

Mišljenja Konsultativnog veća evropskih sudija i Magna Carta sudija



Priredivač:

Novembar 2020.
Beograd, Srbija

**Institut
za uporedno pravo**

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Mišljenja Konsultativnog veća
evropskih sudija i Magna Carta sudija

**Mišljenja Konsultativnog veća evropskih
sudija i Magna Carta sudija**
ISBN 978-92-871-8773-4

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 978-92-871-8773-4
© 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

1. Uvodna reč	5
2. Reč priređivača	8
3. Magna karta sudija, KVES(2010)3	13
4. Mišljenje br. 1 (2001) o standardima vezanim za nezavisnost sudija i stalnost sudijske funkcije	17
5. Mišljenje br. 2 (2001) o finansiranju i upravljanju sudovima sa osvrtom na efikasnost pravosuđa i član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima	37
6. Mišljenje br. 3 o načelima i pravilima profesionalnog ponašanja sudija, a naročito etike, nespojivog ponašanja i nepristrasnosti	41
7. Mišljenje br. 4 (2003) o odgovarajućoj početnoj i stalnoj obuci za sudije na nacionalnom i evropskom nivou	61
8. Mišljenje br. 5 (2003) o pravu i praksi imenovanja sudija u Evropski sud za ljudska prava	71
9. Mišljenje br. 6 (2004) o pravičnom suđenju u razumnom roku i ulozi sudija u suđenjima imajući u vidu alternativne načine rešavanja sporova	73
10. Mišljenje br. 7 (2005) o „sudstvu i društvu“	115
11. Mišljenje br. 8 (2006) o „ulozi sudija u zaštiti vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu terorizma“	133
12. Mišljenje br. 9 (2006) o ulozi nacionalnih sudija u obezbeđivanju delotvorne primene međunarodnog i evropskog prava	153

13. Mišljenje br. 10 (2007) o Savetu sudstva u službi društva	165
14. Mišljenje br. 11 (2008) o kvalitetu sudskih odluka	187
15. Mišljenje br. 4 (2009) Konsultativnog veća evropskih tužilaca i Mišljenje br. 12 (2009) Konsultativnog veća evropskih sudija o odnosima između sudija i tužilaca u demokratskom društvu	205
16. Mišljenje br. 13 (2010) o ulozi sudija u izvršenju sudskih odluka	225
17. Mišljenje br. 14 (2011) o pravosuđu i informacionim tehnologijama (IT)	237
18. Mišljenje br. 15 (2012) o specijalizaciji sudija	245
19. Mišljenje (2013) br. 16 o odnosima između sudija i advokata	259
20. Mišljenje br. 17 (2014) o vrednovanju rada sudija, kvalitetu pravde i poštovanju nezavisnosti sudstva	269
21. Mišljenje br. 18 (2015) o položaju sudske vlasti i njenom odnosu sa drugim granama državne vlasti u modernoj demokratiji"	287
22. Mišljenje br. 19 (2016) o ulozi predsednika sudova	315
23. Mišljenje br. 20 (2017) o ulozi sudova u jednoobraznoj primeni prava	329
24. Mišljenje br. 21 (2018) o sprečavanju korupcije među sudijama	343
25. Mišljenje br. 22 (2019) o ulozi sudijskih pomoćnika	361

UVOD

Razvoj domaćeg pravosudnog sistema primenom međunarodnih pravnih tekovina na način primeren društvenim mogućnostima i pravnoj tradiciji Srbije Društvo sudija Srbije zagovaralo je tokom celog svog postojanja. Zbog toga je Društvo sudija počastvovano time što mu je omogućena prilika da pozdravi objavljivanje publikacije sa međunarodnim dokumentima koja su donela tela Saveta Evrope, a u kojima su sadržani pravni standardi za oblast pravosuđa. Reč je o mišljenjima Konsultativnog veća evropskih sudija.

Pomenuti dokumenti bave se važnim i uvek aktuelnim pitanjima, kao što su nezavisnost sudstva, položaj sudske vlasti i njen odnos prema drugim dvema granama vlasti u modernim demokratijama, finansiranje i upravljanje pravosuđem u vezi sa njegovom efikasnošću, sudski saveti, principi etičkog i nepojivog ponašanja i odgovornosti sudija, kvalitet sudskih odluka, vrednovanje rada sudija, njihovo stručno usavršavanje, između ostalog. Prevodi odluka Evropskog suda za ljudska prava od značaja su ne samo što Sud formuliše pravne standarde, već i zato što se ljudska i manjinska prava tumače i primenjuju u skladu i sa njegovim odlukama, saglasno Ustavu Republike Srbije. Objavljivanjem navedenih publikacija šira javnost u Republici Srbiji imaće mogućnost da se upozna sa uzorima poželjnih rešenja primenjivih u svakoj državi koja za cilj ima da unapredi svoje pravosuđe.

Uvereno u značaj primene međunarodnih pravnih standarda u cilju jačanja nezavisnosti sudstva, Društvo sudija je i samo preduzimalo određene korake da te standarde učini dostupnim domaćoj stručnoj javnosti, između ostalih i objavljivanjem dokumenata Konsultativnog veća evropskih sudija na svojoj internet stranici. Budući da se radi o nezvaničnim prevodima, objavljivanje ove publikacije od strane Saveta Evrope važan je događaj, naročito u aktuelnom trenutku.

Naime, Republika Srbija obavezala se u procesu evrointegracija da će obezbediti usklađivanje zakonodavstva sa pravnim tekovinama Evropske unije, a jačanje institucija i vladavina prava, pre svega jačanje nezavisnosti pravosuđa, postavljeno je kao prioritet. S tim u vezi, Vlada Republike Srbije je 30.11.2018. godine podnela Narodnoj skupštini predlog za promenu Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe sa osnovnim argumentom da odredbe važećeg Ustava pružaju mogućnost politizacije pravosuđa, a da bi promene trebalo da stvore osnov da ono bude nezavisnije. Ukoliko Narodna skupština, koja se o

tome još uvek nije izjasnila, usvoji vladin predlog za promenu Ustava u oblasti pravosuđa i pristupi procesu promene dela Ustava, pravne tekovine sadržane u dokumentima Saveta Evrope igraće važnu ulogu u postupku izrade akta o promeni Ustava. Osim toga, taj bi proces trebalo da podrazumeva i odvijanje najšire javne rasprave i, nakon njenog sumiranja i eventualnog unapređenja akta o promeni Ustava, i pribavljanje nove ekspertize Saveta Evrope. Budući da savetodavna tela Saveta Evrope - Konsultativno veće evropskih sudija i Konsultativno veće evropskih tužilaca o nacrtima dosadašnjih ustavnih rešenja imaju mišljenja oprečna mišljenju Venecijanske komisije, bilo bi najbolje da ekspertiza bude plod zajedničkog rada svih pomenutih tela Saveta Evrope – kako Venecijanske komisije, tako i i oba pomenuta veća.

Publikacije će omogućiti svim akterima, ne samo sudijama, tužiocima, zamenicima javnih tužilaca, već i onima koji pravosuđe uređuju, ali i široj javnosti, podroban uvid u lepezu evropskih pravnih tekovina i potrebu njihove skladne i primenjive uklopljenosti u specifičnosti pravnog sistema svake države, pa i Srbije, radi ostvarenja njihove svrhe - nezavisnog i profesionalnog pravosuđa u demokratskoj pravnoj državi.

Ove publikacije su i dobra prilika da se ukaže da je i sudstvo Srbije doprinelo formulisanju i kreiranju evropskih standarda u oblasti pravosuđa i naporima za njihovo sprovođenje preko svog predstavnika u Konsultativnom veću evropskih sudija, Spomenke Zarić, sudije Vrhovnog kasacionog suda i člana Društva sudija Srbije.

Snežana Bjelogrić
predsednica Društva sudija Srbije

Reč priređivača

Da li postoji formula “dobrog pravosuđa”? Čini se da je konstatacija koju je pre gotovo deceniju, u odgovor na ovo pitanje, iznela uvažena profesorka Vesna Rakić-Vodinić da je konstituisanje sudstva, kao treće državne vlasti u koju građanin može imati poverenja, a koja će obezbediti vladavinu prava, rezultat političkih borbi pre no uspešnih pravnih formula, i danas umnogome relevantna. Jer, odista, jedinstvena, lako primenjiva i univerzalna formula dobrog pravosuđa koja bi se mogla preneti iz države u kojoj pravosuđe uspešno funkcioniše u one u kojima je ono manje uspešno, jednostavno ne postoji.

Tako, na primer, duboko ukorenjena pravila prema kojima se sudije u Švajcarskoj biraju prema odgovarajućim političkim kvotama, i članovi su političkih stranaka, kontraintuitivno, za posledicu imaju pravosudni sistem u koji javnost ima gotovo nepodeljeno poverenje. Uspešnost pravnih transplanata se u praksi pokazala kao ograničena, i u velikoj meri zavisna od prijemčivosti sistema u koji se pravni transplant unosi. Štaviše, u pravnoj teoriji se ukazuje da pravni transplant nikako ne mogu uspeti ako doslovno prenesu u drugi pravni sistem: za uspeh je potrebno da resursi, političko okruženje i vrednosti u državi iz koje pravni transplant dolazi i u koju u se unosi budu slični.

Ipak, to određene formule, naročito kada su one shvaćene kao standardi, nipošto ne čini izlišnim. Upravo suprotno, one ukazuju na pravce u kojima se treba razvijati i rezultate kojima treba težiti, radi postizanja krajnjeg cilja – dobrog pravosuđa.

U evropskim pravnim okvirima, ključnu ulogu u izradi upravo takvih standarda imao je Savet Evrope. Postupajući u širim okvirima ove organizacije, a na tragu važnih dokumenata koji se odnose na nezavisnost sudske vlasti usvojenih na nivou Ujedinjenih nacija – a naročito Osnovnih načela o nezavisnosti sudstva, Savet Evrope je 2000. godine uspostavio savetodavno telo, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES), koje se bavi pitanjima nezavisnosti, nepristrasnosti i stručnosti sudija, ukazujući na njihovu ključnu ulogu u demokratskom društvu.

Konsultativno veće je tokom protekle dve decenije posvećeno radilo na formulisanju standarda dobrog sudstva u različitim oblastima. Priznajući različitosti pravnih i pravosudnih sistema i prepoznajući kvalitete i nedostatke nekih od njih, u svojim Mišljenjima, ovo telo ukazivalo je na standarde koji su od ključ-

nog značaja za sudski sistem u celini, ali i za sudije pojedince. Njihov autoritet dodatno je potkrepljen sastavom ovog tela: Konsultativno veće evropskih sudija prvo je telo u okviru jedne međunarodne zajednice koje je sastavljeno isključivo od sudija. Iako njegova Mišljenja nisu obavezujuća, ona predstavljaju ne samo značajne izvore mekog prava Saveta Evrope, već, slobodno se može reći, i deo pravnih tradicija koje su zajedničke svim državama članicama Evropske unije. Nesumnjivo je da su Mišljenja odigrala važnu ulogu u reformama sudskih sistema, naročito u državama u tranziciji, kao što je Srbija danas. Istovremeno, ona su osnažila sudije da jasno afirmišu sudsku vlast kao ravnopravnu, treću granu vlasti.

Ne iznenađuje otuda što je prvo Mišljenje upravo i posvećeno pitanju nezavisnosti sudstva, i nepremestivosti sudija. Jedan od važnih standarda formulisanih u ovom mišljenju jeste i onaj koji se odnosi na to da načela nezavisnosti sudstva moraju biti sadržana u ustavnim tekstovima ili u tekstovima slične pravne snage, ukoliko u toj državi ne postoji pisani ustav. Ova važna garantija podrazumeva, dakle, da je načelo podele vlasti i međusobne kontrole različitih grana vlasti u samoj osnovi pravnog i političkog poretka jedne moderne demokratske države.

Drugi važan standard odnosi se postojanje tela pravosudne samouprave, odnosno pravosudnih ili sudskih saveta. Upravo sudski savetima poverena je zaštita nezavisnosti sudskog sistema ali i sudija kao pojedinaca, uz istovremeno garantovanje efikasnosti i kvaliteta pravosuđa. Sudski saveti, preporučuje se, treba da imaju mešoviti sastav, ali u kome značajnu većinu čine sudije, koje biraju njihove kolege, na način na koji se garantuje najšira zastupljenost sudija svih sudova. Osim uloge garanta pojedinačne i institucionalne nezavisnosti, sudski saveti bi, prema standardima formulisanim u Mišljenjima Konsultativnog veća evropskih sudija trebalo da imaju i značajnu ulogu u izboru i napredovanju, kao i razrešenju sudija. Ova njihova uloga nije nipošto prepoznata kao isključivo protokolarna: upravo suprotno, ukazuje se da najbolju ocenu ličnih i stručnih kvaliteta kandidata, naročito onih iz reda već postojećih sudija, mogu dati njihove kolege.

Osim značajnog doprinosa koji su Mišljenja Konsultativnog veća evropskih sudija imala u pogledu promovisanja standarda nezavisnosti sudija, ona su jednako važna i za uspostavljanje standarda odgovornosti sudija. U tom pogledu nesumnjivo su od izuzetnog značaja standardi koji se odnose na disciplinsku odgovornost sudija, kao i na sudijsku etiku. Radi se o dva bliska pojma, koja se u pojedinim zakonodavstvima, kao što je zakonodavstvo Srbije, međusobno prepliću (jer, u Srbiji, podsetimo se, kršenje odredaba Etičkog kodeksa u većoj

meri predstavlja disciplinski prekršaj), ali koja ipak treba posmatrati različito. Etička pravila, a na to se u Mišljenjima Konsultativnog veća evropskih sudija jasno ukazuje, predstavljaju opšti okvir i smernice ponašanja kojima se sudije imaju rukovoditi u svome radu, ali i u svakodnevnom životu. Ujedno, to su i vrednosti čijem ostvarenju sudije stalno moraju težiti. Pitanje disciplinske odgovornosti, sa druge strane, vezano je za očigledne propuste u radu; njihov cilj je da predstavljaju korektiv rada sudija. Važan standard u pogledu disciplinske odgovornosti odnosi se na to da disciplinski prekršaji sudija moraju biti propisani zakonom, a u disciplinskom postupku sudije moraju uživati pravo na pravično suđenje. U odnosu na etička pravila, jasno je ukazano da u njihovoj izradi ključan doprinos treba da daju same sudije; uz to, kako bi se podržala ispravna primena etičkih normi, potrebno je da u okviru sudskog sistema postoji telo kome se sudije mogu obratiti kako bi dobile savet u vezi sa etičkim pitanjima.

Nezavisnost sudstva nameće i određene etičke obaveze, kao što je dužnost obavljanja sudijske funkcije profesionalno i sa dužnom pažnjom i posvećenošću. Za to je preduslov stručnost, koja se stiče, održava i unapređuje putem obuke. Mišljenja Konsultativnog veća evropskih sudija obuku ne prepoznaju samo kao pravo, već i kao dužnost sudija, dok zauzvrat, temeljna i raznovrsna obuka, kako početna, tako i stalna, kroz koju se unapređuju pravnička i vanpravnička znanja i veštine sudije, predstavlja dodatno jamstvo njihove samostalnosti i nepristrasnosti.

U Mišljenjima je posebna pažnja posvećena ulogama sudija koje proizilaze iz potrebe da sudije i sudovi odgovore potrebama društva, te da se u deljenju pravde unesu prednosti rada sa informacionim tehnologijama, uz istovremeno priznanje činjenice da tehnologije ne mogu i ne treba uvek da zamene neposredan kontakt sa strankama u postupku. Uz to, čitana zajedno, Mišljenja jasno pokazuju da se formula dobrog pravosuđa ne može svesti na efikasno pravosuđe. Jer, iako je tačno da je odložena pravda isto što i uskraćena pravda, dobro pravosuđe podrazumeva celovit pristup osnovnoj funkciji sudija i suda. Otuda se sudije pozivaju da podstiču alternativne načine rešavanja sporova u kojima postupaju. U Mišljenjima se detaljno analizira uloga sudija ne samo kao tumača zakona, već i garanta prava i sloboda, koja je naročito značajna prilikom postupanja u predmetima vezanim za krivično delo terorizma. Istovremeno, Konsultativno veće evropskih sudija je formulisalo i preporuke koje se odnose na obezbeđenje kvaliteta sudskih odluka; strogo uzev, one se ne odnose samo na sudske odluke već i opšti sistem upravljanja predmetima, kontrolisanja kvaliteta odluka kroz žalbeni postupak, postojanja obrazloženja sudske odluke, kao i aktivno promovisanje dobrih praksi u izradi sudskih odluka.

Moderno društvo počiva na komunikaciji. Za sudije kao pojedince, ali i sudove kao institucije, važno je da svoje odnose i svoju komunikaciju sa predstavnicima drugih grana vlasti, drugih bliskih profesija, sa javnošću i medijima grade i održavaju na načelima transparentnosti i međusobnog uvažavanja, bez međusobnog neprimerenog uticaja i strogo vodeći računa da se izbegne ne samo pojava, već i percepcija sukoba nadležnosti.

Za pravilno funkcionisanje pravosudnog sistema uloga sudijskih pomoćnika je ključna, i kao takva je prepoznata u ovim Mišljenjima.

Konsultativno veće evropskih sudija takođe je sa Konsultativnim većem evropskih tužilaca usvojilo jedan zajednički dokument, čiji su predmet odnosi između sudija i tužilaca. U njemu su ponovo afirmisana načela koja se odnose na nezavisnost sudstva i samostalnost tužilaštva, te na njihovu zajedničku obavezu da postupaju u skladu sa etičkim načelima svojih profesija. Takođe, u ovom mišljenju se ukazuje da, iako je uloga tužilaštva da postupa u ime društva, odnosno da zastupa javni interes, njihovo učešće u sudskom postupku ne sme da utiče na nezavisnost sudova, a tužiocima ne smeju imati privilegovan položaj u odnosu na druge stranke u postupku

Kao što je rečeno na početku, Mišljenja Konsultativnog veća evropskih sudija nisu pravno obavezujuća. Njihov autoritet je, međutim, nesporan. To je upravo stoga što ona počivaju na temeljnim analizama pitanja od značaja za pravosuđe i sadrže zaključke i preporuke koji, zajedno sagledani i primenjeni, predstavljaju formulu dobrog pravosuđa. Ona su pisana stilom koji je jasan, istovremeno precizan i dovoljno fleksibilan da obuhvati raznolikost instituta koji postoje u državama članicama, informativan i prijemčiv. Standardi u njima formulisani, štaviše, ponekad se čine toliko samopodrazumevajućim i zdravorazumskim, gotovo kao da ih nije ni trebalo posebno izražavati. I upravo u tome i leži njihova velika vrednost. Oni se lako prepoznaju kao mudra sinteza najboljih pravila i praksi.

Ipak, ono što se kao dobro može lako prepoznati, nije nužno jednako lako primeniti.

Tokom poslednjih dvadeset godina, Srbija je učinila značajne napore da unapredi svoj sudski sistem. Istupajući iz sistema u kome je decenijama paradigma jedinstva vlasti obeležila pravosuđe, u prvim godinama nakon pada autoritarnog režima 2000. godine, učinila je značajne pomake ka afirmisanju sudstva kao treće grane vlasti, oslanjajući se upravo na standarde formulisane u okviru Saveta Evrope. Osim pojedinačnih zakonodavnih intervencija, među kojima se

izdvaja uspostavljanje Visokog saveta pravosuđa već 2001. godine, ubrzo je započeo rad i na izradi strateškog okvira za reformu pravosuđa u Srbiji, koji je bio poveren Savetu za reformu pravosuđa Vlade Republike Srbije. Ova prva strategija, čini se donekle nepravedno zapostavljena u kolektivnom sećanju, trasirala je put budućim reformskim zahvatima, od kojih su neki, kao što je uvođenje profesije javnih beležnika, usledili čak deceniju nakon njenog usvajanja. Značajan zamah daljim reformama dalo je usvajanje novog Ustava Srbije, u kojem su Visoki savet sudstva i Državno veće tužilaca, kao tela pravosudne samourpave, postale ustavne kategorije, te nove strategije i zakoni, i na samom kraju, proces pridruživanja Evropskoj uniji i formulacija Akcionog plana za Poglavlja 23 i 24, koji su sada nesumnjivo ključni strateški dokumenti za pravosudni sektor u Srbiji. Istovremeno, ključni akteri, a pre svih Ministarstvo pravde, kao nosilac inicijative za izradu strategija i zakona, tokom poslednje dve godine aktivno menjanju i pristup i narativ koji se odnosi na pravosuđe, od reformskog ka razvojnog.

U ovim procesima, i izvršna i sudska, a nešto manje zakonodavna vlast, umnogome su se oslanjale na standarde formulisane u Mišljenjima Konsultativnog veća evropskih sudija, pozivajući se na njih i kao na inspiraciju za regulatornu intervenciju i kao na cilj koji treba dostići. Ali čini se da uspeh u tome nije nedvosmisleno postignut. Upravo u prilog ovoj konstataciji ide i postupak izmene Ustava, predviđen Akcionim planom za Poglavlje 23, koji ima za cilj pre svega eliminisanje neprimerenog uticaja izvršne i zakonodavne vlasti na sudsku. Debata koja je obeležila izradu teksta ustavnih amandmana na inicijativu Ministarstva pravde pokazala je da stručna javnost različito glada na načine na koji bi pomenute standarde valjalo uneti u domaće pravo i praksu. Skupštinska debata o ustavnim amandmanima tek predstoji, i otuda se i čini uputnim ponovo podsetiti na ključne tekstove u kojima su evropske formule dobrog pravosuđa iskazane. Uz to, valja ponovo podsetiti da njihovo puko prenošenje u tekstove nacionalnih ustava i zakona nije dovoljno kako bi se postigao cilj kojem svi teže: izgradilo dobro pravosuđe u Srbiji. Tek puno usvajanje vrednosti na kojima se ovi standardi zasnivaju kao rukovodećih načela postupanja svih ključnih aktera može doprineti tome da ova formula bude uspešna. Nadamo se da će ova publikacija tome doprineti.

Za priređivača

dr Ana Knežević Bojović, naučni saradnik

Strazbur, 17. decembar 2010.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

*Zbog nesaglasnosti između engleske i francuske verzije koju je istaklo nekoliko članova KVES-a i radi bolje povezanosti sa Mišljenjem br. 3. KVES-a (stav 57), Sekretarijat je prethodno izmenio stav 22 Magna karte, kako ga je zvanično usvojio KVES u novembru 2010. Nakon poslednjeg sastanka Biroa (u martu 2011), odlučeno je da se vrati ova verzija. **Stoga, se od svakog korisnika traži da potvrdi da stav 22 Magna karte koji se koristi od tada odgovara priloženom tekstu.***

MAGNA KARTA SUDIJA

(osnovna načela)

Uvod

Povodom svoje desetogodišnjice, KVES je na 11. plenarnom zasedanju (u Strazburu 17-19. novembra 2010) usvojio Magna kartu sudija (osnovna načela), u kojoj se sažeto prikazuju i kodifikuju osnovni zaključci o do tada usvojenim mišljenjima. Svako od tih 12 mišljenja, na koja je skrenuta pažnja Komitetu ministara Saveta Evrope, sadrži dodatna razmatranja na teme obrađene u ovom dokumentu (v. www.coe.int/ccj).

MAGNA KARTA SUDIJA

(osnovna načela)

Vladavina prava i pravde

1. Sudstvo je jedna od tri grane vlasti u svakoj demokratskoj državi. Njen zadatak je da garantuje 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 pogledu drugih ovlašćenja države jemči onima koji traže pravdu, ostalim sudijama i društvu u celini, putem nacionalnih propisa na najvišem nivou. Država i svaki sudija odgovorni su za unapređenje i zaštitu nezavisnosti sudstva.

4. Nezavisnost sudstva se jemči u pogledu aktivnosti sudija, a naročito u pogledu zapošljavanja, imenovanja do starosne granice za penzionisanje, napredovanja, nesmenjivosti, obuke, sudijskog imuniteta, discipline, naknade i finansiranja sudstva.

Jemstva nezavisnosti

5. Odluke o izboru, imenovanju i karijeri zasnivaju se na objektivnim kriterijumima i donosi ih organ odgovoran za jemčenje nezavisnosti.

6. Disciplinski postupak se vodi pred nezavisnim telom uz mogućnost obraćanja sudu.

7. Nakon konsultovanja sa sudstvom, država obezbeđuje ljudske, materijalne i finansijske resurse neophodne za pravilno funkcionisanje pravosudnog sistema. Da bi se izbegao neprimeren uticaj, sudije dobijaju odgovarajuću naknadu i obezbeđuje im se adekvatan penzioni plan, koji treba da bude utvrđen zakonom.

8. Početna i stalna obuka predstavljaju pravo i dužnost sudija. Ona se organizuje pod nadzorom pravosuđa. Obuka je važan element za očuvanje nezavisnosti sudija, kao i kvaliteta i efikasnosti pravosudnog sistema.

9. Sudstvo će biti uključeno u sve odluke koje utiču na praksu pravosudnih funkcija (organizaciju sudova, postupke, druge zakone).

10. U vršenju svojih funkcija primene pravde, sudije nisu dužne da se povinuju bilo kakvom nalogu ili uputstvu niti bilo kakvom hijerarhijskom pritisku, i isključivo ih obavezuje zakon.

11. Sudije tužilaštvu i odbrani obezbeđuju jednakost oružja. Nezavisni položaj tužilaca osnovni je uslov vladavine prava.

12. Sudije imaju pravo da budu članovi nacionalnih ili međunarodnih udruženja sudija, kojima je poverena odbrana misije pravosuđa u društvu.

Telo odgovorno za jemčenje nezavisnosti

13. Da bi se obezbedila nezavisnost sudija, svaka država je dužna da formira Savet za pravosuđe ili drugo posebno telo, nezavisno od zakonodavne i izvršne vlasti, obdareno širokim ovlašćenjima za sva pitanja koja se tiču njihovog položaja, kao i organizacije, funkcionisanja i imidža pravosudnih institucija. Savet je sastavljen ili isključivo od sudija ili od značajne većine sudija koje su izabrale njihove kolege. Savet za pravosuđe odgovoran je za svoje aktivnosti i odluke.

Pristup pravdi i transparentnost

14. Pravda mora da bude transparentna, a informacije o radu pravosudnog sistema moraju da se objavljuju.

15. Sudije preduzimaju korake da obezbede pristup brzom, efikasnom i pristupačnom rešavanju sporova; oni moraju da doprinose podsticanju alternativnih metoda rešavanja sporova.

16. Sudski dokumenti i sudske odluke pišu se na pristupačnom, jednostavnom i jasnom jeziku. Sudije donose obrazložene odluke, izrečene u javnosti u prihvatljivom roku, na osnovu pravične i javne rasprave. Sudije koriste odgovarajuće metode upravljanja predmetima.

17. Izvršenje sudskih naloga predstavlja osnovnu komponentu prava na pravično suđenje, kao i garanciju efikasnosti pravosuđa.

Etika i odgovornost

18. Delovanje sudija treba da bude vođeno deontološkim načelima, koja se razlikuju od disciplinskih pravila. Njih će izraditi same sudije i ona će biti uključena u njihovu obuku.

19. U svakoj državi, zakonom ili osnovnom poveljom koja se primenjuje na sudije definiše se povreda radne dužnosti koja može dovesti do disciplinskih sankcija, kao i disciplinskog postupka.

20. Sudije krivično odgovaraju prema redovnom zakonu za krivična dela počinjena van sudske funkcije. Sudijama se ne može pripisati krivična odgovornost za nenamerne propuste u vršenju svojih funkcija.

21. Pravni lek za sudijske greške trebalo bi da bude u odgovarajućem sistemu žalbi. Bilo koji pravni lek za druge nedostatke u primeni pravde podnosi se isključivo protiv države.

22. Nije pogodno da sudija bude izložen, u pogledu navodnog vršenja sudske funkcije, bilo kakvoj ličnoj odgovornosti, čak i putem naknade državi, osim u slučaju namernog neispunavanja obaveza.

Međunarodni sudovi

23. Ova načela će se primenjivati *mutatis mutandis* na sudije svih evropskih i međunarodnih sudova.

(1) Zbog nesaglasnosti između engleske i francuske verzije koju je istaklo nekoliko članova KVES-a i radi bolje povezanosti sa Mišljenjem br. 3. KVES-a (stav 57), Sekretarijat je prethodno izmenio stav 22. Magna karte, kako ga je zvanično usvojio KVES u novembru. Nakon poslednjeg sastanka Biroa (u martu 2011), odlučeno je da se vrati ova verzija. Stoga se od svakog korisnika traži da potvrdi da stav 22, Magna karte koji se koristi od tada odgovara priloženom tekstu.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 1 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) za potrebe Komiteta ministara Saveta Evrope, o standardima vezanim za nezavisnost sudija i stalnost sudijske funkcije

PREPORUKA br. R (94) 12

O NEZAVISNOSTI, EFIKASNOSTI I ULOZI SUDIJA, I O ZNAČAJU NJEGOVIH STANDARDA I OSTALIH MEĐUNARODNIH STANDARDA ZA PROBLEME KOJI POSTOJE U OVOJ OBLASTI

1. Konsultativno veće evropskih sudija (u daljem tekstu: Konsultativno veće) je izradilo ovo mišljenje na osnovu odgovora država članica na pitanja iz upitnika tekstova koje je pripremila radna grupa Konsultativnog veća i tekstova koje su pripremili predsedavajući i zamenik predsedavajućeg Konsultativnog veća, kao i gospodin Đakomo OBERTO (Italija), stručnjak Veća za ovu oblast.
2. Materijal koji je bio dostupan Konsultativnom veću uključuje brojne, manje ili više zvanične, izjave o principima koji se tiču sudijske nezavisnosti.
3. Kao posebno važni primeri formalnih izjava mogu se navesti:
 - Osnovni principi UN o nezavisnosti sudstva (1985),
 - Preporuka br. R (94) 12 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija.
4. Primeri manje formalnih izvora:
 - Evropska povelja o zakonu za sudije, usvojena od strane učesnika iz evropskih zemalja i dva međunarodna udruženja sudija na sastanku u Strazburu održanom 8-10 jula 1998. godine, podržana na sastanku predsednika Vrhovnih sudova zemalja centralne i istočne Evrope održanom u Kijevu 12-14 oktobra 1998., kao i od strane sudija i predstavnika ministarstava pravde iz 25 evropskih zemalja na sastanku održanom u Lisabonu 8-10 aprila 1999.,

- Izjave delegata visokih sudskih saveta, ili udruženja sudija, poput onih iznesenih na sastancima u Varšavi i Sloku 23-26. juna 1997.

5. Ostali materijali pomenuti tokom diskusija Konsultativnog veća uključuju:

- Pekinšku izjavu o principima nezavisnosti sudstva u regionu udruženja Lawasia (avgust 1997.), koju su do sada potpisala 32 predsednika vrhovnih sudova iz regiona,
- Smernice Latimer Hausa za Komonvelt (19. jun 1998.), ishod kolokvijuma kome su prisustvovali predstavnici 23 države Komonvelta ili prekomorskih teritorija, a koji su sponzorisale sudije i advokati Komonvelta podržani od strane Sekretarijata i Kancelarije Komonvelta.

6. Tokom svih diskusija u okviru KVES, članovi KVES su naglašavali da ono što je najvažnije nije savršenost principa, ili – još manje - usklađivanje institucija; najvažnija je puna primena principa koji su već utvrđeni.

7. Konsultativno veće takođe je razmatralo pitanje toga da li bi bilo primereno poboljšati i dalje unaprediti postojeće opšte principe.

8. Svrha ovog Mišljenja je da se detaljnije razmotre neke od tema koje su bile predmet diskusije, i da se identifikuju problemi ili tačke na koje bi trebalo obratiti pažnju, a koji se tiču nezavisnosti sudija.

9. Predložene su sledeće teme:

- Razlozi za nezavisnost sudija
- Nivo na kom je garantovana nezavisnost sudija
- Osnov za imenovanje ili napredovanje
- Tela koja imenuju sudije, i savetodavna tela
- Trajanje sudijske funkcije
- Stalnost funkcije - nepremestivost i disciplinska odgovornost
- Zarada
- Nepostojanje nedozvoljenih spoljnih uticaja
- Nezavisnost u okviru pravosuđa
- Uloga sudije

Razmatrajući ove teme, Konsultativno veće je pokušalo da identifikuje primere poteškoća koje se tiču nezavisnosti ili pretnje nezavisnosti, a na koje mu je skrenuta pažnja. Nadalje, Veće je utvrdilo značaj principa koji su bili predmet diskusije (naročito) za mere i praksu vezanu za izbor i reizbor sudija u međunarodne sudove. Ova tema je obrađena u stavovima 52 i 54-55).

Razlozi za nezavisnost sudija

10. Nezavisnost sudija predstavlja preduslov za vladavinu prava i suštinsku garanciju pravičnog suđenja. Sudije su zadužene za "najvažnije odluke koje se tiču života, sloboda, prava, obaveza i svojine građana" (iz uvodne izjave Osnovnih principa UN, ponovljeno u Pekinškoj deklaraciji, kao i u članovima 5 i 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima). Nezavisnost sudija nije povlastica ili privilegija koja je u njihovom ličnom interesu, već je u interesu vladavine prava i onih koji traže i očekuju pravdu.

11. Ova nezavisnost mora postojati u odnosu na društvo uopšte, kao i u odnosu na strane u bilo kom predmetu u kojem sudija sudi. Pravosuđe predstavlja jedan od tri osnovne i po važnosti jednake grane moderne demokratske države.¹ Ono ima važnu ulogu i funkcionira u odnosu na druge dve grane vlasti. Pravosuđe osigurava mogućnost da se vlade i administracije pozovu na odgovornost za svoje postupke i, kada je u pitanju zakonodavna vlast, uključeno je u obezbeđivanje sprovođenja usvojenih zakona kao i, u manjoj ili većoj meri, u obezbeđivanje njihove usklađenosti sa svim relevantnim ustavima ili pravom višeg ranga (Evropske unije, na primer). Da bi ispunilo svoju ulogu u tom pogledu, pravosuđe mora da bude nezavisno od ovih tela, što isključuje postojanje neprikladnih veza sa njima, kao i njihov uticaj.² Nezavisnost na taj način služi kao garancija nepristrasnosti.³ Ovo, nužno, ima uticaja na skoro svaki aspekt karijere sudije: od obuke preko imenovanja, napredovanja i disciplinske odgovornosti.

12. Sudijska nezavisnost podrazumeva potpunu nepristrasnost sudija. Kada sude, sudije moraju biti nepristrasne, tj. ne smeju da imaju nikakvu vezu, naklonost, ili pristrasnost koje bi uticale – ili mogle da ostave utisak da utiču – na njihovu sposobnost da nezavisno sude. Što se toga tiče, sudijska nezavisnost zapravo predstavlja razradu osnovnog principa da "niko ne može biti sam sebi sudija". Značaj ovog principa je veći od njegovog uticaja na ishod nekog određenog suđenja. Ne samo stranke u postupku, već i društvo u celini, moraju imati poverenja u pravosuđe. Sudija, dakle, ne samo da ne sme da ima neprikladne veze, da bude pristrasan ili pod nečijim uticajem, već mora i razumnom posma-

1 Konsultativno veće neće precizno navoditi brojnu literaturu koja postoji o oblasti podele vlasti, i tekst je dat samo u pojednostavljenoj formi, kao što je vešto prikazano u 'Pravosuđu i podeli vlasti' Lopeza Guere (rad Venecijanske komisije za potrebe konferencije sudija ustavnih i vrhovnih sudova regiona južne Afrike, održane februara 2000.).

2 Za dublju analizu koja navodi da je nemoguće, a može se reći čak i nepoželjno, da neko bude potpuno nezavisan od bilo kakvog uticaja, npr. društvenih i kulturnih parametara, pogledati 'Ulogu sudijske nezavisnosti u vladavini prava' profesora Hajnriha (rad Venecijanske komisije napisan za potrebe radionice u Kirgistanu, april 1998.).

3 Pogledati stav 12 u daljem tekstu.

traču i da ostavlja utisak da oni ne postoje. U suprotnom, poverenje u sudijsku nezavisnost može da bude poljuljano.

13. Razlozi za nezavisnost sudija, kao što je gore navedeno, nude ključ na osnovu koga treba proceniti praktične implikacije te nezavisnosti – to jest, mehanizme koji su neophodni da bi se njeno postojanje u pojedinačnim državama osiguralo, kao i način na koji bi se osiguralo, kako na ustavnom ili nižem pravnom nivou⁴ tako i u svakodnevnoj praksi. Ovo Mišljenje je usmereno više na opšti institucionalni okvir i garancije koje osiguravaju postojanje sudijske nezavisnosti u društvu, a manje na princip koji zahteva ličnu nepristrasnost (stvarnu i prividnu) sudije u nekom određenom predmetu. Iako postoje preklapanja, predloženo je da se ova druga tema obradi u kada KVES bude razmatrala o ponašanje sudija i standarde sudijskog ponašanja.

Nivo na kome je garantovana nezavisnost sudstva

14. Nezavisnost sudstva bi trebalo da bude garantovana domaćim standardima, na najvišem mogućem nivou. Shodno tome, države bi trebalo da uključe koncept nezavisnosti sudstva ili u svoje ustave ili u osnovna načela koje poštuju države koje nemaju pisani ustav ali u kojima poštovanje nezavisnosti sudija garantuje vekovna kultura i tradicija. Ovim se potvrđuje suštinska važnost nezavisnosti sudija, uz poštovanje posebnog položaja država iz pravnog sistema anglosaksonskog prava (naročito Engleske i Škotske) koje imaju dugu tradiciju sudske nezavisnosti, ali nemaju pisani ustav.

15. Osnovni principi UN navode da sudska nezavisnost “garantuje Država i da je ta nezavisnost sadržana u Ustavu i zakonima”. Preporuka br. R (94) 12 posebno navodi (u prvoj rečenici Principa I.2) da “je sudijska nezavisnost garantovana u skladu sa odredbama [Evropske] Konvencije [o ljudskim pravima] i ustavnim principima, na primer tako što se posebne odredbe unesu u ustav ili druge pravne akte, ili tako što odredbe ove preporuke postanu deo domaćeg prava”.

16. Evropska povelja o zakonu za sudije navodi još konkretnije da su: “u svakoj evropskoj državi osnovni principi o zakonu za sudije propisani kao unutrašnje norme na najvišem nivou, a ostala pravila i norme su propisani baremna nivou zakona”. Ovo konkretnije pravilo Evropske povelje dobilo je opštu podršku KSVES. KVES preporučuje njeno usvajanje, umesto usvajanja manje detaljnih odredbi prve rečenice Principa I.2 Preporuke br. R (94) 12.

4 Pogledati stavove 14 -16 u daljem tekstu.

Osnov za imenovanje i napredovanje

17. Osnovni principi UN glase (stav 13): "Napredovanje sudija, gde god takav sistem postoji, treba da se zasniva na objektivnim faktorima, naročito na sposobnostima, integritetu i iskustvu". Preporuka br. R (94) 12 takođe je nedvosmislena: "Sve odluke koje se tiču profesionalne karijere sudija treba da se zasnivaju na objektivnim kriterijumima, a izbor sudija i njihovo napredovanje treba da se zasniva na zaslugama, uz uzimanje u obzir kvalifikacija, integriteta, sposobnosti i efikasnosti". Preporuka br. R (94) 12 jasno ukazuje da se ovo odnosi na sva lica koja obavljaju sudijsku funkciju, uključujući ona koja se bave ustavnim, krivičnim, građanskim, privrednim i upravnim stvarima (kao i, u najvećoj meri, na sudije porotnike i ostala lica koja vrše sudijsku funkciju). Opšte je, dakle, prihvaćeno da imenovanje treba da se obavlja "na osnovu zasluga" zasnovanih na "objektivnim kriterijumima" i da je imenovanje iz političkih razloga neprihvatljivo.

18. Sledeći ključni problemi i dalje postoje: (a) davanje sadržine opštim težnjama ka imenovanju "koje se zasniva na zaslugama" i "objektivnosti", i (b) usklađivanje teorije sa realnošću. Ova tema je takođe blisko povezana sa naredne dve (Telo koji imenuje sudije i Stalnost funkcije).

19. U nekim državama, po ustavu, politika ima neposrednu ulogu u imenovanju sudija. Tamo gde se sudije biraju (bilo da ih biraju građani kao u Švajcarskoj na nivou kantona ili parlamenta kao u Švajcarskoj na federalnom nivou; u Sloveniji; u Bivšoj Jugoslovenskoj Republici Makedoniji; u slučaju nemačkog Federalnog ustavnog suda ili nekih članova italijanskog Ustavnog suda) cilj je, bez sumnje, da se sudijama u vršenju njihove funkcije pruži određena neposredna demokratska podloga. Ona ne sme značiti da imovanje ili napredovanje sudija treba da bude podložno uskim stranačkim političkim interesima. Ako postoji bilo kakav rizik da se ona koriste, ili bi se koristila, u te svrhe, od ovog metoda može biti veća šteta nego korist.

20. Čak i kada postoji poseban organ kome je povereno ili koji učestvuje u postupku imenovanja ili unapređenja sudija, upliv politike, u praksi, nije nužno isključen. U Hrvatskoj je, na primer, Visoki savet pravosuđa koji broji 11 članova (7 sudija, dva advokata i tri profesora) zadužen za imenovanje sudija, *ali* ministar pravde predlaže 11 članova Saveta koje bira Predstavnički dom hrvatskog Parlamenta, a Visoki savet pravosuđa mora, kada se radi o imenovanju, da se konsultuje sa Odborom za pravosuđe hrvatskog Sabora koji kontroliše partija koja u datom trenutku formira vladu. Iako član 4 izmenjenog hrvatskog Ustava pominje načelo podele vlasti, on takođe navodi da uključuje "sve oblike me-

đusobne saradnje i uzajamne provere nosilaca vlasti”, što svakako ne isključuje politički uticaj na sudijska imenovanja ili napredovanje u karijeri. U Irskoj, iako postoji komisija za imenovanje sudija⁵, ipak postoji mogućnost da politika odluči kog će od kandidata, koje je komisija odobrila, ministar zaista i imenovati (dok u vezi sa napredovanjem komisija nema nikakvu ulogu).

21. U ostalim državama, sistemi koji trenutno postoje su oni u kojima postoje karijerne sudije (većina država iz sistema kontinentalnog prava) i onaj u kome se sudije imenuju iz reda iskusnih pravnika (države sa anglosaksonskim pravom, kao što su Kipar, Malta i Velika Britanija, i druge države, kao Danska).

22. U državama sa karijernim sudijama, prvo imenovanje sudija obično zavisi od objektivnog uspeha na proveri znanja. Važna pitanja su sledeća: (a) da li je kompetitivna provera znanja dovoljna – zar ne bi trebalo uraditi i procenu ličnih kvaliteta, i zar ne bi trebalo sudiju naučiti praktičnim veštinama i proveriti to znanje?

(b) da li organ koji je nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti treba da bude uključen u toj fazi – u Austriji, na primer, *Personalsenates* (sastavljen od pet sudija) ima formalnu ulogu u predlaganju kandidata za napredovanje, ali nema ulogu u imenovanju .

23. Suprotno ovome, kada se sudije imenuju, ili mogu da budu imenovane, iz reda iskusnih pravnika, provera znanja najverovatnije nije relevantna, već će osnova za imenovanje verovatnije biti praktično znanje i konsultacije sa osobama koje su sa kandidatom imale neposrednog iskustva.

24. U svim gore navedenim situacijama, predlaže se da postoje objektivni kriterijumi ne samo zato da bi se isključio uticaj politike, već i iz drugih razloga kao što su rizik od favorizovanja, konzervativizma, i kronizma (ili “kloniranja”), do kojih dolazi ako se imenovanje sprovodi na nesistematski način ili na osnovu ličnih preporuka.

25. “Objektivni kriterijumi” čiji cilj je da osiguraju da do imenovanja i napredovanja sudija dolazi “na osnovu zasluga, kvalifikacija, integriteta, sposobnosti i efikasnosti” ne mogu biti drugačiji nego uopšteni. Ono što je, zapravo, od ključnog značaja jeste njihov istinski sadržaj i efekat u svakoj konkretnoj državi. **Konsultativno veće preporučuje da organi kojima je u državama članicama povereno ili koja imaju savetodavnu ulogu u imenovanju i unapređenju sudija objave i sprovedu objektivne kriterijume, sa ciljem da se osigura da su**

5 Pogledati stav 43 u daljem tekstu.

izbor i napredovanje sudija “zasnovani na zaslugama, imajući u vidu kvalifikacije, integritet, sposobnost i efikasnosti”. Kada do ovoga dođe, ta tela ili organi zaduženi za imenovanje i napredovanje će biti u obavezi da postupaju u skladu sa njima, i biće moguće makar podvrgnuti ispitivanju sadržaj usvojenih kriterijuma, kao i njihov praktičan učinak.

26. Odgovori na pitanja iz upitnika pokazuju da uglavnom nema takvih kriterijuma, kao ni objavljenih kriterijuma. Ministar pravosuđa je u Velikoj Britaniji objavio opšte kriterijume, dok je škotska izvršna vlast objavila konsultativni dokument. Austrijskim zakonom su definisani kriterijumi za napredovanje. Mnoge države se jednostavno oslanjaju na integritet nezavisnih saveta sudija zaduženih za imenovanje ili predlaganje kandidata, kao što je to slučaj na Kipru ili u Estoniji. U Finskoj, odgovarajući savetodavni odbor upoređuje zasluge kandidata, a njegov predlog za imenovanje *uključuje i razloge za takvu odluku*. Slično je i na Islandu gde Odbor za izbor⁶ ministru pravde podnosi pisanu procenu kandidata za sudije okružnih sudova, dok Vrhovni sud procenjuje kompetentnost kandidata za imenovanje u Vrhovni sud. U Nemačkoj, kako na federalnom tako i na nivou saveznih država, savet za imenovanje sudija daje pisano mišljenje (bez detaljnog obrazloženja) o podobnosti kandidata za sudijsku funkciju ili napredovanje, koje ne obavezuje ministra pravde ali koje može dovesti do (ponekad javne) kritike ukoliko ga ne poštuje. Obrazlaganje bi se moglo posmatrati kao poželjno, i verovatno bi pružilo uvid u kriterijume koji se primenjuju u praksi, ali se mogu razmotriti i suprotni stavovi o davanju obrazloženja u pojedinačnim slučajevima (npr. činjenica da je izbor, kada su kandidati sličnih kvaliteta, veoma osetljiv posao, ili pitanje poverljivosti izvora informacija).

27. U Litvaniji, iako nema jasnih kriterijuma za napredovanje, rad okružnih sudija meri se nizom kvalitativnih i kvantitativnih kriterijuma koji za osnov imaju uglavnom statistiku (uključujući i statistiku koja se odnosi na ukidanje presuda po žalbi), i koji ulaze u izveštaje Odseka za sudove Ministarstva pravde. Ministar pravde ima samo posrednu ulogu u izboru i napredovanju sudija. Ipak, Udruženje sudija Litvanije uputilo je “snažne kritike” na račun ovog sistema. Statistički podaci imaju važnu društvenu ulogu u razumevanju i poboljšanju rada i efikasnosti sudova. Ali oni nisu isto što i objektivni standardi za procenu, bez obzira da li se radi o imenovanju na novu funkciju, napredovanje, ili nečemu drugom. Statistiku treba vrlo obazrivo koristiti kao pomoćnu alatku u ovom kontekstu.

28. U Luksemburgu se napredovanje uobičajeno zasniva na godinama staža. U Holandiji još postoje elementi takvog ranog sistema, dok u Belgiji i Italiji napre-

6 Sastoji se od tri advokata koja imenuje ministar pravde na preporuku Vrhovnog suda, udruženja sudija i udruženja advokata, o čijim prijavama komentar takođe daje Vrhovni sud.

dovanje određuju objektivni kriterijumi godina rada i kompetencije. U Austriji, kada su u pitanju preporuke za napredovanje koje *Personalsenates* (sastavljen od pet sudija) podnosi ministru pravde, zakonom je propisano da se godine rada uzmu u obzir jedino u slučaju kada kandidati imaju jednake profesionalne sposobnosti.

29. Evropska povelja o zakonu za sudije bavi se sistemima napredovanja “koji se ne baziraju na godinama rada” (stav 4.1.), a u Eksplanatornom memorandumu se navodi da je u pitanju “sistem koji Povelja nije ni na koji način isključila, jer se smatra da on na vrlo delotvoran način štiti nezavisnost”. **Iako je odgovarajuće iskustvo relevantan preduslov za napredovanje, KVES smatra da godine rada u modernom svetu više nisu opšte⁷ prihvatljive kao vodeći princip za odlučivanje o napredovanju.** U interesu je javnosti da ima ne samo nezavisno, već i kvalitetno sudstvo, kao i – pogotovo u vreme promena - kvalitetne lidere u sudstvu. U sistemu napredovanja koji se zasniva isključivo na godinama rada može doći do žrtvovanja dinamičnosti, što za rezultat ne mora da ima ikakav dobitak kada je u pitanju nezavisnost. KVES, međutim, smatra da zahtev da se poštuju godine rada, baziran na godinama profesionalnog iskustva, može da potpomogne nezavisnost.

30. U Italiji, a donekle i u Švedskoj, položaj, funkcija i zarada sudije su razdvojeni. Zarada dolazi, skoro po automatizmu, kao rezultat godina rada i iskustva, i obično se ne razlikuje prema položaju ili funkciji. Položaj zavisi od napredovanja, ali ne uključuje nužno prelazak u drugi sud. Samim tim, sudija apelacionog nivoa će možda želeti da ostane da sudi u prvostepenom sudu. Na ovaj način, sistem pokušava da pojača nezavisnost tako što uklanja finansijski podsticaj za napredovanje ili prelazak na drugu funkciju.

31. KVES se bavilo i pitanjem jednakosti između muškaraca i žena. Smernice Latimer Hausa glase: “Imenovanja na svim nivoima sudstva treba za cilj da imaju postizanje jednakosti između žena i muskaraca”. U Engleskoj, “vodeći principi” Ministra pravde pominju imenovanje isključivo na osnovu zasluga “bez obzira na pol, etničku pripadnost, bračno stanje, seksualnu orijentaciju...”, s tim da je Ministar pravde jasno rekao da bi želeo da više pripadnika etničkih manjina, i žena, aplicira za sudijske položaje. Oba cilja su, naravno, prikladna. Austrijski delegat je izvestio da je u Austriji, kada postoje dva jednako kvalifikovana kandidata, propisano da treba da bude imenovan kandidat slabije zastupljenog pola. Čak i uz pretpostavku da ova ograničena pozitivna reakcija na problem slabe zastupljenosti ne predstavlja pravni problem, KVES je kao praktične po-

7 Konsultativno veće je, međutim, svesno slučajeva kada ovakav sistem funkcioniše, čini se, sasvim uspešno, npr. u slučaju imenovanja predsednika sudova u Indiji i Japanu

teškoće identifikovao, kao prvo, činjenicu da se izdvaja jedna oblast potencijalne slabije zastupljenosti (pol), i kao drugo, da bi moglo biti neslaganja oko toga šta, u okviru neke određene zemlje, predstavlja slabiju zastupljenost iz razloga diskriminacije. **KVES ne predlaže odredbu poput one austrijske kao opšti međunarodni standard, ali podvlači potrebu da se do jednakosti dođe putem “vodećih principa” kao što su oni pominjani u trećoj rečenici stava.**

Tela koja imenuju sudije i savetodavna tela

32. KVES primećuje da postoji širok spektar metoda imenovanja sudija. Uočljivo je jednoglasno mišljenje da imenovanje treba da se “zasniva na zaslugama”.

33. Može se reći da različite metode koje se koriste za izbor sudija imaju svoje prednosti i nedostatke: izbori možda daju neposredniji demokratski legitimitet, ali oni podrazumevaju kandidata koji učestvuje u kampanji, u politici, i koji će možda biti u iskušenju da kupuje ili pruža usluge. Kooptiranje iz reda pravosuđa može da proizvede tehnički kvalifikovane kandidate, ali tu postoji rizik od konzervativizma i kronizma (ili “kloniranja”)⁸ – a i taj metod bi, neki ustavnopravni teoretičari mogli smatrati nedemokratskim. Može se smatrati da imenovanje od strane izvršne ili zakonodavne vlasti takođe daje veći legitimitet, ali ono sa sobom nosi rizik zavisnosti od tih grana vlasti. Još jedan metod je imenovanje od strane nezavisnog tela.

34. Ima razloga za zabrinutost da bi trenutna raznovrsnost pristupa mogla prećutno da pomogne daljem uticaju politike na imenovanje sudija. KVES je uzelo u obzir mišljenje stručnjaka, g. Oberta, da neformalni postupci imenovanja i preteran uticaj politike na imenovanje sudija u nekim državama članicama nisu poslužili kao dobar model za druge, mlađe, demokratije u kojima je od vitalnog značaja bilo da se osigura sudijska nezavisnost uvođenjem isključivo nepolitičkih tela za imenovanje sudija.

35. KVES je primetilo, da uzmemo primer jedne mlade demokratije, da u Češkoj Republici Predsednik Republike imenuje sudije, na predlog ministra pravde, dok je za napredovanje (tj. premeštaj u viši sud, na položaj predsednika suda ili zamenika predsednika suda) zadužen ili Predsednik Republike ili ministar. Nema Visokog saveta pravosuđa, iako sudije jesu članovi odbora koji biraju kandidate za imenovanje na sudijske funkcije.

36. Preporuka br. R (94) 12 se trenutno ograđuje što se tiče ove oblasti. Ona započinje pretpostavljajući postojanje nezavisnog tela koje imenuje sudije:

8 Pogledati stav 24 u gornjem tekstu.

“Organ koji donosi odluku o izboru i napredovanju sudija treba da bude nezavisan od vlade i uprave. Da bi se zaštitila njegova nezavisnost, treba da postoje pravila koja osiguravaju da, na primer, njegove članove bira pravosuđe, kao i da taj organ sam odlučuje o svojim procesnim pravilima”.

Zatim nastavlja sa razmatranjem i predviđa sasvim drugačiji sistem:

“Međutim, u slučajevima kada ustavne i zakonske odredbe ili tradicija, dozvoljavaju da sudije imenuje vlada, treba da postoje garancije koje osiguravaju transparentnost i nezavisnost procedure za imenovanje sudija u praksi, kao i to da će na donošenje odluke uticati isključivo ranije pomenuti objektivni kriterijumi.”

Primeri koji se odnose na “garancije” pružaju još širi spektar mogućnosti za liberalizaciju formalnih postupaka – počinju sa posebnim nezavisnim telom koje pruža savete koje vlada “sledi u praksi”, zatim uvode “pravo na žalbu na odluku nezavisnom telu”, i završavaju sa mlakom (i neprecizno sročenom) mogućnošću da je dovoljno da “organ koji donosi odluku štiti od neprikladnih i nedozvoljenih uticaja”.

37. Pozadina ove formulacije može se naći u uslovima koji su postojali 1994. godine. Ali KVES je zabrinuto zbog njene donekle neodređene i otvorene prirode u kontekstu šire Evrope, u kojoj su ustavne ili pravne “tradicije” manje relevantne a formalne procedure predstavljaju neophodnu potrebu koje je opasno odreći se. **Sa tim u vezi, Konsultativno veće smatra da svaka odluka koja se odnosi na imenovanje ili napredovanje sudije treba da se zasniva na objektivnim kriterijumima, i treba da je donese ili nezavisno telo ili da bude podložna garancijama koje bi osigurale da je doneta samo na osnovu takvih kriterijuma.**

38. KVES shvata da u ovome možda nije moguće ići dalje, s obzirom na raznolikost sistema koji trenutno postoje u u prihvaćenim evropskim državama. KVES je, međutim, savetodavno telo, sa mandatom da razmotri kako moguće izmene postojećih standarda, tako i praksu i razvoj opšte prihvatljivih standarda. Takođe, Evropska povelja o zakonu za sudije već je otišla značajno dalje nego Preporuka br. (94) 12 predviđajući sledeće:

“Kada je u pitanju odluka koja utiče na izbor, regrutovanje, imenovanje, napredovanje i prestanak funkcije sudije, zakon predviđa intervenciju tela koje je nezavisno od izvršne i zakonodavne vlasti i koje za najmanje polovinu članova ima sudije izabrane od strane svojih kolega, metodom koja garantuje najširu zastupljenost.”

39. U Eksplanatornom memorandumu se navodi da je "intervencija" nezavisnog tela pomenuta u smislu dovoljno širokom da uključi mišljenje, preporuku ili predlog, kao i samu odluku. Evropska povelja je znatno naprednija od prakse koja trenutno postoji u mnogim evropskim državama. (Razumljivo je i to da su delegati sastanka Visokih saveta pravosuđa i udruženja sudija u Varšavi (23-26 juna 1997.) tražili još veću sudijsku "kontrolu" nad imenovanjem sudija i napredovanjem od one koja se zastupa u Evropskoj povelji).

40. Odgovori na pitanja iz upitnika pokazuju da su mnoge države Evrope formirale tela nezavisna od izvršne i zakonodavne vlasti čija je isključiva ili manja uloga imenovanje i (gde je to primenjivo) napredovanje sudija; primeri su: Andora, Belgija, Kipar, Danska, Estonija, Finska, Francuska, Island, Irska, Italija, Litvanija, Moldavija, Holandija, Norveška, Poljska, Rumunija, Rusija, Slovačka, Slovenija, "Bivša jugoslovenska Republika Makedonija" i Turska.

41. U Češkoj Republici se nepostojanje ovakvog tela smatra nedostatkom. Na Malti ovakvo telo postoji, ali se nedostatkom smatra činjenica da organ koji imenuje sudije⁹ nije u obavezi da se sa njim konsultuje. U Hrvatskoj je kao problem identifikovan stepen potencijalnog uticaja politike.¹⁰

42. Sledeći sistemi neka posluže kao primeri slučajeva u kojima visoki savet pravosuđa ispunjava preporuke iz Evropske povelje:

- i) Po članu 104 italijanskog Ustava, članovi tog saveta su Predsednik Republike, Prvi predsednik i državni prokurator Kasacionog suda, 20 sudija izabranih od strane pravosuđa, i 10 članova koje na zajedničkoj sednici Parlament bira među profesorima univerziteta i advokatima sa 15 godina iskustva. Po članu 105, Savet je zadužen "da imenuje, regrutuje, premešta, unapređuje, i preduzima disciplinske mere prema sudijama, u skladu sa pravilima sudijske organizacije."
- ii) Mađarskim Reformskim zakonima o sudovima iz 1997. uspostavljen je Nacionalni savet pravosuđa zadužen za sudsku upravu, uključujući i imenovanje sudija. Članovi Saveta su: predsednik Vrhovnog suda (Predsednik Saveta), devet sudija, ministar pravde, državni tužilac, predsednik Advokatske komore i dva poslanika u Parlamentu.
- iii) U Turskoj, Vrhovni savet postavlja i unapređuje kako sudije tako i javne tužioce. On ima sedam članova, uključujući pet sudija Kasacionog suda ili iz Državnog saveta. Ministar pravde predsedava Savetom, dok je podsekretar ministra pravde član Saveta po službenoj dužnosti.

9 Predsednik, na predlog Premijera.

10 Pogledati stav 20 u gornjem tekstu.

43. Primer u državama anglosaksonskog sistema je Irska u kojoj je Odbor za imenovanje sudija Zakonom o sudovima i zaposlenima u sudovima iz 1995. (odjeljak 13) osnovan da bi "identifikovao lica i informisao vladu o podobnosti tih lica za imenovanje na sudijske funkcije". Njegovih devet članova su: predsjednik Vrhovnog suda, tri predsjednika Visokog suda, Okružnog suda i Oblasnog suda, državni tužilac, viši advokat imenovan od strane predsjednika Advokatske komore, niži advokat imenovan od strane predsjednika Udruženja pravnika, i najviše tri lica koja imenuje ministar pravde a koja se bave trgovinom, finansijama, administrativnim poslovima ili imaju iskustvo u tome ili koja imaju iskustvo kao korisnici usluga pravosuđa. Ipak, uticaj politike nije sasvim uklonjen iz procesa imenovanja.¹¹

44. Nemački model (gore) uključuje savete čija uloga se razlikuje, u zavisnosti od toga da li se radi o federalnim ili sudovima saveznih država, kao i od nivoa suda. Postoje saveti za sudijska imenovanja čija je uloga najčešće isključivo savetodavna. Dodatno, u nekoliko nemačkih saveznih država sudije zajedno biraju ministar pravde i odbor za izbor sudija. Ovaj odbor obično ima i pravo veta. On se obično sastoji od članova parlamenta, sudija izabраниh od strane kolega i jednog advokata. Učešće ministra pravde se u Nemačkoj smatra važnim elementom demokratije, jer je on odgovoran parlamentu. Smatra se da je od ustavnog značaja da se telo koje imenuje sudije ne sastoji samo, ili većinom, od sudija.

45. Čak i u pravnim sistemima u kojima se dobri standardi poštuju zbog snage tradicije i neformalne samodiscipline, poslednjih godina, kao rezultat istraživačkog rada slobodnih medija, postoji sve veća svest o postojanju potrebe za objektivnijim i formalnijim oblicima zaštite. U drugim državama, naročito onim koje su nekada bile komunističke, ta potreba je urgentna. **KVES smatra da Evropska povelja – u delu u kome preporučuje intervenciju (u smislu dovoljno širokom da uključuje mišljenje, preporuku, predlog, kao i samu odluku) nezavisnog tela u kome postoji velika zastupljenost sudija koje su na demokratski način izabrale druge sudije¹² - pokazuje opšti pravac sa kojim se KVES slaže. Ovo je važno naročito za države koje nemaju uvezane i demokratski potvrđene sisteme.**

Trajanje sudijske funkcije

46. Osnovni principi UN, Preporuka br. R (94) 12 i Evropska povelja o zakonu za sudije pominju mogućnost imenovanja sudije na zakonom određeno vreme, radije nego imenovanje do trenutka kada je sudija po zakonu obavezan da se penzionise.

¹¹ Videti stav 20 u gornjem tekstu.

¹² Pogledati stavove 38-39 u gornjem tekstu.

47. Evropska povelja, u stavu 3.3, takođe pominje postupke regrutovanja u kojima je predviđen "probni period, obavezno kratak, po imenovanju na sudijsku funkciju a pre potvrđivanja stalne funkcije".

48. U evropskoj praksi je uobičajeno da se sudije imenuju do trenutka kada su po zakonu obavezne da se penzionišu. Sa stanovišta nezavisnosti, ovo je najmanje problematičan pristup.

49. Mnogi sistemi u državama kontinentalno pravne tradicije uključuju period obuke ili probni period za nove sudije.

50. U nekim zemljama vrše se neka imenovanja na određeno vreme (npr. sudije se u nemački Federalni ustavni sud imenuju na period od 12 godina). Sudije se obično imenuju na određeno vreme i u međunarodne sudove (npr. Evropski sud pravde i Evropski sud za ljudska prava).

51. U nekim državama se često koriste sudije zamenici, čije trajanje funkcije je ograničeno ili manje zaštićeno od funkcije stalnog sudije (npr. u Velikoj Britaniji i Danskoj).

52. KVES smatra da kada se sudija, izuzetno, imenuje na ograničeno vreme, mogućnost da se to vreme produži ne bi trebalo da postoji, osim ukoliko ne postoji procedura koja osigurava da:

- i. sudija, ukoliko želi, može da bude uzet u obzir za ponovno imenovanje od strane tela zaduženog za imenovanje sudija,
- ii. odluka o ponovnom imenovanju bude doneta isključivo objektivno i na osnovu zasluga, i bez ikakvog uticaja politike.

53. KVES smatra da je, kada je trajanje sudijske funkcije privremeno ili ograničeno, telo odgovorno za objektivnost i transparentnost metode imenovanja ili reimenovanja sudija od posebne važnosti (videti i stav 3.3 Evropske povelje).

54. Konsultativno veće je svesno da se u opisu njegovih zadataka ne pominje posebno položaj sudije na međunarodnom nivou. Konsultativno veće formirano kao rezultat preporuke (br. 23) iz Izveštaja grupe uglednih ličnosti (*Wise Persons' Report*) iz 1998. godine da neposrednu saradnju sa državnim pravosudnim institucijama treba ojačati, i Rezolucije br. 1 koju su potom usvojili Ministri pravde na svojoj 22. konferenciji u Kišinjevu održanoj 17. i 18. juna 1999., gde je za ulogu Konsultativnog veća rečeno da je pružanje podrške u sprovođenju prioriteta identifikovanih u globalnom akcionom planu "za jačanje uloge sudija u Evropi, i pružanje saveta o tome da li je neophodno unaprediti pravne instrumente

Saveta Evrope“ Globalni akcioni plan je u velikoj meri usredsređen na unutrašnje pravne sisteme zemalja članica. Ali ne treba zaboraviti da kriterijumi članstva u Savetu Evrope uključuju “ispunjenje obaveza koje proističu iz Evropske konvencije o ljudskim pravima” i da je “prihvatanje nadležnosti Evropskog suda za ljudska prava, koja je obavezujuća po međunarodnim zakonima, najvažniji standard Saveta Evrope” (Izveštaj grupe uglednih ličnosti, stav 9).

55. KVES smatra da je sve veći značaj nadnacionalnih sudova i njihovih odluka za pravne sisteme država članica doveo do toga da je podsticanje tih država članica da poštuju principe nezavisnosti, nepremestivosti, imenovanja i trajanja funkcije kada se radi o sudijama nadnacionalnih sudova (pogledati naročito stav 52 u gornjem tekstu) postalo izuzetno važno.

56. KVES se slaže da važnost obaveza nastalih kao rezultat međunarodnih sporazuma - poput Evropske konvencije i ugovora Evropske unije - za nacionalne pravne sisteme kao posledicu ima to ključnog značaja da imenovanje i reimenovanje sudija u sudove tumače te ugovore treba da izaziva isto poverenje i poštuje iste principe kao i u nacionalnim pravnim sistemima. KVES dalje, smatra da je, što se tiče imenovanja i reimenovanja sudija u međunarodne sudove, preporučljivo učešće nezavisnog tela koje se pominje u pasusima 37 i 45. Savet Evrope i njegove institucije se, ukratko, zasnivanju u verovanju u zajedničke vrednosti koje stoje iznad vrednosti pojedinačnih država članica, i ta vera je već postigla značajne efekte u praksi. Ukoliko se na primeni tih vrednosti ne bude insistiralo na međunarodnom nivou, i te vrednosti i trud koji je uložen u njihov razvoj i primenu će biti ugroženi.

Stalnost funkcije - nesmenjivost i disciplinske mere

57. Osnovno je načelo sudijske nezavisnosti to da je stalnost funkcije garantovana sve do trenutka kada je sudija po zakonu obavezan da se penzioniše, ili do isteka vremenski ograničenog mandata: pogledati osnovne principe UN, stav 12, Preporuku br. R (94) 12 Principe I(2)(a)(ii) i (3), i Principe VI (1) i (2). Evropska povelja potvrđuje da se ovaj princip odnosi i na imenovanje ili postavljanje na drugu funkciju ili lokaciju bez saglasnosti sudije (osim kada se radi o reorganizaciji suda, ili kada je promena privremena), ali se i Evropska povelja i Preporuka br. R (94) 12 dozvoljavaju mogućnost da premeštaj na drugu dužnost bude izrečen kao disciplinska sankcija.

58. KVES primećuje da Češka Republika ne propisuje godine za obavezno penzionisanje, ali da “sudiju ministar pravde može da ukloni sa funkcije nakon što sudija navrši 65 godina.”

59. Postojanje izuzetaka u vezi sa nepremestivošću, naročito onih koji proizilaze iz disciplinskih sankcija, vodi ka razmišljanju o telu i metodi kojima, i na osnovu kojih, bi se sudije mogle disciplinski sankcionisati. Preporuka br. R (94) 12, u Principima VI(2) i (3), insistira na potrebi za preciznim definisanjem prekršaja zbog kojih bi sudija mogao da bude uklonjen sa funkcije, i disciplinskih postupaka usklađenim sa pravom na pravično suđenje iz Konvencije o ljudskim pravima. Osim toga, u njoj se navodi još samo da “bi države članice trebalo da zakonom uspostave, posebno nadležno telo čiji bi zadatak bio da primenjuje disciplinske sankcije i mere kada to ne radi sud, i čije odluke kontroliše viši pravosudni organ, ili koje bi samo predstavljalo viši pravosudni organ.” Evropska povelja ovu ulogu dodeljuje nezavisnom telu čiju “intervenciju” sugeriše u svim aspektima imenovanja i unapređenja svih sudija.

60. KVES smatra:

- (a) da nepremestivost sudija treba da bude izričiti element sudijske nezavisnosti propisan na najvišem unutrašnjem nivou (pogledati stav 16 u gornjem tekstu);
- (b) da je intervencija nezavisnog organa¹³, uz postupak koji garantuje sva prava odbrane, od posebne važnosti u pitanjima koja se tiču discipline; i
- (c) **da bi bilo korisno izraditi standarde koji definišu ne samo ponašanje koje može da za posledicu ima razrešenje, već i ponašanje koje može da dovede do disciplinskih mera ili promene položaja, uključujući, na primer, premeštaj u drugi sud ili oblast.** Detaljno mišljenje o ovom pitanju koje bi sadržalo nacрте tekstova koje treba da razmotri Evropski komitet za pravnu saradnju mogao bi, u kasnijem stadijumu, da pripremi KVES, kada se bude bavilo posebno standardima ponašanja, iako nema sumnje da su oni blisko povezani sa pitanjem nezavisnosti.

Zarada

61. Preporuka br. R (94) 12 navodi da “zarada sudija treba da bude zagarantovana zakonom” i “srazmerna dostojanstvu profesije i teretu odgovornosti” (Principi I(2)(a)(ii) i III(1)(b)). Evropska povelja sadrži važno, jasno i realistično priznanje uloge koju adekvatna zarada ima u zaštiti “od pritisaka koji za cilj imaju uticaj na odluke sudija i, uopštenije, na njihovo ponašanje....”, kao i značaja garantovane isplate zarade u slučaju bolovanja, i adekvatne penzije (stav 6). **KVES se slaže sa stavom iznetim u Evropskoj povelji u celini.**

13 Pogledati pasuse 37 i 45 u gornjem tekstu.

62. Dok se neki sistemi (npr. nordijskih zemalja) ovo pitanje rešavaju uz pomoć tradicionalnih mehanizama bez formalnih zakonskih odredbi, KVES smatra da je u opštem smislu važno (a posebno u zemljama mlade demokratije) da postoje posebne zakonske odredbe koje garantuju nemogućnost smanjenja sudijskih zarada i koje osiguravaju postojanje bar *de facto* povećanje zarade u skladu sa povećanjem troškova života.

Nepostojanje nedozvoljenih spoljnih uticaja

63. Sloboda od nedozvoljenih spoljnih uticaja predstavlja široko prihvaćen opšti princip: videti Opšte principe UN, stav 2, Preporuku br. R (94) 12, Princip I(2) (d) koji dalje navodi: "Zakon treba da predvidi sankcije za lica koja pokušaju na takav način da utiču na sudiju". Kao opšti principi, sloboda od nedozvoljenih spoljnih uticaja i potreba za sankcijama u ekstremnim slučajevima nisu u suprotnosti.¹⁴ Nadalje, KVES nema razloga da misli da ti principi nisu na odgovarajući način propisani u zakonima država članica. Sa druge strane, njihova primena u praksi zahteva pažljivo postupanje, proveru i, u izvesnim kontekstima, političku uzdržanost. Razgovori sa sudijama iz raznih država članica, kao i njihovo razumevanje i podrška, mogli bi da budu značajni u vezi sa time. Teškoća leži zapravo u odluci o tome šta se može smatrati nedozvoljenim uticajem, kao i u pronalaženju odgovarajuće ravnoteže između, na primer, potrebe da se sudski postupak zaštititi od mešanja i pritisaka, bili oni politički, medijski ili iz drugih izvora, i potrebe za otvorenim diskusijama – u javnom životu i u slobodnim medijima - na teme koje su od opšteg značaja. Sudije moraju da prihvate činjenicu da su oni javne ličnosti, i ne smeju da budu previše podložni uticajima ili previše osetljivi. **KVES se slaže da nema potrebe za izmenama postojećeg principa, ali i da bi sudije iz različitih zemalja članica mogle da imaju koristi od razmene mišljenja i informacija o određenim situacijama.**

Nezavisnost u okviru pravosuđa

64. Od suštinskog je značaja činjenica da sudija, vršeći svoju funkciju, nije ničiji zaposleni; on/ona ima državnu funkciju. On/ona, dakle, služi zakonu, i odgovoran/na je samo pred zakonom. Podrazumeva se da kada sudija odlučuje u predmetu, on/ona ne postupa po nalogu ili uputstvu treće strane, iz pravosuđa ili izvan njega.

65. Preporuka. R (94) 12, Princip I(2)(a)(i) navodi da "sudijske odluke nisu

¹⁴ Pogledati i ravnotežu između opšteg principa slobode govora, i izuzetak (kada je potrebno preduzeti korake da bi se održala nepristrasnost pravosuđa) u članu 10 Evropske povelje o ljudskim pravima.

podložne reviziji osim u žalbenom postupku, u skladu sa zakonom”, a Princip I(2)(a)(iv) navodi da “izuzimajući odluke o amnestiji, pomilovanju i slične, vlada i uprava ne mogu da donesu odluku koja sudijsku odluku retroaktivno čini nevažećom.” **KVES smatra da odgovori na pitanja iz upitnika pokazuju da se ovi principi generalno poštuju, tako da nema predloženih izmena.**

66. KVES je zapazio potencijalnu pretnju sudijskoj nezavisnosti koja bi mogla da se pojavi iz redova unutrašnje sudske hijerarhije. Ono je prepoznalo da nezavisnost sudija zavisi ne samo od nepostojanja spoljnih uticaja, već i od nepostojanja neprihvatljivih uticaja koji bi u nekim situacijama mogli doći od drugih sudija. “Sudije treba da imaju neprikosnovenu slobodu da u predmetima odlučuju nepristrasno, u skladu sa svojom savešću i svojim tumačenjem činjenica, poštujući preovlađujuća pravna pravila” (Preporuka br. R (94) 12, Princip I (2)(d). Ovdje se misli na svakog sudiju pojedinačno. Upotrebljena terminologija ne isključuje doktrinu presedana u zemljama sa običajnim pravom (npr. obavezu sudije nižeg ranga da poštuje odluku koju je viši sud prethodno doneo o stvari koja se pojavljuje i u njegovom predmetu).

67. Princip I (2) (d) dalje navodi: “Sudije nisu u obavezi da ikoga izvan pravosuđa izveštavaju o pravovaljanosti svojih predmeta”. Ovo je, kako god da se protumači, nedovoljno razumljivo. Samo “izveštavanje” o pravovaljanosti predmeta, čak i pripadnicima pravosuđa, deluje, na prvi pogled, kao nešto što je u suprotnosti sa nezavisnošću pojedinca. Ukoliko je sudijska odluka do te mere nekompetentna da predstavlja disciplinski prekršaj, to je druga stvar, ali u tom zaista retkom slučaju sudija uopšte nije u poziciji da “izveštava”, već tada odgovara na konkretne navode.

68. Hijerarhijska moć koju viši sudovi u mnogim sistemima imaju mogla bi u praksi da ugrozi nezavisnost sudija kao pojedinaca. Jedno rešenje bi bilo prebacivanje svih relevantnih nadležnosti na Visoki savet pravosuđa, koji bi potom štitio nezavisnost u okviru i izvan sudstva. To nas vraća na preporuku Evropske povelje o zakonu za sudije, na koju smo već skrenuli pažnju pod naslovom “Tela koja imenuju sudije i savetodavna tela”.

69. Sistemi za inspekciju sudova, u državama u kojima postoje, ne bi trebalo da se bave pravovaljanošću i ispravnošću odluka, i ne bi trebalo da upućuju sudije da se, zarad efikasnosti, više zalažu za produktivnost nego za kvalitetno obavljanje svoje sudijske dužnosti, to jest za pažljivo donošenje odluka u skladu sa interesima onih koji traže pravdu.¹⁵

70. KVES je, u vezi sa ovom temom, obratio pažnju na moderan italijanski sistem razdvajanja nivoa, visine zarade i funkcije, opisan u pasusu 30 u gornjem

¹⁵ Pogledati i stav 27 gore.

tekstu. Cilj ovog sistema je da ojača nezavisnost, što znači da u složenim prvostepenim predmetima (npr. slučajevima koji se tiču italijanske mafije) mogu da sude visoko stručne sudije.

Uloga sudije

71. Ovaj naslov pokriva široku oblast. Većina pitanja iz ove oblasti će biti razmatrana kada se KVES bude bavilo standardima, i do tada ih treba ostaviti po strani. Tu spadaju teme kao što su članstvo u političkim strankama i učešće u političkim aktivnostima.

72. Važna tema koja se pojavila tokom sastanka KVES tiče se međusobne izmenjivosti funkcija sudije, javnog tužioca i zvaničnika Ministarstva pravde, koja postoji u nekim sistemima. Uprkos ovoj međusobnoj izmenjivosti, KVES smatra da razmatranje uloge, položaja i dužnosti javnih tužilaca paralelno sa ulogom, položajem i dužnostima sudija nije u njegovoj nadležnosti. Ostaje, međutim, važno pitanje: da li je takav sistem u skladu sa sudijskom nezavisnošću. Ovo je tema koja je, bez sumnje, od velikog značaja za pravne sisteme na koje se odnosi. **KVES smatra da ovo zaslužuje kasnije razmatranje, možda u vezi sa analizom pravila ponašanja sudija, ali da zahteva i učešće specijalizovanih stručnjaka.**

Zaključci

73. KVES savet smatra da je za države članice od ključnog značaja potpuna primena već razvijenih principa (stav 6) i, po razmatranju standarda sadržanih naročito u Preporuci br. R (94) 12 o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudije, zaključuje sledeće:

- (1) Osnovni principi sudijske nezavisnosti treba da budu navedeni na ustavnom ili najvišem mogućem pravnom nivou u svakoj od država članica, a konkretnija pravila na nivou zakona (stav 16).
- (2) Organi država članica zaduženi za predlaganje, imenovanje i unapređenje sudija treba da uvedu, objave i koriste objektivne kriterijume, sa ciljem da se osigura imenovanje i napredovanje sudija bazirano na zaslugama, uzimajući u obzir kvalifikacije, integritet, sposobnost i efikasnost (stav 25).
- (3) Godine staža ne treba da budu vodeći princip u napredovanju. Adekvatno profesionalno iskustvo je, međutim, važno, a preduslovi vezani za godine iskustva mogu da pomognu u podržavanju nezavisnosti (stav 29).

- (4) KVES smatra da Evropska povelja o zakonu za sudije – utoliko što je preporučila učešće nezavisnog tela sa značajnom zastupljenošću sudija demokratski izabраних od strane njihovih kolega – pokazuje opšti pravac koji KVES želi da pohvali (stav 45).
- (5) KVES smatra da je, kada je trajanje funkcije privremeno ili ograničeno, postojanje tela koje je odgovorno za objektivnost i transparentnost metode izbora ili reizbora stalnih sudija od posebne važnosti (pogledati i stav 3.3 Evropske povelje) (stav 53).
- (6) KVES smatra da je zbog važnosti obaveza nastalih na osnovu međunarodnih sporazuma - poput Evropske konvencije i ugovora Evropske Unije – za pravne sisteme država, od ključnog značaja da imenovanje i reimenovanje sudija u sudove tumače te ugovore izaziva isto poverenje i poštuje iste principe koje poštuju i nacionalni pravni sistemi. Konsultativni savet takođe smatra da učešće nezavisnog tela pominjanog u pasusima 37 i 45 treba ohrabriti kada se radi o imenovanju i ponovnom imenovanju sudija u međunarodne sudove (stav 56).
- (7) KVES smatra da nesmenjivost sudija treba da bude izričiti element nezavisnosti propisan na najvišem unutrašnjem nivou (stav 60).
- (8) Sudijske zarade treba da budu usklađene sa ulogom i odgovornošću sudija, i treba da na odgovarajući način obezbede zaradu tokom bolovanja i po penzionisanju. Posebnom zakonskom odredbom treba da je zagarantovana nemogućnost smanjenja zarade, kao i njeno povećanje u skladu sa povećanjem troškova života (pasusi 61-62).
- (9) Nezavisnost svakog pojedinačnog sudije u vršenju dužnosti postoji bez obzira na unutrašnju sudsku hijerarhiju (stav 64).
- (10) Korišćenje statističkih podataka, kao i postojanje sudskih inspekcijских službi, ne smeju uticati na nezavisnost sudija (pasusi 27 i 69).
- (11) KVES smatra da bi bilo korisno pripremiti dodatne preporuke ili izmeniti Preporuku br. R (94) 12 u svetlu ovog mišljenja i budućeg rada KVES.

Strazbur, 23. novembar 2001.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

KVES (2001) Mišljenje br. 2

Mišljenje br. 2 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara Saveta Evrope o finansiranju i upravljanju sudovima sa osvrtom na efikasnost pravosuđa i član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima

1. Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) pripremlilo je ovo mišljenje na osnovu odgovora država na upitnik i na osnovu tekstova koje je pripremila Radna grupa KVES-a i tekstova koje su pripremili predsednik i potpredsednik KVES-a i ekspert KVES-a za ovu oblast, g. Jaček Člebni (Poljska).
2. KVES prihvata stanovište da je finansiranje sudova usko povezano sa pitanjem nezavisnosti sudija u smislu da određuje uslove u kojima sudovi obavljaju svoju funkciju.
3. Štaviše, postoji očigledna veza između, sa jedne strane, finansiranja i upravljanja sudovima i, sa druge, načelima Evropske konvencije o ljudskim pravima: pristup pravdi i pravo na pravično suđenje nisu garantovani na odgovarajući način ako predmet ne može biti razmotren u razumnom roku od strane suda koji raspolaže odgovarajućim sredstvima i resursima koji mu omogućavaju efikasan rad.
4. Sva opšta načela i standardi Saveta Evrope u vezi finansiranja i upravljanja sudovima nameću državama obavezu da obezbedi finansijska sredstva koja odgovaraju potrebama različitih sudskih sistema.
5. **KVES se slaže da iako je finansiranje sudova deo državnog budžeta koji Ministarstvo finansija podnosi Parlamentu, ova finansijska sredstva ne bi trebalo da budu podložna političkim fluktuacijama.** Iako je nivo sredstava koje neka zemlja može da izdvoji za svoje sudove politička odluka, mora da se vodi računa, u sistemu zasnovanom na podeli vlasti, da se obezbedi da ni

izvršna ni zakonodavna vlast ne budu u mogućnosti da izvrše bilo kakav pritisak na sudove u procesu određivanja budžeta. **Odluke o izdavanju sredstava za sudove moraju biti donete uz strogo poštovanje nezavisnosti pravosuđa.**

6. U većini zemalja, ministarstvo pravde učestvuje u predstavljanju sudskog budžeta ministarstvu finansija i pregovara o budžetu sa tim ministarstvom. U mnogim zemljama, sudovi prethodno neposredno ili posredno daju svoj doprinos u formi predloga koji dostavljaju ministarstvu pravde. Međutim, u nekim slučajevima, sudovi neposredno dostavljaju predlog budžeta Ministarstvu finansija. Primeri za to su Vrhovni sudovi Estonije i Slovačke koji to čine za sopstvene budžete, dok Vrhovni sudovi Kipra i Slovenije to obavljaju za sudove na svim nivoima. U Švajcarskoj, Savezni vrhovni sud ima pravo da Saveznom parlamentu podnese sopstveni budžet (koji odobrava Administrativna komisija, koju čine tri sudije), predsednik i generalni sekretar tog suda imaju pravo da prisustvuju sednici Parlamenta i brane svoj budžet. U Litvaniji, odlukom Ustavnog suda od 21. decembra 1999. ustanovljen je princip da svaki sud ima pravo na sopstveni budžet, u okviru posebnih stavki Državnog budžeta koji odobrava Parlament. U Rusiji, Saveznim budžetom moraju biti posebno opredeljena sredstva za budžete Ustavnog suda, Vrhovnog suda i drugih sudova koji sude po precedentnom pravu, kao i Saveznog arbitražnog suda i drugih arbitražnih sudova, i Savet ruskih sudija ima pravo ne samo da učestvuje u pregovorima o saveznom budžetu, već i da bude zastupljen u raspravi u oba doma ruske Savezne skupštine. U nordijskim državama, zakonskom regulativom je nedavno formalizovana procedura za koordinaciju sudskih budžeta i njihovo podnošenje ministarstvu pravde – u Danskoj Sudska uprava (u čijem koordinacionom odboru većinu članova čine predstavnici različitih sudova) ispunjava ovu ulogu. U Švedskoj, Nacionalna sudska uprava (posebno vladino telo, sa koordinacionim odborom u kome su sudije u manjini) ima sličnu ulogu, uz obavezu priprema privremenih budžeta na period od tri godine.

7. Nasurot tome, u drugim zemljama ne postoji formalni postupak po kojoj pravosuđe učestvuje u određivanju budžeta za finansiranje sudskih potreba, o čemu pregovara ministar pravde ili njegov ekvivalent, i svaki uticaj je neformalne prirode. Belgija, Hrvatska, Francuska, Nemačka, Italija (osim u slučaju pojedinih plaćanja), Luksemburg, Malta, Ukrajina i Velika Britanija primeri su pravnih sistema koji spadaju u ovu kategoriju.

8. Stepem u kom se smatra da je sudski sistem odgovarajuće finansiran nije uvek u vezi sa stepenom postojanja formalnog postupka za davanje predloga od strane pravosuđa ili konsultovanje istog, iako se neposredno učešće pravosuđa i dalje prepoznaje kao važna. Odgovori na upitnik veoma često otkrivaju širok

spektar nedostataka, počevši od manjka odgovarajućih materijalnih resursa (prostorija, nameštaja, kancelarijske i kompjuterske opreme, itd.) do potponog nepostojanja one vrste pomoći koja je od presudnog značaja za savremeno obavljanje sudijskih funkcija (kvalifikovano osoblje, specijalizovani pomoćnici, pristup izvorima elektronske dokumentacije, itd.). U zemljama Istočne Evrope, naročito, budžetska ograničenja su navela parlamente da ograniče sredstva namenjena za finansiranje sudova na relativno mali deo zahtevanih sredstava (npr. 50% u Rusiji). Čak i u zemljama Zapadne Evrope primenjuju se budžetska ograničenja kojima se ograničava broj sudnica, kancelarija, količina informacione opreme i/ili broj zaposlenih (u potonjem slučaju, to znači da nekada sudije nisu oslobođene od nesudskih poslova).

9. Do jednog od mogućih problema dolazi kada se u pravosuđu, na koje se ne gleda uvek kao na posebnu granu vlasti u državi, jave posebne potrebe u cilju izvršavanja zadataka samog pravosuđa i očuvanja njegove nezavisnosti. Nažalost ekonomski aspekti mogu biti presudni u raspravama koje se tiču važnih strukturalnih promena u pravosuđu i njegovoj efikasnosti. Iako nijedna zemlja ne može da ignoriše svoj ukupni finansijski kapacitet pri odlučivanju o nivou usluga koje može da podrži, pravosuđe i sudovi, kao presudna grana državne vlasti, polažu puno pravo na finansijske resurse.

10. Iako KVES ne može da ignoriše ekonomske razlike među zemljama, unapređivanje finansiranja sudova iziskuje veće učešće samih sudova u procesu pripreme budžeta. **KVES se slaže da je, stoga, važno da postupak usvajanja sudskog budžeta u parlamentu sadrži postupak kojim se uzimaju u obzir stavovi sudstva.**

11. Jedan od mogućih načina na koji pravosuđe može da aktivno učestvuje u izradi budžeta bio bi da nezavisnom telu nadležnom za upravljanje pravosuđem – u zemljama gde takvo telo postoji¹ – dodeli koordinaciona uloga u vezi sa pripremom zahteva za finansiranje sudova, i učini da ovo telo služi kao neposredna veza sa Parlamentom u pogledu procene potreba sudova. Poželjno je da telo koje predstavlja sve sudove bude odgovorno za podnošenje budžetskih zahteva Parlamentu ili nekom od njegovih posebnih odbora.

12. Upravljanje budžetom dodeljenim sudovima postaje sve veća odgovornost koja zahteva angažovanje profesionalaca. Diskusije unutar KVES-a su pokazale da postoji velika razlika između, sa jedne strane, sistema u kojima se upravljanjem bavi pravosuđe ili lica ili tela koja su odgovorna pravosuđu ili nezavisno

1 Vidi Mišljenje br.1 (2001) o standardima koji se tiču nezavisnosti, efikasnosti i uloge sudija, u podnaslovu „Tela koja imenuju sudije i savetodavna tela“.

telo uz podršku odgovarajuće administracije koja je odgovorna tom telu i, sa druge strane, onih sistema u kojima je za upravljanje u potpunosti nadležno vladino telo ili služba. Ovaj prvi pristup je usvojen u nekim novim demokratijama, kao i u nekim drugim zemljama zbog prednosti koje se smatra da ima u obezbeđivanju nezavisnosti pravosuđa i u obezbeđivanju uslova da pravosuđe vrši svoje funkcije.

13. Ako je sudijama data odgovornost za upravljanje sudovima, oni treba da budu odgovarajuće obučeni i da imaju neophodnu podršku u ispunjavanju tog zadatka. U svakom slučaju, važno je da sudije budu odgovorne za sve administrativne odluke koje se neposredno tiču vršenja funkcije sudova.

Zaključak

14. KVES smatra da države treba da ponovo razmotre postojeće aranžmane finansiranja i upravljanja sudovima u svetlu ovog mišljenja. KVES dalje posebno ukazuje na potrebu raspodele dovoljnih sredstava sudovima kako bi mogli da funkcionišu u skladu sa standardima navedenim u članu 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Strazbur, 19. novembra 2002.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE Br. 3 KONSULTATIVNOG VEĆA EVROPSKIH SUDIJA (KVES) UPUĆENO KOMITETU MINISTARA SAVETA EVROPE

O NAČELIMA I PRAVILIMA PROFESIONALNOG PONAŠANJA SUDIJA,
A NAROČITO ETIKE, NESPOJIVOG PONAŠANJA I NEPRISTRASNOSTI

1. Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) usvojilo je ovo mišljenje na osnovu odgovora država članica na upitnik i tekst sastavljen od strane Radne grupe KVES i specijaliste KVES za ovu temu, gospodina Denisa Salasa (Francuska)

2. Sadašnje mišljenje poziva se na KVES mišljenje br. 1 (2002) (www.coe.int/legalprof, CCJE (2001) 43) o standardima u vezi sa nezavisnošću sudstva i nepremestivosti sudija, a naročito stavove 13, 59, 60 i 71.

3. Prilikom sastavljanja ovog dokumenta, KVES je imao u vidu više dokumenata, a naročito sledeće:

- "Osnovni principi o nezavisnosti sudstva" (1985), Ujedinjene nacije;
- Preporuka br. R (94) 12 Komiteta ministara Saveta Evrope o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija;
- Evropska povelja o zakonu za sudije (1998) (DAJ/DOC(98) 23);
- Kodeks sudijskog ponašanja, Bangalorski nacrt.¹

4. Sadašnje mišljenje obuhvata dve glavne oblasti:

- načela i pravila koja regulišu profesionalno ponašanje sudija, zasnovano na određenju o etičkim načelima, koji moraju zadovoljiti veoma visoke standarde i koji mogu biti uneti u izjavu o standardne profesionalnog ponašanja koju su izradile same sudije (A);
- načela i pravila kojima se reguliše krivična, građanska i disciplinska odgovornost sudija (B).

¹ Ovaj tekst je naknadno revidiran u novembru 2002. godine, na osnovu čega su utvrđeni Bangalorski principi sudijskog ponašanja. KVES nije imao pred sobom ove Principe. U Obrazloženju (Principa) se uvažavaju sugestije dobijene od strane Radne grupe KVES u junu 2001.godine.

5. KVES je ispitalo da li su, u ovom kontekstu, postojeća pravila i načela u saglasnosti sa nezavisnošću i nepristrasnošću tribunala kako se zahteva Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

6. U tom smislu, KVES je tražio odgovore na sledeća pitanja:

- Kakvi standardi ponašanja treba da se primenjuju na sudije?
- Kako ovi standardi treba da budu formulisani?
- Koja vrsta odgovornosti - krivična, građanska i disciplinska - treba da se primeni na sudije, i da li uopšte treba da se primeni?

7. KVES veruje da će odgovori na ova pitanja doprineti primeni okvirnog globalnog akcionog plana za sudije u Evropi, a naročito prioriteta u vezi sa pravima i odgovornostima sudija, profesionalnom ponašanju i etici (vidi KVES (2001) 24, Apendiks A, deo III B), i upućuje na zaključke u ovom tekstu u stavovima 49, 50, 75, 76, i 77, dole.

A. STANDARDI SUDIJSKOG PONAŠANJA

8. Etički aspekt sudijskog ponašanja treba razmotriti iz više razloga. Metodi koji se koriste u rešavanju sporova treba uvek da inspirišu poverenje. Ovlašćenja poverena sudijama striktno su povezana sa vrlinama pravde, istine i slobode. Standardi ponašanja koji se primenjuju na sudije proizilaze iz ovih vrednosti i predstavljaju preduslov za poverenje u sprovođenju pravde

9. Poverenje u sudski sistem je utoliko značajnije u svetlu povećane globalizacije sporova i širokog kruženja presuda. Nadalje, u državi koja prihvata vladavinu prava, javnost ima pravo da očekuje da budu definisani opšta načela koja su u skladu sa principina pravičnog suđenja i kojima se garantuju osnovna prava. Obaveze koje imaju sudije utvrđene su kako bi se garantovala njihovanepriistrasnost i efikasnosti njihovog delovanja.

1. Kakvi standardi ponašanja treba da se primenjuju na sudije?

10. Svaka analiza profesionalnih pravila koja se primenjuju na sudije treba da uključi i osnovne načela i ciljeve kojima se teži.

11. Koji god metod regrutovanja i obuke sudija da se koristi, i koliko god da su široka njihova ovlašćenja, sudijama se ovlašćenja poveravaju i postupaju u sferama koje zadiru u samu suštinu života ljudi. Nedavno istraživanje ukazuje da je od svih javnih organa, sudstvo najverovatnije, pretrpelo najveće promene

u evropskim zemljama². Poslednjih godina, demokratska društva postavljaju dodatne zahteve pred svoje sudske sisteme. Razvoj pluralizma u našim društvima dovodi do toga da svaka grupa traži priznanje ili zaštitu svojih prava, a koju ne dobija u svakom slučaju. I dok ove pojave suštinski utiču na arhitekturu pojedinih demokratija, nacionalne varijacije i dalje su vidljive. Velika je istina da istočnoevropske zemlje koje izlaze iz autoritarnih režima vide pravo i pravdu kao sredstvo koje obezbeđuje legitimitet neophodan za ponovnu izgradnju demokratije. U tim zemljama, više nego drugde, sudski sistem se afirmiše u odnosu na druge nosioce državne organe preko svoje funkcije sudskog nadzora.

12. Ovlašćenja poverena sudijama nisu regulisana samo domaćim pravom, kao izrazom volje jedne nacije, već i principima međunarodnog prava i pravde prihvaćene u modernim demokratskim društvima.

13. Razlog zbog kog su ta ovlašćenja poverena sudijama jeste da im se omogućiti da sprovedu pravdu, primenjujući pravo, i obezbeđujući da svako lice uživa prava i/ili imovinu na koju po zakonu imaju pravo, a koja im je neosnovano oduzeta.

14. Ovaj cilj je naveden u članu 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima koji, govoreći isključivo sa stanovišta onih koji koriste sudski sistem, predviđa da *“svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku od strane nezavisnog i nepristrasnog tribunala ustanovljenog zakonom”*. Daleko od toga da sugerise da su sudije svemoguće, Konvencija ističe garancije propisane za lica kojima se sudi i ustanovljava principe na kojima se zasniva sudijska funkcija: nezavisnost i nepristrasnost.

15. Poslednjih godina, u određenoj meri je prepoznata potreba da se ojačaju garancije sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti; ustanovljena su nezavisna tela radi zaštite sudstva od uticaja stranaka; značaj Evropske konvencije o ljudskim pravima je unapređen i oseća se u sudskoj praksi Evropskog suda u Strazburu i nacionalnim sudovima.

16. Nezavisnost sudije je osnovni princip i pravo je građana svake države, uključujući i njene udije. To podrazumeva i institucionalni i individualni aspekt. Moderne demokratske države treba da budu zasnovane na načelu podele vlasti. Svaki sudija treba da učini sve da bi štitio sudsku nezavisnost, kako na institucionalnom, tako i na individualnom planu. Razlog takve nezavisnosti je do detalja razmatran u KVES Mišljenju br. 1 (2001), stavovi 10-13. Kao što se u nje-

2 Les mutations de la justice. Comparaison europeennes, Ph. Robert i A. Cottino (ed.), Harmattan, 2001.

mu navodi, ona je nerazdvojivo prati i predstavlja preduslov za nepristrasnost sudije, koja je od ključnog značaja za kredibilitet sudskog sistema i poverenje koje on treba da uživa u demokratskom društvu.

17. Član 2 "Osnovnih načela nezavisnosti sudstva", usvojenih od strane Ujedinjenih nacija 1985. godine, predviđa da *"sudstvo rešava predmete nepristrasno, na osnovu činjenica i u skladu sa zakonom, bez ikakvih ograničenja, nedostojnih uticaja, podsticaja, pritisaka, pretnji ili uplitanja, posrednih ili neposrednih, bilo od koga i iz bilo kojeg razloga"*. Prema članu 8, sudije *"se uvek ponašaju tako da čuvaju dostojanstvo svog poziva i nepristrasnost i nezavisnost sudstva"*.

18. U Preporuci Br. R (94) 12 o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija, Komitet ministara Saveta Evrope naveo je da *"sudijama se mora garantovati sloboda da u predmetima odlučuju nepristrasno, u skladu sa svojom savešću i tumačenjem činjenica, poštujući preovlađujuća pravna pravila"*.

19. Evropska povelja o zakonu za sudije ističe da zakon za sudije ima za cilj da obezbedi nepristrasnost, koju svako lice opravdano očekuje od sudova (stav 1.1). KVES u potpunosti podržava odredbe Povelje.

20. Evropski sud određuje nepristrasnost kako na osnovu subjektivnog pristupa, koji uzima u obzir lično ubeđenje ili interes određenog sudije u konkretnom predmetu, kao i na osnovu objektivnog testa, kojim se utvrđuje da li je sudija pružio garancije dovoljne da isključe svaku opravdanu sumnju u tom pogledu.³

21. Sudija treba u svakoj situaciji da postupa nepristrasno, kako bi obezbedio da kod građana ne dođe do opravdanih razloga za sumnju da postoji pristrasnost. U tom smislu, nepristrasnost treba da bude očigledna kako u vršenju sudijskih dužnosti, tako i u njegovom ili njenom svako drugom ponašanju.

a. Nepristrasnost i ponašanje sudija u vršenju njihovih sudijskih dužnosti

22. Poverenje javnosti i poštovanje sudstva predstavljaju garancije delotvornosti sudskog sistema: ponašanje sudija u vršenju njihovih profesionalnih dužnosti je, razumljivo, u očima javnosti suštinsko za njihovo poverenje u sudove.

3 Vidi na primer, predmet Piersack, presuda od 1. oktobra 1982. godine, Serija A 53, stav. 30, predmet De Cubber, presuda od 26. oktobra 1984. godine, Serija A 86, stav 24, predmet Demicoli, presuda od 27. avgusta 1991. godine, Serija A 210, stav. 40, predmet Sainte-Marie, presuda od 16. decembra 1992. godine, Serija A 253-A, stav 34.

23. Stoga sudije treba da obavljaju svoje dužnosti bez bilo kakvog favorizovanja ili izražavanja predubedenja ili naklonosti. U donošenju odluka, sudija se ne rukovodi bilo čime do primenom pravnih pravila. Dok god postupaju u određenom predmetu ili se od njih to može zahtevati, sudije neće svesno davati izjave koje bi opravdano mogle da ukazuju na postojanje određenog stepena predubedenja o ishodu spora, ili koje bi mogle da utiču na pravičnost postupka. Sudije treba da iskažu poštovanje prema svim licima (strankama, svedocima, zastupnicima, na primer) bez razlike na nezakonitom osnovu ili koja nije u skladu sa pravilnim vršenjem sudijske funkcije. Takođe, sudije treba da obezbede da njihova stručnost bude očigledna u obavljanju njihove dužnosti .

24. Sudije treba da obavljaju svoju funkciju uz dužno poštovanje načela jednakog tretmana stranaka, izbegavajući pristrasnost ili diskriminaciju, održavajući ravnotežu između stranaka i obezbeđujući da se svakoj od njih omogući pravično suđenje.

25. Delotvornost sudskog sistema takođe zahteva da sudije imaju visok nivo profesionalne svesti. Sudije treba da održavaju visok nivo stručnosti pomoću osnovne i stalne obuke, koja će im obezbediti odgovarajuće kvalifikacije.

26. Sudije moraju da obavljaju svoje dužnosti marljivo i uz razumnu ažurnost. Radi ovoga, svakako je neophodno da im budu obezbeđeni odgovarajuće prostorije, oprema i pomoć. Ukoliko je to obezbeđeno, sudije bi trebalo da imaju u vidu i da su u stanju da obavljaju svoje dužnosti prema članu 6.1 Evropske konvencije o ljudskim pravima i da odluke donose u razumnom roku.

b. Nepristrasnost i ponašanje sudija van suda

27. Sudije ne treba da budu izolovane od društva u kome žive, jer sudski sistem može pravilno da funkcioniše samo ukoliko su sudije u vezi sa realnošću. Štaviše, kao građani, i sudije uživaju osnovna prava i slobode koja su zaštićena, pre svega Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (sloboda misli, sloboda veroispovesti, itd.). One, stoga treba da se slobodno uključuju u aktivnosti po svom izboru van onih profesionalnih.

28. Međutim, takve aktivnosti mogu da ugroze njihovu nepristrasnost ili ponekad i njihovu nezavisnost. Otuda se mora se obezbediti razumna ravnoteža između prava sudija da se uključe u društvene aktivnosti i potrebe da budu i da budu percipirani kao nezavisni i nepristrasni u vršenju svoje dužnosti. U poslednjoj analizi uvek se mora postaviti pitanje, da li se u konkretnom društvenom kontekstu i u očima razumnog, obaveštenog posmatrača, sudija bavio

aktivnostima koje objektivno mogu ugroziti njegovu ili njenu nezavisnost ili nepristrasnost.

29. U svom privatnom životu sudije treba da se ponašaju dolično. S obzirom na kulturološku različitost u državama članicama Saveta Evrope kao i na stalnu evoluciju moralnih vrednosti, ovaj standard ne može biti precizno definisan. KVES podržava uspostavljanje, u okviru sudstva, jednog ili više tela, ili lica koja bi imala konsultativnu i savetodavnu ulogu i koja bi bila na raspolaganju sudijama u uvek kada nisu sigurni da li je određeno ponašanje u privatnom životu kompatibilno sa njihovim sudijskim položajem. Postojanje takvih tela ili lica moglo bi da podstakne debatu među sudijama o sadržaju i značaju etičkih pravila. Ukoliko bismo razmotrili dve mogućnosti, takva tela ili lica mogla bi biti ustanovljena pod okriljem Vrhovnog suda ili sudijskih udruženja. Ona bi, u svakom slučaju, bila odvojena i imala drugačije ciljeve nego postojeća tela koja su nadležna za izricanje disciplinskih sankcija.

30. Učešće sudija u političkim aktivnostima predstavlja veliki problem. Naravno, sudije su i sami građani i treba im dozvoliti da uživaju politička prava kao i svi ostali. Međutim, u svetlu prava na pravično suđenje i opravdanih očekivanja javnosti, sudije treba da pokažu uzdržanost u javnim političkim aktivnostima. Pojedine države uvrstile su ovaj princip u svoja disciplinska pravila i sankcionišu svako ponašanje koje se kosi sa obavezom sudije na uzdržanost. One su takođe izričito propisale da je sudijska funkcija nespojiva sa određenim političkim funkcijama (u nacionalnom parlamentu, Evropskom parlamentu ili lokalnim skupštinama), zabranjujući ponekad i supružnicima sudija obavljanje takvih dužnosti.

31. Uopšte posmatrano, potrebno je razmotriti učešće sudija u javnim debatama političke prirode. Da bi se očvalo poverenje javnosti u sudski sistem, sudije ne bi trebalo da se izlažu političkim napadima koji su nespojivi sa neutralnošću koja se zahteva od sudstva.

32. Na osnovu odgovora iz upitnika, čini se da neke države zauzimaju restriktivan stav u odnosu na političke aktivnosti sudija.

33. Rasprave u okviru KVES pokazuju da je potrebno uspostaviti ravnotežu između sudijine slobode misli i izražavanja i zahteva neutralnosti. Zbog toga je neophodno da se sudije, iako njihovo članstvo u političkim partijama ili učešće u javnim debatama o važnim društvenim problemima ne može biti zabranjeno, uzdrže makar od onih političkih aktivnosti koje mogu ugroziti njihovu nezavisnost ili ugroziti utisak nepristrasnosti.

34. Međutim, sudijama treba da bude dozvoljeno da učestvuju u određenim debatama koje se tiču nacionalne sudske politike. One treba da budu konsultovane i da imaju aktivnu ulogu u pripremi zakonodavstva koje odnosi na sudije i funkcionisanja sudskog sistema uopšte. Ova tema takođe ističe pitanje da li sudijama treba da bude dozvoljeno da se učlane u sindikate. U okviru prava na slobodu izražavanja i slobodu misli, sudije mogu ostvarivati svoja prava članstvom u sindikatima (sloboda udruživanja), iako je moguće postaviti ograničenja u pogledu prava na štrajk.

35. Rad u različitim oblastima omogućava sudijama da prošire svoje vidike i bolje razumeju društvene probleme, čime dopunjuju znanje koje su stekli u obavljanju svoje profesije. Međutim, ovakav rad može nositi i neke značajne rizike: takve aktivnosti mogu biti smatrane suprotnim načelu podele vlasti i mogu oslabiti poverenje javnosti u nezavisnost i nepristrasnost sudija.

36. Pitanje učešća sudija u određenim aktivnostima vlade, kao što je služba u kabinetu određenog ministra (*cabinet ministeriel*) predstavlja poseban problem. Ne postoji ništa što bi sprečavalo sudiju da obavlja funkciju u upravnom odeljenju ministarstva (na primer odsek za građansko ili krivično zakonodavstvo Ministarstva pravde); međutim, situacija je mnogo delikatnija kada se radi o sudiji koji postane deo osoblja ministrovog kabineta. Ministri su imaju pravo da imenuju svakoga koga žele u svoj kabinet, ali, kao bliski saradnici, ta lice učestvuju u izvesnoj meri i u političkim aktivnostima ministra. U takvim okolnostima, pre nego što sudija preuzme položaj u kabinetu ministra idealno bi bilo pribaviti mišljenje nezavisnog tela koje je zaduženo za imenovanje sudija, tako da to telo može da odredi pravila ponašanja u svakom pojedinom slučaju.

c. Nepristrasnost i druge profesionalne aktivnosti sudija⁴

37. Specifična priroda sudijske funkcije i potreba da se održi njen ugled i sudije zaštite od svih vrsta pritisaka podrazumeva da sudije treba da se ponašaju na takav način da izbegavaju sukob interesa ili zloupotrebu ovlašćenja. Zbog toga se od sudija zahteva da se uzdrže od bilo kakvih profesionalnih aktivnosti koje mogu da ih udalje od njihovih sudijskih dužnosti ili da utiču na njih da sudijska ovlašćenja primenjuju na pristrasan način. U nekim državama nespojivost sudijske funkcije jasno je definisana u zakonu za sudije i sudijama je zabranjeno da obavljaju bilo kakvu profesionalnu ili plaćenu aktivnost.

4 Za detaljnu analizu o nespojivosti, vidi Referat koji je izradio Jean-Pierre Attehnont, predstavljen na seminaru organizovanom od strane Saveta Evrope o zakonu za sudije (Bukurešt, 19-21. marta 1997.), i Referat koji je izradio Pierre Cornu, prezentiran na seminaru organizovanom od strane Saveta Evrope o zakonu za sudije (Chisinau, 18-19. septembar 1997.).

Izuzetak predstavljaju edukativne, istraživačke, naučne, literarne ili umetničke aktivnosti.

38. Različite države su pitanje nespojivosti regulisale na različite načine (kratak rezime je priložen), ali u svakom slučaju sa opštim ciljem da se izbegne postavljanje neprelaznih prepreka između sudija i društva.

39. KVES smatra da pravila profesionalnog ponašanja treba da zahtevaju od sudija izbegavanje bilo kakve aktivnosti koja bi mogla da kompromituje dostojanstvo njihove funkcije i da minimizuju rizik od sukoba interesa, radi održavanja poverenja javnosti u sudski sistem. Radi toga, sudije treba da se uzdrže od bilo kakve aktivnosti koja bi ograničila njihovu nezavisnost i ugrozila njihovu nepristrasnost. U tom smislu, KVES prihvata odredbe Evropske povelje o zakonu za sudije prema kojima sloboda sudije da obavlja aktivnosti van svog sudijskog mandata *“se ne sme ograničavati, osim ukoliko su ove delatnosti nespojive sa poverenjem u sudiju, odnosno njegovu/njenu nepristrasnost i nezavisnost ili njegovu/njenu obavezu da u predmetima postupa sa pažnjom i u razumnom roku”* (stav 4.2). Evropska povelja takođe priznaje pravo sudija da pristupe profesionalnim organizacijama i slobodu izražavanja (stav 1.7) radi izbegavanja *“preterane rigidnosti”* koja bi mogla da postavi barijere između društvene zajednice i samih sudija (stav 4.3). Ipak, od suštinskog je značaja da sudije nastave da posvećuju pretežan deo svog radnog vremena svojim sudijskim funkcijama, uključujući i povezane aktivnosti, a da ne dolaze u iskušenje da posvete previše pažnje van-sudskim aktivnostima. Svakako da postoji povećani rizik da se ovo može desiti ukoliko su dozvoljene aktivnosti koje donose naknadu. Preciznu liniju između onoga što je dozvoljeno i onoga što nije mora povući svaka država posebno, u čemu ulogu može da ima i telo ili lice opisano iz stava 29 gore.

d. Nepristrasnost u odnosu sudija prema medijima

40. Primetan je opšti trend veće pažnje medija u odnosu na sudskim pitanja, naročito u oblasti krivičnog prava, a posebno u nekim zapadno-evropskim državama. Imajući u vidu veze koje mogu biti stvorene između sudija i medija, postoji opasnost da novinari mogu uticati na način ponašanja sudija. S tim u vezi KVES ukazuje da je u Mišljenju br. 1 (2001) istaknuto da, iako je sloboda štampe važno načelo, sudski postupak mora biti zaštićen od nedozvoljenih spoljnih uticaja. Shodno tome, sudije treba da pokažu opreznost u svojim odnosima sa medijima i da vode računa o očuvanju nezavisnosti i nepristrasnosti, uzdržavajući se od korišćenja ličnog odnosa sa novinarima i davanja neopravdanih komentara o predmetima u kojima postupaju. Ipak, pravo javnosti na informaciju je osnovno načelo koje proističe iz člana 10 Evropske konvencije o

ljudskim pravima. Ono podrazumeva da sudije moraju da odgovore na opravdana očekivanja javnosti kroz svoje jasno obrazložene odluke. Sudijama takođe treba da bude dozvoljeno da sastave rezimea ili saopštenja objašnjavajući ili pojašnjavajući javnosti značaj svojih odluka. Osim toga, u državama gde su sudije uključene u krivične istrage, preporučuje se da sudije nastoje da pomire pravo javnosti na informaciju sa neophodnom uzdržanošću u predmetima u kojima postupaju. Samo u takvim uslovima sudije slobodno mogu da vrše svoju funkciju, bez straha od medijskog pritiska. KVES sa interesovanjem prati praksu nekih zemalja da imenuju sudije nadležne za davanje saopštenja ili portparole za odnose sa medijima u predmetima koji su od interesa za javnost.

2. Kako standardi ponašanja treba da budu formulisani?

41. Kontinentalna sudska tradicija snažno podržava ideju kodifikacije. Nekoliko zemalja već je usvojilo kodekse ponašanja u javnom sektoru (policija), u regulisanim profesijama (advokati, lekari) i u privatnom sektoru (štampa). Etički kodeksi su takođe nedavno usvojeni za sudije, naročito u istočno-evropskim zemljama, na osnovu primera iz Sjedinjenih Država.

42. Najstariji je italijanski "Etički kodeks" usvojen 7. maja 1994. godine od strane Italijanskog udruženja sudija, profesionalne sudijske organizacije. Reč "kodeks" nije odgovarajuća jer se dokument sastoji od 14 članova koji regulišu ponašanje sudija (uključujući i predsednike sudova) u potpunosti, i uključuje i javne tužioce.⁵ Jasno je da kodeks ne sadrži disciplinske ili krivičnopravne odredbe, već da predstavlja instrument samoregulisanja usvojen od samog pravosuđa. U članu 1 definisano je opšte načelo: "U društvenom životu, sudija mora da se ponaša dostojanstveno i ispravno, da ima u vidu javni interes. U okviru svoje funkcije i u svakoj profesionalnoj aktivnosti on mora biti inspirisan vrednostima lične nezainteresovanosti, nezavisnosti i nepristrasnosti".

43. Druge zemlje, kao što su Estonija, Litvanija, Ukrajina, Moldavija, Slovenija, Češka Republika i Slovačka, imaju "kodekse sudijske etike" ili "principe ponašanja" usvojene od strane skupština sudija, i koji se razlikuju se od disciplinskih pravila.

44. Kodeksi ponašanja imaju neke značajne prednosti: prvo, pomažu sudijama da reše pitanja profesionalne etike, dajući im samostalnost u donošenju odluka i garantujući njihovu nezavisnost od drugih grana vlasti. Drugo, kodeksi

5 Uključuje odnose sa pojedincima, obavezu stručnosti, korišćenje javnih resursa, korišćenje profesionalnih informacija, odnose sa medijima, članstvo u udruženjima, utisak nepristrasnosti i nezavisnosti, obavezu korektnog postupanja sa saradnicima, ponašanje u sudnici i van sudnice i dužnosti predsedavajućih sudija.

informišu javnost o standardima ponašanja koje treba da očekuju od sudija. Treće, kodeksi doprinose utisku javnosti da se sudska vlast vrši nezavisno i nepristrasno.

45. Međutim, KVES ističe da nezavisnost i nepristrasnost ne mogu biti zaštićene samo principima ponašanja, već u tome brojna zakonska i procesna pravila takođe imaju svoju ulogu. Standardi profesionalnog ponašanja su različiti od zakonskih i disciplinskih pravila. Standardi izražavaju sposobnost jedne profesije da odredi svoje funkcije u vrednostima koje odgovaraju očekivanjima javnosti, kao protivteža ovlašćenjima koja su joj poverena. To su samoregulatorni standardi u kojima se prepoznaje da primena propisa nije prost mehanički postupak, uključuje i stvarnu diskrecionu moć i stavlja sudije u odnos odgovornosti prema građanima.

46. Kodeksi profesionalnog ponašanja mogu u isto vreme stvoriti i brojne probleme. Na primer, mogu odavati utisak da sadrže sveobuhvatna pravila i da je dozvoljeno sve ono što nije zabranjeno. Oni teže da suviše pojednostave pojedine situacije i, konačno, stvaraju utisak da su standardi ponašanja fiksirani tokom određenog perioda, dok u stvari oni stalno evoluiraju. KVES sugerise da je poželjno da se pripremi i govori o "izjavi o standardima profesionalnog ponašanja", umesto o kodeksu.

47. KVES smatra da treba podstaći pripremu takvih izjava u svakoj zemlji, iako one nisu jedini način da se objave pravila profesionalnog ponašanja:

- odgovarajuća osnovna i stalna obuka ima ulogu u pripremi i objavljivanju pravila profesionalnog ponašanja⁶;
- u državama gde postoje, sudske inspekcije na osnovu zapažanja o ponašanju sudija mogu da doprinesu razvoju etičkog razmišljanja; njihovi stavovi mogu da se objavljuju u godišnjim izveštajima;
- putem svojih odluka, nezavisno telo opisano u Evropskoj povelji o zakonu za sudije, ukoliko je uključeno u disciplinski postupak, može da definiše sudijske dužnosti i obaveze; ukoliko su ove odluke objavljene u odgovarajućem obliku, svest o o vrednostima na kojima se zasnivaju može biti brže razvijena;
- mogu biti ustanovljene grupe na visokom nivou, koje bi se sastojale od predstavnika različitih interesa uključenih u sprovođenje pravde, radi razmatranja etičkih pitanja i distribucije usvojenih zaključaka;

6 U svom skraćenom izveštaju, predstavljenom nakon prvog sastanka Lisabonske mreže, Daniel Ludet je istakao da obuka treba da predstavlja vezu i da podstakne diskusiju o profesionalnoj praksi sudija i etičkim principima na kojima se ona zasniva (vidi Obuka sudija i tužilaca o pitanjima u vezi sa njihovim profesionalnim dužnostima i etikom, Prvi sastanak članova mreže radi razmene informacija o obuci sudija i tužilaca, Publikacija Saveta Evrope).

- profesionalna udruženja mogu delovati kao forumi za diskusiju o sudijskim odgovornostima i deontologiji; treba obezbediti široku distribuciju pravila o ponašanju u sudijskim krugovima.

48. KVES želi da istakne da radi neophodne zaštite sudijske nezavisnosti, izjava o standardima profesionalnog ponašanja treba da bude zasnovana na dva osnovna načela:

- i) prvo, treba da definiše osnovne principe profesionalnog ponašanja. Treba prihvatiti da je načelno nemoguće sastaviti potpun spisak svih unapred određenih aktivnosti koje bi bile zabranjene za sudije; prihvaćena načela treba da služe kao instrumenti samoregulisanja za sudije, odnosno, kao opšta pravila koja se primenjuju na njihove aktivnosti. Nadalje, iako postoji i međusobno preklapanje i preplitanje, načela ponašanja treba da budu odvojena od disciplinskih pravila koja se primenjuju na sudije u smislu da nepoštovanje nekog načela ne treba da samo po sebi predstavlja disciplinski prekršaj ili građanski ili krivični prestup;
- ii) drugo, načela profesionalnog ponašanja treba da budu izrađena od strane samih sudija. Oni treba da predstavljaju instrument samoregulisanja koji potiče iz samog sudstva, i koji omogućava sudskoj vlasti da stekne legitimitet postupanjem u okvirima opšte prihvaćenih etičkih standarda. Proces širokih konsultacija treba da bude organizovan, po mogućstvu od strane tela ili lica navedenog u stavu 29, koje takođe može biti nadležno i za objašnjavanje i tumačenje izjave o standardima profesionalnog ponašanja.

3. Zaključak o standardima ponašanja

49. KVES smatra da:

- i) u svojim aktivnostima sudije treba da se rukovode načelima profesionalnog ponašanja,
- ii) ta načela treba da ponude smernice sudijama kako da postupaju, i na taj način im omogućiti da prebrode teškoće sa kojima se suočavaju u pogledu nezavisnosti i nepristrasnosti,
- iii) navedena načela treba da budu izrađena od strane samih sudija i da budu potpuno odvojena od disciplinskog sistema,
- iv) poželjno je da se u svakoj zemlji osnuje jedno ili više tela ili lica u okviru sudstva radi davanja saveta sudijama koje se suočavaju sa problemom povezanim sa profesionalnom etikom ili nespojivošću vanskudskih aktivnosti sa njihovom funkcijom.

50. U pogledu pravila ponašanja za svakog sudiju, KVES smatra da:

- i) svaki pojedini sudija treba da učini sve da očuva sudijsku nezavisnost kako na institucionalnom tako i na individualnom nivou,
- ii) sudije treba da se ponašaju sa integritetom u obavljanju svoje funkcije i u svom privatnom životu,
- iii) u svakom trenutku moraju se ponašati na način koje jeste i koji odaje utisak nepristrasnosti,
- iv) sudije svoje dužnosti treba da obavljaju bez favorizovanja i bez stvarnog ili prividnog predubeđenja ili pristrasnosti,
- v) njihove odluke treba da se zasnivaju na svim faktorima koji su bitni za primenu odgovarajućih pravnih pravila, isključujući iz razmatranja sve činioce koji nisu biti,
- vi) sudije treba da ukažu dužnu pažnju svim licima koja učestvuju u sudskom postupku ili na koje postupak utiče,
- vii) sudije treba da obavljaju svoje dužnosti sa dužnim poštovanjem principa jednakog tretmana stranaka, izbegavajući svaku pristrasnost i svaku diskriminaciju, održavajući ravnotežu između stranaka i obezbeđujući svakome pravično suđenje,
- viii) sudije treba da pokažu opreznost u svojim odnosima sa medijima i da vode računa o očuvanju nezavisnosti i nepristrasnosti, uzdržavajući se od korišćenja ličnog odnosa sa novinarima i davanja neopravdanih komentara o predmetima u kojima postupaju,
- ix) sudije moraju održavati visok nivo profesionalne stručnosti,
- x) sudije treba da imaju visok nivo profesionalne svesti i da budu u obavezi da svoje dužnosti obavljaju marljivo, u skladu sa obavezom da odluke donose u razumnom roku,
- xi) sudije treba da posvete pretežan deo svog radnog vremena sudijskim dužnostima, uključujući i povezane aktivnosti,
- xii) sudije treba da se uzdrži od svake političke aktivnosti koja može kompromitovati njihovu nezavisnosti ili ugroziti utisak njihove nepristrasnosti.

B. KRIVIČNA, GRAĐANSKA I DICIPLINSKA ODGOVORNOST SUDIJA

4. Koja vrsta krivične, građanske i disciplinske odgovornosti treba da se primeni na sudije?

51. Kao posledica ovlašćenja i prava koja je društvo poverilo sudijama treba da postoji sistem odgovornosti sudija, pa čak i razrešenja sudija sa funkcija u slučaju ozbiljnih prekršaja koji bi opravdavali takve mere. Potreba za oprezom u odobravanju takve odgovornosti potiče iz potrebe da se očuva sudijska neza-

visnost i zaštita od neprimerenih uticaja. U takvim okolnostima, KVES razmatra, s druge strane, pitanja krivične, građanske i disciplinske odgovornosti. U praksi, najznačajnija je moguća disciplinska odgovornost sudija.

a. Krivična odgovornost

52. Sudije koje u vršenju svoje funkcije učine delo koje bi pod bilo kojim okolnostima predstavljalo krivično delo (na primer, primanje mita) na mogu se pozivati na imunitet od krivičnog gonjenja. Odgovori u upitniku pokazuju da u nekim zemljama čak i sudijske greške koje su učinjene u dobroj nameri mogu predstavljati krivična dela. Tako u Švedskoj i Austriji sudije (koje imaju isti položaj kao i drugi drugim javnim zvaničnicima) mogu biti kažnjene (na primer, novčanom kaznom) u slučajevima grubog nehata (na primer, zbog određivanja predugog pritvora ili kazne lišenja slobode).

53. Međutim, iako postojeća praksa ne isključuje u potpunosti krivičnu odgovornost sudija za nenamerne greške učinjene u vršenju sudijske funkcije, KVES ne smatra da je takva vrsta odgovornosti opšte prihvatljiva niti da je treba podsticati. Sudija ne treba da postupaju pod pretnjom novačane sankcije, a još manje zatvora, čije postojanje, koliko god podsvesno, može uticati na sudijsku odluku.

54. Neosnovano vođenje krivičnog postupka protiv sudije od strane nezadovoljne stranke u postupku postala je praksa u nekim evropskim državama. KVES smatra da u onim zemljama u kojima fizička lica mogu pokrenuti krivičnu istragu ili krivični postupak, treba da postoji mehanizam za sprečavanje ili zaustavljanje vođenja istrage ili postupka protiv sudije u vezi sa vršenjem sudijske funkcije u slučajevima kada nema osnova za sumnju o postojanju krivične odgovornosti sudije.

b. Građanska odgovornost

55. Slična razmatranja kao i ona navedena u stavu 53, važe i za ličnu građansku odgovornost sudija za njihove pogrešne odluke ili drugih propusta (na primer, odugovlačenje). Načelno, sudije bi trebalo da uživaju apsolutnu slobodu od odgovornosti u pogledu zahteva podnetih zbog oduka donetih u vršenju sudijske funkcije. Sudijske greške, bilo u pogledu nadležnosti ili postupka, u izboru ili primeni prava ili u oceni dokaza, rešavaju se kroz žalbe; drugi sudijski propusti koji ne mogu biti ispravljani na ovaj način (na primer, odugovlačenje), mogu, najviše, dovesti do podnošenja tužbe od strane nezadovoljne stranke protiv države. Činjenica da država može, pod određenim okolnostima, biti obavezana, na osnovu Evropske konvencije o ljudskim pravima, na naknadu štete,

je posebno pitanje, koje nije direktno predmet ovog mišljenja.

56. Postoje, međutim, neke evropske zemlje, u kojima sudije mogu biti podložne građanskoj odgovornosti za ekstremno pogrešne odluke ili za druge grube propuste⁷, naročito prema državi, nakon što nezadovoljna stranka ostvari svoje pravo na naknadu štete od države. Tako na primer, u Češkoj Republici, država može biti odgovorna za štetu prouzrokovanu nezakonitom odlukom sudije ili pogrešnom sudijskom odlukom, ali može isto tako zahtevati naknadu od sudije, ukoliko i nakon što je propust sudije utvrđen u krivičnom ili disciplinskom postupku. U Italiji, država može, pod određenim uslovima, zahtevati naknadu od sudije koji je doveo do odgovornosti države namerno ili grubom nepažnjom, uz moguće ograničenje odgovornosti u potonjem slučaju.

57. Evropska povelja o zakonu za sudije razmatra mogućnost regresnog postupka ovom smislu u stavu 5.1 svog teksta – uz ograničenje tome mora prethoditi saglasnost nezavisnog tela koje je pretežno sastavljeno od sudija, kao što je predviđeno u stavu 43, KVES Mišljenja br. 1 (2001). Komentar Povelje podvlači u stavu 5.2 potrebu da se građanska odgovornost sudije ograniči na regres državi za b) grubu i neoprostivu nepažnju, c) u pravnom postupku, d) uz prethodnu saglasnost nezavisnog tela. KVES prihvata sve ove napomene, ali ide i dalje. Primenjena standarda kao što je "gruba ili neoprostiva nepažnja", često je problematičan. Ukoliko postoji bilo kakva mogućnost vođenja regresnog postupka od strane države, sudija bi trebalo da bude uključen u postupak već u fazi kada je podneta tužba protiv države. KVES zaključuje da nije ispravno da sudija bude izložen, u smislu vršenja svoje sudijske funkcije, bilo kakvoj ličnoj odgovornosti, čak i u slučaju regresa prema državi, osim u slučajevima namerne greške.

c. Disciplinska odgovornost

58. Svi pravni sistemi moraju imati neki oblik disciplinskog sistema, iako je iz odgovora datih u upitniku očigledno da je potreba za takvim sistemom jasnije izražena u nekim državama nego u drugim. S tim u vezi postoji osnovna podela na zemlje anglosaksonskog sistema, sa manjim brojem profesionalnih sudija koji se imenuju iz redova iskusnijih pravnika, i zemalja kontinentalne tradicije sa brojnijim, i u proseku mlađim karijernim sudijama.

59. Pitanja koja se postavljaju su:

- i) Koji su to postupci zbog kojih sudija može biti izložen disciplinskom postupku?

⁷ Samo zato što je država odgovorna za odugovlačenje, ne znači samo po sebi da krivica leži na pojedinačnom sudiji. KVES ponavlja ono što je rečeno u stavu 27, napred.

- ii) Ko i kako može pokrenuti taj postupak?
- iii) Ko i kako može doneti odluku?
- iv) Koje sankcije mogu biti na raspolaganju za prekršaje utvrđene u disciplinskom postupku?

60. U pogledu pitanja pod i), prvo na šta KVES ukazuje (ponavljajući u suštini ono što je već rečeno u ovom mišljenju) jeste da je nepravilno povezivati kršenja odgovarajućih profesionalnih standarda sa prekršajima koji mogu za posledicu imati disciplinske sankcije. Profesionalni standardi, koji su navedeni u prvom delu ovog mišljenja, predstavljaju najbolje prakse, koje sve sudije treba da nastoje da razviju i čijem ostvarivanju sve sudije treba da teže. Dalji razvoj ovih standarda bio bi otežan, a njihova svrha pogrešno shvaćena, ukoliko bi se oni izjednačili sa prekršajima za koje se mogu izreći disciplinske sankcije. Da bi se opravdao disciplinski postupak prekršaj mora da bude ozbiljan i flagrantan, na način koji ne može postojati samo zato što je došlo do propusta u primeni profesionalnih standarda propisanih u obliku smernica, kao što su one razmatrane u prvom delu ovog mišljenja.⁸

61. To svakako ne znači da kršenje profesionalnih standarda navedenih u ovom mišljenju nije od značaja, ukoliko se smatra da je prekršaj takve prirode da opravdava i zahteva disciplinsku sankciju. Neki od odgovora na upitnik izričito to priznaju: na primer, profesionalni standardi opisuju se kao “određena ovlašćenja” u disciplinskom postupku u Litvaniji i kao način “da se pomogne sudiji koji vodi disciplinski postupak osvetljavanjem odredaba zakona o sudijama” u Estoniji. Oni se takođe koriste u disciplinskom postupku u Moldaviji. (S druge strane, odgovori iz Ukrajine i Slovačke negiraju da postoji bilo kakva veza između dva koncepta).

62. U nekim zemljama ustanovljeni su odvojeni sistemi koji imaju za cilj da regulišu i sprovedu profesionalne standarde. U Sloveniji, propuštanje da se poštuju takvi standardi može dovesti do sankcija od strane “Suda časti” u okviru Udruženja sudija, a ne od strane disciplinskog tela. U Češkoj Republici, u naročito ozbiljnom slučaju nepoštovanja pravila profesionalnog ponašanja, sudija može biti isključen iz “Sudijske unije”, koja je i izvor ovih principa.

63. Druga tačka koji KVES identifikuje jeste da je na državi da zakonom predvidi koje ponašanje može dovesti do disciplinskog postupka. KVES primećuje da je u

⁸ Iz ovih razloga je Radna grupa KVES, tokom i nakon sastanka sa Komesarom Ujedinjenih nacija za ljudska prava, 18. juna 2002. godine, kvalifikovala svoj pretežno pozitivan stav prema Bangalorskom kodeksu u njegovom sadašnjem nacrtu, ne slažući se sa direktnom vezom koja je napravljena između principa ponašanja koji su utvrđeni i pitanja pritužbi i discipline (vidi paragraf 2(iii), Dodatak V, dok. KVES-GT (2002)7): vidi KVES-GT komentare br. 1 (2002) na Bangalorski nacrt.

nekim zemljama bilo pokušaja da se detaljno nabroje sva ponašanja koja mogu dovesti do disciplinskog postupka i nekog oblika sankcije. Tako, turski Zakon o sudijama i tužiocima predviđa gradaciju prekršaja (uključujući na primer, odsustvo sa posla bez opravdanja u određenom periodu) sa odgovarajućom gradacijom sankcija, koja može ići od upozorenja, preko ukora, različitih mera u pogledu napredovanja i konačno do razrešenja. Na sličan način, nedavno usvojeni slovenački zakon iz 2002. godine, teži da primeni opšte pravilo *nulla poena sine lege*, predviđajući 27 kategorija disciplinskih prekršaja. Uočljivo je, međutim, da svi ovi pokušaji, na kraju završavaju sa jednom opštom formulacijom koja otvara pitanja odlučivanja i stepenovanja. KVES ne smatra da je na evropskom nivou neophodno (bilo putem načela *nulla poena sine lege* ili na drugi način) ili čak moguće, ići za tim da se precizno ili detaljno predvide elementi svih prekršaja koji mogu dovesti do disciplinskog postupka i sankcije. Suština disciplinskog postupka leži u ponašanju koje je suštinski suprotno od onoga koje treba očekivati od profesionalca u položaju u kome je lice koje je navodno izvršilo prekršaj.

64. Na prvi pogled, može se misliti da Načelo VI.2 Preporuke br. R (94) 12 predlaže da tačan osnov za disciplinski postupak treba uvek da bude unapred "zakonom precizno propisan". KVES prihvata u potpunosti da disciplinski postupak mora da počiva na preciznim onovima, kada je pokrenut ili se predlaže njegovo pokretanje. Ali, kao što je već rečeno, KVES ne smatra da je neophodno ili čak moguće na evropskom nivou definisati sva takve moguće razloge unapred na drugi način osim opštom formulacijom koja je trenutno na snazi u mnogim evropskim zemljama. Otuda je, KVES je zaključilo da cilj naveden u stavu 60c) KVES Mišljenja br. 1 (2001) ne može biti ostvaren na evropskom nivou.

65. Međutim, dalje definisanje preciznih razloga za vođenje disciplinskog postupka od strane samih država članica u skladu sa Preporukom br. R (94) 12 je poželjno. Trenutno, osnovi za vođenje disciplinskog postupka uglavnom su navedeni sa velikom uopštenošću.

66. KVES zatim razmatra pitanje (ii): ko i na koji način može da pokrene disciplinski postupak? Disciplinski postupak u nekim zemljama počinje Ministarstvo pravde, u drugima ih pokreću određene sudije ili saveti sudija ili tužioc, kao što je Prvi predsednik apelacionog suda Francuske, ili Generalni javni tužilac u Italiji, ili se postupci pokreću u saradnji sa njima. U Engleskoj, postupak pokreće Lord Kancelar, ali je on prihvatio da pokreće disciplinski postupak samo uz saglasnost Lorda Predsednika vrhovnog suda

67. Važno pitanje je koje korake mogu preduzeti lica koja tvrde da su oštećena na profesionalnom greškom od strane sudije. Takva lica moraju imati pravo da

podnesu pritužbu licu ili telu koje je nadležno za pokretanje disciplinskog postupka. Ali oni ne mogu sami imati pravo na pokretanje disciplinskog postupka niti da insistiraju na njegovom pokretanju. Mora postojati filter, ili bi se sudije često našle u situaciji da se suočavaju sa disciplinskim postupcima pokrenutim od strane nezadovoljnih stranaka.

68. KVES smatra da radnje kojima se pokreće disciplinski postupak zahtevaju veću formalnost. KVES predlaže da države razmotre osnivanje posebnog tela ili lica u svakoj zemlji sa nadležnošću da prima pritužbe, da pribavlja izjave od konkretnih sudija i nakon razmatranja da odlučuje da li postoje osnovani razlozi za podnošenje zahteva za pokretanje disciplinskog postupka, u kom slučaju će se predmet dostaviti disciplinskom organu.

69. Sledeće pitanje (iii) je: Ko i na koji način treba da odlučuje o disciplinskim postupcima? Celo poglavlje Osnovnih načela o nezavisnosti sudstva Ujedinjenih nacija posvećeno je disciplini, suspenziji i razrešenju. Član 17 predviđa da "sudija ima pravo na pravično suđenje". Prema članu 19, "svi disciplinski ... postupci moraju se voditi u skladu sa utvrđenim standardima sudijskog ponašanja". Konačno, član 20 ustanovljava princip da "sve odluke u disciplinskim postupcima, postupcima za suspenziju ili razrešenje moraju biti podložne nezavisnom preispitivanju". Na evropskom nivou, smernice su postavljene u Načelu VI Preporuke br. R (94) 12, koji preporučuje da disciplinske mere treba izriče "poseban organ nadležan za primenu disciplinskih sankcija i mera, kada za njihovu primenu nije nadležan sud, a čije bi odluke bile podložne kontroli višeg sudskog organa, ili koje i samo može da bude viši sudski organ", kao i da u tom postupku sudije uživaju sve garancije pravičnog suđenja propisane Članom 6.1 Konvencije o ljudskim pravima. Nadalje, KVES podvlači u istom kontekstu da disciplinske mere, obuhvataju i mere koje negativno utiču na status ili karijeru sudije, uključujući i premeštaj u drugi sud, gubitak prava na napredovanje ili gubitak plate.

70. Odgovori na upitnik pokazuju da se, u nekim zemljama, disciplinski postupak sprovode sudovi specijalizovani u ovoj oblasti: disciplinski komitet Vrhovnog suda (Estonija, Slovenija – gde je svaki nivo zastupljen). U Ukrajini, postoji komitet koji uključuje sudije onog nivoa nadležnosti kao i sudija o kome je stavljen na teret disciplinski prekršaj. U Slovačkoj, postoje dva nivoa komiteta: prvi se sastoji od 3 sudije i drugi od 5 sudija Vrhovnog suda. U Litvaniji postoji komitet sačinjen od različitih nivoa sudija opšte i upravne nadležnosti. U nekim zemljama odluku donosi Sudski savet, koji zaseda u svojstvu disciplinskog

suda (Moldavija, Francuska, Portugalija).⁹

71. KVES je već istakao gledište da disciplinski postupak protiv sudije treba da vodi nezavisno telo (ili "tribunal") u postupku koji garantuje pravo na odbranu – vidi stav 60 (b) KVES Mišljenja br. 1 (2001) o standardima u vezi sa nezavisnošću sudstva i nepremestivosti sudija. KVES takođe smatra da telo koje je nadležno za imenovanje takvog tribunala može i treba da bude nezavisno telo (sa pretežno sačinjeno od sudija, izabranim na demokratski način od strane ostalih sudija) koje, kao što KVES smatra u stavu 46 prvog Mišljenja, treba i inače da bude nadležno za imenovanje sudija. To ni u kom slučaju ne isključuje članstvo drugih lica osim sudija u disciplinskom tribunalu (čime se izbegava rizik korporativnosti), ali uvek uz uslov da ta lica ne budu iz redova zakonodavne, izvršne ili upravne vlasti.

72. U nekim zemljama prvostepeno disciplinsko telo je najviše sudsko telo (Vrhovni sud). KVES smatra da organizacija disciplinskog postupka u svakoj zemlji treba da omogući pravo na žalbu na odluku prvostepenog tela (posebnog tela, tribunala ili suda) sudu.

73. Poslednje pitanje (iv) je: Koje sankcije se mogu izreći za prekršaje utvrđene u disciplinskom postupku? Odgovori na upitnik otkrivaju veliku različitost, bez sumnje reflektujući različitost pravnih sistema u praksi. U anglosaksonskim sistemima, sa manjim, homogenim sudstvom sastavljenim od starijih i iskusnijih pravnika, jedina formalna sankcija koja je očigledno potrebna (pa i tada samo kao udaljena "rezervna varijanta") je ekstremna mera razrešenja, ali i neformalna upozorenja ili kontakti mogu se pokazati veoma efikasnim. U drugim zemljama, sa većim, razuđenijim, i u nekim slučajevima manje iskusnim sudijama, gradacija formalno utvrđenih sankcija, koje ponekad uključuju i novčane sankcije, je više zastupljena.

74. Evropska povelja o zakonu za sudije (član 5.1) predviđa da se "zakonom predviđaju sankcije koje se mogu izreći, a prilikom njihovog izricanja primenjuje se načelo srazmernosti". Neki primeri mogućih sankcija nalaze se i u Preporuci br. R (94) 12 (Načelo VI.1). KVES prihvata potrebu svake zemlje da propiše sankcije koje su dozvoljene u okviru njenog disciplinskog sistema, kao i da te

9 U Engleskoj, Lord Kancelar je nadležan za pokretanje i odlučivanje u disciplinskom postupku. Po dogovoru, disciplinski postupak se pokreće samo uz saglasnost predsednika vrhovnog suda, a nakon toga (osim ukoliko se sudije ne odrekne tog prava) drugi sudija, nominovan od strane Lorda Vrhovnog sudije, imenuje se radi istrage činjenica i sastavljanja izveštaja, sa preporukama. Ukoliko se predsednik vrhovnog suda saglasi, Lord Kancelar može uputiti predmet u Parlament (u slučaju sudija višeg nivoa) ili ukloniti sudiju nižeg nivoa sa funkcije, ili preduzeti ili narediti drugu disciplinsku sankciju.

sankcije budu srazmerne, kako u načelu, tako i u praksi proporcionalne. Međutim KVES ne smatra da sastavljanje konačne liste sankcija može ili treba da bude pokušano na evropskom nivou.

5. Zaključci o odgovornosti

75. U pogledu krivične odgovornosti KVES smatra da:

- i) sudije treba da budu krivično odgovaraju za dela učinjena van vršenja sudijske funkcije;
- ii) sudije ne treba da budu izložene krivičnoj odgovornosti za nenamerne propuste učinjene u vršenju svoje funkcije;

76. U pogledu građanske odgovornosti, KVES smatra da, imajući u vidu načelo nezavisnosti:

- i) pravni lek za sudijsku grešku (u pogledu nadležnosti, materijalnog prava ili postupka) treba da leži u odgovarajućem žalbenom sistemu (sa ili bez dozvole suda);
- ii) pravni lek za druge propuste u vršenju sudske vlasti (uključujući na primer, odugovlačenje u rešavanju predmeta) leži samo u zahtevu protiv države;
- iii) sudija ne treba da bude izložen, u pogledu vršenja svoje funkcije, nikakvoj ličnoj odgovornosti, čak ni u smislu regresa prema državi, osim u slučaju namerne greške.

77. U pogledu disciplinske odgovornosti, KVES smatra da:

- i) u svakoj zemlji, zakonom, ili poveljom koji se primenjuje na sudije, treba definisati, što je konkretnije moguće propuste koji mogu dovesti do disciplinskih sankcija kao i disciplinski postupak koji će se voditi;
- ii) u pogledu pokretanja disciplinskog postupka, države treba da uspostave posebno telo ili lice nadležno za prijem pritužbi, prikupljanje izjava od sudija i donošenja odluke da li postoje osnovani razlozi za pokretanje disciplinskog postupka;
- iii) disciplinski postupak treba da se vodi pred nezavisnim telom ili tribunalom, na način koji obezbeđuje puno pravo na odbranu;
- iv) ukoliko takvo telo ili tribunal nije u isto vreme i sud, članove takvog tela treba da imenuje nezavisno telo (sa pretežnom zastupljenošću sudija izabranih na demokratski način od strane ostalih sudija) kao što je opisano u stavu 46, KVES Mišljenja br. 1 (2001);
- v) organizacija disciplinskog postupka u svakoj zemlji treba da bude takva da omogući pravo na žalbu na odluku prvostepenog disciplinskog tela (posebnog tela, tribunala ili suda) sudu;

- vi) sankcije koje su takvom telu na raspolaganju treba da budu definisane, koliko god je to precizno moguće, zakonom ili osnovnom poveljom za sudije, i treba da se primenjuju srazmerno.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 4 Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara o odgovarajućoj početnoj i naknadnoj (stalnoj) obuci za sudije na nacionalnom i evropskom nivou

1. U vreme kada smo svedoci da se sve veća pažnja poklanja ulozi i značaju sudstva, koje se smatra krajnjim garantom demokratskog funkcionisanja institucija na nacionalnom, evropskom i međunarodnom nivou, pitanje obuke budućih sudija pre nego što zauzmu svoje sudijske funkcije, kao i stalne obuke, od posebnog je značaja (vidi Mišljenje KVES br. 1 (2001), stavovi 10-13 i Mišljenje br. 3 (2002), stavovi 25 i 50 ix).
2. Nezavisnost sudstva podrazumeva određena prava koja se poveravaju sudijama na svim nivoima i u svim jurisdikcijama, ali takođe nameće i određene etičke obaveze. Ove potonje uključuju i dužnost obavljanja sudijskog posla profesionalno i s dužnom pažnjom, što znači da sudije treba da poseduju posebnu stručnost, onu koja se stiče, održava i unapređuje putem obuke koja je njihova kako dužnost tako i pravo.
3. Od ključnog je značaja da sudije, odabrane nakon što su završile sve potrebne studije prava, dobiju temeljnu, detaljnu, raznorodnu obuku kako bi mogli da svoju dužnost obavljaju na zadovoljavajući način.
4. Takva obuka takođe predstavlja i garanciju njihove nezavisnosti i nepristrasnosti, u skladu sa zahtevima Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.
5. I, konačno, obuka je preduslov da sudstvo bude poštovano, i vredno takvog poštovanja. Poverenje koje građani polažu u pravosudni sistem biće još jače ukoliko sudije budu raspolagale temeljnim i sveobuhvatnim znanjem koje ne obuhvata samo poznavanje prava već i sva važna pitanja od društvenog značaja, kao veštine potrebne za postupanje u sudnici i lične veštine i i razumevanje,

koje im omogućava da upravljaju predmetima i postupaju sa svim učesnicima u postupku na adekvatan i dovoljno senzitivna način. Obuka je, ukratko, od suštinskog značaja za objektivno, nepristrasno i kompetentno obavljanje sudijskih funkcija, kao i za zaštitu sudija od neprimerenih uticaja.

6. Postoje značajne razlike među evropskim zemljama u odnosu na početnu i stalnu obuku sudija. Te razlike mogu delimično da proizilaze iz specifičnosti raznih pravosudnih sistema, ali u određenom pogledu one se ne čine neizbežnim ili neophodnim. Neke od zemalja nude dugotrajniju i zvaničnu obuku u za to specijalizovanim institucijama, nakon čega sledi dalja intenzivna obuka. Druge zemlje obezbeđuju neku vrstu pripravnništva pod nadzorom iskusnog sudije koji prenosi svoje znanje i daje stručne savete na osnovu konkretnih primera, ukazujući na to koji pristup odabrati i izbegavajući svaki oblik didaktike. Zemlje anglosaksonske pravne tradicije (*common law*) uglavnom se oslanjaju na dugotrajno radno iskustvo, obično u svojstvu advokata. Između tih mogućnosti, postoji čitav niz zemalja u kojima je obuka, u različitom stepenu, organizovana i obavezna.

7. Bez obzira na različitosti nacionalnih institucionalnih sistema i probleme koji se javljaju u određenim zemljama, na obuku treba gledati kao nešto što je od suštinske važnosti u smislu neophodnosti unapređenja ne samo znanja i veština onih koji su u javnoj sudijskoj službi već i za samo funkcionisanje takve službe.

8. Značaj obuke sudija se prepoznaje u međunarodnim instrumentima kao što su Osnovni principi UN o nezavisnosti sudstva, usvojeni 1985. godine, tekstovi Saveta Evrope usvojeni 1994. godine (Preporuka No. R(94) 12 o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija) i 1998. godine (Evropska povelja o zakonu za sudije), a nju se poziva i u Mišljenju broj 1 KVES-a, stav 11.

I. PRAVO NA OBUKU I PRAVNI NIVO NA KOJEM TO PRAVO TREBA DA BUDE ZAJEMČENO

9. Ustavnim načelima treba da bude garantovana nezavisnost i nepristrasnost od kojih zavisi legitimitet sudija, dok sudije sa svoje strane treba da obezbede očuvanje visokog stepena stručnosti (vidi stav 50 (ix) Mišljenja br. 3 KVES).

10. U mnogim zemljama obuka sudija je regulisana posebnim propisima. Od suštinskog je značaja da neophodnost obuke bude obuhvaćena pravilima kojima se reguliše položaj sudija; propisi ne treba detaljno da se bave preciznim sadržajem obuke, već taj zadatak treba poveriti posebnom telu koje je odgo-

verno za izradu programa obuke, sprovođenje obuke i vršenje nadzora nad njenim sprovođenjem.

11. Država je dužna da obezbedi sudijskom ili drugom nezavisnom telu nadležnom za organizovanje obuke i nadzor nad obukom, odgovarajuća sredstva, kao i pokriće troškova sudija i drugih u tom procesu.

12. KVES stoga preporučuje da u svakoj zemlji, u zakonodavstvu kojim se reguliše položaj sudija, treba predvideti obuku sudija.

II. ORGAN NADLEŽAN ZA OBUKU

13. Evropska povelja o zakonu za sudije (stav 2.3) navodi da bilo koji organ koji je nadležan za nadzor nad kvalitetom programa obuke treba da bude nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti i da najmanje polovina njegovih članova treba da budu sudije. U Eksplanatornom memorandumu se takođe navodi da obuka sudija ne treba da bude ograničena na tehnička pravnička znanja, već da takođe treba uzeti u obzir i prirodu sudijskog zvanja koje često od sudija zahteva da intervenišu u veoma složenim i teškim situacijama.

14. Ovim se naglašava ključni značaj koji se pripisuje nezavisnosti i sastavu organa nadležnog za obuku i njen sadržaj. To je prirodna posledica opšteg načela sudijske nezavisnosti.

15. Obuka je pitanje od opšteg interesa, i nezavisnost organa nadležnog za izradu programa obuke i odlučivanje o tome koje će se obuke sprovesti, mora biti sačuvana.

16. Sudstvo treba da igra značajnu ulogu ili da samo bude odgovorno za organizovanje i nadzor nad obukom. Shodno tome, a u skladu sa preporukama Evropske povelje o zakonu za sudije, KVES se zalaže za to da te nadležnosti, u svakoj zemlji, budu poverene ne Ministarstvu pravde ili nekom drugom organu koji odgovara zakonodavnoj ili izvršnoj vlasti, već samom sudstvu ili drugom nezavisnom telu (uključujući i Sudijsku komisiju). Udruženja sudija mogu takođe odigrati značajnu ulogu u podsticanju i omogućavanju obuke u saradnji sa sudijskim ili drugim telom koje je za nju neposredno nadležno.

17. Da bi se obezbedilo odgovarajuće razgraničenje uloga, isti organ ne bi trebalo da bude istovremeno neposredno nadležan i za i za obuku i za disciplinsku odgovornost sudija. KVES stoga predlaže da, po ovlašćenju sudijskog ili drugog nezavisnog tela, obuku treba poveriti posebnoj samostalnoj ustanovi

koja ima svoj budžet i koja je stoga osposobljena da, u saradnji sa sudijama, razvija programe obuke i obezbeđuje njihovo sprovođenje.

18. Oni koji su odgovorni za obuku takođe ne bi trebalo da budu neposredno odgovorni za imenovanje ili unapređenje sudija. Ako je telo (to jest, sudijska komisija) na koje se poziva i u Mišljenju br. 1 KVES, u stavovima 73 (3), 37 i 45, nadležno za obuku i imenovanje ili unapređenje, treba napraviti jasno razgraničenje između njegovih pojedinih grana, nadležnih za takve poslove.

19. Da bi se takva institucija zaštitila od neprimerenih spoljnih uticaja, KVES preporučuje da rukovodeće osoblje i predavači u toj instituciji budu imenovani od strane sudstva ili drugog nezavisnog tela odgovornog za organizovanje obuke i nadzor nad njom.

20. Značajno je da obuku sprovode sudije i stručnjaci za svaku pojedinu oblast. Predavače treba birati među najboljim u njihovoj profesiji, a telo nadležno za obuku treba da pažljivo izvrši takav odabir, uzimajući pri tome u obzir znanje predavača o predmetima koji se podučavaju i njihove predavačke veštine.

21. Kada su sudije nadležne za obuku, značajno je da takve sudije ostanu u toku sa sudskom praksom.

22. Metode obuke treba da utvrdi i preispituje organ nadležan za obuku, te zato treba održavati redovne sastanke predavača, kako bi im se omogućilo da podele svoja iskustva i unaprede svoj pristup obuci.

III. POČETNA OBUKA

a) Da li obuka treba da bude obavezna?

23. Mada je očigledno da sudije koje se zapošljavaju na samom početku svoje profesionalne karijere treba da imaju obuku, postavlja se pitanje da li je to neophodno kada se sudije biraju iz redova najboljih pravnika koji imaju radno iskustvo, kao što je (na primer) slučaj u zemljama anglosaksonske pravne tradicije (*common law*).

24. Po mišljenju KVES, obe grupe treba da imaju početnu obuku; obavljanje sudijskih dužnosti je nova profesija i za jedne i za druge, i podrazumeva poseban pristup u mnogim oblastima, naročito u vezi sa profesionalnom etikom sudija, postupkom i odnosom sa svim licima koja učestvuju u sudskom postupku.

25. S druge strane, značajno je da se uzmu u obzir specifičnosti metoda zapošljavanja kako bi se programi obuke na adekvatan način usmerili i prilagodili; iskusnim pravnicima obuka je potrebna samo u odnosu na ono što im je neophodno za njihovu novu profesiju. U nekim malim zemljama, sa malim brojem sudija, lokalne mogućnosti obuke mogu biti više ograničene i nezvanične, ali takve zemlje naročito mogu koristiti mogućnosti obuke zajedno sa drugim zemljama.

26. KVES stoga predlaže obaveznu početnu obuku po programima koji odgovaraju profesionalnom iskustvu onih koji su izabrani na sudijske funkcije.

b) Program početne obuke

27. Program početne obuke i intenzitet obuke će se značajno razlikovati u zavisnosti od odabranog metoda zapošljavanja sudija. Obuka ne treba da se sastoji samo od predavanja o tehnikama koje se koriste prilikom postupanja u predmetima, već takođe treba da uzme u obzir i neophodnost poznavanja samog društva i sveobuhvatno razumevanje različitih pitanja koja odražavaju složenost života u društvu. Nadalje, otvaranje granica znači da buduće sudije moraju biti svesne toga da su evropske sudije i da moraju biti bolje upoznate sa evropskim pitanjima.

28. S obzirom na različitosti sistema za obuku sudija u Evropi, KVES preporučuje sledeće:

- i. da svi koji su izabrani na sudijske funkcije treba da imaju ili steknu, pre nego preuzmu svoje dužnosti, široko znanje iz oblasti materijalnog nacionalnog i međunarodnog prava i postupaka,
- ii. da o programima obuke koji su specifični za obavljanje sudijske profesije treba da odluči institucija nadležna za obuku, predavači i same sudije,
- iii. da se takvi teoretski i praktični programi ne smeju ograničiti na stručne postupke u čisto pravnim oblastima, već takođe treba da obuhvate i obuku iz etike i uvod u druge oblasti od značaja za sudijsku delatnost, kao što je upravljanje predmetima i upravljanje u sudu, informacione tehnologije, strani jezici, društvene nauke i alternativno rešavanje sporova (ARS),
- iv. da obuka treba da bude pluralistička kako bi se njome garantovalo i unapredilo delovanje bez predrasuda,
- v. da, u zavisnosti od postojanja i dužine prethodnog profesionalnog iskustva, obuka treba da bude dovoljno duga da bi se izbeglo njeno svođenje na čistu formalnost.

29. KVES preporučuje praksu uvođenja perioda obuke koji će biti zajednički za različite pravne i sudijske profesije (na primer, advokate i tužioce u zemljama u kojima oni obavljaju poslove odvojeno od poslova sudija). Ovakva praksa će omogućiti bolje upoznavanje i uzajamno razumevanje između sudija i drugih profesija.

30. KVES je takođe uočilo da mnoge zemlje pristup sudijskoj funkciji uslovljavaju prethodnim profesionalnim iskustvom. Mada takav model nije moguće primeniti svugde, i mada usvajanje sistema kojim se kombinuju različite vrste regrutovanja sudija može takođe imati prednost upravo u različitostima prethodnog iskustva sudija, važno je da period početne obuke obuhvati, u slučaju kandidata koji su došli direktno sa univerziteta, značajan period obuke u stručnom okruženju (advokatska praksa, kompanije itd.).

IV. STALNA OBUKE

31. Sem osnovnog znanja koje moraju steći pre nego što stupe na svoju funkciju, sudije su "osuđene na neprekidno učenje i sticanje znanja" (vidi izveštaj R. Jansena "Kako pripremiti sudije da bi 2003. godine postale dobro kvalifikovane sudije", dokument KVES GT (2003) 3).

32. Takva je obuka neophodna ne samo zbog promena u pravu, tehnologiji i znanju koje je neophodno za obavljanje sudijskih poslova, već i zbog mogućnosti koje su pružaju sudijama u mnogim zemljama da dobiju nove odgovornosti kada stupe na novu funkciju. Programi stalne obuke treba stoga da pruže mogućnost obuke u slučaju promena u karijeri, kao što je prelaženje između krivičnih i građanskih sudova, preuzimanje posebne nadležnosti (na primer, u porodičnom sudu, sudu za maloletnike ili sudu koji postupa u predmetima iz oblasti socijalnog osiguranja), i preuzimanje položaja kao što je predsedavanje sudskim većem. Takav premeštaj ili preuzimanje takve odgovornosti mogu biti uslovljeni pohađanjem odgovarajućeg programa obuke.

33. I, dok je važno organizovati stalnu obuku, s obzirom na to da društvo ima pravo na prednosti koje mu pružaju dobro obučene sudije, jednako je važno širiti kulturu obuke u sudstvu.

34. Nije realno zahtevati da stalna obuka bude obavezna u svakom slučaju. Postoji bojazan da bi tako mogla postati birokratska i jednostavno služiti samo tome da se ispuni forma. Predložena obuka mora biti dovoljno privlačna za sudije kako bi bile podstaknute da u njoj učestvuju, jer je dobrovoljno učešće najbolja garancija delotvornosti obuke. To takođe treba omogućiti tako što će

se obezbediti da svaki sudija bude svestan postojanja etičke dužnosti i obaveze da održava i unapređuje svoje znanje.

35. KVES takođe podstiče, u kontekstu stalne obuke, saradnju sa drugim pravnim profesionalnim telima odgovornim za stalnu obuku u odnosu na pitanja od zajedničkog interesa (na primer, novo zakonodavstvo).

36. KVES dalje naglašava poželjnost organizovanja stalne obuke sudija na način kojim će biti obuhvaćeni svi nivoi sudstva. Kad god je to izvodljivo, različiti nivoi treba da budu predstavljeni na zajedničkim sesijama, čime se pruža mogućnost za međusobnu razmenu mišljenja. Time se takođe onemogućavaju hijerarhijske tendencije, svi nivoi sudstva su stalno informisani o međusobnim problemima i poslovima, a promoviše se i kohezivniji i dosledniji pristup u čitavom sudstvu.

37. KVES stoga preporučuje:

- i. da stalna obuka bude po pravilu zasnovana na dobrovoljnom učešću sudija,
- ii. da stalna obuka sudija može biti obavezna samo u izuzetnim slučajevima (ako tako odluči sudijsko ili drugo nadležno delo) koji uključuju situacije kada sudije preuzimaju novu funkciju ili drugu vrstu posla ili funkcije ili u slučaju bitnih promena u zakonodavstvu,
- iii. programe obuke treba da budu izrađeni po ovlašćenju sudijskog ili drugog tela koje je odgovorno za početnu i stalnu obuku, i od strane predavača i samih sudija,
- iv. da ti programi, koji se sprovode po istom ovlašćenju, treba da budu usmereni na pravna i druga pitanja koja se odnose na funkcije koje obavljaju sudije i da odgovaraju njihovim potrebama (vidi stav 27 ovog teksta),
- v. da sami sudovi treba da podstiču svoje članove da pohađaju stalnu obuku,
- vi. da programi treba da se održavaju u okruženju i podstiču okruženju kojem pripadnici različitih grana i nivoa sudstva mogu da se sretnu i razmene mišljenja i steknu zajednički uvid u pitanja,
- vii. da, iako obuka predstavlja etičku obavezu sudija, države članice takođe imaju obavezu da stave sudijama na raspolaganje finansijska sredstva, vreme i druge resurse koji su neophodni za sprovođenje stalne obuke.

V. OCENA OBUKE

38. Da bi stalno unapređivali kvalitet sudijske obuke, organi nadležni za obuku treba sprovode česte ocene programa i metoda obuke. Značajnu ulogu u ovom procesu treba da imaju mišljenja koja izražavaju svi učesnici obuka, a koje treba na odgovarajuće načine podsticati (odgovori na upitnike, intervjui).

39. I dok ne postoji sumnja da i rad samih predavača treba nadzirati, procena rezultata koje učesnici postižu na obukama je upitna. Stalna obuka sudija može biti istinski delotvorna ukoliko njihovo slobodno uključivanje nije opredeljeno razlozima vezanim za karijeru.

40. U zemljama koje obučavaju sudije na samom početku njihove profesionalne karijere, KVES smatra da je ocena rezultata početne obuke neophodna kako bi se u sudstvo imenovali oni najbolji. Nasuprot tome, zemlje koje odabiraju sudije iz redova iskusnih advokata, metode objektivne procene se primenjuju pre imenovanja, s tim da se obuka sprovodi tek nakon što kandidati budu odabrani, tako da u tim zemljama procena tokom početne obuke nije prikladna.

41. Značajno je međutim da, u slučajevima kada se kandidati podvrgavaju oceni, oni treba da uživaju odgovarajuću pravnu zaštitu, koja će ih štititi od proizvoljnih ocena njihovog rada. Pored toga, u slučaju onih država u kojima postoji privremeno imenovanje sudija, prestanak njihove funkcije na kraju perioda obuke treba sprovesti tako što će se dužna pažnja posvetiti zaštiti koju imaju sudije u slučaju razrešenja.

42. S obzirom na prethodno, KVES preporučuje sledeće:

- i. da programi i metodi obuke budu predmet čestih ocena od organa nadležnih za obuku sudija,
- ii. da, u načelu, učestvovanje u obukama ne podleže kvalitativnoj oceni; njihovo učešće samo po sebi, objektivno gledano, može se međutim uzeti u obzir prilikom vrednovanja rada sudija,
- iii. da kvalitet rezultata polaznika obuke ipak treba ocenjivati, ako je takvo ocenjivanje neophodno zbog činjenice da u nekim sistemima početna obuka predstavlja jednu fazu procesa zapošljavanja.

VI. EVROPSKA OBUKA SUDIJA

43. Koja god da je priroda njegovih poslova, nijedan sudija ne može ignorisati evropsko pravo, bilo da se radi o Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima ili drugim konvencijama Saveta Evrope ili, gde je to prikladno, Osnivačkim ugo-

vorima Evropske unije i zakonodavstvu koje iz njega proizilazi, jer se od njih zahteva da ga direktno primjenjuju u predmetima u kojima postupaju.

44. U cilju promovisanja ovog suštinskog aspekta dužnosti i obaveza sudija, KVES smatra da države članice, nakon intenziviranja studija o evropskom pravu na univerzitetima, treba takođe da promovišu njihovo uključivanje u programe početne i stalne obuke za sudije, uzimajući posebno u obzir njihovu praktičnu primenu u svakodnevnom radu.

45. KVES takođe preporučuje jačanje evropske mreže za razmenu informacija između pravnih i fizičkih lica nadležnih za obuku sudija (Lisabonska mreža), kojom se promoviše obuka o pitanjima od zajedničkog interesa i iz domena uporednog prava, i da takvu obuku treba obezbediti kako za predavača tako i za same sudije. Funkcionisanje ove mreže može biti delotvorno samo ako je podržava svaka država članica, a prvenstveno uspostavljanjem tela koje će biti odgovorno za obuku sudija, kako je predviđeno u delu II ovog teksta, kao i panevropskom saradnjom u ovoj oblasti.

46. Nadalje, KVES smatra da saradnja sa drugim inicijativama koje imaju za cilj objedinjavanje institucija za sudijsku obuku u Evropi, posebno u okviru Evropske mreže za sudijsku obuku, može značajno doprineti većoj koordinaciji i harmonizaciji programa i metoda obuke sudija širom kontinenta.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 5 Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara o pravu i praksi imenovanja sudija u Evropski sud za ljudska prava

1. Na svom četvrtom sastanku u Strazburu, od 24. do 28. novembra 2003, KVES je primio k znanju izveštaj Međunarodnog centra za pravnu zaštitu ljudskih prava ("INTERIGHTS") iz maja 2003. pod nazivom „Pravo i praksa imenovanja sudija u Evropski sud za ljudska prava“.

2. KVES pozdravlja zaključke i preporuke predložene u izveštaju. On ih smatra važnim korakom u pravcu sprovođenja preporuka sadržanih u Mišljenju br. 1 (2001) o standardima nezavisnosti pravosuđa i nesmenjivosti sudija, koje KVES želi da potvrdi, a koji se tiču:

- (a) postupka imenovanja sudija u međunarodne sudove, naročito stava 56 tog Mišljenja u kom se kaže:

„KVES se slaže da je, zbog važnosti koju za nacionalne pravne sisteme i sudije imaju obaveze iz međunarodnih ugovora poput Evropske konvencije i ugovora Evropske unije, od presudnog značaja da imenovanja i ponovna imenovanja sudija u sudove koji tumače takve ugovore ulivaju isto poverenje i slede ista načela kao i nacionalni pravni sistemi. KVES dalje smatra da uključivanje nezavisnog tela pomenutog u stavovima 37 i 45 treba podstaći kada je reč o imenovanju i ponovnom imenovanju sudija u međunarodne sudove. Savet Evrope i njegove institucije su, ukratko rečeno, zasnovane na verovanju u zajedničke vrednosti koje su superiorne u odnosu na vrednosti bilo koje države članice, i to verovanje je u praksi već proizvelo značan efekat. Dostignute vrednosti i napredak bili bi ugroženi da se na njihovoj primeni nije insistiralo na međunarodnom nivou.“

U pogledu svih sudijskih imenovanja, predlaže se u stavovima 37 i 45 intervencija nezavisnog tela u kome su značajno zastupljene sudije

(b) mandata, naročito stavova 57 i 52 u kojima se kaže:

„Osnovno načelo sudske nezavisnosti je to da je mandat garantovan do navršanja zakonske starosne granice za odlazak u penziju ili do isteka fiksnog mandata“.

„KVES smatra da, izuzetno, u slučajevima gde se sudija koji radi puno radno vreme imenuje na ograničen vremenski period, ne bi trebalo da postoji mogućnost ponovog imenovanja osim ako postoje postupci koji obezbeđuju da:

- i. ponovno imenovanje sudije, ukoliko on ili ona to žele, bude razmatrano od strane tela za imenovanja, i da
- ii. odluka o ponovnom imenovanju bude doneta isključivo objektivno i prema zaslugama ne uzimajući u obzir političke razloge.“

3. Objektivni kriterijumi za imenovanje sudije u Evropski sud za ljudska prava su utvrđeni članom 21 Konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, koji glasi:

„Sudije moraju imati visoki moralni ugled i posedovati kvalifikacije potrebne za obavljanje visokih sudskih funkcija, odnosno biti priznati pravni stručnjaci.“

4. KVES u čiji sastav ulaze sudije nacionalnih sudova iz 45 država članica Saveta Evrope, podvlači da pridaje presudnu važnost imenovanju u Evropski sud za ljudska prava sudija koje ne ispunjavaju te kriterijume ali predstavljaju najbolje raspoložive kandidate za to imenovanje. Integritet i ugled Suda, ali i same Konvencije, zavisi od ovoga.

Strazbur, 24. novembar 2004.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

Mišljenje br. 6 (2004) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara o pravičnom suđenju u razumnom roku i ulozi sudija u suđenjima imajući u vidu alternativne načine rešavanja sporova usvojeno na petom sastanku KVES (Strazbur, od 22. do 24. novembra 2004.)

UVOD

1. Tokom godina, vođenje postupka od strane sudova u Evropi evoluiralo je u pravcu sveobuhvatnijeg razmatranja interesa stranaka. Pravni stručnjaci su skrenuli pažnju na načine ispunjavanja očekivanja javnosti da svima koji traže zadovoljenje pravde bude omogućen ne samo lakši pristup sudovima već i korist od povećane efektivnosti procedura koje se primenjuju i pouzdanije garantije da će izrečene presude biti izvršene.
2. Ključni instrument u ovoj evoluciji je Evropska konvencija o ljudskim pravima (EKLJP), dok se sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava (Suda) konsultuje u cilju interpretacije i primene njenih odredbi.
3. Član 6 EKLJP je, posebno, stvorio korpus procesnog prava koji je zajednički različitim evropskim državama i uveo opšte principe čija je namera, osim i iznad bogatstva i raznolikosti nacionalnih sistema, da obezbede adekvatan pristup sudu, pravo na odluku u razumnom roku na kraju pravične i ravnopravne procedure, kao i pravo na izvršenje svake donesene presude.
4. Pravo na pravično suđenje ima tendenciju da postane suštinsko materijalno pravo za građane Evrope, pravo čije ostvarenje garantuje Sud, a zatim i domaći sudovi, na primer određujući naknadu štete stranama u postupku čiji predmeti nisu presuđeni u razumnom roku.
5. Poslednjih par godina, Savet Evrope se neprestano trudio da unapredi pri-

stup pravdi od strane javnosti, što se ogleda u raznim rezolucijama i preporukama o pravnoj pomoći, pojednostavljenju procedura, smanjenju troškova postupka, upotrebi novih tehnologija, smanjenju obima posla sudova i alternativnim načinima rešavanja sporova.

6. Sam Sud obezbeđuje da vlade poštuju odredbe člana 6. EKLJP, podsećajući ih na primer, da svako ko pokrene postupak mora imati pristup sudu, i da nikako mešanje države u ovo pravo, bilo faktičko ili pravno, nije dozvoljeno.

7. Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je razmatralo na koji način sudije mogu učestvovati u ovom nastojanju da se garantuje pristup brzom i efikasnom rešavanju sporova.

8. Ono podseća da je Prva evropska konferencija sudija o „Brzom rešavanju sporova i ulozi sudija“, održana u Savetu Evrope 24. i 25. novembra 2003. pokazala da ma kako interesantne ili korisne bile alternativne mere poput medijacije ili poravnanja, poverenje u pravosudne institucije ostaje suštinska odlika demokratskih društava.

9. Stoga je važno da, pri kontaktu sa pravosudnim sistemom, građani znaju da imaju posla sa efikasnom institucijom.

10. U tom kontekstu, ovo Mišljenje se bavi (A) pitanjem pristupa pravdi (B) kvalitetom pravosudnog sistema i njegovom procenom, kvantitativnim statističkim podacima, procedurom monitoringa (C) obimom posla u sudovima i vođenjem predmeta i (D) alternativnim rešavanjem sporova sa naglaskom na sudijsku ulogu u implementaciji principa navedenih u EKLJP i sudskoj praksi suda.

A. Pristup pravosuđu

11. Pristup građana pravosuđu podrazumeva pružanje odgovarajućih informacija o funkcionisanju pravosudnog sistema.

12. KVES smatra da svi napori da se javnosti pruže takve informacije treba podržati.

13. Javnosti naročito treba skrenuti pažnju na prirodu postupka koji može biti pokrenut, njegovo moguće trajanje, njegov trošak i rizik koji nosi nedozvoljena upotreba pravnih puteva. Takođe bi trebalo obezbediti informacije o alternativnim načinima rešavanja sporova koji mogu biti ponuđeni stranama.

14. Ovo uopšteno informisanje javnosti može biti dopunjeno preciznijim informacijama koje se naročito tiču određenih ključnih odluka sudova i toga koliko je vremena potrebno da slučaj bude rešen u pojedinim sudovima.

15. Informacije o funkcionisanju pravosudnog sistema mogu doći iz različitih izvora, poput Ministarstva pravde (objavljivanje informativnih brošura, internet sajtovi, itd.), socijalnih službi i javnih službi za pravno savetovanje koje uspostavljaju udruženja pravnika, kao i iz drugih izvora.

16. Sami sudovi treba da učestvuju u širenju informacija, naročito ako imaju službe za odnose s javnošću. Jedan od dobrih načina širenja informacija su internet sajtovi određenih sudova.

17. KVES preporučuje razvoj obrazovnih programa koji sadrže opis pravosudnog sistema i sadrže posete sudovima. Ono takođe uviđa potrebu objavljivanja vodiča za građane koji potencijalnim stranama u sporu omogućavaju da bolje razumeju funkcionisanje pravosudnih institucija, istovremeno ih informišući o njihovim procesnim pravima pred sudovima. Najzad, ono preporučuje opštu upotrebu kompjuterske tehnologije u cilju pružanja javnosti informacija o funkcionisanju sudova, načinima pristupa pravosuđu, glavnim odlukama koje se donose i statističkom učinku sudova.

18. KVES apsolutno podržava usvajanje pojednostavljenog i standardizovanog formata pravnih akata potrebnih za pokretanje i vođenje sudskih postupaka. Preporučeno pojednostavljenje se naročito savetuje kod manjih građanskih sporova, kod sporova koji se tiču potrošača i kod slučajeva u kojima se praktično ne postavlja pitanje činjeničnog stanja i primene materijalnog prava (naplata duga). Ono dalje preporučuje razvijanje tehnologije pomoću koje strane u sporu mogu, putem računara, dobiti neophodne dokumente za pokretanje postupka pred sudom i pomoću koje oni ili njihovi zastupnici mogu direktno kontaktirati sa sudovima.

19. KVES takođe preporučuje da strane u sporu da budu detaljno informisane, od strane advokata, sudova ili tribunala, čak i pre pokretanja postupka, o prirodi i iznosu troškova koje će morati da snose i da im bude naznačeno predviđeno trajanje postupka do donošenja presude.

20. U svom Mišljenju br. 2 (2001), stav 9, KVES označava važnost adekvatnog finansiranja rada bilo kog pravosudnog sistema. Postavlja se pitanje u kojoj meri se od stranaka u sporu, ili drugih koji se obraćaju sudu, može i treba očekivati doprinos u finansiranju putem sudskih taksi. KVES smatra da pravosudni

sistem ne bi trebalo da sprečava pristup pravosuđu preteranim troškovima. Efikasan pravosudni sistem koristi opštoj javnosti, a ne samo onima koji su u datom trenutku uključeni u spor. Vladavina prava se demonstrira i uspostavlja kroz efikasan rad sudova i efikasno donošenje presuda; a to omogućava opštoj javnosti da sigurno i sa poverenjem reguliše i obavlja svoje poslove.

21. Država treba da organizuje pravni sistem na način koji će omogućiti svakome da ima pristup pravdi. Ovakva podrška ne treba samo da pokrije sudske troškove, već i pravni savet o uputnosti ili neophodnosti pokretanja postupka. Ona ne treba da bude rezervisana isključivo za one najugroženije, već bi trebalo da bude dostupna, makar jednim delom, i onima čiji prosečan prihod ne omogućava samostalno plaćanje troškova postupka.

22. Ovaj sistem delimične pravne pomoći omogućava povećanje broja korisnika, održavajući određeni balans između obaveze vlasti da olakša pristup pravdi i individualne odgovornosti. KVES smatra da sudiji, ili drugom organu sa sudijskim ovlašćenjima, treba omogućiti da učestvuje u odlukama koje se tiču dodeljivanja pomoći. Ako je telo koje treba da odluči o zahtevu za odobrenje pravne pomoći obavezno da odbije taj zahtjev u slučaju da je planirana tužba očigledno nedopustiva ili neosnovana, od presudnog je značaja da se, ukoliko strana kojoj je odbijena pravna pomoć podnese tužbu, sudija koji je učestvovao u toj odluci uzdrži od suđenja u tom slučaju, kako bi ispunio obavezu objektivne nepristrasnosti u skladu sa članom 6 EKLJP.

23. KVES smatra da pravnu pomoć treba da finansira državni organ iz posebnog budžeta tako da troškovi s tim u vezi ne budu plaćani iz operativnog budžeta sudova.

24. Pružanje pravne pomoći stranama u postupku je važan element pristupa pravdi.

25. KVES primećuje da, u određenim državama, učešće advokata tokom postupka nije neophodno. Druge zemlje podvlače razliku prema značaju finansijskih interesa i vrsti spora ili postupka. Čini se da je pravo strane u sporu da zastupa svoj slučaj pred sudom, bilo lično, bilo preko zastupnika po sopstvenom izboru, naročito prikladno u pojednostavljenim postupcima, parnicama malog finansijskog značaja i slučajevima koji se tiču potrošača.

26. Ipak, čak i u slučajevima kada ne postoji potreba za angažovanjem advokata na samom početku, KVES smatra da treba da postoji odredba koja bi sudiji omogućila da, u izuzetnim slučajevima, naloži angažovanje pravnog zastupnika ako se u predmetu javljaju određeni problemi ili ako postoji značajan rizik

da će prava odbrane biti povređena. U tom slučaju, efikasan sistem pravne pomoći treba da podrži zastupanje od strane advokata.

27. U stavu 1 aneksa Rezolucije (78) 8¹ kaže se da „niko ne bi trebalo da bude sprečen ekonomskim razlozima da ostvaruje ili brani svoja prava (...)“.

28. Neophodno je ipak zaštititi se od situacije u kojoj bi novčana nadoknada advokatima bila uređena na način koji bi podsticao nepotrebne proceduralne korake. Takođe je potrebno uvesti odredbu koja bi, u skladu sa Preporukom br. (84) 5² (princip 2-1 u dodatku), sankcionisala zloupotrebu sudske procedure.

29. Pravna pomoć nije jedini način za olakšavanje pristupa pravdi. Druge metode koje mogu biti korišćene u ovu svrhu uključuju na primer osiguranje troškova postupka, plaćanje sudskih troškova određene strane u postupku i/ili iznosa koji treba da bude isplaćen drugoj strani u slučaju da se u predmetu ne uspe.

30. KVES ne namerava da u ovom Mišljenju detaljnije razmatra niz drugih sistema za pristup pravosuđu, uključujući sistem uslovnog plaćanja honorara ili sistem fiksnih troškova.

B. Kvalitet pravosudnog sistema i njegova procena; kvantitativni statistički podaci; postupak monitoringa

31. Pružanje pravne zaštite ne uključuje samo rad sudija i drugih pravnih profesionalaca; ono podrazumeva i niz aktivnosti koje u okviru pravosudnih institucija sprovode vladini predstavnici i fizička lica; njeno funkcionisanje se oslanja na pravosudnu infrastrukturu (zgrade, opremu, pomoćno osoblje, itd.) Stoga, kvalitet pravosudnog sistema zavisi kako od kvaliteta infrastrukture, koji može biti meren kriterijumima sličnim onima koji se primjenjuju na druge javne službe, tako i od sposobnosti pravnih profesionalaca (sudija, ali i advokata, tužilaca i sudskih službenika); čak je i danas moguće proceniti rad tih profesionalaca u odnosu na referentne tačke u pravu i sudskoj ili profesionalnoj praksi i deontologiji.

32. Međutim, imajući u vidu da su zbog rastućih zahteva za pravnom zaštitom u većini zemalja suočeni sa ograničenjima budžeta za svoje pravosudne sisteme, teorija i praksa uvode mogućnost procene kvaliteta pravosudnih aktivnosti, sa osvrtom i na socijalnu i ekonomsku efikasnost, putem kriterijuma koji su ponekad slični onim primenjenim na druge javne službe.

1 Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetu.

2 Preporuka br. R (84) 5 Komiteta ministara državama članicama o principima građanskog postupka čiji je cilj da unaprede funkcionisanje pravosuđa.

33. KVES primećuje da se jedan broj problema javlja pri primeni na pravosuđe kriterijuma koji ne uzimaju u obzir njegove specifičnosti. Iako se slična argumentacija može primeniti i na aktivnosti drugih pravnih profesionalaca, KVES je razmotrilo efekat takvog pristupa na pravosudnu aktivnost.

34. KVES naglašava, pre svega, da procenu „kvaliteta“ pravosudnog sistema, tj. učinka celokupnog sudskog sistema ili svakog pojedinačnog suda ili lokalne grupe sudova, ne treba poistovećivati sa procenom profesionalne sposobnosti svakog pojedinačnog sudije. Profesionalna procena sudija, naročito kada se obavlja u svrhu donošenja odluka koje utiču na njihov status ili karijeru, predstavlja zadatak koji ima druge ciljeve i treba je izvršiti na osnovu objektivnih kriterijuma uz sve garancije sudijske nezavisnosti (vidi Mišljenje KVES br. 1 (2001), naročito stav 45).

35. Praksa nekih zemalja pokazuje preklapanje, koje KVES smatra neprikladnim, između procene kvaliteta pravosuđa i profesionalne procene koja se tiče određenog sudije. Ovo preklapanje se ogleda u načinu prikupljanja statističkih podataka. U nekim zemljama statistika se vodi za svakog pojedinačnog sudiju, u drugim postoje statistički podaci za svaki sud. U svim sistemima se obično vodi evidencija o broju obrađenih predmeta, ali se onom prvom sisemu podaci vezuju za pojedince. Sistemi u kojima se rad sudija statistički procenjuje obično sadrže i podatke o procentu uspešnih žalbi.

36. U nekim zemljama se procenat odluka preinačenih u žalbenom postupku smatra indikatorom. Objektivna procena kvaliteta sudijskih odluka može biti jedan od relevantnih elemenata za profesionalnu procenu pojedinog sudije, (ali čak i ovom kontekstu treba uzeti u obzir princip interne nezavisnosti sudije i činjenicu da preinačenje odluka mora biti prihvaćeno kao normalan ishod apelacionog postupka, bez bilo kakve krivice prvostepenog sudije). Međutim, korišćenje stepena preinačenja kao jedinog ili čak nužno važnog pokazatelja u proceni kvaliteta sudijske aktivnosti je po mišljenju KVES neprikladno. U nizu aspekata koji mogu biti razmatrani u vezi ovog problema, KVES naglašava da je karakteristika sistema zasnovanog na „procedurama“ to da kvalitet ishoda određenog slučaja umnogome zavisi od kvaliteta prethodnih proceduralnih koraka (koje iniciraju policija, tužilaštvo, privatni advokati ili stranke), tako da procena sudijskog učinka nije moguća bez procene svakog pojedinačnog procesnog konteksta.

37. Ista argumentacija važi i za druge sisteme u kojima je delimična procena, putem sistema drugačijih od onog koji uzima u obzir stopu preinačenja, moguća u pogledu pojedinačne sudijske odluke.

38. U nekim zemljama, procena kvaliteta pravosuđa obavlja se putem niza pokazatelja kojima se meri učinak suda: koliko traje rešavanje slučaja, koliki je obim zaostalih predmeta, kolika je podrška pomoćnog osoblja, kvantitet i kvalitet infrastrukture (sa posebnim osvrtom na objekte i informacionu tehnologiju), itd.

39. Ovaj pristup je u principu prihvatljiv, jer ima tendenciju da procenjuje „učinak“ pravosuđa u širem smislu. Međutim, bolji pristup, po mišljenju KVES, bila bi procena pravosuđa u jednom još širem kontekstu, tj. u interakciji pravosuđa sa drugim promenljivim veličinama (sudije i advokati, pravosuđe i policija, sudska praksa i zakonska regulativa, itd), jer većina nedostataka pravosudnog sistema potiče od nedostaka koordinacije između više aktera. KVES smatra da je, takođe, od presudnog značaja naglasiti interakciju između kvaliteta pravosuđa i prisustva odgovarajuće infrastrukture i pomoćnog kadra.

40. Bez obzira što savremena tehnologija omogućava prikupljanje veoma sofisticiranih podataka, ostaje problem u pogledu toga koje veličine treba meriti i na koji način i ko treba da interpretira rezultate.

41. Što se tiče podataka koje treba prikupiti, u ovom trenutku ne postoje opšte-prihvaćeni kriterijumi. Razlog za to je činjenica da se vršenje sudijske funkcije znatno razlikuje od čisto administrativnih zadataka koje obično obavljaju ostale javne službe, u kojima je razvijen sistem merenja putem indikatora i u kojima on može biti efikasan. Na primer, činjenica da u proseku jednom sudu treba duže nego drugom da reši slučaj ili da ima veći broj zaostalih predmeta može, ali ne mora značiti da je taj sud manje efikasan.

42. Bez obzira kako će se stvari razvijati u ovoj oblasti, KVES smatra da „kvalitet“ pravosuđa ne treba shvatiti kao sinonim za prostu „produktivnost“ pravosudnog sistema; kvalitativni pristup bi umjesto toga trebalo da se fokusira na sposobnost sistema da zadovolji zahtev za pravnom zaštitom u skladu sa opštim ciljevima pravnog sistema, čiji je samo jedan elemenat brzina postupka.

43. KVES poručuje da bi, s obzirom da je trenutno nemoguće osloniti se na opšteprihvaćene kriterijume, indikatori kvaliteta makar trebalo da budu utvrđeni širokim konsenzusom među pravnim profesionalcima, pri čemu se savetuje da nezavisno telo zaduženo za samoupravu u pravosuđu igra ključnu ulogu u selekciji i prikupljanju podataka o „kvalitetu“, u definisanju procedure za prikupljanje podataka, u evaluaciji rezultata, u njihovom prezentiranju kao povratne reakcije pojedinim akterima po principu poverljivosti, kao i opštoj javnosti; ovakvo učešće može pomiriti potrebu za obavljanjem evaluacije kvaliteta sa potrebom da indikatori i evaluatori poštuju sudijsku nezavisnost.

44. Statističke podatke obično prikupljaju sudovi i šalju ih centralnom telu koje može biti vrhovni sud, visoki savet pravosuđa, ministarstvo pravde ili nacionalna sudska uprava. U svakodnevnom prikupljanju podataka, sudski registri mogu igrati važnu ulogu. U nekim slučajevima privatne agencije su učestvovala u određivanju indikatora kvaliteta i definisanju sistema kontrole kvaliteta.

45. Objavljivanje statističkih podataka o predmetima koji čekaju na rešavanje i rešenim predmetima za svaki pojedinačni sud, koje se praktikuje u nekim državama, predstavlja još jedan korak u pravcu transparentnosti kada je reč o obimu posla.

46. Centralizovano telo koje prikuplja podatke u retkim slučajevima vrši stalni proces monitoringa. Ovaj monitoring, međutim, nema uvek direktan i trenutnan uticaj na organizaciju sudova i alokaciju ljudskih i materijalnih resursa.

47. KVES veruje da je u interesu pravosuđa da prikupljanje podataka i monitoring budu vršeni redovno i da putem odgovarajuće procedure bude omogućeno brzo prilagođavanje organizacione strukture sudova promenama u broju nerešenih predmeta.³ U cilju usaglašavanja ostvarenja ove potrebe sa garantijama nezavisnosti pravosuđa (odnosno sa principom nesmenjivosti sudije i zabranom oduzimanja predmeta sudiji), KVES smatra poželjnim da telo nadležno za prikupljanje podataka i monitoring bude nezavisan organ pomenut u stavovima 37 i 45 Mišljenja br. 1 (2001); ako je neko drugo telo nadležno za prikupljanje podataka i monitoring, države bi trebalo da obezbede da te aktivnosti ostanu u javnoj sferi kako bi očuvali određene strateške interese povezane sa obradom podataka koji se tiču pravosuđa; to nezavisno telo, međutim, trebalo bi da bude ovlašćeno da preduzme potrebne mere u cilju prilagođavanja sudske organizacije promenama u broju nerešenih predmeta.

48. Saradnja među svim akterima u pogledu tumačenja i objavljivanja podataka bi trebalo da teče glatko.

C. Broj nerešenih predmeta i upravljanje predmetima

49. Ovaj odeljak se bavi merama koje mogu smanjiti obim posla u sudovima, kao i merama koje pomažu u rešavanju predmeta koji pristižu u sud. KVES razmatra ove dve teme zajedno⁴ jer su obe značajne za izvršenje obaveze suda da obezbedi pravično suđenje u razumnom roku, a postoji i određeno preklapanje.

³ Vidi odeljak C, slovo b.

⁴ Pitanje broja nerešenih predmeta i upravljanje predmetima su razmatrani u okviru Prve evropske konferencije sudija (vidi stav 8 iznad).

I. OPŠTA RAZMATRANJA

50. Mere za smanjenje obima posla u sudovima sadrže mere koje imaju isključivo taj cilj, kao i mere koje imaju nezavisnu vrednost. Preporuka br. R (86) 12 utvrđuje mere koje se u različitom stepenu primenjuju na krivične i građanske sudove.⁵ Preporuke br. R (87)18⁶ i br. R (95)12⁷ bave se posebno krivičnim predmetima. Na primer, mere poput eliminisanja zadataka koji su izvan sudijske funkcije ili mere koje se tiču obezbeđivanja izbalansiranog obima posla imaju za direktan cilj obezbeđivanje odgovarajućeg obima posla. Sporazumno poravnanje (bilo da je postignuto od strane stranaka u sporu ili putem medijacije⁸) ima poseban kvalitet, koji se ogleda u afirmaciji vrednosti slobode izbora i sporazuma, nasuprot sudski nametnutom rešenju. Dekriminalizacija manjih prestupa može biti način da se smanji obim posla, ili to može biti odraz zaključka da je bolje da određene kategorije prestupnika (npr. mladi) budu procesuirani izvan formalnog krivično-pravnog sistema. Jasno izražavanje motiva može pomoći u utvrđivanju vrednosti određenih predloga.

51. KVES polazi od različitih tema u okviru kojih se krivični i građanski aspekti mogu zajedno razmotriti i uporediti.

(a) Sudska administracija

52. KVES je identifikovao dva osnovna modela upravljanja sudovima.⁹ U prvom slučaju, sudije uzimaju malo ili nimalo direktnog učešća u upravljanju sudovi-

5 Preporuka br. R (86) 12 Komiteta ministara državama članicama o merama za sprečavanje i smanjenje prekomernog obima posla u sudovima. Ona pokriva sledeće teme: (a) postupak izmirenja (ili, da upotrebimo savremeniji termin „medijacije“), uključujući i obavezu advokata da promovišu izmirenje; (b) druge vansudske postupke za rešavanje spora, uključujući arbitražu (i, iako se izričito ne spominje, ombudsmana); (c) uloga sudije u promovisanju sporazumnog rešavanja spora; (d) oslobađanje sudija od zadataka koji ne pripadaju sudijskoj funkciji; (e) suđenje jednog sudije u prvom stepenu (za razliku od suđenja u veću); (f) revizija nadležnosti sudova, u cilju ravnopravne raspodele obima posla; (g) procena uticaja osiguranja (troškova) postupka, kako bi se utvrdilo da li ono ohrabruje podnošenje neosnovanih tužbenih zahteva. Preporuka br. (94) 12 Komiteta ministara državama članicama je podsetila države na njihovu dužnost da obezbede adekvatne uslove rada za sudije uključujući „preduzimanje odgovarajućih mera za dodeljivanje zadataka koji su izvan sudijske funkcije drugim licima“ u skladu sa prethodnom Preporukom.

6 Preporuka br. R (87) 18 Komiteta ministara državama članicama o pojednostavljenju krivičnog pravosuđa.

7 Preporuka br. R (95) 12 Komiteta ministara državama članicama o upravljanju krivičnim pravosuđem sadrži niz preporuka o načinu reagovanja na povećanje broja ili kompleksnosti predmeta, neželjena odlaganja, budžetska ograničenja i veća očekivanja javnosti i zaposlenih, u poglavljima (I) Postavljanje ciljeva, (II) Upravljanje obimom posla, (III) Upravljanje infrastrukturom, (IV) Upravljanje ljudskim resursima i (V) Upravljanje poslovima informisanja i komunikacije

8 Vidi odeljak D ovog Mišljenja.

9 Uporedi sa Mišljenjem KVES br. 2 (2001) o finansiranju i upravljanju sudovima, stavovi 12-13.

ma. Oni mogu posvetiti više vremena suđenju, umesto da izdvajaju vreme za zadatke izvan sudijske funkcije za koje možda nemaju afinitet ili nisu adekvatno obučeni. Iako sudovi ne bi mogli normalno funkcionisati ako sudije ne bi bile makar konsultovane o administrativnim pitanjima, odluke o upravljanju budžetom, zapošljavanju osoblja i sudskim zgradama i objektima su u rukama administrativaca. S obzirom na činjenicu da, bez obzira koji sistem bio na snazi, novac za njegovo funkcionisanje mora doći od centralne vlade, ovaj sistem pomaže da sudije budu izvan političkog pritiska koji sledi iz obaveze ispunjavanja ciljeva u smislu produktivnosti.

53. Nedostatak se sastoji u tome da upravo sudije moraju ispunjavati primarne ciljeve sudskog sistema, efikasno i pravično rešavanje predmeta, ali u ovom modelu imaju malo kontrole nad okruženjem u kome pokušavaju da ispune ovaj cilj.

54. U drugom osnovnom tipu sistema, sudija višeg ranga u nekom sudu takođe suštinski upravlja tim sudom. On ili ona moraju imati makar ograničenu diskreciju u trošenju budžeta, zapošljavanju i otpuštanju osoblja i u pitanjima vezanim za zgradu suda i njen sadržaj. Prednosti i nedostaci su obrnuti u odnosu na prvi primer: sudije su odvracene od svoje primarne uloge i primorane da obavljaju poslove za koje ih njihovo obrazovanje možda nije pripremio. Veća je verovatnoća da će doći u situaciju da prekrše svoja javna ovlašćenja. Sa druge strane, oni imaju stvarnu kontrolu nad načinom pružanja pravne zaštite u njihovim sudovima i imaju više uticaja na političku alokacije resursa.

55. Mnoge zemlje imaju sisteme koji su negde između ove dve krajnosti. Ono za šta se može reći da je od sve veće važnosti je da sudije teba da budu konsultovane i da imaju mogućnost da učestvuju u donošenju osnovnih odluka o obliku modernog pravosuđa i prioritetima koji se toga tiču. KVES naglašava ovu potrebu.

(b) Česte promene u obimu posla

56. Obim posla pojedinih sudova povećava se ili smanjuje s vremena na vreme. To izazivaju demografske promene, te promene u sferi kriminala, promene u krivičnim obrascima. Ove promene mogu da budu privremene. Na primer, sud koji se nalazi u blizini granice može zabeležiti dramatičan porast broja predmeta koji se tiču nelegalne imigracije ili sud u blizini aerodroma porast broja predmeta koji se tiču krijumčarenja droge.

57. U nekim jurisdikcijama, sudije i/ili predmeti mogu biti relativno lako premeštani iz jednog suda u drugi, makar privremeno. KVES smatra da je takva flek-

sibilnost uopšteno govoreći poželjna, pod uslovom da se poštuje nezavisnost pojedinih sudija i da se, u slučaju premeštaja sudije, dobije saglasnost tog sudije. On naravno naglašava da to mora biti činjeno uz poklanjanje potrebne pažnje praktičnim problemima koji se tiču pristupa pravosuđu. Strane u postupku i javnost uopšte imaju pravo da očekuju da predmeti po pravilu budu rešavani na relativno malo udaljenom i pristupačnom mestu.

58. U drugim jurisdikcijama, od samog početka je utvrđen sudija kome se predmet dodeljuje, premeštaj sudije zahteva njegovu saglasnost, a za premeštanje predmeta ukoliko je moguće, potrebna je saglasnost stranaka. U svakom sudu su ipak mogući mehanizmi po kojima bi, na primer, izabrani komitet sudija mogao da odluči da dodeli predmete nekog preopterećenog sudije drugom sudiji u okviru istog suda.

59. Ako postoje trajne promene u obimu posla, biće potrebne odgovarajuće promene u veličini suda, naročito u ovoj drugoj kategoriji jurisdikcija. Čisto ekonomska razmatranja (upućivanje na zatvaranje lokalnih sudova) mogu se na ovom mestu sukobiti sa pravom stranaka i javnosti na relativno malo udaljeno i pristupačno pravosuđe. KVES podstiče zemlje da izuče i razviju odgovarajuće kriterijume koji će uzeti u obzir i izbalansirati ovu argumentaciju, na način koji će obezbediti da u toku prilagođavanja na promenu obima posla, promene u sudskim metodama ne budu osmišljene tako da nanose štetu nezavisnosti sudija.

60. Ipak, KVES upućuje na svoje Mišljenje br. 2 (2001), naročito stavove 4 i 5, koji se tiču adekvatnih resursa. Mogućnost razmeštanja sudija ili predmeta iz jednog suda u drugi ne bi trebalo da bude podsticaj za prihvatanje strukturalnog nedostatka resursa. Takva fleksibilnost ne može zameniti dovoljan broj sudija, koji je neophodan da se odradi obim posla koji je prihvatljiv pod normalnim okolnostima.

(c) Angažovanje jednog sudije

61. Kada je reč o krivičnim predmetima, u Preporuci br. R (87) 18, stav D.2, navodi se da jedan sudija bi trebalo da bude angažovan „bez obzira na ozbiljnost krivičnog dela“. Međutim, u ozbiljnim predmetima koji se tiču slobode pojedinca, kolegijalnost u pronalaženju činjenica od strane veća od tri ili više sudija, bilo sudija porotnika ili profesionalaca, predstavlja važan garant da odluke neće biti donešene pod uticajem predrasuda ili specifičnih stavova jednog lica. U praksi, lakše predmete obično rešava jedan sudija, a ozbiljnije veće, iako granica podele znatno varira od zemlje do zemlje.

62. U građanskim predmetima, uobičajena praksa u zemljama precedentnog pra-

va je da prvostepene sudije (s obzirom je reč o iskusnim stručnjacima koji su imenovani relativno kasno u njihovoj profesionalnoj karijeri) sude pojedinačno. U drugim jurisdikcijama u kojima postoje karijerne sudije (i u zemljama poput Francuske, u kojoj se *tribunaux de commerce* sastoji od laika), u prvostepenom postupku se koriste veća, iako izgleda da postoji tendencija u pravcu angažovanja jednog sudije.

63. Upotreba veća može da nadomesti nedostatak iskustva pojedinačnih članova. Ona pomaže da se obezbedi konzistentnost kvaliteta i prenese iskustvo na mlađe sudije. Moglo bi biti teško da se napusti ovaj sistem ako bi, u slučaju da do toga dođe, time mladi sudija ili nestručna osoba postali jedini članovi prvostepenog tribunala.

64. KVES smatra da zemlje treba da podstaknu obuku i profesionalno usavršavanje u cilju lakšeg angažovanja jednog sudije u prvostepenom postupku, kad god je to moguće postići u skladu sa iskustvom i sposobnostima raspoloživih sudija i prirodom postupka o kome je reč.

(d) Pomoć sudijama

65. KVES u svom Mišljenju br. 2 (2001) napominje da u mnogim zemljama sudije imaju nedovoljne resurse na raspolaganju. Međutim, KVES ukazuje na potrebu smanjenja neprikladnih zadataka koje sudije obavljaju, na način što će sudijama biti dodijeljeni pomoćnici, sa značajnim kvalifikacijama u oblasti prava („službenici“ ili „referendari“), kojima sudija može delegirati, pod sopstvenim nadzorom i odgovornošću, obavljanje određenih aktivnosti, poput istraživanja zakonodavstva i sudske prase, pisanje jednostavnih ili standardizovanih dokumenata i kontakt sa advokatima i/ili javnošću.

(e) Aktivnosti izvan sudijske funkcije

66. KVES podržava stav da aktivnosti izvan sudijske funkcije navedene u Dodatku Preporuke br. R (86) 12 ne bi trebalo pod uobičajenim okolnostima dodeljivati sudijama. Međutim, postoje i druge aktivnosti koje mogu poremetiti sudiju i umanjiti njegovu produktivnost u vršenju sudijskih dužnosti, uključujući i aktivnosti koje se tiču sudske administracije, u slučaju kada nije obezbeđena adekvatna pomoć ili finansiranje (vidi tačku (a) iznad) i obavljanje dužnosti privatnog arbitra, koja u mnogim zemljama i nije dozvoljena.

67. Kritika se svodi na vreme koje sudija provede u radu u komisijama ili sličnim telima. Postoji mišljenje da „sudija treba da sudi“, dok druge aktivnosti predstavljaju gubljenje dragocenog resursa.

68. KVES ne smatra da bi ovu tvrdnju trebalo previše doslovno shvatiti. Ako komisija ispituje aspekt koji je relevantan za sudijski rad i ako sudija može doprineti radu tog tela, vreme provedeno u takvom poslu se ne može smatrati izgubljenim. Štaviše, sudija će postati bolji tako što će proširiti vidike radeći sa profesionalcima iz drugih oblasti i baveći se temama koje su povezane sa njegovim poslom, ali spadaju izvan njegovog redovnog delokruga.

69. Sa druge strane, postoje rizici da sudije budu uključene u istrage koje su motivisane političkim razlozima, uključujući i davanje sudova o pitanjima koja su izvan oblasti prava i izvan njihovog direktnog iskustva. Sudije treba pažljivo da razmotre da li je razumno da svoje veštine i reputaciju upotrebe u istragama takve prirode.¹⁰

(f) Pravno zastupanje i finansiranje troškova pravne zaštite

70. U krivičnim stvarima, pravilno je stanovište da pravna pomoć i besplatno pravno zastupanje treba da budu dostupni bez procene osnovanosti tvrdnji optuženog. Problem, čini se, leži u velikim razlikama u prirodi i ozbiljnosti predmeta za koje su takva pomoć i zastupanje omogućeni u različitim zemljama. Međutim, u građanskim predmetima postoji zabrinutost da metode finansiranja parničnog postupka mogu ohrabriti neosnovano ili preterano parničenje, a ovo nije ograničeno samo na osiguranje troškova postupka.¹¹ U svakom pravnom sistemu, postoji tendencija da posla bude više u oblastima u kojima postoji novčana nadoknada. Potrebno je uvesti odgovarajuće sisteme kontrole u smislu prethodne procene dopustivosti zahteva i izuzimanja iz prava na zahtev za pravnu pomoć predmeta čija osnovanost i/ili traženi iznos ne opravdavaju očekivane troškove.¹²

10 KVES upućuje na svoje Mišljenje br. 3 (2002), u kome je razmotrio pitanje sudijske etike.

11 U vezi sa ovim poslednjim, vidi stav 26 iznad.

12 Sličan problem se javlja u pogledu sporazuma (trenutno dozvoljenih u Velikoj Britaniji) o uslovnom honoraru – odnosno sporazuma po kome podnosilac tužbenog zahteva isplaćuje advokatski honorar jedino ukoliko zahtev bude prihvaćen, koji se tada naplaćuje od tuženog koji je izgubio spor uz dodatak do 100% koji se isplaćuje advokatu podnosioca tužbenog zahteva koji je uspeo u sporu. Ovakvi sporazumi mogu biti korišćeni od strane siromašnih podnosilaca tužbenog zahteva, kako bi zabrinuli tužene i naterali ih na poravnjanje, jer (i) podnosilac tužbenog zahteva i njegovi advokati nemaju interesa da se ugovori razuman honorar – već upravo suprotno; i (ii) osim ako podnosilac tužbenog zahteva ne obezbedi osiguranje troškova postupka, mala je verovatnoća da će tuženi ukoliko uspe u sporu moći da naplati bilo kakve troškove od podnosioca tužbenog zahteva koji je izgubio spor. Sudovi u Engleskoj i Velsu su nedavno uveli čvršću kontrolu radi ograničavanja iznosa honorara koji može biti dogovoren u takvim sporazumima i propisivanja uslova pod kojima se ovi sporazumi mogu zaključiti.

II. KRIVIČNI SUDOVI

71. KVES dalje razmatra pitanja od konkretne važnosti za krivični postupak: Na početku je važno zapamtiti dve očigledne, ali osnovne razlike između krivičnog i građanskog postupka:

- (i) Građanski postupak gotovo uvek uključuje dve strane. Javnost ima opšti interes za adekvatno rešavanje građanske parnice, ali ne postoji interesovanje za ishod konkretnog slučaja. U krivičnim postupcima, javnost ima realan interes za adekvatno rešavanje svakog pojedinačnog slučaja.
- (ii) Proceduralna odlaganja i nepravilnosti u parničnom postupku mogu biti sankcionisana naredbom za plaćanje troškova ili, što predstavlja krajnju mjeru, odbacivanjem tužbe. U krivičnom postupku, podnosilac optužnog akta može biti kažnjen novčano¹³ ili u ekstremnom slučaju odbacivanjem optužnog akta. Mnogo je teže kazniti optuženog za odlaganje ili nepravilnosti, iako u nekim zemljama advokatu odbrane može biti naloženo da plati nepotrebno prouzrokovane troškove. Sam optuženi često ne raspolaze dovoljnim sredstvima za ispunjavanje sudskih naredbi. A poslednja kazna u vidu odbacivanja njegovog odbacivanja optužnog akta podignutog protiv njega nije moguća. Sud ne može zaključiti da se on odrekao prava na suđenje time što nije ispunio određeni procesni zahtev.

72. Imajući u vidu navedeno, KVES je razmotrilo određene konkretne probleme.

(a) Diskreciono pravo pokretanja krivičnog postupka

73. Preporuka br. R (87) 18 podržava princip diskrecionog prava pokretanja krivičnog postupka „u svim slučajevima kada istorijski razvoj i ustav države članice to dozvoljava“, i navodi da „u suprotnom, treba uvesti mere koje imaju istu svrhu“. U ovim drugim zemljama, dužnosti nezavisnog javnog tužilaštva (ministère public) mogu uključivati obavezu da predmeti budu dostavljeni sudu i da jedino sudija može imati ovlašćenje da obustavi gonjenje.

74. U ovoj preporuci se kaže da svaka odluka da se ne pokrene krivični postupak treba da bude „utemeljena na pravu“ (stav I.2), „zasnovana na nekom opštem principu, kao što je javni interes“ (stav II.4) i donešena jedino „ako tužilaštvo ima adekvatne dokaze o krivici“ (stav I.2). KVES ovaj treći uslov tumači upravo doslovno, pitanje diskrecionog pokretanja optužnice ima smisla posta-

13 Potrebno je razmotriti da li je ovo u skladu sa javnom prirodom tužilaštva u mnogim zemljama.

viti samo ukoliko tužilaštvo ima adekvatne dokaze o krivici. Međutim, u slučaju kada adekvatni dokazi (još) nisu pribavljeni, KVES smatra da istražnom organu treba ostaviti mogućnost da odluči da ozbiljnost slučaja i druge okolnosti koje se tiču krivičnog dela, potencijalnog izvršioca i oštećenog ne opravdavaju dalje napore u pravcu prikupljanja dodatnih dokaza.

75. U ovoj Preporuci se dalje kaže da odluka da se ne pokrene, ili da se prekine, krivični postupak može biti praćena upozorenjem ili opomenom ili donešena pod određenim uslovima (za šta je u ovom poslednjem slučaju potrebna saglasnost optuženog); da ona ne treba da bude smatrana osuđujućom presudom niti da bude uneta u izveštaj iz krivične evidencije optuženog, osim ako je on priznao izvršenje dela; i da to ne treba da utiče na pravo oštećenog da traži naknadu štete. U praksi, u većini zemalja (ali ipak sa značajanim brojem izuzetaka) postoji određeni stepen diskrecije. Treba razlikovati sisteme u kojima predmet može biti obustavljen jedino uz uslove poput naknade štete oštećenima i onih u kojima postoji diskreciono pravo na obustavu postupka kada se smatra da nije u javnom interesu da se postupak nastavi.

76. U Evropi se trenutno javljaju tri osnovna tipa.

- (i) Tužilaštvo nema ovlašćenja ni da obustavi postupak, niti da izvršiocu nametne uslove/sankcije ukoliko dokazi opravdavaju podizanje optužnice. Ono prosto vrši funkciju pripremanja slučaja za sud.
- (ii) Tužilaštvo ima ovlašćenje da odluči da li će podići optužni akt ili neće (tj. da potpuno odustane od gonjenja) čak i ako postoje dovoljni dokazi za podizanje optužnice.
- (iii) Tužilaštvo ima kako ovlašćenja da odluči da li će podići optužnicu, tako i mogućnost da odustane od gonjenja uz nametanje izvršiocu određenih uslova ili novčane kazne kao alternative tome da slučaj bude predat sudu. U okviru ove široke kategorije, postoje značajne razlike u pogledu ovlašćenja tužilaštva. U nekim zemljama moguće je nametnuti čitav niz uslova uključujući savetovanje i društveno-koristan rad. U drugim, jedini mogući uslov je plaćanje određenog novčanog iznosa.

77. U cilju primene Preporuke br, R (87) 18, KVES savetuje dalja istraživanja u pojedinim državama koje trenutno nemaju nijedan od sistema u kojima postoji diskreciono pravo u vezi podizanja optužnice ili njima ekvivalentnih sistema. KVES smatra da svaka država treba da razmotri ulogu koju bi sudovi mogli da imaju u verifikovanju procedure, naročito u slučajevima kada oštećeni osporavaju odluku tužilaštva da odustane od gonjenja.

(b) Skraćeni postupak

78. Čini se da sve države članice primenjuju neki vid skraćenog postupka, npr. za administrativne prestepe ili manje ozbiljna krivična dela, iako priroda i obim takvih postupaka znatno variraju. Efekat članova 5 i 6. EKLP mora biti uzet u obzir prilikom uvođenja i propisivanja ovakvih postupaka, pri čemu uvek mora da bude ostavljena mogućnost za podnošenje žalbe sudiji.

(c) Priznavanje krivice i nagodba

79. Preporuka br. R (87) 18 zagovara ovaj princip. U njoj se razmatra rano priznavanje krivice učinjeno u sudu u ranoj fazi postupka, što predstavlja model precedentnog prava. Međutim, malo zemalja ima formalan sistem ove prirode. Ovaj sistem – i naročito ono što ide uz njega, nagodba i smanjenje kazne u zamenu za priznanje krivice – stvari su kojima se zemlje koje ne pripadaju anglosaksonskom pravnom nasleđu snažno protive. Međutim, u jednom broju zemalja postoji sistem skraćenog postupka u slučaju priznanja krivice. Ovo funkcionise na sličan način kao i formalno izjašnjavanje o krivici u meri u kojoj dopušta izvođenje manjeg broja dokaza i brže rešavanje predmeta.

80. KVES prepoznaje u svakom formalnom sistemu za priznanje krivice sledeće prednosti (koje uviđaju sistemi precedentnog prava) i moguće opasnosti:

(i) Priznanje krivice

81. Ako optuženi može biti pozvan ili ako mu može biti data mogućnost da u ranoj fazi postupka pred sudijom formalno izjavi da priznaje svoju krivicu, biće uštedeno mnogo vremena i novca. Ako se ovo odvija u formalnom okruženju, moguće je ugraditi mehanizme zaštite optuženog. Postoji mogućnost da priznanje dato policiji bude dobijeno na neprikladan način. Priznanje krivice na sudu je potvrda da to nije bio slučaj. Advokati međutim moraju imati profesionalnu obavezu da potvrde u konsultaciji sa optuženim da optuženi zaista priznaje neophodne pravne elemente tog dela.

(ii) Nagodba

82. Ovo obuhvata dve različite stvari: nagodbu oko optužnice i nagodbu oko osuđujuće presude.

83. Nagodba oko optužnice podrazumeva dogovor sa tužilaštvom, bilo formalan ili neformalan, da će tužilaštvo odustati od jedne ili dve tačke optužnice ukoliko

optuženi prizna ostale (npr. koje se tiču manje ozbiljnog krivičnog dela). U ovakvom postupku sudija obično uopšte ne učestvuje, iako može postojati i odredba kojom se zahteva odobrenje od strane sudije. Argument u prilog ovome je da, ako je optuženi spreman da prizna devet od deset provalnih krađa, ne može biti u interesu efikasnog pravosuđa da se održi kompletno suđenje za desetu tačku optužnice samo zato što postoji dovoljno dokaza da mu za to bude suđeno.

84. Nagodba oko osuđujuće presude je takođe moguća u jednom broju zemalja. Međutim u precedentnom pravu se smatra veoma opasnim da se dozvoli da sudija bude uključen u ovaj postupak. Opasnost se sastoji u tome da optuženi može podleći pritisku da prizna krivicu za delo koje nije učinio u nastojanju da od sudije koji mu izriče presudu dobije blažu kaznu.

(iii) Ublažavanje kazne

85. Ovo je jedan drugačiji koncept, koji ne zavisi od bilo kakve nagodbe sa bilo kim, bilo da je reč o tužilaštvu ili sudiji. Ovaj koncept (koji je prihvaćen u nekim zemljama) sastoji se u tome da optuženi koji prizna krivicu obično dobije blažu kaznu od one koju bi dobio da to nije učinio – i što ranije prizna krivicu blaža će biti kazna.¹⁴

86. Ima onih koji odbacuju ovu ideju. Oni tvrde da ono što je optuženi učinio je učinjeno i da svako krivično delo, kada se dokaže, zaslužuje određenu kaznu, bez obzira da li je usledilo priznanje ili ne. Argument da priznanje krivice ukazuje na kajanje je, u većini slučajeva, iluzoran. U nekim slučajevima, principijelan odgovor društva je moguć u onim sistemima u kojima se suđenja većim delom obavljaju usmeno. Ako je glavni svedok pripadnik osetljive društvene kategorije (naročito ako je reč o deci i žrtvama seksualnog nasilja) usmeni postupak može predstavljati dodatnu traumu. U takvim slučajevima, svojim izjašnjavanjem o krivici kojim se izbegava potreba za glavnim pretresom, optuženi je smanjio ili izbegao štetu koju bi u suprotnom slučaju izazvao.

87. Izvan ovog malog broja slučajeva, takav odgovor nije primenljiv. Ako je osoba optužena za niz provalnih krađa na osnovu otisaka prstiju i naučnih dokaza, jedini svedoci koje je poštedio iznošenja dokaza su profesionalci koji su navikli na iznošenje dokaza. Razlog za podsticanje na priznanje krivice putem ublažavanja kazne je praktična prednost koju priznanje donosi (i) garantovanjem osuđujuće presude za optužene koji su svesni svoje krivice, ali u suprotnom ne bi imali razloga da ne insistiraju da se suđenje održi u nadi da dokazi ili svedoci optužbe neće ubediti porotu ili sudiju, i (ii) skraćivanjem postupka (i izbegavanjajući odlaganja drugih suđenja) čak i u slučajevima kada bi osuđu-

14 Obično do jedne trećine dužine trajanja kazne koja bi u protivnom bila izrečena

juća presuda svakako usledila bez sprovođenja konkretnog postupka. Ovo su realne praktične koristi za društvo u celini.

88. Ipak, jasno je da ako se dozvoli ublažavanje kazni, određeni zaštitni mehanizmi moraju biti uvedeni. Advokati i sudije moraju voditi računa da iskazi o krivici budu dati dobrovoljno i da predstavljaju autentična priznanja krivice. Sudije ne bi trebale da pominju mogućnost ublažavanja kazne, niti da učestvuju u bilo kakvom razgovoru sa advokatima ili optuženim na tu temu. Sudije treba da imaju ovlašćenje da ne odobre bilo kakvo izjašnjavanje, za koje postoje indicije da neće biti istinito ili u javnom interesu.

89. KVES sumnja da bi bilo realno preporučiti momentalnu implementaciju sistema ublažavanja kazne u zamjenu za priznanje krivice u svim zemljama članicama. Ipak, KVES preporučuje svim zemljama da razmotre da li bi takav sistem doneo određene koristi njihovom krivičnom pravosuđu.

III. GRAĐANSKI SUDOVI

90. Preporuka br. R (84) 5 prepoznaje devet „principa građanskog postupka čiji je cilj da unaprede funkcionisanje građanskog pravosuđa“. Ovo je dalekovidna rana Preporuka, koja još nije implementirana u praksi. KVES smatra da bi ona, u slučaju da bude široko prihvaćena, ponudila realne garancije za saglasnost sa obavezom država prema članu 6. EKLJP da u građanskom postupku obezbede „pošteno i javno suđenje u razumnom roku“.

91. Ovih devet principa navode ključne elemente ovlašćenja za vođenje predmeta koje KVES smatra da sudija treba da ima na raspolaganju da koristi od početka do kraja svih građanskih (uključujući i administrativne) postupaka u cilju obezbeđivanja saglasnosti sa članom 6. EKLJP. KVES će, stoga, dati malo detaljniji pregled komentara ovih Principa.

92. Prvi princip Preporuke predlaže ograničavanje postupka na „ne više od dva ročišta“, jedno pripremno i drugo za izvođenje dokaza, argumentacije i, ako je moguće, donošenje presude, bez bilo kakvih odlaganja „osim u slučaju pojave novih činjenica i u drugim izuzetnim i važnim okolnostim“, kao i kaznene mere za stranke, svedoke i veštace koji ne ispoštuju vremenska ograničenja suda ili se ne pojave na sudu.

93. KVES ovaj princip posmatra kao okvirni obrazac. U nekim sistemima dokazi se izvode u više ročišta. U drugim se vodi veoma opsežan parnični postupak koji nikako ne bi mogao biti sproveden uz ograničenje na jedno pripremno i jedno završno ročište. Najvažnija pojedinost je ta da sudije od početka treba

da kontrolišu vremenski raspored i trajanje postupka, da čvrsto utvrde datume i imaju ovlašćenje (i budu voljni da ga upotrebe kad god je to prikladno) da odbiju zahtev za odlaganje, čak i ako to zatraže obe strane u postupku.

94. Prema Drugom principu, sudije treba da imaju ovlašćenje da kontrolišu zloupotrebu postupka, putem sankcionisanja stranaka i advokata.

95. U Trećem principu se ogleda suština modernog upravljanja predmetima:

„Sud treba (...) da igra aktivnu ulogu u obezbeđivanju brzog odvijanja postupka, istovremeno poštujući prava stranaka u postupku, uključujući i pravo na jednak tretman. On, naročito, treba da ima ovlašćenje da proprio motu naloži strankama da daju potrebno objašnjenje; da zatraži dokaze, makar u slučajevima kada su u pitanju interesi onih koji nisu stranke u postupku; da kontrolišu uzimanje dokaza; da isključi svedoke čije bi svedočenje bilo irelevantno za dati predmet; da ograniči broj svedoka o određenoj činjenici u slučajevima kada je njihov broj preteran (...)“.

96. Četvrti princip se nadovezuje na ovo, navodeći da sudu treba omogućiti da, osim u slučajevima izričito propisanim zakonom, odluči da li će sprovesti pismeni ili usmeni postupak.

97. Peti princip se bavi nečim što je, po mišljenju KVES, glavni aspekt efikasnog upravljanja predmetima: potrebom da se jasno definišu zahtevi stranaka i priroda njihovih dokaza u najranijoj mogućoj fazi – i da se isključi isticanje novih činjenica u žalbenom postupku, osim ako su one bile poznate (ili, kako KVES predlaže, kada nije realno da su mogle biti poznate) u prvostepenom postupku ili ako je postojao neki poseban razlog.

98. U nekim zemljama, pravila ili kultura parničenja dozvoljava stranama da ispravljaju i dopunjuju činjenice i dokaze koje su izneli gotovo bez ikakvih ograničenja – čak i na apelacionom nivou (vidi ispod). KVES smatra da to više nije prihvatljivo i da je došlo vreme da se takva pravila preispitaju i ta kultura promeni. Strane u postupku imaju pravo na „pravično suđenje u razumnom roku“ kada je reč o njihovim tužbenim zahtevima ili odbrani, ali ne i na neograničenu mogućnost da predstavljaju nove i različite činjenice – a to naročito ne u drugostepenom žalbenom postupku.

99. Šesti princip predstavlja važnu instrukciju da „Presuda treba da bude donešena na kraju ili, ako je moguće, nakon postupka. Presuda treba da bude što je moguće sažetija. Treba da se pozove na vladavinu prava, ali treba sa preciznošću da reši, izričito ili implicitno, sve zahteve koje su istakle stranke u po-

stupku“. U nekim zemljama ili sudovima postoje manje ili više formalna pravila koja određuju maksimalni rok u kome presuda treba da bude donešena. Sedmi princip („treba preduzeti korake u cilju sprečavanja zloupotrebe pravnih lekova nakon izricanja presude“) ne spada među glavne predmete interesovanja ovog Mišljenja.

100. Osmi princip utvrđuje određene aspekte upravljanja predmetima, uključujući posebne procedure za (a) hitne slučajeve, (b) likvidirane odštetne zahteve i manje odštetne zahteve, (c) posebne vrste slučajeva. U njih, prema ovom principu, spadaju:

„pojednostavljene metode pokretanja postupka, bez zakazivanja ročišta ili uz zakazivanje samo jednog ročišta ili (...) jednog preliminarnog pripremnog ročišta; isključivo pisani ili usmeni postupak (...); zabrana ili ograničenje određenih izuzetaka i instrumenata odbrane; fleksibilnija pravila dokazivanja, bez odlaganja ili uz kratka odlaganja; imenovanje sudskog veštaka (...); aktivna uloga suda u vođenju predmeta i predlaganje i izvođenje dokaza“.

101. Deveti princip naglašava potrebu za „najmodernijim tehničkim sredstvima koja treba da budu stavljena na raspolaganje pravosudnim organima“. KVES podržava i naglašava odnos između efikasne tehnologije i sposobnosti sudija da prati i kontroliše sudski postupak koji se nalazi na njegovom spisku predmeta ili na spisku predmeta suda.

102. Zajednička logika svih ovih principa je da građanska parnica preti da postane kompleksna i dugotrajna do stepena kada neće biti moguće ispuniti zahteve člana 6. (1) EKLJP ni u jednom pojedinačnom slučaju, kao ni u svim drugim slučajevima na čije ažurno i efikasno sprovođenje direktno utiču vreme i resursi koje zauzima prethodni slučaj.

103. Države treba da obezbede adekvatne – ali ne i neograničene – resurse za finansiranje kako građanskih tako i krivičnih sudskih postupaka.¹⁵ Kao što ni država ni strane u sporu ne raspolazu neograničenim sredstvima, sudovi moraju kontrolisati sudski postupak, u interesu kako pojedinačnih stranaka, tako i stranaka u ostalim slučajevima.

104. Pojedinačni predmeti treba da budu vođeni „proporcionalno“, odnosno na način koji će omogućiti kako stranama u konkretnom sporu da dobiju pravnu zaštitu uz troškove koji su srazmerni pitanjima i novčanom iznosu koji su pred-

¹⁵ Vidi Mišljenje KVES br. 2 (2001).

met spora, tako i ostalim strankama da dobiju pravičan deo sudskog vremena za sopstvene sporove.

105. Ukratko, stranke imaju pravo na odgovarajući deo sudskog vremena i pažnje, ali u odlučivanju o tome šta je odgovarajuće, sudija je dužan da uzme u obzir opterećenost i potrebe drugih, uključujući i državu koja finansira sudski sistem i druge strane koje ga koriste.

106. U različitim zemljama se na različitim nivoima implementiraju principi Preporuke br. R (84) 5. Opšta tendencija u pravnim reformama građanskog postupka koja je poslednjih godina pokrenuta kretala se u ovom pravcu. Sudijama su data veća ovlašćenja u pogledu „formalnog vođenja“ građanskog postupka, iako ne u pogledu njegovog materijalno-pravnog toka – oni, na primer, ne mogu preduzeti mere za uvođenje u predmet faktičkog dokaza koji strane u sporu nisu podnele. Međutim, u nekim državama članicama sudija još uvek nema ovlašćenje da odluči da li postupak treba da bude vođen usmeno ili pismeno, ili kada treba pribeći izricanju skraćene presude ili odrediti vremenska ograničenja, jer su ove stvari definisane zakonom. KVES smatra da ova ograničenja kontrolnih ovlašćenja sudije i njegove sposobnost da ubrza tok procedure nisu saglasna sa načelom efikasnosti pravosuđa.

107. KVES dalje razmatra određene procedure koje su usvojene ili predložene u ovoj oblasti:

(a) Pravila pretprocesnog postupka

108. Pravila pretprocesnog postupka (razvijena u Velikoj Britaniji) propisuju mere koje treba preduzeti pre početka samog postupka. Ona su utvrđena u saradnji između predstavnika obe zainteresovane strane uključene u određene uobičajene vrste sporova (povrede ličnosti ili medicinski nemar ili društva za osiguranje građevinske delatnosti, advokati i zainteresovana tela). Njihov cilj je da u ranoj fazi identifikuju sporna pitanja, putem razmene informacija i dokaza, što stranama može omogućiti da izbegnu sudski postupak i postignu poravnanje. Ako poravnanje ne može biti postignuto, ova pravila obezbeđuju da strane budu u mnogo boljoj poziciji da se prilagode vremenskom rasporedu koji se nameće nakon pokretanja postupka. Sud može sankcionisati nepoštovanje pravila pretprocesnog postupka.

(b) Pretprocesno informisanje

109. Ovo je odlika sudskog procesa koja omogućava sudu da, u slučaju kada je to poželjno, pre početka procesa, naloži iznošenje dokumentacije od strane lica

za koje se očekuje da će postati stranka u predmetnom sporu, između ostalih razloga, da bi se tom licu omogućilo da sazna da li te činjenice uopšte opravdavaju pokretanje postupka, ili da bi mu bilo omogućeno da preduzme uputnije korake u pravcu sporazumnog rešavanja spora bez sudskog postupka.

(c) Zaštitne mere

110. Važno je da, u slučaju potrebe, ove mere budu dostupne u ranoj fazi, a u nekim slučajevima i prije obaveštavanja tuženog o pokretanju postupka. U protivnom ove mere mogu izgubiti svoju svrhu.

111. Postoji širok dijapazon zaštitnih mera. Moguće je identifikovati tri glavne grupe:

- (i) mere koje imaju za cilj da obezbede izvršenje, npr. naredbe o zaplenu ili „zamrzavanju“ sredstava;
- (ii) mere u cilju privremenog rešavanja situacije (na primer, porodična pitanja) i
- (iii) mere koje anticipiraju konačnu presudu.

112. U mnogim zemljama, podnosilac zahteva mora navesti svoje pretpostavljeno pravo (*fumus bonis iuris*) i obično mora pokazati da postoji rizik da, bez takve mere, nijedna pravnosnažna presuda ne bi mogla biti sprovedena (*periculum in mora*). Ova mera može biti naložena bez saslušanja druge strane (*ex parte*). Međutim, nakon izdavanja takvog naloga tuženi ima pravo da bude saslušan, posle čega ta mera može biti potvrđena ili ukinuta.

113. Naredba o pružanju materijalne pomoći se u drugim situacijama takođe često koristi u državama članicama (ponekad jedino u slučaju da je odštetni zahtjev zasnovan na dokumentaciji), u cilju privremenog rešavanja određenog aspekta (ili aspekata) spora. Zemlje precedentnog prava su takođe razvile instrument sudskog naloga „Anton Piler“, po kome sud može narediti pregled dokumentacije ili drugih dokaza koje tuženi posjeduje ili kontroliše, a koji bi u protivnom mogli biti uništeni ili skriveni. Instrument pod nazivom „Mesures d’instruction“ in futurum može imati sličnu ulogu u Francuskoj i nekim drugih zemljama.

(d) Pokretanje postupka

114. Većina država članica obezbedile su određene pojednostavljene (uključujući i elektronske) metode za pokretanje sudskog postupka. Međutim, razlike između tradicionalnih metoda za pokretanje postupka mogu otežati upoređenje različitih metoda pojednostavljivanja. Na primer, u nekim zemljama, po-

stupci su uvek otpočinjali merama preduzetim u sudu, dok je u drugima tužilac morao da obavesti tuženog o odštetnom zahtevu pre nego što će se obratiti sudu. U ovim poslednjim državama, do pojednostavljenja može doći tako što će se jednostavno dozvoliti pokretanje postupka bez prethodnog preduzimanja ovog koraka.

(e) Identifikovanje argumenata strana

115. KVES je već podvukao važnost ovoga u okviru razmatranja (iznad) Principa 5 Preporuke br. (85) 5. Od presudne je važnosti za dobro upravljanje predmetima da svaka strana u građanskom postupku što jasnije, i što je ranije moguće, predoči svoju argumentaciju – i da stranama ne bude dato pravo menjanja i dopune ove argumentacije, već da im za to bude potrebno odobrenje sudije, koje sudija treba da ili uskrati uzimajući u obzir jedino fazu u kojoj se postupak nalazi i uticaj koji bi to imalo na ponašanje te strane i ostalih strana u postupku.

(f) Skraćeni postupak

116. Postoje značajne razlike u terminologiji u ovoj oblasti. Sve države ne shvataju na isti način koncept skraćenog, pojednostavljenog i ubrzanog postupka. U nekim zemljama se skraćenom procedurom naziva postupak čiji ishod nema snagu *res judicata*, pojednostavljenom procedurom se naziva situacija u kojoj su određeni proceduralni koraci eliminisani ili pojednostavljeni, dok se ubrzanom procedurom smatra postupak čiji su vremenski okviri skraćeni u odnosu na redovan postupak. Ove odlike se, naravno, mogu javljati istovremeno, pa procedura može biti, u isto vreme, skraćena, pojednostavljena i ubrzana.

117. Jurisdikcije koje primenjuju precedentno pravo, sa druge strane, koriste reč „skraćeni“ da označe pojednostavljeni i ubrzani postupak koji dovodi do konačne odluke (*res judicata*), iako i u ovim jurisdikcijama postoje procedure koje dovode do privremenih presuda, npr. procedure u kojima sud može, ako je trenutno uveren da će tuženi biti obavezan na plaćanje duga ili štete, naložiti „privremeno“ plaćanje iznosa koji nije veći od „razumnog dela“ sume koju tuženi treba da isplati. Ako podnosilac tužbenog zahteva ne uspe da dokaže svoje navode, dužan je da vrati iznos privremene isplate, sa kamatom.

118. Dve građansko-pravne mere su od naročite važnosti: i) nalog za plaćanje (*Mahnverfahren, injonction de payer*); ii) *référé* ili, kako ga u Holandiji zovu, *kort geding*:

- (i) Nalog za plaćanje (ili *Mahnverfahren*) je postupak koji je naročito prikladan za neosporna novčana dugovanja. Na zahtev podnosioca odš-

tetnog zahteva, sud izdaje nalog za plaćanje bez saslušavanja druge strane. U nekim zemljama, za izdavanje naloga potrebno je priložiti odgovarajuću dokumentaciju, dok je u drugim dovoljna izjava podnosioca odštetnog zahteva. Ako tuženi ostane pasivan u određenom zakonskom roku, nalog postaje izvršan kao i redovna presuda. Ako optuženi uloži prigovor, tužilac mora da pokrene redovan postupak ukoliko želi da naplati dug. Upravo je čutanje dužnika ono što prvobitni nalog za plaćanje transformiše u izvršnu sudsku odluku koja ima snagu res judicata. U nekim zemljama za ovaj postupak je zadužen sudski službenik. Reč je o pisanoj proceduri, koja omogućava kompjuterizovanu obradu (koja je već u upotrebi u određenim zemljama). Veliki broj slučajeva se rešavaju ovom postupku.

- (ii) Postupak poznat kao *référé* ili *kort geding* omogućava sudiji da odluči o bilo kom pitanju nakon saslušanja stranaka na osnovu ponekad ograničenih dokaza koje su one mogle da predoče sudu u kratkom vremenskom periodu. Odluka se zatim donosi neposredno nakon saslušanja ili u veoma kratkom vremenskom roku. Ona je odmah izvršna, ali presuda nema snagu *res judicata*. Svaka strana može pokrenuti postupak za odlučivanje u meritumu, ali ukoliko ovo nije pokrenuto, presuda *référé* utvrđuje prava i obaveze strana. Stoga, do postupaka o meritumu često uopšte ne dođe. Zbog svoje važnosti, procedura *référé* je obično poverena iskusnom sudiji (često predsedniku suda). Procedura *référé* u praksi takođe pomaže u smanjenju obima posla u sudovima, kao i u izbegavanju odlaganja koja nekim zemljama nezaobilazno prate redovne građanske postupke.

(g) Međupresuda

119. Nadležnost za „pokretanje posebnog sudskog postupka po bilo kom pitanju“ može biti od velike važnosti. Na primer, pitanja od presudnog značaja za sudsku nadležnost treba, prema mišljenju KVES, da budu rešena posebnom presudom na početku postupka. Na taj način se izbegava nepotrebno, skupo i dugotrajno izvođenje dokaza i ispitivanje merituma. Međutim, u nekim zemljama ne postoji postupak izricanja međupresude, dok u drugim na međupresudu može biti uložena žalba tek nakon što se prvostepeni sud upusti u razmatranje i odluči o ostatku predmeta.

120. KVES zaključuje da je potrebna opreznost pri izboru i utvrđivanju pitanja koja su pogodna za rešavanje putem međupresude. Postoji rizik da vreme, trud i sredstva budu potrošeni na međupresudu (ili na žalbu na nju), i u slučaju kada bi bilo brže i jednostavnije rešiti ostatak predmeta. Uz ovu napomenu, KVES

preporučuje da postupak izricanja međupresude treba da bude dostupan, i da pod redovnim okolnostima žalba na međupresudu treba da bude dozvoljena.

121. Pravni lekovi za izbegavanje odlaganja izazvanih ovakvim žalbama treba da uključuju ili uslov da se za bilo koju neposrednu žalbu dobije prethodna dozvola prvostepenog ili žalbenog veća i/ili ažuran apelacioni sistem.

(h) Dokazi i dokumentacija

122. U većini zemalja primenjuju se fleksibilna pravila o dokazima. U preventivnim i skraćenim postupcima, presuda nije nužno zasnovana na potpunim dokazima. Kada je reč o preventivnim merama, u zemljama koje primenjuju kontinentalno pravo, podnosilac odštetnog zahteva treba jedino da navede svoje pretpostavljeno pravo (prima facie dokaz), dok je u zemljama anglosaksonske pravne tradicije obično dovoljno da iznese uverljive argumente.

123. Postoje važne razlike u načinu objavljivanja dokumentacije između zemalja anglosaksonske i kontinentalne pravne tradicije. U ovim prvim, svaka strana je dužna da samostalno objavi relevantnu dokumentaciju (odnosno dokumente na koje se poziva u svojim tvrdnjama, koji značajno utiču na njene argumente ili koji podržavaju argumente suprotne strane). Obaveza objavljivanja nepoželjnih kao i poželjnih dokumenata često se pokaže kao značajan stimulan za poravnanje – bilo pre ili nakon objavljivanja dokumentacije. To takođe predstavlja značajnu pomoć u utvrđivanju činjenica na suđenju.

124. Međutim, ova procedura se oslanja na poštenje pravnih savetnika prilikom savetovanja svojih klijenata o iznošenju dokumenata, a uključuje i pravne i druge troškove u vezi pronalaženja i iznošenja dokumentacije. Stoga se može reći da je ona naročito pogodna za obimnije ili kompleksnije predmete.

125. U mnogim drugim zemljama (naročito u sistemima kontinentalnog prava) strana u postupku jedino može pristupiti dokumentu u državini suprotne strane, na koji ova druga strana ne planira da se pozove, putem zahteva da se naložida joj određeni dokument bude stavljen na raspolaganje. Ovo podrazumeva da strana koja zahteva takav nalog treba prethodno da zna da dokument postoji, kao i da ga identifikuje, što nije uvek lako.

(i) Opšte nadležnosti u upravljanju predmetima

126. Ovo su važne nadležnosti u svakoj fazi građanskog postupka, koje omogućavaju adekvatno i srazmerno upravljanje predmetima. Sudijama treba

omogućiti da ove nadležnosti ostvaruju putem pismenih uputstava, pri čemu strane ne moraju nužno imati prava da se pojave na ročištu. Ove nadležnosti treba ostvarivati na način opisan u Preporuci br. R (84) 5 kako u vezi sa pripremom za suđenje tako i u vezi sa bilo kojim suđenjem.

(j) Inicijative vezane za troškove i kamate

127. Pravni sistem Engleske i Velsa i neki drugi sistemi uveli su mogućnost nudenja poravnjanja i uplaćivanja novčanih iznosa sudu, što može ozbiljne finansijske posledice za stranu koja na suđenju ne uspe da nadmaši prethodnu ponudu suprotne strane. Podnosilac tužbenog zahteva može dostaviti ponudu po kojoj prihvata, ili tuženi ponudu po kojoj nudi, iznos manji od punog iznosa tužbenog zahteva. (U slučaju zahteva za novčanom odštetom, tuženi takođe može učiniti i korak dalje i uplatiti taj novčani iznos sudu.) Ako podnosilac tužbenog zahteva dobije više nego što je u svojoj ponudi naveo da će prihvatiti, ili ako tuženom bude naloženo da plati manje nego što je ponudio da plati, onda, osim u slučajevima malih tužbenih zahteva, mogu uslediti neželjene posledice u vidu troškova, a za tuženog i u vidu kamate.

128. U nekim zemljama, u kojima su advokatski honorari regulisani zakonom, zakonodavna vlast je, u cilju stimulisanja advokata da podstaknu strane na poravnanje, podigla nivo zakonske nadoknade za poravnanje na nivo od 150% od punog redovnog honorara.

(k) Izvršenje

129. Trenutno postoje razlike u stavovima kada je reč o izvršenju prvostepenih presuda. U jurisdikcijama koje primenjuju precedentno pravo, opšte je pravilo da su takve presude automatski izvršne, osim ako sud ima dobar razlog da naloži odlaganje izvršenja. Dobar razlog bi mogao biti postojanje bilo kakve sumnje u mogućnost povraćaja isplaćenog novca, ukoliko bi kasnije nakon usvojene žalbe presuda bila ukinuta. U zemljama kontinentalne pravne tradicije, sa druge strane, pravno stanovište je nekad regulisano zakonom, a nekad je ostavljeno sudiji da odluči. Sudija tada može dozvoliti privremeno izvršenje presude, naročito ako postoji rizik da bi, tokom odlaganja zbog žalbenog postupka, mogla nastati situacija ili da bi strana koja je izgubila spor mogla proizvesti situaciju koja bi obezbijedila da presuda nikada ne bude izvršena. U redovnim okolnostima bi, međutim, strana koja je uspela u sporu tada bila obavezna da obezbedi garancije za bilo koju štetu koja može nastupiti kao rezultat izvršenja u slučaju da presuda bude kasnije preinačena u žalbenom postupku. Može se reći da je, kada je reč o presudama koje se tiču novca, uobičajeno da

presuda postane izvršna po sili zakona ili po nalogu sudije osim ukoliko dužnik ne obezbedi odgovarajuće garancije.

130. KVES smatra da, radi obezbeđivanja efikasnosti pravosudnog sisema, u svim zemljama treba da postoji procedura za privremeno izvršenje, koje po pravilu treba naložiti, pod uslovom da su obezbeđene odgovarajuće garancije strani koja je izgubila spor za slučaj da žalba bude usvojena.

(I) Žalba

131. Različiti apelacioni sistemi se mogu svrstati u dve velike grupe: (a) one u kojima su žalbe ograničene na reviziju pravnih pitanja i ocenu dokaza, bez mogućnosti da u žalbenom postupku budu izvedeni novi dokazi ili da bude doneta odluka o bilo kojoj stvari koja nije bila predmet rasprave pred prvostepenim sudijom; i (b) one koji nemaju takva ograničenja u žalbenom postupku i u kojima sud može izvoditi nove dokaze i uzeti u razmatranje nova pitanja pokrenuta u postupku pred apelacionim sudom.

132. Postoje i umereni sistemi, koji u određenim slučajevima i pod određenim okolnostima dozvoljavaju nešto što se zove „redovan pravni lek“ u vidu nerestriktivne žalbe, ali u drugim slučajevima i okolnostima (npr, u kasacionom ili Vrhovnom sudu) jedino dozvoljavaju „vanredne pravne lekove“ ili ograničenu „reviziju“ u određenim okolnostima.

133. Ponekad se kaže da je razlika između (a) i (b) u tome što se u prvoj grupi žalba prvenstveno smatra tehnikom za obezbeđivanja jednoobraznosti u primeni pravnih principa (*ius constitutionis*), dok se u drugoj grupi žalba posmatra kao procesno pravo, čija je glavna funkcija da strani da još jednu mogućnost (*ius litigationis*). To pokreće pitanje da li je potrebno ili poželjno dati stranama u postupku takvo procesno pravo na svakom nivou, čak i na drugostepenom.

134. Razmatrajući Princip 5 Preporuke br. R (84) 5 (iznad), KVES je naglasio da ne postoji nijedna odredba u članu 6. EKLJP koja zahteva pravo na žalbu.

135. Uz svu svest o težini tradicije nekih zemalja koja ide u prilog nerestriktivnom pravu strane u postupku da (u praksi) vodi drugostepeni postupak po žalbi, KVES želi da iskaže svoje principijelno protivljenje ovom pristupu. Moraju postojati ograničenja u pravu strane da navodi nove dokaze i da ističe nova pitanja materijalnog prava. Žalba ne treba da bude ili ne treba da bude shvaćena kao neograničena mogućnost za uvođenje ispravki u pogledu činjeničnog stanja ili primene materijalnog prava. Ovo podriva ulogu prvostepenog suda i

može potencijalno učiniti nebitnim način na koji prvostepeni sudija vodi predmete.

136. Po mišljenju KVES -a, to takođe ima tendenciju da frustrira legitimna očekivanja druge strane u postupku, kao i da uveća trajanje, troškove i napetost postupka.

137. KVES primećuje, međutim, da čak i u zemljama koje su prihvatile princip *ius litigationis*, razvijeni mehanizmi (npr. nadležnost da se žalbe koje nemaju nikakvog izgleda za uspeh proglase „očigledno neosnovanim“) donekle predstavljaju sigurnosni ventil, koji u određenoj meri smanjuje preveliko radno opterećenje apelacionog sistema.

138. KVES stoga preporučuje uvođenje ograničenja za nepravovaljane žalbene postupke, bilo propisujući da bi žalbu trebalo da odobri sud ili putem ekvivalentnog mehanizma koji će obezbijediti da ažurno rešavanje pravovaljanih žalbi ne bude ugroženo.

D. Alternativno rešavanje sporova

139. Savet Evrope je pripremio niz instrumenata koji se tiču alternativnog rešavanja sporova.¹⁶ Budući svestan mnogih pozitivnih efekata ARS, uključujući i potencijal da dovede do brzog rešavanja sporova, KVES je predložio da alternativno rešavanje sporova bude jedna od tema Prve evropske konferencija sudija, u okviru šireg koncepta „upravljanja predmetima“.

140. Prva konferencija evropskih sudija ukazala je na važnost alternativnog rešavanja sporova u za njihovo brzo rešavanje.¹⁷ Iako alternativno rešavanje sporova ne sme da bude smatrano savršenim načinom za ublažavanje prekomernog obima posla u sudovima, očigledno je da je ono definitivno korisno i efikasno jer stavlja akcenat na sporazum među stranama, koji je uvek poželjniji od nametnute presude.

141. KVES se u budućnosti može upustiti u detaljnije razmatranje teme alternativnog rešavanja sporova. Trenutno, u okviru mišljenja koje se tiče suđenja u ra-

16 Savet Evrope je dao sledeće Preporuke o alternativnom rešavanju sporova – Preporuka br. R (98) 1 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u porodičnim sporovima; - Preporuka br. (99) 19 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u krivičnim stvarima; - Preporuka Rec (2001) 9 Komiteta ministara državama članicama alternativama sudskog procesa između upravnih vlasti i privatnih lica; - Preporuka Rec (2002) 10 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u građanskim stvarima.

17 Konferencija se uglavnom bavila alternativnim rešavanjem sporova u građanskim stvarima.

zumnom roku i uloge sudija u sudskom procesu, KVES smatra neophodnim da apeluje na unapređenje mehanizama za alternativno rešavanje sporova, koji su naročito pogodni za određene vrste postupaka, kao i na unapređenje javne svesti o njihovom postojanju, načinu na koji funkcionišu i njihovim troškovima.

142. Kako alternativno rešavanje sporova i pravosudni sistem dele iste ciljeve, od presudne je važnosti da pravna pomoć bude dostupna kod alternativnog rešavanja sporova na isti način kao kod standardnih sudskih postupaka. Međutim, i sredstva opredeljena za pravnu pomoć i svi ostali javni rashodi namenjeni pružanju podrške alternativnom rešavanju sporova bi trebalo da budu objedinjeni u poseban budžet, tako da troškovi s tim u vezi ne idu na teret operativnog budžeta sudova (vidi stav 23 iznad).

143. Diskusija vođena unutar KVES naročito se fokusirala na delokrug medijacije, ulogu sudije u medijaciji tokom sudskog postupka, poverljivost poslova medijacije, mogućnost da sud nagleda obuku/akreditaciju medijatora i da sudije vrše funkciju medijatora i neophodnost sudske potvrde sporazuma između dve strane postignutog putem medijacije. Posebno su razmatrana, kada je to bilo potrebno, krivična pitanja, sa jedne strane, i pitanja vezana za građansko pravo (i upravno pravo) sa druge.

144. Kada je reč o delokrugu alternativnog rešavanja sporova, odgovarajuće preporuke Saveta Evrope pokazuju da on nije ograničen na građanski postupak. Domašaj medijacije u krivičnim stvarima pokreće posebna pitanja kojima je KVES posvetio značajnu pažnju.

145. Za razliku od alternativnog rešavanja građanskih sporova, medijacija u krivičnim stvarima ne donosi korist u smislu smanjenja trenutnog obima posla u sudskom sistemu, iako može imati preventivan efekat u odnosu na buduća krivična dela.

146. Preporuka br. R (99) 19 usredsređuje se isključivo na „medijaciju“ između optuženog i oštećenog. Međutim, iako postoji potreba za daljim istraživanjem, KVES smatra da je danas aktuelnija debata ona koja se tiče koncepta „restorativne pravde“, tj. postupka koji dozvoljava odstupanje od uobičajenog krivičnog procesa pre njegovog početka (ubrzo nakon lišenja slobode), nakon što je postupak počeo u sklopu procesa izricanja presude ili čak nakon izvršenja kazne. Restorativna pravda pruža mogućnost oštećenima, izvršiocima i ponekad predstavnicima lokalne zajednice da razgovaraju, direktno ili indirektno, ako je potrebno putem medijatora, o krivičnom delu (obično je reč o nekom blažem delu koje se tiče imovine ili delu mladog izvršioca) i načinu da se ispravi šteta

koja je nanesena. Ovo može dovesti do toga da izvršilac naknadi štetu – bilo u odnosu na oštećenog, ako to oštećeni želi, ili u odnosu na širu zajednicu, na primer tako što će izvršiti popravke na imovini, očistiti prostorije, itd.

147. Domet restorativne pravde nije, dakle, tako širok u krivičnim stvarima, kao što je to slučaj sa alternativnim rešavanjem sporova u građanskim stvarima; društvo mora odrediti „dozvoljene granice“ izvan kojih neće podržati rešavanje krivičnih stvari nikako drugačije osim u redovnom sudskom procesu. Za razliku od građanskih predmeta, lokalna zajednica će takođe često biti aktivan učesnik u procesu restorativne pravde. Ponovo povezivanje izvršilaca sa zajednicom kojoj su naneli štetu, na načine koji uključuju i ispravljanja dela štete koju su prouzrokovali, kao i uključivanje zajednice u osmišljavanje načina da se reši problem kriminala u njihovom okruženju, u velikom delu predstavljaju suštinu restorativne pravde.

148. Iz više razloga, mehanizmi restorativne pravde zahtevaju pažljiviju implementaciju od alternativnog rešavanja građanskih sporova, jer je dovođenje oštećenih i izvršilaca u kontakt mnogo osetljiviji postupak od povezivanja dve suprotstavljene strane u građanskom postupku; uspeh ovog koncepta delom zavisi od promene u poslovnoj kulturi krivično-pravnih profesionalaca koji su navikli na redovna suđenja i standardne pravosudne modele.

149. KVES je razmotrio ulogu sudije u odlukama donetim u procesu medijacije, uzimajući najpre u obzir da prihvatanje medijacije, u građanskom i upravnom postupku, može biti odluka strana u postupku ili, alternativno, sudiji može biti data mogućnost da preporuči stranama da spor iznesu pred medijatora, pri čemu je njihovo odbijanje da to učine relevantno za visinu troškova postupka.

150. Prednost drugog sistema je u tome što strane, koje se principijelno protive traženju sporazuma, pokreću raspravu; u praksi, sam ovaj korak može biti presudan u razbijanju pat pozicije u spornoj situaciji.

151. U svakom slučaju, stranama takođe treba dati mogućnost da odbiju medijaciju; to odbijanje ne bi trebalo da naruši pravo strane da njegov/njen slučaj bude rešen.

152. Kada je reč o ulozi sudije u krivičnoj medijaciji, evidentno je da u slučajevima kada da je krivični predmet odstupio od normalnog krivičnog procesa pre nego što je postupak pokrenut sudija obično nema nikakvu ulogu. Ako je predmet usmeren u pravcu restorativne pravde nakon njegovog pokretanja, potreban je nalog sudije kojim se to usmeravanje nalaže. Takođe, u više zemalja postoje i razlike u vezi sa usvajanjem principa diskrecionog i obaveznog krivičnog gonjenja.

153. Imajući u vidu činjenicu da su u okviru sistema restorativne pravde izvršiocu nametnute obaveze i da izvesna ograničenja mogu biti primenjena u interesu oštećene strane, KVES smatra da bi formalizovanje svih mehanizama restorativne pravde (ili, ako je moguće, samo onih koji predstavljaju više od prostih upozorenja bez pravne snage) u vidu sudskog odobrenja moglo predstavljati dobru praksu. Ovo bi omogućilo kontrolu nad delima koja bi mogla biti povod za primenu restorativne pravde uslovima koji uređuju poštovanje prava na pravično suđenje i drugih odredbi EKLJP.

154. Da li postupak medijacije mora biti poverljiv? Rasprava unutar KVES-a je pokazala da odgovor na ovo pitanje mora biti potvrđan kada je reč o građanskim i upravnim sporovima. Postizanje sporazuma obično znači da strane moraju imati mogućnost da sa medijatorom poverljivo razgovaraju o ponudama za poravnanje, bez mogućnosti da ta informacija bude otkrivena.

155. Međutim, bilo bi korisno precizirati da li ta tajnost treba da bude apsolutna ili može biti ukinuta sporazumom stranaka. Takođe, potrebno je postaviti pitanje da li dokumentacija korišćena u toku medijacije može biti predočena sudu u slučaju da medijacija ne uspe.

156. Kako je procedura medijacije zasnovana na sporazumu, KVES smatra da je moguće ukinuti tajnost u slučaju sporazuma između strana; sa druge strane, bez takvog sporazuma nije primereno da sudija razmatra spise kojima se otkrivaju stavovi jedne od strana ili ponude koje je medijator predložio za rešavanje spora. Otvoreno je pitanje da li i u kojoj meri sudija može (što je u nekim jurisdikcijama dozvoljeno) uzeti u obzir odbijanje medijacije ili sporazumnog rešavanja spora prilikom donošenja rešenja koje se odnosi na sudske troškove.

157. Što se tiče poverljivosti u alternativnom rešavanju sporova u krivičnim stvarima, KVES smatra da, s obzirom da učinilac krivičnog dela mora biti podstaknut da otvoreno govori tokom procesa restorativne pravde, poverljivost takođe treba da se primenjuje i na ovu vrstu alternativnog rešavanja sporova. Ovo pokreće pitanje, naročito u onim sistemima u kojima je pokretanje krivičnog postupka obavezno, kakve treba da budu posledice priznanja izvršenja drugih dela od strane učinioca ili lica koje ne učestvuju u postupku medijacije.¹⁸

158. KVES naglašava potrebu da, kako u krivičnim tako i u građansko-upravnim stvarima, mehanizmi alternativnog rešavanja sporova budu blisko povezani sa sudskim sistemom, jer da bi vršili takvu javnu funkciju medijatori treba da

18 Stav 14 Dodatka Preporuci br. R (99) 19 jedino kaže da je „Učešće u medijaciji ne bi trebalo da bude korišćeno kao dokaz priznanja krivice u naknadnim pravnim postupcima“.

poseduju odgovarajuće veštine i kvalifikacije, kao i neophodnu nepristrasnost i nezavisnost.

159. KVES, stoga, naglašava važnost obuke iz oblasti medijacije.

160. Obraćanje medijatorima ili institucijama koje se bave medijacijom izvan pravosudnog sistema predstavlja prikladan pravni aranžman, pod uslovom da pravosudna institucija kontroliše stručnost ovih medijatora ili privatnih institucija, kao i proceduru i troškove njihovog angažovanja. KVES smatra da odgovarajuća zakonska odredba ili sudska praksa treba da omogući sudiji da upućuje strane da se obrate medijatoru imenovanom od strane pravosudnih vlasti.

161. KVES smatra da je moguće da same sudije vrše ulogu medijatora. Ovo omogućava da sudijsko znanje bude stavljeno u funkciju javnosti. Od presudnog značaja, međutim, da njihova nepristrasnost bude očuvana, posebno tako što će im biti omogućeno da ovu funkciju vrše u svim sporovima osim u onima u kojima treba da vode sudski postupak ili donesu odluku. KVES smatra da slična mera treba da bude uvedena i u one sisteme koji već propisuju da je dužnost sudije da pokuša da izmiri strane u postupku.

162. Pravosudni nadzor imenovanja medijatora je samo jedan od elemenata sistema osmišljenog da spreči opasnosti vezane za privatizaciju rešavanja sporova (i moguća ograničenja materijalnih i procesnih prava strana) koja može rezultirati iz široke upotrebe alternativnog rešavanja sporova. KVES smatra da je takođe presudno da sudovi kontrolišu postupak medijacije i njen ishod.

163. U raspravama unutar KVES-a zaključeno je da u određenim situacijama stranama može biti dato pravo da reše spor sporazumom bez potrebe da predmet bude potvrđen od strane sudije. Međutim, ovakva potvrda se može pokazati ključnom u određenim slučajevima, naročito kada je reč o razmatranju uvođenja mera za izvršenje.

164. Makar u ovom slučaju, sudija mora imati značajne nadležnosti koje se tiču nadzora, naročito kada je reč o poštovanju principa jednakosti među stranama, validnosti njihovog pristanka na mere predviđene sporazumom i poštovanje prava i javnog poretka. Što se tiče pojedinih aspekata krivične medijacije, KVES podseća na argumentaciju iz stava 147 iznad.

SAŽETAK PREPORUKA I ZAKLJUČAKA

A. Pristup pravdi

A.1. Države treba da obezbede objavljivanje odgovarajućih informacija o funkcionisanju pravosudnog sistema (prirodi postojećih postupaka; trajanju postupka u proseku i u pojedinim sudovima; troškovima i rizicima koji postoje u slučaju nedozvoljene upotrebe pravnih kanala; alternativnim načinima rešavanja sporova koji se stranama nude; značajnim odlukama sudova – vidi stavove 12-15 iznad)

A.2. Naročito:

- treba da bude dostupan vodič za građane;
- sami sudovi treba da učestvuju u objavljivanju informacija;
- obrazovni programi treba da sadrže opis pravosudnog sistema i treba da omoguće posete sudovima (vidi stavove 16-17).

A.3. Potrebno je usvojiti pojednostavljene i standardizovane formate pravnih akata potrebnih za pokretanje i vođenje sudskog postupka, makar za određene vrste sudskog postupka. (vidi stav 18 iznad).

A.4. Trebalo bi da se obezbedi tehnologija koja će stranama omogućiti da putem kompjuterske opreme:

- dobiju potrebna dokumenta za pokretanje sudskog postupka;
- budu u direktnom kontaktu sa sudom;
- dobiju punu informaciju, čak i pre pokretanja postupka, o prirodi i visini troškova koje će morati da snose, kao i procenu predviđenog trajanja postupka do donošenja presude (vidi stav 19 iznad).

A.5. Novčane naknade advokata i sudskih službenika treba da budu utvrđene tako da ne podstiču na nepotrebne procesne korake (vidi stav 28 iznad).

A.6. Potrebno je propisati, u skladu sa Preporukom br. R (84) 5 (princip 2-1 u dodatku), sankcije za zloupotrebu sudskog postupka (vidi stav 28 iznad).

A.7. Države treba da garantuju pravo strani u postupku da zastupa svoj slučaj pred sudom bilo lično ili preko slobodno izabranog punomoćnika, naročito kada je reč o predmetima koji se sprovode po skraćenoj proceduri, postupcima manje novčane vrednosti i slučajevima koji se tiču potrošača; potrebno je, međutim, ovlastiti sudiju da, u izuzetnim slučajevima, naloži angažovanje pravnog savetnika u naročito komplikovanim predmetima (vidi stavove 24-26 iznad).

A.8. Država treba da organizuje sistem pravne pomoći na takav način da svakome omogući pristup pravdi, snoseći ne samo sudske troškove već i omogućujući davanje pravnih saveta u pogledu uputnosti ili neophodnosti pokretanja sudskog postupka; ona ne bi trebalo da bude rezervisana samo za najugroženije, već takođe treba da bude dostupna, makar delimično, onima čiji prosečni prihod nije dovoljan da bez pomoći pokriju troškove postupka; sudiji treba omogućiti da učestvuje u donošenju odluke o dodeljivanju pomoći, pod uslovom da je obaveza objektivne nepristrasnosti ispoštovana (vidi stavove 21 i 22 iznad).

A.9. Pravna pomoć treba da bude finansirana od strane državnog organa i iz posebnog budžeta, tako da troškovi vezani za nju ne opterećuju operativni budžet sudova (vidi stav 23 iznad).

B. Kvalitet pravosudnog sistema i njegova procena; kvantitativni statistički podaci; procedura monitoringa

B.1. Kvalitet pravosudnog sistema zavisi kako od kvaliteta infrastrukture, koji može biti meren kriterijumima sličnim onima koji se primenjuju na druge javne službe, tako i od sposobnosti pravnih profesionalaca (sudija, ali i advokata, tužilaca i sudskih službenika); čiji je rad jedino moguće proceniti u odnosu na referentne tačke u pravu i sudskoj ili profesionalnoj praksi i deontologiji (vidi stav 31 iznad).

B.2. Neophodno je proceniti kvalitet pravosudne aktivnosti, sa osvrtom i na socijalnu i ekonomsku efikasnost, putem kriterijuma koji su ponekad slični onim primenjenim na druge javne službe (vidi stavove 32 i 33 iznad).

B.3. Procenu aktivnosti sudskog sistema u celini ili svakog pojedinačnog suda ili lokalne grupe sudova, ne treba poistovećivati sa procenom profesionalne sposobnosti svakog pojedinačnog sudije, koja ima drugu svrhu. Slična argumentacija se može primeniti i na aktivnosti ostalih pravnih profesionalaca uključenih u funkcionisanje sudskog sistema (vidi stavove 33 i 34 iznad).

B.4. Preklapanje između procene kvaliteta pravosudnog sistema i profesionalne evaluacije rada sudija takođe bi trebalo da se izbegne prilikom izrade sistema sudske statistike; naročito je neprikladno korišćenje stepena preinačenih ili ukinutih kao jedinog ili čak nužno važnog pokazatelja u proceni kvaliteta sudijske aktivnosti; isto važi i za druge sisteme u kojima je delimična procena, putem sistema drugačijih od onog koji uzima u obzir stopu preinačenja, moguća u pogledu pojedinačne sudijske odluke. (vidi stavove 35-37 iznad).

B.5. Iako trenutno ne postoje opšteprihvaćeni kriterijumi o tome kakve podatke treba prikupiti, cilj prikupljanja podataka treba da bude procena pravosuđa u širem kontekstu, tj. u interakciji pravosuđa sa ostalim promenljivim veličinama (sudije i advokati, pravosuđe i policija, sudska praksa i zakonska regulativa, itd.), jer većina nedostataka pravosudnog sistema potiče od nedostaka koordinacije između više aktera (vidi stav 39 iznad).

B.6. Takođe je izuzetno značajno podvući, u procesu prikupljanja podataka, interakciju između kvaliteta pravosuđa i prisustva odgovarajuće infrastrukture i pomoćnog osoblja (vidi stavove 31 i 39 iznad).

B.7. Štaviše, „kvalitet“ pravosuđa ne bi trebalo da se shvati kao sinonim za prostu „produktivnost“ pravosudnog sistema; kvalitativni pristup bi umesto toga trebalo da se fokusira na sposobnost sistema da zadovolji potražnju za pravnom zaštitom u skladu sa opštim ciljevima pravnog sistema, čiji je samo jedan element brzina postupka (vidi stavove 38-42 iznad).

B.8. Indikatori kvaliteta bi trebalo da budu utvrđeni širokim konsenzusom među pravnim profesionalcima (vidi stav 43 iznad).

B.9. Prikupljanje podataka i monitoring treba vršiti redovno, a procedure koje obavlja nezavisno telo trebalo bi da omogućе brzo prilagođavanje organizacione strukture sudova promenama u broju nerešenih predmeta (vidi stavove 46-48).

B.10. U cilju usaglašavanja ostvarenja ove potrebe sa garantijama nezavisnosti pravosuđa, nezavisan organ pomenut u stavovima 37 i 45 Mišljenja br. 1 (2001) treba da bude nadležan za odabir i prikupljanje podataka o „kvalitetu“, utvrđivanje procedure za prikupljanje podataka, evaluaciju rezultata, njihovo objavljivanje u vidu povratne reakcije, kao i monitoring i naknadne procedure. Države treba da obezbede da te aktivnosti ostanu u javnoj sferi kako bi očuvali određene strateške interese povezane sa obradom podataka koji se tiču pravosuđa (vidi stavove 43-48 iznad).

C. Broj nerešenih predmeta i upravljanje predmetima

Opšta razmatranja

C.1. Preporuke sadržane u Preporuci br. R (87) 18 koje se odnose na smanjenje obima rada sudova treba da budu primenjene.

C.2. Države bi trebalo da obezbede odgovarajuće resurse krivičnim i građanskim sudovima, a sudije (čak i tamo gde nemaju direktnu administrativnu ulogu) bi trebalo da budu konsultovane i da utiču na donošenje osnovnih odluka o obliku savremenog pravosuđa i prioritetima s tim u vezi (vidi stavove 52-55 iznad).

C.3. Sudije bi trebalo da podstiču sporazumno rešavanje spora (bilo da je postignuto od strane strana u sporu ili putem medijacije) budući da sporazumno poravnanje ima poseban kvalitet, koji se ogleda u afirmaciji slobode izbora i sporazuma, nasuprot sudski nametnutom rešenju (vidi stav 50 iznad i odeljak D ispod).

C.4. Uopšteno govoreći poželjno je da, u zemljama čiji ustavni aranžmani to dozvoljavaju, postoji određeni stepen fleksibilnosti koji omogućava sudijama i/ili njihovim predmetima da budu relativno lako premešteni iz jednog suda u drugi, makar privremeno i pod uslovom njihovog pristanka, u cilju rešavanja pitanja promenljivog obima posla. Pri razmatranju mogućnosti ukidanja pojedinih sudova, uvek bi trebalo uzeti u obzir pravo građana na jednostavan pristup sudu (vidi stavove 57-60 iznad).

C.5. Potrebno je omogućiti lakše angažovanje sudije pojedinca kada je reč o odlučivanju o krivici ili nevinosti pod uslovima navedenim u stavovima 61-64 iznad. KVES takođe smatra da zemlje treba da podstaknu obuku i profesionalno usavršavanje u cilju punog angažovanja sudije pojedinca u prvostepenom postupku, kad god je to moguće postići u skladu sa iskustvom i sposobnostima raspoloživih sudija i prirodom postupka o kome je reč (vidi stavove 61-64 iznad).

C.6. Sudije bi trebalo da imaju jednog ili više ličnih pomoćnika sa dobrim kvalifikacijama u oblasti prava kojima mogu delegirati određene aktivnosti (vidi stav 65 iznad).

C.7. Aktivnosti izvan sudijske funkcije navedene u Preporuci br. R (86) 12 trebalo bi da budu poverene organima i pojedincima koji ne vrše sudijsku funkciju. Takođe treba posvetiti pažnju rizicima koji se nužno javljaju kada je sudijama dozvoljeno da se bave drugim privatnim poslom, koji može uticati na njihovu javnu funkciju. Sudije ne bi trebalo da budu odvrćane od učešća u radu određenih komisija i drugih vansudskih organa, ali oni treba da budu veoma oprezni pre nego što prihvate da budu angažovani u predmetima u kojima treba doneti suštinski izvanpravnu presudu (vidi stavove 66 i 69).

C.8. U krivičnim stvarima, pravilno je stanovište da pravna pomoć i besplatno pravno zastupanje treba da budu dostupni bez procene osnovanosti tvrdnje optuženog. KVES preporučuje dalje istraživanje o razlikama između prirode i ozbiljnosti predmeta za koje su takva pomoć ili zastupanje dostupni u različitim zemljama. Kada je reč o parničnim predmetima, potrebno je uvesti odgovarajuće sisteme kontrole koji bi omogućili prethodnu procenu osnovanosti tužbenih zahteva (vidi stav 70 iznad).

C.9. U svim aspektima upravljanja predmetima, komparativno istraživanje iskustava drugih zemalja nudi vredna saznanja o konkretnim procesnim merama koje mogu da budu uvedene, od kojih je jedan broj detaljnije razmotren u tekstu iznad.

Krivični predmeti

C.10. Potrebno je podstaći dodatna istraživanja u pojedinim državama koje trenutno nemaju nijedan od sistema u kojima važi diskreciono pravo u vezi sa podizanjem optužnice ili njima ekvivalentnih sistema, u cilju primene Preporuke br. R (87) 18 (vidi stavove 73-77 iznad).

C.11. Sve zemlje treba da razmotre da li sistem smanjivanja kazne u zamenu za priznanje krivice može nepovoljno uticati na njihovo krivično pravosuđe. Svako takvo priznanje mora biti učinjeno na sudu i pred sudijom. Advokati treba da imaju profesionalnu obavezu da obezbede da priznanje krivice bude učinjeno svojevolljno i sa namerom da se priznaju svi elementi krivičnog dela koje se optuženom stavlja na teret (vidi stavove 79-89 iznad).

Parnični predmeti

C.12. U cilju ispunjavanja svojih obaveza prema članu 6 EKLJP da osiguraju „pravično i javno suđenje u razumnom roku“, države treba da obezbede adekvatne resurse, dok sudovi treba da vode pojedinačne predmete na način koji je pravičan i ravnopravan u odnosu na strane u sporu i koji uzima u obzir interese ostalih stranaka i javnosti u celini; ovo podrazumeva vođenje postupka na način koji će omogućiti stranama u konkretnom sporu da dobiju pravnu zaštitu uz troškove koji su srazmerni predmetu i vrednosti predmeta spora, kao i resursima suda, i koji će omogućiti drugima da dobiju pravičan deo sudskog vremena za sopstvene sporove (vidi stavove 103-104 iznad).

C.13. Ključ za srazmerno vođenje postupka leži u aktivnom upravljanju predmetima od strane sudija, čiji su glavni principi navedeni u Preporuci br. R (84) 5.

Najvažnije je da sudije od početka i celim tokom postupka kontrolišu vremenski raspored i trajanje postupka, da čvrsto utvrde datume i imaju ovlašćenje da odbiju zahtev za odlaganje, čak i ako to zatraže obe strane u postupku (vidi stavove 90-102 iznad).

C.14. Strane u sporu treba da budu u obavezi da definišu svoju argumentaciju i dokaze i da se o njima izjasne u ranoj fazi, dok sudije treba da imaju nadležnost, kako u prvom stepenu tako i u žalbenom postupku, da zanemare izmenjene i/ili nove argumente ili dokaze nakon te faze (vidi stavove 122-125 iznad).

C.15. Države treba da uvedu (a) efikasne zaštitne mere, (b) sažete, pojednostavljene i/ili skraćene postupke i (c) postupke za rano utvrđivanje prethodnih pitanja (uključujući i pitanja sudske nadležnosti) kao i za ubrzano rešavanje svih žalbi u pogledu tih prethodnih pitanja (vidi stavove 111-113 iznad).

C.16. Sudske presude treba da budu izvršne bez odlaganja, bez obzira na žalbu, pod uslovom da postoji garancija, kojom se, kada je to potrebno, štiti strana koja je izgubila spor u slučaju usvajanja žalbe (vidi stavove 129-130 iznad).

C.17. Države treba da razmotre mogućnost uvođenja u svoje sisteme kontrolu očigledno neosnovanih žalbi, kako bi obezbedili da brzo rešavanje osnovanih žalbi ne bude ugroženo (vidi stav 138 iznad).

D. Alternativno rešavanje sporova

D.1. Neophodno je podstaći razvoj mehanizama alternativnog rešavanja sporova i unaprediti svest javnosti o njihovom postojanju, načinu na koji funkcionišu i njihovim troškovima (vidi stav 141 iznad).

D.2. Pravna pomoć treba da bude dostupna kod alternativnog rešavanja sporova isto kao i kod standardnih sudskih postupaka; i sredstva opredeljena za pravnu pomoć i svi ostali javni rashodi namenjeni pružanju podrške alternativnom rešavanju sporova treba da budu objedinjeni u poseban budžet, tako da troškovi s tim u vezi ne idu na teret operativnog budžeta sudova (vidi stav 142 iznad).

D.3. Iako, za razliku od alternativnog rešavanja građanskih sporova, medijacija u krivičnim stvarima ne donosi korist u smislu smanjenja trenutnog obima posla u sudskom sistemu, ona može imati preventivan efekat u odnosu na buduća krivična dela; budući da se Preporuka br. R (99) 19 usredsređuje isključivo na „medijaciju“ između optuženog i oštećenog postoji potreba za daljim

istraživanjem šireg koncepta „restorativne pravde“, tj. postupka koji dozvoljava odstupanje od uobičajenog krivičnog procesa pre početka samog postupka (ubrzo nakon lišenja slobode), nakon što je postupak počeo u okviru faze izricanja presude ili čak nakon izvršenja kazne; s obzirom da mehanizmi restorativne pravde zahtevaju pažljiviju implementaciju od alternativnog rešavanja parničnih sporova, jer je dovođenje oštećenih i izvršilaca krivičnih dela u kontakt mnogo osetljiviji postupak od povezivanja dve suprotstavljene strane u građanskom postupku, uspeh ovog koncepta delom zavisi od promene u radnoj kulturi krivično-pravnih profesionalaca koji su navikli na redovna suđenja i standardne pravosudne modele. (vidi stavove 146-149).

D.4. Prihvatanje medijacije, u građanskom i upravnom postupku, može biti odluka strana u postupku ili, alternativno, sudiji treba da bude data mogućnost da preporuči stranama da spor iznesu pred medijatora; stranama treba dati mogućnost da odbiju medijaciju; to odbijanje ne bi trebalo da naruši pravo strane da njegov/njen slučaj bude rešen vidi stavove (150-152 iznad).

D.5. Kada je reč o ulozi sudije u krivičnoj medijaciji, ako je slučaj usmeren sa normalnog toka krivičnog postupka koji je prvobitno pokrenut, treba da postoji nalog sudije kojim se to usmeravanje nalaže; svi mehanizmi restorativne pravde (ili, ako je moguće, samo oni koji predstavljaju više od prostih upozorenja bez pravne snage) treba da budu formalizovani u vidu sudskog odobrenja (vidi stavove 151-152 iznad).

D.6. Informacije iznesene tokom postupaka medijacije u građanskim i upravnim sporovima treba da budu poverljive; njihova poverljivost može biti ukinuta u slučaju sporazuma među stranama; Otvoreno je pitanje da li i u kojoj meri sudija može uzeti u obzir odbijanje medijacije ili sporazumnog rešavanja spora prilikom donošenja odluke koja se odnosi na sudske troškove (vidi stavove 154-156 iznad).

D.7. Poverljivost bi takođe trebalo da se primenjuje na alternativno rešavanje sporova u krivičnim stvarima, naročito u zemljama u kojima je pokretanje krivičnog postupka obavezno. Ovo pokreće pitanje kakve treba da budu posledice priznanja izvršenja drugih dela od strane učinioca ili lica koje ne učestvuju u procesu medijacije (vidi stav 157 iznad).

D.8. Kako u krivičnim tako i u građansko-upravnim stvarima, mehanizmi za alternativno rešavanje sporova treba da budu tesno povezani sa sudskim sistemom; odgovarajuće zakonske odredbe i sudska praksa treba da ovlaste sudiju da naloži stranama da se obrate stručnom medijatoru imenovanom od strane

suda, koji poseduje odgovarajuće veštine i kvalifikacije, kao i nepristrasnost i nezavisnost neophodnu za takvu javnu funkciju (vidi stavove 157-159 i 161 iznad).

D.9. Sudije i same mogu vršiti funkciju medijatora, budući da to omogućava da se sudijska ekspertiza stavi u funkciju javnosti; od presudnog je značaja, međutim, da njihova nepristrasnost bude očuvana, posebno tako što će im biti omogućeno da ovu funkciju vrše u svim sporovima osim u onima u kojima treba da vode sudski postupak ili donesu odluku (vidi stav 161 iznad).

D.10. Poravnanje postignuto alternativnim rešavanjem spora treba da podleže potvrdi od strane sudije, naročito u slučajevima kada je potrebno razmotriti mere izvršenja; u tom slučaju sudija mora imati značajne nadležnosti, naročito kada je reč o poštovanju principa jednakosti među stranama, validnosti njihovog pristanka na mere predviđene sporazumom i poštovanje prava i javnog poretka; što se tiče pojedinih aspekata krivične medijacije, potrebne su dodatne garancije (vidi stavove 162-164 iznad).

DODATAK

- Spisak tekstova i instrumenata Saveta Evrope citiranih u ovom Mišljenju
- Mišljenje br. 1 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) o standardima koji se tiču nezavisnosti i nesmenjivosti sudija.
- Mišljenje br. 2 (2001) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) o finansiranju i upravljanju sudovima sa osvrtom na efikasnost pravosuđa i član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima
- Mišljenje br. 3 (2002) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) o principima i pravilima profesionalnog ponašanja sudija, naročito etici, neprikladnom ponašanju i nepristrasnosti.
- Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetu.
- Preporuka br. R (84) 5 Komiteta ministara državama članicama o principima građanskog postupka čiji je cilj da unaprede funkcionisanje pravosuđa.
- Preporuka br. R (86) 12 Komiteta ministara državama članicama o merama za sprečavanje i smanjenje prekomernog obima posla u sudovima.
- Preporuka br. R (94) 12 Komiteta ministara državama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija.
- Preporuka br. R (87) 18 Komiteta ministara državama članicama o pojednostavljenju krivičnog pravosuđa.
- Preporuka br. R (95) 12 Komiteta ministara državama članicama o upravljanju u krivičnom pravosuđu.
- Preporuka br. R (98) 1 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u porodičnim sporovima.
- Preporuka br. R (99) 19 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u krivičnim stvarima.
- Preporuka Rec (2001) 9 Komiteta ministara državama članicama o alternativama sudskog procesa između upravnih vlasti i privatnih lica.
- Preporuka Rec (2002) 10 Komiteta ministara državama članicama o medijaciji u građanskim stvarima.

Strazbur, 25. novembar 2005.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

Mišljenje Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) br. 7 (2005) upućeno Komitetu ministara o „sudstvu i društvu“

KVES usvojilo na svojoj šestoj sednici (Strazbur, 23.-25. novembra 2005.)

UVOD

1. Za 2005. godinu Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je dobilo zadatak¹ da pripremi mišljenje o „Sudstvu i društvu“ za Komitet ministara Saveta Evrope.

2. U tom smislu, KVES je razmotrilo sledeće tačke koje se pojavljuju u Okvirnom globalnom akcionom planu za sudije u Evropi:

- odnosi sa javnošću, obrazovna uloga sudova u demokratiji (videti tačku V b Akcionog plana),
- odnosi sa svim učesnicima sudskog postupka (videti tačku V c Akcionog plana);
- pristupačnost, jednostavnost i jasnoća jezika, koji se upotrebljava u sudskom postupku i sudskim odlukama (videti tačku V d Akcionog plana).

3. Priprema se sprovodi na osnovu:

- razmatranja pravnih tekovina Saveta Evrope kao i rezultata pete sednice Predsednika Evropskih vrhovnih sudova održane na temu „Vrhovni sud: javnost, prisutnost i transparentnost“ (Ljubljana, 6.-8. oktobra 1999.), Konferencije predsednika udruženja sudija na temu „Sudstvo i društvo“ (Viljnus, 13.-14. decembra 1999.) i Evropske ministarske konferencije na temu politika masovnih medija (Kijev, Ukrajina, 10.-11. marta 2005.);
- odgovora delegacija na upitnik (sa objašnjenjima), koje je pripremio zamenik predsedavajućeg KVES-a i predao na plenarnoj sednici KVES-a održanoj u Strazburu od 22. do 24. novembra 2004.;
- izveštaja pripremljenog od strane stručnjaka KVES-a iz ove oblasti, g. Erik Kotie (Švajcarska);

1 Videti konkretnu oblast rada KVES-a za 2004-2005, usvojenu od strane Saveta ministara na 876. sednici zamenika ministara (17. marta 2004. tačka 10.1).

- doprinosa učesnika na Drugoj evropskoj konferenciji sudija na temu „Sudstvo i mediji“, koju je organizovao Savet Evrope u okviru poljskog predsedavanja Komitetom ministara, a na inicijativu KVES-a u saradnji sa Poljskim nacionalnim savetom sudija i uz podršku poljskog ministarstva pravde (Krakov, Poljska, 25.-26. april 2005.);²
- nacrt mišljenja koje je pripremila radna grupa KVES (CCJE-GT) 2005. godine.

4. Prilikom pripreme ovog Mišljenja, KVES-a takođe uzima u obzir „Varšavsku deklaraciju“, usvojenu na Trećem samitu predsednika država i vlade Saveta Evrope održanom u Varšavi 16.-17. maja 2005. i tom prilikom je ovaj samit ponovo potvrdio svoju posvećenost „jačanju vladavine prava na celom kontinentu, koristeći se mogućnošću Saveta Evrope da definiše standarde“. U okviru ovoga, predsednici država i vlada su naglasili „ulogu nezavisnog i efikasnog sudstva u državama članicama“.

5. Ovo mišljenje se tiče (A) odnosa sudova i javnosti, uz poseban osvrt na ulogu sudova u demokratiji, (B) odnosa sudova prema onima koji su uključeni u sudske postupke, (C) odnose sudova sa medijima, i (D) pristupačnosti, jednostavnosti i jasnoće jezika koji se upotrebljava u sudskim postupcima i sudskim odlukama.

A. ODNOSI SUDOVA SA JAVNOŠĆU UZ POSEBAN OSVRT NA ULOGU SUDOVA U DEMOKRATIJI

6. Razvoj demokratije u evropskim državama znači da građani treba da dobijaju odgovarajuće informacije o organizaciji javnih ustanova i o uslovima pod kojima se zakoni pišu. Osim toga, upravo je za građane važno da znaju na koji način sudski organi deluju.

7. Sudstvo je bitna komponenta demokratskih društava. Ono teži da reši sporove između strana i da svojim odlukama ostvaruje obe svoje uloge „normativnu“ i „obrazovnu“, pružajući građanima relevantne smernice, informacije i jemčeći sigurnost u zakon i njegovu praktičnu primenu.³

2 Učesnici na konferenciji – tj. sudije i drugi ljudi koji su profesionalno zainteresovani za temu, uključujući predstavnike medija i međunarodnih organizacija, parlamentarce i stručnjake iz oblasti koja je bila predmet rasprave – fokusirani su se, s jedne strane, na relevantne odredbe Evropske konvencije o ljudskim pravima, sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava i tekstone i druge instrumente Saveta Evrope o pravu na javno informisanje, koje štampa efikasno štiti i, s druge strane, na potrebe prava na pravično i javno suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda radi zaštite ljudskog dostojanstva, privatnosti, ugleda drugih i pretpostavke nevinosti, imajući za krajnji cilj pronalaženje načina da se uspostavi ravnoteža između suprotstavljenih prava i sloboda.

3 Vidi zaključke Pete sednice predsednika evropskih vrhovnih sudova, Ljubljana, 6-8 oktobar 1999. stav 2.

8. Šira javnost gleda na sudove kao na forum za ustanovljenje zakonskih prava i obaveza i rešavanje sporova u vezi sa tim; šira javnost poštuje i ima poverenje u kapacitet sudova da ispune tu funkciju.⁴ Međutim, razumevanje uloge sudstva u demokratijama – a naročito razumevanje sudijske dužnosti da primenjuje zakon na pravičan i nepristrasan način, bez obzira na eventualne društvene ili političke pritiske – značajno varira od države do države i društveno-ekonomskog poretka u Evropi. Nivoi poverenja u sudske postupke nisu shodno tome jednaki.⁵ Odgovarajuće informacije o funkcijama sudstva i njegove uloge, potpuno nezavisne od drugih grana vlasti, mogu, dakle, na delotvoran način da doprinesu boljem razumevanju sudova kao temelja demokratskih ustavnih sistema, kao i boljem razumevanju ograničenja njihovog delovanja.

9. Iskustva većine građana sa njihovim sudskim sistemima su ograničena na njihovo eventualno učešće u ulozi parničara, svedoka ili porotnika. Uloga medija je bitna u prenošenju informacija javnosti o ulozi i aktivnostima sudova (vidi tačku C u daljem tekstu); ali osim obaveštavanja posredstvom medija, na raspravama koje su vođene u okviru KVES-a naglašena je važnost uspostavljanja neposrednih odnosa između sudova i šire javnosti. Za integraciju sudstva u društvo potrebno je da se sudski sistem sam otvori i nauči kako da sebe populariše. Ideja ne podrazumeva pretvaranje sudova u medijski cirkus, već da se doprinese transparentnosti sudskih postupaka. Doduše, potpuna transparentnost nije moguća, pogotovu kad se radi o potrebi da se zaštiti delotvornost istraga i interesa uključenih lica, ali razumevanje načina na koji sudski sistem funkcioniše je nesumnjivo od obrazovnog značaja i trebalo bi da pomogne jačanju poverenje javnosti u funkcionisanje sudova.

10. Prvi način da se sudski organi učine dostupnijim jeste uvođenje opštih mera za informisanje javnosti o sudskim aktivnostima.

11. S tim u vezi, KVES će uputiti na svoje preporuke u Mišljenju br. 6 (2004) koje se tiče obrazovnog rada sudova i potrebe da se organizuju posete učenika i studenata ili bilo koje druge grupe zainteresovane za sudske aktivnosti. To ne menja činjenicu da je takođe i značajna dužnost države da svakome dok je još u školi ili na univerzitetu obezbedi građanska uputstva u kojima se izrazita pažnja posvećuje sudskom sistemu.

12. Ovaj vid komunikacije je delotvorniji ako su oni koji rade u tom sistemu neposredno uključeni. Relevantni školski i univerzitetski obrazovni programi (ne

4 Vidi, npr. Evropski sud za ljudska prava, slučaj Sandej tajms protiv Velike Britanije, presudu od 26. aprila 1979, serija A, br. 30 gde su navedene ideje sadržane u frazi "ovlašćenje pravosuđa" iz člana 10 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

5 Vidi Zaključke sa sednice predsednika Udruženja sudija na temu „Pravda i društvo“, Viljnus, 13.-14. decembar 1999., stav 1.

samo za pravne fakultete) treba da sadrže i opis sudskog sistema (uključujući prisustvo sudija na časovima), posete sudovima, i aktivnu nastavu o sudskim postupcima (igra uloga, prisustvovanje saslušanjima, itd.).⁶ Sudovi i udruženja sudija mogu u tom smislu da sarađuju sa školama, univerzitetima i drugim obrazovnim ustanovama, čime bi se specifično viđenje sudije učinilo dostupnim u okviru nastavnih programa i javnih rasprava.

13. KVES je već izjavilo u opštim crtama da sudovi sami treba da učestvuju u širenju informacija o pristupu sudu (putem periodičnih izveštaja, štampanih vodiča namenjenih građanima, interneta, službi za prijem podnesaka i pružanje informacija, itd.); KVES je već dalo preporuku za razvoj obrazovnih programa sa ciljem pružanja specifičnih informacija (npr., u pogledu karaktera dostupnih postupaka; prosečne dužine trajanja postupaka pred različitim sudovima; sudskih troškova; alternativnih sredstava za rešavanje sporova raspoloživih strankama; značajne sudske prakse) (vidi stavove 12-15 Mišljenja br. 6 (2004) KVES-a).

14. Sudovi treba da učestvuju u opštim okvirnim programima organizovanim od strane državnih insitucija (ministarstava pravde i obrazovanja, univerziteta, itd.). Ali, prema mišljenju KVES-a, sudovi takođe treba da pokrenu sopstvene inicijative u tom smislu.

15. Dok su odnosi sa pojedincima kao korisnicima sudskih usluga tradicionalno u nadležnosti sudova, iako na neorganizovan način, sudovi nisu u prošlosti bili voljni da imaju neposredan kontakt sa opštom javnošću, koja nije bila uključena u sudske postupke. Javnost rasprave u smislu člana 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: EKLJP) je tradicionalno posmatrana kao jedini kontakt između sudova i opšte javnosti, čime su masovni mediji bili jedini sagovornici sudova. Ovakav stav se ubrzano menja. Dužnost nepristrasnosti i diskrecije sudija se danas ne treba da se posmatraju kao prepreka za sudove da aktivno učestvuju u informisanju javnosti, pošto ova uloga predstavlja stvaran garant sudske nezavisnosti. KVES smatra da države članice treba da podstiču sudstva da preuzmu ovakvu jednu aktivnu ulogu širenjem i unapređenjem svoje „obrazovne uloge“ kako je to navedeno u stavovima 9-12 u prethodnom tekstu. Uloga sudova više nije ograničena na donošenje sudskih odluka, već oni treba da deluju kao „obavestioici“ i „facilitatori“. KVES smatra da budući da su se sudovi do sada saglasili da po pozivu učestvuju u obrazovnim programima, sada je potrebno da sudovi takođe postanu i promoteri ovakvih programa.

6 Vidi Zaključke sa sednice predsednika Udruženja sudija na temu „Pravda i društvo“, Vilnius, 13.-14. decembar 1999., stav 1.

16. KVES je razmotrilo neposredne inicijative sudova u pogledu njihovog odnosa sa javnošću, nezavisno od medija i/ili aktivnosti za koje su odgovorni drugi organi. Razmotrene su i predložene sledeće mere:

- formiranje služba u sudovima kojese služe za prijem podnesaka i pružanje informacija;
- distribucija štampanih materijala, otvaranje internet sajtova za čiji sadržaj su odgovorni sudovi;
- organizacija kalendara obrazovnih aktivnosti i/ili redovnih sastanaka posebno otvorenih za građane, organizacije od javnog interesa, ili redovnih sastanaka otvorenih posebno za građane, organizacije od javnog interesa, kreatore politika, studente („programi aktivnog informisanja“).

17. KVES je održalo poseban sastanak posvećen ovim „programima aktivnog informisanja“. KVES zapaža s posebnim interesovanjem da u nekim državama sudovi organizuju, često uz pomoć drugih socijalnih aktera, obrazovne inicijative koje okupljaju nastavnike, učenike, roditelje, advokate vođe u zajednici i medije u sudovima kako bi se susreli sa sudijama i sudskim sistemom. Takvi programi obično uključuju profesionalce uz obezbeđena sredstva i pomažu razvijanje mreže za profesionalnu obuku nastavnika.

18. Neke aktivnosti su prilagođene pojedincima, koji zbog svojih društveno ekonomskih i kulturnih uslova nisu potpuno upoznati sa svojim pravima i obavezama i ne primenjuju svoja prava ili, što je još gore, dolaze u situaciju da se protiv njih vodi sudski postupak zato što ne ispunjavaju svoje obaveze. Imidž sudstva kod socijalnih grupa sa najvećim potrebama se dakle kreira kroz programe koji su tesno vezani za programe „pristupa sudu“, uključujući i pružanje pravne pomoći, usluge informisanja javnosti, besplatne pravne savete, neposredan pristup sudijama u vezi sa žalbama u sporovima manje vrednosti, itd. (vidi tačku A Mišljenja br. 6 (2004) KVES-a).

19. KVES predlaže opštu podršku evropskih sudova i država „programima aktivnog informisanja“ kako je u prethodnom rečeno, na nacionalnom i međunarodnom nivou; oni moraju postati opšta praksa. KVES smatra da ovi programi prevazilaze opšte informacije koje se pružaju javnosti. Njihov cilj je da se formira ispravna percepcija uloge sudije u društvu. U tom kontekstu, KVES smatra da – pošto ministarstva pravde i obrazovanja treba da obezbede opšte informacije o funkcionisanju sudstva i da definišu školske i univerzitetske nastavne programe – sudovi, pak, u skladu sa principima sudske nezavisnosti treba da budu prepoznati kao pravo mesto gde treba da se ustanove „programi aktivnog informisanja“ i da pokreću redovne inicijative u koje spadaju ispitivanja javnog mnijenja, osnivanje fokus grupa, zapošljavanje advokata i naučnih radnika u javne forume,

itd. Ustvari, ovakvi programi imaju za cilj unapređenje razumevanja i poverenja društva u sudski sistem i u širem smislu gledano, jačanje sudske nezavisnosti.

20. Prema mišljenju KVES-a, da bi se gore pomenuti programi razvili, sudije treba da dobiju šansu da prođu kroz posebnu obuku o odnosima sa javnošću. Sudovi takođe treba da imaju priliku da zaposle kadrove koji će biti konkretno zaduženi za održavanje odnosa sa obrazovnim institucijama (kancelarije za odnose sa javnošću, kao što je već rečeno mogle bi takođe biti zadužene za to).

21. KVES smatra da uloga koordinatora različitih lokalnih inicijativa, kao i promocije „programa aktivnog informisanja“ na nacionalnom nivou, treba da bude dodeljena nezavisnom telu kao što je navedeno u stavovima 37 i 45 Mišljenja br. 1 (2001). Ovo nezavisno telo takođe može, uključivanjem profesionalaca sa obezbeđenim sredstvima, zadovoljiti potrebe za sofisticiranim informacijama kreatora politika, naučnih radnika, grupa od javnog interesa.

22. KVES je već izvestilo o potrebi za odgovarajućim sredstvima za sudske aktivnosti, koje neće biti uslovljene političkim fluktuacijama, kao i da sudska tela treba da budu uključena u odlučivanje koje se tiče budžetskih raspodela od strane zakonodavnih tela, npr. preko koordinacione uloge gore pomenutog nezavisnog tela (vidi Mišljenje br. 2 (2001), stavovi 5, 10 i 11). KVES predlaže da se odgovarajuće finansiranje obezbedi za aktivnosti kojima se objašnjava i uspostavlja transparentnost sudskog sistema i načela sudstva u društvu od strane samog sudskog sistema, shodno načelima navedenim u Mišljenju br. 2 (2001). Troškove „programa aktivnog informisanja“ bi trebalo pokrivati iz posebne budžetske stavke, a ne iz operativnog budžeta sudova.

23. Rasprave u okviru KVES-a su pokazale da se slična načela, poput onih formulisanih za sudije, mogu primeniti i na javne tužioce, kako bi se delotvorno formirala ispravna percepcija javnosti o pravosuđu. Imajući na umu pravne tekovine Saveta Evrope koja se odnosi na javne tužioce,⁷ KVES-u se čini bitnim da javni tužioci, u pogledu delova sudskih postupaka koji spadaju u njihovu nadležnost, doprinesu boljem informisanju javnosti.

B. ODNOSI SUDOVA PREMA UČESNICIMA U SUDSKIM POSTUPCIMA

24. Slika koju javnost ima o sudskom sistemu se formira pod uticajem medija, ali je i umnogome oblikovana pod uticajem utisaka koje stižu građani koji učestvuju u sudskom postupku u ulozi stranaka, porotnika ili svedoka.

⁷ Vidi na ovu temu Preporuke Rec(2000)19 Saveta ministara Saveta Evrope u pogledu uloge javnog tužilaštva u sistemu krivičnog pravosuđa.

25. Ovu utisci će biti negativni ako sudski sistem, preko svojih aktera (sudija, javnih tužilaca, sudskih službenika) odaje utisak pristrasnosti ili neefikasnosti. Negativne percepcije tog tipa će se lako proširiti.

26. KVES se u prethodnim Mišljenjima (pogotovu u Mišljenjima br. 1 (2001), br. 3 (2002) i br. 6 (2004)) bavio potrebom sudija da zadrže (i suštinski i formalno) strogu nepristrasnost, a kad su sudovi u pitanju, potrebu da nepristrasno reše spor u razumnom roku. Ovo Mišljenje se bavi pitanjem izbegavanja ili ispravljanja nepoznavanja ili pogrešnog shvatanja sudskog sistema i njegovog delovanja.

27. KVES smatra da u cilju podsticanja boljeg razumevanja uloge sudstva, potrebno je uložiti napor da predstave koju javnost ima o sudskom sistemu što više oslikavaju napore koje sudije i sudski službenici ulažu kako bi zadobili poštovanje i poverenje javnosti u pogledu sposobnosti sudova da izvršavaju svoju funkciju. Ovaj napor će morati jasno da ukaže na granice onoga što sudski sistem može da obavlja.

28. Da bi poboljšali odnose sa javnošću, jedan broj sudskih sistema ili pojedinačnih sudova je uspostavio programe koji pomažu oblikovanju: (a) etičke obuke sudija, sudskog osoblja, advokata, itd; (b) sudskih objekata; (c) sudskih postupaka.

a) Etička obuka sudija, sudskog osoblja, advokata, itd.

29. Neki programi obuke su namenjeni da stvore sliku o sudovima, u pogledu svih aspekta načina njihovog rada, da oni sve strane tretiraju na jednak način, tj. nepristrasno i bez diskriminacije po rasnoj, polnoj, verskoj, etničkoj ili socijalnoj osnovi. Sudije i sudsko osoblje se obučavaju da prepoznaju situacije u kojima pojedinci imaju utisak da je pristup pristrasan ili se čini pristrasnim i da takve situacije tretiraju na način kojim će pojačati poverenje i poštovanje sudova. Advokati organizuju i pohađaju posebne obuke o etici kako bi se sprečilo da doprinesu, bilo namerno ili ne, nepoverenju u sudski sistem.

b) Sudske prostorije

30. Neki programi se bave razlozima potencijalnog nepoverenja prema sudovima koji se tiču njihove unutrašnje organizacije. Na primer, pomeranje stolice javnog tužioca dalje od sudskog veća i njeno postavljanje na isti nivo sa odbranom će pojačati utisak jednakosti oružja u postupku koju bi sud trebalo da afirmiše. Isto tako, uklanjanje svake vizuelne aluzije iz sudskih prostorija, na primer, na neku posebnu religiju ili politički autoritet, može pomoći otklanjanju strahova od neopravdane pristrasnosti ili nedostatka nezavisnosti sudija. Dozvoliti okrivljenom da se pojavi u sudu bez lisica na rukama čak i kad je on ili

ona prитvorena u toku suđenja – osim u slučajevima kad postoji bezbednosni rizik - i zamena ograđenih prostora u sudnicama drugim bezbednosnim merama može pomoći sticanju jasnijeg utiska da je pretpostavka nevinosti koju optuženi uživa delotvorno garantovana od strane suda. Treba takođe pomenuti koristi, u smislu poboljšanja transparentnosti sudova, od uspostavljanja službe za prijem podnesaka na kojoj korisnici sudnih usluga mogu da dobiju informacije o toku sudskog postupka ili o napretku ostvarenom u pojedinačnom slučaju, koja pomaže korisnicima da obave formalnosti i ako raspored u zgradi to zahteva, da im omogući pratnju do službe ili sudnice koju traže.

c) Sudski postupci

31. Neke mere su namenjene ukidanju onih delova postupka koji mogu biti uvredljivi (obavezujuće religiozne izjave u zakletvama, načini obraćanja, itd.). Ostale su namenjene uvođenju postupaka koje obezbeđuju, na primer, da sudsko osoblje upozna strane u sporu, porotnike ili svedoke, pre njihovog pojavljivanja na sudu, bilo pojedinačno ili u grupi, usmenim putem ili koristeći audiovizuelni materijal, pripremljen u saradnji sa naučnicima iz oblasti društvenih nauka, kako bi trebalo da se ponašaju u sudnici. Cilj ovih prezentacija je da se razbiju sve pogrešne predstave o onome što se u stvari dešava na sudovima.

32. KVES podržava sve korake opisane u stavovima 29, 30 i 31 kojima se jača percepcija javnosti o nepristrasnosti sudija i omogućava sprovođenje pravde na ispravan način.

C. ODNOS SUDOVA I MEDIJA

33. Mediji imaju pristup sudskim informacijama i saslušanjima u skladu sa modalitetima i ograničenjima postavljenim nacionalnim pravom (vidi, npr. Preporuku Rec(2003)13 o pružanju informacija preko medija u vezi sa krivičnim postupcima). Medijski stručnjaci imaju punu slobodu da odluče koje će teme plasirati javnosti i na koji način će ih obrađivati. Ne treba ni na koji način sprečavati medije da kritikuju organizaciju ili funkcionisanje sudskog sistema. Sudski sistem treba da prihvati ulogu medija, koji kao objektivni posmatrači mogu ukazati na nedostatke i na konstruktivan način doprineti unapređenju sudskih metoda i kvaliteta usluga koje oni pružaju korisnicima.

34. Sudije iskazuju svoje mišljenje putem svojih sudskih odluka i ne treba da ih obrazlažu na konferencijama za štampu ili da javno komentarišu u štampi predmete iz njihove nadležnosti. Pa ipak, bilo bi korisno da kontakt između sudova i medija bude bolji:

- i) da se poboljša razumevanje njihovih pojedinačnih uloga;
- ii) da se javnost informiše o prirodi, nadležnostima, ograničenjima i složenosti sudijskog rada;
- iii) da se isprave moguće faktičke greške u izveštajima o određenim slučajevima.

35. Sudije treba da imaju nadzornu ulogu nad portparolima suda ili kadrovi-ma zaduženim za komunikaciju za medijima.

36. KVES bi se pozvalo na zaključke Druge evropske konferencije sudija (vidi stav 3 gore) u kojima je od Saveta Evrope zatraženo da omogući održavanje redovnih sastanaka predstavnika sudstva i medija i da razmotri izradu nacрта Evropske deklaracije o odnosima između sudova i medija u skladu sa Preporukom Rec(2003)13 o pružanju informacija posredstvom medija o krivičnim postupcima.

37. Države treba da podstiču razmenu, konkretno putem organizovanja okruglih stolova o pravilima i praksama svake struke kako bi se istakli i objasnili problemi sa kojima se suočavaju. KVES smatra da bi Savet Evrope mogao da uspostavlja i promoviše ovu vrstu kontakata na evropskom nivou, tako da se postigne veća konzistentnost u evropskim stavovima.

38. Novinarske škole treba da budu podstaknute da uspostave kurseve o sudskim organima i postupcima.

39. KVES smatra da bi svaka struka (sudije i novinari) trebalo da sačini kodeks prakse o odnosima sa predstavnicima drugih profesija i o izveštavanju o sudskim predmetima. Kao što pokazuje praksa država koje već imaju takve sisteme, sudstvo bi utvrđivalo uslove pod kojima se izjave mogu davati medijima u vezi sa sudskim predmetima, a novinari bi pripremali sopstvene smernice o izveštavanju o tekućim predmetima, o objavljivanju imena (ili slika) lica uključenih u spor (stranke u sporu, žrtve, svedoci, javni tužilac, istražni sudija, sudija koji vodi postupak, itd.) i o izveštavanju o presudama u predmetima koji privlače najveće interesovanje javnosti. U skladu sa Mišljenjem br. 3 (2002), stav 40, KVES preporučuje da nacionalno sudstvo preduzme mere u skladu sa ovim navodima.

40. KVES preporučuje da se osnuje jedan efikasan mehanizam, koji bi imao oblik nezavisnog tela, koje će se baviti problemima nastalim usled medijskog prikazivanja nekog sudskog predmeta ili teškoćama nekog novinara da izvršava svoj informativni zadatak. Ovaj mehanizam bi davao opšte preporuke za sprečavanje ponavljanje nekog od uočenih problema.

41. Takođe je potrebno podsticati uspostavljanje službi za prijem podnesaka i pružanje informacija u sudovima, ne samo, kako je navedeno, da bi se informisali građani i da bi im se pružila pomoć u ostvarivanju sudskih usluga, već i da bi se pomoglo medijima da bolje razumeju rad sudskog sistema.

42. Ove usluge, koje bi sudije trebalo da nadgledaju, bi mogle da slede sledeće ciljeve:

- saopštavanje sažetaka sudskih odluka medijima;
- pružanje medijima činjeničnih informacija o sudskim odlukama;
- saradivanje sa medijima u vezi sa ročištima u predmetima od posebnog interesa za javnost.
- pružanje faktičkih razjašnjenja ili ispravki u vezi sa predmetima o kojima su mediji izveštavali (vidi takođe gore stav 34). Sudske službe za prijem podnesaka ili portparol⁸ bi mogli da upozore medije na probleme i pravne teškoće koje su se javile u datom predmetu, organizuju logističku pomoć na ročištima i organizuju odgovarajuće praktične aranžmane, naročito u pogledu zaštite ljudi koji imaju ulogu stranaka u sporu, porotnika ili svedoka.

43. Sve informacije koje sudovi pružaju medijima bi trebalo da budu saopštene na transparentan i nediskriminatorski način.

44. Pitanje da li TV kamere treba da budu dopuštene u sudnicama i za druge, a ne samo čisto procesne svrhe bilo je predmet širokih rasprava i na Drugoj konferenciji evropskih sudija (vidi gore stav 3) i na sednicama KVES-a. Neki članovi KVES-a su iskazali ozbiljne rezerve u pogledu ove nove forme izloženosti rada sudova javnosti.

45. Javnost sudskih rasprava je jedna od osnovnih procesnih garancija u demokratskim društvima. Iako međunarodno pravo i nacionalno pravo omogućavaju odstupanje od načela da sudski postupci treba da se sprovode javno, bitno je da ovi izuzeci budu ograničeni na one dozvoljene u članu 6 stav 1 EKLJP.

46. Načelo javnosti sudskog postupka podrazumeva da građanima i medijskim stručnjacima treba da bude omogućen pristup sudnicama u kojima se obavlja suđenje, ali najnovija oprema za audiovizuelno izveštavanje omogućava datim događajima toliko širok uticaj da se time potpuno transformiše koncept javne rasprave. Ovo može predstavljati prednost u smislu podizanja svesti građana o

8 Vidi zaključke Pete sednice predsednika evropskih vrhovnih sudova, Ljubljana, 6-8 oktobar 1999., stav 4, gde je jasno navedeno da portparol ne sme iznositi lično mišljenje o već donetim presudama ili u toku slučaja.

načinu vođenja sudskog postupka i poboljšanja imidža sudskog sistema, ali postoji i rizik da prisustvo TV kamera u sudnici ometa postupak i utiče na ponašanje učesnika u suđenju (sudija, tužioca, advokata, stranaka u sporu, svedoka, itd.)

47. Tamo gde se vrši televizijsko snimanje suđenja, treba koristiti fiksirane kamere, a predsedniku veća treba omogućiti da odlučuje o uslovima snimanja, kao i da u svakom trenutku može da prekine snimanje. Ove i sve druge neophodne mere bi trebalo da zaštite prava lica uključenih u postupak i da omogućće pravilno vođenje rasprave.

48. Treba takođe uzeti u obzir i mišljenje lica uključenih u sudski postupak, pogotovu u nekim određenim vrstama suđenja koja se tiču ličnih pitanja pojedinaca.

49. U pogledu posebno velikog uticaja televizijskog emitovanja i rizika nastanka preterane radoznalosti KVES-a podstiče medije da sami razviju svoja profesionalne kodekse ponašanja u cilju obezbeđivanja uravnoteženog izveštavanja o postupcima koje snimaju, tako da ono bude objektivno.

50. Mogu postojati važni razlozi koji u određenim, jasno definisanim, slučajevima opravdavaju televizijsko snimanje sudskog postupka, na primer, u obrazovne svrhe ili u cilju očuvanja video dokumentacije o suđenju od izuzetnog istorijskog značaja. U ovim slučajevima, KVES naglašava potrebu da se zaštite lica uključena u postupak, naročito tako što će se obezbediti da metode snimanja ne remete redovan tok suđenja.

51. Iako mediji igraju ključnu ulogu u obezbeđivanju prava na informisanje javnosti i deluju, prema rečima Evropskog suda za ljudska prava kao „čuvari demokratije“, oni ponekad mogu narušavati privatnost ličnosti, uništavajući im reputaciju ili podrivajući pretpostvaku nevinosti, povodom čega pojedinci mogu legitimno tražiti obeštećenje na sudu. Traganje za senzacionalističkim pričama i međusobna konkurencija nose rizik od preterivanja i pravljenja grešaka. U krivičnim postupcima mediji ponekada opisuju optužene kao krivce ili ih proglašavaju krivim za dela pre nego što je sud utvrdio njihovu krivicu. U slučaju kasnije oslobađajuće presude, događa se da su medijski izveštaji već naneli nenadoknadivu štetu njihovom ugledu koja se neće ukloniti presudom.

52. Sudovi dakle, treba da vrše svoju dužnost u skladu sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava, da uspostave ravnotežu između suprotstavljenih vrednosti zaštite ljudskog dostojanstva, privatnosti, ugleda i pretpostavke nevinosti, s jedne strane, i slobode informisanja, s druge strane.

53. Kao što je navedeno u zaključcima Druge evropske konferencije sudija (vidi stav 3 gore), krivičnopravni odgovori na povrede prava ličnosti (kao što su ugled, dostojanstvo ili privatnost) treba da budu ograničeni na izuzetne slučajeve.⁹ Međutim, sudovi imaju dužnost da obezbede da oštećena bude dodeljena u građanskom postupku, uzimajući u obzir ne samo štetu nanetu oštećenom već i ozbiljnost kršenja prava i obim objavljivanja predmetne informacije.

54. Sudovi treba da imaju pravo, da u izuzetnim slučajevima koji su strogo definisani, kako bi se izbegla optužba za cenzuru, preduzmu hitne mere kako bi odmah zaustavila najozbiljnija kršenja prava ličnosti pojedinaca (kao što su ugled, dostojanstvo ili privatnost) putem oduzimanja publikacija ili zabranom emitovanja.

55. U slučajevima kad rad sudije ili suda postane predmet osporavanja ili napada od strane medija (ili od strane političkih ili drugih socijalnih aktera posredstvom medija) iz razloga koji se odnose na sprovođenje pravde, KVES smatra da se sudija, u pogledu obaveze sudijske suzdržanosti, mora da uzdrži od reakcije putem istih sredstava. Imajući na umu činjenicu da sudovi mogu da isprave pogrešnu informaciju objavljenu u štampi, KVES smatra da bi bilo poželjno da nacionalna sudovi uz pomoć lica ili organa (npr. Viši savet sudstva ili udruženja sudija) koji su u stanju da brzo i efikasno odgovore na takve izazove ili napade povodom datih predmeta.

D. PRISTUPAČNOST, JEDNOSTAVNOST I JASNOĆA JEZIKA KOJIM SE SLUŽE SUDOVI U TOKU SUDSKIH POSTUPAKA I DONOŠENJA SUDSKIH ODLUKA

56. Jezik koji se koristi u sudovima u toku postupaka i u odlukama nije samo moćno sredstvo kojim sudovi ispunjavaju svoju obrazovnu ulogu (vidi stav 6 gore), već on za konkretne stranke u sporu predstavlja očigledno i neposredno, „sprovođenje zakona u praksi“. Prema tome, poželjno je da se u sudovima govori pristupačnim, jednostavnim i jasnim jezikom.¹⁰

57. KVES primećuje da u nekim evropskim zemljama, sudije veruju da veoma kratke presude jačaju autoritet presude; u nekim drugim zemljama sudije se osećaju dužnim ili ih na to zakon ili praksa obavezuju da obimno u pisanom obliku obrazlažu sve aspekte svojih odluka.

⁹ Vidi stav 28 Akcionog plana Ministarske konferencije o politici masovnih medija (Kiev, 10.-11. mart 2005.), u kojem je potvrđena potreba da se kritički oceni situacija u državama članicama u vezi sa zakonom o kleveti.

¹⁰ Vidi Zaključke Pete sednice predsednika evropskih vrhovnih sudova, Ljubljana, 6-8 oktobar 1999. stav 1.

58. Bez namere da se upušta u detalje na ovu temu, koja je pod velikim uticajem nacionalnih pravnih stilova, KVES smatra da je jednostavan i jasan sudijski jezik koristan jer pravno pravilo čini pristupačnim i predvidljivim za građane, uz pomoć pravnih stručnjaka ako je potrebno, kao što to predviđa sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava.

59. KVES smatra da sudijski jezik treba da bude koncizan i jednostavan uz izbegavanje, kad god je to moguće, latinskih i drugih jezičkih formulacija nerazumljivih široj javnosti.¹¹ Pravni koncepti i pravna pravila se mogu sasvim jednostavno objasniti citiranjem zakona ili sudske prakse.

60. Jasnoća i konciznost, međutim, ne treba da budu krajnji cilj, pošto je takođe neophodno da sudije u svojim odlukama sačuvaju preciznost i do kraja obrazlože svoj stav. Prema mišljenju KVES-a, zakonodavstvo ili sudska praksa u pogledu obrazloženja presuda treba da budu takvi da obezbede da određena forma obrazloženja uvek postoji, a da se i sudijama ostavi dovoljno diskrecionog ovlašćenja da odluče da li da, gde je to dozvoljeno, donesu usmenu presudu (koja na zahtev ili u slučaju potrebe može da se transkribuje iz zapisnika) i/ili ukratko pisano obrazloženu presudu (npr. u formi "*attendu*" stila usvojenog u nekim zemljama) ili opširno pisano obrazloženu presudu, u svim slučajevima u kojima se nije moguće pozivati na ustanovljene precedente i/ili gde činjenično stanje to zahteva. Pojednostavljene forme obrazloženja se mogu primeniti na naredbe, sudske naloge, rešenja i druge odluke koje imaju procesnu vrednost i ne odnose se na materijalna prava stranaka u sporu.

61. Važan aspekt pristupačnosti zakona, koji je sadržan u sudskim odlukama, predstavlja njihova dostupnost široj javnosti.¹² Imajući u vidu taj cilj, KVES preporučuje da makar sudske odluke Vrhovnog suda ili neke druge važne sudske odluke budu besplatno dostupne preko internet sajtova, ili u štampanom obliku nakon nadoknade štamparskih troškova; treba preduzeti odgovarajuće mere kako bi se prilikom objavljivanja sudskih odluka zaštitila privatnost zainteresovanih lica, a pogotovu strana u sporu i svedoka.

KRATAK PREGLED PREPORUKA I ZAKLJUČAKA

A. Odnosi sudova i javnosti uz poseban osvrt na ulogu sudova u demokratiji

A.1. Važna dužnost države je da svakome pruži, za vreme školovanja ili studiranja, uputstva iz oblasti građanskog obrazovanja u kojima je poseb-

11 Vidi Zaključke sa sednice predsednika Udruženja sudija na temu "Pravda i društvo", Viljnus, 13.-14. decembar 1999., stav 1.

12 Vidi Zaključke Pete sednice predsednika evropskih vrhovnih sudova, Ljubljana, 6-8 oktobar 1999., stav 1.

- na pažnja posvećena sudskom sistemu (vidi stav 11 gore).
- A.2. Relevantni školski i univerzitetski obrazovni programi bi trebalo da obuhvate i opis sudskog sistema, posete sudovima i aktivno učenje sudskih postupaka. Sudovi i udruženja sudija mogu u tom smislu saradivati sa školama, univerzitetima i drugim obrazovnim institucijama kako bi specifično viđenje sudija bilo obuhvaćeno nastavnim programima i javnim raspravama (vidi stav 12 gore).
- A.3. Sudovi treba da učestvuju u opštim okvirnim programima koje organizuju drugi državni organi i aktivno učestvuju u pružanju informacija javnosti (vidi stavove 14 i 15 gore).
- A.4. S toga se preporučuju sledeće mere (vidi stavove 16 do 19 gore):
- otvaranje službi u sudovima za prijem podnesaka i pružanje informacija;
 - deljenje štampanih materijala, otvaranje internet sajtova u nadležnosti sudova;
 - organizacija sudskog kalendara obrazovnih foruma i/ili redovnih sednica otvorenih za građane, organizacije od javnog interesa, kreatora javnih politika, studente, itd.;
 - „programi aktivnog informisanja” i programi koji promovišu dostupnost pravosuđa.
- A.5. Sudijama treba da bude pružena mogućnost da pohađaju posebnu obuku o razvijanju odnosa između javnosti i sudova, a sudovima treba dozvoliti da zapošljavaju kadrove koji će imati konkretan zadatak da održavaju veze sa obrazovnim institucijama (vidi stav 20 gore).
- A.6. Uloga koordinatora različitih inicijativa, kao promotera „programa aktivnog informisanja” širom zemlje treba da bude dodeljena nezavisnom organu koji se spominjeu stavovima 37 i 45 Mišljenja br.1 (2001) (vidi stav 21 gore).
- A.7. Sudovi treba da dobiju odgovarajuća sredstva, koja neće poticati od budžeta za redovne aktivnosti suda, za finansiranje aktivnosti u kojima će se objašnjavati i činiti transparentnim mehanizmi pravosuđa u društvu kao i pokrivati troškovi „programa aktivnog informisanja” (vidi stav 22 gore).
- A.8. Javni tužioci treba da, u okviru dela sudskog postupka koji je u njihovoj nadležnosti, doprinesu pružanju informacija javnosti (vidi stav 23 gore).
- B. Odnosi sudova prema učesnicima u sudskim postupcima**
- B.1. KVES smatra da je za bolje razumevanje uloge pravosuđa potrebno uložiti napore da predstave koje javnost ima o sudskom sistemu budu što je moguće preciznije i da odlikavaju napore koje sudije i zaposeni u sudovima ulažu kako bi se zadobilo poštovanje i poverenje javnosti u pogledu spo-

- sobnosti sudova da vrše svoju funkciju. Ovom aktivnošću će se postaviti granice onoga što sudovi mogu da čine (vidi stavove 24 do 27 gore).
- B.2. KVES podržava sve mere preduzete u cilju jačanja percepcije javnosti o nepristrasnosti sudija i mogućnosti sprovođenja pravde (vidi stavove 28 do 32 gore).
- B.3. U ovakve inicijative mogu spadati (vidi stavove 28 do 32 gore):
- obuka iz oblasti jednakosti i nediskriminacije koje sudovi organizuju za sudije i zaposlene u sudovima (pored sličnih programa koje organizuju pravnici za pravnike);
 - sudski objekti i aranžmani koji su koncipirani tako da onemogućavaju odavanje utiska nejednakosti oružja u postupku;
 - postupci čiji je cilj da isključe nenamerno nanošenje uvreda i koji olakšavaju učešće svih zainteresovanih u sudskom postupku.

C. Odnosi sudova i medija

- C.1. KVES smatra da bi bilo korisno unaprede kontakti između sudova i medija (vidi stav 34 gore):
- da bi se unapredilo razumevanje njihovih pojedinačnih uloga;
 - da bi se informisala javnost o prirodi i nadležnostima, ograničenjima i složenosti rada sudija;
 - da bi se ispravile činjenične greške u izveštavanju o određenim slučajevima.
- C.2. Sudije treba da imaju ulogu nadzornog organa nad sudskim portparolima ili zaposlenima zaduženim za komunikaciju sa medijima (vidi stav 35 gore).
- C.3. KVES smatra da države treba da podstiču razmenu znanja, naročito organizovanjem okruglih stolova, o pravilima i praksama obe profesije kako bi Savet Evrope mogao uspostaviti ili unapređivati takve kontakte na evropskom nivou, doprinoseći time većoj konzistentnosti u stavovima u Evropi (vidi stavove 36 i 37 gore).
- C.4. Novinarske škole treba podstaći da osnuju kurseve o sudskim organima i postupcima (vidi stav 38 gore).
- C.5. KVES smatra da obe profesije (sudijska i novinarska) treba da ustanove kodeks prakse o svojim odnosima sa predstavnicima druge profesije i o izveštavanju o sudskim predmetima (vidi stav 39 gore).
- C.6. KVES preporučuje uspostavljanje efikasnog mehanizma, na primer u vidu nezavisnog organa koji bi se bavio problemima izazvanim medijskim izveštavanjima o sudskim predmetima ili poteškoćama na koje novinari nailaze prilikom izvršavanja svog informativnog zadatka, i koji bi davao opšte preporuke u cilju sprečavanja ponovne pojave uočenih problema (vidi stav 40 u gore).

- C.7. Takođe je neophodno da se podstakne osnivanje službi za prijem podnesaka i pružanja informacija u sudovima pod nadzorom sudija kako bi se medijima pomoglo da bolje razumeju rad u sudskom sistemu (vidi stavove 41 i 42 gore) i to:
- saopštavanjem medijima sažetaka sudskih odluka;
 - obaveštavanjem medijija o činjenicama u vezi sa sudskim odlukama;
 - održavanjem kontakata sa medijima u vezi sa ročištima u predmetima od posebnog javnog interesa ;
 - razjašnjavanjem činjenica ili pružanjem ispravki u vezi sa predmetima objavljenim u medijima.
- C.8. KVES smatra da sve informacije koje sudovi pružaju medijima treba da budu saopštene na transparentan i nediskriminatorski način (vidi stav 43 gore).
- C.9. KVES smatra da tamo gde se vrši televizijsko snimanje suđenja, treba koristiti fiksne kamere, a predsedniku veća treba omogućiti da određuje uslove snimanja, kao i da u svakom trenutku može da prekine snimanje. Ove i sve druge neophodne mere bi trebalo da zaštite prava lica uključenih u postupak i da omoguće sprovođenje ročišta na propisan način. Treba takođe uzeti u obzir i mišljenje lica uključenih u sudski postupak, naročito u onim vrstama suđenja koja se odnose na lična pitanja pojedinaca. (vidi stavove 44 do 48 gore).
- C.10. KVES podstiče medije da sami razviju svoje profesionalne kodekse ponašanja u cilju obezbeđivanja uravnoteženog izveštavanja o sudskim postupcima koje snimaju, tako da ono bude objektivno (vidi stav 49 gore).
- C.11. KVES smatra da mogu postojati važni razlozi koji u određenim, jasno definisanim, slučajevima opravdavaju televizijsko snimanje ročišta pred sudom (na primer u obrazovne svrhe ili u cilju očuvanja video dokumentacije o suđenju od izuzetnog istorijskog značaja), u ovim slučajevima potrebno je zaštititi lica uključena u sudski postupak, naročito tako što će se obezbediti da metode snimanja ne remete redovan tok suđenja. (vidi stav 50 gore).
- C.12. KVES smatra da krivično-pravni odgovori na kršenja prava ličnosti treba da budu ograničeni na izuzetne slučajeve. Međutim, sudije su dužne da obezbede da naknada štete bude dodeljena u građanskom postupku, uzimajući u obzir ne samo štetu nanetu oštećenom već i ozbiljnost kršenja prava i obim objavljivanja predmetne informacije. Sudovi treba da imaju pravo da u izuzetnim slučajevima, preduzmu hitne mere kako bi odmah zaustavili najozbiljnija kršenja ličnih prava ljudi putem oduzimanja publikacija ili zabranom emitovanja (vidi stavove 51 do 54 gore).

C.13. U slučajevima kad su rad sudije ili suda postane predmet osporavanja ili napada od strane medija iz razloga koji se odnose na sprovođenje pravde, KVES smatra da se sudija, u pogledu obaveze sudijske suzdržanosti, mora da uzdrži od reakcije putem istih sredstava. Imajući na umu činjenicu da sudovi mogu ispraviti pogrešnu informaciju objavljenu u štampi, KVES smatra da bi bilo poželjno da nacionalni sudski sistemi uz pomoć lica ili organa (npr. Viši savet sudstva ili udruženja sudija) koji su u stanju da brzo i efikasno odgovore na takve izazove (vidi stav 55 gore).

D. Pristupačnost, jednostavnost i jasnoća jezika kojim se služe sudovi u toku sudskih postupaka i donošenja sudskih odluka

D.1. KVES smatra da je poželjna pristupačnost, jednostavnost i jasnoća jezika koji se koristi u sudovima (vidi stavove 56 do 58 gore).

D.2. KVES smatra da sudijski jezik treba da bude koncizan i jednostavan uz izbegavanje – kad god je to moguće – latinskih i drugih jezičkih formulacija nerazumljivih široj javnosti. Pravni koncepti i pravna pravila se mogu sasvim jednostavno objasniti citiranjem zakona ili sudske prakse (vidi stav 59 gore).

D.3. Prema mišljenju KVES-a, sudske izlaganje treba uvek da bude precizno i potpuno, iako bi pojednostavljeno izlaganje možda bilo podjednako za procesna pitanja i sudije mogu, gdje je to dozvoljeno, da daju obrazloženje u usmenom obliku (ako je potrebno kasnije se može zahtevati odobrenje transkripta) umesto pismom. (vidi stav 60 gore).

D.4. KVES preporučuje da makar sve sudske odluke Vrhovnog suda ili neke druge važne sudske odluke budu besplatno dostupne preko internet sajtova, ili u štampanoj formi nakon nadoknade štamparskih troškova; međutim, treba preduzeti odgovarajuće mere kako bi se prilikom objavljivanja sudskih odluka zaštitila privatnost zainteresovanih lica, a pogotovu strana u sporu i svedoka (vidi stav 61 gore).

Strazbur, 10. novembar 2006.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

Mišljenje br. 8 (2006) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Savetu ministara Saveta Evrope o „ulozu sudija u zaštiti vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu terorizma“

Ovo Mišljenje je usvojeno od strane KVES-a na njegovoj sedmoj sednici (Strazbur, 8.-10. novembar 2006.).

A. UVOD

a. Opšti kontekst

1. Da bi se sproveo Akcioni plan usvojen na trećem samitu predsednika država i vlada Saveta Evrope,¹ pozivajući evropske države da obezbede efikasnu zaštitu ljudskih prava uz istovremeno intenziviranje borbe protiv terorizma, Komitet ministara je poverio Konsultativnom veću evropskih sudija (KVES-u) zadatak da 2006. godine usvoji Mišljenje o *ulozi sudije i ravnoteži između zaštite ljudskih prava u kontekstu borbe protiv terorizma.*²

2. Savet Evrope je učinio posebne napore u borbi protiv terorizma u cilju uspostavljanja prave ravnoteže između zaštite prava i sloboda pojedinaca i javne bezbednosti. Aktivnosti Saveta Evrope se zasnivaju na sledeća tri cilja:

- jačanje pravnog delovanja protiv terorizma;
- zaštita osnovnih demokratskih vrednosti;
- bavljenje uzrocima terorizma.

3. Ova posebna aktivnost je rezultirala mnogim pravnim instrumenatima Save-ta Evrope koji, između ostalog, uključuju sledeće:

- Evropska konvencija o suzbijanju terorizma [ETS br. 90] i Protokol o njenoj izmeni [ETS br. 190];

1 Varšava, 16. – 17. maj 2005.

2 956. sastanak zamenika ministara (15. februar 2006).

- Evropska konvencija o ekstradiciji [ETS br. 24] i prvi i drugi dodatni Protokoli [ETS br. 86 i ETS No. 98];
- Evropska konvencija o međusobnom pružanju pravne pomoći u krivičnim stvarima [ETS br. 30] i prvi i drugi dodatni Protokol [ETS br. 99 i ETS br. 182];
- Evropska konvencija o prenosu postupka u krivičnim stvarima [ETS br. 73];
- Evropska konvencija za naknadu štete žrtvama krivičnih dela sa elementima nasilja [CETS br. 116];
- Konvencija o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom [ETS br. 141];
- Konvencija o visokotehnoškom kriminalu [ETS br. 185] i dodatni Protokol o kriminalizaciji rasističkih i ksenofobičnih dela izvršenih putem kompjuterskih sistema [ETS br. 189];
- Konvencija Saveta Evrope o sprečavanju terorizma [CETS br. 196];
- Konvencija Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma [CETS br. 198].

4. U kontekstu ovog Mišljenja, KVES takođe upućuje na druge relevantne međunarodne instrumente Evropske unije (vidi naročito Akcioni plan EU o borbi protiv terorizma)³ i Ujedinjenih nacija, i između ostalog:

- Konvenciju o sprečavanju i kažnjavanju zločina protiv međunarodno zaštićenih lica, uključujući diplomatske predstavnike, usvojenu od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 14. decembra 1973;
- Međunarodnu konvenciju protiv uzimanja talaca, usvojenu od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 17. decembra 1979;
- Međunarodnu konvenciju o sprečavanju terorističkih napada bombama, usvojenu od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 15. decembra 1997;
- Međunarodnu konvenciju o suzbijanju finansiranja terorizma, usvojenu od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 9. decembra 1999;
- Međunarodnu konvenciju o suzbijanju akata nuklearnog terorizma, Njujork, 13. april 2005;
- Konvenciju o krivičnim delima i nekim drugim delima izvršenim u avionima, potpisanu u Tokiju 14. septembra 1963.;
- Konvenciju o suzbijanju nezakonite zaplene aviona, potpisanu u Hagu 16. decembra 1970.;
- Konvenciju o suzbijanju nezakonitih akata protiv bezbednosti civilnog vazduhoplovstva, potpisana u Montrealu 23. septembra 1971.;
- Konvenciju o fizičkoj zaštiti nuklearnog materijala, potpisana u Beču 3. marta 1980.;
- Protokol o suzbijanju nezakonitih akata nasilja na ae-

³ Savet Evropske unije, 5771/1/06.

rodromima koji služe međunarodnom civilnom vazduhoplovstvu, kao dopunu Konvenciji o suzbijanju nezakonitih akata protiv bezbednosti civilnog vazduhoplovstva, potpisanoj u Montrealu 24. februara 1988.;

- Konvenciju o suzbijanju nezakonitih radnji uperenih protiv bezbednosti pomorske plovidbe, sačinjenu u Rimu 10. marta 1988.;
- Protokol o suzbijanju nezakonitih akata uperenih protiv bezbednosti fiksnih platformi koje se nalaze u epikontinentalnom pojasu, sačinjen u Rimu 10. marta 1988.;
- Konvenciju o obežavanju plastičnih eksploziva radi otkrivanja, potpisana u Montrealu 1. marta 1991.

5. Pošto su neke od njihovih odredbi relevantne u ovom specifičnom kontekstu, KVES takođe želi da podseti na Ženevsku konvenciju od 12. avgusta 1949. godine:

- Konvencija (I) za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu;
- Konvencija (II) za poboljšanje uslova ranjenika, bolesnika i brodolomnika oružanih snaga na moru;
- Konvencija (III) o postupanju sa ratnim zarobljenicima;
- Konvencija (IV) o zaštiti građanskih lica za vreme rata.

6. KVES dalje želi da podseti na svoje Mišljenje br. 6 (2004) o pravičnom suđenju u razumnom roku i ulozi sudija u toku suđenja, uzimajući u obzir alternativna sredstva rešavanja sporova i Mišljenje br. 7 (2005) o sudstvu i društvu.

b. Usaglašavanje ljudskih prava sa potrebom za preduzimanjem mera protiv terorizma

7. Savet Evrope je već više puta naglasio da je borba protiv terorizma moguća uz poštovanje ljudskih prava.

8. Imajući na umu ovaj cilj Komitet ministara je jula 2002. usvojio⁴ Smernice o ljudskim pravima i borbi protiv terorizma. Ove smernice potvrđuju obavezu države da zaštiti svakoga od terorizma, uz naglašavanje potrebe za izbegavanjem proizvoljnih mera, za obezbeđenjem zakonskih mera protiv terorizma, kao i za zabranom mučenja.

9. Pravni okvir utvrđen u tim smernicama se naročito tiče prikupljanja i obrade ličnih podataka, mera koje narušavaju privatnost, hapšenja, policijskog pritvora i pritvaranja u istražnom postupku izručenja i naknade štete žrtvama.

4 804. sastanak zamenika ministara, 11. jul 2002.

10. Shodno ovome, Komitet ministara je usvojio⁵ Smernice o zaštiti žrtava terorističkih dela kojima se prepoznaje njihova patnja i potreba da im se pruži pomoć u martu 2005.

11. Svakodnevno iskustvo i tekući događaji pokazuju da iako terorizam nije nov problem, on je u poslednje vreme dobio međunarodne razmere bez presedana. Borba protiv terorizma predstavlja poseban i težak izazov za države i organe za sprovođenje zakona, a time i za sudski sistem, koji mora reagovati na kreativan način u okviru Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava.

12. Postoji očigledan sukob između terorizma i ostvarivanja ljudskih prava i sloboda zato što terorizam ne samo da ozbiljno ugrožava osnovna prava, uključujući i pravo na život i telesni integritet i podriva načela vladavine prava i pluralističke demokratije, već i tera države da pribegavaju restriktivnim merama koje ako se ne primenjuju pažljivo mogu biti štetne po ljudska prava.

13. U ovom okviru, KVES, kao telo koje sačinjavaju isključivo sudije, smatra prikladnim da ispita ulogu sudija u zaštiti vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu terorizma.

14. KVES smatra da sudija, kojem je poverena dvojna funkcija bavljenja kršenjem zakona i zaštitom ustavnih prava i sloboda pojedinaca, mora da ima važnu ulogu u pravnim okvirima koje formuliše država, kao i što moraju da mu se dodele sva neophodna ovlašćenja da bi uspešno izvršavao te zadatke.

15. KVES smatra da, ako se terorizam mora posmatrati kao nastanak jedne posebne situacije, koja opravdava primenu privremenih i posebnih mera koje ograničavaju neka prava zbog izuzetne opasnosti koju on predstavlja, te mere moraju biti utvrđene zakonom, neophodne i proporcionalne ciljevima demokratskih društava (vidi, povodom prava na slobodu izražavanja, član 10, stav 2 Evropske konvencije o ljudskim pravima i, načelno gledano, princip tri Smernica o ljudskim pravima i borbi protiv terorizma), i biti predmet ispitivanja i kontrole u pogledu njihovog legitimiteta od strane onih sudija koji, u skladu sa pravnom tradicijom više država, obično imaju nadležnosti u okviru predmetnog zakona (građanski, krivični ili upravni sudovi – za razliku od *tribunaux d'exception*, koji deluje van uobičajenih pravnih sistema - videti i stavove 26, 33-34 i 42 i one koji dalje slede).

16. Ove mere ne mogu ni u kom slučaju kršiti prava i slobode građana u meri u kojoj bi osnovna načela demokratskih društava bila ugrožena.

5 917. sastanak zamenika ministara, 2. mart 2002.

17. S obzirom na prethodno izneta opšta razmatranja, trebalo bi ispitati implikacije mera koje mogu biti preduzete u okviru upravnog prava (deo B) i krivičnog prava (deo C) u borbi protiv terorizma, kao i ulogu sudije u zaštiti slobode izražavanja (deo D).

B. UPRAVNOPRAVNE MERE

18. U ispunjavanju svoje dužnosti zaštite stanovništva putem sprečavanja terorističkih dela, države mogu preko svojih upravnih organa preduzimati mere koje se razlikuju od krivičnih sankcija za već izvršena teroristička dela.

19. Deportacija stranaca, zahtevi za izdavanje viza i boravišnih dozvola, provera identiteta, zabrana udruživanja, zabrana okupljanja, prišlušivanja, postavljanje video kamera i nadzornih aktivnosti pomoću informacione tehnologije su primeri takvih preventivnih mera.

20. Takve preventivne mere – poput krivičnih mera – zahtevaju održavanje ravnoteže između obaveze zaštite ljudi od terorističkih dela i obaveze zaštite ljudskih prava.

21. Sudije treba da imaju važnu ulogu u uspostavljanju odgovarajuće ravnoteže. Naravno, države prvenstveno imaju zadatak da usvajaju, a upravni organi da primenjuju neophodne mere za uspostavljanje pomenute ravnoteže. Kad sudovi uz dužnu pažnju razmotre zakonodavstvo usvojeno u cilju suzbijanja opasnosti od terorizma, takvo zakonodavstvo i upravne mere moraju da budu podvrgnute sudskoj kontroli i preispitivanju kako bi se obezbedilo da su zakoniti, neophodni i srazmerni.

22. U tom kontekstu, moraju se poštovati međunarodni i evropski pravni instrumenti, uključujući i obaveze koje proističu iz Evropske konvencije o ljudskim pravima. Zaštita nacionalne bezbednosti može da dovede do ograničavanja nekih prava pojedinaca iz Konvencije.⁶

23. Preventivne mere protiv terorizma, međutim, ne smeju nikad kršiti osnovna prava, kao što su pravo na život (član 2 Evropske konvencije o ljudskim pravima) ili zabrana mučenja ili nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima).

24. U pogledu člana 3, KVES primećuje da Evropski sud za ljudska prava navodi

6 Član 8 (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života), član 9 (sloboda misli, savesti i veroispovesti), član 10 (sloboda izražavanja), i član 11 (sloboda okupljanja i udruživanja).

da se terorizmom ne može opravdavati odstupanje od apsolutne zabrane mučenja ili nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, bez obzira na ponašanje žrtve.⁷ Sud je stao na stanovište da, pri proceni da li postoji stvaran rizik postupanja suprotnog članu 3 kod slučajeva proterivanja, činjenica da se lice smatra opasnom po nacionalnu bezbednost države nije od bitnog značaja.⁸

25. Delotvoran pristup sudskoj kontrole upravnih akata usmerenih na sprečavanje terorizma treba da bude obezbeđen u skladu sa Preporukom *Rec(2004)20* Komiteta ministara državama članicama o sudskoj kontroli upravnih akata.⁹ Da bi pravni lek bio delotvoran u skladu sa članom 13 Evropske konvencije o ljudskim pravima, on mora da postoji bez obzira na to da li dato lice predstavlja opasnost po nacionalnu bezbednost.¹⁰

26. Sudska kontrola obuhvata kontrolu postojanja bilo kakve povrede zakona od strane onih sudija koji, u skladu sa tradicijama različitih država, obično imaju nadležnost u oblasti koju pokriva dati zakon (u vezi sa ovim i sledećim uslovima, vidi *Rec(2004)20* pomenutu u stavu 25). Sud koji obično sudi u građanskim ili upravnim postupcima, treba da bude u mogućnosti da ispita sva pravna i činjenična pitanja i ne treba da bude vezan činjeničnim stanjem koje su utvrdili drugi organi.

27. Naročito treba da bude garantovano pravo na pravičnu raspravu (član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima). Ovo, između ostalog, znači da između stranaka u postupku postoji jednakost oružja i da postupak mora biti akuzatorskog karaktera.

28. Pravo na pravično suđenje zahteva da svi dokazi prihvaćeni od strane suda treba u načelu da budu dostupni strankama u sporu u cilju suprotstavljanja ar-

7 Vidi Evropski sud za ljudska prava, presuda Čahal protiv Velike Britanije (15.11.1996), stav 79: "[Evropski sud za ljudska prava] je potpuno svestan ogromnih teškoća s kojima se suočavaju države u savremenom dobu u zaštiti svojih društava od terorističkog nasilja. Međutim, čak i pod ovim uslovima, Konvencija apsolutno zabranjuje mučenje ili nečovečno ili ponižavajuće postupanje ili kažnjavanje, bez obzira na ponašanje žrtve".

8 Vidi Evropski sud za ljudska prava, presuda Čahal protiv Velike Britanije (15.11.1996), stavovi 80 i 149.

9 Usvojio Komitet ministara 15. decembra 2004.

10 Vidi Evropski sud za ljudska prava, presuda Čahal protiv Velike Britanije (15.11.1996), stav 151: „U ovakvim slučajevima, s obzirom na nenadoknadivost štete koja se može javiti ako se materijalizuje rizik od lošeg postupanja i važnost koju ovaj Sud pridaje članu 3, pojam delotvornog pravnog leka iz člana 13 zahteva nezavisno detaljno ispitivanje zahteva o postojanju dovoljnih osnova za strah od nastupanja stvarnog rizika od postupanja suprotnog članu 3. Ovo ispitivanje se mora sprovesti bez obzira šta je lice učinilo da zasluži proterivanje ili bez obzira na bilo koju uočenu pretnju po nacionalnu bezbednost države iz koje se proteruje.“

gumenata.¹¹ Postavlja se pitanje u kojoj meri pristup dokumentima, svedocima ili drugim izvorima dokaza može biti ograničen ako se radi o bezbednosnim razlozima. Kada se pristup dokazima dozvoljava advokatima, a ne strankama u sporu lično, jer neposredno otkrivanje izvora dokaza licima u sporu može ugroziti javni interes, javljaju se potencijalno teška pitanja da li se radi o ograničavanju delotvornog pravnog leka ili odbrane.¹² Kakvo god rešenje da se postigne u pogledu pristupa dokazima stranaka u sporu i branioca, KVES smatra da ne treba da postoje ograničenja u pogledu mogućnosti sudije da neposredno i lično pristupi dokumentima, svedocima i drugim izvorima dokaza kako bi se omogućilo sudu da utvrdi sve relevantne činjenice, a samim tim i da donese odluku o delotvornom pravnom leku (član 13 Evropske konvencije o ljudskim pravima).

29. Gore navedeni principi se takođe odnose na odluke koje se tiču proterivanja i deportacije stranaca ili odbijanja da se izda boravišna dozvola ili pruži bilo kakav vid zaštite (na primer status izbeglice ili dopunska zaštita), ako se radi o optužbama koje se odnose na opasnost od terorizma.

30. Iako član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima nije primenjiv na proterivanje i deportaciju stranaca,¹³ pravo na pravično suđenje takođe treba posmatrati i u odnosu na ove mere (vidi Preporuke **Rec(2004)20**, stav 4).

31. KVES smatra da slična sudska nadzorna ovlašćenja treba da budu efektivno garantovana u pogledu primene ograničenja slobode kretanja stranaca u toku

11 Vidi Preporuke Rec(2004)20: Sudski postupci treba da budu akuzatorski po prirodi. Svi dokazi koje tribunal prihvati treba u načelu da budu dostupni strankama u cilju sučeljavanja argumenata (stav B.4.d).

12 Evropski sud za ljudska prava se u presudi Čahal bavi pristupom stranaka u sporu i branioca dokazima pozivajući se posredno na kanadsko zakonodavstvo: "Umešači (...) su svi smatrali da sudska kontrola ne predstavlja delotvoran pravni lek u slučajevima koji se tiču nacionalne bezbednosti. Član 13 traži da bar neko nezavisno telo treba da proceni sve činjenice i dokaze i da bude ovlašćeno da donese odluku koja bi bila obavezujuća po državnog sekretara. U vezi sa tim, Amnesty internešnal, Liberti, AIRE centar i JCWI (...) su skrenuli pažnju ovom Sudu na postupak primenjen na takve slučajeve u Kanadi. Prema kanadskom zakonu o imigraciji iz 1976. (dopunjenom Zakonom o imigraciji iz 1988.), sudija Savezno suda saslušava sve dokaze na pretresu zatvorenom za javnost, na kome podnosilac tužbe dobija izjavu koja sadrži, koliko god je to moguće, sažetu optužnicu protiv njega ili nje i ima pravo na zastupnika i da izvodi dokaze. Poverljivost materijala se čuva dozvoljavanjem ispitivanja tih dokaza u odsustvu podnosioca tužbe i njegovog ili njenog predstavnika. Međutim, u ovim uslovima, njihovo mesto zauzima savet koji je prošao bezbednosne provere, koji je dobio uputstva od suda i koji unakrsno ispituje svedoke i uopšte pomaže sudu da proveri utemeljenost slučaja koji država vodi. Sažet izveštaj o dokazima dobijenim ovom postupkom, uz neophodna brisanja, se predaju podnosiocu tužbe."

13 Vidi, na primer, Evropski sud za ljudska prava, presuda Mauia protiv Francuske (5.10.2000), stav 40: "Sud zaključuje da se odluke koje se tiču ulaska, boravka i deportacije stranaca ne tiču utvrđivanja građanskih prava ili obaveza podnosioca tužbe, ili krivične tužbe protiv njega u smislu člana 6 § 1 ove Konvencije".

postupka proterivanja ili deportacije. Pored toga, stalni nadzor u pogledu uslova ovakvih ograničenja treba da bude garantovan na sličnoj osnovi kao što je to slučaj sa uslovima pritvora.

32. U svakom slučaju, nikakve nepopravljive mere se ne mogu preduzimati u toku sudskog postupka.¹⁴ Ovo znači da deportacija u toku sudskog postupka nikad nije dopustiva ukoliko su ugrožena apsolutna prava poput onih garantovanih članom 2 ili članom 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima.¹⁵ Interesi javnog poretka ili nacionalne bezbednosti, kao kod primera pomenutog u članu 1 Protokola br. 7 Evropske konvencije o ljudskim pravima od 22. novembra 1984. godine su nisu relevantni ukoliko se radi o apsolutnim pravima.

33. KVES smatra da, zbog delikatnog zadatka garantovanja osnovnih prava i sloboda, nadzor nad svim upravnim merama koje se tiču proterivanja stranaca (kao i privremeni nadzor nad njima), uslova za izdavanje viza, provere identiteta, zabrana udruživanja, zabrane okupljanja, prisluškivanja, postavljanje video kamera, traganja za licima pomoću informacione tehnologije treba da bude poveren redovnim sudovima (uključujući i upravne sudove) u kojima rade karijerne sudije, osnovanim u skladu sa zakonom uz jemčenje pune nezavisnosti.

34. Zadatak pružanja delotvornog pravnog leka se može jedino poveriti redovnim sudovima i/ili sudijama, budući da su oni uspostavljeni u skladu sa pravnom tradicijom pojedinih zemalja i imaju specijalizovana znanja (npr. sudije upravnog suda – vidi stav 26 gore).

C. KRIVIČNOPRAVNE MERE

35. Potreba za odgovorom na terorističke akte krivičnopравnim merama odavno je potvrđena u tekstovima Saveta Evrope (vidi Preporuku 703(1973) Parlamentarne skupštine o međunarodnom terorizmu); takav odgovor podrazumeva preduzimanje odgovarajućih mera koje se odnose na materijalno pravo od strane država (a); odlomak (b) ce biti posvećen nepromenjenoj ulozi sudije u krivičnom postupku koji se vodi povodom terorističkih akata

14 Vidi Evropski sud za ljudska prava Mamatkulov i Askarom protiv Turske, 4.02.2005, stav 124: "I zaista se može reći da, koji god da je pravni sistem u pitanju, ispravno sprovođenje pravde znači da se u toku sudskog postupka ne sme preduzeti nijedna nepopravljiva mera".

15 Videti takođe već pomenutu presudu u slučaju Čahal, u kojoj se navodi da Konvencija apsolutno zabranjuje mučenje

a. Materijalno pravo

36. Mnoge države su u svoje domaće krivične zakone unele posebno krivično delo "terorizam", odražavajući tako zajedničku želju izraženu u raznim međunarodnim instrumentima Ujedinjenih nacija, Saveta Evrope i Evropske unije.

37. S obzirom na ozbiljnost krivičnih dela koja se smatraju terorizmom, kao i na procesne posledice koje iz njih proizilaze, važno je da se osnovna načela krivičnog prava primenjuju na teroristička krivična dela kao i na bilo koja druga krivična dela i da elementi bića ovakvog krivičnog dela budu precizno i jasno utvrđeni.

38. Usklađenost sa ovim kriterijumima je presudna, ne samo radi dokazivanja krivice u krivičnim delima koja obuhvataju neposredan napad na lica ili imovinu, već i u bilo kom drugom slučaju u kome nacionalno zakonodavstvo predviđa klasifikovanje određenih drugih vidova ponašanja, poput pripreme ili finansiranja terorističkih aktivnosti, kao terorističke.

39. Pošto terorizam ne zna za nacionalne granice, odgovor država na njega mora biti međunarodan. Postojeći međunarodnopravni instrumenti na ovom polju pružaju zajedničku normativnu bazu za borbu protiv terorizma. Nacionalnim sudijama bi bilo od pomoći, pogotovu u oblasti međudržavne saradnje (npr. u pogledu razmene informacija i pravosudne pomoći), ako bi međunarodna zajednica došla do usaglašene definicije terorističkih krivičnih dela u skladu sa standardima iz člana 7 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Sudije, kao tumači zakona, treba, sa svoje strane, da uzmu u obzir međunarodnu dimenziju ovog fenomena kada primenjuju zakon.

b. Uloga sudije ostaje nepromenjena u krivičnom postupku protiv terorizma

40. I u kontekstu krivičnog prava, sudije imaju centralnu ulogu u obezbeđivanju prave ravnoteže, kako u pogledu materijalnog tako i procesnog prava, između potrebe da se otkriju i sudskim putem gone krivična dela terorizma i zaštite ljudskih prava osumnjičenih i optuženih za takva krivična dela.

41. S obzirom na prethodno pomenute potrebe, moguće je pokrenuti neka pitanja koja se tiču uloge sudije u sudskom postupku u oblasti terorizma.

i. Odbijanje „tribunaux d'exception” (specijalnog tribunala)

42. KVES primećuje da je gotovo jedinstven odgovor evropskih država na zahtev da se uspostavi ravnoteža između bezbednosti od terorizma i zaštite

ljudskih prava bio odbijanje da se osnuje „*tribunaux d'exception*“ (videti stav 15 gore) kao reakcija na aktuelne pretnje koje potiču od terorizma.

43. Države treba da imaju poverenje da njihove postojeće sudske strukture mogu da uspostave takvu ravnotežu – u skladu sa opšte primenjivim pravom u demokratskim društvima, uključujući međunarodne konvencije, a naročito Evropsku konvenciju o ljudskim pravima.

44. KVES smatra da uloga sudije u slučajevima koji se tiču terorističkih krivičnih dela ne sme da se razlikuje od uloge sudije u slučajevima drugih krivičnih dela i da priroda predmeta ne opravdava odstupanje od uobičajenih pravila koja regulišu nadležnosti sudova.

45. Bez obzira na to, ozbiljnost terorizma ukazuje da u pogledu krivičnih dela iz ove kategorije treba da postupaju sudovi koji imaju nadležnost da sude i odlučuju o najozbiljnijim krivičnim delima, tamo gde je takva nadležnost podeljena između nacionalnih sudova.

46. KVES potvrđuje da lokalne okolnosti ili potrebe koje se tiču bezbednosti sudija mogu ponekad opravdati pribegavanje specijalizovanim sudovima nadležnim za predmete koji se odnose na terorizam.

47. U svakom slučaju, važno je da se ovi posebni sudovi sastoje od nezavisnih sudija i da primenjuju redovna procesna pravila, uz puno uvažavanje prava na odbranu i, u načelu, prava na javnu raspravu, na način da sprovođenje pravičnog sudskog postupka bude zagarantovano u svim slučajevima.

48. Neophodno je izbegavati situaciju u kojoj, s jedne strane istražitelji imaju posebna stručna znanja u oblasti terorizma, dok s druge strane sudije i javni tužioci mogu naići na teškoće usled nedostatka informacija i znanja.

49. Obuke sudija moraju da pokriju sve oblasti krivičnog i finansijskog prava relevantne za razumevanje terorističkih aktivnosti i moraju obuhvatiti međunarodnu dimenziju sa ciljem podsticanja formiranja pravosudnih mreža koje su bitne za razmenu informacija i drugih oblika prekogranične saradnje.

50. Obuke treba takođe da budu usmerene na isticanje specifične uloge sudija, koji moraju uvek da održavaju ravnotežu između potrebe za suzbijanjem kriminala i poštovanja osnovnih prava, čak i onda kad se bave terorističkim aktivnostima.

ii. Uloga sudija u toku istrage

51. KVES smatra da, koliko god krivično delo bilo ozbiljno, sudovi treba da u svim fazama istražnog postupka obezbede da ograničavanja prava pojedinaca budu strogo ograničena na ona koja su neophodna za zaštitu javnog interesa.¹⁶ Sudovi treba da procene valjanost i ispravnost dokaza koje istražitelji prikupe, kao i da imaju zakonsko ovlašćenje da odbiju da prihvate dokaze dobijene uz pomoć mučenja ili nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kršenjem prava na odbranu ili putem drugih nezakonitih aktivnosti. Sudovi treba da obezbede da odluke koje se tiču istrage budu u skladu sa pravilima pravičnog suđenja i jednakošću oružja u postupku.

52. Iako se istrage u nekim državama sprovode uz pomoć specijalnih informativnih službi, koje predstavljaju bitan instrument u istrazi ili sprečavanju krivičnog dela, aktivnosti ovakvih informativnih službi ne smeju da prerastu u kršenje važećeg zakonodavstva i moraju biti podvrgnute demokratskoj kontroli u skladu sa zahtevima Evropske konvencije o ljudskim pravima.¹⁷

53. KVES smatra da svi nalozi o zamrzavanju, oduzimanju i konfiskaciji imovine u cilju sprečavanja finansiranja terorizma, moraju biti strogo propisani zakonom i na kraju odobreni i redovno kontrolisani od strane suda, pošto mogu ozbiljno narušiti pravo na privatnost i pravo svojine.

54. Savet Evrope je usvojio Preporuku *Rec(2005)10* Komiteta ministara državama članicama u vezi sa specijalnim istražnim tehnikama kod teških krivičnih dela uključujući i dela terorizma.¹⁸

55. Ova preporuka naglašava da je korišćenje posebnih istražnih tehnika ključan alat u kontekstu borbe protiv teških krivičnih dela, već učinjenih ili onih u pripreмноj fazi, ali takođe navodi da se takvim tehnikama može jedino pribegavati u okviru i pod uslovima koji se moraju jasno regulisati zakonom, pod odgovarajućim nadzorom sudskih organa ili drugih „nezavisnih organa“. KVES iznosi sumnju da se nadzor može staviti u nadležnost „nezavisnih organa“,

16 Vidi takođe, za ulogu koju javna tužilaštva mogu imati u obezbeđenju zaštite ljudskih prava, Preporuku Rec(2000)19 o ulozi javnog tužilaštva u krivičnom pravosuđu. KVES će detaljno ispitati, u nekom budućem mišljenju odnos između pravosuđa i javnog tužilaštva (vidi Okvirni globalni akcioni plan za sudije u Evropi, Dokument KVES-a (2001) 24).

17 Vidi na primer: „Venecijanska komisija: Međunarodne bezbednosne službe u Evropi“ (CDL/Inf (98)6).

18 Shodno Preporuci Rec(2005)10, u posebne istražne tehnike spadaju: „tehnike koje primenjuju nadležni organi u kontekstu istražnih postupaka kod krivičnih dela, u svrhu otkrivanja i istraživanja teških krivičnih dela i osumnjičenih, u cilju prikupljanja informacija na način koji neće upozoriti ciljane lica“.

osim ako to nisu sudije, koje shodno pravnoj tradiciji pojedinih država, obično imaju nadležnost u oblasti datog zakona (vidi stav 26 u prethodnom tekstu); konceptu „nezavisnog organa“ nedostaje preciznost i on ne garantuje pravično suđenje koje zahteva član 6 stav 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

56. KVES smatra da ovakve posebne istražne tehnike moraju poštovati načela zakonitosti i srazmernosti; da se one u svakom slučaju moraju posmatrati kao privremene mere i da se njihova primena mora redovno nadzirati (uključujući, po pravilu, i prethodno odobrenje) od strane nadležnog suda.

iii. Uloga sudije u toku pritvora

57. KVES podseća da se odredbe člana 5 stavovi 3 i 4 Evropske konvencije o ljudskim pravima moraju poštovati za vreme trajanja pritvora u toku suđenja i proglašenja krivim lica optuženih za terorizam.¹⁹ Lišenje slobode je sankcija koju sudije izriču licima čija je krivica utvrđena. Međutim, u izuzetnim slučajevima, lica se mogu lišiti slobode pre nego što sudska odluka bude doneta, kao preventivna mera (zadržavanje u pritvoru do suđenja, odbijanje kaucije pre formalne optužbe, itd. obe pre i u toku suđenja).

19 Član 5 stav 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima: „Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama stava 1.c ovog člana mora bez odlaganja biti izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i mora imati 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.“; Član 5, stav 4 Evropske konvencije o ljudskim pravima: „Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito.“

Štaviše, u presudi Brogan i ostali protiv Velike Britanije (29.11.1988), Evropski sud za ljudska prava navodi u stavu 61 da istraživanje krivičnih dela terorizma nesumnjivo predstavlja poseban problem za organe vlasti. Sud prihvata da, pod uslovom postojanja odgovarajuće zaštite, kontekst terorizma u konkretnom slučaju, „ima dejstvo produžavanja perioda u toku koga vlasti mogu, bez kršenja člana 5 tačka 3, zadržati u pritvoru lice osumnjičeno za teška krivična dela terorizma pre nego što ono bude izvedeno pred sudiju ili drugog sudskog službenika. Teškoće koje vlada pominje u vezi sa sudsom kontrolom odluka o hapšenju i pritvoru osumnjičenih terorista mogu uticati na način primene člana 5 tačka 1, kao na primer kod traženja odgovarajućih procesnih mera predostrožnosti imajući u vidu prirodu krivičnih dela na koja se sumnja. Međutim, oni ne mogu da opravdaju po članu 5, stav 3 potpuno izostajanje «brze» sudske kontrole“. Sud dodaje da je fleksibilnost u tumačenju i primeni pojma „ažurnosti“ vrlo ograničena (stav 62). Prema mišljenju Suda, čak i kad je u pitanju najkraći od četiri perioda pritvora u konkretnom slučaju, četiri dana i šest sati provedenih u policijskom pritvoru premašuju stroga ograničenja dozvoljenog vremena prema prvom delu člana 5 stav 3. „Nesporna je činjenica da hapšenje i pritvaranje podstaknuto legitimnim ciljem zaštite zajednice u celini od terorizma nije samo po sebi dovoljno da bi se obezbedila usklađenost sa konkretnim zahtevima člana 5 stav 3.“

Pritvor osumnjičenih

58. Što se tiče pritvora pre suđenja ili pritvora do utvrđivanja krivice, praksa se razlikuje od države do države u pogledu domašaja mera kojima se ograničavaju ljudska prava koje svaka od njih toleriše. Dakle, dok su neke zemlje, u predmetima terorizma, produžile trajanje policijskog pritvora ili čak pritvora do pravnosnažnosti presude, koje je propisano opštim krivičnim zakonodavstvom, druge ne namjeravaju da odstupaju od režima propisanog opštim krivičnim zakonodavstvom.

59. Pošto je sloboda kretanja jedno od osnovnih prava demokratskih država, KVES smatra da, ne samo da mere koje mogu uticati na uživanje ovog prava moraju biti jasno regulisane zakonom, već i da sudije – u okviru svoje nadležnosti garanta sloboda pojedinaca – moraju imati zadatak da nadziru izrečene mere pritvora pre nego što krivica bude utvrđena.

60. Ovaj nadzor podrazumeva da sudija treba da potvrdi postojanje pravnih i činjeničnih uslova za pritvor (uključujući i proveru osnova sumnje, na osnovu optužbi sa kojima se pritvoreno lice mora odmah upoznati), da obezbedi jemčenje ličnog dostojanstva i prava na odbranu, da obezbedi da ograničenja ovih prava, neophodna na osnovu prirode samih činjenica, budu strogo srazmerna cilju koji treba postići i da ova ograničenja nemaju negativan uticaj na samo načelo prava na odbranu, da proveriti da li se pritvoreno lice ne podvrgava mučenju ili drugom nečovečnom ili ponižavajućem postupanju, da proglasi nezakonitim mere pritvora koje su tajne ili neograničenog trajanja (ukoliko je dužnost sudije bila da utvrdi dužinu trajanja pritvora), ili koje ne predviđaju pojavljivanje pred sudom koji je ustanovljen u skladu sa zakonom. Ako u toku vršenja svojih dužnosti, sudija sazna da postoji mogućnost da je lice bilo tajno uhapšena, držana u pritvoru i/ili transportovana, on taj slučaj treba da prijavi istražnim organima.

Pritvor nakon suđenja

61. Što se tiče pritvora lica čija je krivica utvrđena, KVES smatra da ozbiljnost terorističkih krivičnih dela ne opravdava kršenje opštih pravila regulisanih zakonom u oblasti krivičnog postupka i mera pritvora; štaviše, to sudije ne može ovlastiti da primenjuju krivične sankcije prema standardima dokazivanja kojima se odstupa od opštih pravila.

Uslovi pritvora

62. Ovo Mišljenje nije pravo mesto na kome treba raspravljati o uslovima pritvora, iako ova stvar zaslužuje dalje razmatranje u nekom budućem Mišljenju

KVES-a.²⁰ Ova tema odslikava teškoće u istovremenom ispunjavanju zahteva ljudskih prava i zaštite javnih interesa. Mnoge zemlje se nalaze pred velikim iskušenjem da daju automatsku prednost merama bezbednosti, što može dovesti do zloupotreba.

63. KVES, samo za ovu priliku, skreće pažnju na Preporuku *Rec(2006)2* Komiteta ministara državama članicama o Evropskim zatvorskim pravilima, usvojenu 11. januara 2006.

64. Pritvorenim licima osumnjičenim za terorizam, mora se garantovati neodložan pristup pravnoj pomoći i prisustvo branioca po njihovom izboru, gde god da su pritvoreni. Sudovi treba da obezbede zaštitne mere i izdaju neophodne naredbe da bi obezbedili da pritvorena lica ne budu podvrgavane nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju, i u tom smislu, treba da mogu (ako oni tako utvrde) da vrše inspekcijskih nadzor svih pritvora i da imaju slobodan pristup bilo kom pritvorenom licu.

iv. Uloga sudije u zaštiti svedoka, žrtava i saradnika pravosuđa

65. Suđenja za krivična dela terorizma se često zasnivaju na svedočenjima ljudi koji su u bliskoj vezi sa terorističkim grupama i koji su ranjiviji od ostalih na zastrašivanja njih samih ili njima bliskih lica; ovo otvara pitanje zaštite ovih lica.

66. Žrtve terorističkih akata treba takođe da budu zaštićene od pritisaka ili prijetnji koje ih mogu sprečiti da se pojave pred sudom.

67. Zaštita svedoka na isključivo nacionalnom nivou bi bila teška, s obzirom na uslove u zemlji u kojoj se nalaze. Međunarodna saradnja u skladu sa standardima koji su već razvijeni u drugim oblastima je, prema tome, neophodna.²¹

68. Sudija mora da uspostavi ravnotežu između potrebe da se zaštite svedoci/žrtve krivičnih dela i pravo tuženog na pravično suđenje. Ova ravnoteža nameće teškoće kad su svedoci i žrtve u programu zaštite, pa kada kontakt između osumnjičenih i/ili njihovih branioca može biti sprečen, čak i tokom suđenja.

20 Vidi Okvirni globalni akcioni plan za sudije u Evropi, usvojen od strane Komiteta ministara na njegovoj 740. sednici, Dokument KVES (2001) 24

21 Preporuka Rec(2005)9 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama u vezi sa zaštitom svedoka i saradnika pravosuđa. Vidi takođe Smernice o zaštiti žrtava terorističkih dela, usvojene od strane Komiteta ministara Saveta Evrope 2. marta 2005. Preporuka Rec(85)11 Komiteta ministara državama članicama u vezi sa položajem žrtava u okviru krivičnog prava i postupka i Preporuku Rec(97)13 Komiteta ministara Saveta Evrope koja se tiče zastrašivanja svedoka i prava na odbranu

69. KVES smatra da, pošto uloga sudija jeste da obezbede pravo na odbranu i jednakost oružja u postupku, sudije – u slučajevima kada je svedok nije prisutan u sudnici ili je anonim, pa je time optuženi onemogućen da ga pobija i ispituje – ne treba da zasnuju nijednu osuđujuću presudu isključivo a ni prevashodno na izjavama svedoka datim istražiteljima.

70. Dodatna iskušenja nastupaju za sudske sisteme u slučaju kad se borba protiv terorizma zasniva na elementima dobijenim od obaveštajnih službi (često se radi o prekograničnim obaveštajnim službama). Tada se u pitanje dovodi zaštita izvora, svedoka i članova obaveštajnih službi. KVES smatra da se u ovoj obalsti moraju primeniti slični principi onima koji su navedeni u stavu 69.

71. S druge strane, KVES smatra da sudija treba da uzima u obzir međunarodnopravne odredbe, uključujući antiterorističko zakonodavstvo, štiteći poziciju žrtava teških krivičnih dela, a pogotovu onda kada su one svedoci u predmetu. Na sudiji je da obezbedi da se u svakoj od faza postupka preduzimaju sve delotvorne mere prema navodnim žrtvama, kako bi one u potpunosti ostvarile svoja prava, u isto vreme poštujući i prava optuženog. U slučaju kada odgovarajuća ovlašćenja nisu poverena drugim organima ili kada ti organi ne uspiju da obezbede odgovarajuće mere, sudiji treba da bude omogućeno da žrtvama obezbedi bezbednost, zaštitu njihovih porodica i privatnog života, njihov pristup pravdi, pravično postupanje prema njima i besplatnu pravnu pomoć. Ostali državni organi ne treba da postavljaju nikakva neopravdana ograničenja u pogledu ovih ovlašćenja iz finansijskih i drugih razloga.

72. KVES takođe predlaže da, kad se zadovolje određeni uslovi propisani zakonom, žrtvi bude dodeljena odgovarajuća naknada od strane, na primer države ili oduzimanjem imovine izvršilaca krivičnih dela u cilju njenog korišćenja radi plaćanja naknade žrtvama.²²

73. I na kraju, KVES naglašava da je neophodno da država obezbedi bezbednost istražitelja, sudija i zaposlenih u pravosuđu uključenih u predmete koji se odnose na terorizam.

22 Vidi smernice o zaštiti žrtava terorističkih akata: "Žrtve terorističkih akata treba da dobiju pravičnu, odgovarajuću i blagovremenu naknadu za pretrpljenu štetu. U slučaju kad naknada nije moguća iz drugih izvora, a naročito putem konfiskacije imovine izvršilaca krivičnih dela, organizatora i sponzora terorističkih dela, država na čijoj teritoriji se desio teroristički akt mora doprineti prilikom isplate naknade žrtvama za pretrpljenu neposrednu materijalnu i nematerijalnu štetu, bez obzira na njihovu nacionalnost (princip 7.1)".

D. ULOGA SUDIJE U ZAŠTITI SLOBODE IZRAŽAVANJA I DRUGIH PRAVA I SLOBODA

74. Terorizam pogađa samo tkivo demokratije.

75. Uprkos povećanju terorističkih aktivnosti, KVES smatra da nacionalni sudija treba uvek da poštuje osnovna načela vladavine prava, koja su od suštinskog značaja u demokratskom društvu, uključujući slobodu izražavanja i druga prava pojedinaca. Budući da borba protiv terorizma ne sme nikad voditi podriivanju vrednosti i sloboda, koje teroristi nameravaju da unište, od vitalnog je značaja za demokratije da sudovi ostanu čuvari ključnih demarkacionih linija između demokratskog društva i društva koje uzvrća metodama koje same po sebi neopravdano sužavaju slobodu izražavanja ili krše druga prava i slobode, kao što su prava manjina ili politička prava.

76. U raspravama o ulozi sudije kao tumača prava u postupku utvrđivanja aktivnosti koje potpadaju pod definiciju terorizma, KVES upućuje na, npr. Okvirnu odluku Saveta 2002/475/JHA kojom Evropska unija traži od država članica da tretiraju kao teroristička krivična dela i da kažnjavaju niz krivičnih dela "koja, po svojoj prirodi ili kontekstu, mogu ozbiljno oštetiti zemlju ili međunarodnu organizaciju u slučaju kada su počinjena sa ciljem ozbiljnog zastrašivanja stanovništva, ili neopravdanog prisiljavanja Vlade ili međunarodne organizacije da izvrši ili odustane od izvršenja bilo kog akta, ili ozbiljne destabilizacije ili uništavanja osnovnih političkih, ustavnih, ekonomskih ili društvenih struktura zemlje u kojoj se ta međunarodna organizacija nalazi". Od država članica se takođe traži da kažnjavaju krivična dela izvršena sa umišljajem „usmeravanja terorističke grupe" ili učestvovanja u njenim aktivnostima....uz saznanje da će takvo učešće doprineti njenim kriminalnim aktivnostima i da kažnjavaju podsticanje ili pomaganje ili podstrekavanje, ili uopšte pokušaj da se učini bilo koje od krivičnih dela o kojima je prethodno bilo reči.

77. Međutim, u uvodnoj izjavi (10) Okvirne odluke se kaže da ništa iz nje ne treba tumačiti kao nameru da se smanje ili ograniče osnovna prava ili slobode (uključujući pravo na slobodu okupljanja i udruživanja, slobodu izražavanja, pravo učlanjenja u sindikate, pravo na štrajk i demonstracije, itd.); u članu 5 se kaže da sve kazne koje se primenjuju moraju bit ne samo delotvorne i odvraćajuće, već i srazmerne. KVES sledi takav pristup.

78. KVES naročito razume i prihvata potrebu i obavezu država da obezbede slobodno i bezbedno društvo, ali ono smatra da se to može postići putem zakona i njegove odgovarajuće primene bez žrtvovanja osnovnih sloboda.

79. Posebne probleme predstavljaju oni koji pokušavaju da opravdaju terorizam kao reakciju na navodno političko, ideološko, religiozno i ekonomsko nasilje u određenim delovima sveta. Pošto u nekim slučajevima ovakvo ponašanje može predstavljati opasnost za demokratska društva, proširivanje zabrane izražavanja pohvale ili glorifikacije („*Apologie du terrorisme*”) je tako, u poslednje vreme, postalo značajan dodatni odgovor na opasnost od terorizma.

80. Postoji jasna razlika u načelima između izjava ili drugih vidova ponašanja koji predstavljaju ostvarivanje osnovnih prava i sloboda, čak i onih koji su prilično kontroverzni ili politički motivisani, i nezakonitih podsticanja, ohrabrivanja, podrške ili veličanja krivičnih dela terorizma. Ovu razliku treba, u prvom redu, da definišu zakonodavni, a primene izvršni organi, dok način na koji će biti definisana i primenjena mora ostati podložan kontroli od strane sudova. Iako sudovi u demokratskim društvima mogu i moraju uvažavati mišljenja drugih grana vlasti, oni imaju nezavisan zadatak da razmotre potrebu i srazmernost mera koje mogu kršiti osnovna prava garantovana nacionalnim ustavom ili Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

81. Krivična dela terorizma treba da budu utvrđena u zakonodavstvu i da budu predmet opšteg krivičnog zakonodavstva. Utvrđivanje da li se konkretnom aktivnošću krši pravo treba da bude u nadležnosti redovnih sudova, u skladu sa vladavinom prava i Evropskom konvencijom o ljudskim pravima, kao i na osnovu dokaza dobijenih dozvoljenim sredstvima, bez primene neprimerenog pritiska. Sudovi mogu preduzeti mere predostrožnosti predviđene građanskim i krivičnim zakonodavstvom radi zabrane ili suzbijanja pripreme ili širenja materijala čijim publikovanjem ili upotrebom se izvršava krivično delo terorizma ili podstiče na njegovo izvršenje.

82. Sudije se suočavaju sa teškim i ponekad kontroverznim odlukama prilikom utvrđivanja da li je nacionalno zakonodavstvo u skladu sa osnovnim pravima ili slobodama i prilikom utvrđivanja da li konkretno ponašanje sadrži elemente krivičnog dela terorizma u smislu tog zakonodavstva. Te teškoće mogu naročito biti izražene kad treba odlučiti da li reči ili ponašanje predstavljaju nezakonito podstrekavanje na izvršenje terorističkog akta, ili veličanje terorizma. Praksa takođe pokazuje da se sudije, na osnovu sadašnjih definicija terorizma na nacionalnom i međunarodnom nivou mogu suočiti sa teškoćama kod utvrđivanja da li određena nasilna politička delovanja, koja su obično izvršena ili treba da budu izvršena u inostranstvu i/ili njihovo finansiranje ili obuka ili regrutovanje za izvršenje istih treba ili ne da budu smatrani za terorističke aktivnosti, kao što se može desiti u nekim slučajevima individualne ili kolektivne samoodbrane na osnovu člana 51 Povelje Ujedinjenih nacija.

83. Slučajevi terorizma, a pogotovu oni koji nameću gore pomenute teškoće, su obično praćeni sa velikim interesovanjem od strane medija i šire javnosti, često uz kritike i rasprave u vezi sa sudskim odlukama. Napori država da spreče terorizam su doveli do kriminalizovanja određenih dela koja, klasifikovana kao krivično delo, odvaja samo tanka linija od aktivnosti koje mogu predstavljati ostvarivanje slobode izražavanja ili političkih sloboda. KVES smatra da odluka država da sudijama poveri odgovornost za utvrđivanje ove razlike čini nužnim da takva suđenja budu sprovedena u mirnoj atmosferi.

84. I na političarima je i na medijima da se uzdrže od pokušaja vršenja pritisaka ili napada na sudije koji bi prevazišli legitimnu kritiku. Zadatak je odgovarajućeg nezavisnog tela da reaguje na takve napade (vidi KVES Mišljenje br. 6, stav C.13). KVES smatra da pravosuđe, sa svoje strane, treba da obezbedi da se suđenja sprovode uz učesće dobro obučanih karijernih sudija; odgovarajuće obuke treba da pomognu sudijama da bolje razumeju terorizam i njegov istorijski, politički i socijalni kontekst.

85. Osnovna poruka je da pretnje bezbednosti i vladavini prava koje potiču od terorizma ne smeju dovesti do primene mera, koje same po sebi teže podrivanju osnovnih demokratskih vrednosti, ljudskih prava ili načela vladavine prava. Primena ove poruke smanjuje rizik da mere preduzete u cilju suzbijanja terorizma podstaknu nove tenzije ili čak sam terorizam. To je poruka koju treba da jednako razumeju i prihvate javnost, političari, mediji i sudovi u demokratskim društvima.

SAŽETAK PREPORUKA I ZAKLJUČAKA

U pogledu prethodno iznetih razmatranja, KVES preporučuje da države:

- a. konsultuju nacionalna pravosuđa prilikom elaboracije zakonodavstva koje može imati uticaj na materijalna i procesna prava i da obezbede da sve preduzete upravne i represivne mere, koje bi uticale na prava ljudi u borbi protiv terorizma, budu kontrolisane od strane nezavisnih sudskog organa;
- b. odbiju osnivanje tribunaux d'exception ili zakonodavstva koje nije u saglasnosti sa univerzalno priznatim pravima, bilo u kontekstu upravnih mera za sprečavanje terorističkih akata ili u kontekstu suđenja za krivična dela;
- c. da pažljivo prate da se osnovna načela krivičnog zakona primenjuju na isti način na terorističke akte kao i na druga krivična dela i da obezbede jasno i precizno utvrđivanje sastavnih elemenata ovih krivičnih dela;
- d. da olakšaju međunarodnu saradnju u borbi protiv terorizma, pogotovu kod razrade usaglašenih definicija krivičnih dela koja se odnose na terorizam pod okriljem međunarodnih organizacija;
- e. da garantuju bezbednost svedoka i žrtava terorističkih akata, kao i istražitelja, sudija i drugih zaposlenih u sudskoj suključenosti u ove predmete;

KVES takođe preporučuje da nacionalna pravosuđa:

- a. bolje razumeju terorizam i njegov istorijski, politički i socijalni kontekst, kao i da unaprede poznavanje relevantnih nacionalnih i međunarodnopravnih instrumenata;
- b. u izvršavanju svojih funkcija tumača prava i garanata prava i sloboda pojedinaca, treba da obezbede da, s jedne strane, pojam krivičnog dela 'terorizma' (uključujući podstrekavanje, pripremu za izvršenje takvih dela i finansiranje takvih dela) postigne cilj koji su postavili zakonodavci, i s druge strane, da krivična gonjenja dela "terorizma" ne sadrže zloupotrebe i da se vidi usklađenost između zaštite javnog interesa i poštovanja ljudskih prava i osnovnim slobodama;
- c. da neprekidno obezbeđuje ravnoteža između potrebe da sa zaštite svedoci i žrtve terorističkih akata i prava lica uključenih u izvršenje tih akata.

Strazbur, 10. novembar 2006.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

Mišljenje br. 9 (2006) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara Saveta Evrope o ulozi nacionalnih sudija u obezbeđivanju delotvorne primene međunarodnog i evropskog prava

Ovo Mišljenje je usvojilo KVES na svojoj sedmoj sednici (Strazbur, 8.-10. novembar 2006).

UVOD

1. Komitet ministara je zatražio od Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) da ispita neka posebna pitanja (koja se javljaju u Okvirnom globalnom akcionom planu za sudije u Evropi¹) kao što je primena Evropske konvencije o ljudskim pravima i drugih međunarodnopravnih instrumenata od strane nacionalnih sudija, dijalog između nacionalnih i evropskih sudskih organa i dostupnost informacija o svim relevantnim međunarodnim tekstovima.

2. KVES primećuje da nacionalni pravni sistemi moraju sve više da se bave pravnim pitanjima međunarodnog karaktera, kao rezultat globalizacije i sve većeg fokusa međunarodnog i evropskog prava² na odnose između lica, a ne država. Ova razvoj zahteva promene u obukama sudova, praksama i čak kulturi, ako nacionalne sudije treba da primenjuju zakone pri tom zadovoljavajući potrebe i težnje modernog sveta poštujući pravna načela koja priznaju demokratske države.

3. Ovakav razvoj situacije treba prvo, da ima važne posledice na obuku sudija, prirodu odnosa između međunarodnih sudskih institucija i na hijerarhiju normi koje sudije treba da poštuju u kontekstu sve brojnijih pravnih izvora, i drugo ovakva situacija zahteva da državni organi široko primenjuju dodatne izvore kako bi obezbedili izvršenje gore pomenutih aktivnosti.

1 Usvojio Komitet ministara na svojoj 740. sednici, Dokument KVES-a (2001) 24.

2 Pojam evropskog prava je ovde uzet u širem smislu, da uključi instrumente Saveta Evrope, posebno Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, kao i pravo Evropske zajednice i druge instrumente Evropske unije, po potrebi i u meri u kojoj je primenjivo na države članice.

4. Prema tome, KVES je smatralo da je korisno da se preispita situacija u pogledu sredstava koja su na raspolaganju sudiji kako bi mogao delotvorno da radi u međunarodnom kontekstu i time razmotri primenu međunarodnog i evropskog prava od stranenacionalnog sudije. Cilj ovog Mišljenja je da se postigne ispravna primena međunarodnog i evropskog prava, a naročito ljudskih prava. Obuka sudija, dostupnost relevantnih informacija i dokumentacije, kao i prevođenje i tumačenje su sredstva za postizanje ovog cilja.

5. U tom pogledu, KVES naglašava da su nacionalne sudije garanti poštovanja i pravilne primene međunarodnih i evropskih sporazuma čiji su potpisnici i države iz kojih potiču, uključujući i Evropsku konvenciju o ljudskim pravima.

6. Ovo Mišljenje je dopuna Mišljenju KVES-u br. 4 (2003) o odgovarajućoj početnoj i stalnoj obuci za sudije na nacionalnom i evropskom nivou; razmatranja sadržana u tom Mišljenju, ustvari su primenjiva u celini na pitanja koja se razmatraju ovim Mišljenjem.

**A. INFORMISANJE I OBEZBEĐENJE DOKUMENTACIJE
NACIONALNIM SUDIJAMA O SVIM RELEVANTNIM
MEĐUNARODNIM I EVROPSKIM PRAVNIM INSTRUMENTIMA³**

a. Dobro poznavanje međunarodnog i evropskog prava od strane sudija

7. U kontekstu porasta internacionalizacije društava, međunarodno i evropsko zakonodavstvo i sudska praksa imaju sve veći uticaj na nacionalno zakonodavstvo i sudske prakse; sudije moraju pravilno razumeti ove oblasti prava da bi svoje sudske funkcije izvršavali u skladu sa načelima vladavine prava kojisu zajednički demokratskim državama. Prema tome, sudije moraju biti spremni da se upoznaju sa i da učestvuju u međunarodnoj razvoju pravne prakse. Oni moraju znati i biti u stanju da primenjuju međunarodno i evropsko pravo, naročito ono koje se tiče pitanja ljudskih prava.

b. Obezbeđivanje sudijama pristupa informacijama o međunarodnom i evropskom pravu.

8. Međunarodne i evropske norme, kao i sudska praksa ubrzano se umnožavaju i usložnjavaju. Da bi se sudije neke zemlje ovladale evropskim i međunarodnim kontekstom, država, da bi ostala usklađena u odnosu na sopstvene međunarodne obaveze bi trebalo da preuzme odgovarajuće mere da obezbedi sudi-

³ Vidi tačku IV (d) Okvirnog globalnog akcionog plana za sudije u Evropi.

jama puno razumevanje relevantnih evropskih i međunarodnih priručnika, a naročito onih koji se odnose na zaštitu ljudskih prava u cilju boljeg obavljanja njihovih aktivnosti.

c. Uključivanje međunarodnog i evropskog prava u univerzitetske studijske programe i programe obuke za sudije

9. U mnogim državnim obukama na temu međunarodnog prava, evropskog prava, uključujući instrumente ljudskih prava, čine deo studijskog programa za pravnike na univerzitetima. Međutim, samo u nekim zemljama je neophodno da kandidati imaju temeljno znanje iz ovih predmeta da bi bili izabrani za sudiju.

10. KVES smatra da je važno da pitanja iz međunarodnog i evropskog prava budu deo univerzitetskog studijskog programa i da se uzmi u obzir kod prijemnog ispita za sudsku profesiju, u zemljama gde takvi ispiti postoje.

11. Za sudije treba organizovati odgovarajuće početne i stalne planove obuka o međunarodnim temama u opštim i posebnim oblastima. Iako među evropskim zemljama postoji razlika u pogledu sistema početne i stalne obuke za sudije, obuka u međunarodnom i evropskom pravu je jednako važna za sve sudske tradicije u Evropi.

12. U nekim zemljama početne i stalne obuke o međunarodnom i evropskom pravu se organizuju posebno za sudije, ili za sudije i tužioce od strane institucija za organizovanje sudijskih obuka (uključujući sudske komisije) ili ministarstava pravde ili od njih zajedno.⁴ U drugim zemljama se ne organizuje nikakva posebna obuka o međunarodnom i evropskom pravu; u ovim zemljama sudije obično mogu da učestvuju u opštim obukama koje organizuju oni sami ili drugi organi (univerziteti, advokatske komore, strane škole za sudijsku obuku).

13. U tom smislu, KVES zapaža da *acquis* Saveta Evrope koji se tiče obuke sudija o primeni međunarodnih ugovora,⁵ potvrđujući potrebe da se (a) razviju studije međunarodnog prava, ugovora, evropskih i drugih međunarodnih institucija u okviru univerzitetskih studijskih programa; (b) po potrebi da se uvede testiranje o primeni međunarodnih normi u ispitivanja i prijemne ispite za sudije; (c) da se razvije međunarodna dimenzija u početnim i daljim obukama za sudije; (d) da se u okviru Saveta Evrope i u saradnji sa evropskim institucijama i dru-

4 Države članice Saveta Evrope učestvuju u takozvanoj „Lisabonskoj mreži“ (mreži za razmenu informacija o obukama sudija i tužilaca), sastavljenoj od nacionalnih institucija odgovornih za obuku sudija i tužilaca.

5 Vidi naročito zaključke druge sednice Lisabonske mreže (Bordo, 2.-4. jul 1997.).

gim međunarodnim organizacijama, organizuju seminari za sudije i tužioce sa ciljem podsticanja boljeg poznavanja međunarodnih instrumenata.

d. Obezbeđivanje dobrog kvaliteta sudijske obuke u oblasti međunarodnog i evropskog prava

14. U pogledu obuka iz međunarodnog i evropskog prava, KVES smatra da članovi sudstva treba da budu znatno zastupljeni među predavačima. Ovakva sudijska obuka treba da obuhvati specifične aspekte koji su bitniza sudsku praksu i da bude praćena relevantnim materijalima, po mogućstvu uključujući bitne studijske materijale za ućenje na daljinu preko interneta. KVES podstiče saradnju između nacionalnih institucija za obuke u ovoj oblasti i zahteva transparentnost informacija o takvim programima obuke i modalitetima ućešća.

e. Stalno i pristupaćno informisanje o međunarodnom i evropskom pravu dostupno svim sudijama

15. KVES primećuje da se sudijama ne pružaju potpune i ažurirane informacije o međunarodnim i evropskim pravnim tekstovima i sudskoj praksi. Ćak i u slućajevima kad sudije dobiju pravnu informaciju, bilo elektronskim putem ili na papiru, slućbeni listovi zemalja retko unose informacije o međunarodnom i evropskom pravu. Neke zemlje, mećutim, izdaju posebne pravne biltene sa informacijama o međunarodnom pravu. Ostale institucije, kao sto su sudske akademije, centri za obuku ili sudske uprave ponekad daju informacije o nedavnoj sudskoj praksi međunarodnih i evropskih sudova. Informacije se mogu takoće nalaziti u nacionalnoj pravnoj periodici.

16. Pružanje pristupa internetu se, sam po sebi ne moće smatrati dovoljnim za izvršenje dućnosti drćzave da pruži dovoljne informacije ili sredstvom za dobijanje informacija na međunarodne i evropske pravne teme.

17. KVES preporućuje da sve sudije imaju pristup elektronskim ili papirnim verzijama pravnih instrumenata, kako bi imali dovoljno materijala za precizna istraćivanje u međunarodnim i evropskim pravnim sferama. Ovakvu priliku treba prućiti sudijama putem posebne podrćke, ako je potrebno preko jednog centralizovanog servisa, koji moće obezbediti informisanost sudija ćak i šire od njihovih potencijalnih potreba.

18. Samo u nekoliko zemalja ministarstva pravde ili spoljnih odnosa obezbećuju sudijama prevode relevantnih tekstova, kao i presuda Evropskog suda za ljudska prava, koja se tiću njihove sopstvene zemlje, na njihovom jeziku. Prema

mišljenju KVES-a, države moraju brzo promeniti ovakvu situaciju; odgovarajuća pomoć treba takođe da uključi efikasne prevodilačke usluge za pravne tekstove koji se mogu koristiti u sudskoj praksi (vidi i stav 23 u daljem tekstu).

19. Da bi se olakšao posao sudijama, potrebno je da imaju na raspolaganju budu potpune, ažurirane, sažete informacije, označene i objašnjene kako bi sudije same mogle da procenjuju relevantnost informacija, po potrebi uz pomoć sudske dokumentacione službe i sudskih pomocnika.⁶ Treba takođe podsticati saradnju centralizovanih i lokalnih sudskih dokumentacionih servisa i/ili biblioteka sa pravnim bibliotečkim i dokumentacionim centrima van pravosuđa.

f. Obezbeđivanje sudijama sredstava za pristup informacijama na stranim jezicima

20. Uzimajući u obzir prethodno utvrđeno, KVES primećuje da je poznavanje stranih jezika važan alat za nacionalnog sudiju da bi bio informisan o dešavanjima u međunarodnom i evropskom pravu.

21. Trenutno su u nekim zemljama sudijama dostupni samo besplatni kursevi stranih jezika; ponekad su ti kursevi delimično subvencionisani od strane države; a nekad se takve inicijative nude samo određenim sudijama koji su u bliskom kontaktu sa međunarodnim i evropskim institucijama.

22. KVES podstiče preduzimanje odgovarajućih mera, uključujući dodelu sredstava za sudije za učenje stranih jezika kao deo osnovne ili specijalističke obuke.

23. Države treba da obezbede da sudovi imaju na raspolaganju pravne i međunarodne službe za prevođenje dokumenata koje sudije mogu zatražiti kako bi se informisale o relevantnim oblastima iz međunarodnog i evropskog prava. KVES je svesno važnosti troškova potrebnih za funkcionisanje ovih službi i predlaže da oni budu finansirani iz posebne budžetske stavke u državnom budžetu, kako bi se izbeglo da se sredstva izdvojena za redovno funkcionisanje sudova naknadno smanjuju.

24. Ova prevođenja i tumačenja moraju obavljati kvalifikovani profesionalni prevodioci, čiju stručnost proveravaju sudovi, budući da se oni tiču sudijske funkcije.

6 Vidi takođe stav 65 Mišljenja KVES-a br. 6 (2004) o pravičnom suđenju u razumnom roku i o ulozi sudija u suđenjima uzimajući u obzir alternativne načine za rešavanje sporova.

B. DIJALOG IZMEĐU NACIONALNIH I EVROPSKIH SUDSKIH INSTITUCIJA⁷

a. Neophodan dijalog, bilo formalan ili neformalan

25. Nacionalni sudovi su odgovorni za primenu evropskog prava. Od njih se traži da ga primene neposredno u mnogim slučajevima. Od njih se takođe traži da tumače nacionalno pravo u skladu sa evropskim standaradima.

26. Za sve nacionalne sudije, sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava i po potrebi Suda pravde Evropskih zajednica služi kao referentna tačka u procesu razvoja korupusa evropskog prava.

27. Dijalog između nacionalnih i evropskih sudskih organa je neophodan i već se javlja u praksi; njegov dalji razvoj se mora podržati odgovarajućim delovanjem.

28. Da bi se podstakao delotvoran dijalog između nacionalnih i evropskih sudova, treba da postoje inicijative za nacionalne sudije namenjene podsticanju razmene informacija i takođe, kad god je to moguće, neposrednom kontaktu između institucija.

29. Ovakav dijalog se može održavati na različitim nivoima. Na formalnom, procesnom nivou, za institucionalnu formu dijaloga kao primer se uzima postupak upućivanja prethodnog pitanja, koji se koristi za ostvarivanje pristupa Sudu pravde Evropskih zajednica. Nacionalnim sudijama bi takođe mogle da se pruže šire mogućnosti za učestvovanje u radu Evropskog suda za ljudska prava. Na neformalnijem nivou, do dijaloga može doći tokom poseta i/ili boravka sudija u Evropskom sudu za ljudska prava, Sudu pravde Evropskih zajednica i drugim međunarodnim i evropskim sudovima, kao i tokom seminara i kolokvijuma, na domaćem i međunarodnom nivou.

30. KVES primećuje da se neformalni dijalog smatra delom sudijskih programa obuke. Učesnici u tim aktivnostima su sada uglavnom sudije viših sudova (vrhovni sudovi, ustavni sudovi). KVES smatra, da iako je neophodno da sudije najviših sudskih instanci imaju bliske odnose sa međunarodnim sudstvom, nacionalne institucije za obuku treba da obezbede iste mogućnostie za dijalog, ne samo sudijama viših sudova, već i sudijama koji sude u prvom stepenu nekad je potrebna neodložna procena, primena ili tumačenje Evropskih normi ili sudske prakse. Iskustvo različitih zemalja je pokazuje da je najproduktivniji dijalog na sastancima nižeg ranga.

⁷ Vidi tačku IV (c) Okvirnog globalnog akcionog plana za sudije u Evropi.

b. Neposredna interakcija između sudija

31. Dijalog između nacionalnih i evropskih sudova je samo jedan aspekt interakcije između sudija na evropskom nivou: međusobni odnos između sudija iz različitih zemalja je takođe izuzetno važan. Nacionalne sudije često moraju da razmotre kako su sudije iz drugih zemalja primenile i/ili tumačile međunarodno i evropsko pravo i imaju želju da uče iz iskustva jedni od drugih. Dijalog između sudija iz različitih zemalja je važan i za ponovno potvrđivanje principa međusobnog poverenja između evropskih sudskih sistema kako bi se olakšala međunarodna razmena nacionalnih odluka i pojednostavio postupak njihovog izvršenja u različitim zemljama.

32. Neposredni kontakti između sudija iz različitih zemalja, uključujući i one organizovane od strane nacionalnih sudskih institucija za obuke, u vidu seminara, razmene sudija, studijskih poseta, itd. su naročito bitni. Korisni partneri u ovoj oblasti se mogu naći u šemama saradnje koje su aktivne na evropskom nivou.

33. Sudije moraju dobijati praktične informacije o specifičnim programima razmene organizovanim u ovom okviru i mora im se odobriti jednak pristup ovim razmenama kad izraze želju da u njima učestvuju.

C. PRIMENA MEĐUNARODNOG I EVROPSKOG PRAVA OD STRANE NACIONALNIH SUDOVA⁸

a. Uloga sudije i hijerarhija normi

34. Primena međunarodnih i evropskih standarda u svakoj zemlji zavisi u velikoj meri, od položaja ovakvih standarda u nacionalnom pravu, uključujući ustav.

35. Primećeno je da prepreke postoje u postizanju ovog cilja. Smatralo se da su ove prepreke rezultat problema sa pristupom informacijama, problema 'psihološke' prirode i specifičnih pravnih problema.⁹

36. Prve dve prepreke se mogu otkloniti prethodno pomenutim aktivnostima namenjenim postizanju boljeg pristupa evropskim pravnim dokumentima i unapređenom dijalogu između institucija.

37. Što se tiče prepreka pravne prirode, KVES zapaža da načelno zemlje priznaju

⁸ Vidi tačku IV (b) Okvirnog globalnog akcionog plana za sudije u Evropi.

⁹ Vidi naročito zaključke druge sednice Lisabonske mreže (Bordo, 2.-4. jul 1997.).

primat međunarodnih sporazuma nad nacionalnim pravom kad su ratifikovani i/ili, kad je potrebno, uneti u nacionalni pravo. U većini slučajeva ovaj primat se propisuje ustavom samih zemalja, ali on i proizilazi iz primata samog ustava. U nekoliko zemalja, primat međunarodnog suda proističe iz odluka nacionalnog vrhovnog suda. Obično je rang Evropske konvencije o ljudskim pravima niži od nacionalnog ustava, ali Konvencija normalno ima poseban položaj spram redovnih zakona koje donosi parlament; međutim, praktična primena ovog načela pokazuje brojne modalitete.

38. U najvećem broju slučajeva, nacionalno pravo i pravna tradicija dozvoljavaju sudovima da, kad se suoče sa sukobom između nadnacionalne odredbe i odredbe domaćeg prava, odluče u korist međunarodne konvencije ili ugovora. Postoji alternativa kojom se od nacionalnih sudova zahteva da prekinu postupak i da predmet upute ustavnom sudu. Ali ima zemalja u kojima su sudovi obavezni da primenjuju odredbe domaćeg prava, čak i kad su u suprotnosti sa, na primer Evropskom konvencijom o ljudskim pravima.

39. Svaka država ima svoj sopstveni sistem za tumačenje ovih instrumenata i njihovo unošenje u domaće pravo, u zavisnosti od položaja koji im je dodeljen. Da bi se izbegle nejasnoće, sudovi treba da tumače i i da daju snagu celokupnom domaćem zakonodavstvu i da domaću sudsku praksu razviju što je moguće više u skladu sa evropskim pravom i međunarodnim i evropskim načelima i konceptima.

40. Sudije, zajedno sa zakonodavnim i izvršnim granama vlasti su vezani vladavinom prava. KVES smatra da je važno da sudije u različitim zemljama obezbede poštovanje međunarodnog i evropskog prava, koji promovišu načelo vladavine prava, uz uvažavanje takvog prava, bez obzira na nacionalne pravne sisteme.

b. Nacionalna i međunarodna/evropska sudska praksa i instrumenti i naročito preporuke Saveta Evrope

41. Sudska praksa utiče na primenu međunarodnih i evropskih standarda budući da pravosuđe mora da tumačiti nacionalno pravo u svetlu nadnacionalnog prava istovremeno se pridržavajući nacionalnih ustavnih standarda.

42. Što se tiče uloge sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava i kada je potrebno Suda pravde evropskih zajednica, tu se javljaju dve tendencije: prva i najčešća kad nacionalni sudovi uzimaju u obzir odluke ovih sudova čak i u predmetima kada one nisu obavezujuće. Druga tendencija je da se

ovoj sudskoj praksi priznaje status presedana, koji nacionalni sudovi moraju poštovati.

43. Iako nacionalne sudije uzimaju u obzir i primenjuju međunarodno i evropsko pravo, time se ne obezbeđuje usaglašenost nacionalnog zakonodavstva sa preporukama Saveta Evrope koje se smatraju „mekim pravom“.

44. Komitet ministara Saveta Evrope može davati preporuke državama članicama o pitanjima za koje ima dogovorenu 'zajedničku politiku'. Preporuke nisu obavezujuće za države članice iako Statut Saveta Evrope ovlašćuje Komitet ministara da zatraži od vlada država članica 'da obaveste o merama koje su preduzele' u skladu sa preporukama (vidi član 15.b Statuta Saveta Evrope).

45. KVES naglašava da je preporučljivo da se u toku pripreme novog zakonodavstva zakonodavac pozove na preporuke Saveta Evrope. Slično tome, sudije prilikom primene prava treba da ga, što je moguće više, tumače u skladu sa međunarodnim standardima čak i kada su regulisani „mekim pravom“.

c. Poštovanje presuda Evropskog suda za ljudska prava

46. U nekim državama, pre podnošenja predstavke Evropskom sudu za ljudska prava moguće je zatražiti sudsko preispitivanje pravnosnažne odluke koja se čini suprotnom odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima. Međutim, KVES zapaža da se u velikom broju zemalja, zahteva postojanje odluke Evropskog suda za ljudska prava protiv predmetne države kao preduslov za podnošenje zahteva za preispitivanje pravnosnažne odluke.

47. Odštetni zahtev zbog povrede Evropske konvencije o ljudskim pravima se može obično podneti tek nakon što Sud utvrdi nastupanje povrede. U većini zemalja, nije moguće zahtevati utvrđivanje date povrede i odštetu pre nego što Sud utvrdi nastupanje povrede.

48. KVES je svesno da u većini zemalja sprovođenje presuda od strane ovog Suda nije propisano nacionalnim pravom; u nekim zemljama mere sprovođenja odobrava Ustavni sud.

49. Naglašavajući značaj primene zajedničkih značajnih prava obuhvaćenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i naglašavajući da su nacionalne sudije takođe i evropske sudije, KVES podstiče sudije da, kad god je to moguće, koriste sva raspoloživa sredstva za tumačenje prava ili u okviru postojećeg procesnog prava: a) da ponovo otvaraju predmete ako dođe do povrede kon-

vencije čak i pre donošenja presude Evropskog suda za ljudska prava i b) odobravanju odštetu zbog povrede prava u što kraćem roku. Zakonodavci moraju razmotriti izmenu procesnog prava kako bi nacionalnom pravosuđu olakšali ovaj evropski zadatak.¹⁰

SAŽETAK PREPORUKA I ZAKLJUČAKA

- A. U oblasti obuka sudija u međunarodnom i evropskom pravu, njihovom pristupu relevantnim informacijama, kursevima stranih jezika i prevodilačkim službama KVES predlaže da:
- (a) Države treba da obezbede odgovarajuća sredstva za obuku sudija o međunarodnom i evropskom pravu, čuvajući pri tome nezavisnost sredstva preko odgovarajućih nezavisnih tela odgovornih za obuku sudija;
 - (b) Predznanje o međunarodnom i evropskom pravu i sudskoj praksi treba obezbediti uvođenjem ovih predmeta u studijske programe pravnih fakulteta;
 - (c) Odgovarajuće poznavanje međunarodnog i evropskog prava treba da bude jedan od uslova, koji kandidati za sudije moraju da ispune pre stupanja na dužnost;
 - (d) Obuka o međunarodnom i evropskom pravu treba da ima relevantnu ulogu u okviru početnih i stalnih obuka za sudije; za obuku sudija u ovoj oblasti od koristi bi mogla biti međunarodna saradnja između nacionalnih institucija za obuku sudija;
 - (e) Informacije o međunarodnom i evropskom pravu, uključujući i odluke međunarodnih i evropskih sudova treba da budu na raspolaganju; kroz saradnju sudskih dokumentacionih službi, biblioteka i sudijskih pomoćnika, sudijama treba obezbediti pristup informacijama koje su na odgovarajući način označene i objašnjene; te informacije moraju biti sveobuhvatne i lako dostupne.
 - (f) Odgovarajuće mere - uključujući dodelu sredstava - treba da obezbede sudijama dobro poznavanje stranih jezika; osim toga, sudovi treba da imaju dostupne kvalitetne službe za usmeno i pisano prevođenje, za koje će se izdvojiti sredstva odvojena od onih namenjenih redovnom funkcionisanju sudova.

10 KVES smatra relevantnim da podseti da će se, prema Protokolu br.14 o Evropskom sudu o ljudska prava, otvorenim za potpis maja 2006., Komitet ministara biti ovlašćen, ako dobije dvotrećinsku većinu za to, da pokrene postupak pred ovim sudom u slučaju kad država odbije da se saglasi sa presudom. Komitet ministara će takođe imati novo ovlašćenje da traži od Suda tumačenje presude. Ovim se pomaže Komitetu ministara u njegovom zadatku da nadzire izvršenja presuda i naročito u utvđivanju mera koje mogu biti neophodne za postupanje u skladu sa presudom.

B. S obzirom na važnost koja se pridaje saradnji nacionalnih sudskih institucija, između njih samih i sa međunarodnim, a naročito evropskim sudskim institucijama, KVES podstiče:

- (a) uspostavljanje neposrednih kontakata i dijaloga između njih, npr. na konferencijama, seminarima i bilateralnim sastancima, dok sastanci manjeg obima sto imaju posebnu vrednost;
- (b) posete i studijske programe, poput onih koje organizuju nacionalne institucije za sudijsku obuke i nacionalne sudske institucije, kao i neki međunarodni sudovi za pojedinačne sudije u odnosu na druge sudske institucije, nacionalne i međunarodne;
- (c) uključivanje ovakvih kontakata, dijaloga, poseta i programa za sudije svih instanca, a ne samo za više sudske stepene;
- (d) obezbeđivanje informacija i preduzimanje koraka za olakšavanje pristupa nacionalnih sudija veb sajtovima i bazama podataka dostupnim drugim nacionalnim i međunarodnim sudijama.

C. Uprkos razlikama u pravnim sistemima u Evropi, KVES pozdravlja napore koje nacionalna sudstva mogu da čine u njihovoj ulozi tumača i čuvara vladavine prava, po potrebi, putem odgovarajuće razmene ideja između nekoliko nacionalnih sudstva da:

- (a) uz poštovanje nacionalnog zakonodavstva, obezbede usaglašenost nacionalnog prava, uključujući sudsku praksu sa međunarodnim i evropskim pravom, koliko je to moguće u relevantnih državama;
- (b) smanje, što je više moguće razlike u primenama ovih načela u sistemima koji su vezani istim međunarodnim standardom;
- (c) obezbediti da, konkretno, nacionalno pravo, uključujući nacionalnu sudsku praksu, poštuje sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava; naročito, dopuštanjem da kad god je to moguće, predmet može da bude ponovo otvoren nakon što Evropski sud sa ljudska prava utvrdi povredu EKLJP ili njenih protokola u sudskom postupku, i da se ta povreda ne može na prihvatljiv način otkloniti ili nadoknaditi bilo kako drugačije osim novim suđenjem u datom predmetu;
- (d) da uredno uzimaju u obzir preporuke Saveta Evrope.

Strazbur, 23. novembar 2007.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

8. sastanak

Strazbur, 21-23. novembar 2007.

MIŠLJENJE br. 10

Savet sudstva u službi društva

I. UVOD

1. Komitet ministara Saveta Evrope je 2007. godine je poverio Konsultativnom veću evropskih sudija (KVES) zadatak da donese Mišljenje o strukturi i ulozi Visokog saveta sudstva ili sličnog nezavisnog tela kao neophodnog elementa pravne države radi postizanja ravnoteže između zakonodavne, izvršne i sudske vlasti.

2. Različitost evropskih sistema se odražava u izboru za koji se države opredeljuju i raspravama o nazivu tela kojima je poverena zaštita nezavisnosti sudija. U cilju lakšeg čitanja ovog mišljenja, KVES je odlučilo da u celom tekstu koristi jedinstven izraz "Savet sudstva."¹

3. U skladu sa svojim zadatkom, KVES je razmatralo sledeća pitanja elemente koji se pojavljuju u Okvirnom globalnom akcionom planu za sudije u Evropi²:

- poštovanje garancija sudske nezavisnosti u državama članicama na ustavnom, zakonodavnom i institucionalnom nivou (videti Deo I (a), (b), (c) i (d) Akcionog plana);
- uspostavljanje ili jačanje organa koji su nezavisni od zakonodavne i/ili izvršne vlasti, zaduženih za upravljanje karijerom sudija (videti Deo I (e) Akcionog plana).

1 Ovaj termin već koristi od Evropska mreže Saveta sudstva (EMSS).

2 Usvojen od strane Komiteta ministara na 740-tom sastanku - Dokument KVES (2001)24.

4. Cilj ovog Mišljenja je da se identifikuju osnovni elementi u odnosu na opšti zadatak, sastav i funkcije Saveta sudstva sa namerom jačanja demokratije i radi zaštite nezavisnosti sudstva. U Mišljenju se ne daje detaljan opis načela u pogledu sastava ili funkcija Saveta sudstva, niti utvrđuje jedinstven model za Savete sudstva u Evropi.

5. Sastav i funkcije Saveta sudstva mogu se razlikovati od jedne do druge zemlje.³ Svesni ove raznolikosti, ali istovremeno imajući u vidu trend uspostavljanja nezavisnog Saveta sudstva, KVES je smatralo neophodnim:

- da naglasi važnost postojanja odgovarajućeg tela kojem je poverena zaštita nezavisnosti sudija, u kontekstu poštovanja načela podela grana vlasti;
- da utvrdi smernice i standarde za države članice koje žele da konstituišu ili reformišu svoje Savete sudstva.

6. Odredbe ovog Mišljenja su relevantne za sve delove sudskog sistema, posebno u zemljama gde postoji odvojeni sistem upravnog sudstva, bilo u okviru jedinstvenog Saveta sudstva (nadležnog za redovno i upravno sudstvo), ili kroz odvojene Savete⁴.

7. U izradi ovog Mišljenja KVES je posebno razmatralo i uzelo u obzir:

- pravne tekovine Saveta Evrope i posebno Preporuku br. R(94)12 Komiteta ministara državama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija,⁵ Evropsku povelju o zakonu za sudije iz 1998. kao i Mišljenja br. 1, 2, 3, 4, 6 i 7 KVES-a;
- izveštaj o "Sudijskim imenovanjima" koji je usvojila Venecijanska Komisija u martu 2007. na svojoj 70. Plenarnoj sednici, kao doprinosu radu KVES;⁶
- Odgovore 36 delegacija na upitnik koji se odnosi na Savet sudstva usvojen od strane KVES na 7. Plenarnom sastanku (8-10 novembar 2006);
- izveštaje koje su sačinili eksperti KVES, g-đa VALDES-BOULOUQUE (Francuska) o sadašnjem stanju u državama članicama Saveta Evro-

3 Detaljna situaciju u državama članicama je opisana u izveštaju eksperata (videti stav 6) i u odgovorima država na upitnik koji su dostupni na veb sajtu KVES: www.coe.int/CCJE.

4 Pojedini Saveti su nadležni za garantovanje nezavisnosti sudija, ali i javnih tužilaca. KVES je se fokusirao na ulogu Saveta sudstva u odnosu na sudije, s obzirom da je to njihovo najčešće polje nadležnosti. To, međutim, ne sprečava primenljivost ovog Mišljenja i na Savete nadležne za sudije i tužioce. Moguća pitanja koja se odnose na tužioce nisu obuhvaćena ovim Mišljenjem. Moguće je da će ona biti razmatrana u kasnijoj fazi, kada se to pokaže potrebnim, u saradnji sa KVES.

5 Posebno načelo I, 2.c. i Načelo VI.3.

6 Videti dokument CDL-AD(2008)028

pe gde postoji Savet sudstva ili drugo ekvivalentno telo i Lord Justice THOMAS (Ujedinjeno Kraljevstvo) o sadašnjem stanju u državama gde takvo telo ne postoji;

- doprinose učesnika na 3. Evropskoj konferenciji sudija na temu "Koji Savet sudstva?", koju je organizovao Savet Evrope u saradnji sa Evropskom mrežom Saveta sudstva (EMSS), Visokim savetom sudstva i ministarstvom pravde Italije (Rim, 26-27 mart 2007).

II. OPŠTI ZADATAK: ZAŠTITA NEZAVISNOSTI SUDSTVA I VLADAVINA PRAVA

8. Savet sudstva ima za cilj da štiti i nezavisnost sudskog sistema i nezavisnost pojedinačnih sudija. Postojanje nezavisnih i nepristrasnih sudova je strukturni zahtev države zasnovane na vladavini prava.

9. Svaki građanin posmatraće nezavisnost sudija, u globalizovanom i međuzavisnom društvu, kao garanciju istine, slobode, poštovanja ljudskih prava i nepristrasnog sudstva oslobođenog spoljnog uticaja. Nezavisnost sudija nije prerogativ ili privilegija data radi njih samih, već u interesu vladavine prava i bilo koga ko traži i očekuje pravdu. Nezavisnost kao predušlov nepristrasnosti sudija stoga pruža garanciju za jednakost građana pred sudom.

10. KVES je takođe zauzelo stav da Savet sudstva treba da promovise efikasnost i kvalitet pravde, da obezbeđuje punu primenu člana 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, i da jača poverenje javnosti u sudski sistem. U ovom kontekstu, Savet sudstva ima zadatak da uspostavi neophodne mehanizme za ocenu sudskog sistema, izveštava o stanju usluga, kao i da traži od nadležnih organa da preduzmu neophodne korake za poboljšanje rada pravosuđa.

11. KVES preporučuje da savet sudstva bude uspostavljen na ustavnom nivou u državama koje imaju pisani ustav, ili u odgovarajućem osnovnom zakonu ili ustavnom instrumentu u drugim državama. Potrebno je da postoje odredbe kojima se predviđa uspostavljanje ovakvog tela, definisanje njegovih funkcija i utvrđivanje sektora iz kojih se mogu imenovati članovi, i kojima se propisuju kriterijumi za članstvo i način izbora.⁷

12. Pored svoje upravljačke i administrativne uloge u odnosu na sudstvo, savet sudstva predstavlja nezavisan organ upravljanja pravosuđem, koji omogućava sudijama vršenje sudijske funkcije bez kontrole izvršne i zakonodavne vlasti, i bez nedozvoljenog uticaja unutar sudske vlasti.

⁷ Ovo načelo je navedeno od strane KVES u Mišljenju br. 1(2001).

13. U tom smislu, KVES smatra da ne bi bilo prihvatljivo da savet sudstva bude ograničen od strane drugih tela u svojoj samostalnosti da odlučuje o sopstvenom načinu rada i pitanjima koje razmatra. Odnos između saveta sudstva i ministra pravde, predsednika države i Parlamenta je potrebno jasno utvrditi. Uz to, **uzimajući u obzir da savet sudstva nije deo hijerarhije sudskog sistema** i kao takav ne može odlučivati o predmetima, treba veoma pažljivo pristupiti uređivanju odnosa sa sudovima i posebno sa sudijama.

14. Savet sudstva takođe ima obavezu da štiti od spoljnog uticaja ili prejudiciranja političke, ideološke ili kulturološke prirode, nesputanu slobodu sudija da nepristrasno donose odluke u predmetima, u skladu sa svojom savešću i svojim tumačenjem činjenica, na osnovu važećih propisa.⁸

III. ČLANSTVO: OMOGUĆITI OPTIMALNO FUNKCIONISANJE NEZAVISNOG I TRANSPARENTNOG SAVETA SUDSTVA

III. A. Savet sudstva čiju većinu čine sudije

15. Sastav saveta sudstva biće takav da se njime garantuje njegova nezavisnost i omogućava delotvorno vršenje njegovih ovlašćenja.

16. Savet sudstva mogu činiti ili isključivo sudije ili može imati mešoviti sastav koji čine sudije i lica koja nisu sudije. U oba slučaja mora se izbeći zaštita ličnih interesa, lična zaštita i kronizam.

17. Kada savet sudstva čine isključivo sudije, mišljenje je KVES da je potrebno da ih biraju sudije.

18. U slučaju mešovitog sastava (sudija i lica koja nisu sudije) KVES smatra da, u cilju sprečavanja bilo kakve manipulacije ili nedozvoljenog pritiska, značajnu većinu članova treba da čine sudije birane od strane sudija⁹.

19. Po mišljenju KVES takav mešani sastav bi imao prednost u smislu izbegavanja zastupljenosti ličnih interesa, lične zaštite i postavljanja na položaje ili činjenje usluga stranačkim prijateljima ili pristalicama i odražavao bi različite stavove u društvu, čime bi se sudstvu obezbedio dodatni izvor legitimiteta. Međutim, u slučaju mešovitog sastava, rad saveta sudstva sme biti takav da dopušta bilo kakve ustupke uticaju parlamentarne većine i pritiscima izvršne

⁸ Videti preporuku br. R (94)12.

⁹ KVES ovde nije razmatralo moguće pitanje Saveta sudstva sastavljenog od sudija i tužilaca – vidi takođe fusnotu 4 gore.

vlasti, i neće biti u bilo kom obliku potčinjen uticaju političkih stranaka, tako da može da štiti vrednosti i osnovna načela pravde.

20. U slučaju mešovitog sastava saveta sudstva KVES je mišljenja da određena pitanja treba ostaviti za razmatranje od strane Saveta sudstva koji zaseda u sastavu koji čine samo sudije.

III.B. Kvalifikacije članova

21. Članovi, bilo da su sudije ili ne, moraju biti imenovani na osnovu svojih kompetencija, iskustva, razumevanja pravosuđa, sposobnosti za diskusiju i kulture nezavisnosti.

22. Članovi koji nisu iz reda sudija mogu se i birati iz reda istaknutih pravnika, profesora univerziteta, sa određenom dužinom radnog staža, ili iz reda građana sa priznatim društvenim statusom. Savremeno upravljanje sudstvom može takođe zahtevati širi doprinos članova koji imaju iskustva u oblastima izvan pravne struke (npr. menadžment, finansije, informacione tehnologije, društvene nauke).

23. Bilo da su sudije ili ne, potencijalni članovi saveta sudstva ne treba aktivno da se bave politikom, da su članovi parlamenta, izvršne vlasti ili državne uprave. To znači da ni šef države, ukoliko je predsednik vlade, niti bilo koji ministar, ne može biti član saveta sudstva. Svaka država treba da donese posebne propise kojima se uređuje ovu oblast.

24. KVES smatra da sastav saveta sudstva treba da odražava, koliko god je to moguće, različitost u društvu.

III.C. Način izbora

III. C. 1. Izbor članova koji su sudije

25. U cilju garantovanja nezavisnosti organa zaduženog za izbor i karijeru sudija, treba da postoje pravila kojima se obezbeđuje da njegove članove biraju sudije.

26. Postavljenje se može vršiti putem izbora ili, za ograničen broj članova (kao što su predsednici Vrhovnog suda ili Apelacionog suda), *ex officio*.

27. Bez namere da nameće određeni način izbora, KVES smatra da načini izbora sudija u savetu sudstva treba da obezbedi najširu moguću zastupljenost sudstva na svim nivoima.¹⁰

28. Mada se uloge i zadaci stručnih udruženja sudija i saveta sudstva razlikuju, nezavisnost sudstva je zajednički interes i jednih i drugih. Nekada su stručna udruženja u najboljem položaju da daju doprinos raspravama koje se tiču sudstva. Međutim, u mnogim državama ogromna većina sudija nisu članovi udruženja. Učešće obe kategorije sudije (kako onih koji su članovi udruženja kao i onih koji nisu) u pluralističkom sastavu Savet sudstva više bi odslikavalo sudovei. **Stoga se udruženjima sudija mora dozvoliti da predlažu kandidate koji su sudije** (ili listu kandidata) za izbor, a isto treba omogućiti i sudijama koji nisu članovi takvih udruženja. Na državama je da utvrde odgovarajući izborni sistem koji bi uvažio ove modalitete.

29. U cilju ispunjavanja očekivanja građana za “depolitizaciju” Ssaveta sudstva, KVES deli stanovište da nadmetanje za izbor treba da bude saglasno sa pravilima koje utvrdi sam savet sudstva tako da se minimalizuje bilo kakvo ugrožavanje poverenja koje javnost ima u sudski sistem.

30. KVES nema ništa protiv da države razviju druge načine izbora (osim neposrednih izbora) kojima se garantuje najšira zastupljenost sudija u Savetu sudstva. Način koji garantuje raznovrsnu i teritorijalnu zastupljenost mogao bi se usvojiti na osnovu iskustava nekih država u uspostavljanju sudskih veća, tj. žrebanjem članova na osnovu jedne ili više teritorijalnih lista, uključujući kandidate koji uspunjavaju uslove, koje predloži dovoljan broj njihovih kolega.

31. KVES se ne zalaže za izborne sisteme koji uključuju političke organe kao što je parlament ili izvršna vlast u bilo kojoj fazi postupka izbora. Svako mešanje sudske hijerarhije u postupak treba izbeći. Treba isključiti svaki oblik imenovanja od strane vlasti, unutar sudstva ili izvan njega.

III. C. 2. Izbor članova koji nisu sudije

32. Članove koji nisu sudije ne treba da imenuje izvršna vlast. Mada je na svakoj državi da pronade ravnotežu između suprotstavljenih interesa, KVES preporučuje sistem kojim se **imenovanje članova koji ne dolaze iz redova sudija poverava nepolitičkim organima. Ukoliko je član Saveta koji nije sudija izabran od strane parlamenta, ne bi trebalo da bude član parlamenta**, trebalo bi da bude izabran kvalifikovanom većinom glasova koja podrazumeva

¹⁰ Vidi Evropsku povelju o zakonu za sudije, para. 1.3.

i podršku opozicije, kao i da u sastavu saveta sudstva reprezentuje različitost društva.

III. C. 3. Izbor predsedavajućeg

33. Neophodno je obezbediti da predsedavajući saveta sudstva bude lice koje je nepristrasno i koje nije blisko političkim strankama. Stoga, u parlamentarnim sistemima gde predsednik/šef države ima samo formalna ovlašćenja, nema primedbi na imenovanje šefa države za predsedavajućeg saveta sudstva, dok u drugim sistemima predsedavajućeg treba da bira sam savet, i to lice treba da je sudija.

III. D. Broj članova / Trajanje njihovog mandata

34. KVES smatra da članstvo saveta sudstva treba da odražava veličinu sudstva i, stoga, obim poslova koje treba vršiti. Iako je na državama da odluče da li će članovi Saveta sudstva raditi s punim radnim vremenom ili ne, KVES ukazuje da puno radno vreme znači efikasniji rad i bolju zaštitu nezavisnosti. Međutim, postoji potreba da se obezbedi da sudije koje su angažovane u Savetu sudstva ne budu predugo odsutne sa svojih sudijskih funkcija tako da se, kad god je moguće, očuva kontakt sa sudskom praksom. Odredbe o mandatu koje predviđaju članstvo u savetu sudstva na profesionalnoj osnovi trebalo bi da budu ograničene u pogledu broja i vremena.¹¹

35. KVES predlaže da, u cilju kontinuiteta aktivnosti saveta, ne treba menjati sve članove saveta istovremeno.

III. E. Status članova

36. Članovi saveta sudstva (i sudije i članovi koji nisu sudije) treba da imaju ista prava, garantije nezavisnosti i nepristrasnosti. Naknada za članove saveta sudstva treba da je u skladu sa važnošću njihovog položaja i obimom rada u savetu.

IV. RESURSI: OBEZBEDITI FINANSIRANJE, SLUŽBENIKE, STRUČNU PODRŠKU I LEGITIMITET ODLUKA SAVETA SUDSTVA

IV. A. Budžet i osoblje

37. KVES podvlači važnost obezbeđivanja da se savet sudstva finansira na takav način kojim se omogućava njegovo pravilno funkcionisanje. Savet treba da ima

¹¹ Videti, u odnosu na sudije koje se bave pitanjima obuke, Mišljenje KVES br. 4(2003), stav 21.

odgovarajuća sredstva kako bi radio nezavisno i samostalno, kao i ovlašćenja i nadležnost da utvrđuje i efikasno organizuje svoj budžet.

38. Savet sudstva treba da ima sopstvene prostorije, sekretarijat, kompjuterske resurse, slobodu sopstvenog organizovanja, tako da nije odgovoran za svoj rad bilo kojoj političkoj ili drugoj vlasti. Savet treba da bude slobodan da organizuje svoje sednice i utvrđuje dnevni red za svoje sastanke, kao i da ima pravo da neposredno komunicira sa sudovima u cilju vršenja svojih ovlašćenja. Savet sudstva treba da ima sopstveno osoblje shodno potrebama, a svaki član treba da ima pomoćno osoblje shodno dodeljenim zadacima.

IV. B. Odluke Saveta sudstva

39. Neke odluke saveta sudstva u odnosu na rukovođenje i upravljanje sudskim sistemom, kao i odluke koje se odnose na imenovanje, premeštaj, unapređenje, disciplinsku odgovornost i razrešenje sudija (ukoliko savet ima ova ovlašćenja) treba da sadrže obrazloženje, imaju obavezujuću snagu, uslovljenu jedino mogućnošću podnošenja žalbe sudu. Odista, nezavisnost saveta sudstva ne znači da je isti iznad zakona i izuzet od sudskog nadzora.

IV.C. Stručna pomoć

40. Savet sudstva može zatražiti ekspertsku pomoć drugih stručnjaka za pojedina pitanja. Naravno, ovi stručnjaci nisu članovi saveta i ne mogu učestvovati u postupku odlučivanja.

V. ŠIROKA OVLAŠĆENJA U CILJU GARANTOVANJA NEZAVISNOSTI I EFIKASNOSTI PRAVOSUĐA

41. Savet sudstva bi generalno trebao da ima širok opseg ovlašćenja koja su međusobno povezana tako da savet može bolje da štiti i unapređuje nezavisnost sudstva i efikasnost pravosuđa.

42. KVES preporučuje da savet sudstva obezbedi da se sledeći zadaci, koje vrši Savet samostalno ili u saradnji s drugim telima, izvršavaju na nezavisan način:

- izbor i imenovanje sudija (videti tačku V.A);
- napredovanje sudija (videti tačku V.A);
- profesionalna evaluacija rada sudija (videti tačku V.B);
- bavljenje aktivnostima koja se odnose na disciplinska i etička pitanja (videti tačku V.C);
- obuka sudija (videti tačku V.D);

- kontrola i upravljanje odvojenim sudskim budžetom (videti tačku V.E)
- upravljanje sudskim sistemom/unapređenje rukovođenjem sudovima (videti tačku V.F);
- zaštita ugleda sudija (videti tačku V.G);
- davanje mišljenja drugima granama vlasti (videti tačku V.H);
- saradnja sa drugim relevantnim telima na domaćem, evropskom i međunarodnom nivou (videti tačku V.I);
- odgovornost prema građanima: transparentnost, odgovornost za svoj rad, izveštavanje (videti tačku VI);

43. Međutim, treba biti svestan i uzeti u obzir činjenicu da može postojati sukob između različitih funkcija saveta sudstva kao što je između imenovanja i obuke sudija; ili između obuke i disciplinskih pitanja, ili između obuke i profesionalne evaluacije rada sudija. Jedan od načina da se izbegnu ovakvi sukobi je da se različiti zadaci razdvoje između raznih tela saveta sudstva.¹²

44. KVES naglašava da su različita ovlašćenja saveta sudstva blisko povezana sa ustavnom ulogom saveta sudstva i da stoga ta ovlašćenja treba propisati ustavom, osnovnim zakonom ili drugim ustavnim instrumentom. Da bi se obezbedilo najbolje vršenje ovlašćenja saveta, treba sprečiti probleme koji bi ta posledicu mogli imati spoljašnje ili unutrašnje pritiske (npr. pritisak izvršne/zakonodavne vlasti) kroz definisanje vrste zadataka i načina njihovog izvršenja.

45. Takođe, treba da postoji bliska veza između sastava i nadležnosti saveta sudstva. Naime, sastav treba da proističe iz zadataka poverenih savetu sudstva. Određene funkcije saveta sudstva mogu na primer zahtevati da članovi budu iz pravne struke, profesori prava ili čak predstavnici civilnog društva.

46. Kod Saveta sudstva mogu se razlikovati oni koji vrše tradicionalnu funkciju (npr. prema tzv. "modelu južne Evrope", sa nadležnošću za imenovanje sudija i ocenu rada sudstva) i saveti koji vrše nove funkcije (npr. prema tzv. „modelu severne Evrope“, sa nadležnošću za upravljanje sudskim sistemom i budžetskim pitanjima). KVES ohrabruje davanje i tradicionalnih i novih ovlašćenja savetu.

47. Nadalje, nadležnosti saveta sudstva mogu biti povezane sa funkcijama drugih sličnih tela, kao što su savet tužilaštva ili u nekim zemljama odvojeni savet za sudije upravnih sudova. Jedna od dužnosti saveta sudstva je da razvije odnose sa ovim drugim telima, kao i da proširi kontakte/saradnju na međunarodnom i evropskom nivou.

12 Videti takođe Mišljenje KVES br.4 (2003).

V. A. Izbor, imenovanje i unapređenje sudija

48. U cilju očuvanja nezavisnosti sudstva važno je da se imenovanje i unapređenje sudija vrši nezavisno, ne od strane zakonodavne ili izvršne vlasti, već je poželjno od strane saveta sudstva.¹³

49. Mada je široko prihvaćeno da se njihovo imenovanje ili unapređenje može vršiti aktom šefa države ipak, imajući u vidu važnost sudija u društvu i u cilju naglašavanje osnovne prirode njihove funkcije, šefovi država treba da budu obavezani predlogom saveta sudstva. Ovo telo ne može da samo bude konsultovano u smislu davanja mišljenja o predlogu imenovanja koji unapred pripremi izvršna vlast, jer sama činjenica da predlog potiče od političkog organa može imati negativan uticaj na poimanje sudijske nezavisnosti, bez obzira na lične kvalitete predloženog kandidata.

50. Mada je ovaj sistem imenovanja i unapređenja bitan, on nije i dovoljan. Mora postojati potpuna transparentnost u smislu uslova za izbor kandidata, tako da sudije i samo društvo mogu da utvrde da je imenovanje izvršeno isključivo na osnovu zasluga kandidata zasnovanih na njegovim kvalifikacijama, sposobnostima, integritetu, osećaju za nezavisnost, nepristrasnost i efikasnost. Stoga je neophodno, u skladu sa praksom u nekim državama, da svaki Savet sudstva omogući da kriterijumi za izbor i imenovanje budu dostupni javnosti. U vršenju svoje uloge, posebno kada je reč o sudskoj administraciji i obuci, Savet sudstva će obezbediti da postupci za imenovanje i unapređenje budu dostupni što većem broju kandidata kako bi se postigla što veća zastupljenost različitosti koje postoje u društvu.

51. Uz to, kada su u pitanju viši položaji, posebno predsednika sudova, **važno je da savet sudstva dostavi kandidatima opis poslova radnog mesta koji sadrži njegove specifičnosti i kvalitete koje kandidati treba da ispunjavaju u cilju obezbeđenja transparentnosti i odgovornosti za izbor koji vrši nadležni organ za imenovanje.** Ovaj izbor treba da se zasniva isključivo na zaslugama kandidata umesto na subjektivnim razlozima, kao što je lični, politički interes ili interes udruženja ili sindikata.

V. B. Profesionalna evaluacija sudija

52. Pitanja koja se odnose na profesionalnu ocenu rada sudija su dvojaka: prvo, ocena kvaliteta sudskog sistema i, drugo, ocena stručnosti sudija.

53. Pitanje *evaluacije kvaliteta sudskog sistema* je spomenuto u KVES Mišljenju

¹³ Videti takođe Mišljenje KVES br. 1(2001).

br. 6.¹⁴ Što se ovog Mišljenja tiče, veoma je važno da u svakoj državi članici Savet sudstva ima ključnu ulogu, sa jedne strane, u određivanju kriterijuma i standarda kvaliteta sudskog rada i, sa druge, u implementaciji i praćenju kvalitativnih podataka koje različite nadležnosti dostavljaju jedna drugoj.

54. Kvalitet sudstva se može meriti objektivnim kriterijumima, kao što su uslovi za pristup sudu i način na koji se građanima postupa u sudovima, lakoću sa kojom se raspoloživi postupci sprovode i rokovi u kojima se sudske odluke donose i izvršavaju. Međutim, ovo podrazumeva subjektivniju ocenu kvaliteta donetih odluka i percepcije građana u odnosu na te odluke. Treba uzeti u obzir informacije koje su više političke prirode, kao što je deo državnog budžeta dodeljenog sudstvu i način na koji ostali državni sektori gledaju na nezavisnost sudstva. Sva ova pitanja opravdavaju aktivno učešće Saveta sudstva u oceni kvaliteta sudstva i u sprovođenju mera kojima se obezbeđuje efikasnost rada sudija.

55. Tamo gde je to primenjivo, pitanje *profesionalne ocene rada sudija* zavisi od toga da li je sudija izabran na početku svoje karijere između kandidata koji nemaju prethodno stručno iskustvo, ili nakon više godina prakse u pravnoj struci iz redova najiskusnijih i zaslužnih praktičara. Dok u prvom slučaju treba ceniti stručne kvalitete kandidata da bi se utvrdile njegove prethodno neprikazane sposobnosti, u drugom slučaju ova ocena ostaje korisna jer uzima u obzir posebnu prirodu sudijske funkcije i stalnu evoluciju pravne prakse i znanja.

56. Važno je napomenuti da sadržaj ocene ne treba da se sastoji samo od ispitivanja pravne stručnosti i opštih stručnih sposobnosti sudija, već i lične podatke, kao što su njihovi lični kvaliteti i sposobnost komunikacije. Ukoliko vršenje sudijske funkcije pretpostavlja visoke tehničke i lične kvalitete, poželjno je da se izvrši harmonizacija i da se dođe do nekog zajedničkog dogovora o evropskom nivou za njihovo utvrđivanje. U tom smislu, Savet sudstva treba da odigra ključnu ulogu u identifikaciji opštih kriterijuma ocene. Međutim, Savet sudstva ne treba da zamenjuje relevantno sudsko telo odgovorno za pojedinačno ocenjivanje sudija.

V. C. Disciplina i etika sudija

V. C. 1. Etika

57. KVES, u svom Mišljenju br. 3(2002), kada razmatra pitanja etike i discipline, ističe potrebu da se pravi jasna razlika između ova dva pitanja.

14 Mišljenje KVES br.6 (2004) pokazuje da se ovo pitanje ne treba poistovećivati sa ocenom stručnih sposobnosti sudija i da treba da uzme u obzir specifičnu prirodu sudske aktivnosti, da bi se izbegla njena asimilacija u običnu državnu službu.

58. Razlika između discipline i profesionalne etike stvara potrebu da se sudiji obezbedi skup principa profesionalne etike, koji se treba posmatrati kao radni alat u obuci sudija i svakodnevnoj praksi. Širenje informacija o sudskoj praksi u vezi sa disciplinskim postupcima od strane disciplinskog organa označava veliki napredak u informisanju sudija; omogućava im da se uključe u rasprave o svojoj praksi, stvarajući neku vrstu ključnih mesta za takvu vrstu rasprava. To, međutim, nije dovoljno: disciplinske odluke ne obuhvataju ceo raspon pravila profesionalne etike, niti predstavljaju smernice najbolje prakse koje su potrebne sudijama.

59. Skup načela profesionalne etike treba da sadrži sintezu tih dobrih praksi, sa primerima i komentarima; on don ne mora da bude sistematizovan u obliku kodeksa, čiji se rigidni i lažno sveobuhvatni karakter kritikuje. Ovakve smernice dobre prakse treba da izrade same sudije, jer je neprimereno da im neko drugi, a naročito ne druge grane vlasti, nameću neka načela.

60. Imajući u vidu razliku između profesionalne etike i discipline koju predviđa KVES, izradu ovog skupa načela treba poveriti nekom drugom telu u odnosu na ono koje rešava disciplinska pitanja vezana za sudije. Postoji nekoliko rešenja da se utvrdi telo koje bi bilo nadležno za pitanja etike:

- (i) da se ovaj posao poveri Savetu sudstva, ako ovaj Savet nema disciplinsku funkciju ili ima posebno telo za disciplinska pitanja sa posebnim sastavom u okviru Saveta sudstva (videti stav 64 dole);
- (ii) ili da se paralelno uz Savet sudstva osnuje odbor za etiku čija bi jedina funkcija bila izrada i nadzor nad pravilima profesionalne etike. Problemi sa ovim drugim rešenjem mogu da nastanu sa kriterijumima za imenovanje i načinom izbora članova odbora i rizikom sukoba ili neslaganja između ovog odbora i Saveta sudstva.

Telo za etiku bi takođe, kao što sugeriše KVES u Mišljenju br. 3, moglo da save-tuje sudije u vezi s pitanjima profesionalne etike sa kojima će se stalno susretati u svojoj karijeri.

61. Osim toga, KVES smatra da je opravdano uključivanje osoba izvan sudstva (pravnika, naučnika, predstavnika društva, drugih organa vlade) u proces izrade etičkih principa kako bi se sprečila moguća percepcija zaštite sopstvenih interesa, i istovremeno osiguralo da se sudijama ne oduzme moć da sami utvrđuju svoju profesionalnu etiku.

V. C. 2. Disciplina

62. Pitanje sudijske odgovornosti razmatrano je u Mišljenju KVES br. 3(2002). Skorašnja iskustva nekih zemalja pokazuju potrebu da se sudije zaštite od iskušenja da se proširi obim njihove odgovornosti u čisto pravosudnim stvarima. Uloga saveta sudstva jeste da pokaže da sudija ne može da ima istu odgovornost kao predstavnik neke druge profesije: sudija obavlja javnu funkciju i ne može da odbije da sudi. Nadalje, nije moguće ostvarivati nezavisnost sudstva i demokratsku ravnotežu moći ako je sudija izložen zakonskim i disciplinskim sankcijama protiv njegovih odluka. Zato, savet sudstva mora jasno da osudi političke projekte čiji je cilj da ograniče slobodu odlučivanja sudija. Ovo ne znači da sudije treba da deluju tako da ne poštuju zakon.

63. Sudija koji zbog lenjosti zanemaruje svoje predmete ili koji je očigledno nekompetentan kada ih rešava, treba disciplinski da odgovara. Čak i u tom slučaju, kako se ističe u Mišljenju KVES br. 3(2002), važno je da sudije imaju zaštitu u disciplinskom postupku kojim se garantuje poštovanje principa nezavisnosti sudstva i koji se vodi pred organom oslobođenim od bilo kakvog političkog uticaja, a na osnovu jasno utvrđenih disciplinskih prekršaja: šef države, ministar pravde ili neki drugi predstavnik vlasti ne mogu biti članovi disciplinskog tela.

64. Savetu sudstva su poverena ovlašćenja u oblasti etike; takođe, mogu da mu se obraćaju korisnici usluga suda sa pritužbama. Kako bi se izbegao sukob interesa, disciplinske postupke u prvom stepenu, kada nisu u nadležnosti disciplinskog suda, po mogućnosti treba da vodi disciplinska komisija u značajnoj meri sačinjena od sudija koje biraju njihove kolege, a koji nisu članovi saveta sudstva, sa mogućnošću žalbe višem sudu.¹⁵

V. D. Obuka sudija¹⁶

65. *Obaveza organizovanja i nadzora procesa obuke sudija* u svakoj zemlji treba da bude poverena samom sudstvu ili još bolje savetu sudstva, a ne ministarstvu pravde ili nekom drugom telu koje odgovara zakonodavnoj ili izvršnoj vlasti; sudijska udruženja takođe mogu da igraju značajnu ulogu u tom pogledu. Takođe, utvrđivanje *konceptije programa obuke i njihovo sprovođenje* treba poveriti, pod kontrolom sudstva ili još bolje saveta sudstva, posebnom nezavisnom telu (npr. akademiji za obuku) koje ima sopstveni budžet i koje radi u

15 Vidi stav 71 Mišljenja br. 3 (2003) KVES.

16 Značaj obuke za održavanje i razvoj kompetentnosti sudija ističe se u raznim dokumentima UN i Saveta Evrope. Vidi Mišljenje br. 4(2003) KVES i Izveštaj Lisabonske Mreže o doprinosu tela koja se bave obukom sudija kada je reč o konkretnoj implementaciji Mišljenja br. 4(2003) KVES od 11.10.2006.

saradnji sa sudijama. Treba težiti jasnoj podeli funkcija između saveta sudstva i akademije za obuku, ukoliko ona postoji.

66. KVES je mišljenja da ako savet sudstva ima nadležnost u obuci i imenovanju ili unapređenju, treba jasno razdvojiti njegove delove odgovorne za ove zadatke, i treba izbegavati veze i sa ministarstvom pravde (postavljanje vodećih lica za instruktore, utvrđivanje budžeta, itd.) i sa ministarstvom prosvete (akreditacija, priznavanje diploma, itd.)

67. Savet sudstva treba da sarađuje sa telom za obuku tokom početne ili stalne obuke, kako bi se obezbedila efikasna i kvalitetna obuka i kako bi se sudije birale na osnovu objektivnih i merljivih kriterijuma, kroz sistem zasnovan na zaslugam i odgovarajućoj obuci.

V. D. 1. Početna obuka

68. Da bi kandidati za sudije dobili kvalitetnu obuku, KVES preporučuje da savet sudstva neposredno učestvuje ili na drugi način sarađuje sa institucijama za obuku u izradi programa početne obuke, pomoću koje će kandidati razviti i produbiti ne samo svoje poznavanje domaćeg i međunarodnog materijalnog i procesnog prava i prakse, već takođe razviti i dodatne veštine, znanje stranih jezika, etike, alternativnog rešavanja sporova, tako da ustvari društvo ima sudije koji su sposobni da pravilno primenjuju zakon, imajući sposobnost kritičkog i nezavisnog mišljenja, osetljivost za društvena pitanja i otvorenost duha.

69. Pored toga, savet sudstva treba da obezbedi eksternu ocenu početne obuke, u smislu da će praćenjem profesionalnog razvoja i uspešnosti u svakodnevnom radu sudija u prvim godinama službe, moći da se proceni efikasnost početne obuke i daju sugestije za njeno poboljšanje.

V. D. 2. Stalna obuka

70. Savet sudstva treba da promoviše učešće sudija u svim aktivnostima obuke, kao važan deo njihove profesionalne aktivnosti. Sudije imaju zakonsku etičku dužnost i pravo da rade na sopstvenom profesionalnom razvoju kroz učešće u stalnoj obuci, koju treba shvatiti kao proces doživotnog učenja. Sudije, kroz vršenje svojih dužnosti, treba da naročito prate izmene u domaćem i međunarodnom zakonodavstvu i praksi,¹⁷ kako bi bili upoznati sa društvenim promenama. Shodno tome, KVES preporučuje da Savet sudstva treba da uzme u obzir učešće sudija u obukama prilikom njihovog napredovanja.

¹⁷ Vidi Mišljenje br. 9 (2006) KVES.

71. Izveštaji i statistički podaci za ocenu rada sudija i sudova, savet sudstva izrađuje na godišnjem nivou, treba da sadrže podatke o suštinskim pitanjima na koja obuka treba da se fokusira,¹⁸ uglavnom kroz nove stručne sposobnosti, kao što su upravljanje predmetima, upravljanje vremenom, planiranje budžeta, poboljšanje radnih metoda, komunikacije sa javnošću, pravno istraživanje, itd.

72. Uopštenije posmatrano, savet sudstva treba da bude konsultovan u velikoj meri u postupku izbora tema za godišnji program obuke; savet sudstva treba takođe da nadgleda način na koji se program ostvaruje i ocenjuje njegov uticaj na kvalitet rada sudstva.

V. E. Budžet sudstva

73. Iako je finansiranje sudova deo državnog budžeta, na ovo finansiranje ne treba da utiču političke promene. Odluke o dodeli sredstava sudovima treba donositi sa najvećim poštovanjem nezavisnosti sudstva. Procesi skupštinskog usvajanja budžeta za sudstvo treba da uključuju postupak u kome se uzimaju u obzir stavovi sudstva.¹⁹ Ako savet sudstva nema nadležnost u smislu upravljanja pravosuđem, trebalo bi da u barem ima mogućnost da daje mišljenje o raspodeli minimalnog budžeta koji je potreban za sprovođenje pravde, kao i da obrazloži svoj zahtev u smislu traženog iznosa.

74. KVES je mišljenja da sudovi mogu stvarno da budu nezavisni samo ako imaju poseban budžet i ako njime upravlja telo koje je nezavisno od izvršne i zakonodavne vlasti, bilo da je to savet sudstva ili drugo nezavisno telo.

75. Mada neke države smatraju da je ministarstvo pravde u boljoj poziciji da pregovara o budžetu za sudstvo u odnosu na druge grane vlasti, naročito ministarstvo finansija, KVES je mišljenja da se ozbiljno mora uzeti u obzir sistem u kojem savet sudstva ima proširena finansijska ovlašćenja u odnosu prema onim zemljama u kojima to još nije slučaj. Mora se istaći da proširena finansijska ovlašćenja saveta sudstva pokreću pitanje odgovornosti njegove odgovornosti, ne samo u odnosu na izvršnu i zakonodavnu vlast, već i u odnosu na sudove i javnost.

18 Posebno pitanja kao što su: dužina trajanja pojedinih postupaka, najčešća kršenja ljudskih prava, nagomilani predmeti, povrede prava koja vode ukidanju ili izmeni sudskih odluka, izmene u zakonodavstvu, pravne praznine koje otežavaju tumačenje prava, harmonizacija sudske prakse, disciplinski postupci i njihov ishod.

19 Videti takođe Mišljenje br.2 (2001) KVES.

V. F. Sudska administracija i upravljanje sudom

76. Pitanja kako utvrditi uslove za raspodelu budžeta različitim sudovima i ko će ispitati i izveštavati o efikasnosti sudova u ovom pogledu su delikatna. KVES smatra da Savet sudstva treba da ima ovlašćenja i u tom pogledu.

77. Savet sudstva ne treba da ima nadležnost kada je reč o praćenju učinka rezultata rada pojedinačnih sudija.

78. KVES je mišljenja da je unapređenje kvaliteta sudstva oblast u kojoj savet sudstva može da da pozitivan doprinos. Osim razvijanja politike u ovom pogledu, pažnja se mora posvetiti tome da se obezbede dovoljna sredstva sudovima kako bi im se omogućilo da ispunjavaju svoje obaveze. U nekim zemljama, uspostavljen je sistem odgovornosti i merenja kvaliteta sudstva; bilo bi dobro ispitati rezultate ovog sistema. Što se tiče uspostavljanja mera kojima se ocenjuje kvalitet, važno je da savet sudstva ima mogućnost da od sudova dobije relevantne informacije i statističke podatke.

79. Savet sudstva treba da nadgleda organizaciju inspekcije tako da inspekcija bude u skladu sa sudijskom nezavisnošću. Ovo je naročito značajno ako su inspekcije deo izvršne vlasti

V. G. Zaštita ugleda sudije

80. U mišljenju br. 7 (2005), KVES je preporučilo utvrđivanje programa koji bi načelno podržali evropski pravosudni sistemi i države, sa ciljem da se ode dalje od davanja opštih informacija javnosti u oblasti sudstva i pomoglo da se obezbedi ispravna percepcija sudijske uloge u društvu. KVES smatra da sudovi sami treba da budu prepoznati kao odgovarajući organi koji će osmisliti programe sa ciljem da se poboljša razumevanje njihove uloge i poverenje društva u pravosudni sistem. Istovremena, zadatak koordinacije različitih lokalnih inicijativa kao i programa promovisanja širom zemlje treba da bude poveren savetu sudstva, koji uz pomoć stručnjaka, mogu takođe da pruže mnogo detaljnije informacije.

81. Ponovo u svom Mišljenju br. 7 (2005), KVES ističe ulogu nezavisnog tela, koje bi moglo biti ustanovljeno pri savetu sudstva ili nekom od njegovih organa, ukoliko je potrebno uz učešće profesionalaca iz medija, za rešavanje problema nastalih usled izveštavanja medija o sudskim predmetima, ili o teškoćama sa kojima se suočavaju novinari u svom radu.

82. Konačno, u svom Mišljenju br.7 (2005), KVES – u vezi sa pitanjem sudija ili sudova izazvanih ili napadnutih od strane medija ili političkih ili društvenih figura preko medija – smatra da, premda sudija ili sud o kome se radi treba da se uzdrži od reagovanja preko medija, savet sudstva treba da bude spreman i da odmah efikasno reaguje na takve izazove ili napade kad je to primereno.

83. Savet sudstva treba da ima moć da ne samo iznosi svoje stavove u javnosti, već i da preduzima sve neophodne korake u javnosti, kod političkih vlasti i, ukoliko je primereno, sudova, kako bi se odbranio ugled pravosudnih institucija i njihovih predstavnika.

84. Savet sudstva može takođe da bude odgovarajući organ koji bi imao širu ulogu u oblasti promocije i zaštite ugleda sudije. Vršenje takve funkcije, zaista, često zahteva ravnotežu između suprotstavljenih sloboda pojedinaca, društvenih i političkih aktera i medija na jednoj strani, i javnog interesa za postojanjem nezavisnog i delevirajućeg pravosudnog sistema, s druge u.

85. Savet sudstva može takođe da razmatra pritužbe građana koji se obraćaju sudovima.

86. KVES preporučuje da savet sudstva može da obavlja takvu funkciju uz pomoć potrebnih stručnjaka, jer osoblje saveta u ovoj oblasti ne bi trebalo da bude ograničeno na pravnike, već treba da uključuje i novinare, sociologe, statističare, itd.

V. H. Mogućnost davanja mišljenja ostalim granama vlasti

87. Svi nacrti tekstova koji se odnose na statusna pitanja sudija, sprovođenje pravde i procesno zakonodavstvo i šire, svi predlozi zakona koji mogu da imaju uticaj na nezavisnost sudstva, ili koji bi mogli da ugroze zagarantovan pristup pravdi (uključujući i pristup samom sudiji), zahtevaju mišljenje saveta sudstva pre nego što se o njima raspravlja u Parlamentu. Ovakvu konsultativnu funkciju treba da prepoznaju sve države a da je potvrdi Savet Evrope u formi preporuke.

V. I. Saradnja sa drugim organima na nacionalnom, evropskom i međunarodnom nivou

88. KVES ističe da su u nekim državama nadležnosti saveta sudstva podeljene između nekoliko tela. Raznovrsnost nacionalnih rešenja u vezi s ovim još više se komplikuje činjenicom da u nekim oblastima (npr. obuka) može da bude nadležna samo jedna institucija, dok se u drugim nadležnost deli. Nije na KVES da,

u ovoj fazi, zauzima stav o optimalnom rešenju odnosa između posebnih tela. Svesno značaja nacionalnih pravnih tradicija u pogledu načina na koji su takva tela nastala, KVES svejedno smatra potrebu da se uspostave okviri za saradnju, pod koordinacijom saveta sudstva, tako da kada nekoliko tela deli zadatke sa Svetom, može da se osigura izvršavanje zadataka. Takav proces takođe ide u prilogu institucionalnom razvoju u smislu postepenog ujedinjenja različitih tela (npr. u oblasti obuke). Ovo se takođe odnosi na saradnju sa savetima za upravno sudstvo i savetima za tužioce, ako takva zasebna tela postoje.

89. KVES takođe naglašava značaj saradnje na evropskom i međunarodnom nivou između saveta sudstva u svim oblastima u kojima su saveti aktivni na nacionalnom nivou.

90. KVES ističe da aktivnosti Evropske mreže saveta sudstva (koja ima značajnu ulogu u saradnji između saveta i pravosuđa) i aktivnosti Lisabonske mreže i Evropske mreže pravosudne obuke (kao najkompetentnijih tela za pravosudnu obuku), zaslužuju priznanje i podršku; ove mreže su korisni sagovornici za KVES.

VI. SAVET SUDSTVA U SLUŽBI ODGOVORNOSTI I TRANSPARENTNOSTI PRAVOSUĐA

91. S obzirom na značajnu ulogu saveta sudstva u upravljanju sudstvom, transparentnost aktivnosti koje ovaj savet preduzima mora biti zagarantovana. **Transparentnost je suštinski faktor** za poverenje koje građani imaju u funkcionisanje sudskog sistema i garancija protiv opasnosti političkog uticaja ili ostvarivanja ličnih interesa i lične zaštite u sudstvu.

92. **Sve odluke saveta** sudstva o imenovanju, napredovanju, profesionalnoj evaluaciji, disciplini i druge odluke o sudijskoj karijeri **moraju biti obrazložene.**

93. Kao što je već napomenuto, transparentnost u imenovanju i napredovanju sudija, obezbediće se objavljivanjem kriterijuma imenovanja i opisa radnog mesta. Svaka zainteresovana strana treba da ima mogućnost da ostvari uvid u izvršeni izbor i proveri primenu pravila od strane saveta sudstva u vezi sa izborom koji se zasniva na zaslugama, kao i osnov za svaku odluku o imenovanju ili unapređenju.

94. Kada savet sudstva ima budžetska ovlašćenja, logično je da bude odgovoran za korišćenje tih sredstava parlamentu koji usvaja budžet. Deo budžeta koji je namenjen pravosuđu treba da kontroliše revizorski organ koji ima nadzor nad potrošnjom javnih sredstava, ako takav organ postoji.

95. Kada savet sudstva ima disciplinska ovlašćenja, sudije protiv kojih se vodi postupak moraju biti upoznate sa razlozima na osnovu kojih je odluka doneta, tako da mogu da razmotre mogućnost da se se žale na takvu odluku (vidi stav 39 gore). Nadalje, savet sudstva treba da razmotri javno objavljivanje formalnih i konačnih odluka, kako bi se celokupno pravosuđe i šira javnost informisali o načinu na koji se vodio postupak, kao i da bi se pokazalo da sudstvo ne nastoji da prikrije nedolične postupke svojih predstavnika.

96. Savet sudstva treba periodično da objavljuje izveštaj o svojim aktivnostima, čiji je cilj da se predstavi šta je savet uradio i teškoće na koje je nailazio, s jedne strane, i s druge strane da ukaže na mere koje treba preduzeti u cilju unapređenja pravosudnog sistema u interesu građana. Objavljivanje ovih izveštaja može bude praćeno konferencijama za štampu kojima prisustvuju novinari, sastancima sa sudijama i portparolima pravosudnih institucija, kako bi se unapredilo širenje informacija i interakcija pravosudnih institucija.

REZIME PREPORUKA I ZAKLJUČCI

U svom Mišljenju br. 10(2007) o « Savetu sudstva u službi društva », KVES preporučuje da:

A. Opšte:

- a) Važno je osnovati posebno telo, kao što je savet sudstva, kome je poverena zaštita nezavisnosti sudija, kao suštinski element države koja je zasnovana na vladavini prava, i na taj način uvažiti načelo podele vlasti;
- b) Savet sudstva treba da štiti nezavisnost sudskog sistema i sudija kao pojedinaca i da istovremeno garantuje efikasnost i kvalitet pravosuđa, kao što predviđa član 6 EKLJP, u cilju jačanja poverenja građana u pravosudni sistem;
- c) Savet sudstva treba da bude zaštićen od rizika da njegova samostalnost bude podložna ograničenjima u korist zakonodavne ili izvršne vlasti, tako što će biti pomenut u tekstu ustava ili ekvivalentnog dokumenta.

B. Sastav saveta sudstva:

- a) Kako bi se izbegla percepcija o tome da služi zaštiti ličnih interesa i istakli različiti stavovi unutar društva, savet sudstva treba da ima mešoviti sastav sa značajnom većinom sudija, čak i ako određeni poslovi treba da budu povereni veću sastavljenom isključivo od sudija. Savet sudstva može takođe da bude sastavljen isključivo od sudija;
- b) budući članovi, bilo da je reč o sudijama ili ne, imenuju se na osnovu sposobnosti, iskustva, poznavanja pravosuđa i razumevanja pravosu-

đa i kulture nezavisnosti. Takođe, oni ne smeju aktivno da se bave politikom ili da budu članovi zakonodavne ili izvršne vlasti;

- c) Sudije članove saveta treba da biraju njihove kolege, bez upliva političkih vlasti ili sudske hijerarhije, na način na koji se garantuje najšira zastupljenost sudstva; ako se izbor vrši neposrednim putem, savet sudstva treba da propiše pravila kojima će se ugrožavanje poverenja građana u pravosudni sistem svesti na minimum;
- d) Imenovanje članova koji nisu sudije, sa ili bez pravnog iskustva, treba poveriti nepolitičkim telima; ako ih bira parlament, oni ne smeju biti njegovi članovi, i trebalo bi da budu izabrani kvalifikovanom većinom uz značajnu podršku opozicije, i trebalo bi da garantuju da ukupni sastav Saveta odražava raznolikost društva.

C. Funkcionisanje saveta sudstva:

- a) mandat članova saveta treba da podrazumeva puno radno vreme, ali treba da bude ograničen u pogledu broja mandata i dužine mandata, kako bi se sačuvao kontakt sa sudskom praksom; članovi (i sudije i oni koji to nisu), treba da imaju garantije nezavisnosti i nepristrasnosti
- b) Savet sudstva treba sam da upravlja sopstvenim budžetom i da ima sredstva koja omogućuju optimalno i nezavisno funkcionisanje;
- c) Pojedine odluke saveta sudstva treba da budu obrazložene i obavezujuće, sa mogućnošću podnošenja žalbe sudu;
- d) Kao bitan element poverenja građana u pravosudni sistem, savet mora da vodi računa o transparentnosti svog rada i da odgovara za svoje aktivnosti, naročito kroz periodične izveštaje u kojima se takođe predlažu mere za unapređenje funkcionisanja pravosudnog sistema.

D. Ovlašćenja saveta sudstva:

- a) Savet sudstva treba da ima raznovrsna ovlašćenja čiji je cilj zaštita i unapređenje nezavisnosti i efikasnosti pravosudnog sistema; takođe treba voditi računa o izbegavanju sukoba interesa u vršenju različitih ovlašćenja saveta;
- b) Poželjno je da savet sudstva ima nadležnost u izboru, imenovanju i unapređenju sudija; ovo treba da se odvija potpuno nezavisno od zakonodavne i izvršne vlasti kao i uz potpunu transparentnost kad je reč o kriterijumima za izbor sudija;
- c) Savet sudstva treba aktivno da učestvuje u oceni kvaliteta sudstva i sprovođenju instrumenata koji obezbeđuju efikasnost rada sudija (ali ne treba da zameni odgovarajuće pravosudno telo koje se bavi ocenom rada pojedinačnih sudija);

- d) Savet sudstva može da ima nadležnost u oblasti etičkih pitanja; savet može da razmatra pritužbe građana koji se obraćaju sudovima;
- e) Savetu sudstva može da bude povereno organizovanje i nadzor nad obukom, ali koncepcija i realizacija programa obuke ostaje obaveza posebnog tela za obuku sa kojim savet treba da sarađuje u cilju garancije kvaliteta obuke (početne i stalne obuke);
- f) Savet sudstva može da ima proširena finansijska ovlašćenja za pregovaranje i upravljanje pravosudnim budžetom, kao i ovlašćenja u vezi s upravljanjem različitim sudovima u cilju boljeg kvaliteta sudstva;
- g) Savet sudstva može takođe da bude odgovarajući organ sa širokom ulogom u oblasti unapređenja i zaštite ugleda sudstva;
- h) Pre razmatranja u parlamentu, savet sudstva takođe treba da bude konsultovan u vezi sa svim zakonima koji mogu da imaju posledice na nezavisnost sudstva ili ugroze pravo pristupa sudu;
- i) Saradnja sa drugim savetima na evropskom i međunarodnom nivou treba da se podstiče.

Strazbur, 18. decembar 2008.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 11 (2008) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) upućeno Komitetu ministara Saveta Evrope o kvalitetu sudskih od- luka

*U cilju lakšeg objavljivanja ovog Mišljenja, države članice treba da obezbe-
de, ako je moguće, njegov prevod na svoje nacionalne jezike*

UVOD

1. Kvalitet sudstva je pitanje od stalnog i dugoročnog značaja za Savet Evrope, što naročito potvrđuju konvencije, rezolucije i preporuke usvojene pod okriljem Saveta o načinima olakšavanja pristupa sudstvu, poboljšanja i pojednostavljenja postupaka, smanjenja obima rada sudova i usmeravanja rada sudija na isključivo sudijske aktivnosti.¹

2. U ovom kontekstu i u skladu sa svojim delokrugom rada, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je odlučilo da Mišljenje br. 11 posveti kvalitetu sudskih odluka, kao glavnoj komponenti kvaliteta sudstva.

3. Jasno rasuđivanje i analiza su osnovni zahtevi sudskih odluka i važan aspekt prava na pravično suđenje. Član 6 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu EKLJP), na primer, zahteva od država da ustanove nezavisne i nepristrasne sudove i promovišu uvođenje efikasnih postupaka. Ispunjavanje ove obaveze dobija svoj pravi smisao onda kada su

1 Svi tekstovi koji se bave ovim pitanjima manifestuju duh u kome je Savet Evrope odgovorio na potrebu za kvalitetom pravosuđa: „po mišljenju Saveta Evrope, kvalitativni pristup se ne može odnositi na pojedinačne odluke, već, kao deo jednog sveobuhvatnog pristupa, zavisi od kvaliteta pravosudnog sistema, koji uključuje sudije, braniocce i zaposlene u sudu, kao i od kvaliteta postupka koji prethodi donošenju odluka. Savet Evrope, stoga, preporučuje da napori u pravcu poboljšanja situacije budu fokusirani na svako od ovih pitanja“ (nezvanični prevod), (Žan-Pol Žan, “La qualité des décisions de justice au sens du Conseil de l’Europe”, Konferencija o „Kvalitetu sudskih odluka“ organizovana 8. i 9 marta 2007. godine od strane Fakulteta za pravo i društvene nauke, Univerziteta Poatije – vidi „Studije CEPEJ“ br.4).

sudije, kao rezultat toga, osposobljene da sude na pravičan i ispravan način, u odnosu na svoje zaključke bilo pravne ili faktičke prirode, u najboljem interesu građana. Veoma kvalitetna sudska odluka je ona kojom se postiže ispravan rezultat – u meri u kojoj to dozvoljava materijal dostupan sudiji – i to na pravičan, brz, jasan i određen način.

4. Imajući ovo u vidu, KVES je već ukazao da sudsku nezavisnost treba smatrati građanskim pravom; u svom Mišljenju br. 1 (2001) ono navodi da nezavisnost sudstva nije „prerogativ ili privilegija u sopstvenom interesu sudija, već u interesu vladavine prava i onih koji traže ili očekuju pravdu“. KVES, u svojim mišljenjima od 2001. godine, iznosi niz predloga o tome kako svaki sistem ne samo da može garantovati korisnicima sudskih usluga pravo pristupa sudovima, već i obezbediti, kroz kvalitet donetih odluka, da oni mogu imati poverenje u ishod sudskog postupka.²

5. Cilj ovog mišljenja nije da dovede u pitanje osnovno načelo da ocena unutrašnjeg kvaliteta svake sudske odluke treba da bude izvršena jedino putem ostvarivanja prava obraćanja ustanovljenog zakonom. Ovo načelo je jedna od ključnih posledica ustavnog jemstva nezavisnosti sudija, što se smatra jednom od najvažnijih karakteristika vladavine prava u demokratskim društvima.

6. KVES smatra da su sudije, čiji je zadatak da donose kvalitetne odluke, u naročito dobroj poziciji da pokrenu raspravu o kvalitetu sudskih odluka i odrede faktore tog kvaliteta i uslove za njegovu ocenu.

7. Sudska odluka mora ispuniti niz uslova u odnosu na koje je moguće identifikovati nekoliko zajedničkih načela, bez obzira na specifične karakteristike svakog pojedinačnog sudskog sistema i sudske prakse različitih zemalja. Polazno stanovište je da svrha sudske odluke nije samo da razreši dati spor pružajući strankama pravnu sigurnost, već često i da ustanovi sudsku praksu koja može sprečiti pojavu drugih sporova i da obezbedi društvenu harmoniju.

8. Izveštaj gospođe Marije Đulijane Ćivinini (Maria Giuliana CIVININI), zasnovan na odgovorima članova KVES-a na upitnik, pokazuje da u različitim zemljama postoji veoma širok spektar pristupa oceni i unapređenju kvaliteta sudskih odluka.³ On takođe naglašava da iako načini ocene kvaliteta zavise od tradicija pojedinih pravnih sistema, sve zemlje su ipak na sličan način posvećene stalnom poboljšanju uslova u kojima sudije treba da donose svoje odluke.

2 Vidi takođe zaključke Konferencije o kvalitetu sudskih odluka organizovane u Vrhovnom sudu Estonije u Tartuu (18. juna 2008.) uz učešće estonske pravosudne zajednice i Radne grupe KVES-a.

3 Vidi upitnik o kvalitetu sudskih odluka i odgovore na veb sajtu KVES-a: www.coe.int/ccje.

9. U ovom Mišljenju termin „sudska odluka“ koristi se da označi odluku o određenom predmetu ili pitanju koju donosi nezavisan i nepristrasan sud u smislu člana 6 EKLJP koja uključuje:

- odluke donete u građanskim, društvenim, krivičnim i u većini upravnih stvari;
- odluke donete u prvom stepenu, po žalbi ili od strane vrhovnih sudova, kao i od strane ustavnih sudova;
- privremene odluke;
- pravnosnažne odluke;
- odluke u formi presuda ili rešenja donetih od strane suda koji sudi u veću ili pojedinačnog sudije;
- odluke donete sa ili bez mogućnosti davanja saglasnih ili izdvojenih mišljenja;
- odluke donete od strane karijernih ili nekarijernih sudija ili od strane sudova koji uključuju obe grupe sudija (*échevinage*).

DEO I. FAKTORI KVALITETA SUDSKIH ODLUKA

A. Spoljašnja sredina: zakonodavstvo i ekonomski i društveni kontekst

10. Kvalitet sudske odluke zavisi ne samo od predmetnog sudije pojedinca, već i od niza varijabli koje se nalaze van procesa donošenja odluke, poput kvaliteta zakonodavstva, adekvatnosti sredstava obezbeđenih sudskom sistemu i kvaliteta pravničke obuke.

1. Zakonodavstvo

11. Sudske odluke su prvenstveno zasnovane na zakonima koje donosi zakonodavna vlast ili, u sistemima precedentnog prava, na zakonima i načelima ustanovljenim sudskim presedanima. Ovi izvori prava ne samo da odlučuju koja prava korisnici sudskog sistema imaju i kakvo ponašanje je kažnjivo krivičnim zakonodavstvom, već i definišu procesni okvir u kom se donose sudske odluke. Stoga izbori koje pravi zakonodavna vlast utiču na vrstu i obim postupaka koji se pokreću pred sudovima, kao i na načine njihovog procesuiranja. Na kvalitet sudske odluke mogu da utiču preterano česte promene zakonodavstva, neodgovarajuća izrada zakona ili nejasnoće u pogledu sadržine zakona, kao i nedostaci u procesnom okviru.

12. Zato KVES smatra poželjnim da nacionalni parlamenti vrše ocene i prate uticaj važećeg zakonodavstva i zakonodavnih predloga na sudski sistem i da

vedu odgovarajuće prelazne i procesne odredbe koje će sudije primenjivati donošenjem u visoko kvalitetnih sudskih odluka. Zakonodavac treba da obezbedi da zakonodavstvo bude jasno i jednostavno za sprovođenje, kao i da bude usaglašeno sa EKLJP. U cilju olakšavanja tumačenja, radovi na pripremi zakonodavstva treba da budu lako dostupni i napisani jasnim jezikom. Bilo koji nacrt zakona koji se tiče pravosuđa i procesnog prava treba da bude predmet mišljenja Saveta sudstva ili ekvivalentnog tela prije nego što bude razmatran u parlamentu.

13. U cilju donošenja kvalitetnih odluka na način koji je srazmeran interesima koji su dovedeni u pitanje, sudije treba da funkcionišu unutar zakonodavnog i procesnog okvira koji im dozvoljava da slobodno odlučuju i efektivno raspolazu (na primer) vremenom potrebnim za odgovarajuće rešavanje predmeta. KVES upućuje na raspravu o „upravljanju predmetima“ u svom Mišljenju br. 6 (2004).⁴

2. Resursi

14. Kvalitet sudskih odluka je neposredno uslovljen finansijskim sredstvima sa kojima sudski sistem raspolaze. Sudovi ne mogu efikasno funkcionisati sa neodgovarajućim ljudskim i materijalnim resursima. Odgovarajuća novčana naknada za sudije je neophodna kako bi ih štitila od pritisaka čiji je cilj vršenje uticaja na odluke sudija i uopšte na njihovo ponašanje, kao i da bi se obezbedio prijem najboljih kandidata u sudove.⁵ Pomoć kvalifikovanih službenika i saradnja sudijskih pomoćnika, koji sudijama treba da olakšaju rad preuzimanjem poslova koji su više rutinske prirode i pripremom dokumentacije, može nedvosmisleno da doprinese boljem kvalitetu odluka koje sud donosi. Ako postoji nedostatak ovakvih resursa, efikasno funkcionisanje sudskog sistema u cilju dobijanja kvalitetnog proizvoda biće nemoguće.⁶

3. Sudski akteri i pravnička obuka

15. Čak i ako se fokusiramo samo na aktere u okviru sudskog sistema, jasno je da kvalitet učinka pravosudnog sistema zavisi od interakcije velikog broja čini-

4 Naročito kada je reč o procesnim zakonima, KVES želi ovde da podseti na svoje Mišljenje br. 6 (2004), u kome predlaže, u smislu obezbeđivanja kvaliteta sudskih odluka donetih u razumnom roku, da zakonodavci prave optimalan izbor u postizanju ravnoteže između trajanja suđenja i dostupnosti načina alternativnog rešavanja sporova, mahanizma sporazuma o krivici između tužioca i odbrane, pojednostavljenih i/ili ubrzanih ili skraćenih postupaka, kao i procesnih prava strana u postupku, itd. Štaviše, treba da postoje garantovana finansijska sredstva za mehanizme alternativnog rešavanja sporova.

5 Vidi Mišljenje KVES-a br. 1 (2001), stav 61.

6 Vidi Mišljenje KVES-a br. 2 (2001).

laca: policije, tužioca, branioca, službenika, porote tamo gde ona postoji, itd. Sudija je samo jedna karika u lancu takvih međusobno povezanih aktera i to ne nužno poslednja, jer je faza izvršenja od jednake važnosti. Čak i kada usmerimo pažnju samo na kvalitet sudskih odluka, iz prethodno rečenog sledi da način na koji sudija vrši svoju ulogu, iako od presudne važnosti, nije jedini faktor koji utiče na donošenje kvalitetne sudske odluke.

16. Kvalitet sudskih odluka zavisi, između ostalog, i od pravničke obuke svih pravnika uključenih u postupak. Stoga, KVES želi da naglasi ulogu pravničkog obrazovanja i obuke uopšte.

17. To znači, naročito za sudije, da treba da postoji visoko kvalitetna pravnička obuka na početku karijere i stalni program obuke nakon toga, u cilju održavanja i unapređenja profesionalnih tehnika.⁷ Ovakva obuka treba ne samo da kod sudija razvije sposobnosti neophodne za sprovođenje izmena u domaćem i međunarodnom zakonodavstvu i pravnim načelima, već i da unapredi druge dopunske veštine i znanja iz nepravničkih oblasti, pružajući im širu sliku i bolje razumevanje pitanja o kojima odlučuju.

18. Sudijama je takođe potrebna obuka iz oblasti etike i komunikacionih veština koja će im pomoći u kontaktima sa strankama u sudskom postupku, kao i sa javnošću i medijima. Naročito je važna obuka za unapređenje njihovih organizacionih sposobnosti u delu efikasne pripreme predmeta i upravljanja predmetima (na primer, upotreba informacione tehnologije, upravljanje predmetima, radne tehnike, tehnike pisanja presuda/odluka – uključujući i smernice sa opštim modelima za izradu odluka, pri čemu se sudijama, naravno, ostavlja određena sloboda u izboru sopstvenog stila), sve ovo u cilju vođenja sudskih predmeta bez nepotrebnog odlaganja i suvišnih koraka.⁸

19. Štaviše, predsednici sudova treba da budu obučavani za upravljanje ljudskim resursima, strateško planiranje u cilju regulisanja i upravljanja prometom predmeta, kao i za efikasno planiranje i korišćenje budžetskih i finansijskih sredstava. Administrativno osoblje i sudijski pomoćnici treba da budu posebno obučeni za pripremanje suđenja i praćenje i obezbeđivanje nesmetanog toka predmeta (na primer, u odnosu na korišćenje informacione tehnologije, tehnike upravljanja predmetima i vremenom, izradu presuda, strane jezike, komuniciranje sa strankama i javnošću i pravna istraživanja). Ovo će pomoći da sudije budu oslobođene administrativnih i tehničkih obaveza i omogućiti im

7 Vidi Mišljenje KVES-a br. 4 (2003).

8 Brošure, studije slučaja, dobre i loše prakse, standardni modeli i metodologije pisanja presuda, informativni sažeci i sudijski priručnici pripremljeni za potrebe obuke mogu biti distribuirani velikom broju sudija.

da svoje vreme posvete intelektualnim aspektima i upravljanju sudskim postupkom i donošenjem odluka.

B. Unutrašnje okruženje: profesionalizam, postupak, rasprava i odluka

20. Kvalitet sudskih odluka takođe zavisi i od unutrašnjih faktora, kao što su profesionalnost sudija, postupak, upravljanje predmetima, rasprave i elementi koji su sastavni deo odluke.

1. Profesionalizam sudija

21. Profesionalizam sudija predstavlja osnovnu garanciju visokog kvaliteta sudske odluke. Ovo podrazumeva visok nivo pravne obučenosti sudija u skladu sa načelima definisanim u Mišljenjima KVES-a br. 4 (2003) i br. 9 (2006), kao i razvijenu kulturu nezavisnosti, etike i deontologije u skladu sa Mišljenjima br. 1 (2001) i br. 3 (2002).

22. Sudska odluka ne treba ne samo da uzme u obzir relevantnu pravnu materiju već i vanpravne koncepte i realnosti relevantne za kontekst datog spora kao što su, na primer, etička, društvena i ekonomska razmatranja. Od sudije se dakle traži da bude svestan ovih faktora prilikom odlučivanja o predmetu.

23. Postupci za evaluaciju ili davanje smernica od strane sudskih organa u pogledu učinka sudija mogu da unaprede njihovu stručnost i kvalitet sudskih odluka.

2. Postupak i upravljanje predmetima

24. Ako je cilj da ishod postupka bude visoko kvalitetna odluka koju će prihvatiti i stranke u postupku i društvo, postupak mora biti jasan, transparentan i mora ispunjavati zahteve EKLJP.

25. Međutim, samo postojanje procesnog prava koje ispunjava ove zahteve nije dovoljno. KVES je na stanovištu da sudija mora biti u stanju da aktivno i ispravno organizuje i vodi postupak. Odgovarajući tok postupka vodi kvalitetu konačnog proizvoda – odluke.⁹

⁹ U svom Mišljenju br. 6 (2004), KVES, razvijajući načela utvrđena u Preporuci br. R (84) 5, naglašava važnost aktivne uloge sudije u upravljanju građanskim postupkom (vidi naročito stavove 90-102 i 126).

26. Pitanje da li je odluka doneta u razumnom roku u skladu sa članom 6 EKLJP može takođe biti smatrano važnim elementom kvaliteta. Međutim, moguća je pojava sukoba između brzine vođenja postupka i drugih faktora značajnih za kvalitet, kao što su pravo na pravično suđenje koje se takođe štiti članom 6 EKLJP. Budući da je važno očuvati društveni sklad i pravnu sigurnost, svakako da se mora voditi računa o vremenskoj dimenziji, ali to nije jedini faktor koji treba uzeti u obzir. KVES upućuje na svoje Mišljenje br. 6 (2004) u kome naglašava da „kvalitet“ pravosuđa ne može biti poistovećen sa pukom „produktivnošću“. Kvalitativni pristup mora takođe uzeti u obzir kapacitet sudskog sistema da odgovori na zahteve koji mu se postavljaju u skladu sa opštim ciljevima sistema, među kojima je brzina postupka samo jedan elemenat.

27. U nekim zemljama su uspostavljeni standardni modeli dobre prakse u upravljanju predmetima i sprovođenju rasprave. Ovakve inicijative treba ohrabriti u cilju promovisanja dobrog upravljanja predmetima od strane bilo kog sudije.

28. Potrebno je naglasiti značaj konsultacija među sudijama prilikom kojih može doći do razmene iskustava. Ove konsultacije omogućavaju sudijama da raspravljaju o upravljanju predmetima i rešavaju teškoća sa kojima se susreću u primeni pravnih načela i mogućih neusaglašenosti u sudskoj praksi.

3. Rasprava

29. Rasprava treba da bude u skladu sa svim zahtevima EKLJP, obezbeđujući strankama i društvu u celini poštovanje minimuma standarda odgovarajuće organizovanog i pravičnog suđenja. Odgovarajući tok rasprave će neposredno da utiče na razumevanje i prihvatanje pravnosnažne odluke od stranaka u postupku i društva. Takođe, rasprava bi trebalo da pruži sudiji sve elemente neophodne za odgovarajuću ocenu slučaja; stoga, ona ima presudan uticaj na kvalitet sudske odluke. Raspravu treba održati u svim slučajevima kada to propisuje sudska praksa ESLJP.

30. Transparentna i otvorena rasprava kao i poštovanje akuzatorskog načela i načela jednakosti oružja u postupku su neophodni preduslovi ako se želi postići da odluka bude prihvaćena od strane samih stranaka u postupku i od strane šire javnosti.

4. Elementi koji su svojstveni odluci

31. Stranke u postupku i društvo u celini moraju da dožive sudsku odluku kao rezultat pravilne primene pravnih pravila, pravičnog postupka i odgovarajuće proce-

ne činjenica da bi ona bila visokog kvaliteta. Ona takođe mora da se doživi i kao delotvorno izvršna. Tek tada će stanke biti uverene da je njihov predmet propisno razmatran i odlučen i tek će tada društvo doživeti odluku kao faktor koji ponovo uspostavlja društveni sklad. Da bi se postigli ovi ciljevi potrebno je ispuniti niz zahteva.

a. Jasnoća

32. Sve sudske odluke moraju biti razumljive, pisane jasnim i jednostavnim jezikom – to je preduslov da one budu shvaćene od strana i šire javnosti. Zato je potrebno da one budu koherentno organizovane sa obrazloženjem izloženim na jasan i svima pristupačan način.¹⁰

33. Svaki sudija može izabrati svoj lični stil i strukturu ili koristiti standardne modele, ukoliko oni postoje. KVES preporučuje da sudski organi pripreme pregled dobre prakse kako bi olakšali pisanje odluka.

b. Obrazloženje

34. Sudske odluke u načelu moraju biti obrazložene.¹¹ Kvalitet sudske odluke uglavnom zavisi od kvaliteta njenog obrazloženja. Dobro obrazloženje je apsolutna neophodnost koju ne treba zanemariti zbog zahteva brzine. Dobro obrazloženje podrazumeva da sudije imaju dovoljno vremena da pripreme svoje odluke.

35. Obrazloženje odluke ne samo da omogućava strankama u sporu lakše razumevanje i prihvatanje odluke, već pre svega predstavlja zaštitu od proizvoljnosti. Kao prvo, obrazloženje obavezuje sudiju da odgovori na podneske stranaka i da navede stavove koji opravdavaju odluku i čine je zakonitom; kao drugo, ono omogućava društvu da razume funkcionisanje sudskog sistema.

36. Navedeni razlozi moraju biti usklađeni, jasni, nedvosmisleni i ne smeju biti protivrečni. Oni moraju omogućiti onom koji je čita da prati tok argumentacije koja je sudiju dovela do odluke.

37. Obrazloženje mora odražavati poštovanje načela koje je utvrdio Evropski sud za ljudska prava (naime poštovanje prava na odbranu i prava na pravično suđe-

10 U ovom kontekstu treba spomenuti Mišljenje KVES-a br. 7 (2005), naročito stavove 56 do 61.

11 Izuzeci mogu, između ostalog, biti i odluke koje se tiču upravljanja predmetima (npr. odlaganje rasprave), manjih procesnih pitanja ili suštinski nespornih pitanja (presude zbog izostanka ili sporazumne odluke suda), odluke apelacionog suda kojima se potvrđuje prvostepena odluka nakon razmatranja sličnih argumenata na istim osnovama, odluke porote i neke odluke koje se tiču dozvole za podnošenje žalbe ili tužbe, u zemljama u kojima je takva dozvola potrebna.

nje) od strane sudije. U slučaju kada se privremene odluke tiču sloboda pojedinca (npr. nalozi za hapšenje) ili kada one mogu uticati na prava pojedinca ili imovinu (npr. privremeno starateljstvo nad detetom ili preventivna zaplena nepokretnosti ili blokiranje računa u banci), potrebno je odgovarajuće obrazloženje.

38. Obrazloženje odluke mora sadržati odgovor na podneske stranaka u postupku, tj. na njihove glavne argumente optužbe i osnove njihove odbrane. Ovo je neophodan zaštitni mehanizam, jer omogućava strankama u sporu da obezbede da su njihovi podnesci razmotreni i da ih je sudija uzeo u obzir. Obrazloženje mora biti lišeno bilo kakvih uvredljivih ili pogrdnih ocena o strankama u postupku.

39. Bez obzira na mogućnost ili čak obavezu sudije da u određenim situacijama deluje samoinicijativno, sudije treba jedino da odgovore na relevantne argumente koji mogu uticati na rešavanje spora.

40. Obrazloženje ne mora nužno biti dugačko, budući da mora postojati odgovarajuća ravnoteža između konciznosti i dobrog razumevanja odluke.

41. Obaveza sudova da iznesu svoje razloge za donošenje odluka ne podrazumeva odgovaranje na svaki argument koji je odbrana iznela kao osnov za svoju tvrdnju. Obim ove dužnosti može varirati u zavisnosti od prirode odluke. Prema sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava,¹² obim obrazloženja koje treba očekivati zavisi od različitih argumenata koji su dostupni svakoj od stranaka, kao i od različitih zakonskih odredbi, običaja i doktrinarnih principa, kao i od različite prakse izlaganja i izrade presuda i odluka u različitim državama. U cilju poštovanja principa pravičnog suđenja, obrazloženjem treba pokazati da je sudija zaista razmotrio sva glavna pitanja koji su njemu ili njoj podnešena.¹³ U slučaju porote, uputstva koja sudija daje poroti moraju sadržati jasno objašnjenje činjenica i pitanja o kojima porota mora da odluči.

42. Kada je reč o sadržini, sudska odluka sadrži razmatranje faktičkih i pravnih pitanja koja se nalaze u središtu spora.

43. Prilikom razmatranja faktičkih pitanja, sudija ponekad mora da odgovori na prigovore na dokaze, naročito u pogledu prihvatljivosti dokaza. Sudija takođe treba da razmotri težinu faktičkih dokaza za koje očekuje da će biti relevantni za rešavanje spora.

12 Vidi naročito ESLJP: *Boldea protiv Rumunije*, 15. februar 2007., § 29; *Van de Hurk protiv Holandije*, 19. april 1994., § 61.

13 Vidi naročito ESLJP: *Boldea protiv Rumunije*, 15. februar 2007., § 29; *Hele protiv Finske*, 19. februar 1997., § 60.

44. Razmatranje pravnih pitanja podrazumeva primenu pravila nacionalnog, evropskog¹⁴ i međunarodnog prava.¹⁵ Razlozi treba da upućuju na odgovarajuće odredbe Ustava ili odgovarajućeg nacionalnog, evropskog ili međunarodnog prava. Kad je potrebno, upućivanje na nacionalnu, evropsku ili međunarodnu sudsku praksu, uključujući i upućivanje na sudsku praksu sudova drugih zemalja, kao i upućivanje na pravnu literaturu, može biti korisno ili, u sistemima precedentnog prava neophodno.

45. U zemljama precedentnog prava, odluke viših sudova kojima se rešava neko pravno pitanje služe kao obavezujući presedani u identičnim sporovima nakon toga. U zemljama kontinentalne pravne tradicije, odluke nemaju ovo dejstvo, ali ipak mogu pružiti značajne smernice drugim sudijama koji se bave sličnim predmetima ili pitanjima, kada se radi o predmetima koji otvaraju značajno društveno ili pravno pitanje. Stoga obrazloženje, koje proizilazi iz detaljnog razmatranja predmetnih pravnih pitanja, u tim slučajevima treba da bude pripremljeno sa posebnom pažnjom kako bi bila ispunjena očekivanja stranaka u postupku i društva.

46. U mnogim slučajevima, razmatranje pravnih pitanja podrazumeva tumačenje pravnih pravila.

47. Iako treba priznati nadležnost sudije da tumači pravo, potrebno je takođe imati u vidu i njegovu obavezu da promoviše pravnu sigurnost. Svakako da pravna sigurnost garantuje predvidljivost sadržine i primene zakonskih pravila, doprinoseći na taj način obezbeđenju visokog kvaliteta sudskog sistema.

48. Imajući ovaj cilj na umu, sudije primenjuju interpretativni principe primenljive kako u nacionalnom tako i u međunarodnom pravu. U zemljama precedentnog prava, oni se rukovode svim relevantnim presedanima. U zemljama kontinentalnog prava, oni se rukovode sudskom praksom, naročito najviših sudova, čiji zadatak uključuje obezbeđivanje uniformnosti sudske prakse.

49. Sudije treba da u načelu dosledno primenjuju pravo. Međutim, kada sud odluči da odstupi od prethodne sudske prakse, to treba da bude jasno navedeno u odluci. U izuzetnim okolnostima, sud može naći za shodno da precizira da ovo novo tumačenje bude primenljivo od datuma donošenja date odluke ili od datuma predviđenog u takvoj odluci.

50. Broj predmeta koji se podnose višim sudovima takođe može uticati na brzinu i kvalitet donošenja sudskih odluka. KVES preporučuje uvođenje mehani-

14 Termin „evropsko pravo“ uključuje pravnu tekovinu Saveta Evrope i pravo Evropske zajednice.

15 Vidi Mišljenje KVES-a br. 9 (2006).

zama za regulisanje pristupa ovim sudovima, u skladu sa pravnom tradicijom svake pojedinačne zemlje.

c. Izdvojena mišljenja

51. U nekim zemljama sudije mogu dati saglasno ili izdvojeno mišljenje. U ovim slučajevima izdvojeno mišljenje treba da bude objavljeno zajedno sa većinskim mišljenjem. Sudije na taj način izražavaju potpuno ili delimično neslaganje sa odlukom koju je donela većina sudija i navode razloge za svoje neslaganje, ili iznose tvrdnju da odluka koju je sud doneo može ili treba da bude zasnovana na drugačijim razlozima od onih koji su usvojeni. Ovo može doprineti poboljšanju sadržine odluke i pomoći kako razumevanju odluke tako i evoluciji prava.

52. Izdvojena mišljenja treba da budu pravilno argumentovana, odražavajući način na koji je taj sudija, nakon pažljivog razmatranja, procenio data činjenična i pravna pitanja.

d. Izvršenje

53. Bilo koja naredba izdata u okviru i nakon sudske odluke treba da bude pisana jasnim i nedvosmislenim jezikom, tako da se lako može sprovesti ili, u slučaju naredbe da se nešto učini ili ne učini ili da se isplati određena suma, lako izvršiti.

54. Prema tumačenju Evropskog suda za ljudska prava, pravo na pravično suđenje sadržano u članu 6 EKLJP podrazumeva ne samo da sudska odluka mora biti doneta u razumnom roku, već i da ona mora, ako je potrebno, biti delotvorno izvršna u korist stranke koja je dobila spor. Konvencija, dakle, ne uspostavlja teorijsku zaštitu ljudskih prava, već ima za cilj da zaštita koju pruža ima praktično dejstvo.

55. Takva naredba, stoga, mora imati sledeće bitne karakteristike:

- (i) Kao prvo, ona mora, kad je potrebno, biti izvršna u smislu formulacije: to znači da odluka mora sadržati operativne odredbe u kojima se jasno navode, bez prostora za sumnju ili zabunu, izreke i obaveze ili nalozi izrečeni od strane suda. Nejasna odluka koju je moguće različito tumačiti narušava delotvornost i kredibilnost sudskog postupka.
- (ii) Naredba mora takođe biti izvršna u datom sistemu izvršenja: tako će ona biti delotvorno izvršena. U većini pravnih sistema postoje postupci po kojima se izvršenje može odložiti ili obustaviti. Odlaganje ili obustava su u nekim slučajevima nesporno legitimna sredstva. Međutim

ovo može biti zatraženo iz taktičkih razloga, a neprikladno odlaganje ili obustava mogu paralizovati sudski postupak i omogućiti procesne strategije čiji je cilj da sudske odluke postanu neoperativne. Radi obezbeđenja efikasnosti pravosuđa, sve zemlje treba da imaju postupke za privremeno izvršenje.¹⁶

56. Naredba dobrog kvaliteta (u nekrivičnim stvarima) može biti beskorisna bez postojanja jednostavnog i efikasnog postupka za njeno izvršenje. Važno je da ovaj postupak podleže sudskom nadzoru, od strane sudija sposobnih da razreše probleme koji se mogu javiti u toku postupka izvršenja odluke, koristeći efikasne postupke koje ne treba da nameću nepotreban trošak strankama u postupku.

DEO II. EVALUACIJA KVALITETA SUDSKIH ODLUKA

57. KVES naglašava da se kvalitet pojedinačnih sudskih odluka prvenstveno kontroliše u postupku žalbe i preispitivanja pred nacionalnim sudovima, kao i posredstvom prava napristup Evropskom sudu za ljudska prava. Države treba da obezbede da njihovi nacionalni postupci budu u skladu sa uslovima koje je utvrdio Evropski sud za ljudska prava.

A. Sadržina evaluacije

58. Od devedesetih godina raste svest o tome da se kvalitet sudskih odluka ne može na odgovarajući način evaluirati ako se ocenjuje jedino stvarna pravna vrednosti odluka. Kao što je iskazano u prvom delu ovog Mišljenja, na kvalitet sudskih odluka utiče kvalitet svih pripremnih koraka koji im prethode i stoga je potrebno razmotriti celokupni pravni sistem. Štaviše, gledano iz perspektive korisnika sudskih usluga, pravni kvalitet *stricto sensu* sudske odluke nije jedino što je bitno; pažnju takođe treba posvetiti i drugim aspektima poput dužine, transparentnosti i vođenja postupka, načina na koji sudija komunicira sa strankama u postupku i načina na koji sudstvo objašnjava svoje funkcionisanje društvu.

59. KVES naglašava da nijedan metod ocene kvaliteta sudskih odluka ne treba da ugrožava nezavisnost pravosuđa bilo u celini bilo na pojedinačnoj osnovi.

60. Procena kvaliteta sudskih odluka mora pre svega da bude izvedena na osnovu osnovnih načela EKLJP. To ne može biti učinjeno u svetlu razmatranja ekonomskog ili menadžerskog karaktera. Upotreba ekonomskih metoda mora

¹⁶ Vidi Mišljenje KVES-a br. 6 (2004), stav 130.

da se pažljivo razmotri. Uloga sudstva je, pre svega, da primeni i sprovede pravo i ono ne može biti analizirano na odgovarajući način u pogledu ekonomske efikasnosti.

61. Svaki sistem procene kvaliteta treba da ima za cilj isključivo unapređenje kvaliteta sudskih odluka, a ne da služi kao puko birokratsko sredstvo ili da bude svrha sam sebi. To nije instrument spoljne kontrole pravosuđa.

62. KVES podseća da procenu kvaliteta sudstva, tj. uspešnosti sudskog sistema u celini ili pojedinačnih sudova ili lokalnih grupa sudova, ne treba mešati sa procenom profesionalnih sposobnosti bilo kog pojedinačnog sudije koja se obavlja u druge svrhe.¹⁷

63. Cilj postupaka evaluacije treba, pre svega, da bude identifikovanje potreba, ukoliko postoje, za promenom zakonodavstva za promenama i poboljšanjem sudskih postupaka i/ili daljim obukama sudija i sudskih službenika.

64. Predmeti, metode i postupci procene treba da budu dobro definisani i razumljivi. Oni treba da budu utvrđeni od strane sudija ili u bliskoj saradnji sa sudijama.

65. Procena mora biti transparentna. Lični podaci ili identifikacioni podaci sudija moraju ostati poverljivi.

66. Procena kvaliteta sudskih odluka ne treba da primorava sudije da se bave činjenicama ili da donose svoje odluke o meritumu na jednoobrazan način, ne uzimajući u obzir specifične okolnosti svakog pojedinačnog slučaja.

67. Pri svakoj proceni sudskih odluka moraju biti uzete u obzir različite vrste i nivoi sudova, različite vrste sporova i različite veštine i stručna znanja potrebna da se oni razreše.

B. Metodi evaluacije (uključujući tela kojima je poverena evaluacija kvaliteta sudskih odluka)

68. KVES naglašava da je (naročito pri korišćenju kvantitativne i kvalitativne statistike) poželjno kombinovati različite metode evaluacije, povezane sa različitim pokazateljima kvaliteta i višestrukim izvorima informacija. Nijedan pojedinačan metod ne treba da odnese prevagu nad ostalim. Metodi evaluacije

17 Vidi Mišljenje KVES-a br. 6 (2004), odeljak B stav 34 i Mišljenje KVES-a br. 10 (2007), stavovi 52 do 56 i 78.

moгу biti prihvaćeni pod uslovom da su razmatrani sa neophodnom naučnom preciznošću, znanjem i pažnjom i da su definisani na transparentan način. Štaviše, sistemi evaluacije ne smeju dovesti u pitanje legitimnost sudskih odluka.

69. KVES smatra da države nisu nužno obavezne da usvoje iste sisteme evaluacije i isti metodološki pristup; i da je, iako detaljno tumačenje različitih sistema za evaluaciju kvaliteta ne spada u okvir ovog Mišljenja, ipak je moguće, na osnovu nacionalnih iskustava, sastaviti spisak najprikladnijih metoda.

1. Samoevaluacija od strane sudija i evaluacija od strane drugih aktera unutar pravosudnog sistema

70. KVES podstiče sistemsku evaluaciju i samoevaluaciju od strane sudija. KVES takođe podstiče učešće „spoljnih“ aktera (npr. advokata, tužilaca, univerzitetskih profesora prava, građana, nacionalnih i međunarodnih nevladinih organizacija) u evaluaciji, pod uslovom punog poštovanja nezavisnosti sudova. Ovakva spoljna evaluacija, svakako, ne sme biti korišćena kao metod za diskreditovanja nezavisnosti sudstva ili integriteta sudskog postupka. Prva referentna tačka u evaluaciji sudskih odluka mora biti dostupnost pravovremene i delotvorne žalbene procedure.

71. Viši sudovi mogu svojom sudskom praksom, ispitivanjem načina rada sudova i godišnjim izveštavanjem, doprineti kvalitetu sudskih odluka i njihovoj evaluaciji; u tom smislu, od presudnog je značaja da njihova sudska praksa bude jasna, usklađena i stalna. Viši sudovi takođe mogu doprineti kvalitetu sudskih odluka usvajanjem smernica za niže sudove, u kojima se skreće pažnja na primenljive principe, u skladu da odgovarajućom sudskom praksom.

2. Statističke metode

72. Kvantitativni statistički metod podrazumeva vođenje statistike na nivou sudova (statistika o nerešenim predmetima, kao i o podnetim i rešenim predmetima, broju ročišta u svakom predmetu, broju otkazanih ročišta, dužini postupka, itd.). Obim posla koji je sud obavio je jedan od pokazatelja za merenje sposobnosti pravosuđa da zadovolji potrebe građana. Ova sposobnost je jedno od merila kvaliteta pravosuđa. Ovaj metod analize govori o aktivnostima suda, ali se korišćenjem samo ovog metoda ne može dovoljno proceniti da li su donete odluke zadovoljavajućeg kvaliteta. Priroda odluka zavisi od razmatranja svakog pojedinačnog slučaja. Sudija može, na primer, biti prinuđen da donese niz povezanih odluka u slučajevima od malog značaja. Statistika nije precizan vodič u svakoj situaciji i ona uvek mora biti stavljena u kontekst. Ovaj

metod, ipak, omogućava ocenu da li su slučajevi rešavani u odgovarajućem roku, ili da li postoje zaostali predmeti koji mogu opravdati dodeljivanje dodatnih resursa i preduzimanje mera u cilju njihovog smanjenja ili ukidanja.

73. Kod kvalitativnog statističkog metoda, odluke se klasifikuju prema vrsti, predmetu i složenosti. Ovaj metod omogućava statističko ocenjivanje različitih vrsta predmeta u cilju uspostavljanja efikasne i pravilne podele posla i utvrđivanja minimuma i maksimuma obima posla koji se može zahtevati od određenog suda. Jedna od karakteristika ovog metoda je ta da uzima u obzir specifičnost određenih odluka ili vrste pitanja, kako bi opravdala sudove koji su odradili znatan obim posla iako su doneli ograničeni broj odluka. Problem sa kvalitativnim statističkim procenama, međutim, leži u definisanju faktora koje treba uzeti u razmatranje i određivanju tela nadležnih za njihovo uspostavljanje.

74. Ograničen broj žalbi, kao i broj uspešnih žalbi mogu biti objektivno utvrdivi i predstavljati relativno pouzdan pokazatelj kvaliteta. Međutim, KVES naglašava da ni broj žalbi ni procenat njihove uspešnosti ne moraju nužno odražavati kvalitet odluka protiv kojih su podnete žalbe. Uspešna žalba može biti ništa drugo do drugačija procena nekog komplikovanog pitanja od strane sudije u žalbenom postupku, čija odluka i sama je mogla biti ukinuta da se predmet našao pred još višom sudskom instancom.¹⁸

3. Uloga Sudskog saveta

75. Nacionalna ili međunarodna tela zadužena za evaluaciju sudskih odluka treba da budu sastavljena od članova koji su u potpunosti nezavisni od izvršne vlasti. U cilju izbegavanja bilo kakvog pritiska, u državama u kojima Savet sudstva postoji, tom Savetu treba da bude poverena evaluacija kvaliteta odluka.¹⁹ U okviru Saveta, obradu podataka i evaluaciju kvaliteta treba da obavljaju odeljenja koja se istovremeno ne bave disciplinom sudija. Iz istog razloga, tamo gde ne postoji Sudski savet, evaluaciju kvaliteta odluka treba da obavlja posebno telo koje uživa iste garancije nezavisnosti sudija kao i one koje poseduje Sudski savet.

18 Vidi Mišljenje KVES-a br. 6 (2004), stav 36.

19 Ovi sudski saveti treba da budu oformljeni i da funkcionišu na način preporučen u Mišljenju KVES-a br. 10 (2007).

Glavni zaključci i preporuke

- a) **Eksterni pokazatelji od kojih zavisi kvalitet sudskih odluka** uključuju kvalitet zakona koje donosi **zakonodavna vlast**. Stoga je važno da nacionalni parlamenti vrše procenu i nadgledaju uticaj važećeg zakonodavstva i predloga zakona na pravosudni sistem.
- b) Kvalitet donošenja odluka zavisi od raspodele **odgovarajućih ljudskih, finansijskih i materijalnih resursa** svakom sudskom sistemu, kao i od **očuvanja finansijske sigurnosti svakog sudije** u okviru tog sistema.
- c) Kvalitet pravničkog obrazovanja **i obuka sudija i drugih pravnika** su od nemerljive važnosti u obezbeđivanju sudske odluke visokog kvaliteta.
- d) Takođe je važno obezbediti obuku sudija iz vanpravnih oblasti i obučavati službenike **suda** kako bi sudije bile oslobođene administrativnih i tehničkih obaveza i kako bi im bilo omogućeno da se usredsrede na intelektualne aspekte donošenja odluka.
- e) Standard kvaliteta sudskih odluka je očigledno rezultat **interakcije među brojnim akterima u sudskom sistemu**.
- f) **Profesionalizam** sudije je glavni garant kvaliteta odluke i važan deo internog okruženja koje utiče na sudsku odluku. Profesionalizam podrazumeva visok nivo pravne obučenosti sudija, kao i razvoj kulture nezavisnosti, etike i deontologije. Ovo zahteva od sudije da pozna ne samo pravnu materiju već i vanpravne pojmove.
- g) Ostali elementi internog okruženja koji utiču na sudske odluke su **postupak i upravljanje predmetima**. Postupak mora biti jasan, transparentan i predvidljiv. Sudija mora biti u stanju da aktivno i ispravno organizuje i vodi postupak. Odluka mora biti doneta u razumnom roku. Međutim, brzina postupka nije jedini faktor koji treba uzeti u obzir, jer sudske odluke moraju štiti pravo na pravično suđenje, društveni sklad i pravnu sigurnost.
- h) Treba podsticati uvođenje **standardnih modela dobre prakse u upravljanju predmetima**, kao i konsultativne sastanke među sudijama.
- i) **Raspravu** treba održati kad god to propisuje sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava i to u skladu sa zahtevima EKLJP, obezbeđujući na taj način strankama u sporu i društvu u celini poštovanje minimuma standarda odgovarajuće organizovanog i pravičnog suđenja.
- j) Pravično vođenje postupka, ispravna primena pravnih načela i evaluacija činjeničnog stanja kao i izvršnost glavni su elementi koji doprinose kvalitetu odluke.

- k) Odluka mora biti razumljiva i **pisana jasnim i jednostavnim jezikom, pri čemu svakom sudiji treba dozvoliti** da izabere sopstveni stil ili koristi standardizovane modele.
- l) KVES preporučuje da sudski organi pripreme pregled **dobre prakse** kako bi olakšale pisanje odluka.
- m) **Sudske odluke moraju u načelu biti obrazložene.** Njihov kvalitet zavisi uglavnom od kvaliteta njihovog obrazloženja. Obrazloženje može podrazumevati tumačenje pravnih načela, vodeći uvek računa da bude obezbeđena pravna sigurnost i konzistentnost. Međutim, kada sud odluči da odstupa od prethodne sudske prakse, to treba jasno da navede u svojoj odluci.
- n) KVES preporučuje uvođenje **mehanizama**, koji odgovaraju pravnim tradicijama svake pojedinačne zemlje, **za regulisanje pristupa višim sudovima.**
- o) **Izdvojena mišljenja** sudija, tamo gde su ona dozvoljena, mogu doprineti poboljšanju sadržine odluke i pomoći kako u razumevanju odluke tako i u evoluciji prava. Ova mišljenja treba da budu dobro obrazložena i objavljena.
- p) Bilo koja naredba izdata u okviru i nakon sudske odluke treba da bude pisana jasnim i nedvosmislenim **jezikom**, tako da se lako može sprovesti ili, u slučaju naredbe da se nešto učini ili ne učini ili da se isplati određena suma, **lako izvršiti.**
- q) KVES naglašava da se kvalitet pojedinačnih **sudskih odluka kontrolišu kroz postupke žalbe i preispitivanja** pred nacionalnim sudovima i posredstvom pravo pristupa Evropskom sudu za ljudska prava.
- r) Da bi **procenili** kvalitet sudskih odluka **potrebno je ispitati celokupni sudski sistem.** Posebnu pažnju treba posvetiti trajanju, transparentnosti i vođenju postupka.
- s) Evaluacija mora biti izvršena na osnovu osnovnih principa EKLJP. To ne može biti učinjeno u svetlu razmatranja ekonomskog ili menadžerskog karaktera.
- t) Nijedan metod procene kvaliteta sudskih odluka ne treba da ugrožava nezavisnost sudstva bilo u celini ili na pojedinačnoj osnovi, niti da služi kao birokratsko sredstvo ili da sam sebi bude svrha, niti ga treba mešati sa evaluacijom profesionalnih sposobnosti bilo kog pojedinačnog sudije koja se vrši u druge svrhe. Štaviše, sistemi evaluacije ne smeju dovoditi u pitanje legitimnost sudskih odluka.
- u) Pre svega, svaki postupak evaluacije treba da ima za cilj identifikovanje potrebe, ukoliko ona postoji, za izmenom zakonodavstva, promenama ili poboljšanjem sudskih postupaka i/ili daljom obukom sudija i sudskih službenika.

- v) KVES naglašava da je poželjno **kombinovati različite metode evaluacije**. Metode evaluacije treba razmatrati sa neohpodnom naučnom preciznošću, znanjem i pažnjom i oni treba da budu definisani na transparentan način.
- w) KVES podstiče sistemsku evaluaciju i samoevaluaciju od strane sudija. KVES takođe pozdravlja učešće „spoljnih“ aktera u evaluaciji, pod uslovom punog poštovanja nezavisnosti sudova.
- x) **Viši sudovi** mogu, svojom sudskom praksom, ispitivanjem načina rada sudova i godišnjim izveštavanjem, doprineti kvalitetu sudskih odluka i njihove evaluacije; u ovom smislu, od presudnog je značaja da njihova **sudska praksa bude jasna, usklađena i stalna**.
- y) Evaluacija kvaliteta odluka mora biti u nadležnosti Sudskog veća, tamo gde ono postoji, ili nezavisnog tela koje ima iste garancije nezavisnosti sudija.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 12 (2009) Konsultativnog veća evropskih sudija (KVES) i Mišljenje br. 4 (2009) Konsultativnog veća evropskih tužilaca (KVET) dostavljeno Komitetu ministara Saveta Evrope o odnosima između sudija i tužilaca u demokratskom društvu

Ovo Mišljenje, koje su zajednički usvojili KVES i KVET sadrži:

- **Deklaraciju pod nazivom „Deklaracija iz Bordoa“; i**
- **Obrazloženje.**

DEKLARACIJA IZ BORDOA

„Sudije i tužioci u demokratskom društvu“¹

Na zahtev Komiteta ministara Saveta Evrope u vezi sa pružanjem mišljenja o odnosima između sudija i tužilaca, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) i Konsultativno veće evropskih tužilaca (KVET) su se saglasili o sledećem:

1. U interesu je društva da vladavina prava bude zagantovana pravičnim, nepristrasnim i efikasnim pravosudnim sistemom. Javni tužioci i sudije moraju osigurati da su u svim fazama postupka zagantovana prava i slobode pojedinaca, kao i da je zaštićen javni red. To uključuje puno poštovanje prava okrivljenih i oštećenih. Odluka tužioca da ne preduzme krivično gonjenje treba da bude podložna preispitivanju od strane suda. Jedno od mogućih rešenja je da se omogući oštećenom da se neposredno podnese tužbu sudu ili preduzme krivično gonjenje.

2. Za pravičan pravosudni sistem je neophodno poštovanje prava na pravično suđenje, ravnopravnost stranaka u postupku (jednakost oružja), kao i poštovanje nezavisnosti suda, načela podele vlasti i obavezujuće snage pravosnažnih sudskih odluka.

1 Obrazloženje je dostavljeno uz ovu Deklaraciju, koju su zajednički izradile grupe KVES i KVET u Bordou (Francuska), i koju su zvanično usvojili KVES i KVET u Brdu (Slovenija)

3. Pravilno sprovođenje različitih, istovremeno komplementarnih uloga sudija i javnih tužilaca predstavlja neophodnu garantiju postojanja pravičnog, nepristrasnog i efikasnog pravosudnog sistema. Sudije i tužioci moraju biti funkcionalno nezavisni nezavisni jedni od drugih.

4. Pravosudnom sistemu treba staviti na raspolaganje odgovarajuće organizacione, finansijske, materijalne i ljudske resurse.

5. Uloga sudija i u sistemima u kojima se primenjuje, porote - je da bez nedozvoljenog uticaja tužilaštva, odbrane ili koga drugog, ispravno sude u postupcima koje je pokrenulo.

6. Primena zakona, i gdje je to moguće, diskrecionog prava tužilaštva u predstražnom postupku zahtevaju da se položaj javnih tužilaca garantuje zakonom, na najvišem mogućem nivou, na način sličan položaju sudija. Oni su nezavisni i samostalni u donošenju odluka i obavljaju svoje funkcije na pravi čan, objektivni i nepristrasni način.

7. KVES i KVET se pozivaju na doslednu praksu Evropskog suda za ljudska prava u vezi sa članom 5 stav 3 i članom 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Posebno, oni se pozivaju na odluke u kojima je Sud priznao uslov nezavisnosti nosilaca pravosudnih funkcija od izvršne vlasti i stranaka u postupku, što, međutim, ne isključuje podređenost višim pravosudnim instancama. Svako pripisivanje sudskih funkcija tužiocima treba da se ograniči na predmete u kojima su propisane blaže kazne, a koje ne treba koristiti u kombinaciji sa ovlašćenjima za preduzimanje krivičnog gonjenja u istom predmetu i koje ne bi trebalo da utiču na pravo optuženih na odluku u takvom predmetu koju donosi nezavisan i nepristrasni organ koji vrši sudsku funkciju.

8. U cilju osiguranja nezavisnog položaja javnih tužilaca, neophodno je da budu ispunjeni određeni minimalni zahtevi, a naročito sledeće:

- položaj i aktivnosti tužilaca ne smeju da podležu uticaju ili uplitanju bilo kojeg izvora van samog tužilaštva;
- njihovo imenovanje, napredovanje u karijeri, stalnost funkcije, uključujući i premeštaj, treba da se isključivo sprovodi u skladu sa zakonom ili na osnovu njihovog pristanka, a za naknadu za njihov rad postoje garantije u zakonu.

9. U državi u kojoj postoji vladavina prava, a u kojoj postoji hijerarhijska organizacija tužilaštva, efikasnost krivičnog gonjenja je, u odnosu na javne tužioce, usko povezana sa transparentnim linijama ovlašćenja i odgovornosti. Uputstva

koja se dostavljaju pojedinačnim tužiocima treba da budu u pisanoj formi, u skladu sa zakonom i, gde je to moguće, u skladu sa javno dostupnim smernicama i kriterijumima tužilaštva. Svako preispitivanje, u skladu sa zakonom, odluke javnog tužioca da da preduzime ili ne preduzme krivično gonjenje, treba da se sprovedi na nepristrasan i objektivan način. U svakom slučaju, dužnu pažnju treba posvetiti interesima oštećenog.

10. Poštovanje zajedničkih pravnih principa i etičkih vrednosti svih stručnjaka koji učestvuju u sudskom postupku je od suštinskog značaja za pravilno funkcionisanje pravosudnog sistema. Obuka, uključujući i obuku u oblasti upravljanja, predstavlja pravo i obavezu sudija i javnih tužilaca. Obuku treba organizovati na nepristrasan način, i neophodno je redovno i objektivno procenjivati njenu efikasnost. Po potrebi zajednička obuka za sudije, javne tužioce i advokate o temama od zajedničkog interesa, može da doprinese dostizanju najkvalitetnijeg pravosudnog sistema.

11. U interesu je društva takođe da mediji dobiju potrebne informacije kako bi obavestavali javnost o funkcionisanju pravosudnog sistema. Nadležni organi obezbeđuju te informacije, uz dužno poštovanje naročito pretpostavke nevinosti optuženog, prava na pravično suđenje, kao i prava na privatni i porodični život svih lica u postupku. Sudije i tužioci treba da za svoje profesije usvoje kodeks dobrih praksi ili smernica za odnose sa medijima.

12. Javni tužioci i sudije imaju ključnu ulogu u međunarodnoj pravosudnoj saradnji. Neophodno je unaprediti uzajamno povjerenje između nadležnih organa različitih država. S tim u vezi, neophodno je osigurati da su informacije, koje je prikupilo tužilaštvo kroz međunarodnu saradnju i koje se koriste u sudskim postupcima, po svom sadržaju i poreklu transparentne, te da su dostupne sudijama i svim strankama u postupku, u cilju osiguranja delotvorne zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda.

13. Načela navedena u ovom Mišljenju se odnose i na javne tužioce u državama članicama koji imaju funkcije izvan krivično-pravnog sistema.

OBRAZLOŽENJE

I UVOD

a. Svrha Mišljenja

1. Suštinski zadatak demokratske države zasnovane na vladavini prava je da garantuje punu primenu i poštovanje osnovnih prava i sloboda, kao i jednakost u primeni zakona, posebno u skladu sa Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija), kao i sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud). Istovremeno je važno osigurati bezbednost i pravdu u društvu obezbeđujući efikasne mjere u pogledu sankcionisanja kriminalnog ponašanja. Bezbednost u društvu se takođe mora garantovati u demokratskoj državi efiksnim sprovođenjem kazni izrečenih za određeno kriminalno ponašanje (Deklaracija, stav 1).

2. Stoga se misija države ogleda u uspostavljanju i obezbeđivanju funkcionisanja efikasnog pravosudnog sistema uz poštovanje ljudskih prava i osnovnih sloboda. Dok su sa jedne strane u ovu misiju uključeni brojni akteri, kako oni iz javnog, tako i oni (kao u slučaju advokata) iz privatnog sektora, sudije i javni tužioci imaju ključnu ulogu u obezbeđivanju funkcionisanja pravosuđa na nezavisan i nepristrasan način.

3. U svojim ranijim Mišljenjima, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) i Konsultativno veće evropskih tužilaca (KVET) su obradili mnoge značajne aspekte efikasnosti pravosuđa sa naglaskom na ljudska prava i osnovne slobode. Treba naglasiti da je zajednički cilj sudija i tužilaca, uključujući i javne tužioce sa funkcijama izvan krivično-pravnog sistema, da osiguraju pravičan, nepristrasan i efikasan pravosudni sistem. Jedna od novina je da su ovo Mišljenje pripremili sudije i tužioci koji predstavljaju svoje nacionalne kolege, a Mišljenje se odnosi na pitanja oko kojih su se sudije i tužioci usaglasili na osnovu svog praktičnog iskustva.

4. S tim u vezi, tekst Mišljenja se bavi sledećim suštinskim aspektima: nezavisnošću, poštovanjem individualnih prava i sloboda, objektivnošću i nepristrasnošću, etikom i deontologijom, obukama i odnosima sa medijima.

5. Ovo Mišljenje treba razmatrati u kontekstu odnosa sudija i tužilaca u odnosu na pravnike praktičare koji su uključeni u različite faze sudskih postupaka, kao što su advokati, sudski veštaci, sudsko osoblje, izvršitelji, policija, kako je

predloženo Okvirnim globalnim akcionim planom za sudije u Evropi, koji je usvojio Komitet ministara 7. februara 2001. godine i Preporukom (2000)19 o ulozi tužilaštva u krivično pravosuđu, koji je usvojio Komitet ministara oktobra 2000. godine.

b. Raznovrsnost nacionalnih sistema

6. U državama članicama Saveta Evrope postoje različiti pravni sistemi:
 - I. Sistemi precedentnog prava u kojima postoji jasna podela između sudija i tužilaca i u kojima je ovlašćenje za sprovođenje krivične istrage nespojivo sa drugim funkcijama;
 - II. Kontinentalnopravni sistemi različitih vrsta, u kojima su i sudije i tužioc i dio pravosudnog „korpusa“ ili, u suprotnosti u kojim, samo sudije pripadaju tom korpusu.

Pored toga, u ovim različitim sistemima, samostalnost javnog tužilaštva u odnosu na izvršnu vlast može biti potpuna ili ograničena.

7. Cilj ovog Mišljenja je da uspostavi svetlu praksu Suda, osnovu načela i pristupa koja se mogu primenjivati, uz poštovanje zajedničkih tački i razlika.

8. Garancija razdvajanja funkcija predstavlja bitan preduslov za nepristrasnost sudije u odnosu na stranke u postupku. Nepristrasnost, kako je navedeno u KVES Mišljenju br. 1 o standardima koji se odnose na nezavisnost sudstva i nepremestivost sudija (2001), je jedna od prvih institucionalnih garantija koja opredeljuje položaj sudije. Nadalje, nepristrasnost pretpostavlja da je na javno tužilaštvo prenesen teret dokazivanja i podnošenje optužnica, što predstavlja jednu od prvih procesnih garantija za donošenje konačne odluke.

9. Stoga se u svakom sistemu uloga sudije razlikuje od uloge javnog tužioca. Ipak, njihove misije ostaju komplementarne. Ne postoji hijerarhijska veza između sudija i tužilaca.

10. Nezavisnost javnog tužilaštva predstavlja nužnu posledicu nezavisnosti sudstva. Uloga tužioca u osiguranju i zaštiti ljudskih prava, kako osumnjičenih i optuženih, tako i žrtava, se može najbolje obavljati kada je tužilac u svom odlučivanju nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti, i kada se dosledno poštuju različite uloge sudija i tužilaca. U demokratiji zasnovanoj na vladavini prava, zakon predstavlja osnov za sprovođenje politike krivičnog gonjenja (Deklaracija, stav 3).

c. Specifičnosti funkcija

11. Tužioc i sudije moraju da obavljaju svoje funkcije na pravičan, nepristrasan, objektivan i dosledan način i moraju poštovati i nastojati da štite ljudska prava, kao i da se staraju da pravosudni sistem funkcioniše brzo i efikasno.

12. U obavljanju svojih funkcija, tužioc se oslanjaju ili na sistem diskrecionog krivičnog gonjenja (načelo oportuniteta) ili na sistem obaveznog krivičnog gonjenja (načelo zakonitosti), ali u oba slučaja tužioc ne samo da postupaju u ime društva u celini, već imaju i dužnosti u odnosu na pojedince, tačnije - optuženog u odnosu na koga su dužni da budu pravični, i oštećene, u odnosu na koje su dužni da osiguraju da su njihova prava u potpunosti zaštićena. U tom smislu, ne dovodeći u pitanje poštovanje načela jednakosti oružja, tužilac se ne može smatrati jednakim u odnosu na druge stranke (Deklaracija, stav 2). Tužioc bi trebalo da uzmu u obzir stavove i interese oštećenih, kao i da preuzmu ili promovišu mere kako bi osigurali da su oštećeni obavešteni o svojim pravima i o toku postupka. Tužioc ne treba preduzimaju ili da nastave krivično gonjenje kada se na osnovu sprovedene nepristrasne istrage i na osnovu raspoloživih dokaza pokaže da je krivična prijava neosnovana.

d. Postojeći međunarodni instrumenti

13. Nekoliko dokumenata Saveta Evrope, kao i sudska praksa Suda posredno ili neposredno govore o temama vezanim za odnos između sudija i tužilaca.

14. Pre svega, Sud dodeljuje zadatke sudijama isključivo u njihovom svojstvu čuvara prava i sloboda – vidi posebno članove 5 (pravo na slobodu i bezbednos) i 6 (pravo na pravično suđenje) – ali takođe dodeljuje zadatke javnim tužiocima (kao rezultat člana 5 stavova 1a i 3 i 6).

15. Sud, čiji je jedan od zadataka da tumači Konvenciju, je doneo nekoliko odluka o pitanjima koja se tiču odnosa između sudija i javnih tužilaca.

16. Sud se posebno bavio problematikom lica koja su obavljali funkciju i tužioca i sudije u istom predmetu (presuda od 1. oktobra 1982. godine, u predmetu *Piersack protiv Belgije*, §§ 30-32), potrebom da se obezbedi da ne postoji politički pritisak na sud ili tužilaštvo (presuda od 12. februara 2008. godine, u predmetu *Guja protiv Moldavije*, §§ 85-91), potrebom da se obezbedi zaštita sudija i javnih tužilaca u kontekstu slobode izražavanja (presuda od 8. januara 2008. godine, u predmetu *Saigili i drugi protiv Turske*, §§ 34-40), procesnim obavezama sudova i javnih tužilaštava da sprovedu istragu, krivično gonjenje i kažnjavanje u vezi sa kr-

šenjem ljudskih prava (presuda od 15. maja 2007. godine, u predmetu *Ramsahai i ostali protiv Holandije*, §§ 321-357) i na kraju doprinosom tužilačkih organa/tužilaštva standardizaciji sudske prakse (presuda od 10. juna 2008. godine, u predmetu *Martins de Castro i Alves Correira de Kastro protiv Portugalije*, §§ 51-66).

17. U oblasti krivičnog postupka, Sud je preispitao status i ovlašćenja javnog tužilaštva i uslove/zahteve iz člana 5 stav 3 Konvencije (u odnosu na druga službena lica koji „imaju zakonom propisana sudska ovlašćenja“) u kontekstu različitih činjeničnih stanja (videti, između ostalog, presudu od 4. decembra 1979. godine, u predmetima *Schiesser protiv Švajcarske*, §§ 27-38, *De Jong, Baljet i Van den Brink protiv Holandije*, §§ 49-50, *Assenov i drugi protiv Bugarske*, §§ 146- 150, *Niedbala protiv Poljske*, §§ 45-47, *Paneta protiv Rumunije*, §§ 232-243, kao i presudu od 10. jula 2008. godine u predmetu *Medvediev i drugi protiv Francuske*, §§ 61, 67-69). Sud je takođe ispitao položaj, nadležnost i nadzorna ovlašćenja organa gonjenja u slučajevima praćenja telefonskih komunikacija (presuda od 26. aprila 2007. godine, u predmetu *Dumitru Popescu protiv Rumunije*, §§ 68-86) i prisustva organa gonjenja većanju vrhovnih sudova (presuda od 30. oktobra 1991. godine, u predmetu *Borgers protiv Belgije*, §§ 24-29, i presuda od 8. jula 2003. godine, u predmetu *Fontaine i Berlin protiv Francuske*, §§ 57-67).

18. Na kraju, van krivičnopravne oblasti, Sud ima dobro uspostavljen korpus sudske prakse o „doktrini istupanja“, prema kojoj je prisustvo tužilaca u donošenju odluka sudova u suprotnosti sa članom 6 stav 1 Konvencije (presude od 20. februara 1996. godine, u predmetu *Lobo Machado protiv Portugalije*, §§ 28-32, i presuda od 12. aprila 2006. godine, u predmetu *Martinie protiv Francuske* (VV), §§ 50-55).

19. Ostali dokumenti koje je pripremio Savet Evrope:

- Preporuka Rec(94)12 Komiteta ministara o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija, koja prepoznaje veze između sudija i javnih tužilaca, ograničeno na zemlje u kojima tužioci imaju sudska ovlašćenja u smislu značenja koje je dato u prilogu ovog tumačenja ili izraza Suda.
- Preporuka Rec(2000)19 Komiteta ministara o ulozi državnog tužilaštva u sistemu krivičnog pravosuđa u kojoj se izričito naglašavaju odnosi između sudija i tužilaca, kao i opšta načela koja su od ključnog značaja u osiguranju da ti odnosi nedvosmisleno doprinose ispravnom izvršavanju zadataka sudija i javnih tužilaca. Ova preporuka posebno naglašava obavezu države da „preduzme odgovarajuće mere kako bi se osiguralo da pravni položaj, ovlašćenja i procesna uloga javnih tužilaca budu propisani zakonom na način kojim se isključuje postojanje osnovane sumnje u nezavisnost i nepristrasnost sudija“.
- Preporuka Rec(87)18 Komiteta ministara o pojednostavljenju krivičnog

pravosuđa, koja pruža različite primere zadataka za koje su prethodno bile isključivo nadležne sudije i koji su trenutno povjerene javnom tužilaštvu (čiji se osnovni zadatak i dalje sastoji u preduzimanju i usmeravanju krivičnog gonjenja). Ovi novi zadaci stvaraju dodatne zahteve u pogledu organizacije javnog tužilaštva i izbora lica koja obavljati ove funkcije.

II POLOŽAJ SUDIJA I JAVNIH TUŽILACA

- a. Garancije za unutrašnju i spoljnu nezavisnost sudija i javnih tužilaca; vladavina prava kao uslov za njihovu nezavisnost.

20. Sudije i tužioci treba da budu međusobno nezavisni u vršenju svojih funkcija. Oni obavljaju različite funkcije u pravosudnom sistemu i društvu u celini. Stoga postoje različita mišljenja po pitanju institucionalne i funkcionalne ne zavisnosti (Deklaracija, stav 3).

21. Pravosuđe se zasniva na načelu nezavisnosti u odnosu na svaku drugu vlast i u odnosu na uputstva koja dolaze iz bilo kog izvora, kao i na odsu stvu unutrašnje hijerarhije. Njegova uloga, i tamo gde je to primenjivo, uloga porote, jeste da ispravno sudi u postupcima koje pokreće javno tužilaštvo i stranke. To podrazumeva odsustvo nedozvoljenog uticaja od strane javnog tužioca ili odbrane. Sudije, tužioci i advokati odbrane bi trebalo da poštuju uloge drugih u postupku (Deklaracija, stav 5).

22. Osnovni princip nezavisnosti sudija je ugrađen u član 6 Evropske konvencije i naglašen u prethodnim stavovima KVES.

23. Funkcija suđenja podrazumeva odgovornost za donošenje obavezujućih odluka za zainteresovana lica i za odlučivanje u sporu na osnovu zakona. Oba su prerogativ sudije kao pravosudnog organa koji je nezavisan od drugih grana vlasti.² Ovo u načelu, ne predstavlja zadatak javnih tužilaca, koji su odgovorni za pokretanje ili nastavak krivičnog postupka.

24. KVES i KVET upućuju na doslednu sudsku praksu Suda u vezi sa članom 5 stav 3 i članom 6 Evropske konvencije. Posebno se upućuje na odluku u predmetu *Schiesser* protiv Švajcarske, pri čemu je Sud priznao uslov nezavisnosti od izvršne vlasti i stranaka u postupku u odnosu na bilo koje „službeno lice koje je zakonom ovlašćeno da izvršava sudska ovlašćenja“, što ne isključuje, međutim, podređenost hijerarhijski višim nezavisnim sudskim vlastima (Deklaracija, stav 7).

2 Videti konkretno Mišljenje br.1 (2001) KVES o standardima koji se odnose na nezavisnost sudstva i samostalnost sudijske funkcije i Preporuku Rec(94)12 o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija.

25. U nekim državama članicama, javni tužioci su ovlašćeni da donose obavezujuće odluke u određenim situacijama u cilju zaštite određenog interesa, a koje nisu vezane za preduzimnije krivičnog gonjenja. KVES i KVET smatraju da svako dodeljivanje pravosudnih funkcija tužiocima treba da bude ograničeno na krivična dela za koje su propisane blaže kazne, kao i da ih ne treba ostvarivati u kombinaciji sa ovlašćenjima za krivično gonjenje u istom predmetu i ne bi trebalo da prejudiciraju pravo da u tom predmetu odlučuje nezavisni i nepristrasan organ koji vrši sudijsku funkciju. Ni pod kojim okolnostima, takva ovlašćenja ne smeju omogućiti javnim tužiocima da donose konačne odluke kojima se ograničavaju individualne slobode i koje uključuju lišavanje slobode bez prava na žalbu sudiji ili sudu (Deklaracija, stav 7).

26. Javno tužilaštvo je nezavisan organ, čije postojanje treba da se zasniva na zakonu na najvišem mogućem nivou. U demokratskim državama, ni parlament, ni bilo koji drugi državni organ ne treba da nastoji da neprimereno utiče na određenu odluku državnih tužilaca u vezi sa pojedinačnim slučajevima, s ciljem da utiču na to kako bi trebalo sprovesti krivično gonjenje u po jedinim slučajevima, kao ni kroz primoravanje državnih tužilaca da menjaju svoje odluke (Deklaracija, stavovi 8 i 9).

27. Nezavisnost javnih tužilaca je neophodna kako bi im se omogućilo da vrše svoju funkciju. Nezavisnost ojačava njihovu ulogu u pravnoj državi i društvu, i takođe je garancija da će pravosudni sistem funkcionisati pravično i delotvorno i da će se ostvariti sve prednosti pravosudne nezavisnosti (Deklaracija, stavovi 3 i 8). Samim tim, slično nezavisnosti koja se garantuje sudijama, nezavisnost javnih tužilaca ne predstavlja isključivo pravo ili privilegiju dodeljenu u interesu tužilaca, već predstavlja garantiju koja je u interesu pravičnog, nepristrasnog i efikasnog pravosuđa koje štiti i javne i privatne interese lica u postupku.

28. Funkcija tužioca, koja može biti okarakterisana principima obavezujućeg ili diskrecionog krivičnog gonjenja, se razlikuje u zavisnosti od sistema koji postoji u svakoj državi, u zavisnosti od položaja koju državni tužilac zauzima u institucionalnom sistemu i u krivičnom postupku.

29. Kakav god da je njihov položaj, javni tužioci moraju uživati potpunu funkcionalnu nezavisnost u vršenju svojih zakonskih uloga, bez obzira da li se radi o krivičnopravnoj materiji ili ne. Bez obzira na to da li postoji hijerarhijska organizacija/struktura ili ne, kako bi se obezbedila odgovornost tužilaca i sprečilo pokretanje postupka na proizvoljan ili nedosledan način, javni tužioci moraju da obezbede jasne i transparentne smernice u pogledu izvršavanja njihovih tužilačkih ovlašćenja (Deklaracija, stav 9).

30. U tom smislu, KVES i KVET žele da podsete naročito na Preporuku (2000)19 koja prepoznaje da, u cilju promovisanja jednakosti, doslednosti i efikasnosti u aktivnosti državnog tužilaštva, države treba da nastoje da definišu opšte principe i kriterijume koji bi poslužili kao osnova za odluke koje tužioci donose u pojedinačnim slučajevima.

31. Uputstva tužiocima treba da budu u pisanoj formi, u skladu sa zakonom i, gde je to moguće, treba da budu u skladu sa javno dostupnim smernicama i kriterijumima (Deklaracija, stav 9).³

32. Svaka odluka, bilo da se odnosi na preduzimanje ili nepreduzimanje krivičnog gonjenja, mora biti pravno utemeljena. Svaka kontrola odluke tužioca koja se sprovodi u skladu sa zakonom a koja se tiče preduzimanja ili nepreduzimanja krivičnog gonjenja treba da se sprovede na nepristrasan i objektivan način, bez obzira na to da li se sprovodi u okviru samog tužilaštva ili od strane nezavisnog sudskog organa. Interese oštećenog, kao i pravne interese drugih lica, treba uvek uzeti u obzir. (Deklaracija, stav 9).

33. Komplementarna priroda funkcija sudija i tužilaca znači da su i sudije i tužioci svesni da nepristrasna odluka zahteva jednakost pravnih sredstava koji su na raspolaganju javnom tužilaštvu i odbrani (jednakost oružja) te da javni tužioci moraju u svakom trenutku biti iskreni, objektivni i nepristrasni. Sudije i tužioci moraju u svakom trenutku poštovati integritet osumnjičenih, optuženih i oštećenih, kao i prava odbrane (Deklaracija, stavovi 2 i 6).

34. Nezavisnost sudija i tužilaca je neodvojiva od vladavine prava. Sudije i tužioci postupaju u opštem interesu, u ime društva i građana koji žele da se njihova prava i slobode garantuju u svim pogledima. Oni intervenišu u oblastima u kojima najosetljivija ljudska prava (individualna sloboda, privatnost, zaštita imovine, itd.) zaslužuju najveću zaštitu. Tužioci moraju osigurati da se dokazi prikupljaju, a postupci pokreću i nastavljaju u skladu sa zakonom. Pri tome, oni moraju da poštuju principe utvrđene Evropskom konvencijom i drugim međunarodnim pravnim aktima, a naročito u moraju poštovati pretpostavku nevinosti, pravo na odbranu i pravično suđenje. Sudije moraju osigurati poštovanje navedenih principa u sudskom postupku.

35. Iako se javni tužioci mogu obratiti sudu tužbama i zahvetima propisanim zakonom i sudiji kao i sa njima povezana pravna i činjenična pitanja, oni se ni na koji način ne smeju mješati u postupak donošenja odluka sudija i dužni su da ih se pridržavaju. Tužilac se ne može suprotstaviti izvršenju sudskih odluka,

3 Videti takođe mišljenje KVET Br. 3 (2008) o ulozi javnog tužioca izvan krivičnopravne oblasti.

osim onim pravnim sredstvima koja su propisana zakonom (Deklaracija, stavovi 4 i 5).

36. Radnje i ponašanja javnog tužioca i sudije ne smeju da ostavljaju nikakvu sumnju u njihovu objektivnost i nepristrasnost. Sudije i tužioci moraju biti funkcionalno nezavisni i međusobno nezavisni i ostavljati utisak takve nezavisnosti. U očima stranaka u postupku i društva u celini, ne sme ni u naznakama postojati sumnja u to da je došlo do prećutnog dogovora između sudija i tužilaca ili da postoji neslaganje ili zamena između dve funkcije.

37. Poštovanje navedenih načela podrazumeva da se položaj tužilaca mora garantovati zakonom, na najvišem mogućem nivou, na način koji je analogan položaju sudija. Blizina i komplementarna priroda uloga sudija i tužilaca stvara slične zahtjeve i garancije u pogledu njihovog položaja i uslova službe, konkretno u vezi sa imenovanjem, obukom, napredovanjem, discipline, premeštaja (koji će se izvršiti samo u skladu sa zakonom ili na osnovu njihovog pristanka) naknade, prestanka funkcije i slobode strukovnog udruživanja (Deklaracija, stav 8).

38. Sudije i tužioci treba da, u skladu sa važećim nacionalnim sistemom, budu neposredno povezani sa administracijom i upravljanjem i vođenjem svojih službi. S tim u vezi, neophodno je staviti na raspolaganje sudijama i tužiocima dovoljno finansijskih sredstava, kao i infrastrukturu i odgovarajuće ljudske i materijalne resurse, kojima oni treba da upravljaju i da ih koriste (Deklaracija, stav 4).

b. Etika i deontologija sudija i javnih tužilaca

39. Sudije i tužioci treba da se odlikuju visokim integritetom i odgovarajućim stručnim i organizacionim sposobnostima. Zbog prirode svojih funkcija, koje su svesno prihvatili, sudije i tužioci su stalno izloženi javnoj kritici i moraju se, u skladu sa zakonom, uzdržati od iznošenja činjenica o predmetima u kojima postupaju. Kao najvažniji poslenici u pravosudnom sistemu, oni u svakom trenutku moraju čuvati čast i dostojanstvo svoje profesije, kao i da se u svim situacijama ponašaju na način dostojan njihove funkcije.⁴ (Deklaracija, stav 11).

4 Za sudije videti npr. KVES Mišljenje br. 3 (2002) o principima i pravilima koja regulišu profesionalno ponašanje sudija, posebno etiku, nedopustivo ponašanje i nepristrasnosti (2002) i Bangalorske principe sudijskog ponašanja (koje je usvojila UN-ECOSOC 2006. godine) i Univerzalnu povelju sudija, koju je usvojio Centralni savet Međunarodnog udruženja sudija 17. Novembra 1999. Godine u Tajpeju (Tajvan). Za tužioce, pored Smernica UN-a o ulozi tužilaca (1990), pogledati Evropske smernice o etici i ponašanju javnih tužilaca (Smernice iz Budimpešte), koje su usvojili Evropski tužioci 31. maja 2005. godine na konferenciji u Budimpešti

40. Sudije i tužioci treba da se uzdrže od bilo kakvih radnji i ponašanja koja bi mogla da umanje poverenje u njihovu nezavisnost i nepristrasnost. Oni bi trebalo da razmotre predmet koji im je dodeljen u rad sa dužnom pažnjom i u razumnom roku, objektivno i nepristrasno.

41. Javni tužioci treba da se uzdrže od davanja komentara i izjava u javnosti putem medija, a koji bi mogle da stvore utisak da postoji neposredan ili posredan pritisak na sud kako bi doneo određenu odluku, ili koji može ugroziti pravičnost postupka.

42. Sudije i tužioci treba da se upoznaju sa etičkim standardima koji regulišu uloge onih drugih, čime će poboljšati međusobno razumevanje i poštovanje zajedničkih zadataka, istovremeno povećavajući izgleda za postizanje harmonične saradnje.

c. Obuka sudija i javnih tužilaca

43. Najviši nivo profesionalnih veština je preduslov za poverenje javnosti u sudije i javne tužioce, na kojima oni uglavnom zasnivaju svoj legitimitet i ulogu. Odgovarajuće stručno usavršavanje je od ključnog značaja, jer omogućava poboljšanje njihovog učinka, i na taj način poboljšava kvalitet pravosudnog sistema u celini (Deklaracija, stav 10).

44. Obuka za sudije i tužioce ne podrazumeva isključivo sticanje stručnih sposobnosti za početak rada u struci, već i stalnu obuku tokom profesionalne karijere. Obuka obuhvata najrazličitije aspekte njihovog profesionalnog života, uključujući i administrativno upravljanje sudovima i tužilaštvima, i ona takođe mora odgovoriti na potrebe specijalizacije. U interesu pravilnog sprovođenja pravde, neophodna je stalna obuka kako bi se održao visok stepen stručnosti i njegevo unapređenje, što nije samo pravo, već i dužnost sudija i državnih tužilaca (Deklaracija, stav 10).

45. Kada je to prikladno, zajednička obuka za sudije, javne tužioce i advokate o temama od zajedničkog interesa može doprineti dostizanju najvišeg kvaliteta u pravosuđu. Zajednička obuka treba da omogući stvaranje osnove za zajedničku pravnu kulturu (Deklaracija, stav 10).

46. Različiti pravni sistemi u Evropi obezbeđuju obuku sudija i tužilaca prema različitim modelima. Neke zemlje su uspostavile akademiju, nacionalnu školu ili drugu vrstu specijalizovane institucije; druge zemlje su ovu nadležnost prenele na posebne organe. Treba organizovati međunarodne programe obuke za

sudije i tužioce. Od suštinskog je značaja, u svim slučajevima, osigurati nezavisan karakter institucije zadužene za organizovanje ovih obuka, jer se upravo samostalnošću institucije može očuvati kulturološki pluralizam i nezavisnost⁵.

47. S tim u vezi, veliki značaj se pridaje neposrednom doprinosu sudija i tužilaca u obukama, jer im to omogućava da daju svoje mišljenje stečeno na osnovu profesionalnog iskustva. Obuka ne bi isključivo trebalo da obuhvata samo pravo i zaštitu individualnih sloboda, već treba da obuhvati i module o upravljačkoj praksi i proučavanju sudskih i tužilačkih zadataka. Istovremeno, od suštinskog je značaja uključiti doprinose advokata i lica koja se bave naučnoistraživačkim radom kako bi se izbjegao usko orijentisani pristup. Na kraju, kvalitet i efikasnost obuke treba ocenjivati redovno i na objektivnan način.

III ULOGE I FUNKCIJE SUDIJA I JAVNIH TUŽILACA U PRETKRIVIČNOM POSTUPKU

48. U pretkrivičnom postupku, sudija samostalno ili ponekad zajedno sa tužiocem, kontroliše zakonitost istražnih radnji, posebno kada one utiču na osnovna prava (odluke o hapšenju, pritvoru, oduzimanju, preimena posebnih istražnih radnji, itd.)

49. Po pravilu, javni tužioci treba da kontrolišu zakonitost istrage i prate način na koji lica zadužena za sprovođenje istrage poštuju ljudska prava, prilikom odlučivanja da li da preduzmu ili nastave krivično gonjenje.

50. Preporuka Rec(2000)19 predviđa da kada se policija nalazi pod nadležnošću javnog tužilaštva ili kada je sprovođenje policijskih radnji u nadležnosti javnog tužioca, država treba da preduzme efikasne mere kojima bi garantovala da javni tužilac može da da uputstva, izvrši procenu i kontrolu i sankcioniše kršenje. U slučajevima kada je policija nezavisna od državnih tužilaca, preporuka predviđa da država treba da preduzme efikasne mjere kako bi se osiguralo postojanje odgovarajuće funkcionalne saradnje između državnih tužilaca i istražnih organa.

51. Čak i u sistemima u kojima nadzor nad istragom ima tužilac na položaju koji mu daje sudska ovlašćenja neophodno je da sudija ili sud prati preduzimanje bilo kakvih mera koje uključuju značajna kršenja sloboda, a naročito pritvora.

5 Vidi KVES Mišljenje br. 4 (2003) o odgovarajućoj inicijalnoj i kontinuiranoj edukaciji sudija na nacionalnom i evropskom nivou i KVES Mišljenje br. 10 (2007) o Sudskom savetu u službi društva, stavovi 65-72.

b. Odnosi između sudija i javnih tužilaca u toku krivičnog gonjenja i sudskih ročišta

52. U nekim državama, javni tužioci kroz sprovođenje svojih nadležnosti mogu uticati na predmet primenom diskrecionog ovlašćenja u odlučivanju koji slučajevi će biti izneti pred sud, a koji se mogu okončati bez sprovođenja sudskog postupka (mirenje između optuženog i žrtve, vansudsko poravnanje uz saglasnost stranaka, sporazum o priznanju krivice i drugi pojednostavljeni postupci i skraćeni postupci, posredovanje itd), što doprinosi smanjenju opterećenja pravosudnog sistema i određivanju prioriteta tužilaštva.

53. Navedena ovlašćenja javnog tužilaštva, koja odražavaju modernizaciju, socijalizaciju, humanizaciju i racionalizaciju krivičnog pravosuđa su korisna za smanjenje opterećenosti sudova. S druge strane, ukoliko su tužioci ovlašćeni da odlučuju da li će pokretati postupak pred sudom, neophodno je izbegavati proizvoljne radnje, diskriminaciju ili eventualne nezakonite pritiske političke vlasti, i štiti prava oštećenih. Takođe je neophodno omogućiti svakom licu kojem je povređeno neko pravo, posebno oštećenima, da zahtevaju preispitivanje odluke tužioca da ne preduzme krivično gonjenje. Jedna od mogućnosti jeste da se dozvoli oštećenom da se neposredno pokrene sudski postupak.

54. Stoga, u zemljama u kojima postoji sistem diskrecionog krivičnog gonjenja, tužilac treba da pažljivo razmotri da li da preduzima krivično gonjenje ili ne, uzimajući u obzir sve opšte smernice ili kriterijume koji su usvojeni u cilju postizanja doslednosti u odlukama tužilaštva.

55. Nepristrasnost tužilaca u toku postupka treba shvatiti na sledeći način: oni treba da postupaju pravično i objektivno, kako bi osigurali da sud raspolaze svim relevantnim podacima i pravnom argumentacijom, i posebno, kako bi osigurali da su predloženi dokazi koji idu u prilog optuženom; da valjano uzmu u obzir položaj okrivljenog i oštećenog; provere da su svi dokazi dobijeni korišćenjem sredstava koja su prihvatljiva za sudiju, u skladu sa pravilima pravičnog suđenja i da odbiju da koriste dokaze dobijene kao rezultat kršenja ljudskih prava, kao što je mučenje (Deklaracija, stav 6).

56. Tužioci neće preduzimati ili nastaviti sa krivičnim gonjenjem i uložiće sve napore kako bi obustavili postupak, ukoliko se na osnovu nepristrasne istrage ili pregleda dokaza ispostavi da je optužba neosnovana.

57. U suštini, tokom postupka sudije i tužioci vrše svoje funkcije u cilju sprovođenja pravičnog krivičnog postupka. Sudija vrši nadzor nad zakonitošću

prikupljenih dokaza od strane javnih tužilaca ili istražitelja i može osloboditi optuženog ukoliko nema dovoljno dokaza ili ukoliko su oni pribavljeni na nezakonit način. Javni tužioci takođe mogu imati pravo da podnesu žalbu na odluku suda.

c. Prava odbrane u svim fazama postupka

58. Sudije moraju primenjivati pravila krivičnog postupka uz puno poštovanje prava na odbranu (pružajući mogućnost okrivljenima da ostvare svoja prava, obaveštavanje optuženih o svim tačkama optužnice koja im je stavljena na teret, itd.), prava oštećenih u postupku, načela pravičnog suđenja i jednakosti oružja i prava na javnost suđenja, na način kojim se garantuje pravično suđenje u svim predmetima.⁶ (Deklaracija, stavovi 1, 2, 6 i 9).

59. Optužnica ima ključnu ulogu u krivičnom postupku: od trenutka podizanja optužnice, optuženi se formalno pismenim putem obaveštavaju o činjeničnom i pravnom osnovu dela koje im je stavljeno na teret (Evropski sud za ljudska prava, presuda od 19. decembra 1989. godine, u predmetu *Kamasinski protiv Austrije*, § 79). U krivičnom postupku, „pravično saslušanje“ koje zahteva član 6 stav 1 Evropske konvencije, podrazumeva da optuženi moraju imati pravo da ospore dokaze koji su protiv njih prikupljeni, kao i pravni osnov optužnice.

60. U zemljama u kojima javni tužioci vrše nadzor nad istragom, oni su takođe dužni da osiguraju poštovanje prava na odbranu. U zemljama u kojima krivičnu istragu vodi policija ili drugi istražni organ, uloga sudija u istražnom postupku je da garantuju poštovanje individualnih sloboda (habeas corpus), posebno u pogledu pritvora, i upravo su oni dužni da osiguraju poštovanje prava okrivljenog.

61. U mnogim zemljama, međutim, sudija i tužilac su odgovorni za praćenje stepena ostvarivanja prava odbrane tek nakon završetka istrage, prilikom podizanja optužnice. U ovom trenutku, tužilac koji prima izvještaje istražitelja, i sudija, koji ispituje optužni predlog i prikupljene dokaze, moraju osigurati da je svako lice koje je optuženo za krivično delo, bilo blagovremeno i detaljno obavešteno na svom jeziku, o prirodi i razlozima optužnice koja mu je stavljena na teret.

62. U zavisnosti od njihove uloge u određenoj zemlji, tužioci i sudije moraju osigurati da je optuženi imao dovoljno vremena i mogućnosti na raspolaga-

6 Vidi Mišljenje br. 8 (2006) KVES o ulozi sudija u zaštiti vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu terorizma

nju za pripremu svoje odbrane, i pravo na branioca, i ako je potrebno, da mu se odredi branilac po službenoj dužnosti kojeg plaća država, i da ima pristup prevodiocu, ukoliko je potrebno, te da može da zahteva preduzimanje radnji neophodnih za utvrđivanje istine.

63. Kada se pokrene sudski postupak, ovlašćenja sudije i tužioca variraju u zavisnosti od njihove uloge u suđenju. U svakom slučaju, ukoliko nedostaje bilo koja komponenta poštovanja prava na odbranu, sudija ili tužilac, ili obojica, u zavisnosti od konkretnog nacionalnog sistema, treba da ukažu na postojanje navedenih nedostataka i da situaciju objektivno isprave.

IV ODNOSI SUDIJA I JAVNIH TUŽILACA IZVAN KRIVIČNO-PRAVNOG SISTEMA I U VRHOVNIM SUDOVIMA

64. U zavisnosti od države u kojoj vrše svoja ovlašćenja, tužioci mogu imati zadatke i funkcije van krivično-pravnog sistema.⁷ Ti zadaci i funkcije se između ostalog mogu odnositi na građansko, upravno, privredno, socijalno pravo, izborna i radno pravo, kao i ekološko pravo, socijalna pravima ugroženih grupa, kao što su maloletnici, osobe sa invaliditetom i osobe sa veoma niskim primanjima. Uloga tužilaca ne bi trebalo da im omogući ostvarivanje nedozvoljenog uticaja na konačan postupak odlučivanja sudija (Deklaracija, stav 13).

65. Takođe spomenuti ulogu koju javni tužioci imaju u pojedinim zemljama pred Vrhovnim sudom. Ova uloga se može uporediti sa ulogom opšteg pravozastupnika pred Evropskim sudom pravde. Pred ovim telima, opšti pravozastupnik (ili drugi sličan organ) nije stranka u postupku i ne zastupa državu. On je nezavisan organ koji donosi zaključke, u svakom predmetu ili samo u predmetima od posebnog značaja, kako bi sudu razjasnio sva pravna pitanja o kojima sud odlučuje, sa ciljem da se obezbedi pravilna primena prava.

66. U skladu sa načelom vladavinom prava, u demokratskom društvu, sve takve nadležnosti javnih tužilaca, kao i postupci u kojima oni vrše ove nadležnosti treba da budu detaljno uređeni zakonom. Kada tužioci postupaju van okvira krivično-pravnog sistema, oni treba da poštuju isključivu nadležnost sudije ili suda i da uzmu u obzir sledeća načela, razvijena naročito u sudskoj praksi Suda, i to:

- a. Učešće tužilaštva u sudskom postupku ne bi trebalo da utiče na nezavisnost sudova;
- b. Načelo podele vlasti treba da se poštuje u pogledu zadataka i aktivnosti tužilaštva izvan krivično-pravnog sistema, s jedne strane, i ulogom sudova u pogledu zaštite ljudskih prava sa druge strane;

⁷ Videti Mišljenje KVET br. 3 (2008) o ulozi javnog tužilaštva izvan krivično-pravnog sistema

- c. Ne dovodeći u pitanje njihovo isključivo pravo da zastupaju javni interes, tužiocima bi trebalo da uživaju ista prava i obaveze kao i bilo koja druga stranka u postupku i ne treba da uživaju privilegovan položaj u sudskom postupku (načelo jednakosti oružja);
- d. Delovanje tužilaštava u ime društva radi odbrane javnog interesa i prava pojedinaca ne sme povrediti načelo obavezujuće snage pravnosnažnih sudskih odluka (*res judicata*) uz neke izuzetke ustanovljene u skladu sa međunarodnim obavezama, uključujući i sudsku praksu Suda. Druga načela navedena u Deklaraciji primenjuju se *mutatis mutandis* na sve funkcije javnih tužilaca izvan krivično-pravnog sistema, Deklaracija, stav 13).

V SUDIJE, DRŽAVNI TUŽIOCI I MEDIJI (DEKLARACIJA, STAV 11)

67. Mediji imaju ključnu ulogu u demokratskom društvu u celini, a naročito u odnosu na pravosudni sistem. Percepcija društva o kvalitetu pravosudnog sistema je pod velikim uticajem medijskih izveštaja o radu pravosudnog sistema. Javnost takođe doprinosi postizanju pravičnog suđenja, jer štiti stranke u postupku i optužene od netransparentnog sprovođenja postupka.

68. Ekspanzija pažnje javnosti i medija u krivičnim i građanskim postupcima je dovela do rastuće potrebe da sudovi i javna tužilaštva medijima pruže objektivne informacije.

69. U demokratskom društvu je od ključnog značaja da sudovi podstaknu poverenje javnosti.⁸ Javnost postupka je jedno od osnovnih načina da se održi poverenje u sudove.

70. U okviru Saveta Evrope postoje dva glavna dokumenta koja se bave ovim pitanjem:

- a. Preporuka Rec(2003)13 o pružanju informacija putem medija u vezi sa krivičnim postupcima, i
- b. Mišljenje br. 7 KVES o pravosuđu i društvu (2005).

71. Imajući u vidu pravo javnosti na pristup informacijama od opšteg/javnog značaja, novinarima treba obezbediti neophodne informacije kako bi mogli da izveštavaju komentarišu o funkcionisanju pravosudnog sistema, poštujući pri tom obavezu sudija i tužilaca da ne komentarišu predmete u kojima postupaju, uzimajući u obzir ograničenja utvrđena nacionalnim zakonodavstvom i u skladu sa sudskom praksom Suda.

⁸ U pogledu ovog pitanja pogledati Evropski sud za ljudska prava, u predmetu Olujić protiv Hrvatske, (Prijava br. 22330/05

72. Mediji, kao i sudije i javni tužioci, su dužni da poštuju osnovna načela kao što je pretpostavka nevinosti,⁹ pravo na pravično suđenje, pravo na privatni život lica u postupku, kao i da izbegavaju povredu načela i izgleda nepristrasnosti sudija i javnih tužilaca uključenih u predmet.

73. Izveštavanje medija o predmetima koji su u fazi istrage ili u kojima je sudski postupak u toku, može izazvati smetnje i proizvesti neodgovarajući uticaj i pritisak na sudije, porotnike i javne tužioce koji postupaju u određenom predmetu. Kako bi se izborili sa ovim izazovom, sudije i javni tužioci moraju imati dobre stručne veštine, visoke etičke standarde i jaku samokontrolu kako bi se sprečilo davanje preuranjenih komentara u vezi sa predmetima za koje je suđenje u toku.

74. Lica zadužena za odnose sa medijima, npr. službenici za odnose sa javnošću ili sudije i tužioci koji su obučeni za odnose sa medijima, mogli bi biti od pomoći kako medijima da objavljuju tačne informacije o radu i odlukama sudova, tako i sudijama i tužiocima.

75. Sudije i tužioci treba da međusobno poštuju svoje specifične uloge u pravosudnom sistemu. Sudije i tužioci treba da izrade smernice ili kodeks dobre prakse za odnose sa medijima.¹⁰ U nekim zemljama etički kodeksi propisuju da se sudije moraju uzdržavati od davanja javnih komentara o predmetima u kojima još uvijek nije odlučeno, u cilju izbegavanje izjava koje mogu navesti javnost da posumnja u nepristrasnost sudija,¹¹ i u cilju izbegavanja povrede pretpostavke nevinosti. U svakom slučaju, sudije treba da se izražavaju prvenstveno kroz svoje odluke; razboritost i izbor reči su važni kada sudije daju izjave za medije o predmetima koji su u toku ili za koje još uvek nije doneta odluka u skladu sa zakonom.¹² Javni tužioci treba da budu oprezni kada komentarišu postupke sprovedene od strane sudije, već svoje neslaganje sa presudom mogu uobličiti u žalbi, ako je to primereno.

VI. SUDIJE, TUŽIOCI I MEĐUNARODNA SARADNJA (DEKLARACIJA, STAV 12)

76. U cilju obezbeđivanja efikasne zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda, važno je ukazati na potrebu za efikasnom međunarodnom saradnjom, naroči-

9 Između ostalog pogledati: Načelo i dodatak Preporuke Rec(2003)13 i Eksplanatorni memorandum

10 Predloženo za sudije i novinare u skladu sa KVES Mišljenjem br. 7 o pravdi i društvu, stav 39 (2005)

11 Videti KVES Mišljenje br. 3 o etici i odgovornosti sudija, stav 40 (2003)

12 Videti, na primer, Evropski sud za ljudska prava, u predmetu *Daktaras protiv Litvanije* (Prijava 42095/98) i predmet *Olujić protiv Hrvatske* (Prijava 22330/05).

to između država članica Saveta Evrope, i to na osnovu vrednosti sadržanih u relevantnim međunarodnim instrumentima, a posebno Evropskoj konvenciji. Međunarodna saradnja mora biti izgrađena na uzajamnom poverenju. Informacije prikupljene kroz međunarodnu saradnju koje se koriste u sudskim postupcima moraju biti transparentne u svom sadržaju i poreklu, i moraju biti dostupne sudijama, javnim tužiocima i strankama. Neophodno je sprečiti da se međunarodna pravosudna saradnja sprovodi bez ikakvog sudskog nadzora bez pravilnog poštovanja prava odbrane i zaštite podataka o ličnosti.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE BR. 13 (2010) O ULOZI SUDIJA U IZVRŠENJU SUDSKIH ODLUKA

I. UVOD

1. Komitet ministara Saveta Evrope tražio je od Konsultativnog veća evropskih sudija (u daljem tekstu: KVES) da u 2010. godini usvoji mišljenje o „ulozu sudija u odnosu na ostale nosioce državnih funkcija i ostale subjekte u izvršenju sudskih odluka“.¹

2. Konsultativno veće evropskih sudija sačinilo je ovo Mišljenje na osnovu odgovora na upitnik iz 34 države članice. Odgovori skoro svih država članica ukazuju na ozbiljne prepreke za delotvorno i adekvatno izvršenje sudskih odluka. Prepreke se javljaju u građanskoj, upravnoj i krivičnoj oblasti. U pogledu građanskih i upravnih stvari, države naročito navode složenost i troškove postupka izvršenja. U pogledu krivičnih stvari, države navode, na primer, neodgovarajuće uslove u zatvorima i popustljivost prilikom izvršenju kazni.

3. U ovom Mišljenju biće predloženi konkretni načini unapređenja uloge sudija u izvršenju sudskih odluka a ne baveći se postupkom izvršenja generalno.

4. U tom cilju uloga sudija biće ispitana u odnosu na izvršenje sudskih odluka u građanskim, upravnim i krivičnim stvarima, kao i odluka međunarodnih sudova, pre svega Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu „Sud“).

5. U izradi ovog Mišljenja KVES se oslanjao na pravne instrumente usvojene od strane Saveta Evrope, a naročito:

- Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, naročito članove 5, 6, 8. i 13. i član 1. Protokola br. 1;
- Deklaraciju iz Interlakena usvojenu na Konferenciji na visokom nivou o budućnosti Evropskog suda za ljudska prava (19. februar 2010.);
- Preporuku Rec(2003)16 Komiteta ministara državama članicama o iz-

1 Videti opis posla za KVES za 2010. usvojen od strane Komiteta ministara na 1075. sednici zamenika ministara (20. januar 2010.).

- vršenju upravnih i sudskih odluka u oblasti upravnog prava;
- Preporuku Rec(2003)17 Komiteta ministara državama članicama o izvršenju;
 - Preporuku Rec(2006)2 Komiteta ministara državama članicama o Evropskim zatvorskim pravilima;
 - Preporuku CM/Rec(2008)2 Komiteta ministara državama članicama o efikasnim nacionalnim kapacitetima za brzo izvršenje presuda Suda;
 - Izveštaj Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (CEPEJ) „Evropski pravosudni sistemi“ (izdanje 2010.);
 - „Izvršenje odluka Suda u Evropi“ (*CEPEJ Studies* br. 8);
 - Smernice CEPEJ za bolje sprovođenje postojeće Preporuke Saveta Evrope o izvršenju;
 - Treći godišnji izveštaj za 2009. godinu o nadzoru nad izvršenjem presuda Suda;
 - Konvenciju o zaštiti podataka o ličnosti (ETS br. 108);
 - Stavove Komesara za ljudska prava „Manjkavo sprovođenje sudskih odluka podriva poverenje u državnu pravdu“ (31. avgust 2009.);
 - Konvencije Saveta Evrope o izvršenju kazni i ekstradiciji: Evropsku konvenciju o ekstradiciji (ETS br. 24) i dodatne protokole (ETS br. 86 i 98), Evropsku konvenciju o nadzoru uslovno osuđenih ili uslovno oslobođenih lica (ETS br. 51), Evropsku konvencija o međunarodnom važenju krivičnih presuda (ETS br. 70), Konvencija o transferu osuđenih lica (ETS br. 112) i dodatni protokol (ETS br. 167);
 - kao i sudsku praksu Suda u vezi sa ovom materijom, a naročito:
 - Hornsby protiv Grčke (19. mart 1997, br. 18357/91);
 - Burdov protiv Rusije br. 2 (15. januar 2004, br. 33509/04);
 - Akashev protiv Rusije (12. juni 2008, br. 30616/05);
 - Zielinski i Pradal i Gonzalez i drugi protiv Francuske (28. oktobar 1999, br. 24846/94);
 - Cabourdin protiv Francuske (11. april 2006, br. 60796/00);
 - Immobiliare Saffi protiv Italije (28. juli 1999, GC br. 22774/93);
 - Papon protiv Francuske (25. juli 2002, br. 54210/00);
 - Annoni Di Gussola i Desbordes i Omer protiv Francuske (14. novembar 2000, br. 31819/96, 33293/96).

II. OPŠTA NAČELA

6. Izvršenje podrazumeva sprovođenje sudskih odluka kao i drugih sudskih ili vansudskih izvršnih isprava. Može se odnositi na naredbu o činjenju, nečinjenju ili plaćanju dosuđenog iznosa. Može obuhvatati nametanje novčane ili zatvorske kazne.

7. Delotvorno izvršenje obavezujuće sudske odluke predstavlja jedan od osnovnih elemenata vladavine prava. Neophodno je da se obezbedi poverenje javnosti u autoritet sudstva. Nezavisnost sudstva i pravo na pravično suđenje (član 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda) su uzaludni ako se odluka ne izvrši.

8. Postupak izvršenja treba sprovoditi u skladu sa osnovnim pravima i slobodama (članovi 3, 5, 6, 8, 10. i 11. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, zaštita podataka, itd.).

9. Odluka koja se izvršava treba da precizno i jasno odredi obaveze i prava o kojima je reč kako bi se izbegle prepreke za delotvorno izvršenje.²

10. Odluke Suda pokazuju da su, u nekim slučajevima, zakonodavne ili izvršne vlasti pokušavale da utiču na izvršenje odbijanjem, odlaganjem ili uskraćivanjem korišćenja policije. Takođe je bilo i mešanja u tekuće parnične postupke donošenjem propisa koji su često bili objavljivani kao propisi retroaktivnog ili interpretativnog karaktera, s ciljem da se izmeni predvidljivi ishod jednog ili većeg broja sudskih predmeta ili uvedu nova pravna sredstva za njihovo preispitivanje.³

11. Izvršenje odluke ne sme se dovoditi u pitanje spoljnom intervencijom bilo izvršne vlasti ili zakonodavca uvođenjem retroaktivnih zakona i propisa.

12. Sam pojam „nezavisnog“ suda iz člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda podrazumeva ovlašćenje suda da donese obavezujuću odluku koja ne sme biti predmet odobravanja ili potvrđivanja, i čiji sadržaj ne sme menjati neki vansudski organ, uključujući šefa države.⁴ Sto-

2 Vidi *Privalikhin protiv Rusije*, 12. maj 2010. godine. Sud je ponovio da, kako bi mogao da odluči da li je odlaganje izvršenja razumno, Sud razmatra složenost postupka izvršenja, ponašanje podnosioca i organa vlasti, i prirodu dosuđene naknade (videti isto *Raylyan protiv Rusije*, br. 22000/03, § 31, 15. februar 2007).

3 Vidi, na primer, *Immobiliare Saffi protiv Italije*, 28. juli 1999, i drugih 156 predmeta protiv Italije; *Zielinski i Pradal i Gonzales i drugi protiv Francuske*, 28. oktobar 1999; *Cabourdin protiv Francuske*, 11. april 2006.

4 Vidi, na primer, *Van de Hurk protiv Holandije*, 19. april 1994; *Findlay protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 25. februar 1997, naročito stav 77.

ga, sve grane vlasti država treba da obezbede da se odredbe kojima se predviđa nezavisnost sudova, sadržane u njihovim ustavima ili najvišim pravnim aktima, tumače tako da zahtevaju promptno izvršenje sudskih odluka bez ikakvog mešanja drugih grana vlasti te države, sa jedinim izuzetkom amnestije i pomilovanja u krivičnim stvarima. Izvršenje sudske odluke može biti privremeno obustavljeno samo drugom sudskom odlukom.

13. Postupak izvršenja ne treba odlagati, osim po osnovima propisanim zakonom. Svako odlaganje treba da bude podvrgnuto sudijskoj proceni.

14. Izvršitelji ne treba da imaju ovlašćenje da ospore ili izmene uslove iz presude.

15. Ako je za stranku neophodno da odluka bude izvršena, postupak izvršenja treba da se jednostavno pokrene. Sve prepreke za izvršenje, kao na primer preterano visoki troškovi postupka, treba da se izbegnu.

16. Izvršenje treba da bude brzo i delotvorno. Zbog toga se moraju obezbediti finansijska sredstva neophodna za izvršenje. Jasnim zakonskim propisima treba utvrditi raspoloživa sredstva, nadležne organe i važeći postupak njihove raspodele.

17. Države članice treba da obezbede ubrzani ili hitni postupak izvršenja u slučajevima kada bi odlaganje moglo da izazove nepopravljivu štetu (neki predmeti porodičnog prava, predmeti u kojima je tuženi u bekstvu, slučajevi protežiranja, rizik od štete na imovini, itd.).

18. Kako bi sudije mogle da ispunjavaju svoje dužnosti, sudstvu treba poveriti sledeće zadatke koje se tiču izvršenja:

- žalba sudiji ako nadležni organi nisu pokrenuli postupak izvršenja ili ga odugovlače; sudija treba takođe da bude uključen kada se radi o osnovnim pravima stranaka; u svim predmetima sud treba da ima ovlašćenje da dodeli pravičnu naknadu;
- žalba ili prigovor sudiji ako postoji bilo kakva zloupotreba u postupku izvršenja;
- žalba sudiji kako bi se rešio sudski spor koji se odnosi na izvršenje i izdala naredba državnim i drugim relevantnim organima da izvrše odluke; u poslednjoj fazi, sudija treba da bude taj koji će odlučiti da upotrebi sve moguće načine da obezbedi izvršenje;
- utvrđivanje i uzimanje u obzir prava i interesa trećih strana i članova porodice, uključujući prava i interese dece.

19. U nekim sistemima, stranke mogu biti primorane da postupaju u skladu sa sudskom odlukom posrednom prinudom, na primer, izricanjem novčane kazne ili zakonskim odredbama koje predviđaju mogućnost podnošenja krivične prijave u slučaju odbijanja izvršenja. KVES smatra da su takve posredne mere izvršenja, koje bi u svim predmetima trebalo da predviđa zakon i dozvoli sudija, kako u odluci tako čak i kasnije, posebno značajne za obezbeđenje izvršenja u hitnim stvarima, stvarima u kojima konkretno činjenje ne može biti zamenjeno odgovarajućim zadovoljenjem, kao i u porodičnim stvarima, u kojima upotreba sile može naškoditi interesima dece. Imajući u vidu koristi koje su povezane sa izvršenjem posrednom prinudom, KVES preporučuje da sudovi obezbede najširu primenu takvih pravnih sredstava, koja u najvećem broju slučajeva takođe dozvoljavaju promptno izvršenje.

20. KVES smatra da transparentan regulatorni okvir, po mogućnosti zakonodavni, treba da se primenjuje na troškove izvršenja. Kod iznosa naknade treba uzeti u obzir prirodu aktivnosti koje se očekuju od izvršitelja, što ne mora neophodno da bude u srazmeri sa vrednošću potraživanja. U slučaju spora, troškove treba da proceni sud.

21. Kako bi se garantovao pristup pravosuđu, izvršnim poveriocima koji ne mogu da plate troškove izvršenja treba predložiti alternativnu pravnu pomoć ili aranžmane za finansiranje (javnim finansiranjem ili smanjenjem troškova).

22. Vitalni značaj izvršenja za poštovanje vladavine prava zahteva da podaci o izvršenju budu uključeni u sistem za evaluaciju pravosuđa i u informacije o sudskim sistemima koji se pružaju korisnicima sudova, opštoj javnosti i medijima, kao što je predloženo u Mišljenju br. 6. KVES (delovi A i C).

23. KVES preporučuje da pravosudni savet, ili bilo koji drugi relevantni nezavisni organ, redovno objavljuje izveštaj o delotvornosti izvršenja, uključujući i podatke o docnji i razlozima docnje, kao i o različitim metodama izvršenja. U posebnom odeljku treba obraditi izvršenje sudskih odluka protiv javnih subjekata.

III. ULOGA SUDIJA U IZVRŠENJU SUDSKIH ODLUKA U GRAĐANSKIM STVARIMA

24. Izvršenje sudske odluke ne sme zahtevati pokretanje potpuno novog postupka, a u postupku izvršenja ne sme se dozvoliti ponovno razmatranje osnovanosti prvobitne sudske odluke. Međutim, sudija može imati ovlašćenje da prekine ili odloži izvršenje kako bi se uzele u obzir posebne okolnosti stranaka

u postupku, na primer, da primeni član 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

25. Da bi se održala vladavina prava i obezbedilo poverenje stranaka u pravosudni sistem, aktivnosti izvršenja moraju biti srazmerne, pravične i delotvorne. Na primer, pronalaženje i oduzimanje imovine tuženog mora da bude što efikasnije, uzimajući pri tom u obzir važeće odredbe o zaštiti ljudskih prava, zaštiti podataka o ličnosti i potrebu za sudskom kontrolom.

26. Kada stranke slobodno raspolažu svojim pravima i kada zajedno postignu zakonit sporazum o izvršenju, nijedna zakonska odredba ne treba da spreči ostvarenje tog sporazuma.

27. Osnovno pravo na zaštitu podataka treba usaglasiti sa mogućnošću da se u okviru postupaka izvršenja koriste informacije o imovini dužnika koje se nalaze u bazama podataka. To zahteva precizno zakonsko uređivanje postupka i dozvole za korišćenje baze podataka, s ciljem da se garantuje delotvorno i potpuno izvršenje i spreči bilo kakva zloupotreba. Svi državni organi zaduženi za baze podataka koje sadrže informacije potrebne za delotvorno izvršenje treba da budu obavezni da ove informacije dostave sudu.

28. Ponovljeno korišćenje podataka o imovini tuženog u vezi sa naknadnim postupcima u kojima je isti tuženi stranka u postupku treba da imaju jasan i konkretan pravni okvir (definisane stroge rokove za čuvanje podataka, itd.) i da podležu svim procesnim preduslovima za otpočinjanje postupka izvršenja.

IV. ULOGA SUDIJA U IZVRŠENJU SUDSKIH ODLUKA U UPRAVNIM STVARIMA

29. KVES smatra da se većina načela navedenih u vezi sa izvršenjem u građanskim stvarima shodno primenjuje i na izvršenje u upravnim stvarima, bez obzira da li se izvršenje sprovodi protiv privatnih lica ili javnih ustanova.

30. Međutim, pojavljuju se posebna pitanja koja treba uzeti u obzir u vezi sa izvršenjem sudskih odluka protiv javnih subjekata. Ona se mogu pojaviti u upravnom pravu, ali i u sporovima u oblasti građanskog prava.

31. Prvo, KVES smatra da su u državi koja počiva na vladavini prava, javni subjekti pre svega obavezni da poštuju sudske odluke i da ih brzo sprovedu po službenoj dužnosti. Sama ideja državnog organa koji odbija da poštuje sudsku odluku podriva koncept primata prava.

32. Veliki broj predmeta pred Evropskim sudom za ljudska prava tiče se neizvršavanja sudskih odluka od strane javnih subjekata. Država treba da poštuje presude izrečene protiv nje bez odlaganja i da ne traži od tužilaca da koristi izvršne postupke. Evropski sud za ljudska prava je iznova prihvatao zahteve tužilaca koji ili nisu koristili takve postupke, ili su morali da ih koriste, sa obrazloženjem da "se od lica koje je na osnovu uspešno okončanog postupka dobilo izvršnu presudu protiv države ne može zahtevati da pokrene postupak izvršenja da bi presuda bila izvršena"⁵

33. Kada se mora pribеći prinudnom izvršenju, države treba da obezbede da njihovo nacionalno zakonodavstvo predviđa krivičnu i disciplinsku odgovornost funkcionera kojima se može pripisati odlaganje ili odbijanje izvršenja, kao i da se ispita njihova građanska odgovornost.

34. Države treba da od takvih funkcionera naplate sve dodatne troškove nastale zbog odbijanja ili odlaganja izvršenja. Radnje javnih funkcionera kojima se odlaže ili odbija izvršenje treba uvek da podležu delotvornoj sudskoj kontroli.

35. Zakonodavno mešanje u postupak izvršenja koji je u toku nije dozvoljeno naročito kada je dužnik javni subjekt.

36. Isti izvršitelji treba da budu nadležni i treba primeniti ista procesna načela kao kod izvršenja protiv privatnih subjekata. Sudije ne treba da budu ograničene u primeni istih zakonskih odredbi i obezbeđenju delotvorne naknade za odlaganje postupka izvršenja (indeksacija, zatezna kamata koja je jednaka opšte važećoj kamatnoj stopi, posebna odšteta, druge kazne).⁶

37. Presude koje se tiču odluke upravnog organa kojom se odbija pravo stranca da ostane na teritoriji države često uključuju pitanje da li taj stranac može da se protera. U tom kontekstu, proterivanje predstavlja izvršenje odluke državnog

5 Vidi Koltsov protiv Rusije, 24. februar 2005, stav 16; vidi i Petrushko protiv Rusije, 24. februar 2005, stav 18; Metaxas protiv Grčke, 27. maj 2004, stav 19.

6 Takvu naknadu predviđa neposredno i Evropska konvencija o ljudskim pravima (naročito član 1. Protokola br. 1). Prema Sudu, sama činjenica da su vlasti poštovalе presude ne znači da je podnosilac predstave automatski lišen svog statusa oštećenog prema Konvenciji, ukoliko nije ponuđeno adekvatno zadovoljenje za odlaganje postupka (videti, na primer, Petrushko protiv Rusije od 24. februara 2005, stav 15). Pri određivanju adekvatne naknade moraju se uzeti u obzir različite okolnosti, s ciljem da se nadoknadi razlika između dosuđenog iznosa i iznosa koji je na kraju isplaćen poveriocu i da se nadoknadi gubitak korišćenja (videti na primer Akkus protiv Turske od 9. jula 1997, Angelov protiv Bugarske od 22. aprila 2004, Eko-Elda Avee protiv Grčke od 9. marta 2006). Naknada se može tražiti i za nematerijalnu štetu (vidi na primer Sandor protiv Rumunije od 24. marta 2005). Odsustvo odgovornosti države za odugovlačenje po ovim različitim osnovama ne može se pravdati nemogućnošću da se ustanovi krivica ili greška državnih organa (vidi Solodyuk protiv Rusije od 12. jula 2005, stav 16.).

organa. KVES smatra da, radi obezbeđenja delotvorne sudske kontrole, države ne treba da sprečavaju sud da ispita dopuštenost proterivanja u svojoj konačnoj ili privremenoj odluci koja se odnosi na radnju koju preduzima upravni organ.

V. ULOGA SUDIJA U IZVRŠENJU SUDSKIH ODLUKA U KRIVIČNIM STVARIMA

38. U krivičnim stvarima, poštovanje vladavine prava zahteva punu primenu krivičnih sankcija ili kazni, bez obzira na prirodu izrečene kazne. Stoga, države članice treba da se uzdrže od formulisanja politika koje za rezultat imaju blaže kazne koje se praktično ne izvršavaju, bilo iz budžetskih razloga, bilo zbog nedostatka mesta u zatvorima ili svrsishodnosti. Rezultat takve politike je podrievanje autoriteta sudskog odlučivanja, pa time i same vladavine prava.

39. Kazna može biti zatvorska, novčana, ili neka druga sankcija (na primer, zabrana upravljanja motornim vozilom, zabrana obavljanja delatnosti, itd.). Opšte je pravilo da praktično sprovođenje takvih sankcija nije stvar o kojoj sudija treba da odlučuje; takve mere treba da sprovedu tužioci, policija ili neki drugi relevantni upravni organ. Bilo javni ili privatni subjekti, kao što su sudski izvršitelji, mogu biti imenovani od strane sudije ili drugog nadležnog organa za obavljanje takve dužnosti. U svakom slučaju, vršenje takvih ovlašćenja i sprovođenje kaznenih mera direktno utiču na prava pojedinca. Uloga sudije je da zaštiti i garantuje takva prava sudskom odlukom koja se izvršava.

40. Zatvorska kazna može se posmatrati sa dva različita stanovišta. Prvo se tiče modaliteta izvršenja kazne, naime trajanja i načina sprovođenja, koji mogu uključiti pitanja kao što su skraćenje kazne, uslovni otpust, ograničeni pritvor, privremeni otpust uz sudski nadzor ili elektronski nadzor. Drugo se tiče fizičkih ili psihičkih uslova ili efekata izdržavanja zatvorske kazne, koji mogu pokrenuti pitanje o zakonitosti samog lišenja slobode ili uslova lišenja slobode.

41. U nekim državama članicama modaliteti izvršenja kazne mogu biti u nadležnosti sudija. U drugim državama članicama ovim se bavi odbor za uslovni otpust ili drugi upravni organi. U svakom slučaju, postupak sprovođenja takvih mera mora biti pravičan i podložan sudskom nadzoru i kontroli.

42. U slučaju bilo kakve promene u pogledu prirode ili lokacije lišenja slobode, na primer smeštanjem u psihijatrijsku ustanovu zbog mentalnog stanja zatvorenika, mora postojati pravo na žalbu ili sudsku kontrolu.

43. Lišenje slobode bilo kog karaktera mora u svakom trenutku biti u skladu sa članom 3. i članom 8. EKLJP. Lice koje je zadržala policija kao i osuđeni zatvorenik ne smeju, ni u jednom trenutku, biti podvrgnuti nečovečnom ili ponižavajućem postupanju. Ljudsko dostojanstvo mora biti zaštićeno sve vreme lišenja slobode. Moraju se poštovati i zahtevi člana 8, stav 1 EKLJP (poštovanje privatnog i porodičnog života) uz izuzetke iz odredbe člana 8, stav 2 (mogućnost mešanja javne vlasti). Dužnost sudije je da štiti i brani ova prava i garantije na odgovarajući način u svakoj državi članici.

44. U nekim državama članicama sudija sprovodi nadzor nad uslovima u zatvoru po službenoj dužnosti. U drugim državama sudija ne može po službenoj dužnosti da preuzme nadležnost u ovoj stvari. Bez obzira na važeći sistem, zakoni i propisi u svakoj državi članici treba da omoguće osuđenom licu, njegovom/njenom braniocu/punomoćniku kao i tužilaštvu da predmet iznese pred sudiju uvek kada se uslovima lišenja slobode krše osnovna prava garantovana članovima 3. i 8. EKLJP. Ovi zakoni i propisi treba takođe da obezbede mehanizme koji omogućavaju nezavisnim upravnim organima da vrše nadzor nad uslovima u zatvoru i da, po potrebi, pokrenu postupak pred Sudom.

45. Kontakt između sudije i izvršnih organa (ministarstva pravde, zatvorskih vlasti, socijalnih službi, upravnika zatvora) biće generalno ograničen na sporna pitanja izvršenja, kako u slučaju da se tim organima postavljaju pitanja o uslovima lišenja slobode ili modalitetima sprovođenja kazne, tako i u slučaju da se od njih traži mišljenje o tome kako da se kazna sprovede. U svakom slučaju, sudija mora da preduzme sve neophodne korake kako bi od ovih organa dobio sve relevantne informacije. Ti organi takođe moraju obezbediti i dostaviti ove informacije strankama koje osporavaju bilo šta što je relevantno.

46. Sprovođenje vanzavodskih kazni može imati uticaja na imovinu (na primer, novčana kazna, trajno oduzimanje, ili zatvaranje preduzeća) ili na lična prava (kao što je zabrana vršenja određenih prava, zabrana upravljanja motornim vozilom). Sve to može dovesti do pokretanja pravnih pitanja. Osuđeno lice mora biti u mogućnosti da se obrati sudiji i od njega traži da izvrši kontrolu svih sporova koji odatle proisteknu.

47. Neophodno je takođe obezbediti da sudije, koje su odgovorne za izvršenje kazni, imaju konkretnu obuku koja im omogućava da jasno razumeju sve pravne, tehničke, socijalne i humane dimenzije ovog pitanja. Takva obuka mora biti osmišljena i sprovedena u interakciji sa svim organima ili službama koje su uključene u proces sprovođenja, uključujući sudije, tužioce, službenike ministarstva, zatvorsko osoblje i upravu, upravnike kaznenih zavoda, kao i socijalne radnike, advokate i druge.

VI. ULOGA SUDIJA U IZVRŠENJU NA MEĐUNARODNOM NIVOU

1. Sprovođenje odluka Evropskog suda za ljudska prava

48. U Mišljenju br. 9, KVES je izneo svoje viđenje uloge sudije u primeni međunarodne sudske prakse, naročito prakse ovog Suda. Navedeno je, pre svega, na koji način sudija treba da se pridržava sudske prakse ovog Suda.

49. Kada Sud osudi neku državu na plaćanje naknade, u slučaju neizvršenja odluke Suda, poverilac treba da ima pravo da zahteva izvršenje od nacionalnog sudije, ne dovodeći u pitanje mere koje bi mogle biti preduzete na nadnacionalnom nivou.

2. Međunarodna saradnja i prekogranično izvršenje

50. U doba kada pravosuđe karakteriše sve veća mobilnost i razvoj međunarodne trgovine, prioritet treba dati razvoju i unapređenju zajedničkog prostora pravosuđa za evropske građane, uklanjanjem svih preostalih prepreka u ostvarivanju njihovih prava. Stoga države članice moraju između sebe nesmetano priznavati i izvršavati sudske odluke.

51. Načela uzajamnog poverenja i priznavanja su kamen temeljac izgradnje evropskog pravnog prostora, uz poštovanje različitosti nacionalnih sistema. Uzajamno priznavanje podrazumeva da odluke donete na nacionalnom nivou proizvode dejstvo u drugim državama članicama, naročito u njihovom pravnom sistemu. Zbog toga je važno da se poveća razmena između pravnika. Njihove različite mreže treba da se osnaže i restrukturiraju i da se međusobno koordiniraju.

52. Treba obezbediti sistematsku evropsku obuku za sve sudije i tužioce; oni treba da učestvuju u inicijativama za obuku ili razmenu u drugim državama. Osim toga, treba osmisliti programe nastave na daljinu (e-učenje) i zajednički materijal za obuku pravosudnih profesija o radu u okviru evropskih mehanizama (odnosi sa Evropskim sudom za ljudska prava i Sudom pravde Evropske unije, korišćenje instrumenata uzajamnog priznavanja i pravosudne saradnje, uporedno pravo itd.).

a. U građanskim i upravnim stvarima

53. U građanskim parnicama sudske odluke je potrebno izvršavati direktno i bez bilo kakvih među-mera. Zato će biti potrebno da se postepeno i oprezno nastavi proces eliminisanja odredbi o egzektivaciji iz određenih odluka u građanskim i privrednim stvarima.

54. U međuvremenu, potrebno je povećati brzinu postupka i delotvornost izvršenja sudskih odluka putem unapređenih međunarodnih aranžmana koji se odnose na preduzimanje i izvršavanje privremenih mera i preventivnih mera.

55. Osim toga, uzajamno priznavanje moglo bi se proširiti na oblasti koje još uvek nisu pokrivene evropskim pravom a koje su bitne su za svakodnevni život, kao što su nasledstvo i testament, režimi bračne tekovine i novčane posledice razdvajanja parova.

b. U krivičnim stvarima

56. U krivičnim stvarima međunarodna saradnja uključuje mnoge oblasti. Primeri koje treba imati u vidu mogu se ticati izdržavanja kazne u zemlji porekla, određene sudskom odlukom donetom u drugoj zemlji, zahteve za ekstradiciju, evropski nalog za hapšenje, priznavanje sudskih odluka u krivičnim stvarima, pravosudnu saradnju, itd.

57. Izvršenje inostrane presude treba da se realizuje prema konvenciji/sporazumu između država i zasnovano je na uzajamnom poverenju u pravosudni sistem svake od njih. Sudija u zemlji izvršenja mora da poštuje ovo poverenje. Tako, ovaj sudija neće menjati ili osporavati odluku sudije u zemlji porekla. On ili ona neće odbiti izvršenje odluke, sem po osnovu izuzeća navedenog u konvenciji/sporazumu između zemalja izvršenja i porekla, ili kada je odluka u suprotnosti sa osnovnim pravima lica o kome se radi.

58. Međutim, u oblasti transfera osuđenih lica, sudija može da prilagodi sankcije koje je izrekao inostrani sudija kada takva mogućnost postoji u konvenciji/sporazumu koja obavezuje države o kojima je reč.

VII. ZAKLJUČCI

- A. Delotvorno izvršenje obavezujuće sudske odluke predstavlja jedan od osnovnih elemenata vladavine prava. Neophodno je da se obezbedi poverenje javnosti u autoritet sudstva. Nezavisnost sudstva i pravo na pravično suđenje su uzaludni ako se odluka ne izvrši.
- B. Sam pojam „nezavisnog“ suda iz člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda podrazumeva ovlašćenje suda da donese obavezujuću odluku koja ne sme biti predmet odobravanja ili potvrđivanja, i čiji sadržaj ne sme menjati neki vansudski organ, uključujući šefa države.
- C. Sve grane vlasti država treba da obezbede da se odredbe kojima se predviđa nezavisnost sudova, sadržane u njihovim ustavima ili najvi-

šim pravnim aktima, tumače tako da zahtevaju promptno izvršenje sudskih odluka bez ikakvog mešanja drugih grana vlasti te države, sa jedinim izuzetkom amnestije i pomilovanja u krivičnim stvarima. Izvršenje sudske odluke može biti privremeno obustavljeno samo drugom sudskom odlukom.

- D. Postupak izvršenja ne treba odlagati, osim po osnovama predviđenim zakonom. Svako odlaganje treba da bude podvrgnuto sudijskoj proceduri. Izvršitelji ne treba da imaju ovlašćenje da ospore ili izmene uslove iz presude.
- E. U krivičnim stvarima, države članice treba da se uzdrže od formulisanja politika koje za rezultat imaju blaže kazne koje se praktično ne izvršavaju.
- F. KVES smatra da su u državi koja počiva na vladavini prava, javni subjekti pre svega obavezni da poštuju sudske odluke i da ih brzo sprovedu po službenoj dužnosti. Sama ideja državnog organa koji odbija da poštuje sudsku odluku podriva koncept primata prava.
- G. Izvršenje treba da bude pravično, brzo, delotvorno i adekvatno.
- H. Stranke treba da budu u mogućnosti da lako pokrenu postupak izvršenja. Sve prepreke u tom smislu, kao na primer preterano visoki troškovi postupka, treba da se izbegnu.
- I. Svi postupci izvršenja moraju biti u skladu sa osnovnim pravima i slobodama navedenim u EKLJP i drugim međunarodnim instrumentima.
- J. Lišenje slobode mora se vršiti u skladu sa pravima koja su zaštićena odredbama članova 3. i 8. EKLJP, uz izuzetke iz odredbe člana 8, stav 2. Dužnost sudije je da štiti i brani ova prava.
- K. Bez obzira da li su za modalitete izvršenja kazne odgovorni sudija, odbor za uslovni otpust ili upravni organ, postupak sprovođenja takvih mera mora biti pravičan i podložan sudskom nadzoru i kontroli.
- L. Načela poverenja i uzajamnog priznavanja su kamen temeljac izgradnje evropskog pravnog prostora. Uzajamno priznavanje podrazumeva da odluke donete na nacionalnom nivou proizvode dejstvo u drugim državama članicama, naročito u njihovom pravnom sistemu. Zbog toga je važno da se poveća razmena između pravnika. Njihove različite mreže treba da se osnaže i restrukturiraju i da se međusobno koordiniraju.
- M. KVES preporučuje da pravosudni savet, ili bilo koji drugi relevantni nezavisni organ, redovno objavljuje izveštaj o delotvornosti izvršenja. U posebnom odeljku treba obraditi izvršenje sudskih odluka protiv javnih subjekata.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 14 (2011.) KVES

“Pravosuđe i informacione tehnologije (IT)”,

koje je KVES usvojilo na 12. plenarnoj sednici

(Strazbur, 7. - 9. novembar 2011.)

A. Uvod

1. Godine 2011, Konsultativno veće evropskih sudija je dobilo zadatak da usvoji Mišljenje za Komitet ministara o dematerijalizaciji sudskog postupka. U svojim diskusijama, KVES je zaključilo da naslov „Pravosuđe i informacione tehnologije“ odražava nameravani predmet ovog Mišljenja na sveobuhvatniji i prepoznatljiviji način od prethodnog naslova. Stoga je ovaj novi naslov izabran za ovo Mišljenje.

2. Mišljenje je sačinjeno na osnovu prethodnih Mišljenja KVES i Magna Karte sudija, kao i odgovora država članica na upitnik kojeg je pripremio KVES o dematerijalizaciji sudskog postupka i na osnovu preliminarne izvještaja kojeg je pripremila ekspertkinja, gđa Dori Reiling (Holandija).

3. U izradi ovog Mišljenja, KVES je takođe razmatralo relevantne instrumente Saveta Evrope, a posebno Konvenciju o zaštiti lica u odnosu na automatsku obradu ličnih podataka iz 1981. godine, kao i izveštaj „Evropski pravosudni sistemi“ (izdanje 2010.) koje je objavila Evropska komisija za efikasnost pravosuđa (CEPEJ/SEPEŽ) (konkretno, poglavlje 5.3 o informaciono-komunikacionim tehnologijama u sudovima). KVES je takođe uzelo u obzir i druge međunarodne pravne instrumente kao što je Strategija Evropske unije o evropskom pra-

vosuđu i Direktivu Evropske unije o zaštiti podataka, Direktiva 95/46/EK Evropskog parlamenta i Saveta o zaštiti fizičkih lica u vezi sa obradom podataka o ličnosti i slobodnom kretanju takvih podataka.

B. Predmet Mišljenja i opšta načela

4. Ovo mišljenje se bavi primenom savremene informacione i komunikacione tehnologije (IT) u sudovima. Mišljenje se fokusira na mogućnosti koje IT nudi u odnosu na sudstvo i sudski postupak, kao i njen uticaj na njih. Ono se posebno bavi pitanjima kao što su pristup pravdi, vladavina prava, nezavisnost sudija i sudstva, funkcionisanje sudova i prava i dužnosti stranaka u postupku. U njemu se ne bavi isključivo tehničkim aspektima IT-ja.

5. IT bi trebalo da predstavljaju alat ili sredstvo za unapređenja vršenja sudijske funkcije, olakšavanje pristupa korisnika sudovima i jačanja zaštitnih mehanizama propisanih članom 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP): pristupa pravosuđu, nepristrasnosti, nezavisnosti sudije, pravičnosti i razumnog trajanje postupka.

6. Uvođenje IT-ja u sudovima u Evropi ne bi trebalo da ugrozi ljudsko i simboličko lice pravosuđa.¹ Ako korisnici doživljavaju pravosuđe čisto tehnički, ne shvatajući njegovu stvarnu i osnovnu funkciju, onda ono rizikuje da bude dehumanizovano. Pravosuđe jeste i treba da bude humano jer se primarno bavi ljudima i njihovim sporovima. To se najbolje vidi prilikom ocenjivanja ponašanja stranaka i njihovih svedoka u postupku, što je aktivnost koju u sudu sprovi sudeći sudija.

7. Magna Kartom sudija se sudijama poverava saodgovornost za pristup brzom, efikasnom i pristupačnom rešavanju sporova. Sudije moraju da utvrde prednosti i mane IT-ja, identifikuju i otklone rizike u cilju pravilnog vršenja sudijske funkcije. IT ne sme da umanju procesna prava stranaka. Sudije moraju biti svesne navedenih rizika jer njihova je odgovornost obezbeđivanje zaštite prava stranaka u postupku.

8. Sudije treba da budu uključene u izradu procene uticaja IT-ja, posebno kada može biti potrebno ili kada je donesena odluka da se pismena mogu dostavljati i/ili da se postupak može voditi elektronskim putem. IT ne sme sprečiti sudije da nezavisno i nepristrasno primenjuju zakon.

1 O odnosima između simbolike i pravde i rizicima u deritualizaciji sudskog procesa što predstavlja trend modernih demokratija, pogledati A. Garapon, "Bien juger - Essai sur le Rituel judiciaire" (OdUe Jacob, Paris, 2001.), u prilogu je takođe navedena opširna bibliografija

9. Nemaju svi pristup IT-ju. U ovom trenutku ne treba ukinuti tradicionalnije načine pristupa informacijama. Posebne šaltere za pomoć i druge oblike pomoći u okviru sudova ne treba eliminisati zbog pogrešnog argumenta da je IT omogućio da pravosuđe postane „dostupno svima”, što izaziva veliku zabrinutost u pogledu zaštite ugroženih lica.

10. Korišćenje informacione tehnologije ne treba da umanjuje procesne garantije za one koji nemaju pristup novim tehnologijama. Države moraju osigurati da se strankama koje nemaju pristup IT-ju pruži konkretna pomoć u ovoj oblasti.

11. Imajući u vidu važnu ulogu koju informaciona tehnologija danas ima u vršenju sudijske funkcije, od posebnog je značaja obezbediti da poteškoće u funkcionisanju IT-ja, makar i na kratko, ne sprečavaju sudski sistem da donosi odluke i nalaže preduzimanje odgovarajućih procesnih radnji. Odgovarajuća alternativna rešenja treba da uvek budu raspoloživa kada se sprovodi održavanje IT sistema, ili kada dođe do tehničkih incidenata, kako bi se izbegao bilo kakav negativan uticaj na aktivnosti sudova.

12. Posebnu pažnju treba obratiti na prethodnu procenu predloženih zakona ili propisa u smislu implikacija za odgovarajuću IT obradu predmeta koji nastaju kao rezultat njihove primene. KVES preporučuje da takvi zakoni i propisi stupe na snagu tek pošto se IT sistemi prilagode novim zahtevima i sudsko osoblje dobro obučeno.

13. IT podržano vođenje sudskih postupaka je posebno važno u oblasti međunarodne i evropske pravosudne saradnje. IT mogućnosti mogu biti od posebnog značaja u oblastima kao što je dostavljanje zamolnica i drugih zahteva za ostvarivanje pravosudne saradnje, u dostavljanju sudske dokumentacije i obaveštenja u zemljama članicama, kao i za prekogranično izvođenje dokaza (npr. putem video konferencija). KVES preporučuje da države članice razviju metode uzajamnog pristupa svakom nacionalnom IT sistemu, kao i da učine da ti sistemi budu međusobno kompatibilni. Navedenim će se obezbediti da IT poboljša pravosudnu saradnju u različitim zemljama i da ne predstavljaju prepreku.

14. KVES pozdravlja rešenja predviđena u nekim državama u primeni propisa EU, kojima se omogućava elektronsko pokretanje građanskih tužbi u jednoj zemlji od strane rezidenata u drugoj zemlji, kao i video konferencije u kontekstu međunarodne saradnje.

15. Korišćenje IT-ja poboljšava pristup pravosuđu i povećava njegovu delotvornost i transparentnost. S druge strane, ono zahteva značajna finansijske ulaganja. Preporuka KVES-a je da pristup pravosuđu treba da se unapredi pomoću

IT-ja, što neophodno znači da države moraju da izdvoje odgovarajuća finansijska sredstva za uvođenje IT-ja u pravosudni sistem za ovu svrhu.

16. Podacima i informacijama sadržanim u registrima, pojedinačnim predmetima, pripremnim beleškama i nacrtima, sudskim odlukama i statističkim podacima o oceni procesa u sudstvu i upravljanja sudovima treba upravljati uz odgovarajući nivo bezbednosti podataka. U okviru sudova, pristup informacijama treba ograničiti na lica kojima su informacije potrebne za obavljanje posla.

17. Imajući u vidu prirodu sporova koji se vode pred sudom, dostupnost pojedinih sudskih odluka na internetu bi mogla da dovede u rizik pravo na privatnost pojedinaca i ugroziti intereseprivrednih društava. Stoga sudovi i pravosudni organi treba da obezbede preduzimanje odgovarajućih mera za zaštitu podataka u skladu sa odgovarajućim zakonima.

18. KVES podstiče razvoj IT-ja kao sredstva za poboljšanje komunikacije između sudova i medija, tako što će, na primer, olakšati medijima pristup sudskim odlukama i najavama narednih ročišta.

C. IT i pristup pravosuđu

19. Potpune, tačne i ažurne informacije o postupku predstavljaju jedan od osnovnih aspekata garantije pristupa pravosuđu definisanom u članu 6 Konvencije (EKLJP). Stoga sudije moraju osigurati da su tačne informacije na raspolaganju svakom licu uključenom u sudski postupak. Takve informacije generalno treba da obuhvate pojedinosti ili zahteve neophodne za utvrđivanje nadležnosti. Ove mere su neophodne kako bi se obezbedila neophodna jednakostpravnih sredstava.

20. U svakom slučaju, pravosuđe se ne može odvojiti od svojih korisnika, a razvoj IT-ja ne treba koristiti kao izgovor za oslobađanje sudova.

21. IT stvara nove mogućnosti i obezbeđuje korisnicima sudova opšte informacije o pravosudnom sistemu, njegovim aktivnostima, sudskoj praksi, troškovima postupka, alternativnom rešavanju sporova, itd. KVES preporučuje da pravosudni sistem u potpunosti iskoristi internet i ostale nove tehnologije kako bi opštoj javnosti pružio elemente za koje je, u svom Mišljenju br. 6 (stavovi 12 i nadalje) KVES već zaključilo da treba da budu objavljeni širokom krugu.

22. IT je dragoceno sredstvo za podršku ulozi sudova. IT takođe može da poboljša načine na koji sudovi mogu da pruže licima zainteresovanim za postu-

pak detaljne informacije o postupcima uopšte. Stoga, KVES preporučuje da sudovi uvedu elektronske informacione usluge koje se jednostavno koriste.

23. IT omogućava korisnicima sudova da elektronski pokrenu sudski postupak (e-podnesak). KVES podstiče dalji razvoj ove prakse.²

24. KVES smatra da pravosuđe treba da sudsku praksu, ili barem ključne odluke stavi na raspolaganje i) besplatno, ii) u lako dostupnom obliku i iii) uzimajući u obzir zaštitu podataka o ličnosti. KVES pozdravlja inicijativu za uvođenje međunarodne identifikacione oznake sudske prakse (kao što je identifikaciona oznaka sudske prakse Evropske unije ECLI³) koje će unaprediti pristup sudskoj praksi inostranih sudova.

D. IT u sudskom postupku

25. IT pruža prilike za efikasniju, jasniju i izvesniju obradu predmeta.

26. Kompjuterizacija pomaže sudovima u racionalizaciji upravljanja spisima, upisu i praćenju predmeta. Kompjuterizacija bi omogućila bezbedniji način upravljanja brojnim spisima ili povezanim predmetima; mogu se osmisliti obrasci kao pomoć u formulisanju sudskih odluka ili naloga, kao i statistika po više kriterijuma za svaku vrstu spora, koja može biti dostupna javnosti.

27. Kompjuterizacija takođe može poboljšati kvalitet rada sudije, npr. kroz baze podataka sa linkovima ka sudskim odlukama, zakonima, studijama identičnih pravnih pitanja, komentara ranijih sudskih odluka i drugih oblika razmene znanja između sudija. Najnaprednije i sveobuhvatne metode ove vrste koje postoje na tržištu bi trebalo da budu besplatno dostupne sudijama, kojima je potrebna mogućnosti da provere sve pravne izvore informacija koje su na raspolaganju drugim učesnicima u sudskom procesu (braniocima, veštacima, itd.). Pomoćna sredstva u donošenju sudske odluke moraju biti osmišljena i moraju se posmatrati kao dopunska pomoć u sudskom odlučivanju i kao način da se olakša rad sudije, ne kao ograničenje.

28. Korišćenje IT-ja ne treba, međutim, da umanju procesne garantije (ili da utiče na sastav suda) i ne treba ni u kom slučaju da uskrati pravo korisniku na advezatorni postupak pred sudijom, da predstavi originalne dokaze, da se saslu-

2 Vidi, npr. Uredbu (EK) br. 1896/2006 od 12.12.2006. (o evropskom nalogu za plaćanje) i Uredbu (EK) 805/2004 od 21.4.2004. (o evropskom nalogu za izvršenje nespornih potraživanja)

3 Vidi OJ C127, od 29.4.2011, str.1: zaključci Saveta koji pozivaju na uvođenje Evropske identifikacione oznake sudske prakse (ECLI) i minimalnog skupa jedinstvenih metapodataka za sudsku praksu.

šaju njegovi svedoci ili veštaci i da predstavi svaki materijal ili podnesak koji on smatra korisnim za postupak. Pored toga, IT ne treba da prejudicira obavezna ročišta/rasprave i ispunjavanje ostalih bitnih formalnosti propisanih zakonom. Sudija mora, u svakom trenutku, zadržati ovlašćenje da naredi da se stranke pojave pred sudom, da traži na uvid dokumenta u njihovom izvornom obliku i da sasluša svedoke. Zahtevi u pogledu bezbednosti ne smeju predstavljati prepreku navedenim mogućnostima.

29. Korišćenje IT-ja pojednostavljuje razmenu dokumenata. Stranke i njihovi zastupnici mogu da pristupe informacijama o predmetima u kojima učestvuju pred sudom. Na taj način, oni mogu da prate napredak u predmetu pristupanjem kompjuterizovanom pregledu predmeta.

30. Video konferencije mogu olakšati ročišta/rasprave u uslovima povećane bezbednosti ili saslušanje svedoka ili veštaka na daljinu. Međutim, mana toga bi moglo biti omogućavanje manje direktnog ili tačnog sagledavanja sudije onoga što govori i kako reaguje stranka, svedok ili veštak. Posebno bi trebalo voditi računa da video konferencije i izvođenje dokaza putem navedenih sredstava ne smeju umanjiti garantije prava na odbranu.

31. Uloga IT-ja treba da se ograniči na supstituisanje i pojednostavljivanje procesnih koraka koji omogućavaju donošenje individualizovane odluke o predmetu u meritumu. IT ne može da zameni ulogu sudije u saslušanju i razmatranju činjeničnih dokaza u predmetu, utvrđivanja zakona koji se primenjuje i donošenja odluke bez ograničenja osim onih propisanih zakonom.

E. Upravljanje informacionom tehnologijom

32. IT bi trebalo koristiti za jačanje nezavisnosti sudija u svakoj fazi postupka, a ne u svrhu njenog ugrožavanja. Budući da sudije imaju važnu ulogu u očuvanju svoje lične i institucionalne nezavisnosti i nepristrasnosti, oni treba da budu uključeni u donošenje odluka koje imaju posledice u tim oblastima.

33. IT pristup informacijama može doprineti većoj samostalnosti sudija u obavljanju njihovih zadataka.

34. Preterana zavisnost od tehnologije i od onih koji je kontrolišu može predstavljati rizik zapravoruđe. Tehnologija mora biti pogodna za sudski proces i za sve aspekte rada sudije. Sudije ne bi trebalo da podlegnu imperativima tehnologije i onih koji je kontrolišu isključivo iz razloga efikasnosti. Tehnologija takođe treba da bude prilagođena vrsti i stepenu složenosti predmeta.

35. KVES smatra da bilo koji drugi organ ne bi trebalo sudijama da daje instrukcije, obrasce ili druge sugestije u pogledu forme i sadržaja odluka a na osnovu potreba koje odražavaju arhitekturu IT sistema koji se koristi u sudskom procesu, već bi IT arhitektura trebalo da bude fleksibilna i spremna za prilagođavanje sudskoj praksi ili praksama.

36. Apsolutno je neophodno da se uspostavi dijalog između lica koja razvijaju tehnologiju i lica odgovornih za sudski proces. Upravljanje IT-jem treba da bude u nadležnosti pravosudnog saveta ili drugog ekvivalentnog nezavisnog tela. Bez obzira na to koje je telo koje zaduženo za upravljanje IT-jem, postoji potreba da se obezbedi da sudije budu aktivno uključene u odlučivanje o IT-ju u širem smislu.

37. Sudije treba da imaju fleksibilnost kada se radi o odlučivanju o načinu na koji će se upravljati predmetima i radom u stručnim službama. Sistem upravljanja predmetima ne treba da ograničava navedenu fleksibilnost.

38. Sudije i sudsko osoblje imaju i pravo i obavezu da prođu inicijalnu i kontinuiranu IT obuku, kako bi mogli da u potpunosti i adekvatno koriste IT sisteme.

39. IT može predstavljati važno sredstvo za jačanje transparentnosti i objektivnost u raspoređivanju predmeta u rad i unapređenju upravljanja predmetima. IT može imati ulogu u pogledu procene rada sudija i sudova. Međutim, podaci prikupljeni iz IT sistema ne bi trebalo da predstavljaju jedinu osnovu za analizu rada pojedinačnog sudije. Pravosudni savetili drugi nezavisan organ treba da proveriti statističke podatke.⁴

40. Za svaku organizaciju, upravljanje i razvijanje IT-ja predstavljaju izazov. Za pravosuđe, IT predstavlja novi i zahtevan izazov za njihove upravljačke strukture. Upravljanje zasnovano na informacijama predstavlja priliku za razvoj institucionalne nezavisnosti.

41. Finansiranje IT-ja treba da se zasniva na njegovom doprinosu u poboljšanju rezultata rada suda, kvalitetu pravosudnog sistema i nivou pruženih usluga građanima.

4 Vidi Mišljenja KVES br. 1 (2001) stav 9, br. 10 (2007) i br. 11 (2008).

F. Zaključci preporuke

- i. KVES pozdravlja uvođenje IT-ja kao sredstva za unapređenje obavljanja sudijske funkcije;
- ii. IT može doprineti poboljšanju pristupa pravosuđu, upravljanju predmetima i oceni pravosudnog sistema;
- iii. IT ima ključnu ulogu u pružanju informacija sudijama, advokatima i drugim zainteresovanim stranama u pravosudnom sistemu, kao i javnosti i medijima;
- iv. IT se mora prilagoditi potrebama sudija i drugih korisnika i nikada ne sme ugorziti garantije i procesna prava kao što je pravo na pravično suđenje pred sudijom;
- v. Sudije treba da budu uključene u sve odluke koje se odnose na uspostavljanje i razvoj IT-ja u pravosudnom sistemu;
- vi. Moraju se razmotriti potrebe lica koja nisu u mogućnosti da koriste pogodnosti IT-ja;
- vii. Sudija mora, u svakom trenutku, zadržati ovlašćenje da naredi da se stranke pojave pred sudom, da traži na uvid dokumenta u njihovom izvornom obliku i da sasluša svedoke;
- viii. KVES ohrabruje korišćenje svih aspekata IT-ja u cilju promovisanja važne uloge pravosuđa u garantovanju vladavine prava (prevladanja zakona) u demokratskoj državi;
- ix. IT ne treba da se meša u ovlašćenja sudije niti da ugroziti osnovne principe sadržane u Konvenciji.

Pariz, 13. novembra 2012.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

MIŠLJENJE (2012) Br. 15 **Konsultativnog veća evropskih sudija** **O SPECIJALIZACIJI sudija** **Usvojeno na 13-om plenarnom sastanku KVES-a** **(Pariz, 5-6. novembra 2012.)**

UVOD

1. U skladu sa Uputstvom koje mu je dato od strane Veća ministara, Savetodavno veće evropskih sudija (KVES) odlučilo je pripremiti u 2012. godini mišljenje o specijalizaciji sudija.
2. Mišljenje je pripremljeno na osnovi prethodnog mišljenja KVES-a, Magna Karte sudija, odgovora država članica na upitnik o specijalizaciji sudija koji je pripremio KVES, i preliminarog izveštaja KVES-ovog stručnjaka, gđice. Marie Giuliane Civinini (Italija).
3. Kod pripreme ovog mišljenja, KVES se isto tako oslanjao na pravnu tekovinu (acquis) Veća Evrope, posebno na Evropsku Povelju o Statutu za sudije, Preporuku Rec(2010)12 Veća ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti, te izveštaj o "Evropskom sudskom sistemu" (izdanje 2010.) od Evropske Komisije za efikasnost Pravosuđa (CEPEJ).¹
4. Odgovori država članica na upitnik i izveštaje stručnjaka pokazuju da su specijalizovane sudije i/ili specijalizovani sudovi uobičajeni u državama članicama. Takva specijalizacija je realnost, i ima dosta raznolikih oblika, uključujući bilo formiranje specijaliziranih odeljenja pri postojećim sudovima ili formiranje od-

1 Premda se ovi dokumenti na koje se poziva ne bave posebno specijalizacijom sudija, oni takođe pokrivaju specijalizovane sudije tamo gde se principi koje oni postavljaju odnose na sve sudije

vojenih specijalizovanih sudova. Ovaj trend se proširio širom Evrope.²

5. U kontekstu postojećeg mišljenja, "specijalizovani sudija" je sudija koji se bavi ograničenom granom prava (npr. krivično pravo, poresko pravo, porodično pravo, ekonomsko i finansijsko pravo, pravo intelektualne svojine, pravo tržišne konkurencije) ili koji se bavi slučajevima koji se odnose na određenu činjeničnu situaciju u određenim oblastima (npr. ono koje se odnosi na socijalno, ekonomsko ili porodično pravo).

6. Porotnici koji učestvuju u krivičnim predmetima nisu uključeni pod definiciju gore navedenih "specijalizovanih sudija". Porotnici ne učestvuju u svim krivičnim predmetima.³ Oni ne potpadaju pod iste propise i pravila kao sudije koje su deo redovnog sudskog sistema; oni nisu niti deo sudske hijerarhije niti se na njih primjenjuju ista disciplinska i etička pravila.

7. Svrha ovog mišljenja je da ispita glavne probleme koji se odnose na specijalizaciju, s obzirom na nužnu potrebu da se osigura zaštita osnovnih prava i kvaliteta pravosuđa kao i status sudija.

A. Moguće prednosti i nedostaci specijalizacije

a. Moguće prednosti specijalizacije

8. Specijalizacija češće proizlazi iz potrebe da se prilagodi na zakonske promene nego iz slobodnog izbora. Neprekidno usvajanje novog zakonodavstva, bilo na međunarodnom, evropskom ili domaćem nivou, te izmena prakse i doktrine

2 U upitniku KVES-a, sledeće specijalizacije su utvrđene kao primeri uobičajeni u mnogim evropskim državama: porodični sudovi, sudovi za maloletnike, Upravni sudovi/državna veća, sudovi za imigraciju i azil, finansijski sudovi, vojni sudovi, poreski sudovi, sudovi rada/socijalni sudovi, sudovi za poljoprivredne ugovore, sudovi za potrošačke zahteve, sudovi za mala potraživanja, sudovi za testamente i naedivanje, sudovi za patente/autorsko pravo/žigove, trgovinski sudovi, stečajni sudovi, sudovi za zemljišne sporove, arbitražni sudovi, sudovi za teška krivična dela/porotni sudovi, sudovi za nadzor krivičnih istraga (npr. odobravanje lišenja, prisluškivanja itd.), sudovi za nadzor izvršenja kazni i pritvora u zatvorima i pritvorima. Pravo Evropske Unije propisuje stvaranje specijalizovanih odeljenja ili sudova u određenim pravnim područjima kao što su žigovi Zajednice (Sudovi za žigove Zajednice, čl. 90. Regulative (EC) br. 40/94 Veća od 20. decembra 1993. o žigovima Zajednice) i industrijskom dizajnu Zajednice (Sud industrijskog dizajna Zajednice, čl. 80. Regulative (EC), br. 6/2022 Veća od 12. decembra 2001. o industrijskom dizajnu Zajednice).

3 Na primer u porotnim sudovima u nekoliko država članica "porotnici" se definišu kao lica koja su nasumično odabrana da budu deo porote, za razliku od lica koja učestvuju kao članovi suda koji nemaju pravnih znanja; videti isto tako donji stav 43. Takvi porotnici mogu u krivičnim predmetima npr. odrediti kaznu, te isto tako odlučiti o krivici optuženog, dok u građanskim predmetima mogu odlučivati o štetama.

čine pravnu nauku sve širom i složenijom. Iako je sudiji teško da ovlada svim tim područjima, u isto vreme društvo i stranke u sporovima zahtevaju od sudova sve veću profesionalizaciju i efikasnost. Specijalizacija sudija može da osigura da imaju potrebno znanje i iskustvo u području svoje nadležnosti.

9. Dubinsko poznavanje grane prava kojoj je reč može poboljšati kvalitet odluka koje sudija donosi. Specijalizovane sudije mogu da steknu veću stručnost u svojim određenim oblastima, čime se može osnažiti autoritet njihovog suda.

10. Koncentrisanje određenih predmeta u rukama izabrane grupe specijalizovanih sudija može voditi usklađenosti sudskih odluka te sledstveno toga može da podstakne pravnu sigurnost.

11. Specijalizacija može pomoći sudijama, da ponavljanim bavljenjem sličnim slučajevima, steknu bolje razumevanje realiteta koji se odnose na predmete koji im se dodeljuju, bilo na tehničkim, društvenim ili ekonomskim nivoima, te da time prepoznaju rešenja koja bolje odgovaraju na te realitete.

12. Specijalizovane sudije koje steknu druga znanja različita od pravnih mogu da podstaknu multidisciplinarni pristup o problemima o kojima se raspravlja.

13. Specijalizacija kroz veću stručnost u određenim granama prava može pomoći da se poboljša efikasnost sudova i vođenje predmeta, uzimajući u obzir stalno rastući broj predmeta.

b. Moguća ograničenja i opasnosti specijalizacije

14. Dok je sudska specijalizacija poželjna iz brojnih razloga, u njoj postoji nekoliko opasnosti. Glavni rizik sudske specijalizacije nalazi se u mogućem odvajanju specijalizovanih sudija od ostatka sudija.

15. Sudije koje su usled specijalizacije prethodno morali da odluče o istim pitanjima mogu biti skloni ponavljanju ove prethodne odluke, što može da spreči evoluciju prakse u skladu sa potrebama društva. Ova opasnost takođe se pojavljuje tamo gde se odluke u određenoj oblasti uvek donose od strane iste odabrane grupe sudija.

16. Specijalizovani pravni profesionalci teže tome da razviju modele koji su specifični za njihovu granu prava, te su često nepoznati drugim pravnicima. Ovo može dovesti do sektorizacije prava i postupka, odvajajući specijalizovane

sudije od pravnih realiteta u drugim granama prava, te njihovoj potencijalnoj izolaciji od opštih principa i osnovnih prava. Ova sektorizacija može da naruši princip pravne sigurnosti.

17. Društvo može očekivati da postoje specijalizovane sudije tamo gde to u praksi nije moguće. Specijalizacija je moguća samo tamo gde sud dostigne dovoljnu veličinu. Manjim sudovima će biti nemoguće da formiraju specijalizovana odeljenja ili odgovarajući broj takvih odeljenja. Ovo sudije tera da budu svestrani, te time imaju mogućnost da im se upućuje širok raspon specijalizovanih predmeta. Preterana individualna specijalizacija sudija bi sprečila potrebnu svestranost.

18. U nekim slučajevima specijalizacija sudija može da bude otežavajuća za jedinstvo sudstva. Može kod sudija da stvori utisak da ih njihova stručnost u specijalizovanim oblastima stavlja u grupu elitnih sudija, koji se razlikuju od ostalih. Isto tako može stvoriti utisak kod šire javnosti da su neke sudije "super-sudije" ili, nasuprot tome da je sud isključivo tehničko telo odvojeno od stvarnog sudstva. Ovo može dovesti do manjka poverenja javnosti u sudove za koje se smatra da nisu dovoljno specijalizovani.

19. Formiranje izrazito specijalizovanog suda može imati svrhu ili učinak odvajanja sudija od ostatka pravosuđa, te njihovo izlaganje pritisku stranaka, interesnih grupa ili drugih državnih snaga.

20. U određenom pravnom području, postoji realna opasnost od utiska preterane bliskosti između sudija, advokata i javnih tužilaca tokom zajedničkih seminara, konferencija ili sastanaka. Ovo ne samo da može zatamniti utisak sudske nezavisnosti i nepristranosti, već isto tako može izložiti sudijestvarnom riziku tajnog uticaja i stoga usmeravanju njihovih odluka.

21. Kako je sudovima potreban odgovarajući broj predmeta, formiranje suda sa specijalizacijom u vrlo ograničenom području može imati učinak koncentrisanja te specijalizacije unutar pojedinog suda za celu zemlju ili za jednu nacionalnu regiju. Ovo može sprečiti pristup sudovima ili dovesti do velike distance između sudije i stranke.

22. Postoji opasnost da specijalizovani sudija koji je deo suda te je odgovoran za pružanje određenih tehničkih ili stručnih saveta može da izrazi lično mišljenje ili stav o činjenicama neposredno njegovim ili njenim kolegama, bez da se sa takvim predmetima upoznaju stranke kako bi se povodom njih oglasile.⁴

4 Ovde je primer patentni sud sa sudijama koji nisu pravnici koji imaju određeno tehničko znanje

23. Formiranje specijalizovanih sudova kao odgovor na interes javnosti (npr. anti-teroristički sudovi)⁵ može dovesti do toga da im javne vlasti dodeljuju materijalna i ljudska sredstva koja su nedostupna drugim sudovima.

A. Opšti principi – poštovanje osnovnih prava i principa: položaj KVES-a

24. KVES ističe, iznad svega, činjenicu da sve sudije, bilo opšteg usmerenja ili specijalizovani, moraju biti stručni u suđenju. Sudije imaju znanje za analizu i ocenu činjenica i prava, te za donošenje odluka u širokom rasponu grane prava. Kako bi ovo radili moraju imati široko znanje pravnih instituta i principa.

25. Odgovori država članica i izveštaj stručnjaka pokazuju da većinu predmeta koji se upute sudovima rešavaju sudijeopšteg usmerenja, ističući dominantnu ulogu koju igraju takve sudije.

26. Načelno, sudije bi trebalo da budu sposobne da odlučuju o predmetima u svim granama prava. Njihovo opšte poznavanje prava i pravnih principa, njihov zdrav razum i poznavanje stvarnosti života, daje im sposobnost da primenjuju pravo u svim područjima, uključujući specijalizovana područja, uz stručnu pomoć, ako je potrebna.⁶ Nikad se ne sme potceniti uloga “sudije opšteg usmerenja”.

27. Kod bilo kojeg suda, sudije opšteg usmerenja se obično upućuju na različita područja specijalizacije, menjajući granu prava u kojoj postupaju nekoliko puta tokom svoje karijere. Ovo im daje široko iskustvo i raznolikost pravnih grana, čime ih osposobljava da se prilagode na nove zadatke i ispune očekivanja stranaka. Radi ovog je ključno, od samog početka, da sudije imaju opštu obuku kako bi stekli potrebnu fleksibilnost i svestranost za savladavanje potreba suda opšte nadležnosti, koji se mora baviti sa znatnom raznolikošću predmeta, uključujući one za koje je potreban određeni nivo specijalizacije.

28. Uprkos tome, pravo je postalo toliko složeno ili specifično u nekim oblastima da pravilno razmatranje predmeta u ovim oblastima zahteva veći nivo specijalizacije. Stoga se preporučuje postavljanje sudija odgovarajućih kvalifikacija koji su odgovorni za određena područja.

29. Specijalizovane sudije, kao i sve sudije, moraju da ispune uslove nezavisnosti i nepristranosti utvrđene u članu 6. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i

5 “Specijalizovani sudovi” moraju se razlikovati od “ad hoc” ili vanrednih sudova – videti isto tako donji stav 37

6 Kao što je na primer, u području zdravstva, industrijskih nezgoda, požara, građenja, tehnoloških poslova itd.

osnovnih sloboda (Konvencija). Specijalizovani sudovi i sudije moraju isto tako ispunjavati sve druge uslove propisane ovom odredbom Konvencije: pristup sudu, propisani postupak, pravo na pravično suđenje i pravo na raspravu u razumnom roku. Za sudove je otežavajuće da organizuju svoja specijalizovana odeljenja na način da poštuju ove zahteve.

30. KVES smatra da formiranje specijalizovanih odeljenja ili sudova mora biti strogo regulisano. Takva tela ne smeju potkopavati značaj sudije opšteg usmerenja, te moraju u svim slučajevima pružati istu zaštitu i kvalitet. U isto vreme, mora se imati obzira prema svim kriterijumima koji uređuju sudijski posao: veličina suda, zahtevi usluge, činjenica da je sudiji znatno otežano vladati svim granama prava, te trošak specijalizacije.

31. Specijalizacija nikada ne sme da bude prepreka zahtevima kvaliteta koje svaki sudija mora da ispunjava. KVES napominje da su ovi zahtevi pobrojani u mišljenju br. 11 (2008) o kvalitetu sudskih odluka, te da se zahtevi primenjuju na sve sudije, te stoga isto tako na specijalizovane sudije. Mora se učiniti sve što je neophodno kako bi se jamčili optimalni uslovi za sprovođenje pravde u okviru specijalizovanih sudova.

32. Načelno, opšta procesna pravila moraju se takođe primenjivati u okviru specijalizovanih sudova. Uvođenje specifičnih procedura za svaki specijalizovani sud dovodi do proliferacije takvih postupaka, stvarajući rizik u pogledu pristupa sudu i pravnoj sigurnosti. Specifična procesna pravila su dopustiva samo ako odgovaraju jednoj od potreba koja je dovela do formiranja specijalizovanog suda (npr. postupci koji se odnose na porodično pravo, gde je ispitivanje dece podložno specifičnim pravilima koja su podešena radi zaštite njihovih interesa).

33. Uvek je bitno osigurati da se poštuju principi pravičnog suđenja, odnosno nepristranosti suda u celini i sloboda sudije da ocenjuje dokaze. Isto tako je bitno da tamo gde postoji sistem ocenjivača ili stručnjaka koji sudeluje kao deo suda, da stranke zadrže mogućnost odgovora na savet koji su ovakav ocenjivač ili stručnjak pružili pravno kvalifikovanom sudiji. U suprotnom viđenje stručnjaka moglo bi biti uključeno u presudu bez da su stranke imale mogućnost da ga ispitaju ili ospore. KVES smatra da je prihvatljiviji sistem u kojem sudija imenuje veštaka ili stranke same mogu pozivati veštake ili svedoke čiji nalazi i zaključci se mogu pred sudom osporavati i raspravljati između stranaka.

34. Svi predmeti, bilo pred specijalizovanim sudom ili opštim sudom, moraju biti ispitivani sa podjednakim trudom. Nema osnova za davanje prioriteta predmetima kojima se bave specijalizovani sudovi. Jedini dopustivi prioriteti

su oni koji se temelje na objektivnoj potrebi, npr. postupci koji uključuju lišavanje slobode ili hitne mere u predmetima starateljstva nad decom, zaštita imovine ili lica, životna sredina, javno zdravlje, javni red ili sigurnost.

35. Dok specijalizovani sudovi moraju imati korist od primerenih ljudskih, administrativnih i materijalnih sredstava koja su im potrebna za obavljanje njihovog rada, ovo ne sme da bude prepreka za druge sudove koji bi trebalo da uživaju iste uslove u pogledu sredstava.

36. KVES smatra da veća mobilnost i fleksibilnost od strane sudija može da pomogne da se isprave gore navedeni nedostaci specijalizacije. Sudije bi trebalo da imaju pravo da promene sud ili specijalizaciju tokom svoje karijere, ili se čak premestiti se sa specijalizovanog na sud opšte nadležnosti ili obrnuto. Mobilnost i fleksibilnost pružaju sudijama ne samo više mogućnosti za izmenjenu i raznolikiju karijeru već im isto tako omogućuju da se povuku i premeste u druga pravna područja, što nužno podstiče razvoj prakse i prava uopšteno. Međutim, takva mobilnost i fleksibilnost ne sme da ugrozi princip nezavisnosti sudija i zabrane njihovog premeštanja.⁷

37. Omogućavanje specijalizovanim sudijama da se upoznaju sa složenošću ili posebnim zahtevima u određenim pravnim područjima je odvojeno pitanje od formiranja specijalizovanih, *ad hoc* ili vanrednih sudova, kako nalažu individualne ili posebne okolnosti. Postoji potencijalna opasnost spomenutih sudova da ne uspeju da omoguće sve zaštite sadržane u članu 6. Konvencije. KVES je već uložio svoje prigovore na osnivanje takvih sudova, te se ovde želi osvrnuti na sadržaj svog mišljenja br. 8 (2006) o ulozi sudije u zaštiti vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu terorizma. U svakom slučaju, KVES ističe da tamo gde takvi sudovi postoje, oni moraju ispunjavati sve zahtjeve nametnute redovnim sudovima.

38. Zaključno, KVES veruje da se specijalizacija može opravdati samo ako promoviše sprovođenje pravde, tj. ako se pokaže povoljnijom za osiguravanje kvaliteta kako postupka tako i sudskih odluka iz istih postupaka.

A. Određeni aspekti specijalizacije

1. Specijalizacija sudija

39. Po mišljenju KVES-a principi ovog mišljenja su primenjivi na niže navedene vrste specijalizovanih sudova.

⁷ Videti mišljenje br. 1 (2001) KVES-a, stavovi 57, 59 i 60.

40. Odgovori na upitnik pokazuju da postoje značajne razlike između država članica u pogledu vrste sudija koji rade u "specijalizovanim" sudovima i u tribunalima.

41. Specijalizacija se može postići različitim sredstvima. Zavisno od toga šta pravni okvir određene države dopušta, mogu postojati bilo specijalizovani sudovi koji su odvojeni i zasebni u odnosu na opštu organizaciju pravosuđa u celini ili specijalizovani sudovi ili odeljenja koja su deo opšteg pravosudnog sistema. Nadležnost specijalizovanih sudova ili odeljenja se često razlikuje od o opštihne sudova; Često postoji vrlo malo istih sudova, te se ponekad mogu pronaći samo u glavnom gradu države. Specijalizovani sudovi i odeljenja mogu da uključuju sudije laike.

42. Najrasprostranjenije sredstvo za postizanje specijalizacije je stvaranje specijalističkih odeljenja ili službi. Ovo se može često postići putem internih pravila suda. Glavna područja specijalizacije su: porodično pravo i maloletničko pravo; pravo intelektualne svojine; trgovinsko pravo; stečajno pravo; teška krivična dela; istraga krivičnih dela i izvršenje krivičnih sankcija.

i. "Sudije koji nisu pravnici"

43. U mnogim državama članicama postoje specijalizovani sudovi ili tribunali koji se sastoje od jednog ili više sudija koji imaju pravna znanja i jednog ili više članova suda ili tribunala koji nisu pravnici. Postoji velika raznolikost takvih "sudija koji nisu pravnici", te ovde nije moguće dati njihovu sveobuhvatnu analizu. Često ove "sudije koje nisu pravnici" predstavljaju jednu ili drugu interesnu grupu (npr. poslodavce ili zaposlene; zakupodavce i zakupoprime, magistrate), ili imaju određenu stručnost primerenu za specijalistički sud ili tribunal o kojem je reč.

i. Sudije profesionalci

44. Sudije profesionalci mogu da postanu specijalizovane sudije na nekoliko načina. To može biti putem iskustva koje stiču bilo kao specijalizovani pravnici pre imenovanja za sudiju ili kao rezultat iskustva u specijalističkom radu od imenovanja za sudiju. Alternativno, specijalizovani sudija može da stekne određenu obuku u području pravne specijalizacije ili u području nevezanom za pravo, te potom da bude imenovan u specijalizovani sud ili da se bavi specijalizovanih predmetima na sudu opšte nadležnosti.

45. Specijalizacija sudija na višim nivoima sudske strukture, tamo gde postoji, trebalo bi još uvek da dopušta određeni stepen svestranosti kod sudija, tako da

može postojati fleksibilnost kod rešavanja svih vrsta predmeta na višem nivou. Ova fleksibilnost je potrebna kako bi se osiguralo da apelacioni sudovi ispunjavaju njihov pravni i ustavni zadatak, tj. da jamče ujednačenost u tumačenju i primeni zakonodavstva i prakse. Isto tako, ova fleksibilnost će osigurati da se specijalizovanim područjem na apelacionom nivou ne bavi preuska grupa sudija, koji tada mogu biti u poziciji da nametnu svoje viđenje u određenom području i time spreče razvoj prava u tom području.

1. Specijalizacija određenih sudova ili sudova unutar veće grupe

46. U nekim državama postoje specijalizovani sudovi koji su odvojeni od sudova opšte nadležnosti.⁸ U nekim slučajevima ovi odvojeni specijalizovani sudovi su nastali kao posledica EU instrumenata kojima se omogućilo osnivanje specijalizovanih sudova ili sudskih odeljenja sa širom nadležnošću.⁹ U drugim slučajevima specijalizovani sud može biti deo veće grupe sudova.¹⁰ U svakom slučaju sam sud je specijalizovan kao što su i sudije koje postupaju u njemu. Uređenje usvojeno u svakoj državi je delom posledica istorije, a delom je posledica zahteva za određenom vrstom specijalizovanog suda ili sudije u toj jurisdikciji.

1. Regionalna raspodela specijalizovanih sudija

47. Potrebno je voditi računa o činjenici da je u nekim visoko specijalizovanim područjima vrlo mali broj predmeta koji završe pred sudovima. U tom slučaju može biti potrebno da se specijalizovane sudije koncentrišu u okviru jednog suda kako bi se osiguralo da imaju ravnomeran priliv predmeta po sudiji, te kako bi takođe mogli da preuzmu druge poslove, koji nisu specijalistički. Međutim, ako ovakva koncentracija ode predaleko postoji rizik da specijalizovani sudovi mogu da postanu udaljeni od korisnika suda; problem koji bi prema stajalištu KVES-a trebalo da se izbegne.

1. Ljudska, materijalna i finansijska sredstva

48. Nužno je da se specijalizovanim sudijama i sudovima omoguće primerena ljudska i materijalna sredstva, posebno informatička tehnologija.

8 Primeri mogu biti Trgovinski sud "Tribunaux de commerce" u Francuskoj, radni sudovi u Belgiji, sudovi rada u Ujedinjenom Kraljevstvu.

9 Videti primere navedene pod 2.

10 U Engleskoj i Velsu Patentni sud je deo Kancelarovog odeljenja koji se pretežno bavi svojim i poreskim sporovima. Trgovinski sud je deo Kraljičinog odeljenja, koji se bavi ugovornim i deliktним sporovima i pitanjima upravnog prava.

49. Tamo gde je očekivani priliv spisa za specijalizovane sudove mali u odnosu na druge sudove, trebalo bi da se razmotri razvoj sredstava i tehnologija koje su mogu koristiti zajednički od strane nekoliko specijalizovanih sudova ili još bolje od strane svih sudova. Spajanje ljudskih i materijalnih sredstava može biti sredstvo za izbegavanje problema povezanih sa organizovanjem specijalizacije. Stvaranje velikih "centara pravosuđa" sa opštim i specijalizovanim sudovima i panelima, sa rastućom udaljenošću mesta sudova, moglo bi međutim da oteža pristup sudovima.

50. Zahtevi i troškovi specijalizovanih sudova i sudija mogu da budu veći od onih opštih sudova i sudija, npr. zato jer se zahteva poseban oprez, jer su spisi obimni ili zato jer suđenja dugo traju.

51. Kada se mogu utvrditi takve dodatne stavke troškova u određenom području specijalizacije, postoji opravdanje za naplaćivanje većih taksi određenoj grupi stranaka, kako bi se pokrio ukupni ili deo ovih vanrednih troškova. Ovo se može primeniti na primer na trgovinske predmete ili predmete industrijske izgradnje, na patentne predmete ili na predmete tržišne konkurencije, ali ne na primer na specijalizaciju u predmetima staranja nad decom, predmetima izdržavanja dece, ili drugim vrstama porodičnih predmeta. Veći troškovi za specijalizovane predmete ne bi smeli da prelaze dodatni rad koji su sudovi imali, te bi trebalo da budu srazmerni radu kojeg sudovi zbog toga imaju, te koristima specijalizacije, kako za stranke tako i za sudove. Niti se uvođenje specijalizovanih sudova samo sa ciljem veće zarade čini bilo razumnim ili opravdanim.

A. Specijalizacija i status sudije

1. Status specijalizovanog sudije

52. Kod svih gore opisanih vrsta specijalizacije, bitno je da uloga sudije kao dela pravosudnog sistema ostane nepromenjena. Specijalizacija sudija ne može da opravda ili zahteva bilo kakvo odstupanje od principa nezavisnosti sudstva u bilo kojem njegovom pogledu (tj. nezavisnosti kako sudova tako i sudija pojedinačno, videti KVES mišljenje br. 1 (2001)).

53. Vodeći princip trebalo bi da bude da se specijalizovane sudije tretiraju u skladu sa njihovim statusom, ni na koji način različito u odnosu na sudije opšteg usmerenja. Stoga bi zakoni i pravila koji uređuju imenovanje, obavljanje dužnosti, napredovanje, premeštaj i disciplinu trebalo da budu jednaki kako za specijalizovane sudije, tako i za sudije opšteg usmerenja.

54. Ovo se najbolje može postići postojanjem jednog tela sastavljenog od sudija opšteg usmerenja i specijalizovanih sudija. Jedno sudsko telo će jamčiti da sve sudije poštuju osnovna prava i principe koji se moraju univerzalno primenjivati. Stoga KVES nije za stvaranje različitih sudskih tela ili sistema prema određenim specijalizacijama, koje mogu dovesti do toga da su različite sudije podložne drugačijim pravilima u različitim organizacijama.

55. KVES je svestan da u mnogim evropskim državama tradicionalno postoji nekoliko zasebnih sudskih hijerarhija (npr. redovni i upravni sudovi). One takođe mogu biti povezane sa razlikama u statusu sudija. KVES smatra da takve odvojene hijerarhije mogu komplikovati sprovođenje prava i pristup sudu.

56. Po mišljenju KVES-a, treba osigurati:

- da pravosudne rasprave ne ograničavaju pristup pravosuđu ili uzrokuju kašnjenja – protivno članu 6. Konvencije;
- da je svim sudijama dostupan prikladan pristup drugim sudskim hijerarhijama, specijalizovanim sudovima, i funkcijama;
- da sve sudije iste dužine radnog staža primaju istu naknadu, uz izuzetak bilo koje određene dodatne naknade za posebne dužnosti (vidi sledeći odeljak).

57. Princip jednakog statusa za sudije opšteg usmerenja i specijalizovane sudije trebalo bi se isto tako primenjivati na naknade. Preporuka br. Rec(2010)12 Komiteta ministara propisuje u članu 54. da bi naknada sudiji trebalo da bude "odgovarajuća njihovoj struci i odgovornostima", kako bi ih, između ostalog, "branila od uzroka koji utiču na njihove odluke".¹¹ Uzimajući ovo u obzir, ne čini se opravdanom bilo koja dodatna zarada ili bilo koja druga zarada dodeljena isključivo zbog specijalizacije sudije, zato što su posebnosti struke i teret odgovornosti, kao pravilo, jednake težine za sudiju suda opšte nadležnosti i specijalizovanog sudiju. Dodatna zarada, druge zarade ili određena naknada (npr. u slučaju noćne dužnosti) mogu se opravdati tamo gde se može, zbog određenih razloga, koji dopuštaju zaključak da bilo zbog posebnosti struke specijalizovanog sudije ili težine njegovih/njenih odgovornosti (uključujući lični teret koji može doći sa upućivanjem na specijalizovanu dužnost), utvrditi da je potrebna takva naknada.

58. Etička pravila krivične, građanske i disciplinske odgovornosti sudije ne smeju se razlikovati između sudija opšteg usmerenja i specijalizovanih sudija. Standardi sudijskog ponašanja, kako su utvrđeni u mišljenju KVES-a br. 3 (2002) moraju se jednako primenjivati na specijalizovane i nespecijalizovane sudije.

¹¹ Videti takođe mišljenje br. 1, stav 61.

Nisu utvrđeni dovoljni razlozi za bilo kakav različit tretman.

59. Ako je izgledno da specijalizovani sudija radi samo sa malom i specijalizovanom grupom pravnika, ili čak parničarima, biće potreban oprez u njegovom ponašanju kako bi se osigurala njegova nepristranost i nezavisnost.

1. Ocena i napredovanje

60. U pogledu ocene radnog učinka sudije, kriterijumi su mnogobrojni i dobro poznati (videti mišljenja KVES-a br. 3 i 10 (2007)). Specijalizacija sama po sebi ne opravdava dodjeljivanje veće vrednosti radu specijalizovanog sudije. Fleksibilnost prikazana u prihvatanju jednog ili više područja specijalizacije može biti relevantan faktor za ocenu radnog učinka sudije.

61. Stoga bi sudsko veće ili drugo nezavisno telo odgovorno za ocenu rada sudija trebalo biti vrlo oprezno kod utvrđivanja da li je i u kojem opsegu rad pojedinog specijalizovanog sudije uporediv sa onim sudije opšteg usmerenja. Ovaj zadatak zahteva određen napor i razmatranje, s obzirom da je uopšteno lakše dobiti jasnu sliku o radu sudije opšteg usmerenja nego onu specijalizovanog sudije, koji može biti deo male grupe i čiji rad ne mora biti tako transparentan ili poznat ocenjivaču.

62. U pogledu napredovanja primenjuju se slična razmatranja.¹² Po stajalištu KVES-a nije opravdano dodeliti ranija napredovanja specijalizovanim sudijama samo zbog njihove specijalizacije.

1. Dostupnost obuke i specijalizacije

63. Principi utvrđeni u mišljenju KVES-a br. 4 (2003) za opštu obuku, jednako se primenjuju na specijalističku obuku. To sledi iz činjenice da se, u principu, status specijalizovanih sudija ne razlikuje od onog sudija opšteg usmerenja, te da se svi zahtevi u pogledu čuvanja nezavisnosti sudije i omogućavanja najbolje mogućeg kvaliteta obuke, primenjuju kako na područjima sudija opšteg usmerenja tako i na specijalizovanog sudiju. Uopšteno, kursevi obuke trebalo bi da budu otvoreni za sve sudije.

64. U principu, trebalo bi da se poštuje želja sudije da se specijalizuje. U tom pogledu KVES upućuje na mišljenje br. 10, te posebno na odredbe koje se odnose na izbor sudija. Jednako tako, dovoljna obuka¹³ bi trebalo da bude dostupna

¹² Videti mišljenje KVES-a br. 1, stav 29.

¹³ Videti mišljenje KVES-a br. 4, stav 30.

u razumnom roku jednom kada se takva želja izrazi. Takva obuka bi trebalo da se ponudi pre upućivanja sudije na specijalizovano područje, te bi trebalo da bude dovršena pre početka novih dužnosti.

65. Mora postojati ravnoteža između zahteva obuke i njene koristi, te s druge strane, dostupnih sredstava. Stoga se specijalizovana obuka ne može očekivati na primer tamo gde se ne mogu osigurati sredstva za takvu obuku ili se mogu osigurati samo na račun važnijih potreba obuke. Ne može se tražiti upućivanje na specijalizovano područje ako je, na primer, očekivani priliv spisa na određenim područjima premali da bi opravdao specijalizovane sudove ili panele. Veličina suda, sudskog područja, regije, čak i države, može opravdati različita rešenja u pogledu specijalizacije i u pogledu obuke na posebnim poljima. Međutim, tamo gde je to primereno može biti od pomoći saradnja u trajnoj obuci širom nacionalne teritorije.

1. Uloga pravosudnog saveta

66. Ovlašćenja i odgovornosti pravosudnog saveta, tamo gde takvo telo postoji, ili jednakovrednog tela, moraju se primeniti na jednak način na sudije opšteg usmerenja i specijalizovane sudije. Specijalizovane sudije bi trebalo da budu predstavljene ili da imaju mogućnost da predstavljaju svoje probleme upravo na jednak način kao sudije opšteg usmerenja. Ali u javnom interesu treba da se izbegne bilo kakav povlašćeni tretman jedne ili druge grupe.

1. Specijalizacija i učestvovanje u udruženjima sudija

67. Specijalizovane sudije moraju imati jednako pravo kao sve druge sudije da postanu i zadrže članstvo u udruženjima sudija. U interesu kohezije sudijskog tela u celini, nisu poželjna odvojena udruženja za specijalizovane sudije. Njihovi specifični interesi kao specijalizovanih sudija usmereni na materiju, kao što su stručne razmene, konferencije, sastanci itd., trebalo bi da se omoguće; međutim, njihovi statusni interesi mogu i trebalo bi da budu zaštićeni unutar krovnog sudijskog udruženja.

Zaključci

i. KVES ističe, iznad svega, činjenicu da sve sudije, bilo opšteg usmerenja ili specijalizovane, moraju da budu stručnjaci u veštini suđenja.

ii. U načelu, pretežnu ulogu u sudskom presuđivanju trebalo bi da imaju sudije "opšteg usmerenja".

iii. Specijalizovane sudije i sudovi trebalo bi da se ustanove samo kada je to potrebno zbog složenosti ili specifičnosti prava ili činjenica, te stoga radi pravilne primene prava.

iv. Specijalizovane sudije i sudovi bi uvek bi trebalo da ostanu deo jednog sudskog tela kao celine.

v. Specijalizovane sudije kao i sudije "opšteg usmerenja", moraju da ispune zahteve nezavisnosti i nepristranosti u skladu sa člankom 6. Konvencije o ljudskim pravima.

vi. U načelu, sudije opšteg usmerenja i specijalizovane sudije bi trebalo da imaju jednak status. Pravila etike i odgovornosti sudaca moraju biti jednaka za sve.

vii. Specijalizacija ne sme razvodniti kvalitet pravosuđa, bilo na sudovima "opšteg usmerenja" ili na specijalizovanim sudovima.

viii. Mobilnost i fleksibilnost na strani sudija će često biti dovoljna kako bi se ispunila potreba za specijalizacijom. U načelu, svim sudijama bi trebalo da bude dostupna mogućnost specijalizovanja i prolaska kroz obuku. Specijalizovana obuka bi trebalo da bude organizovana od strane javnih pravosudnih institucija za obuku.

ix. Poželjnije je da se imenuju veštaci od strane suda ili stranaka, te da se povodom njihovog mišljenja mogu izjašnjavati stranke i osporavati ga, nego da postoje specijalizovani ocenjivači koji nisu pravnici koji postupaju u specijalizovanim sudskim većima.

x. Ovlašćenja i odgovornosti sudskog saveta ili sličnog tela trebalo bi da se jednako primenjuju kako na sudije opšteg usmerenja tako i na specijalizovane sudije.

15. novembar 2013. godine

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE (2013) BROJ 16. SAVETODAVNOG VEĆA EVROPSKIH SUDIJA O ODNOSIMA IZMEĐU SUDIJA I ADVOKATA

usvojeno na 14. plenarnoj sednici KVES-a održanoj u Strazburu od 13. do 15. novembra 2013.

I. UVOD

1. U skladu sa zadatkom koji mu je poverio Komitet ministara, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je odlučio da pripremi Mišljenje za 2013. godinu o odnosima između sudija i advokata radi bolje kvaliteta i efikasnosti sudstva.

2. Mišljenje je pripremljeno na osnovu prethodnih Mišljenja KVES-a i relevantnih akata Saveta Evrope, a posebno Evropske povelje o zakonu za sudije iz 1998. godine, Magna Carta-e sudija iz 2010. godine i Preporuci Komiteta ministara br. CM/Rec(2010)12 o sudijama, nezavisnosti, efikasnosti i odgovornostima. Mišljenje takođe uzima u obzir Osnovna načela Ujedinjenih nacija o nezavisnosti sudstva iz 1985. godine, Osnovna načela Ujedinjenih nacija o ulozi advokata (1990), Bangalorske principe sudijskog ponašanja iz 2002 i Komentaru Grupe za integritet pravosuđa koji se zasnivaju na Bangalorskim principima iz 2007. Nadalje, Mišljenje se oslanja na rad Saveta advokatskih komora i udruženja pravnika Evrope (CCBE), pre svega na Kodeks ponašanja evropskih advokata (iz 1998. godine, izmenjen i dopunjen 2002. i 2006. godine) i Povelju o osnovnim načelima evropske pravne profesije iz 2006. godine.

Mišljenje uzima u obzir odgovore država na upitnik i izveštaj koji je sastavio ekspert gospođa Natali Fricero iz Francuske, kao i priloge sa konferencije održane u Parizu 7. novembra 2012. godine, koju su zajednički organizovali KVES i Advokatska komora iz Pariza, i sa konferencije u Rimu, koja je održana 13. juna 2013. godine, u organizaciji KVES-a i Visokog sudskog saveta Italije i Nacionalnog advokatskog saveta Italije.

KVES je takođe konsultovao sa CCBE-om tokom izrade ovog Mišljenja.

II. ULOGA SUDIJA I ADVOKATA U FUNKCIONISANJU PRAVOSUĐA

3. Države vladavine prava, treba da organizuju svoje pravosudne sisteme na način da su suprematija prava i poštovanje osnovnih prava i sloboda garantovani u skladu sa Evropskom konvencijom o ljudskim pravima (u daljem tekstu: Konvencija), kao i da su u skladu sa sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Sud). Sudije i advokati imaju važne uloge u ispunjavanju navedenog cilja na najbolji mogući način.

KVES je potvrdio bitnu ulogu saradnje između različitih strana koje su uključene u pravilno funkcionisanje pravosuđa, kao i interakcije između ovih učesnika. Stoga, u stavu 10 Mišljenje br. 12 (2009), KVES je potvrdio da je deljenje zajedničkih pravnih načela i etičkih vrednosti od strane svih stručnjaka koji učestvuju u sudskom postupku, od suštinske važnosti za ispravno funkcionisanje pravosuđa.

4. Sudije i advokati imaju različite uloge u sudskom postupku, ali je doprinos obe profesije neophodan kako bi se postiglo pravično i efikasno rešenje u svim sudskim postupcima koji se vode u skladu sa zakonom.

5. Stav 2 Osnovnih načela UN-a o nezavisnosti sudstva predviđa da sudstvo organi nepristrasno odlučuju u predmetima koji su im dodeljeni u rad, na osnovu činjenica i u skladu sa pravom, bez ikakvih ograničenja, nedozvoljenih uticaja, podsticaja, pritisaka, pretnji ili mešanja, neposrednog ili posrednog, od bilo koga ili iz bilo kog razloga. U istom dokumentu, u stavu 6 je propisano da su sudski organi ovlašćeni i obavezni da, u skladu sa načelom sudske nezavisnosti, obezbede da se sudski postuci vode na pravičan način i da se poštuju prava stranaka u postupku.

KVES je naglasio u svom Mišljenju br. 1 (2001), da sudska nezavisnost nije isključivo ovlašćenje ili privilegija u interesu sudija, već da predstavlja preduslov za vladavinu prava i garanciju za lica koja traže i očekuju ostvarivanje svojih prava.

6. U okviru njihove profesionalne obaveze da brane prava i interese svojih klijenata, advokati takođe imaju suštinsku ulogu u pogledu pravičnog funkcionisanja pravosuđa. U stavu 6 Komentara na Povelju o osnovnim načelima evropske pravne profesije CCBE-a uloga advokata se definiše na sledeći način:

„Uloga advokata, nezavisno od toga da li ga je angažovao pojedinac ili udruženje ili država, se ogleda u pouzdanom savetniku klijenta i zastupnika, kojeg kao stručnjaka poštuju treća lica, i predstavlja nezaobilazanog učesnika u pravosudnom sistemu. Budući da otelotvoruje sve navedene elemente, advokat, koji je verno služi interesima i štiti prava svojih klijenata, takođe ispunjava funkciju advokata u društvu - koji treba da predupredi i spreči sukobe, kako bi se osigurao da se sukobi rešavaju u skladu sa priznatim principima građanskog, javnog ili krivičnog prava i uz dužno poštovanje prava i interesa, u cilju daljeg razvoja prava, i zaštite sloboda, pravde i vladavine prava“. Kako se navodi u stavu 1.1 Pravila ponašanja za evropske pravnike CCBE-a, poštovanje profesionalne funkcije advokata je suštinski uslov za vladavinu prava i demokratiju u društvu. Osnovni principi UN -a o ulozi advokata propisuju da odgovarajuća zaštita ljudskih prava i osnovnih sloboda na koju sva lica imaju pravo, bilo da su ekonomska, socijalna i kulturna, ili građanska i politička, zahtevaju da sva lica imaju delotvoran pristup pravnim uslugama koje pružajanezavisna pravna profesija. Princip 12 predviđa da advokati, u svakom trenutku, moraju održavati čast i dostojanstvo svoje profesije kao suštinskih posrednika u sprovođenju pravde.

7. Sudije i advokati moraju biti nezavisni u izvršavanju svojih dužnosti, i takođe moraju biti međusobno nezavisni. Njihova nezavisnost se potvrđuje statutom i etičkim principima koje je usvojila svaka profesija pojedinačno. KVES smatra da je nezavisnost važna za pravilno funkcionisanje pravosuđa.

KVES upućuje na Preporuku CM/Rec (2010) 12, stav 7, koja navodi da se nezavisnost sudija treba da se jemči na najvišem mogućem nivou. Nezavisnost advokata treba da se jemči na isti način.

8. KVES upućuje na stav 12 Preporuke CM/Rec (2010)12 koji navodi da, bez obzira na njihovu nezavisnost, sudija i sudstvo treba da održavaju konstruktivne radne odnose sa institucijama i organima vlasti koji su nadležni za upravljanje i održavanje sudova, kao i sa svim profesionalcima čiji zadaci su povezani sa radom sudija, kako bi se olakšalo postojanje efikasnog i delotvornog sprovođenja pravde. Konstruktivni odnosi su podjednako neophodni u toku samog postupka, kako bi se postiglo pravično i efikasno rešavanje datog postupka pred sudom.9. U pogledu odnosa između sudija i advokata mogu se razlikovati sledeće dve oblasti njihovih odnosa:

- S jedne strane, prva oblast obuhvata odnose između sudija i advokata koji proizilaze iz procesnih načela i pravila svake države, koji će imati neposredan uticaj na efikasnost i kvalitet sudskog postupka. U zaključcima i preporukama utvrđenim u Mišljenju br. 11 (2008) o kvalitetu sudskih odluka, KVES je istakao da će standardi kvaliteta sudskih

- odluka predstavljati jasan rezultat interakcije između brojnih učesnika u sudskom sistemu;
- S druge strane, druga oblast obuhvata odnose koji su posledica profesionalnog ponašanja sudija i advokata i koji zahtevaju uzajamno poštovanje uloga svake strane i konstruktivni dijalog između sudija i advokata.

III. POBOLJŠANJE PROCESNIH ODNOSA, DIJALOGA I KOMUNIKACIJE U TOKU POSTUPKA

10. Sudije i advokati dele osnovnu obavezu, a to je poštovanje procesnih pravila i načela pravičnog suđenja.

KVES je mišljenja da će konstruktivni odnosi između sudija i advokata poboljšati kvalitet i efikasnost postupka. Konstruktivni odnosi će takođe pomoći u ispunjavanju potreba stranaka: stranke u sporu očekuju da će oni i njihovi advokati biti saslušani i takođe očekuju od sudija i advokata da zajedno doprinose pravičnom rešavanju njihovog predmeta u skladu sa pravom i u razumnom roku.

11. Međutim, kvalitet i efikasnost sudskih postupaka na prvom mestu zavisi od odgovarajućeg procesnog zakonodavstva i pravila o osnovnim proceduralnim aspektima građanskih, krivičnih i upravnih predmeta. Države treba da uspostave takve odredbe u skladu sa članom 6 Konvencije. Postupak izrade ovih odredbi treba da uključi konsultacije između sudija i advokata i to ne u interesu te dve profesije, već u interesu pravičnog funkcionisanja pravosuđa. Konsultacije korisnika sudskog sistema su takođe važne. Takođe je veoma bitno da se ovi proceduralni okviri redovno procenjuju i ažuriraju, po potrebi, i da su sudije, advokati i korisnici sudskog sistema uključeni u ovaj postupak.

12. KVES smatra da navedeni propisi treba da obezbede sudijama delotvorne procesne mehanizme za implementaciju načela pravičnog suđenja i da se spreči neosnovano odlaganje ili nelegitimno taktiziranje usmjereno na odugovlačenje postupka. Takvi propisi treba da budu dovoljno strogi, da propisuju pravične i jasne rokove, istovremeno omogućavajući neophodnu fleksibilnost.

13. Procesna pravila predstavljaju značajno sredstvo za omogućavanje rešavanja pravnih sporova. Procesna pravila određuju uloge sudija i advokata. Bitno je da i sudije i advokati dobro poznaju i razumeju ova pravila, u interesu pravičnog i pravovremenog rešavanja postupaka.

14. Smernice dogovorene na institucionalnom nivou takođe mogu biti korisne za podsticanje saradnje i dijaloga. KVES smatra da sudovi treba da podstiču uspostavljanje dobrih praksi koje su rezultat sporazuma između sudova i advokatskih komora. Sporazumi koji se odnose na upravljanje i vođenje postupka su uspostavljeni u mnogim sudskim sistemima, u različitim oblicima.¹ KVES potvrđuje da navedeni sporazumi treba da budu usklađeni sa procesnim pravom i treba da budu objavljeni kako bi se obezbedila transparentnost za advokate i stranke u sporu.

15. U praksi, procesna pravila, bez obzira da li se odnose na građanske, krivične ili upravne predmete, su često složena i omogućavaju različite faze postupka i žalbe u pogledu različitih delova postupka. To može dovesti do neopravdanih kašnjenja i visokih troškova strankama u postupku, kao i društva u celini. KVES snažno podržava napore za analizu i procenu postojećih pravila postupka u državama članicama, i razvoj, po potrebi, transparentnijih i adekvatnijih pravila.

Međunarodna razmena iskustava, kako sudija tako i advokata, treba da podstiče razvoj „najboljih praksi“ u oblasti procesnih pravila. Međutim, različite društvene i pravne tradicije pojedinih zemalja treba pri tome uzeti u obzir.

16. Jednak pristup informacijama o procesnom i materijalnom pravu, kao i ključnoj sudskoj praksi, treba da se obezbedi u najvećoj mogućoj meri i sudijama i advokatima. KVES upućuje na stav 24 Mišljenje br. 14 (2011), u kojem se razmatra da sudstvo treba da sudsku praksu ili bar njene ključne odluke učini dostupnim na internetu i) bez naknade, ii) u lako dostupnom obliku, i iii) uzimajući u obzir zaštitu ličnih podataka.

17. Sudije i advokati moraju saradivati kako bi zadovoljili potrebe stranaka u postupku. S tim u vezi, KVES smatra da je važno da se razvije planiranje ročišta i kalendari ročišta u cilju olakšavanja, delotvorne saradnja između sudija i advokata u interesu stranaka. Dalje, sudije i advokati moraju saradivati radi ostvarenja mirnog rešavanja spora u interesu stranaka. U svom Mišljenju br. 6 (2004), KVES preporučuje razvoj aranžmana za mirno rešavanje sporova. Održavanje zajedničkih obuka može poboljšati razumevanje uloge sudija i advokata u oblasti mirnog rešavanja sporova u postupcima medijacije ili poravnanja.

18. Potrebno je uspostaviti odgovarajuću komunikaciju između sudova i advokata kako bi se obezbedilo brzo i efikasno rešavanje postupka. KVES smatra da bi države trebale da uvedu sisteme kojima se olakšava elektronska komunikacija između sudova i advokata, u cilju poboljšanja usluga za advokate i omo-

1 Vidi CEPEJ Studiju br. 16, o kontraktualizaciji i sudskom postupku u Evropi.

gućavanja lakše konsultacije po pitanju procesnog statusa predmeta. U svom Mišljenju br. 14 (2011) o „Pravosuđu i informacionim tehnologijama“, KVES je naveo da informacione tehnologije imaju centralnu ulogu u pružanju informacija sudijama, advokatima i drugim zainteresovanim stranama u pravosudnom sistemu, kao i javnosti i medijima.

IV. RAZVOJ UZAJAMNOG RAZUMEVANJA I POŠTOVANJE MEĐUSOBNIH ULOGA - ETIČKA NAČELA

19. Sudije i advokati imaju zasebne grupe etičkih načela. Međutim, nekoliko etičkih načela su zajednička za sudije i advokate, npr. poštovanje zakona, profesionalna tajna, integritet i dostojanstvo, poštovanje stranaka u sporu, stručnost, pravičnost i uzajamno poštovanje.

20. Etička načela sudija i advokata bi takođe trebalo da se bave pitanjima njihovog međusobnog odnosa.

U pogledu sudija, KVES je u Mišljenju br. 3 (2002) stav 23, naveo da sudije treba da obrate dužnu pažnju na sva lica (npr. stranke u postupku, svedoke, branioca) i da ne treba da prave razliku na osnovu nezakonitog osnova ili nečega što bi bilo nespojivo sa odgovarajućim obavljanjem njihovih dužnosti. Stav 5.3 Bangalorskih principa navodi da sudija obavlja svoje sudijske dužnosti sa dužnom pažnjom u odnosu na sva lica, kao što su stranke u postupku, svedoci, advokati, sudsko osoblje i sudske kolege, ne praveći razliku po bilo kom osnov, koje je nebitno za pravilno obavljanje takvih poslova. Sudija mora održavati red i dostojanstvo rasprave u svim postupcima koji se vode pred sudom i mora biti strpljiv, dostojanstven i ljubazan u odnosu na stranke u sporu, porotnike, svedoke, advokate i druga lica sa kojima je sudija dolazi u kontakt u službenom svojstvu. U pogledu advokata, stavovi 4.1, 4.2, 4.3 i 4.4 Pravila ponašanja za evropske pravnike CCBE-a izražavaju sledeća načela: advokata koji se pojavljuje, ili učestvuje u postupku, pred sudom ili tribunalom mora poštovati pravila ponašanja koja se primenjuju pred tim sudom ili tribunalom. Advokat mora uvek da poštuje pravično vođenje postupka. Advokat, uz dužno poštovanje i ljubaznost prema sudu, mora da brani interese klijenta časno i pravično bez obzira na njegove sopstvene interese ili bilo kakve posledice po sebe ili bilo koje drugo lice. Advokat nikada neće namerno davati lažne ili obmanjujuće informacije sudu.

21. KVES smatra da se odnosi između sudija i advokata zasnivaju na uzajamnom razumevanju međusobnih uloga, međusobnom poštovanju i nezavisnosti.

KVES shodno tome smatra da je neophodno da se uspostavi dijalog i razmena mišljenja između sudija i advokata na nacionalnom i evropskom institucionalnom nivou po pitanju njihovih međusobnih odnosa. Treba uzeti u obzir etička načela sudija i advokata. U tom pogledu, KVES podstiče identifikaciju zajedničkih etičkih načela, kao što je obaveza nezavisnosti, dužnost da se podrži vladavina prava u svakom trenutku, kao i saradnja u cilju obezbeđivanja pravičnog i brzog vođenja postupka i stalnog stručnog usavršavanja. Profesionalna udruženja i nezavisni organi upravljanja kako sudija tako i advokata treba da budu odgovorni za sprovođenje ovog zadatka.

22. Programi obuke za sudije i advokate treba da se bave njihovim ulogama i odnosima, sa opštim ciljem promovisanja pravičnog i efikasnog rešavanja sporova, uz poštovanje nezavisnosti obe strane. KVES se poziva na stav 10 Mišljenja br. 12 (2009), u kojem smatra da bi trebalo organizovati, po potrebi, zajedničku obuku za sudije, javne tužioce i advokate o temama od zajedničkog interesa koje bi mogle da doprinesu dostizanju pravosuđa najvišeg kvaliteta.

23. U državama članicama Saveta Evrope, sudije se zapošljavaju na različite načine. KVES se upućuje na izveštaj CEPEJ-a „Procena evropskih sudskih sistema - izdanje iz 2012. godine”, poglavlje 11.1. U nekim zemljama, sudije se uglavnom regrutuju iz redova iskusnih advokata. U drugim zemljama, sudije i advokati nemaju isti karijerni razvoj. U ovim zemljama, razvoj uzajamnog razumevanja između ove dve profesije je od posebnog značaja. Jedan od mogućih načina podsticanja takvog razumevanja bi bilo uspostavljanje pripravničkog staža za pripravnike-sudije u advokatskim kancelarijama i za pripravnike-advokate u sudovima. Ukoliko se to uradi, bitno je zajemčiti postojanje nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva, kao i da se stažiranje organizuje na transparentan način.

24. Odnosi između sudija i advokata treba uvek da očuvaju nepristrasnost suda i imidž nepristrasnosti. Sudije i advokati treba da budu u potpunosti svesni ovoga, i treba da postoje odgovarajuća pravila postupka i etička pravila kako bi se zaštitila navedena nepristrasnost.

25. I sudije i advokati uživaju slobodu izražavanja u skladu sa članom 10 Konvencije.

Sudije, međutim, su dužne da čuvaju poverljivost donošenja odluka suda i njegovu nepristrasnost, što podrazumeva, između ostalog, da moraju da se uzdrže od komentarisanja postupaka i komentarisanja rada advokata.

Sloboda izražavanja advokata takođe ima svoje granice, kako bi se obezbedio, kako je propisano članom 10 stav 2 Konvencije, autoritet i nepristrasnosti pravosuđa.² Poštovanje kolega, poštovanje vladavine prava i pravično sprovođenje postupka - principi (h) i (i) Povelje o osnovnim načelima evropske pravne profesije CCBE-a - zahtevaju uzdržavanje od zloupotrebe kritika kolega, pojedinačnih sudija i sudskih postupaka i odluka.

V. PREPORUKE

KVES potvrđuje da je „poštovanje zajedničkih pravnih načela i etičkih vrednosti svih profesionalaca koji učestvuju u pravnom postupku od suštinske važnosti kako bi pravosuđe pravilno delovalo”, i stoga donosi sledeće preporuke:

- I. KVES preporučuje da države uspostave odgovarajuće procesne odredbe, kojima će se utrditi aktivnosti sudija i advokata i na osnovu kojih će sudije ovlastiti da delotvorno primenjuju načela pravičnog suđenja, i da spreče nezakonita odugovlačenja postupka stranaka u postupku. Takođe se predlaže da se sudije, advokati i drugi korisnici sudskog sistema konsultuju prilikom izrade ovih odredbi i da se navedena pravila postupka redovno ocenjuju.
- II. KVES podržava međunarodnu razmenu iskustva između sudija i advokata u cilju razvoja „najboljih praksi” u oblasti pravila postupka, uzimajući u obzir, međutim, različite društvene i pravne tradicije datih zemalja.
- III. KVES preporučuje da sudije organizuju ročišta o upravljanju predmetima u skladu sa postojećim procesnim pravilima, kao i da uspostave u konsultaciji sa strankama kalendare ročišta npr. precizirajući faze postupka, utvrđujući razumne i odgovarajuće rokove i uspostavljanjem načina i vremena kada će se pred sudom predstaviti usmeni i pismeni dokazi.
- IV. KVES preporučuje izradu pravaca komunikacije između sudova i advokata. Sudije i advokati moraju biti u poziciji da komuniciraju u svim fazama postupka. KVES smatra da bi države trebalo da uvedu sisteme koji olakšavaju elektronsku komunikaciju između sudova i advokata.
- V. U cilju zadovoljenja potreba stranaka u postupku, KVES preporučuje izradu aranžmana za mirno rešavanje sporova. KVES smatra da razumevanje uloga sudija i advokata u okviru mirnog rešavanja sporova, putem mirenja ili posredovanja, predstavlja ključni faktor za razvoj ovog pristupa i da, ukoliko je to moguće, treba obezbediti zajedničku obuku o različitim oblicima mirnog rešavanja sporova.

2 Vidi takođe ESLJP u predmetu *Nikula protiv Finske*, 21. mart 2002. godine; EKLJP u predmetu *Amihalachioaie protiv Moldavije*, 20. april 2004.

- VI. KVES preporučuje razvoj dijaloga i razmene informacija između sudija i advokata na institucionalnom nivou (kako nacionalnom i međunarodnom) po pitanju njihovih međusobnih odnosa, uzimajući u potpunosti u obzir etička načela advokata i sudija. Takav dijalog bi trebalo da olakša uzajamno razumevanje i poštovanje međusobnih uloga, uz poštovanje nezavisnosti sudija i advokata.
- VII. KVES smatra da je neophodno organizovati, po potrebi, zajedničku obuku za sudije i advokate o temama od zajedničkog interesa koje mogu poboljšati kvalitet i efikasnost postupaka.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE BROJ 17 (2014)

O VREDNOVANJU RADA SUDIJA, KVALITETU PRAVDE I POŠTOVANJU NEZAVISNOSTI PRAVOSUĐA

DEO PRVI: UVOD

A. Ciljevi ovog mišljenja

1. Vladavina prava u demokratiji zahteva ne samo sudijsku nezavisnost, već i uspostavljanje sudova osposobljenih za donošenje sudijskih odluka najvećeg mogućeg kvaliteta. Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) poklanja stalnu pažnju dvama osnovnim pitanjima. Prvo, zaštiti sudijske nezavisnosti¹ i drugo, načinima dostizanja i unapređenja kvaliteta i efikasnosti sudskih sistema.² Pojedinačno vrednovanje sudija je od značaja za oba ova pitanja. U ovom Mišljenju, izraz "pojedinačno vrednovanje sudija" sastoji se od procene profesionalnog rada pojedinačnog sudije i njegovih sposobnosti.

2. U skladu sa smernicama poverenim od strane Komiteta ministara, KVES je odlučio da se usredsredi na to kako pojedinačno vrednovanje rada sudija može poboljšati kvalitet pravosuđa bez narušavanja sudijske nezavisnosti. Ovo Mišljenje se uglavnom odnosi na pojedinačno vrednovanje sudija koje su već izabrane za vršenje stalne sudijske funkcije; ne uzima u obzir imenovanje sudija koje se prvu put biraju na sudijsku funkciju³ niti njihovu početnu obuku.⁴ Iako se dotiče odnosa disciplinskog postupka i vrednovanja, Mišljenje se u prvom planu ne bavi pitanjima disciplinske i krivične odgovornosti.⁵ Niti se odnosi na vrednovanje učinka pravosudnog sistema pojedine zemlje kao celine niti su-

1 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001).

2 Pogledati KVES Mišljenja broj 3(2002), broj 4(2003), broj 6(2004), broj 11(2008), broj 14(2011).

3 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stavovi 17-56.

4 Pogledati KVES Mišljenje broj 4(2003), stavovi 23-30.

5 Pogledati KVES Mišljenje broj 3(2002), stavovi 51-77.

dova koji čine njen sudski sistem. Ovo su ozbiljne zasebne teme koje pokreću odvojena pitanja i perspektive.

3. Ovo Mišljenje je pripremljeno na osnovu prethodnih Mišljenja KVES-a i Magne karte sudija (2010) i odnosnih instrumenata Saveta Evrope, posebno Evropske povelje o statusu sudija (1998) i Preporukama CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (dalje: Preporuka CM/Rec(2010)12). Takođe, uzima u obzir Osnovna načela Ujedinjenih nacija o nezavisnosti sudstva (1985), Bangalorske principe sudijskog ponašanja (2002), Opšti izveštaj⁶ Svetskog udruženja sudija (IAJ) (2006) (dalje: IAJ Opšti izveštaj), Kijevske Preporuke OEBS-a o nezavisnosti pravosuđa u Istočnoj Evropi, Južnom Kavkazu i Centralnoj Aziji (2010) – Sudska administracija, izbor i odgovornost (dalje: Preporuke iz Kijeva), i Izveštaj 2012-2013 Evropske mreže sudskih saveta (EMSS) o Minimalnim standardima vrednovanja rada i nepremestivosti sudija (dalje: EMSS Izveštaj). Mišljenje uzima u obzir odgovore država članica na upitnik o pojedinačnom vrednovanju i proceni sudija na funkciji i pripremni izveštaj sačinjen od strane eksperta imenovanog od strane KVES-a, gospođe Anne SANDERS (Nemačka).

B. Ključni zadaci sudije kao objekta vrednovanja

4. Sudije izvršavaju dužnosti koje su nezamenljive u svakom demokratskom društvu koje poštuje vladavinu prava.⁷ Sudije moraju na jednak način zaštititi prava i slobode svih lica. Sudije moraju preduzeti korake da omoguće efikasno i pristupačno rešenje sporova⁸ i odluče o slučajevima u razumnom vremenskom okviru, nezavisno i moraju biti vezani samo zakonom. Moraju dati убедljive razloge za svoje odluke⁹ i moraju pisati na jasan i razumljiv način.¹⁰ Dalje, sve obavezujuće odluke sudija moraju biti efikasno sprovedene.¹¹ Nezavisnost sudija ne znači da sudije nisu odgovorne za svoj rad. KVES ističe održavanje i unapređenje kvaliteta i efikasnosti sudskih sistema u korist svih građana.¹² Onda gde postoji, pojedinačno vrednovanje sudija bi trebalo da bude usmereno ka unapređenju pravosuđa pritom obezbeđujući najveći mogući kvalitet.

6 Ovaj Izveštaj je naslovljen "How can the appointment and assessment (qualitative and quantitative) of judges be made consistent with the principle of judicial independence?" ("Kako može izbor i ocena (kvalitativna i kvantitativna) sudija biti u skladu sa principom sudske nezavisnosti?"), pogledati na <http://www.iaj-uim.org/iuw/wp-content/uploads/2013/02/I-SC-2006-conclusions-E.pdf>.

7 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stavove 59 – 65.

8 Pogledati KVES Magna karta sudija (2010), stav15.

9 Pogledati KVES Mišljenje broj 11 (2008), stav 36.

10 Pogledati KVES Mišljenje broj 11 (2008), stav32.

11 Pogledati KVES Mišljenje broj 13(2010), Zaključak A; KVES Magna kartu sudija (2010), stav17.

12 Pogledati KVES Mišljenja broj 1(2001), broj 3(2002), broj 4(2003), broj 6(2004) i broj 11(2008).

Ovakva primena se mora izvršiti u interesu celokupne javnosti.

C. Prvenstvo nezavisnosti: problem pomirenja vrednovanja sa sudskom nezavisnošću

5. Nezavisnost sudija je preduslov za očuvanje vladavine prava i osnovna garancija pravičnog suđenja.¹³ Kako je KVES naznačio u svojim prethodnim Mišljenjima, nezavisnost sudija može biti ugrožena različitim pitanjima koja mogu imati suprotan uticaj na sprovođenje pravde,¹⁴ poput nedostataka izvora finansiranja,¹⁵ problema koji se tiču početne i kontinuirane obuke sudija,¹⁶ nezadovoljavajućih komponenti koje se tiču organizacije pravosuđa i takođe, moguće građanske i krivične odgovornosti sudija.¹⁷

6. Shodno, osnovno pravilo za svako pojedinačno vrednovanje sudija mora biti to da ono održava potpuno poštovanje sudijske nezavisnosti.¹⁸ Kada pojedinačno vrednovanje ima posledice po napredovanje sudija, zaradu i penziju ili može čak voditi njegovom ili njenom razrešenju, postoji rizik da sudija koji se vrednuje neće odlučivati u predmetima u skladu sa svojim objektivnim tumačenjem činjenica i zakona, već na način na koji misli da može ugoditi evaluatorima. Prema tome, bilo kakvo vrednovanje sudija od strane pripadnika zakonodavne ili izvršne vlasti države je posebno problematično. Međutim, rizik po sudijsku nezavisnost nije u potpunosti izbegnuta čak i ako vrednovanje vrše druge sudije. Sudijska nezavisnost ne zavisi isključivo od slobode od neprikladnog uticaja od spoljnih izvora, već takođe podrazumeva i slobodu od neprikladnog unutrašnjeg uticaja, koji u nekim situacijama mogu proizaći od stava drugih sudija,¹⁹ uključujući predsednike sudova.

DEO DRUGI: TRENUTNA PRAKSA ZEMALJA ČLANICA

D. Zašto uopšte vrednovati i koje vrste vrednovanja trenutno postoje?

7. Vrednovanje sudija se vrši kako bi se procenile sposobnosti sudija pojedina i kvaliteta i kvantiteta zadataka koje ispunjavaju. Vrednovanje se koristi,

13 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stav 10; Preporuku CM/Rec(2010)12, stavove 3 i 11; KVES Magna kartu sudija (2010), stav 2.

14 Pogledati KVES Magna karta sudija (2010), stavovi 3 i 4.

15 Pogledati KVES Mišljenje broj 2(2001), stav 2.

16 Pogledati KVES Mišljenje broj 4(2003), stavovi 4, 8, 14 i 23-37.

17 Pogledati KVES Mišljenje broj 3(2002), stav 51.

18 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), posebno stav 45, KVES Mišljenje broj. 6(2004), stav 34.

19 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stav 66, Preporuke CM/Rec(2010)12, stavovi 22-25.

na primer: kako bi se dobila povratna informacija, kako bi se identifikovale potrebe obuke i kako bi se odredile zarade „na osnovu učinka“. Takođe se može koristiti kako bi se pronašli najbolji kandidati za napredovanje. Postoje tvrdnje da, na ovakve načine, pojedinačno vrednovanje može, u principu, pomoći u unapređenju kvaliteta sudskog sistema i može time osigurati pravu odgovornost pravosuđa prema javnosti.

8. Izveštaj EMSS pravi razliku između zemalja koje koriste „formalne“ i „neformalne“ sisteme vrednovanja. U suštini, sistemi su sledeći:

(I) Formalni

9. U slučajevima najvećeg broja formalnih vrednovanja, cilj vrednovanja, korišćeni kriterijumi, sastav tela koje vrednuje, procedura vrednovanja i njene moguće posledice, jasno su postavljene pre vršenja bilo kakvog vrednovanja. Ako se vrednovanje vrši na ovakav formalan način, prava i obaveze vrednovanog sudije i tela koje vrednuje regulisane su zakonom ili podzakonskim aktima.

(II) Neformalni

10. Neformalno vrednovanje ne koristi formalizovane procene ni kriterijume. Uglavnom nema direktne posledice po sudiju koji se vrednuje. Neformalna evaluacija može biti sprovedena u formi razgovora koji bi omogućio sudiji koji se vrednuje da se posveti problemima, pokaže svoje sposobnosti i uskladi karijerne ciljeve.²⁰ Neformalno prikupljanje informacija o sudiji koji je kandidat za napredovanje²¹ se takođe može posmatrati kao neformalno vrednovanje.

E. Vrednovanje na način na koji se praktikuje u zemljama članicama

(I) Gde se koristi

11. Dvadeset četiri države članice su u svojim odgovorima na upitnik objasnile da vrednuju sudije na više ili manje formalan način (Albanija, Austrija, Belgija, Bivša jugoslovenska republika Makedonija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Estonija, Francuska, Grčka, Gruzija, Holandija, Hrvatska, Italija, Kipar, Mađarska, Monako, Nemačka, Poljska, Republika Moldavija, Rumunija, Slovenija, Španija, Turska, Ukrajina). Estonija i Ukrajina vrednuju sudije isključivo pred njihov izbor na stalnu funkciju. Devet država članica (Češka Republika, Danska, Finska,

²⁰ Pogledati, na primer, sisteme u Finskoj i Holandiji.

²¹ Kao što je slučaj u Ujedinjenom Kraljevstvu.

Island, Luksemburg, Norveška, Švedska, Švajcarska, Ujedinjeno Kraljevstvo) istakle su da nisu koristile formalan sistem pojedinačnog vrednovanja. Međutim, Švedska koristi određene mehanizme vrednovanja kako bi utvrdila manji deo plate sudije u skladu sa njihovim učinkom,²² Finska i Švajcarska ih koriste u pripremama za razgovore o razvoju karijere. U Ujedinjenom Kraljevstvu, neformalno vrednovanje se primenjuje kada se razmatra zahtev sudije za napredovanje.

- (II) Ciljevi zemalja koji koriste vrednovanje: kvalitet sudije, napredovanje, naknade i disciplina

12. U većini zemalja koje primenjuju neku vrstu pojedinačnog vrednovanja, ono ima za cilj procenu, održanje i unapređenje kvaliteta rada sudija i sudskog sistema. Mnoge zemlje su objasnile kako je cilj vrednovanja ne samo procena dostignuća i veština već i identifikovanje potreba obuke i pružanje povratnih informacija. Mnoge zemlje članice koriste vrednovanje kao osnovu za odlučivanje o napredovanju sudija. Za neke zemlje članice, vrednovanje je od velikog značaja kada odlučuju o izboru prvi put biranih sudija na stalnu sudijsku funkciju²³. Druge zemlje članice koriste vrednovanje da bi utvrdile elemente naknade za rad ili penzije zasnovane na pojedinačnom učinku sudije.²⁴

- (III) Kriterijumi koji se koriste

13. U većini zemalja članica, određeni broj kvantitativnih i kvalitativnih kriterijuma se koristi za individualno vrednovanje sudija. Takvi činioци, poput broja rešenih predmeta sudije koji se vrednuje, vreme posvećeno svakom predmetu i prosečno vreme potrebno za izradu presude, često se uzimaju u obzir kao „kvantitativni“ kriterijumi. Mnoge zemlje članice smatraju značajnim broj odluka koje donese sudija koji se vrednuje i (ili) broj predmeta rešenih na drugi način (na primer, poravnanjem ili povlačenjem).²⁵ U nekim zemljama članicama, produktivnost sudije se meri prema utvrđenim kvotama²⁶ ili prema prosečnom broju odluka koje reše druge sudije.²⁷ Kao „kvalitativan“ kriterijum, kvalitet ana-

22 Međutim, stroge garancije se primenjuju kako bi se zaštitila nezavisnost sudija u ovom procesu.

23 Bugarska, Estonija, Mađarska, Nemačka, Ukrajina.

24 Španija, Švedska (međutim, samo mali procenat plate se određuje na individualan način i stroge garancije se primenjuju kako bi se zaštitila nezavisnost sudija). U Belgiji i Bugarskoj, plata sudije može biti umanjena u slučaju loših rezultata vrednovanja. U Turskoj, plate i penzije mogu biti povećane u skladu sa rezultatima vrednovanja.

25 Albanija, Austrija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Estonija, Francuska, Grčka, Hrvatska, Italija, Kipar, Mađarska, Nemačka, Poljska, Rumunija, Slovenija, Španija (kada su utvrđene plate na osnovu učinka), Biša Jugoslovenska Republika Makedonija, Turska.

26 Bosna i Hercegovina, Španija.

27 Nemačka, Poljska.

lize sudije i način na koji sudija postupa u složenim slučajevima smatraju se veoma značajnim u procesu vrednovanja. U mnogim zemljama članicama, broj ili procenat odluka preinačenih po žalbi smatraju se izuzetno značajnim činionicima u postupku vrednovanja.²⁸ U drugima,²⁹ zbog principa nezavisnosti sudija, ni broj odluka preinačenih po žalbi niti razlozi za preinačenje se ne uzimaju u obzir, osim ako otkrivaju ozbiljne greške. Drugi činioци koji se uzimaju u obzir su sposobnost posredovanja između stranaka, sposobnost pisanja jasnih i razumljivih presuda, veština saradnje sa ostalim kolegama, rad u oblastima prava koje su nove za sudiju i spremnost da se prihvate dodatne aktivnosti unutar sudske uprave poput mentorstva i podučavanja nedavno izabranih sudija ili pravnika.³⁰ Organizacijske sposobnosti, radna etika³¹ ili naučne aktivnosti poput publikacija ili predavanja³² takođe se vrednuju kao činioци. Povrede etičkih i profesionalnih pravila/standarda u postupku vrednovanja se uzimaju u obzir u skoro svim zemljama članicama u kojima postoji vrednovanje sudija i takvi principi su predviđeni. Sve zemlje članice koje su popunile upitnike razlikuju se po proceduri vrednovanja i disciplinskim merama.

14. Način na koji se procenjuju kriterijumi postupka vrednovanja veoma se razlikuju. Većina država članica izveštava o dodeljivanju ocena vrednovanim sudijama. Sistemi ocenjivanja koji su u upotrebi su ugrubo uporedivi i koriste ocene poput „veoma dobar“, „dobar“, „dovoljan“ i „nedovoljan“³³ ili A, B, C.³⁴ Neke zemlje se u svojim ocenjivanjima pominju podobnost vrednovanih sudija za napredovanje.³⁵ Druge zemlje članice negiraju korišćenje formalnog ocenjivanja.³⁶ U pojedinim zemljama članicama, podaci poput broja predmeta koje je sudija rešio se pretvaraju se u procenat ili u brojke koje označavaju učinak svakog pojedinačnog sudije u poređenju sa ostalim sudijama.³⁷ U nekim zemljama, sudije čiji je rad proučavan rangira se od najboljeg do najmanje dobrog sudije u skladu sa njihovim vrednovanjem.³⁸ Mađarska određuje odnosnu ocenu za sudiju upoređujući učinak sudije sa „činiocem produktivnosti“. U drugim zemljama, ovakvi

28 Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Estonija, Gruzija, Grčka, Hrvatska, Mađarska, Poljska, Republika Moldavija, Rumunija, Španija, Turska.

29 Francuska i Nemačka.

30 Austrija, Nemačka, Slovenija.

31 Nemačka, Poljska, Švedska.

32 Hrvatska, Nemačka.

33 Albanija, Austrija, Belgija, Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Francuska, Grčka, Hrvatska, Italija, Monako, Nemačka, Republika Moldavija, Rumunija, Slovenija.

34 Gruzija, Turska.

35 Mađarska, Slovenija.

36 Kipar (uz factor produktivnosti), Estonija, Finska, Holandija, Švedska, Ujedinjeno Kraljevstvo.

37 Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bugarska, Estonija, Hrvatska, Španija, Turska.

38 Hrvatska.

kvantitativni i kvalitativni činioци samo pružaju polazišnu osnovu za pojedinačnu procenu.³⁹ U nekim zemljama članicama, mišljenja advokatskih komora,⁴⁰ strana-ka u postupku, kolega i starijih sudija⁴¹ uzimaju se u obzir.

(IV) Vrste vrednovanja i načini/postupci koji se koriste

15. U većini zemalja, vrednovanja se vrše rutinski i redovno. Međutim, zemlje članice su usvojile različite stepene formalnosti ove procedure. Tako, Albanija, Austrija, Belgija, Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Francuska, Grčka, Gruzija, Hrvatska, Italija, Kipar, Mađarska, Monako, Nemačka, Poljska, Republika Moldavija, Rumunija, Slovenija, Španija, i Turska koriste formalne sisteme vrednovanja. Finska, Holandija, Švajcarska i Ujedinjeno Kraljevstvo koriste neformalnije sisteme.

16. U nekim zemljama, proces vrednovanja je u obliku razgovora o razvoju karijere koji mogu biti manje ili više formalne prirode. Tokom takvih razgovora, vrednovani sudija i lice/komisija koji vrednuju razmatraju karijerne i razvojne ciljeve.⁴² U nekim slučajevima, procedura vrednovanja započinje sa samoprocenom sudije koji se vrednuje.⁴³ U drugim zemljama, pravosudni savet ili njegova podgrupa prikuplja informacije o radu sudije koji se vrednuje i odlučuje o vrednovanju.⁴⁴

17. U drugim zemljama članicama, lice koje vrednuje, obično predsednik suda u kojem sudija koji se vrednuje vrši svoju funkciju, prikuplja relevantne podatke o radu sudije.⁴⁵ Ovo obično uključuje čitanje odluka sudije, posetu ročištima koje vodi i razgovore sa samim sudijom. Često, evaluator donosi konačnu odluku pošto je sudija imao prilike da komentariše preliminarni nacrt. U drugim zemljama članicama, drugi profesionalci učestvuju u proceduri vrednovanja.⁴⁶ U Poljskoj, pojedinačno vrednovanje sudije se vrši tokom uobičajenih kontrola sudova koje vrše sudije kontrolori iz drugih sudova.⁴⁷

18. U mnogim sistemima, vrednovani sudija može komentarisati nacrt mišljenja i u prilici je da ispita konačnu odluku.

39 Austrija, Francuska, Nemačka.

40 Grčka.

41 Austrija, Mađarska, Monako, Nemačka, Ujedinjeno Kraljevstvo.

42 Belgija, Finska, Francuska, Monako, Rumunija, Švajcarska.

43 Belgija, Francuska, Rumunija.

44 Albanija, Austrija, Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bugarska, Hrvatska, Estonija, Italija, Republika Moldavija, Slovenija, Turska.

45 Grčka, Holandija, Mađarska, Nemačka.

46 Pravni akademici i pripadnici advokatske komore u Estoniji; pripadnici advokatske komore u Grčkoj i psiholozi u pojedinim situacijama u Rumuniji.

47 Grčka koristi ugrubo uporediv sistem.

19. Neke zemlje su izvestile da iako ne postoji formalna procedura ocene kolega, sudije su slobodne da jedni drugima pomognu davanjem neformalnih saveta ili povratnih informacija.⁴⁸ U Austriji, započetak je projekat volonterskog vrednovanja kolega iniciran od strane udruženja austrijskih sudija. Sudije posećuju ročišta jedni drugima i daju neformalne povratne informacije.

(V) Posledice

20. U većini zemalja članica, pojedinačno vrednovanje sudije je važan činilac u vezi sa prilikom sudija da napreduju i – posebno kada se radi o nedavno izabranim sudijama – da obezbede sigurnost sudijske funkcije.⁴⁹ U nekim zemljama članicama, vrednovanje igra ulogu u određivanju zarada i penzija koje zavise od radnog učinka.⁵⁰ Štaviše, u nekim zemljama članicama, slab učinak može voditi započinjanju disciplinskog postupka,⁵¹ smanjenju zarada i čak razrešenju sudije.⁵²

DEO TREĆI: ANALIZA I PREPORUKE

F. Zašto postoje različite vrste vrednovanja?

- (I) Sudska struktura zemlje (kako se sudije biraju, godine, obuka, napredovanje itd.)

21. Odluka da li, i ako da, na koji način vrednovati sudije je neraskidivo povezana sa načinom na koji su se razvile sudske strukture različitih država članica. Posebno su faze karijere kada je pojedinac imenovan za sudiju i kriterijum po kojem može napredovati u višu instancu značajne za određivanje načina vrednovanja koje će se koristiti. Na primer, ako su novoimenovane sudije imale uspešne advokatske karijere pre izbora za sudije (kao što je slučaj u nordijskim zemljama, Ujedinjenom Kraljevstvu i Kipru), sudski sistem može naći manju potrebu za formalnim vrednovanjem nego što je to slučaj u sistemima u kojima se sudije imenuju neposredno ili ubrzo posle završetka njihovog pravnčkog obrazovanja (kao u Francuskoj, Nemačkoj i Španiji). U pravnim sistemima u kojima se napreduje po principu dužine radnog staža (kao, na primer, u Luksemburgu), postoji manja potreba da se kvalifikacije sudije procenjuju metodama pojedinačnog vrednovanja.

48 Bosna i Hercegovina, Finska, Grčka, Nemačka.

49 Bugarska, Estonija, Grčka, Gruzija, Nemačka, Ukrajina.

50 Bugarska, Švedska (međutim, samo mali procenat plate je određen na individualan način i primenjuju se stroge garancije da zaštite nezavisnost sudije tokom postupka), Španija, Turska.

51 Belgija, Bugarska, Grčka, Hrvatska, Kipar, Mađarska, Poljska, Slovenija.

52 Austrija, Estonija, samo u retkim slučajevima: Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Grčka, Italija, Mađarska, Republika Moldavija, Poljska, Rumunija, Slovenija.

(II) Kultura odnosne zemlje

22. Odluka da li i na koji način vrednovati sudije je takođe neraskidivo vezana za istoriju i kulturu zemlje i njenog pravnog sistema. Kao posledica, procena potreba za sudskim vrednovanjem veoma se razlikuje među zemljama članicama. Bivša jugoslovenska republika Makedonija i Rumunija su objasnile kako se nezavisnost sudija⁵³ i poverenje javnosti u sudski sistem⁵⁴ mogu unaprediti kroz vrednovanje sudija. Slovenija je istakla da je vrednovanje obezbedilo odgovornost sudija i, sa njom, kvalitet sudskih usluga. Španija tvrdi da bi utvrđivanje promenljivog dela zarade u skladu sa brojem predmeta koje sudija reši poštovalo sudijsku nezavisnost, dok bi je vrednovanje sudija u skladu sa kvalitativnim kriterijumom⁵⁵ ugrozilo. Francuska i Nemačka su, sa druge strane, istakle da bi vrednovanje samo kvantitativnog učinka moglo ugroziti sudijsku nezavisnost. Međutim, druge zemlje, na primer Norveška i Švajcarska, smatraju vrednovanje nepotrebnim za obezbeđenje pravnog sistema visokog kvaliteta. Danska, Luksemburg i Švajcarska su istakle da pojedinačno vrednovanje sudija jednostavno nije spojivo sa sudijskom nezavisnošću. Ovde, ponašanje sudije može isključivo biti ocenjivano tokom disciplinske procedure. Na taj način, deluje da ono što se smatra imperativom sudijske nezavisnosti u jednoj zemlji, u drugoj se smatra kontraproaktivim po istu.

G. Izbor principa: vrednovati ili ne

23. Dva ključna zahteva za svaki sudski sistem moraju da budu da se obezbedi pravda najvišeg kvaliteta i odgovarajuća odgovornost u demokratskom društvu. Neki oblici vrednovanja sudija su neophodni da bi se ovi zahtevi ispunili. Osnovno pitanje je da li takvo vrednovanje mora biti „formalne“ prirode. KVES ohrabruje sve zemlje članice da razmotre ovo pitanje. Odgovor koji svaka zemlja članica daje biće u skladu sa njenim sudskim sistemom, tradicijom i kulturom. Ako zemlja članica odluči da ova dva ključna zahteva mogu biti ispunjena drugim sredstvima, a ne formalnim vrednovanjem sudija pojedinaca, može odlučiti da nema ovakav sistem formalnog vrednovanja. Ako zaključi da ovi zahtevi ne mogu biti ispunjeni drugim sredstvima, KVES predlaže usvajanje formalnijeg sistema individualnog vrednovanja sudija, kao što je dalje objašnjeno.

24. Svako vrednovanje bi trebalo da ima za cilj održanje i unapređenje kvaliteta rada sudija i time celokupnog pravosudnog sistema.

53 Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija.

54 Rumunija.

55 Međutim, u Španiji, kvalitativni kriterijumi se uzimaju u obzir kada se radi o napredovanju sudija.

25. Neformalno ocenjivanje može imati formu pomoći sudijama davanjem mogućnosti za samoocenu, pružanja povratnih informacija i određivanja potreba obuke. Sve ovo mogu biti efikasni načini unapređenja veština sudija i time unapređenja sveukupnog kvaliteta sudstva. Neformalna procena kolega, samoocena sudija i saveti među sudijama mogu takođe biti od pomoći i trebalo bi ih podsticati.⁵⁶

H. Da li postoji formalno vrednovanje: kako ga vršiti?

- (I) Mogući ciljevi i njihovo dejstvo na sudijsku nezavisnost
 - (a) Pomoć u problemima sa uslovima rada

26. Sudski sistemi bi trebalo da koriste informacije koje prikupe u postupcima vrednovanja ne samo da bi vrednovali pojedinačne sudije već kako bi obezbedili materijal koji pomaže u unapređenju organizacione strukture sudova i uslova rada sudija. Bilo bi posebno nepravedno da pojedine sudije budu negativno vrednovane zbog problema izazvanim lošim uslovima rada na koje oni ne mogu da utiču, kao što su, na primer, kašnjenja prouzrokovana velikim brojem starih predmeta, ili iz razloga nedostatka sudskog osoblja ili neadekvatnog administrativnog sistema.

(b) Napredovanje

27. I KVES⁵⁷ i Ujedinjene nacije⁵⁸ ističu da izbor i napredovanje sudija ne bi trebalo da bude zasnovano isključivo na principu dužine radnog staža već na objektivnim kriterijumima, posebno sposobnošću, integritetu i iskustvu. Ako je napredovanje zasnovano na ovakvim objektivnim kriterijumima, sledi da, kada se sudije kandiduju za napredovanje, moraju bar u ovoj fazi biti vrednovane na neki način. Prema tome, prikupljanje informacija o pogodnosti za napredovanje sudije može biti značajan cilj za vrednovanje pojedinačnog sudije.

(c) Naknade

28. U nekoliko zemalja članica je činjenica da su naknade za rad sudija pod uticajem rezultata njihovog vrednovanja.⁵⁹ Međutim, KVES odobrava Preporuke Komiteta ministara Rec(2010)12, „trebalo bi izbegavati sisteme koji glavni deo naknade sudija određuju prema učinku jer se time mogu stvoriti poteškoće

56 Pogledati KVES Mišljenje broj 11(2008), stav70.

57 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stavovi17 i 29.

58 Pogledati UN Osnovna načela nezavisnosti sudstva (1985), stav 13.

59 Španija, Švedska (međutim, samo u malom procentu plate koja se individualno određuje).

kad je reč o nezavisnosti sudija“.⁶⁰ KVES takođe odobrava stanovište da penzija sudije ne bi trebalo da zavisi od njegovog učinka.

(d) Disciplina

29. Iako se povrede etičkih i profesionalnih pravila/standarda mogu uzeti u obzir u procesu vrednovanja, države članice bi trebalo da prave jasnu razliku između vrednovanja i disciplinskih mera i postupaka. Principi sigurnosti sudijske funkcije i nepremestivosti su afirmisani ključni elementi sudijske nezavisnosti i moraju se poštovati.⁶¹ Prema tome, stalnost funkcije ne bi trebalo da bude prekinuta samo iz razloga nepovoljnih rezultata vrednovanja. Trebalo bi da bude prekinuta isključivo u slučajevima teškog kršenja disciplinskih ili krivičnih odredaba utvrđenih zakonom⁶² ili u slučajevima kada je neizbežni zaključak procesa vrednovanja da sudija nije sposoban ili nije voljan da vrši sudijske dužnosti u skladu sa minimalnim prihvatljivim standardima, objektivno procenjeno. U svim slučajevima, moraju postojati adekvatne proceduralne garancije za sudiju koji se vrednuje i one se moraju dosledno poštovati.

(II) Okvir za formalno vrednovanje

30. Onde gde se sistem formalnog individualnog vrednovanja primenjuje, njegova osnova i glavni elementi (kriterijumi, procedure, posledice vrednovanja) trebalo bi da su jasno i iscrpno predviđeni zakonom. Detalji mogu biti regulisani u podzakonskim aktima.⁶³ Pravosudni saveti (gde postoje) trebalo bi da igraju značajnu ulogu u pomoći u formulisanju ovih pitanja, posebno kriterijuma.

(III) Kriterijumi za formalno vrednovanje

31. Formalno individualno vrednovanje sudija mora biti zasnovano na objektivnim kriterijumima izdatim od strane nadležnog pravosudnog tela.⁶⁴ Objektivni standardi se zahtevaju ne samo da bi se isključio politički uticaj, već i iz drugih razloga, kao što su izbegavanje rizika mogućeg utiska favorizovanja, konzervativizma i nepotizma, koji postoje ako su izbori/vrednovanje izvršeni na nestrukturizovan način ili na osnovu ličnih preporuka.⁶⁵ Ovi objektivni standardi se moraju zasnivati na zaslugama, uzimajući u obzir kvalifikacije, integri-

60 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stav 55; pogledati takođe i IAJ Opšti izveštaj (2006), Zaključke, stav12.

61 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stav 49.

62 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stav 50.

63 Pogledati EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljke 4.17-4.18.

64 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stav 58.

65 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stav 24.

tet, sposobnosti i efikasnost.⁶⁶

32. KVES primećuje da EMSS Izveštaj preporučuje da bi kriterijumi za vrednovanje rada sudija trebalo da budu raznoliki i sveobuhvatni, i da uključuju kako kvantitativne tako i kvalitativne pokazatelje, kako bi omogućili punu i dubinsku procenu rada sudija.⁶⁷

33. KVES primećuje da Kijevske preporuke⁶⁸ navode da bi trebalo da postoji vrednovanje u skladu sa sledećim kriterijumima: profesionalna stručnost (poznavanje prava, sposobnost vođenja sudskog postupka, sposobnost pisanja obrazloženih odluka), lične sposobnosti (sposobnost savladavanja priliva predmeta, sposobnost odlučivanja, otvorenost za nove tehnologije), socijalne sposobnosti, na primer, sposobnost posredovanja, poštovanje za stranke i, uz to, sposobnost vođenja, u onim pozicijama koje to zahtevaju.

34. Uglavnom, KVES je saglasan sa kvalitativnim kriterijumima prepoznatim u Kijeuskim preporukama. KVES smatra da vrednovanje ne bi trebalo da bude isključivo zasnovano na kvalitativnim kriterijumima. Dalje, iako efikasnost sudijskog posla može biti značajan faktor za vrednovanje, KVES smatra da je problematično oslanjanje na broj predmeta u kojima je sudija odlučio jer može voditi pogrešnim podsticajima.

35. Kvalitet pravde se ne može razumeti kao da je sinonim puke „produktivnosti“ sudskog sistema.⁶⁹ KVES upozorava da nedovoljno finansiranje i budžetska smanjenja mogu rezultirati prevelikim isticanjem „produktivnosti“ od strane pravosudnog sistema pri pojedinačnom vrednovanju sudija. Prema tome, KVES još jednom ističe da svi principi i standardi Saveta Evrope nameću obavezu država članica da izdvoje finansijska sredstva koja odgovaraju potrebama različitih sudskih sistema.⁷⁰ KVES veruje da kvalitet, ne samo kvantitet, odluke sudije mora biti srž pojedinačnog vrednovanja. U Mišljenju broj 11 (2008), KVES je raspravljalo o značaju presuda visokog kvaliteta. Kako bi procenili kvalitet sudijske odluke, evaluatori bi trebalo da se usredsrede na metodologiju koju sudija uopšteno primenjuje u svom radu, pre nego da ocenjuju meritum pojedinačnih odluka.⁷¹ Potonji se mora određivati isključivo u postupku po žalbi. Evaluatori moraju uzeti u obzir sve aspekte koji čine dobro vršenje sudijske funkcije, posebno pravno znanje, veštine komunikacije, marljivost, efikasnost

66 Pogledati KVES Mišljenje broj 1(2001), stav 25.

67 Pogledati EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljak 4.8.

68 Pogledati Preporuke iz Kijeva (2010), stav 27.

69 Pogledati KVES Mišljenje broj 6(2004), stav 42.

70 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stav 32, i KVES Mišljenje broj 2(2001), stav 4.

71 Pogledati KVES Mišljenje broj 11(2008), stav 57.

i integritet. Kako bi to uradili, trebalo bi da uzmu u obzir celokupnu širinu sudijskog rada u kontekstu u kojem je taj rad izvršen. Prema tome, KVES i dalje smatra problematičnim zasnivanje rezultata vrednovanja na broju ili postotku odluka preinačenih po žalbi,⁷² osim ako ovaj broj i način preinačenja jasno pokazuje da sudiji nedostaje neophodno poznavanje zakona i procedura. Primećeno je da Kijevske preporuke⁷³ i ENCJ Izveštaj⁷⁴ dolaze do istog stanovišta.

(IV) Kako vrednovati?

(a) Ko to čini: rukovodioci/sudije/drugi profesionalci?

36. Evaluatori bi trebalo da imaju dovoljno vremena i sredstava koja bi omogućila sveobuhvatnu procenu pojedinačnih veština i učinka svakog sudije. Sudija koji se vrednuje bi trebalo da bude obavešten o tome koja lica ga vrednuju i sudija mora imati pravo da zatraži zamenu bilo kojeg evaluatora u sličaju da se on objektivno može smatrati pristrasnim.

37. Kako bi se zaštitila nezavisnost sudija, vrednovanje bi trebalo da vrše uglavnom sudije. Pravosudni saveti mogu igrati ulogu u ovom procesu.⁷⁵ Međutim, druge metode vrednovanja se mogu koristiti, na primer, od strane pripadnika pravosuđa koji su imenovani ili izabrani za specifičnu svrhu vrednovanja od strane sudija. Vrednovanje od strane ministarstva pravde ili drugih spoljnih tela bi trebalo izbeći;⁷⁶ niti bi ministarstvo pravde ili druga tela koja pripadaju izvršnoj vlasti trebalo da mogu da utiču na postupak vrednovanja.

38. Pored toga, drugi profesionalci koji bi mogli da daju koristan doprinos procesu vrednovanja mogu u njemu učestvovati. Međutim, neophodno je da su takvi procenjivači u stanju da iskoriste dovoljno znanja i iskustva sudskog sistema kako bi bili sposobni da pravilno vrednuju rad sudija. Ključno je, takođe, da je njihova uloga savetodavne prirode, a ne odlučujuće.

(b) Kako bi trebalo činiti: izvori dokaza

39. Izvori informacija koje se koriste u procesu vrednovanja moraju biti pouzdani.⁷⁷ Ovo se posebno tiče informacija na kojima bi trebalo zasnovati nepovoljno vrednovanje. Takođe, neophodno je da je takvo vrednovanje zasnovano

72 Pogledati KVES Mišljenje broj 11(2008), stav 74, i KVES Mišljenje broj 6(2004), stav 36.

73 Pogledati Kijevske preporuke (2010), stav 28.

74 Pogledati ENCJ Izveštaj 2012-2013, odeljak 4.12.

75 Pogledati KVES Mišljenje broj 10 (2007), stavovi 42 i 52-56.

76 Pogledati EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljci 4.13-4.15.

77 Pogledati EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljak 4.16.

na dovoljno dokaza. Sudija koji se vrednuje bi trebalo da ima neposredan pristup svim dokazima koji se nameravaju koristiti u postupku vrednovanja kako bi mogao da ih ospori ukoliko bude potrebe.⁷⁸ Pojedinačno vrednovanje sudija i komisija koja ocenjuje rad suda kao celine bi trebalo da u potpunosti budu odvojene. Međutim, činjenice koje se otkriju tokom kontrole rada suda mogu biti uzete u obzir kod pojedinačnog vrednovanja sudija.⁷⁹

- (c) Kada bi trebalo vršiti vrednovanje – redovno? Samo kod napredovanja? Drugi osnovi?

40. Zemlja članica koja odluči da uvede pojedinačno formalno vrednovanje mora odlučiti da li vrednovati sudije redovno ili samo u posebnim prilikama, na primer, kada je sudija kandidat za napredovanje.⁸⁰ Redovno vrednovanje omogućava da se stvori jasna slika učinka sudije. Ne bi ih trebalo vršiti previše često, kako bi se izbegao utisak stalnog nadzora koje može, po svojoj prirodi, ugroziti nezavisnost sudija.

- (d) Pravičnost postupka za sudiju koji se vrednuje

41. Kao što je KVES isticalo ranije, svi postupci pojedinačnog vrednovanja bi trebalo da omoguće sudijama da iskažu svoje stavove o sopstvenim radnjama i o procenama koje su izvršene za ove radnje.⁸¹ Svaki postupak bi takođe trebalo da im omogući da ispituju ocenu pred nezavisnim telom ili sudom. Sudija koji se vrednuje mora, prema tome, imati mogućnost da doprinese postupku vrednovanja na način koji je koristan, na primer komentarima na preliminarni nacrt ili saslušanjem u postupku vrednovanja. Pored toga, sudija koji se vrednuje mora imati delotvorno pravo da ispita nepovoljno vrednovanje, posebno kada utiče na „građanska prava“ sudija u smislu člana 6 Evropske konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Što ozbiljnije posledice vrednovanja mogu biti po sudiju, to su važnija prava na delotvornu reviziju.

- (e) Posledice po sudije i ostale

42. KVES upozorava protiv isticanja rezultata vrednovanja isključivo u vidu poena, brojki, procenata ili broja izrađenih odluka. Svi ovakvi metodi, ako se koriste bez detaljnijeg objašnjenja ili procene, mogu stvoriti pogrešan utisak objektivnosti i sigurnosti. KVES takođe smatra detaljno stalno rangiranje sudija kao

78 Pogledati EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljak 4.19.

79 Kao u Austriji ili Bugarskoj.

80 Kao u Hrvatskoj ili Ujedinjenom Kraljevstvu.

81 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, paragraf 58. Pogledati takođe EMSS Izveštaj 2012-2013, odeljak 4.19.

posledicu njihovog vrednovanja⁸² nepoželjnim. Ne samo da takvo rangiranje daje pogrešan utisak objektivnosti i sigurnosti, nego je, još gore, nefleksibilno i teško ga je izmeniti bez uključivanja u postupak koji vrši „ponovno rangiranje“ svih sudija sa istim rezultatom. Prema tome, ovakav sistem je nepraktičan i, posebno ako se objavi, nepravedan. Ništa ne čini da unapredi bilo efikasnost sudija ili njihovu nezavisnost.

43. Međutim, sistem rangiranja za posebne potrebe, kao što je napredovanje, može biti koristan. Na primer, ako dvoje ili više sudija konkurišu ili su u razmatranju za jednu poziciju, po svojoj prilici će kandidati biti „rangirani“ na neki način u tu svrhu.

44. Rezultati pojedinačnog vrednovanja će verovatno imati direktan uticaj na karijeru sudije i posebno na njegove prilike za napredovanje. Pored toga, potrebe obuke i alokacija dodatnih sredstava mogu biti određene na osnovu rezultata vrednovanja. Kao što je već pomenuto, osim u posebnim slučajevima, razrešenje ne bi trebalo da bude posledica isključivo nepovoljnih rezultata vrednovanja, već samo u slučaju teških povreda disciplinskih odredaba ili krivičnog prava, po sprovedenom adekvatnom postupku i na osnovu pouzdanih dokaza.⁸³ Međutim, kao što je već primećeno, razrešenje može biti posledica ukoliko je neizostavni zaključak postupka vrednovanja da sudija nije sposoban ili nije voljan da vrši sudijske dužnosti u skladu sa minimalnim prihvatljivim standardom, objektivno procenjeno. U svim ovakvim slučajevima, potreba za proceduralnim garantijama sudijama je od posebnog značaja i mora se dosledno poštovati.

45. Upotrebu pojedinačnog vrednovanja kako bi se utvrdile zarade i penzije sudija bi trebalo izbegavati.⁸⁴ Ovakve procedure mogu otvoreno uticati na ponašanje sudija (na štetu stranaka u pojedinim slučajevima) i ugroziti sudijsku nezavisnost.⁸⁵

I. Pomirenje nezavisnosti i vrednovanja u svetlu ove rasprave; odgovornost javnosti

46. Pomirenje principa sudijske nezavisnosti sa bilo kakvim postupkom pojedinačnog vrednovanja sudija je teško. Ali pravilna ravnoteža je od ključnog značaja. Na kraju, nezavisnost sudija mora biti najvažnija u svakom trenutku.

47. U suštini, metode postizanja ravnoteže uključuju sledeće: (1) Moraju posto-

82 Kao u Albaniji.

83 Pogledati Preporuke CM/Rec(2010)12, stavovi 49 i 50.

84 Međutim, u Švedskoj plata samo malog broja sudija se određuje na osnovu rezultata vrednovanja i stroge garantijese primenjuju kako bi se zaštitila nezavisnost sudija.

85 Pogledati IAJ Generalni izveštaj (2006), Zaključci, stav 12. Takođe pogledati Preporuke CM/Rec(2012)12, stav 55.

jati jasna i transparentna pravila koja se tiču procedure, kriterijuma i posledica vrednovanja. (2) Sudija koji se vrednuje bi trebalo da ima pravo da bude saslušan tokom postupka i da ispita nezadovoljavajuće vrednovanje, uključujući i pravo na neposredan pristup materijalu koji je od značaja za vrednovanje. (3) Vrednovanje ne bi trebalo da bude zasnovano isključivo na broju rešenih predmeta već bi trebalo da se prvenstveno usredsredi na kvalitet odluka sudije i na njegov/njen sudijski rad u celosti. (4) Neke posledice, kao što je razrešenje usled negativnog vrednovanja, trebalo bi izbegavati za sve sudije koji su ostvarili stalnost sudijske funkcije, osim u izuzetnim slučajevima.

48. Formalno pojedinačno vrednovanje sudije, onde gde postoji, trebalo bi da pomogne unapređenju i održavanju visokog kvaliteta pravosudnog sistema u korist građana zemalja članica. Ovo bi, prema tome, trebalo da pomogne očuvanju poverenja javnosti u pravosuđe. To zahteva da javnost mora biti u prilici da razume osnovne principe i procedure postupka vrednovanja. Prema tome, proceduralni okvir i metode vrednovanja bi trebalo da budu dostupni javnosti. Pored toga, po viđenju KVES-a, postupak individualnog vrednovanja iz karijernih ili razloga napredovanja sudije ne bi trebalo da se oslanja na stavove javnosti prema njemu. Oni ne mogu uvek biti rezultat potpunih ili pravilno shvaćenih informacija ili takva shvatanja se možda mogu zasnivati na nerazumevanju sudijskog rada kao celine. Postupak i rezultati pojedinačnog vrednovanja moraju, u načelu, ostati poverljivi i ne smeju biti javni. Njihovo objavljivanje bi gotovo sigurno ugrozilo sudijsku nezavisnost, iz očiglednog razloga što bi ono moglo diskreditovati sudiju u očima javnosti i verovatno ga učinilo ranjivim na pokušaje uticaja. Pored toga, objavljivanje bi moglo značiti da je sudija izložen verbalnim i drugim napadima.

J. Preporuke

49. KVES donosi sledeće glavne preporuke:

1. Određeni oblik pojedinačnog vrednovanja sudija je neophodan da bi se ostvarila dva ključna zahteva svakog pravosudnog sistema, i to pravde najvećeg kvaliteta i odgovarajuće odgovornosti u demokratskom društvu (stav 23).
2. Ako, posle pažljive analize zemlja članica odluči da ovi ključni zahtevi ne mogu biti ispunjeni na drugi način (na primer, „neformalnim vrednovanjem“), KVES predlaže usvajanje formalnijeg sistema vrednovanja (stav 23).
3. Cilj svakog individualnog vrednovanja sudija koji zemlja članica usvoji, bio da je „formalno“ ili „neformalno“ mora biti radi unapređenja kvaliteta rada sudija i, time, celokupnog pravosudnog sistema te zemlje (stav 24).
4. KVES ohrabruje sve zemlje članice da koriste neformalne postupke vrednovanja koji doprinose unapređenju veština sudija i time sveukupnog kvaliteta pravosuđa. Ovakav način neformalnog vrednovanja uključuje pomoć sudijama davanjem mogućnosti za samoocenjivanje, pružanje povratnih informacija i neformalnu ocenu kolega (stav 25).
5. Osnova i glavni elementi za formalno vrednovanje (gde ono postoji) bi trebalo da jasno i iscrpno budu predviđeni zakonom. Detalji mogu biti regulisani podzakonskim aktima koji bi takođe trebalo da budu objavljeni. Pravosudni saveti (gde oni postoje) bi trebalo da igraju značajnu ulogu u pomoći u formulisanju ovih pitanja, posebno kriterijuma za vrednovanje (stav 30).
6. Vrednovanje mora biti zasnovano na objektivnim kriterijumima. Takvi kriterijumi bi u suštini trebalo da se sastoje od kvalitativnih indikatora ali, pored toga, mogu se mogu sastojati i od kvantitativnih. U svakom slučaju, indikatori koji se koriste moraju omogućiti lica koja sprovode vrednovanje da uzmu u obzir sve aspekte koji čine valjan sudijski učinak. Vrednovanje ne bi trebalo da bude zasnovano na isključivo kvantitativnim kriterijumima (stavovi 31-35).
7. Izražavanje rezultata vrednovanja brojevima, procentima ili rangiranjem sudija bez detaljnijih informacija bi trebalo izbegavati pošto bi moglo da stvori pogrešan utisak u objektivnost i sigurnost. KVES se protivi svakom trajnom rangiranju sudija. Međutim, sistem rangiranja je prihvatljiv u pojedine posebne svrhe kao što je napredovanje (stavovi 42-43).
8. Radi garantovanja sudijske nezavisnosti, pojedinačno vrednovanje bi trebalo da vrše prvenstveno sudije. Pravosudni saveti mogu igrati ulogu u ovom postupku. Vrednovanje od strane ministarstva pravde ili drugih eksternih tela bi trebalo izbeći (stav 37).

9. Izvori dokaza na kojima se vrednovanje zasniva moraju biti dovoljni i pouzdani, posebno ako se na dokazima zasniva nepovoljno vrednovanje (stavovi 39, 44).
10. Pojedinačno vrednovanje sudija bi trebalo – u principu – da bude razdvojeno, sa jedne strane od komisija koje ocenjuju rad suda kao celine, i sa druge od disciplinskih postupaka (stavovi 29, 39).
11. Neophodno je da postoji pravičnost postupka u svim elementima pojedinačnog vrednovanja. Posebno, sudije moraju imati mogućnost da iskažu svoje viđenje procedure i predloženih zaključaka vrednovanja. Takođe moraju biti u mogućnosti da ispitaju procene, posebno kada utiču na „građanska prava“ sudije u smislu člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (stav41).
12. Nepovoljno vrednovanje samo po sebi ne bi trebalo (osim u izuzetnim slučajevima) da može rezultirati razrešenjem. Ovo bi trebalo da se može učiniti isključivo u slučaju ozbiljnih povreda disciplinskih pravila ili krivičnih odredaba utvrđenih zakonom ili u slučajevima u kojima je neizbežan zaključak procedure vrednovanja da sudija nije sposoban ili nije voljan da vrši svoju sudijsku funkciju u skladu sa minimalno prihvatljivim standardom koji je procenjen na objektivna načina. Ovi zaključci moraju pratiti pravilnu proceduru i biti zasnovani na pouzdanim dokazima (stavovi 29, 44).
13. Primenu individualnog vrednovanja kako bi se odredile zarade i penzije pojedinih sudija bi trebalo izbegavati pošto bi ona mogla otvoreno uticati na ponašanje sudije i time ugroziti sudijsku nezavisnost i interese stranaka (stavovi 28, 45).
14. Principi i procedure na kojima se vrednovanje sudija zasniva moraju biti dostupni javnosti. Međutim, postupak i rezultati pojedinačnih vrednovanja moraju, u načelu, ostati poverljive prirode kako bi garantovali sudijsku nezavisnost i sigurnost sudija (stav 48).

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE BROJ 18 (2015)

„Položaj sudske vlasti i njen odnos sa drugim granama državne vlasti u modernoj demokratiji“

I. UVOD. OBRAZLOŽENJE I PODRUČJE PRIMENE MIŠLJENJA

1. Tokom poslednjih nekoliko decenija promenio se odnos između tri grane državne vlasti (zakonodavne, izvršne i sudske). Izvršna i zakonodavna vlast postale su više međusobno zavisne. Smanjena je mogućnost legislative da utiče na egzekutivu.¹ U isto vreme, uloga sudske grane vlasti je evoluirala. Broj sudskih predmeta i broj zakonodavnih akata koje sudovi moraju da primenjuju značajno se povećao. Širenje izvršne grane vlasti konkretno je dovelo do višestrukih ispitivanja njenih radnji pred sudom, što je potom dovelo do preispitivanja opsega uloge sudske grane vlasti u nadzoru izvršne grane vlasti. Povećava se broj predmeta u kojima se ispituju ovlašćenja i delovanja zakonodavne vlasti pred sudovima. Kao posledica, sudska vlast je postala aktivnija u nadzoru, a ponekad čak i u ograničavanju delovanja drugih dveju grana vlasti.² Danas, za strane u sudskom sporu i za društvo kao celinu, sudski postupak pruža svojevrsni alternativni demokratski prostor gde se razmenjuju argumenti između dela javnosti i državnih vlasti, te raspravlja o pitanjima od opšteg interesa. Sudovi donose presude o pitanjima od velikog ekonomskog i političkog značaja. Međunarodne institucije, posebno Savet Evrope i Evropski sud za ljudska prava (ESLJP), Evropska unija i Sud pravde Evropske unije (SPEU), imaju značajan uticaj u državama članicama, posebno u jačanju nezavisnosti sudske vlasti i njene uloge u zaštiti ljudskih prava. Štaviše, primena evropskih i međunarodnih pravila i standarda i sprovođenje odluka ESLJP-a i SPEU-a postavljaju nove izazove za sudstva u državama članicama, a političari ili kritičari ponekad dovode u pitanje način na koji ih sudovi primenjuju.

1 Videti Gardbaum „Separation of Powers and the Growths of Judicial Review in Established Democracies (or Why Has the Model of Legislative Supremacy Mostly Been Withdrawn From Sale?)“, 62 Američki žurnal uporednog prava (2014) 613.

2 Naučnici su utvrdili „globalno širenje sudske vlasti“: videti Tate i Vallinder (EDS), *Global Expansion of Judicial Power*, New York University Press, 1997.

2. Iako „podelu vlasti“ zemlje članice uglavnom prihvataju, brojni sukobi i nepetosti koji su se pojavili u poslednjih nekoliko godina stvaraju zabrinutost. Takva zabrinutost izražena je u izveštajima generalnog sekretara Saveta Evrope za 2014. i 2015. godinu,³ kao i u izveštajima KVES-a o stanju za 2013. i 2015. godinu. Na primer, u nekim zemljama nove političke većine dovele su u pitanje položaj sudija koje su već na funkciji.⁴ U 2015. godini generalni sekretar Saveta Evrope istakao je nedostatke u izvršenjima sudskih odluka.⁵ U nekim državama članicama izvršna vlast ostvaruje značajan uticaj nad upravljanjem sudstvom, čime se dovodi u pitanje institucionalna nezavisnost sudstva i nezavisnost sudija pojedinaca.⁶ Ekonomska kriza i hronični nedostatak finansiranja sudstva u nekoliko država članica otvara pitanje budžetske odgovornosti zakonodavne vlasti prema sudstvu.⁷ Nepostojanje zakona ili (kao druga krajnost) brzo menjanje zakona mogu biti u suprotnosti s načelom pravne sigurnosti.⁸ Dešavali su se i verbalni napadi na sudstvo od strane pripadnika izvršne i zakonodavne vlasti. U 2014. i 2015. godini generalni sekretar Saveta Evrope primetio je da su političari i ostali kritičari koji su u poslednjih nekoliko godina javno kritikovali sudske odluke time narušili poverenje javnosti u sudstvo u različitim zemljama.⁹ Određeni politički i medijski krugovi stvorili su utisak da sudstvo nije dovoljno „odgovorno“ društvu. Takve komentare, koji su uključivali izjave kojima se dovodi u pitanje „legitimnost“ sudstva, navele su države članice u odgovoru na upitnik koji im je dostavljen kao priprema ovog Mišljenja. Jasno je da se svi ti komentari i radnje moraju analizirati uzimajući u obzir činjenicu da danas u većini evropskih zemalja tradicionalni izvori vlasti nisu više tako dobro prihvaćeni kao što su bili nekada. Došlo je do smanjenja „poštovanja“ prema javnim institucijama. Isto tako, danas se često može čuti da primena osnovnih demokratskih načela zahteva da postoji veća potreba za otvorenošću i transparentnošću rada javnih institucija. Sve to znači da oni koji su uključeni u pružanje javnih usluga sve više moraju „odgovarati za“ način na koji obavljaju svoj posao.

3 Videti redom izveštaje generalnog sekretara: „Stanje demokratije, ljudskih prava i vladavine prava u Evropi“ za 2014. i 2015, u daljem tekstu redom: „Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2014)“ i „Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015)“.

4 Videti Izveštaj KVES-a o situaciji u sudstvu i među sudijama u državama članicama Saveta Evrope (2013), stavovi 13 – 18.

5 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 14, 17, 27.

6 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 20 – 21.

7 U pogledu pravne pomoći videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 22 – 23.

8 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 19.

9 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2014), str. 22, Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 27.

3. Dakle, u skladu s mandatom koji mu je poverio Komitet ministara, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) odlučilo je da razmotri legitimnost i odgovornost sudstva, kao i odgovarajuće odnose tri grane državne vlasti u modernoj demokratiji i njihove međusobne odgovornosti jedne prema drugoj i prema društvu uopšte u XXI veku.

4. Ovo Mišljenje razmatra sledeća pitanja:

- i. Kakav bi odnos trebalo da postoji između sudske vlasti jedne države i njene zakonodavne i izvršne vlasti?
- ii. Na kojim osnovama sudstva uspostavljaju svoje pravo da deluju kao takva u demokratskom društvu? Kako se dokazuje „legitimnost“ sudske vlasti?
- iii. U kojoj meri i na koji način bi sudstva trebalo da budu odgovorna društvima kojima služe i drugim državnim vlastima?
- iv. Kako tri grane državne vlasti mogu da vrše svoju vlast na način na koji se postiže i održava odgovarajuća ravnoteža među njima i pritom deluju u interesu društva kojem sve služe?

Ovo Mišljenje neće ispitivati osnovna načela sudske nezavisnosti, pošto su ona razmotrena u Mišljenju KVES broj 1 (2001). O odnosu između sudova i medija raspravljalo se u Mišljenju broj 7 (2005), Deo C, te ni to neće biti detaljno ispitivano u ovom Mišljenju.

5. Ovo Mišljenje je pripremljeno na osnovu prethodnih Mišljenja KVES-a, KVES-ove Magna Carte sudija (2010) te relevantnih instrumenata Saveta Evrope, među kojima su Evropska povelja o zakonu za sudije (1998) i Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti (u daljem tekstu: Preporuka CM/Rec(2010)12). Takođe je uzelo u obzir Kijevske preporuke OEBS-a o sudijskoj nezavisnosti u Istočnoj Evropi, Južnom Kavkazu i Centralnoj Aziji (2010) – sudska uprava, izbor i odgovornost (u daljem tekstu: Kijevske Preporuke); Izveštaj Evropske mreže pravosudnih saveta (ENCJ) o nezavisnosti i odgovornosti sudstva za 2013–2014. (u daljem tekstu Izveštaje ENCJ-a za 2013–2014); izveštaje Venecijanske komisije o vladavini prava (mart 2011), o nezavisnosti sudske vlasti, Deo I: nezavisnost sudija (mart 2010) i Mišljenje broj 403/2006 Venecijanske komisije o imenovanju sudija usvojeno na 70. plenarnoj sednici održanoj 16–17. Marta 2007. (u daljem tekstu: Venecijanska komisija, imenovanja sudija, 2007.); Bangalorska načela ponašanja sudija (2002); Izveštaje generalnog sekretara Saveta Evrope (2014.) i (2015.); Kodeks iz Nju Delhija o minimalnim standardima nezavisnosti sudstva (Standardi iz Nju Delhija iz 1982.). U ovom Mišljenju uzeti su u obzir odgovori država članica na upitnik o nezavisnosti sudstva i njenom odnosu s drugim državnim vlastima u

modernoj demokratiji, kao i pripremni izveštaj koji je sastavila gđa Anne SANDERS (Nemačka), naučni stručnjak kojeg je imenovao Savet Evrope. Osim toga, Mišljenje je imalo koristi od doprinosa sa seminara održanog u Strazburu 19. marta 2015.¹⁰ U Mišljenju su takođe iskorišćenizaključci sa seminara u organizaciji Norveškog udruženja sudija održanog u Bergenu (Norveška) 4. juna 2015.¹¹

II. USTAVNI OKVIR MODERNE DEMOKRATIJE: KAKO SE U NJEGA UKLAPA SUDSTVO?

6. Uopšteno je prihvaćeno da bi moderna demokratska država trebalo da bude zasnovana na podeli vlasti.¹² Sudstvo je jedan od tri osnovna ali međusobno jednaka stuba moderne demokratske države.¹³ Sve tri vlasti pružaju javne usluge i moraju jedna drugoj odgovarati za svoje postupke. U demokratskoj državi u kojoj je na snazi vladavina prava, nijedna od tri državne vlasti ne deluje u sopstvenom interesu, već u interesu naroda kao celine. U demokratskoj državi u kojoj je na snazi vladavina prava („Etat de droit” ili „Rechtsstaat”), sve tri vlasti moraju delovati na osnovu prava i u okviru ograničenja propisanih pravom. Odgovori država članica na upitnik pokazuju da sve države članice prepoznaju ta osnovna načela.

7. U demokratskom društvu odgovornost je zakonodavca da uspostavi pravni okvir u kojem i u skladu sa kojim društvo živi. Izvršna vlast je odgovorna za upravljanje društvom (u onoj meri u kojoj su to dužni državni službenici), u skladu s pravnim okvirom koji je ustanovila zakonodavna vlast. Funkcija sudstva je da presuđuje među članovima društva i države i među samim članovima društva. Često je sudstvo pozvano da preduđuje o odnosu između dve ili čak sve tri državne vlasti.¹⁴ Sve to mora biti izvedeno u skladu s načelima vladavine prava. Nezavisan i efikasan sudski sistem je kamen temeljac vladavine prava.¹⁵ Prema tome, cilj svakog nezavisnog i efikasnog sudskog sistema mora

10 Osim članova Radne grupe KVES-a, na seminaru su učestvovali profesor Robert Hazell (Ustavni odeljenje, University College, London, Ujedinjeno Kraljevstvo), Andrew Drzemczewski (predsednik Odeljenja za pravne poslove i ljudska prava u Sekretarijatu Parlamentarne skupštine Saveta Evrope), Anna Maria Telvis i Ann Speck (Udruženje za ljudska prava) i Ziya Tanyar (Sekretarijat Venecijanske komisije Saveta Evrope).

11 Zaključci koje su izneli prof Jørn Øyrehagen Sunde (Univerzitet u Bergenu), Hanne Sophie Greve (predsednik Apelacionog suda Gulating, nekadašnja sudija Evropskog suda za ljudska prava) i Ingjerd Thune (predsednik Norveškog udruženja sudija).

12 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 16.

13 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11; videti takođe dokument Magna Karta sudija (2010), stav 1.

14 KVES prepoznaje da ovaj poslednji zadatak ponekad izvršava ustavni sud i da se, u nekim sistemima ustavni sudovi ne smatraju nužno delom sudstva.

15 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2014), str. 22.

da bude da osigura pošteno, nepristrasno presuđenje u pravnim sporovima, štiteći pritom prava i slobode svih lica koje traže pravdu. Kako bi se postigao taj cilj, sud mora u svakom konkretnom slučaju pronaći relevantne činjenice u pravičnom postupku, primenjivati zakon i mora pružiti delotvorne pravne lekove. U krivičnim predmetima, sudovi moraju nepristrasno i samostalno odlučiti o tome da li i na koji način određeni postupci zaslužuju kaznu.¹⁶ U savremenim demokratskim državama nezavisno sudstvo će obezbediti da se vlade mogu pozivati na odgovornost za svoje postupke koji su podložni sudskom nadzoru te će biti odgovorna za obezbeđivanje ispravne primene propisno donetih zakona. U većoj ili manjoj meri (u zavisnosti od pojedinačnog ustavnog uređenja države), sudstvo se takođe stara da zakoni budu u skladu sa svim relevantnim ustavnim odredbama ili višim pravilima više pravne snage, kao što su propisi Evropske unije.¹⁷

8. Značajno različite istorije, kulture i pravne tradicije država članica Saveta Evrope dovele su do različitih „modela” ustavnih struktura koji se, u mnogim slučajevima, neprestano razvijaju. Globalizaciji i rastućim uticajima međunarodnih i evropskih organizacija su neophodne promene ustavnih struktura pojedinih država članica. Konkretno, odluke ESLJP-a znatno su doprinele unapređenju zaštite ljudskih prava i nezavisnosti sudstva i uticale su na ustave država članica. Međutim, svi ti uticaji su doveli i do pritiska u odnosima između triju državnih vlasti, posebno u odnosima između sudstva i druge dve grane vlasti.

9. U načelu, tri vlasti demokratske države bi trebalo da su komplementarne, da nijedna od njih nije „vrhovna” niti prevladava nad drugima.¹⁸ U demokratskoj državi, volja naroda je ta koja na samom kraju, izražena kroz odgovarajući demokratski postupak, jeste vrhovna (suverenitet naroda). Takođe, pogrešno je verovati da bi bilo koja od triju državnih vlasti mogla da funkcioniše potpuno odvojeno od drugih. Tri vlasti se oslanjaju jedna na drugu kako bi osigurale celovitost javnih usluga potrebnih u demokratskom društvu. Dakle, dok zakonodavna vlast obezbeđuje zakonodavni okvir, sudstvo isti mora tumačiti i primenjivati na osnovu svojih odluka, a izvršna vlast je često odgovorna za izvršenje sudskih odluka u interesu društva.¹⁹ Na taj način tri vlasti funkcionišu

16 Videti takođe za funkcije sudstva: Garapon, Perdrille, Bernabé, *La prudence et l'autorité: L'office du juge au XXI^e siècle*, synthèse du rapport de l'IHEJ (2013).

17 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11.

18 Alexander Hamilton, u eseju *Federalist 78*, opisao je sudstvo kao najmanje opasnu od tri grane vlasti jer „nema uticaj ni na mač ni na blagajnu... Može se s razlogom reći da nema ni SNAGU ni VOLJU, nego samo sud; i u krajnjoj liniji zavisi od pomoći izvršne vlasti čak i za efikasnost svojih presuda”. Hamiltonov stav ne mora odražavati stvarnu situaciju u pogledu ovlašćenja koje sudstvo ima nad radnjama izvršne ili čak zakonodavne vlasti u Evropi u 21. veku.

19 Videti Mišljenje broj 13 KVES-a (2010) o ulozi sudija u izvršenju sudskih odluka.

u odnosu međuzavisnosti, odnosno konvergencije i divergencije. Prema tome, ne može nikada doći do potpune „podele vlasti“.²⁰ Naprotiv, tri državne vlasti funkcionišu kao sistem kočnica i ravnoteža koji svaku drži odgovornom u interesu društva kao celine. Prema tome, neophodno je prihvatiti da je određeni nivo napetosti neizbežan između vlasti u demokratskoj državi. Ukoliko postoji takva „kreativna napetost“, ona pokazuje da svaka grana vlasti vrši neophodnu proveru ostalih i time doprinosi održavanju odgovarajuće ravnoteže. Ukoliko nema takvih napetosti između triju vlasti, mogla bi nastati sumnja da su jedna ili dve vlasti prestale pozivati ostale na odgovornost u ime društva kao celine, te da je na taj način jedna ili više vlasti stekla nadmoć nad drugima. Dakle, činjenicu napetosti između sudstva i druge dve grane državne vlasti ne mora se nužno posmatrati kao pretnja sudstvu ili njegovoj nezavisnosti, već kao znak da sudstvo ispunjava svoju ustavnu dužnost pozivanja drugih vlasti na odgovornost u ime društva kao celine.

III. NEZAVISNOST SUDSTVA I PODELA VLASTI

10. Sudstvo mora biti nezavisno kako bi ispunilo svoju ulogu u odnosu na druge državne vlasti, društvo u celini i strane u sudskim sporovima.²¹ Nezavisnost sudija nije isključivo pravo ili povlastica koja im je odobrena u njihovom sopstvenom interesu, već u interesu vladavine prava i svih onih koji traže i očekuju pravdu. Nezavisnost sudstva je sredstvo kojim se osigurava nepristrasnost sudija. Stoga je ona preduslov garantije da će svi građani (i ostale državne vlasti) biti jednaki pred sudovima.²² Nezavisnost sudstva je suštinski element njene dužnosti da donosi nepristrasne odluke.²³ Samo nezavisno sudstvo može delotvorno primeniti prava svih članova društva, posebno onih grupacija koje su ugrožene ili nepopularne.²⁴ Dakle, nezavisnost je osnovni zahtev koji omogućuje sudstvu da štiti demokratiju i ljudska prava.²⁵

20 Videti Aharon Barak, „The Judge in a Democracy“ (Princeton Press 2008), poglavlje 2.

21 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11, 12.

22 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 9.

23 Na primer: sve engleske i velške sudije se pri imenovanju moraju zakleti da će donositi presude „prema zakonima i običajima ovog Kraljevstva, bez straha ili naklonosti, privrženosti ili zle namere“.

24 Videti na primer presude ESLJP-a u sledećim predmetima: *Oršuš protiv Hrvatske* od 16.3.2010 – 15766/03 - stav 147; *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine* od 22.12.2009 – 27996/06 i 34836/06 - stav 43; *Muñoz Díaz protiv Španije* od 8.12.2009 – 49151/07 – stav 61, D.H. i ostali protiv Ukrajine od 23.11.2007 – 57325/00 – stav 176; *Gorzelik protiv Poljske* od 17.2.2014 – 44158/98, stavovi 89 – 90, *Metropolitanska crkva Besarabije protiv Republike Moldavije* od 13.12.2001 – 45701/99 – stav 116, *Sidiropoulos protiv Grčke* od 10.7.1998 – 26695/95 – stav 41. Za zaštitu manjina od strane sudova videti: *Sandalow*, *Judicial Protection of Minorities*, Mich. L. Rev. 75 (1977) 1162, *Cover*, *The Origins of Judicial Activism in the Protection of Minorities*, Yale Law School Legal Repository (1982).

25 Videti *Volkov protiv Ukrajine* od 9.1.2013 – 21722/11 – stav 199.

11. Načelo podele vlasti samo je po sebi garant nezavisnosti sudstva.²⁶ Međutim, uprkos često isticanom značaju nezavisnosti sudstva, mora se istaći da niko – uključujući ovde i sudstvo – ne može u potpunosti biti nezavisan od svih uticaja, posebno socijalnih i kulturnih u okviru društva u kojem deluje. Ipak, „nijedan čovek nije ostrvo, sasvim sam za sebe”.²⁷ Nijedno sudstvo – baš kao ni bilo koja druga vlast u demokratskoj državi – nije u potpunosti nezavisno. Sudstvo se oslanja na druge da joj osiguraju sredstva i usluge, posebno na zakonodavnu vlast da osigura finansije i pravni okvir koji ona mora da tumači i primenjuje. Iako je zadatak rešavanja predmeta u skladu sa zakonom poveren sudstvu, javnost se oslanja na izvršnu vlast da izvrši sudske odluke. Nedostaci u izvršavanju sudskih odluka podrivaju sudsku vlast i dovode u pitanje podelu vlasti.²⁸ Dok sve tri vlasti dele odgovornost u pogledu obezbeđivanja odgovarajuće podele između njih, ni to načelo ni načelo nezavisnosti sudstva ne bi trebalo da isključi dijalog između državnih vlasti. Naprotiv, postoji osnovna potreba za pristojnim razgovorom između svih njih, koji uzima u obzir kako potrebnu podelu, tako i nužnu međuzavisnost vlasti. Preostaje, međutim, ključno da sudstvo ostane slobodno od neprikladnih odnosa i od nedopuštenih uticaja ostalih grana vlasti.²⁹

IV. LEGITIMNOST SUDSKE VLASTI I NJENI ELEMENTI

A. Važnost legitimnosti

12. Svaka od tri državne vlasti ima značajne nadležnosti. Zakonodavna vlast usvaja zakone i raspodeljuje državni budžet. Izvršna vlast vrši svoje nadležnosti, čak i u meri upotrebe fizičke sile (u okviru zakona) kako bi podržala i sprovodila zakone određene zemlje. Sudstvo ne samo da oslučuje o pitanjima od suštinskog značaja za građane pojedince i za društvo u celini, već i svojim presudama i odlukama utiče i na svakodnevne poslove svakog pojedinca koji traži pomoć od sudova. Kako bi ovo mogli da rade, sudijama je dat autoritet i nadležnosti koji su dalekosežni. Takvi autoritet i nadležnosti se vrše u ime društva kao celine. Kao posledica, društvo i ostale grane državne vlasti imaju pravo da budu zadovoljni time što svi kojima su povereni autoritet i nadležnosti (odnosno sudije pojedinačno i zajedno) imaju legitimnan osnov na kojem iste zasnivaju u ime društva kao celine. U svim modernim demokratskim državama barem jedan dom zakonodavne vlasti građani države neposredno biraju. U tome je snaga argumenta da zakonodavne i izvršne vlasti koje su imenovane (neposredno ili

26 Videti takođe Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2014), str. 22.

27 Engleski pesnik John Donne u delu „Meditation XVII”.

28 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 14, 17, 27. Videti takođe Mišljenje broj 13 KVES-a (2010) o ulozi sudija u izvršenju sudskih odluka.

29 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11.

posredno) kroz izabrane predstavnike uzivaju „demokratski legitimitet“. Sasvim je opravdano postaviti pitanje: odakle proizlazi „legitimitet“ sudstva?

B. Različiti elementi legitimnosti sudske vlasti

(1) Sudska vlast kao celina

13. Sudska vlast je stvorena kao deo ustavnog okvira demokratskih država koje su utemeljene na vladavini prava. Po definiciji, ako je ustavni okvir neke države legitiman, onda je osnova sudske vlasti kao dela tog ustava jednako legitiman i jednako nužan deo demokratske države, kao i ostale dve grane vlasti.³⁰ Sve države članice imaju neku ustavnu formu koja je na različite načine (npr. tradicijom ili opštim izborima) prihvaćena kao legitiman osnov države. Ustavi svih država članica priznaju i stvaraju (bilo izričito ili prećutno) ulogu sudstva koja podržava vladavinu prava i odlučuje u predmetima primenjujući zakon u skladu sa pravnim poretkom i sudskom praksom. Dakle, činjenica da ustav stvara sudstvo kako bi vršilo navedenu ulogu mora samim tim sudstvu kao celini pružiti legitimitet. Pri odlučivanju u predmetima, svaki sudija pojedinac vrši svoju vlast kao deo sudstva. Prema tome, sama činjenica da je sudstvo deo ustava države daje legitimnost ne samo sudstvu kao celini, već i svakom pojedinačnom sudiji.

(2) Ustavna ili formalna legitimnost sudija pojedinaca

14. Kako bi vršili sudijsku funkciju koja ima legitimitet poveren ustavom, svaki sudija je potrebno da bude imenovan i na taj način postane deo sudstva. Svaki sudija pojedinac, koji je imenovan u skladu s ustavom i drugim važećim propisima, time stiče svoj ustavni autoritet i legitimnost. Imenovanje u skladu s ustavnim i zakonskim pravilima podrazumeva da je time svakom sudiji dat autoritet i odgovarajuća vlast da primenjuje zakon onakav kakav je stvorila zakonodavna vlast ili kako su ih protumačile druge sudije. Legitimnost poverena sudiji pojedincu njegovim imenovanjem u skladu sa ustavom i drugim zakonskim pravilima pojedine države stvara „ustavni ili formalni legitimitet“ tog sudije.

15. KVES je primetilo različite metode izbora sudija u državama članicama Saveta Evrope.³¹ Oni obuhvataju, na primer: izbor koji sprovodi pravosudni savet ili neki drugi nezavisan organ, izbor u parlamentu i imenovanje od strane izvršne vlasti. Kao što je KVES istakao, svaki sistem ima svoje prednosti i nedo-

30 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11.; videti takođe dokument Magna Karta sudija (2010), stav 1.

31 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stavovi 19 – 23.; videti takođe Izveštaj Venecijanske komisije „Imenovanja sudija“, 2007, stavovi 9 – 17.

statke.³² Može se reći da izbor glasanjem u parlamentu i, u manjoj meri, od strane izvršne vlasti, može biti tumačeno tako da daje dodatnu demokratsku legitimnost,³³ iako te metode imenovanja nose sa sobom rizik od politizacije i odnosa zavisnosti od tih drugih vlasti.³⁴ Kako bi se suprotstavilo navedenim rizicima, KVES savetuje da se svaka odluka koja se odnosi na izbor ili karijeru sudije zasniva na objektivnim kriterijumima i da je donosi nezavisni organ ili da bude podvrgnuta garantijama koje bi obezbedile da se donosi isključivo na osnovu takvih kriterijum.³⁵ KVES takođe preporučuje učestvovanje nezavisnog organa sa značajnom reprezentativnošću koji su sudije demokratski izabrale u odlučivanju koje se tiče imenovanja ili napredovanja sudija.³⁶ Ustavna legitimnost sudija pojedinaca koji imaju sigurnost mandata ne sme biti ugrožena zakonodavnim ili izvršnim merama nastalim kao posledica promena u političkoj vlasti.

(3) Funkcionalni legitimitet sudija pojedinaca

16. Imenovanje sudija u skladu sa ustavom i zakonima države, ostvarivanje ustavne uloge sudija u odlučivanju u predmetima u skladu sa zakonskim okvirom koji je uspostavila zakonodavna vlast, te nužnost da se svaki sudija obaveže da radi poštujući utvrđena zakonska pravila o ponašanju, sve to sudijama daje početnu legitimnost. Ali, legitimnost se ne može zaustaviti na tome. Kao što je KVES prethodno istaklo, poverenje javnosti i njihovo poštovanje prema sudstvu su garantije delotvornosti sudskog sistema.³⁷ Sudija pojedinac i sudstvo kao celina mogu postići i neprestano održavati legitimitet samo sticanjem

32 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 33.

33 Videti na primer: Fabian Wittreck, *Die Verwaltung der Dritten Gewalt*, Mohr–Siebeck, Tübingen, 2006. On tvrdi da legitimnost svih zvaničnika u državi proizlazi u krajnjoj liniji iz „volje naroda“ (član 20 stav (2) nemačkog Ustava). Sličan argument može da se iznese i za druge ustave. Videti na primer član 3 Deklaracije o pravima čoveka i građanina iz 1789, integrisane u francuski Ustav: „Načela svakog suvereniteta nalaze se jedino u narodu“ („Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation“).

34 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 33.

35 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 37.

36 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 45, zaključak 4; Mišljenje broj 10 KVES-a (2007), stavovi 48 – 51. Prema Evropskom sudu za ljudska prava, imenovanja sudija koja vrše zakonodavne i izvršne vlasti dopuštena su dok god imenovane sudije nisu izložene uticajima ili pritiscima prilikom obavljanja svoje uloge donošenja presuda. Videti: *Flux protiv Republike Moldavije* od 3.7.2007 – 31001/03– stav 27. O pojmu podele vlasti i njegovoj važnosti za imenovanja sudija takođe je raspravljao ES LJ P: videti *Volkov protiv Ukrajine* od 9.1.2013 – 21722/11 – stav 109, i *Maktouf i Damjanović protiv Bosne i Hercegovine* od 18.7.2013 – 34179/08 – stav 49. Venecijanska komisija smatra izbor redovnih sudija putem glasanja u parlamentu neprimerenim (Venecijanska komisija, „Imenovanje sudija“, 2007, stav 12), te preporučuje imenovanje od strane pravosudnog veća sastavljenog od značajnog broja ili većine članova koje su odabrale same sudije: Venecijanska komisija, „Imenovanje sudija“, 2007, stav 29.

37 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 22.

i održavanjem poverenja javnosti. Ova druga vrsta legitimnosti može se nazvati „funktionalni legitimitet“.

17. „Funktionalni legitimitet“ se mora zaslužiti radom najvišeg mogućeg kvaliteta koji poštuje visoke etičke standarde. U svojim prethodnim Mišljenjima KVES je razmatralo različite aspekte dobrog sudijskog rada i načine održavanja i poboljšanja kvaliteta i efikasnosti sudstva u interesu društva. KVES je tako oblikovao više Mišljenja o različitim načinima postizanja pomenutog, odnosno o početnoj i kontinuiranoj obuci sudija,³⁸ pravičnom suđenju u razumnom roku,³⁹ delotvornoj primeni međunarodnog i evropskog prava,⁴⁰ pravosudnim savetima u službi društva,⁴¹ kvalitetu sudskih odluka,⁴² delotvornom izvršenju sudskih odluka,⁴³ informacionim tehnologijama,⁴⁴ specijalizaciji sudija⁴⁵ i vrednovanju sudija.⁴⁶ KVES se izjasnilo da, u cilju pružanja sudskih usluga visokog kvaliteta, sudska vlast mora takođe na odgovarajući način sarađivati sa tužiocima⁴⁷ i advokatima.⁴⁸ Primenom ovih načela sudije pojedinci, a i sudstvo kao celina bi trebalo da dostignu opšti cilj donošenja presuda najvećeg mogućeg kvaliteta u skladu sa visokim etičkim standardima. Sudije pojedinci i sudstvo u celini će očuvati legitimitet i potovanje svojih građana svojom efikasnošću i kvalitetom svoga rada.

18. Sudije moraju ispuniti svoje dužnosti u skladu sa odredbama predviđenim disciplinskim i procesnim propisima⁴⁹ i (naravno) krivičnom zakoniku. Ovlašćenja sudije su povezana sa vrednostima istine, pravde, poštenja i slobode. Prema tome, sudije moraju da obavljaju svoje dužnosti u skladu sa najvišim standardima profesionalnog ponašanja.⁵⁰ U svom Mišljenju broj 3 (2002), KVES je razmatrao takve standarde i načela profesionalnog ponašanja.⁵¹ Rad u okviru tih načela omogućava da se obezbedi legitimitet sudija pojedinaca, koji su deo sudstva kao celine.

38 Videti Mišljenje broj 4 KVES-a (2003).

39 Videti Mišljenje broj 6 KVES-a (2004).

40 Videti Mišljenje broj 9 KVES-a (2006).

41 Videti Mišljenje broj 10 KVES-a (2007).

42 Videti Mišljenje broj 11 KVES-a (2008).

43 Videti Mišljenje broj 13 KVES-a (2010).

44 Videti Mišljenje broj 14 KVES-a (2011).

45 Videti Mišljenje broj 15 KVES-a (2012).

46 Videti Mišljenje broj 17 KVES-a (2014).

47 Videti Mišljenje broj 12 KVES-a (2009).

48 Videti Mišljenje broj 16 KVES-a (2013).

49 Jedan primer neophodnog proceduralnog propisa jeste potreba da sudija sebe izuzme onde gde može postojati stvarni ili pretpostavljeni sukob interesa.

50 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 8.

51 Videti takođe Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 9.

19. Kao i sve druge vlasti, sudstvo takođe mora da zasluži poverenje i sigurnost javnosti tako što će društvu i drugim granama vlasti biti odgovorno.⁵² Prema tome, neophodno je ispitati zašto i kako sudska vlast i sudije pojedinci moraju biti odgovorni prema društvu.

V. ODGOVORNOST SUDSKE VLASTI

A. Zašto je odgovornost važna?

20. Tokom proteklih godina, javne službe su postale otvorenije i prihvatile su da moraju da pruže potpuna objašnjenja svog rada javnosti kojoj služe. Kao posledica toga, pojam odgovornosti javnosti postaje sve važniji u javnom životu.⁵³ Javni organ će biti „odgovoran“ ukoliko pruži objašnjenja svojih postupaka i, što je jednako važno, preuzme odgovornost za njih. Ova „odgovornost“ jednako je važna za sudstvo koliko i za ostale državne vlasti jer je, kao i one, tu da služi javnosti.⁵⁴ Štaviše, pod pretpostavkom da se pažljiva ravnoteža održava, dva načela sudske nezavisnosti i odgovornosti nisu nepomirljive suprotnosti. U kontekstu sudstva, „odgovornost“ se mora razumeti tako da postoji obaveza izveštavanja, to jest: pružanje razloga i objašnjavanje odluka i ponašanja u vezi sa predmetima o kojima sudije odlučuju. „Odgovornost“ ne znači da je sudstvo odgovorno ili podređeno drugoj grani vlasti jer bi se na taj način izdala njena ustavna uloga nezavisnog tela naroda, čija je funkcija da odlučuje o predmetima nepristrasno i u skladu sa zakonom. Kad bi sudstvo bilo „odgovorno“ drugoj grani vlasti u smislu da je odgovorno ili podređeno njima, onda kada predmeti uključuju druge dve grane vlasti, sudstvo ne bi moglo da ispuni svoju ustavnu ulogu na način na koji je napred objašnjeno.

21. Sudstvo (kao i ostale dve grane vlasti) pruža javnu uslugu. Nesumnjivo je da bi trebalo da odgovara (na način napred opisan) društvu kojem služi. Sudska vlast se mora vršiti u interesu vladavine prava i onih koji traže i očekuju pravdu.⁵⁵ Dakle, sudstvo se susreće sa odgovornošću da drugim granama vlasti i društvu u celini pokaže načine primene svoje vlasti, autoriteta i nezavisnosti.⁵⁶ Postoje povećana potreba korisnika sudova za efikasnijim sistemom sudova.

52 U svojem Izveštaju za 2013 – 2014. ENCJ je objasnio da sudstvo koje traži nezavisnost, ali odbija da bude odgovorno društvu, neće uživati poverenje društva. Videti Izveštaj ENCJ-a za 2013 – 2014, str. 4.

53 Za raspravu o odgovornosti sudstva videti: Graham Gee, Robert Hazell, Kate Malleson i Patrick o'Brien, „The Politics of Judicial Independence in the UK's Changing Constitution“, Cambridge University Press, 2015, str. 16 – 22.

54 O važnosti dobrog upravljanja i sudstva možete pronaći u Mišljenju broj 7 KVES-a (2005), Mišljenju broj 10 KVES-a (2007) i Mišljenju broj 14 KVES-a (2011).

55 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 11, Mišljenje broj 10 (2007), stav 9.

56 Videti Izveštaj ENCJ-a za 2013 – 2014, str. 13.

Bolji pristup sudovima sve više dobija na važnosti.⁵⁷ Efikasnost i dostupnost su aspekti kojima se dokazuje „odgovornost“. KVES je ove trendove i ranije prepoznao. Navodeći da bi sudstvo trebalo da pruža pravdu najvišeg kvaliteta, kao i odgovarajuće odgovornosti u demokratskom društvu, KVES je istakao jedan aspekt pružanja sudske „odgovornosti“ prema društvu u celini.⁵⁸

22. Postoje i drugi razlozi zbog kojih bi sudska vlast trebalo da bude odgovorna drugim granama vlasti u prethodno navedenom smislu. Prvo, zakonodavna vlast je ta koja stvara zakonodavni okvir koji sudstvo primenjuje. Prema tome, zakonodavna vlast ima pravo na uvid, na osnovu pravilno iskazanih objašnjenja u odlukama, u način na koji sudstvo tumači i primenjuje zakone koje je usvojila. Drugo, za ispunjavanje svojih dužnosti prema društvu, sudstvo dobija finansijska sredstva na osnovu odluke zakonodavne vlasti a, u mnogim državama članicama, na osnovu odluka izvršne vlasti. Kao što je KVES prethodno naglasio, opšta načela i standardi Saveta Evrope nameću državama članicama obavezu da finansijska sredstva koja odgovaraju potrebama različitih sudskih sistema istima stave na raspolaganje.⁵⁹ Iz odgovora na upitnik KVES-a jasno se vidi da se administrativna i finansijska autonomija sudskih sistema znatno razlikuje među državama članicama. KVES je preporučio da se poveća administrativna i finansijska samostalnost sudova kako bi se zaštitila nezavisnost sudstva.⁶⁰ Međutim, bez obzira na način na koji je organizovan budžetski i administrativni nadzor sudstva u pojedinačnoj državi, sredstva mu dodeljuje parlament a on, u krajnjoj liniji, dolazi od poreskih obveznika. Dakle, upravo kao što su zakonodavna i izvršna vlast odgovorne za način na koji raspodeljuju sredstva, tako i sudstvo mora odgovarati društvu za način na koji troši finansijska sredstva koja su mu dodeljena za ispunjavanje svojih dužnosti prema društvu.⁶¹

B. Kako bi trebalo da se sprovede odgovornost?

(1) Za šta bi sudstvo trebalo da bude odgovorno?

23. Pravosuđe ima za cilj rešavanje sporova a, odlukama koje donosi, sudstvo ispunjava i „normativnu“ i „edukativnu“ ulogu, pružajući građanima relevantne smernice, informacije i garancije u pogledu zakona i njegove praktične primene.⁶²

57 Videti Mišljenje broj 6 KVES-a (2004), stav 1.

58 Videti Mišljenje broj 17 KVES-a (2014), stav 23.

59 Videti Preporuku CM/Rec(2010)12, stav 32., Mišljenje broj 2 KVES-a (2001), stav 4; Mišljenje broj 10 (2007), stav 37; Mišljenje broj 17 (2014), stav 35.

60 Videti Mišljenje broj 2 KVES-a (2001), stav 14. i Mišljenje broj 10 (2007), stav 12.

61 Ostale državne vlasti imaju dužnost da obezbede finansijska sredstva koja su u skladu sa potrebama pravosudnog sistema: Mišljenje broj 2 KVES-a (2001).

62 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stav 7.

Prema tome, prvo i najvažnije, sudstvo mora da bude odgovorno kroz rad sudija u pogledu donošenja odluka u predmetima u kojima postupaju, preciznije, kroz njihove odluke i obrazloženja za iste. Sudske odluke moraju biti dostupne kontroli i žalbi.⁶³ Ovo se može nazvati „sudskom odgovornošću“. U skladu sa osnovnim načelom nezavisnosti sudstva, sistem žalbi je u načelu jedini način na koji sudska odluka može biti poništena ili izmenjena nakon njenog donošenja i jedini način na koji se sudije mogu pozivati na odgovornost za svoje odluke, osim ako su postupale u lošoj veri.

24. U zemljama u kojima su sudije odgovorne za upravljanje sudskim sistemom (što ponekad uključuje upravljanje sudskim budžetom), sudstvo mora za svoje upravljanje da odgovara drugim državnim vlastima i društvu u celini.⁶⁴ U ovoj oblasti, sudije kojima je povereno upravljanje javnim sredstvima su, u načelu, u istom položaju kao i bilo koji drugi javni organ koji je odgovoran za trošenje novca poreskih obveznika.

(2) Kome bi sudije trebalo da budu odgovorne?

25. Sudije pojedinci i sudstvo u celini odgovorni su na dva nivoa. Prvo, oni su odgovorni (u gore navedenom smislu) prema stranama u sporu koje traže pravdu u okviru određenog sudskog postupka. Drugo, oni su odgovorni (u istom smislu) prema drugim granama vlasti i, preko njih, prema društvu u celini.

(3) Na koji način se to sprovodi?

(a) Različiti elementi odgovornosti

26. Postoje različiti oblici odgovornosti. Prvo, kao što je gore objašnjeno, sudije se pozivaju na odgovornost za svoje odluke putem žalbenog postupka („sudska odgovornost“). Drugo, sudije moraju da rade na transparentan način. Održavajući javna ročišta i donoseći obrazložene presude koje su dostupne javnosti (osim u vanrednim okolnostima), sudije će obrazložiti svoje postupke i svoje odluke stranama u sporu koje traže pravdu, a sudija tako pruža na odgovornost svoje radnje drugim granama vlasti i društvu u celini. Ovaj oblik odgovornosti može se opisati kao „odgovornost obrazlaganja“. Treće, ako je sudija preduzeo neprimerene radnje, on/ona mora biti pozvan na odgovornost na rigorozniji

63 U svom članku „Reconciling independence and accountability in judicial systems“, 3 *Utrecht Law Review* (2007), str. 26, 31 – 32, Contini i Mohr nazvali su ovo „pravna i pravosudna odgovornost“.

64 U svom članku „Reconciling independence and accountability in judicial systems“, 3 *Utrecht Law Review* (2007), str. 26, 33 – 34, Contini i Mohr nazvali su ovo „upravljачka odgovornost“.

način, na primer kroz primenu disciplinskih postupaka i, po potrebi, krivičnog zakona. Ovo se može nazvati „kaznenom odgovornošću“.

(b) Odgovornost obrazlaganja odluka

(i) Javna ročišta i presude

27. Osnovna načela rada sudstva, kao što je zahtev za održavanjem javnih ročišta i donošenja obrazloženih presuda dostupnih javnosti, zasnivaju se na načelu prema kojem sudije moraju odgovarati za svoje ophođenje i odluke. Na javnim ročištima, sudije saslušavaju strane u postupku i svedoke i slušaju izlaganja advokata. Sudije će (obično) javno objasniti zakon. Javnost može prisustvovati javnim ročištima u sudu kako bi se bolje upoznala sa zakonima i ophođenjem sudija (ili sudijâ) prema stranama u sporu pred sudom.⁶⁵ Ova javnost postupka osigurava fer suđenje u skladu s članom 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Štaviše, prisustvovanjem ročištima (ili, u nekim državama, praćenjem ročišta na televizijskom programu⁶⁶ ili putem interneta) te kroz izveštaje sa ročišta, javnost ima mogućnost da bolje razume sudski postupak. Na ovaj način, sudije i sudstvo u celini se pozivaju na odgovornost. Dok su formalna pravila postupka važna za poverenje javnosti u sudstvo, praktična iskustva građana koji posmatraju sudstvo na delu i dostupnost tačnih informacija objavljenih u medijima o vođenju pojedinačnih postupaka, od odlučujućeg su značaja.⁶⁷

28. Sudije moraju obrazložiti svoje odluke, koje bi trebalo da budu dostupne javnosti, osim u posebnim okolnostima. Na taj način, sudije snose odgovornost za svoje odluke i omogućuju stranama u sporu i društvu u celini da shvate i preispitaju njihovo obrazloženje. Prema tome, odluke moraju biti lako razumljive, kao što je KVES prethodno navelo.⁶⁸ U slučaju u kojem se stranka koja je izgubila spor ne slaže s odlukom, može podneti žalbu. Postojanje (pa čak i pretnja) sistema žalbe bi trebalo da osigura visok standard sudijskih odluka donetih u razumnom roku. Ovo je u interesu strana u sporu, ali i društva u celini. U predmetu u kojem

65 Za odnose između sudova i učesnicima u sudskim postupcima pogledajte Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stavovi 24 – 26. Izuzeci su mogući u slučajevima kada to zahtevaju interesi strana u sporu u pogledu njihove privatnosti.

66 Za ovo osetljivo pitanje prisutnosti kamera u sudskim postupcima videti: Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stavovi 44 – 50.

67 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stavovi 9, 24 – 26; videti takođe Bühlmann i Kunz, „Confidence in the Judiciary: Comparing the Independence and Legitimacy of Judicial Systems“, *West European Politics* tom 34, broj 2 (2011) 317, 332.

68 Za kvalitetu sudskih odluka videti Mišljenje broj 11 KVES-a (2008); Mišljenje broj 7 (2005), stav 56.

odluka nije doneta u razumnom roku,⁶⁹ mogu se zahtevati posebni pravni lekovi, po mogućnošću pri lokalnim sudovima ili, ako takvi lekovi nisu dostupni, pri Evropskom sudu za ljudska prava. Pošto je dužnost sudije ispunjena i odluka doneta, javni interes zahteva da se ona brzo i efikasno izvrši.⁷⁰ U tom pogledu, sudstvo se često oslanja na izvršnu vlast da sprovede njene odluke.

(ii) Drugi mehanizmi odgovornosti obrazlaganja

29. Postoji nekoliko drugih načina da se sudstvo poziva na odgovornost za svoj rad i – po potrebi – za upravljanje sistemom deljenja pravde. Ovi načini ne smeju nikada da budu zloupotrebljeni od strane drugih grana vlasti tako da se umešaju u rad sudstva. Jedan očigledan način izvan je okvira sudstva: na primer, godišnji izveštaji koji su dostupni opštoj javnosti. Ostale spoljnje metode kojima se sudstvo može pozivati na odgovornost su: revizije koje sprovede javni revizorski odbor, rad inspektorata⁷¹ i istrage. Na lokalnom ili nacionalnom nivou, mnoge države članice su uspostavile instituciju „ombudsmana“, javnih ili građanskih advokata ili medijatora, te glavnih inspektora, koje imenuje izvršna vlast ili parlament, često uz značajan stepen samostalnosti. Njihov rad se često odnosi na pozivanje sudstva na odgovornost. (Pitanje kako postići pravilnu ravnotežu između nužnog izveštavanja i spoljnjeg mešanja u rad biće raspravljano u poglavlju VI u nastavku).

30. Drugi načini su interni: vrednovanje sudija pojedinaca. U većini država članica sudije podležu nekom obliku pojedinačnog vrednovanja u određenom trenutku u njihovim karijerama po imenovanju. Vrednovanje može biti korisno sredstvo za pozivanje sudija na odgovornost. Kao što je KVES objasnio, pojedinačno vrednovanje rada sudija može da pomogne u dobijanju informacija o sposobnostima sudija pojedinaca i o prednostima i slabostima sudskog sistema. Vrednovanje može pomoći da se pronađu najbolji kandidati za napredovanje, čime se održava ili čak poboljšava kvalitet sudskog sistema.⁷² Vrednovanje se ne sme zloupotrebiti, na primer za stvaranje političkog pritiska na pojedinačnog sudiju ili za dovođenje pojedinačnih presuda u pitanje.

(iii) Dijalog sa drugim granama vlasti

31. Svaka od tri grane vlasti zavisi od preostale dve kako bi mogla da delotvorno funkcioniše.

69 Videti Mišljenje broj 6 KVES-a (2004).

70 Videti Mišljenje broj 13 KVES-a (2010) i Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 14, 17, 27.

71 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 27, 69, zaključak 10.

72 Videti Mišljenje broj 17 KVES-a (2014).

Diskusija između svih je neophodna kako bi se unapredila delotvornost svake grane vlasti i njena saradnja sa preostale dve. Pod uslovom da se takva diskusija odvija u ambijentu međusobnog poštovanja i da se posebna pažnja posvećuje očuvanju nezavisnosti i nepristrasnosti svih sudija koje učestvuju u ovakvoj razmeni,⁷³ takve rasprave će biti korisne za sve tri grane vlasti.⁷⁴ KVES je naglasilo da je važnost da sudije učestvuju u debatama koje se tiču nacionalne sudske politike. Pored toga, sudstvo bi trebalo da bude konsultovano i da preuzme aktivnu ulogu u pripremi svih zakona koji se tiču njegovog statusa i funkcionisanja sudskog sistema.⁷⁵ Stručnost sudija je takođe značajna kada se radi o pitanjima izvan sudske politike. Na primer, pružajući dokaze parlamentarnim odborima, predstavnici sudstva (na primer, najviše sudsko telo ili visoki pravosudni savet) mogu izraziti zabrinutosti u pogledu zakonodavnih projekata i preneti stav sudstva o različitim praktičnim pitanjima. Neke države članice su izvestile o pozitivnim iskustvima u takvim razmenama.⁷⁶ U nekim državama članicama, sudstvo se upušta u dijalog sa izvršnom vlašću, kada sudije privremeno odsustvuju sa posla kako bi radili u građanskom ili krivičnom odelu ministarstva pravde.⁷⁷ U drugim državama članicama, međutim, to se smatra kršenjem načela sudijske nezavisnosti.⁷⁸

(iv) Dijalog sa javnošću

32. Kao što je KVES prethodno napomenulo, dijalog sa javnošću, neposredno ili putem medija, jeste od presudne važnosti kako bi se građani bolje upoznali sa pravom i kako bi se povećalo njihovo poverenje u sudstvo.⁷⁹ U nekim državama članicama, imenovanje sudija porotnika smatra se stvaranjem korisne veze između sudstva i javnosti. KVES u svom Mišljenju broj 7 (2005) o „pravosuđu i društvu“ preporučuje da bi sudstvo i pojedinačni sudovi trebalo da uspostave neposredan dijalog s medijima i javnošću.⁸⁰ Na primer, sudovi bi trebalo da preuzmu obrazovnu ulogu organizovanjem poseta učenika i studenata, pružanjem informacija, kao i aktivnim objašnjavanjem sudskih odluka javnosti i medijima, kako bi se poboljšalo njihovo razumevanje sistema i kako bi se izbegli nesporazumi.⁸¹

73 Pogledajte ESLJP: Baka protiv Mađarske od 27.5.2015 – 20261/12 – stavovi 99 – 102.

74 U svom članku „Reconciling independence and accountability in judicial systems“, 3 *Utrecht Law Review* (2007), str. 26, 41 – 42, Contini i Mohr nazvali su to „upravljačka odgovornost“.

75 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 34, Belgija i Crna Gora izvestile su o razmenama ove vrste.

76 Za odnose između sudija i parlamenta u Ujedinjenom Kraljevstvu videti: Graham Gee, Robert Hazell, Kate Malleson i Patrick O'Brien: „The Politics of Judicial Independence in the UK's Changing Constitution“, Cambridge University Press, 2015, str. 92 – 125.

77 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2003), stav 36.

78 Videti Odluku Ustavnog suda Litvanije od 21.12.1999, IV.9.

79 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005).

80 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), C.

81 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stavovi 7 – 23.

lako uspostavljanje odnosa s medijima predstavlja određeni rizik, sudovi mogu sprečiti pogrešno predstavljanje u javnosti kroz aktivan kontakt i objašnjenja. Takvim pristupom, sudstvo može biti odgovorno društvu i obezbediti da je percepcija javnosti o sudskom sistemu precizna i da odslikava trud koji sudije ulažu. Na taj način, sudije mogu da obrazuju javnost da postoje ograničenja u opsegu delovanja sudskog sistema.⁸²

(c) „Kaznena odgovornost“

33. Kao što je KVES prethodno primetilo, svi postupci sudstva moraju biti u skladu s važećim načelima profesionalnog ophođenja, utvrđenim disciplinskim propisima i – u okviru uslova koji čuvaju nezavisnosti i nepristrasnost sudija – krivičnim pravom. Načela profesionalnog ophođenja bi trebalo da budu odvojena od njihove primene putem disciplinskih sistema.⁸³ Uzevši u obzir važnost etike i integriteta za poverenje javnosti u sudstvo, sudije imaju obvezu ophođenja sa integritetom i u vršenju svoje funkcije, ali i u privatnom životu⁸⁴ te će biti odgovorni za svoje ponašanje koje nije u skladu s prihvaćenim normama. Ponekad ophođenje sudija pojedinaca previše odstupa od normi te nije dovoljno puko objašnjenje za isto. Posledica činjenice da društvo garantuje velika ovlašćenja i poverenje sudijama jeste da moraju postojati načini pozivanja sudija na odgovornost, pa čak i razrešenja sa njihovih funkcija u slučajevima toliko nedoličnog ponašanja koje bi opravdalo preduzimanje takve mere.⁸⁵ Ovo je posebno slučaj kod sudske korupcije⁸⁶ koja u osnovi urušava poverenje javnosti u nepristrasnost i nezavisnost sudstva. U ostalim slučajevima nedoličnog ponašanja, krivična,⁸⁷ građanskopravna⁸⁸ ili disciplinska odgovornost⁸⁹ će biti adekvatna, u zavisnosti od prirode nedoličnog ponašanja.

VI. KAKO ZAHTEVI „LEGITIMITETA“ I „ODGOVORNOSTI“ UTIČU NA ODNOS SUDSKE PREMA OSTALIM DVAMA GRANAMA VLASTI?

34. Legitimitet i odgovornost su usko povezane. Sudstvo bi trebalo da teži da zadrži i pokaže svoj legitimitet tako što će da bude odgovorno javnosti. Glavni način da se to postigne jeste obezbeđivanjem rada najvišeg mogućeg kvali-

82 Videti Mišljenje broj 7 KVES-a (2005), stav 27.

83 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 49, preporuka iii.

84 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 50, preporuka ii.

85 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 51.

86 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 24 – 25; videti takođe rad GRECO-a u okviru četvrtog kruga ocenjivanja www.coe.int/greco.

87 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stavovi 52 – 54.

88 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stavovi 55 – 57.

89 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stavovi 58 – 74; videti takođe Kijevske preporuke, stavovi 25 – 26.

teta i objašnjavanjem svojih postupaka i ponašanja drugim granama vlasti i, posredstvom njih ili neposredno, društvu u celini. Kao što je gore navedeno, nijedna grana vlasti ne može postupati potpuno odvojeno od ostale dve. Sve grane vlasti funkcionišu u odnosu međuzavisnosti. Razmena i dijalog između sudstva i drugih grana vlasti se stoga preporučuje. Međutim, iako svi napred opisani mehanizmi mogu da budu dragoceni u obezbeđivanju da sudstvo bude odgovorno, takođe nose rizik da budu zloupotrebjeni.

35. Puno priznavanje osnovnih garantija nezavisnosti sudstva, kao što su sigurnost mandata, zabrana promene funkcije ili mesta bez pristanka sudije, izbor i napredovanje bez političkog uticaja, dovoljna naknada za rad i sigurnost života i imovine,⁹⁰ predstavlja predušlov za svaku konstruktivnu raspravu između tri grane vlasti. Ako se poštuju takve osnovne garantije, nezavisnost sudstva neće trpeti već će, naprotiv, imati koristi od većeg legitimiteta stečenog kroz kombinaciju zadovoljavajućeg vršenja ustavne funkcije sudstva i učestvovanja sudija u diskusiji. Kontinuitet nezavisnosti sudstva i njegove legitimnosti ne događa se automatski: oba moraju da se stalno zaslužuju.⁹¹ Legitimitet sudstva i njegova nezavisnost se najbolje čuva njegovim izvanrednim radom. Kako bi se postigao taj cilj i zadobilo poštovanje javnosti, nezavisno i odgovorno sudstvo je otvoreno za opravdanu kritiku, uči iz sopstvenih grešaka i samim tim neprestano unapređuje svoj rad. Na ovaj način, nezavisnost i odgovornost nisu međusobno suprotstavljene već, naprotiv, jedna drugu unapređuju. Međutim, važno je naglasiti da sudija nije odgovoran za politiku prethodne vlade ili režima. Sudije ne smeju da budu podvrgnuti kritici ili disciplinskim postupcima samo zato što su primenjivali zakone koji je usvojila prethodna vlast, osim ako ih pogrešno primenili u lošoj veri.

36. Posebno je teško napraviti ravnotežu između potrebe za zaštitom sudskih postupaka od iskrivljenja i pritisaka iz političkih izvora naspram potrebe za otvorenom raspravom o pitanjima od javnog interesa koja se tiču upravljanja pravosuđem.

Sa jedne strane, kako je istaklo KVES, sudije moraju da prihvate da su javne ličnosti i ne smeju da budu preterano osetljive.⁹² Prema tome, kada sudije sarađuju sa drugim granama vlasti i sa društvom u celini, sami moraju preuzeti odgovornost za zaštitu svoje nezavisnosti⁹³ i nepristrasnosti. Sa druge strane, u

90 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001); Preporuku CM/Rec(2010)12, Poglavlje II, V, VI; videti takođe dokument Magna Carta sudija (2010), stavovi 2 – 13.

91 Videti Izveštaj ENCJ-a za 2013 – 2014, str. 4, 9.

92 Videti Mišljenje broj 1 KVES-a (2001), stav 63.

93 U Izveštaju ENCJ-a opisuje se percepcija sudija o njihovoj nezavisnosti kao aspektu „subjektivne nezavisnosti“, Izveštaj ENCJ-a za 2013 – 2014, str. 13, 3.3.2.

svim svojim odnosima sa sudstvom, ostale grane vlasti moraju poštovati načela nezavisnosti i nepristrasnosti sudstva. Dijalog između sudske i ostalih grana vlasti, kao i sa širom javnošću, može se zloupotrebiti za podrivanje nezavisnosti sudstva. Na primer, nije prihvatljivo da ostale grane vlasti kritikuju sudske odluke na način na koji se podriava autoritet sudstva i podstiče neposlušnost, pa čak i nasilje prema sudijama.⁹⁴ Takođe nije prihvatljivo da opravdani kritički komentari pripadnika sudstva upućeni jednoj od druge dve grane vlasti (ili nekom njenom predstavniku) izrečeni u vršenju sudijskih dužnosti, dovedu do razrešenja sudijske funkcije na inicijativu jedne od druge dve grane vlasti.⁹⁵ Ključno je da se diskusija između tri grane vlasti, te između sudstva i opšte javnosti, kao i da se sve inspekcije i istrage koje su preduzimaju, sprovode u okruženju međusobnog poverenja. Ti postupci se ne smeju ni u kom slučaju upotrebiti za uticanje na određenu sudsku odluku ili za podsticanje na nepoštovanje ili neposlušnost u pogledu sudskih odluka.

37. Uzevši u obzir građanskopravnu, krivičnu i disciplinsku odgovornost (ono što je napred nazvano „kaznena odgovornost“), KVES ističe da glavno sredstvo za sudske greške koje ne uključuju lošu veru mora biti žalbeni postupak. Osim toga, kako bi se zaštitila nezavisnost sudstva od nepotrebnog pritiska, velika pažnja mora da se posvetiti uobličavanju odgovornosti sudija u odnosu na krivičnu, građanskopravnu i disciplinsku odgovornost.⁹⁶ Zadaci tumačenja zakona, odmeravanja dokaza i ocenjivanja činjenica koje vrše sudije da bi odlučili u predmetima, ne bi trebalo da vode njihovoj građanskopravnoj ili disciplinskoj odgovornosti, osim u slučajevima zle namere, namerne povrede ili, uglavnom, grube nepažnje.⁹⁷ Nadalje, u slučaju kada država mora da plati odštetu jednoj od strana strana u sporu zbog propusta u sprovođenju pravde, samo država bi trebalo, a ne i strana u sporu, da ima ovlašćenje da ustanovi, kroz sudski postupak, građanskopravnu odgovornost sudije.⁹⁸

94 Videti Preporuku CM/Rec(2010)12, stav 18.

95 Videti ESLJP: *Baka protiv Mađarske* od 27.5.2015 - 20261/12.

96 Videti Preporuku CM/Rec(2010)12, Poglavlje VII; Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stav 51; za primer takve zloupotrebe videti: *Volkov protiv Ukrajine*, ESLJP od 9.1.2013 – 21722/11 – posebno stav 199.

97 Videti Mišljenje broj 3 KVES-a (2002), stavovi 75, 76; videti takođe Preporuku CM/Rec(2010)12, stavovi 66 – 71. Odgovornost države je drugo pitanje kojim se ovo Mišljenje neće baviti. U sledećim odlukama Sud Evropske unije odlučio je da je odgovornost na državi za štetu prouzrokovanu sudskim odlukama. Sud Evropske unije nije spomenuo odgovornost sudija koji su doneli odluke koje su uzrokovale štetu u sledećim presudama: CJEU (30. septembra 2003, C-224/01, *Köbler protiv Austrije*; Veliko veće, 13. juna 2006, C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo s.p.a. in liquidazione protiv Repubblica Italiana*; 24. novembra 2011, C-379/10, *Komisija protiv Italijanske Republike*; 9. septembra 2015, C-160/14, *João Filipe Ferreira da Silva e Brito protiv Estado Português*).

98 Videti Preporuku CM/Rec(2010)12, stavovi 66 i 67. Videti dokument KVES-a Magna Carta sudija (2010), stav 22.

38. Ceneći postojeće značajne razlike u ustavnim uređenjima država članica, proizilazi da postoje značajna odstupanja u iskustvima pojedinačnih država u pogledu načina interakcije između tri grane vlasti. Međutim, svaka država može učiti iz iskustava drugih. Ne samo da se najbolja iskustva mogu deliti; prvenstveno i pre svega, međunarodna razmena može da pomogne razumevanju zajedničkih problema i načela. Zato bi iskustva i prakse svih država članica trebalo deliti posredstvom međunarodnih i evropskih institucija, uključujući posebno tela Saveta Evrope.

VII. POTREBA ZA OGRANIČENJEM U ODNOSIMA IZMEĐU TRI GRANE VLASTI

39. Kao što je već objašnjeno, tri grane vlasti deluju u odnosu međuzavisnosti. U tom smislu nikada ne može doći do potpune „podele vlasti“. Međutim, kako bi se postigla odgovarajuća ravnoteža između tri grane vlasti, svaka od njih se mora na odgovarajući način ograničiti u svojim odnosima prema ostalima.

A. „Ograničavanje sudstva“

40. Sudska vlast, kao jedna od tri grane vlasti, odgovorna je društvu kojem služi. U skladu sa tim, sudstvo, kao i ostale grane vlasti, mora uvek imati najbolji interes javnosti kao svoj osnovni interes. Ovo zahteva da sudstvo prepozna društvene i ekonomske uslove u kojima druge dve grane vlasti moraju da deluju. Dalje, sudstvo mora biti svesno da postoje ograničenja u pogledu sudske i zakonske intervencije u odnosu na političke odluke koje donose zakonodavna i izvršna vlast. Stoga svi sudovi u okviru sudske vlasti moraju voditi računa da ne izađu izvan dozvoljenog područja za vršenje sudske vlasti. KVES prepoznaje da i zakonodavna i izvršna vlast imaju legitimne razloge za zabrinutost da bi sudska vlast mogla da izađe izvan granica svoje uloge.

41. U svojim odnosima s ostalim dvama granama vlastima, sudstvo mora nastojati da izbegne da bude posmatrana da štiti samo sopstvene interese i tako pre naglašava svoje posebne razloge za zabrinutost. Umesto toga, sudstvo mora preuzeti odgovornost za društvo kojem služi. Sudstvo mora pokazati razumevanje i odgovornost prema potrebama javnosti i zahtevima budžeta.

Sudstvo mora izneti mišljenje u pogledu mogućih posledica predloženih zakona ili odluka izvršne vlasti koje se tiču sposobnosti sudstva da ispuni svoju ustavnu ulogu. Sudske vlasti takođe moraju da vode računa da se ne suprotstavljaju svim predloženim promenama u sudskom sistemu tako što bi ih označavali napadima na nezavisnost sudstva. Međutim, ako su nezavisnost sudstva

ili sposobnost sudske vlasti da vrši svoju ustavnu ulogu ugrožene ili napadnute, sudstvo mora neustrašivo braniti svoj stav. Primeri odluka koje bi mogle da se svrstaju u ove kategorije jesu masovna smanjenja pravne pomoći ili zatvaranje sudova zbog ekonomskih ili političkih razloga.

42. Ukoliko je potrebno kritikovati neku drugu granu vlasti ili njenog određenog člana u toku presuđivanja u sporu ili kada je to potrebno u interesu javnosti, onda se to mora i učiniti. Prema tome, na primer, sudovi mogu da kritikuju zakonodavstvo ili neuspeh zakonodavne vlasti da usvoji zakonodavstvo koje bi sud smatrao odgovarajućim. Međutim, kao i kod ostalih grana vlasti u odnosu na sudstvo, kritika sudstva mora biti preduzeta u kontekstu uzajamnog poštovanja. Sudije, kao i svi drugi građani, imaju pravo da učestvuju u javnoj raspravi pod uslovom da je ona u skladu sa održavanjem njihove nezavisnosti ili nepristrasnosti. Sudstvo nikada ne sme podsticati neposlušnost i nepoštovanje prema izvršnoj i zakonodavnoj vlasti. U svojim profesionalnim i privatnim odnosima sa predstavnicima ostalih grana vlasti, sudije moraju da izbegavaju bilo kakav sukob interesa i svako ponašanje koje bi moglo da stvori utisak da su nezavisnost i nepristrasnost sudstva, te njegovo dostojanstvo uopšte osporeni. Dokle god se kritike upućuju u klimi uzajamnog poštovanja, to može biti korisno za društvo u celini. Međutim, nikada nije previše naglasiti da nije prihvatljivo da se na razumne kritičke komentare sudstva upućene drugim granama vlasti odgovara razrešenjem sa sudijske funkcije ili nekim drugim načinom odmazde.⁹⁹ KVES takođe naglašava da se nedopušteno ponašanje predstavnika zakonodavne i izvršne vlasti te političara može pojaviti u obliku popustljivosti i, u nekim slučajevima, podrške agresivnim ili čak radikalnim, nasilnim i nezakonitim radnjama protiv sudstva.¹⁰⁰ Neposredna ili posredna podrška ovakvim radnjama protiv sudstva je potpuno neprihvatljiva. Ne samo da su takve radnje neposredan napad na nezavisnost sudstva, već se njima i guše legitimne javne rasprave sudija.

B. Ograničenost ostalih grana vlasti

43. Ograničenosti sudstva mora odgovarati jednak stepen odgovornosti i ograničenja ostalih vlasti države. Povrh svega, ostale grane vlasti moraju prepoznati legitimnu ustavnu funkciju koju vrši sudstvo i da osiguraju da su mu data dovoljna sredstva da je vrši. Ova funkcija presuđivanja u svim pravnim sporovima, zatim tumačenja i primene zakona nužna je za dobrobit moderne demokratske države sa vladavinom prava baš koliko i funkcije zakonodavne i izvršne vlasti države. U državi kojom vlada načelo podele vlasti, mešanje rada jedne grane

⁹⁹ Videti ESLJP: *Baka protiv Mađarske* od 27.5.2015 - 20261/12.

¹⁰⁰ Videti Otvoreno pismo Vrhovnog suda Ukrajine, str. 2.

vlasti države u preostale dve mora se održavati unutar granica prava i međunarodno prihvaćenih standarda. KVES smatra da, ukoliko do neželjenog uplitanja dođe, grane vlasti bi trebalo da predano sarađuju kako bi vratile ravnotežu, a samim tim i poverenje društva u neometano funkcioniranje javnih institucija. U svim slučajevima sukoba sa zakonodavnom ili izvršnom vlašću koji uključuju sudije pojedince, oni bi trebalo da budu u mogućnosti da se obrate sudskom savetu ili drugom nezavisnom telu, ili bi trebalo da imaju neki drugi efikasni pravni lek.¹⁰¹

(1) Preispitivanje imenovanja već izabranih sudija

44. Odluke kojima se uklanjaju osnovne garantije nezavisnosti sudstva neprihvatljive su čak i kada su prikrivene.¹⁰² Na primer, nova parlamentarna većina i vlada ne smeju dovoditi u pitanje imenovanje ili mandat sudija koji su već imenovani na odgovarajući način. Mandat pojedinih sudija može da se dovede u pitanje samo ukoliko se u odgovarajućim sudskim postupcima jasno ustanovi da sudija pojedinac krši disciplinske propise ili krivično pravo.

(2) Zakonodavstvo: promene u pravosudnom sistemu

45. Pitanje kada i koliko često bi trebalo menjati zakonodavstvo spada u nadležnost zakonodavne vlasti. Međutim, previše promena u kratkom vremenskom periodu bi trebalo izbegavati ukoliko je moguće, barem u pravosuđu.¹⁰³ Ukoliko se vrše promene u sistemu pravosuđa, mora se voditi računa da se osigura da budu praćene adekvatnim finansijskim, tehničkim i procesnim odredbama, kao i odgovarajućim ljudstvom.¹⁰⁴ U suprotnom, postoji opasnost od nestabilnosti u adekvatnom sprovođenju pravde, te bi javnost mogla (pogrešno) da zaključi da su propusti u upravljanju novim sistemom krivica sudstva. To može dovesti do nepotrebnog nepoverenja i sukoba.

(3) Zakonodavna vlast: parlamentarni istražni odbori

46. Postoji opasnost od preklapanja odgovarajuće uloge sudija i uloge parlamentarnih istražnih odbora. KVES prepoznaje da nacionalna ili lokalna parlamentarna tela mogu da, u skladu sa zakonodavstvom mnogih država članica, osnivaju odbore za istraživanje društvenih pojava, navodnih kršenja ili loše primene zakona. Nadležnosti ovih odbora se često slične nadležnostima pravo-

101 Videti Preporuku (2010)12, čl. 8.

102 Videti Izveštaj KVES-a o stanju sudske vlasti i sudija u državama članicama Saveta Evrope (2013), stavovi 13 – 18.

103 Videti Izveštaj generalnog sekretara Saveta Evrope (2015), str. 17.

104 Videti Mišljenje broj 11 KVES-a (2008).

sudnih tela, kao što su pravo na pozivanje svedoka, naređivanje objavljivanja ili oduzimanja dokumentacije s dokazima itd. Prema mišljenju KVES-a, kako bi se očuvala odgovarajuća podela vlasti, izveštaji za istraživanje odbora u u suštini ne bi smeli da ometaju istragu ili suđenja koja su pravosudna tela pokrenula ili nameravaju da pokrenu. Ako se u takvim izveštajima moraju komentarisati postojeće sudske odluke u pojedinim predmetima, to je potrebno činiti sa odgovarajućim poštovanjem i trebalo bi da se suzdrže od iznošenja bilo kakve kritike u smislu koji bi doveo do revizije donetih odluka. Međutim, ukoliko se tokom istrage ispituju mogući nedostaci u administriranju pravosuđem koji su istaknuti u konkretnom predmetu, ti se postupci mogu, s dužnom pažnjom, ispitati. Istraga nikada ne može zameniti pravi sudski postupak.

(4) „Ombudsman”, javni ili građanski zastupnici ili medijatori i glavni inspektori

47. „Ombudsman”, javni ili građanski advokati ili medijatori i glavni inspektori koje imenuje izvršna vlast ili parlament često postupaju uz značajan stepen samostalnosti. Njihov je zadatak da štite interese javnosti istraživanjem i postupanjem po pritužbama pojedinaca o navodnom kršenju prava, obično od strane janih tela. Zadatak ovih tela je da istraže pritužbe i pokušaju da ih reše, obično preporukama (obavezujućim ili ne) ili posredovanjem. Ovo može, međutim, ometati razvoj pojedinačnih predmeta koji su već pokrenuti na sudu ili će uskoro to biti. Takve intervencije se moraju sprečiti. Stoga KVES preporučuje da se zakonodavstva država članica razjasne odnos između nadležnosti „ombudsmana“ (ili sličnih organa) i nadležnosti sudova. Dobro rešenje se može pronaći u pravilu, koje su usvojile neke države članice, prema kojem bi obraćanje ovakvim organima bilo dostupno pre obraćanja sudu; ali kad sudski postupci otpočnu, stranke se mogu obratiti ovakvim organima samo po preporuci postupajućeg sudije u predmetu.

(5) Upravljanje sudovima i inspekcije

48. Tokom poslednjih decenija uvedena je samouprava sudstva ili je proširen opseg u mnogim državama članicama. Modeli koji se upotrebljavaju u pogledu upravljanja sudstvom se razlikuju. U nekim zemljama, upravljanje pravosuđem obavlja ministarstvo pravde; u nekima nezavisne agencije, a u nekima pravosudni saveti. KVES je sačinio preporuke o ovim pitanjima.¹⁰⁵ U nekim zemljama je izvršna vlast, preko ministarstava pravde imala značajan uticaj na upravljanje sudovima preko predsednika sudova i pravosudne inspekcije, kao i u slučajevima u kojima upravljanje sudom neposredno zavisi od ministarstva

¹⁰⁵ Videti Mišljenje broj 10 KVES-a (2007).

pravde. Prisutnost službenika izvršne vlasti u okviru organizacionih tela sudova bi trebalo izbegavati. Njihovo prisustvo bi moglo da dovede do ometanja sudijske funkcije, čime bi se ugrozila nezavisnost sudstva.

49. Problemi u interakciji između izvršne i sudske vlasti se mogu javiti u onim državama u kojima ministar za pravosuđe ili ostala ministarstva ili agencije, npr. one koje su nadležne za reviziju i/ili finansijski nadzor, imaju ovlašćenje da nalažu inspekcije u sudovima. Takve inspekcije mogu imati različite ciljeve. Na primer, inspekcija može biti postojati radi prikupljanja informacija o dodeljivanju finansijskih sredstava ili radi dobijanja informacija koje se tiču moguće reorganizacije usluga sudova ili radi prikupljanja informacija kako bi se preduzele moguće disciplinske mere protiv zaposlenih u sudu sudova i/ili sudija. Inspektorate ponekad čine sudije ili nekadašnje sudije, a ponekad se čak osnivaju pri pravosudnim savetima. KVES smatra da, iako uvid spoljnih istražitelja može pomoći uočavanju nedostataka u određenoj ustanovi, poput sudstva, ključno je da se radnje inspektora nikad ne mešaju u tok sudskih istraga i suđenja. Pravo ostalih grana vlasti da budu informisane ili da istražuju pravosudni sistem trebalo bi da se u svim slučajevima vrši poštujući ograničenja koja nameće nezavisnost sudstva i (gde je to predviđeno zakonom) tajnost sudskih istraživanja. Inspekcije nikad ne bi smele da se odnose na pojedinačne slučajeve, a ponajmanje na slučajeve koji čekaju suđenje.

(6) Budžetska autonomija

50. Posledice poteškoća javnih finansija, pogotovo onih koje proizlaze iz ekonomske krize od 2008. godine, prouzrokovale su ozbiljne probleme u mnogim državama članicama. Pristup sudovima i pravnoj pomoći se smanjio, radno opterećenje sudova je poraslo, a sudstvo je restrukturirano. U svojim odgovorima na upitnik, mnoge države članice su izvestile o raspravama o naknadama za rad sudija. Zarade sudija su bile nepromenjene tokom nekoliko godina ili čak i smanjene.

51. Prihvaćeno je da, u skladu sa ustavnim odredbama, u krajnjoj liniji, odluke o finansiranju sistema pravosuđa i naknade za rad sudija moraju biti u nadležnosti zakonodavne vlasti. Međutim, trebalo bi se uvek pridržavati evropskih standarda. KVES je doneo preporuke o finansiranju sudstva.¹⁰⁶ Sudstvo bi trebalo da parlamentu pojasni svoje potrebe i, ukoliko je moguće, ministarstvu pravde. U slučaju ozbiljne ekonomske krize, sudije, kao i svi ostali članovi društva, moraju da žive u skladu sa ekonomskim mogućnostima društva kojem služe. Međutim, društvo u celini bi trebalo da hroničan nedostatak finansiranja pravosudnog

¹⁰⁶ Videti Mišljenje broj 2 KVES-a (2001).

sistema smatra neprihvatljivim. Ovo iz razloga što hronični nedostatak finansiranja narušava temelje demokratskog društva kojim upravlja vladavina prava.

(7) Kritike pripadnika izvršne i zakonodavne vlasti

52. Političari i ostala lica koja su nosioci javnih funkcija u državama članicama često ističu komentare kojima zahtevaju da se sudska vlast ograniči ili pokazuju malo razumevanja za ulogu nezavisnog sudstva. Takvi se komentari upućuju posebno tokom izbornih kampanja, kada se donose odluke o ustavnim pitanjima ili u vezi sa slučajevima koji su u toku. U načelu, sudstvo mora da prihvati da kritika sastavni deo dijaloga između tri grane vlasti i društva u celini. Međutim, prema viđenju KVES-a, postoji jasna granica između slobode izražavanja i opravdane kritike sa jedne strane i nepoštovanja i nedoličnog pritiska na sudstvo sa druge. Političari ne bi smeli da koriste simplističke ili demagoške argumente za kritikovanje sudstva tokom političkih kampanja samo radi iznošenja nekih argumenata ili kako bi skrenuli pažnju sa svojih nedostataka. Niti bi sudije pojedinci smeli da budu lično napadnuti. Političari nikad ne smeju podsticati nepoštovanje sudskih odluka, a posebno ne na nasilje nad sudijama, kao što je bio slučaj u nekim državama članicama. Izvršna i zakonodavna vlast imaju obavezu da pruže svaku neophodnu i adekvatnu zaštitu u slučajevima kada su funkcije sudova ugrožene napadima ili zastrašivanjima usmerenim na pripadnike sudstva. Neuravnoteženi kritički komentari političara su neodgovorni i uzrokuju ozbiljne probleme jer javno pouzdanje i poverenje u sudstvo može se time iz neznanja ili namerno narušiti. U takvim slučajevima, sudstvo mora ukazati da je takvo ponašanje napad na ustavni poredak demokratske zemlje, kao i napad na legitimitet druge grane vlasti. Takvo ponašanje takođe narušava međunarodne standarde.

53. Pojedinačni sudovi i sudstvo kao celina moraju raspravljati o načinima na koje se treba nositi sa takvim kritikama. Sudije pojedinci koji su bili napadnuti često oklevaju da se brane (posebno u slučaju suđenja koje je u toku) kako bi sačuvali svoju nezavisnost i pokazali da ostaju nepristrasni. U nekim zemljama pravosudni saveti ili vrhovni sud pomažu sudijama u takvim slučajevima. Ovakvim reakcijama se može ukloniti pritisak sa pojedinačnog sudije. Mogu biti delotvornije ukoliko ih organizuju sudije sa iskustvom sa medijima.

54. Pravilo prema kojem bilo kakve analize i kritike jedne grane vlasti upućene drugima trebalo izraziti u klimi uzajamnog poštovanja, primenjuje se jednako na sudstvo, koliko i na članove zakonodavne i izvršne vlasti. Zapravo, još je važnije za sudstvo da bude izuzetno oprezno jer sudije često moraju da odluče da li su izvršna ili zakonodavna vlast postupale u skladu sa zakonom. Nadalje,

neće moći da se ukaže poverenje odlukama sudske vlasti koja svojim pripadnicima dopušta izražavanje neopravdanih komentara ili komentara bez poštovanja prema drugim granama vlasti. Takve vrste primedbi će samo dovesti do „rata rečima“ kojim će se narušiti poverenje javnosti u sudstvo. Na kraju, takav „rat“ bi mogao da dovede do toga da sudstvo ne može da izvrši svoju ustavnu funkciju odlučivanja u sporovima između građana, te između građana i države na način koji to jeste, i koji odaje takav utisak, nezavisan i nepristrasan. To bi bilo štetno za društvo i demokratiju, koje sudstvo ima obvezu da štiti.

VIII. SAŽETAK KLJUČNIH TAČKA

1. Sudstvo je jedno od tri grane vlasti u demokratiji. One su komplementarne i nijedna od tih vlasti nije „vrhovna“ ili dominantna nad drugima (stav 9).
2. U demokratskoj državi, tri grane vlasti funkcionišu kao sistem kočnica i ravnoteža koje jedna drugu pozivaju na odgovornost u interesu društva kao celine (stav 9).
3. Načelo podele vlasti je samo po sebi garantija nezavisnosti sudstva. Sudstvo mora biti nezavisno kako bi vršilo svoju ustavnu ulogu u odnosu na ostale grane vlasti, društvo u celini i strane u bilo kojem sporu (stav 10).
4. Legitimnost sudstva i sudija pojedinaca proizilazi, prvo i osnovno, iz ustava svake države članice, a sve one su demokratije kojima se upravlja u skladu sa načelima vladavine prava. Ustavom se ustanovljava sudstvo te mu se na taj način dodeljuje legitimitet kao celini i sudijama pojedincima koji vrše svoja ovlašćenja kao deo sudstva: („ustavni legitimitet“). Ustavni legitimitet sudija pojedinaca koji imaju sigurnost mandata ne sme se ugroziti zakonodavnim ili izvršnim merama nastalim kao posledica promena u političkoj vlasti (stavovi 13 – 15 i 44).
5. Ustavni legitimitet sudstva ponovno potvrđuje poverenje javnosti u sudstvo i poštovanje istog. Sudstvo mora neprestano da zaslužuje i zadržava poverenje i poštovanje izuzetnim radom najviših standarda: KVES to naziva „funktionalnim legitimitetom“ (stavovi 16 – 19).
6. Sudstvo (kao i ostale dve grane vlasti) pruža javne usluge. Prema tome, sudstvo, kao i ostale grane vlasti, ima odgovornost da prikaže drugim granama vlasti i društvu u celini primenu svojih nadležnosti, autoriteta i nezavisnosti. To se može nazvati „odgovornošću“ (stavovi 20 – 22). Ova „odgovornost“ se javlja u nekoliko oblika.
7. Prvo, postoji sistem žalbi. Sistem žalbi je, u načelu, jedini način na koji sudska odluka može biti ukinuta ili preinačena nakon što je donesena i jedini način na koji sudije koje postupaju u dobroj veri mogu da budu

- odgovorne za svoje odluke. KVES je to nazvao „pravosudnom odgovornošću“ (stavovi 23 i 26).
8. Drugo, sudije postaju odgovorne kroz transparentnost svog rada, održavanje javnih ročišta i donošenje obrazloženih presuda, saradnju sa javnošću i drugim granama vlasti. KVES je taj oblik odgovornosti nazvao „odgovornost obrazlaganja“ (stavovi 27 – 32).
 9. Treće, ukoliko je sudija obavljao neprimerene radnje dovoljno ozbiljne prirode, mora biti pozvan na odgovornost na rigorozan način, na primer kroz primenu disciplinskih mera i, po potrebi, krivičnog prava. KVES je ovo nazvao „kaznenom odgovornošću“. Mora se u svim slučajevima voditi računa da se očuva sudska nezavisnost (stavovi 33 i 37).
 10. U pogledu odnosa između tri grane vlasti: prvo, sudije, baš kao i svi ostali građani, imaju pravo da učestvuju u javnoj raspravi, ukoliko je u skladu s održavanjem njihove nezavisnosti i nepristrasnosti (stav 42).
 11. Ostale grane vlasti bi trebalo da prepoznaju legitimnu ustavnu funkciju koju sudstvo vrši i da osiguraju da joj se dodeli dovoljno sredstava kako bi izvršavala svoje funkcije. Analize i kritike koje jedna grana vlasti upućuje drugim trebalo bi da se upućuju u klimi uzajamnog poštovanja (stav 42).
 12. Sudstvo mora da bude svesno da postoje ograničenja u pogledu sudskih i zakonskih intervencija u odnosu na političke odluke koje moraju da donesu zakonodavna i izvršna vlast. Stoga svi sudovi u okviru sudstva moraju voditi računa da ne izađu izvan granica zakonitog područja za vršenje sudske vlasti (stav 40).
 13. Odluke zakonodavne ili izvršne vlasti kojima se uklanjaju osnovne mere zaštite nezavisnosti sudstva neprihvatljive su čak i kada su prikrivene (stav 44).
 14. Ministarstva pravde ne smeju vršiti uticaj na upravljanje sudovima preko predsednika sudova i pravosudne inspekcije na bilo koji način kojim bi mogla da se ugrozi nezavisnost sudstva. Potrebno je izbegavati prisustvo zvaničnika izvršne vlasti u organizacionim telima sudova ili tribunala. Njihovo prisustvo bi moglo da dovede do ometanja sudijske funkcije, čime bi se ugrozila nezavisnost sudstva (stavovi 48 – 49).
 15. U cilju očuvanja pravilne podele vlasti, odbori za ispitivanja ili istrage (parlamentarni ili neki drugi), nikada ne bi trebalo da se mešaju u istrage ili suđenja koja sudska tela pokreću ili nameravaju da pokrenu. Takve nesudske istrage nikada nisu zamena za sudski postupak (stav 46).
 16. KVES predlaže da zakonodavstvo država članica pojasni odnose između ovlašćenja „ombudsmana“ (ili sličnih agencija) i ovlašćenja sudova (stav 47).

17. Hronični nedostatak finansiranja sudstva društvo u celini bi trebalo da smatra neprihvatljivim ometanjem ustavne uloge sudstva jer se njime narušavaju temelji demokratskog društva kojim upravlja vladavina prava (stav 51).
18. Analize i kritike jedne grane vlasti drugima bi trebalo da budu upućene u klimi međusobnog poštovanja. Neuravnoteženi kritički komentari koje upućuju političari su neodgovorni i mogu prouzrokovati ozbiljne probleme. Njima se može ugroziti poverenje javnosti u sudstvo i mogu, u ekstremnim slučajevima, dovesti do napada na ustavnu ravnotežu demokratske države (stav 52). Pojedinačni sudovi i sudstvo u celini moraju da razgovaraju o načinima na koje se treba nositi sa takvim kritikama (stav 53).
19. Izvršna i zakonodavna vlast imaju obvezu da pružaju svu potrebnu i odgovarajuću zaštitu kad su funkcije sudova ugrožene fizičkim napadima ili zastrašivanjima usmerenim na pripadnike sudstva (stav 52).
20. Političari nikada ne smeju podsticati na nepoštovanje sudskih odluka, a posebno ne sme podsticati, kako je to bio slučaj u određenim državama, na nasilje nad sudijama (stav 52).

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE BR. 19 (2016)

ULOGA PREDSEDNIKA SUDOVA

I. UVOD

1. U skladu sa mandatom poverenim od strane Komiteta ministara, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je odlučilo da pripremi Mišljenje o ulozi predsednika sudova posebno se fokusirajući na oblasti koje se tiču nezavisnosti, kvaliteta i efikasnosti pravde.

2. Svrha ovog Mišljenja je da ispita teme i bojazni koje se odnose na ulogu predsednika sudova, uzevši u obzir preovlađujuću potrebu da se osigura efektivnije funkcionisanje nezavisnog sudstva i povećan kvalitet pravde.

3. Mišljenje je pripremano na osnovu Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP), Magna karte sudija KVES-a (2010) i ranijih mišljenja KVES-a: Broj 1(2001) o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i nesmenjivosti sudija, Broj 2(2001) o finansiranju i upravljanju sudovima, Broj 10(2007) o sudskom savetu u službi društva, Broj 12(2009) o odnosima između sudija i tužilaca u demokratskom društvu, Broj 16(2013) o odnosima između sudija i advokata, Broj 17(2014) o vrednovanju rada sudija, kvalitetu pravde i poštovanju sudijske nezavisnosti i Broj 18(2015) o položaju sudstva i njegovom odnosu sa ostalim granama vlasti u modernom društvu, kao i ostalih instrumenata Saveta Evrope, posebno Evropske povelje o zakonu za sudija (1998) i Preporuka Komiteta ministara CM/Rec(2010)12 o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti (u daljem tekstu: Preporuka CM/Rec(2010)12). Ovo Mišljenje takođe uzima u obzir Plan Aktivnosti o jačanju sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti Saveta Evrope (CM(2016)36final), Izveštaj 2013-2014: Minimum pravosudnih standarda IV – Raspodela predmeta Evropske mreže pravosudnih saveta (EMPS) (u daljem tekstu: Izveštaj EMPS), Osnovne principe

nezavisnosti sudstva Ujedinjenih nacija (1985) i OEBS Preporuke iz Kijeva o su-
dijskoj nezavisnosti u Istočnoj Evropi, Južnom Kavkazu i Centralnoj Aziji (2010)
– Sudska administracija, izbor i odgovorost.

4. Ovo Mišljenje uzima u obzir odgovore članova KVES-a na upitnik o ulozi
predsednika sudova,¹ kao i preliminarni nacrt koji je pripremio ekspert kojeg
je KVES imenovao, gospodin Marko Fabri (Italija), i sintezu odgovora na upitnik.

5. Različita pravila, struktura i organizacija sudskih sistema u državama članica-
ma utiče na ulogu predsednika sudova. Na ovu ulogu u značajnoj meri utiču
upravljački okvir svakog nacionalnog sudskog sistema, kao i pravna, društve-
na, politička tradicija i praksa koja prevladava u njihovim nadležnostima.

II. ULOGA I ZADUŽENJA PREDSEDNIKA SUDOVA

6. Uloga predsednika suda je:

- da predstavlja sud i kolege sudije;
- da obezbedi delotvorno funkcionisanje suda i time poboljša njegovu
uslugu društvu;
- da vrši funkcije iz nadležnosti.

U vršenju svojih poslova, predsednici sudova štite nezavisnost i nepristrasnost
suda i sudija kao pojedinaca.

A. Predstavljanje suda i kolega sudija

7. Predsednici sudova ispunjavaju ključnu ulogu predstavljanja sudova. U skla-
du sa podacima koji se tiču stanja u državama članicama, a koje su dostavili
članovi KVES-a, obim ove konkretne uloge se povećava. Na ovaj način, pred-
sednici sudova doprinose razvoju celokupnog sudskog sistema, obezbeđujući
očuvanje i nezavisnog pravosuđa visokog kvaliteta od strane njegovih poje-
dinačnih sudova.

U suštini, predsednici sudova mogu imati ulogu u održavanju i razvijanju od-
nosa sa drugim telima i institucijama, na primer:

- pravosudnim savetom ili sličnim telom, po potrebi;
- drugim sudovima;
- javnim tužilaštvom;²

1 38 zemalja članica KVES-a je odgovorilo na upitnik.

2 Videti Mišljenje KVES broj 12(2009), Deklaracija iz Bordoa, stav 3

- advokatskom komorom;³
- ministarstvom pravde;
- medijima;
- opštom javnošću.

Osnovna dužnost predsednika sudova mora u svakom trenutku da ostane da budu čuvari nezavisnosti i nepristrasnosti sudija i suda kao celine.

8. Predsednici suda su sudije i samim tim deo sudstva. Stepem, mera i obim učestvovanja predsednika sudova u radu tela od značaja za samoupravljanje sudstvom i njihovu autonomiju, poput pravosudnih saveta, kongresa sudija, opšte skupštine sudija, strukovnih udruženja sudija, zavisi od nacionalnih pravnih sistema. Važno je da predsednici, sa svojim širokim iskustvima, daju doprinos ovim telima. Međutim, trebalo bi izbegavati koncentraciju funkcija i moći u rukama samo ograničene grupe ljudi.

9. Kroz saradnju i razmenu sa drugim sudovima, predsednici mogu da dele iskustva i utvrđuju najbolju praksu rada sudske uprave i pružanja usluga onima koji se sudu obraćaju. Poželjno je da takva saradnja bude proširena i na međunarodni nivo i iskoristi sve dostupne načine komunikacije.

10. Stručno usavršavanje i obuku obično organizuju i za njih su nadležne centralne pravosudne institucije i, kao posledica toga, predsednici obično imaju ograničenu ulogu u ovoj oblasti. Predsednici bi trebalo da daju savete insitucijama za pravosudne obuke o potrebama za posebnim obukama. Trebalo bi da iskoriste specijalizovanu stručnost i znanje institucija za obuku u vezi sa stručnim usavršavanjem i razvojem. Osim toga, predsednici igraju važnu ulogu u podsticanju sudija da pohađaju važne obuke i da stvaraju uslove za to. Ovo se takođe odnosi i na obuku i stručno usavršavanje nesudijskog sudskog osoblja.

11. Odnosi predsednika sudova sa drugim državnim organima bi trebalo da budu zasnovani na osnovnom principu ravnoteže i podele državne vlasti. U nekim državama, izvršna vlast vrši, preko ministarstva pravde, značajan uticaj na sudske uprave preko predsednika sudova i sudske inspekcije. KVES je zauzelo stav da bi prisustvo zvaničnika izvršne vlasti unutar organizacionih tela sudova i tribunala trebalo izbegavati. Takvo prisustvo može voditi do mešanja u sudijsku funkciju, i time ugroziti sudijsku nezavisnost.⁴ U svakom slučaju, u ovakvim situacijama, predsednici sudova imaju važnu ulogu da spreče moguća mešanja izvršne vlasti u delatnosti suda.

³ Videti Mišljenje KVES broj 16(2013), stav 10.

⁴ Videti Mišljenje KVES broj 18(2015), stavovi 48 i 49

12. U svojim odnosima sa medijima, predsednici sudova bi trebalo da vode računa da interesi društva zahtevaju da mediji pruže neophodne informacije kojima bi obavestili javnost o funkcionisanju sudskog sistema. Međutim, takve informacije bi trebalo da se pružaju uz dužno poštovanje pretpostavke nevinosti, prava na pravično suđenje i prava na poštovanje privatnog i porodičnog života svih lica u postupku,⁵ kao i očuvanje poverljivosti rasprave.

B. Odnosi unutar suda: nezavisnost sudija

13. Postoji nekoliko principa koji su suštinski u odnosima između predsednika sudova i drugih sudija u sudu, kao i rada predsednika u ovom kontekstu. Unutrašnja sudijska nezavisnost zahteva da je sudija pojedinac oslobođen naredbi i pritisaka predsednika suda kada presuđuje u predmetima.⁶ Predsednici sudova, koji postupaju kao čuvari nezavisnosti suda, nepristrasnosti i efikasnosti, moraju i sami poštovati unutrašnju nezavisnost sudija u svojim sudovima.⁷

14. Od suštinske je važnosti da predsednici sudova upravljaju sudovima u potpunosti u skladu sa osnovnim principima sudske vlasti. U osnovi, ovo zahteva da oni koji su imenovani za predsednike sudova imaju široko iskustvo u presuđivanju u predmetima.

15. KVES smatra da je veoma važno da predsednici sudova, po imenovanju, nastave da obavljaju sudijsku funkciju. Nastavljanje rada ne samo da je važno jer bi omogućilo predsednicima da obezbede kontinuitet svoje stručnosti i održavanja kontakta sa drugim sudijama u skladu sa principom *primus inter pares*, već i da na najbolji način ispune svoju organizacionu ulogu kroz direktnu svest o pitanjima koja se javljaju u svakodnevnom radu.

5 Videti Mišljenje KVES broj 12(2009), Deklaracija iz Bordoa, stav 11; Videti Mišljenje KVES broj 7(2005) o pravdi i društvu.

6 Videti presude Evropskog suda za ljudska prava (dalje: ESLJP): Baka protiv Mađarske Veliko veće broj 20261/12, 23 jun 2016, stav 4 saglasnog mišljenja sudije Sicilianosa; Parlov-Tkalčić protiv Hrvatske, broj 24810/06, 22. decembar 2009, stav 86; Agrokompleks protiv Ukrajine, broj 23465/03, 6. oktobar 2011, stav 137; Moiseyev protiv Rusije, broj 62936/00, 9. oktobar 2008, stav 182. "Odsustvo dovoljnih garancija koje osiguravaju sudijsku nezavisnost unutar sudske grane vlasti, a posebno naspram njihovih nadređenih u sudskoj hijerarhiji, može navesti Sud da zaključi da se za sumnje podnosioca predstavlja u vezi sa nezavisnošću i nepristrasnošću suda može reći da su bile objektivno opravdane", videti Baka protiv Mađarske navedenu iznad, stav 86; Agrokompleks protiv Ukrajine navedenu iznad, stav 137; Moiseyev protiv Rusije navedenu iznad, stav 184; i Daktaras protiv Litvanije, broj 42095/98, stavovi 36 i 38, ESLJP 2000-X

7 Sudija ESLJP *Siciliano* je istakao pitanje da li se član 6(1) EKLJP može tumačiti na takav način da prepoznaje, paralelno sa pravima pojedinaca uključenih u postupke pred sudom da njihove slučaj razmatra nepristrasan sud, subjektivno pravo da se njihova pojedinačna nezavisnost štiti i poštuje od strane države, videti presudu ESLJP Baka protiv Mađarske Veliko veće broj 20261/12, 23. jun 2016, stavovi 5-6 i 13-15 saglasnog mišljenja koje je dao sudija Siciliano.

Broj predmeta u radu predsednika se može smanjiti, imajući u vidu njihove rukovodeće obaveze.

16. Usaglašena i dosledna sudska praksa je važan deo pravne sigurnosti. Predsednici sudova imaju ulogu u obezbeđenju kvaliteta, usaglašenosti i doslednosti sudskih odluka. Ovaj zadatak može biti ispunjen samo ako predsednici sudova promovišu doslednost u tumačenju i citiranju sudske prakse samog suda, viših sudova, Vrhovnog suda i međunarodnih sudova (na primer, olakšavanjem procesa obuke i stručnog usavršavanja, koji uključuju seminare, sastanke, obezbeđujući pristup odnosnim bazama podataka, kao i unapređivanjem dijaloga i razmene informacija između različitih instanci itd.). KVES naglašava da, tokom ispunjavanja ovih zaduženja, predsednici sudova moraju poštovati princip sudijske nezavisnosti.

17. Predsednici sudova bi takođe trebalo da budu ovlašćeni da prate dužinu trajanja sudskih postupaka. Ovo je blisko povezano sa odredbom Člana 6 EKLJP u vezi sa suđenjem u razumnom roku i sa zahtevima nacionalnih zakona. Praćenje dužine trajanja postupaka i radnje koje predsednici preduzimaju da ubrzaju raspored predmeta mora biti u ravnoteži sa nepristrasnošću sudija, nezavisnošću i poverenjem u sudstvo.⁸

18. Predsednici sudova bi trebalo da slede primer i stvore klimu u kojoj sudije mogu da im se obrate kada im je potrebna podrška ili pomoć u odnosu na vršenje svoje funkcije, uključujući pitanja etike i deontologije.

19. Sudovi su u osnovi kolegijalna tela. KVES podstiče stvaranje tela sačinjenog od sudija suda koja igraju savetodavnu ulogu i koja saraduju sa predsednikom suda i daju savete koji se tiču ključnih pitanja.⁹

20. Sudije mogu iskusiti neku vrstu "procepa" između njih i predsednika. Neophodno je da se ovaj "procep" premosti. Ovo se može postići ukoliko predsednici imaju blizak odnos sa sudijskim poslom, kao i ako se sudije interesuju i snose određenu odgovornost za funkcionisanje suda kao celine i odnosna pitanja upravljanja.

8 Vršeci svoje dužnosti, predsednici sudova mogu koristiti sredstva i instrumente koje je razvila Evropska komisija za efikasnost pravosuđa (CEPEJ), poput revidiranih Saturn smernica za sudsko upravljanje rokovima (CEPEJ(2014)16), Kontrolna lista upravljanja rokovima (CEPEJ(2005)12REV) i drugo.

9 U nekim državama članicama, ovakva savetodavna tela su propisana zakonom. Videti o radu Grupe zemalja protiv korupcije Saveta Evrope (GRECO) u četvrtom krugu ocenjivanja koji se bavi prevencijom korupcije među poslanicima, sudijama i tužiocima: GRECO je objavio preporuke mnogim zemljama članicama za uspostavljanje mehanizma za obezbeđivanje poverljivog savetovanja o etici i pitanjima integriteta namenjenim sudijama u procesu ispunjenja njihovih dužnosti. Videti http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/index_en.asp

21. Predmeti bi trebalo da budu dodeljivani sudijama u skladu sa objektivnim i unapred određenim kriterijumima. Ne bi ih trebalo oduzimati od pojedinačnog sudije bez opravdanog razloga. Odluke o oduzimanju predmeta bi trebalo doneti samo na osnovu unapred određenih kriterijuma u transparentnom postupku.¹⁰ Kada predsednici sudova imaju ulogu u dodeljivanju predmeta unutar suda, ove principe bi trebalo poštovati.

22. Odgovori koje su dostavili članovi KVES-a pokazuju da predsednici vrše funkciju sakupljanja podataka i procene rada suda kao celine. U pojedinim zemljama članicama, jedna od funkcija predsednika suda je da oceni učinak pojedinačnih sudija. Istaknute su određene zabrinutosti povodom analiziranja učinka pojedinačnih sudija. U nekim zemljama članicama, ovo je procenjeno kao moguća pretnja sudijskoj nezavisnosti. Kada predsednici vrše pomenutu ulogu, mora postojati odgovarajuće pravno i transparentno obezbeđenje koje osigurava nepristrasnost i objektivnost pomenute ocene učinka.¹¹

23. Kada predsednici imaju ulogu u primanju i odgovaranju na pritužbe stranaka u vezi sa postupcima u sudu koji su u toku, moraju dužnu pažnju posvetiti principu nezavisnosti sudija, kao i opravdanim očekivanjima stranaka u vezi sa postupkom i u vezi sa društvom uopšte.¹²

C. Upravljačka uloga¹³

24. KVES prepoznaje da se upravljačka uloga predsednika sudova u zemljama članicama razlikuje.¹⁴ Postoji, međutim, opšta tendencija ka širim upravljačkim ulogama predsednika sudova. Ovo je rezultat zahteva za boljom uslugom korisnika sudova i društva i odražava opšte mišljenje da predsednici koji pomenutu ulogu ispunjavaju mogu poboljšati učinak suda. U ovom smislu, KVES naglašava da mogu postojati različiti modeli upravljačke uloge. Svaki od njih mora služiti boljem upravljanju pravosuđem i ne sme biti cilj sam sebi. KVES smatra da bi svaka centralna vlast koja je odgovorna za upravljanje pravosuđem trebalo samo da izvršava one poslove koji ne mogu biti efikasno izvršeni na nivou suda.

25. Iako se pravosudni sistemi razlikuju, upravljačke funkcije moraju biti strukturirane i prilagođene posebnom okruženju državnog sudskog tela, uz pošto-

10 Videti Akcioni plan Saveta Evrope o jačanju sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti (CM(2016)-36final), Aktivnost 2.1.

11 Videti Mišljenje KVES broj 17(2014), zaključak 11, Videti takođe Mišljenje KVES broj 10(2007), stavove 42 i 53.

12 Videti Mišljenje KVES broj 10(2007), stavove 42 i 64.

13 Videti Mišljenje KVES broj 6(2004), stavove 52-55.

14 Videti Mišljenje KVES broj 18(2015), stav 48.

vanje njegove nezavisnosti i nezavisnosti i nepristrasnosti sudija pojedinaca. Kao što je to slučaj u odnosima između predsednika sudova i ostalih sudija, upravljačke funkcije predsednika zasnivaju se na ovim osnovnim vrednostima. Predsednici sudova ne bi nikada trebalo da se upuštaju u bilo kakve radnje ili aktivnosti koje bi mogle da podrivaju sudsku nezavisnosti ili nepristrasnost.¹⁵

26. Odgovori članova KVES-a pokazuju da u pojedinim slučajevima, predsednici sudova imaju izrazitu funkciju u strateškom planiranju. KVES zauzima stav da obaveza predsednika suda da omogući pravičnu i nepristrasnu pravdu neizostavno podrazumeva definisane ciljeve i razvijene strategije kako bi se različiti izazovi i pitanja koja se tiču pravosuđa mogli rešiti.

27. Predsednici suda su odgovorni za upravljanje radom suda, uključujući i organizovanje zaposlenih u sudu, kao i materijalnih sredstava i infrastrukture. Ključno je da imaju neophodna ovlašćenja i sredstva za uspešno ispunjenje ovog posla.

28. Uloga koju predsednici sudova imaju u upravljanju zaposlenima u sudu znatno se razlikuje među državama članicama. Odgovori na pitanja pokazuju da u nekim zemljama, ovlašćenja predsednika suda mogu biti veoma široka. Oni mogu biti zaduženi za izbor i zapošljavanje, određivanje iznosa naknada, premeštaj, disciplinu, vrednovanje rada i razrešenje. U drugim zemljama članicama, ovlašćenja predsednika su veoma ograničena i većinu upravljačkih poslova vrše tela ili lica izvan suda.

29. Odgovore koje su dostavili članovi KVES-a takođe pokazuju da predsednici suda vrše funkciju u vezi sa održavanjem i sigurnošću infrastrukture suda. Ukoliko ova zaduženja vrše organi koje su imenovali i koji odgovaraju izvršnoj vlasti, na primer, Ministarstvu pravde ili centralnoj vlasti, KVES smatra da bi predsednici sudova trebalo da budu uključeni i trebalo bi da imaju značajan uticaj na koji način se pomenute usluge obezbeđuju.

30. Ova ovlašćenja bi trebalo da se vrše na stručan i transparentan način. Postoji očigledna prednost ukoliko se ova odgovornost deli sa „menadžerom suda“ ili „administrativnim direktorom“, koji mogu imati različit nivo vlasti u upravljanju zaposlenima u sudu. U takvim slučajevima, ovakve službenike mogu imenovati predsednici sudova, kojima su odgovorni.

31. Predsednici sudova bi takođe trebalo da imaju ovlašćenje da ustanove organizacione jedinice ili odeljenja u sudu, kao i pojedina zaduženja i poslove kako bi se odgovorilo na različite potrebe u sklopu funkcionisanja suda. U slu-

15 Videti Akcioni plan Saveta Evrope o jačanju sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti (CM(2016)-36final), Aktivnost 1.5 (prva dva stava).

čajevima kada predsednik suda namerava da sprovede značajne promene u organizaciji suda, trebalo bi da se posavetuje sa sudijama.

32. U pojedinim zemljama članicama, predsednici sudova imaju određenu ulogu u raspodeli budžeta suda. Na primer, oni analiziraju sredstva potrebna kako bi se rešio određeni broj predmeta u razumnom roku, te onda pregovaraju sa centralnom vlašću koja je zadužena za budžetslu raspodelu. Ovo je značajno pitanje: u velikoj meri zavisi od administrativnog okvira sudskog sistema, od obima njegove autonomije, kao i od podele odgovornosti unutar sistema. Kriterijumi koji se koriste u postupku raspodele finansijskih i ljudskih resursa među različitim sudovima su ključni faktor za definisanje uloge predsednika sudova. Takva uloga, ako ne odlučujuća, trebalo bi da bude značajna. Ovo je posebno značajno u pogledu postojanja, u pojedinim državama članicama, sudskih sistema u kojima je raspodela sredstava strogo centralizovana, a sloboda odlučivanja predsednika sudova veoma ograničena.

33. Međutim, predsednici bi trebalo da imaju ovlašćenje da upravljaju budžetom unutar svojih sudova. Ovo ovlašćenje podrazumeva da su predsednici sudova odgovorni. Kako bi izvršili ovakve poslove, predsednicima sudova bi trebalo da pomažu obučeni stručnjaci iz reda nesudskog osoblja suda.

III. IZBOR / ODABIR, MANDAT, PRESTANAK

A. Kvalifikacije potrebne za predsednika suda

34. Minimum koji kvalifikuje lice da postane predsednik suda jeste da bi kandidat trebalo da ima neophodne kvalifikacije i iskustvo za imenovanje na sudsku funkciju u odnosnom sudu.

35. Pored toga, trebalo bi da lice poseduje upravljačke sposobnosti i veštine. KVES je već opazio da kada je sudijama prepuštena odgovornost za upravljanje sudom, trebalo bi da im bude organizovana i odgovarajuća obuka, kao i da imaju neophodnu podršku da ovo zaduženje ispune.¹⁶

36. Prema tome, kvalifikacije za izbor za predsednika suda bi trebalo da odražavaju uloge i zaduženja koje bi oni trebalo da obavljaju. Veća upravljačka zaduženja zahtevaju više upravljačkih sposobnosti i veština.

16 Videti Mišljenje KVES broj 2(2001), stav 13; takođe videti dokument "Obuka za rukovođenje" Evropske mreže za pravosudnu obuku (EMPO) od juna 2016.

B. Telo koje bira / odabira predsednike sudova

37. Način na koji su predsednici sudova odabrani, imenovani ili izabrani razlikuje se među državama članicama, kao što odgovori na upitnik pokazuju. Na ove procedure utiču postojeći sistemi sudskih uprava i uloga predsednika sudova. U nekim sistemima, predsednici su imenovani ili unapređeni iz reda sudija, dok drugi dozvoljavaju da se imenovanja ili odabiri vrše spolja. U prvim slučajevima, i zasluge kandidata, kao i sudijsko iskustvo se uzimaju u obzir.

38. KVES smatra da bi procedure za imenovanje predsednika sudova trebalo da prate istu putanju kao što je ona za odabir i imenovanje sudija. Ovo uključuje i proceduru vrednovanja kandidata i telo koje poseduje autoritet da odabere i/ili imenuje sudije u skladu sa standardima utvrđenim u Preporuci CM/Rec(2010)12 i prethodnim mišljenjima KVES-a.¹⁷

U svakom slučaju, sistem odabira i imenovanja predsednika sudova bi trebalo da uključi, kao pravilo, konkurentnu proceduru odabira zasnovanu na konkursu za kandidate koji ispunjavaju unapred određene uslove koji su propisani zakonom.

39. KVES takođe želi da istakne da, bez obzira na postojeća pravila postupka, kao i koja su tela ovlašćena da odlučuju koji kandidat će preuzeti funkciju predsednika suda, ono što je ključno jeste da je najbolji kandidat odabran i/ili imenovan na način koji je predviđen u Preporuci CM/Rec(2010)12¹⁸ i u Mišljenju broj 1(2001) KVES-a: „...tela u državama članicama nadležna za vršenje i preporučivanje imenovanja sada treba da uvedu, objave i sprovedu objektivne kriterijume, kako bi obezbedili da izbor i karijera sudija budu zasnovani na zaslugama, imajući u vidu kvalifikacije, integritet, sposobnost i efikasnost“.¹⁹

KVES je mišljenja da sudije odnosnog suda mogu biti uključene u ovaj proces. Ovo može imati oblik obavezujućeg ili savetodavnog glasanja.

40. U nekim zemljama članicama, predsednici sudova nisu odabrani i/ili imenovani, već su izabrani od strane svojih kolega – sudija suda. KVES je mišljenja da bi u takvom sistemu, objektivan kriterijum zasluga i sposobnosti trebalo takođe da prevlađuje.

17 Videti Mišljenje KVES broj 10 (2007), stav 51.

18 Videti Preporuku KM/Rec(2010)12, poglavlje VI, stavovi 44 i 45

19 Videti Mišljenje KVES broj 1(2001) o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i nesmenjivosti sudija, stavovi 25 i 29.

C. Vrednovanje rada predsednika sudova

41. U suštini, učinak predsednika sudova je podložen vrednovanju na isti način kao i rad ostalih sudija, uz sve neophodne garantije koje se moraju poštovati.²⁰

42. Zatim, zasnovano na specifičnoj ulozi predsednika sudova, procena se može organizovati kako bi se ocenio ukupan posao koji je urađen, uključujući upravljačke funkcije, kako bi se istražile mogućnosti za unapređenje, kao i da bi se naučilo iz iskustva. Takva procena bi trebalo da bude odgovarajuća za zaduženja i odgovornosti predsednika.

43. Samo je nekoliko zemalja članica naznačilo da imaju posebne procene za predsednike sudova. Ova procena pretpostavlja postojanje objektivnih pokazatelja. U suštini, vrednovanje sudija može zaista biti zasnovano na određenim kvantitativnim i kvalitativnim kriterijumima.²¹ Međutim, postoji nekoliko veoma specifičnih iskustava među zemljama članicama u vezi sa vrednovanjem upravljačkog učinka predsednika suda. U zemljama članicama u kojima se izrađuje plan rada, on može dati osnovu za vrednovanje upravljačkih sposobnosti.

D. Mandat

44. Države članice su odabrale različite mogućnosti kada je u pitanju mandat predsednika suda, koji se može kretati od dve do sedam godina, koji se može obnoviti jednom ili nekoliko puta. U pojedinim zemljama, predsednici suda koji su jednom izabrani, mogu ostati na toj funkciji do odlaska u penziju. Sa druge strane, trajanje mandata bi trebalo da bude toliko dugo da bi se steklo dovoljno iskustvo, kao i da omogućiti sprovođenje ideja kako bi se ponudile bolje usluge korisnicima sudova. Sa druge strane, mandat ne bi trebalo da bude predug, jer može voditi stvaranju rutine i ometati razvoj novih ideja. KVES preporučuje da se pronade, u zavisnosti od konkretnog institucionalnog okvira pojedinačne zemlje, adekvatna ravnoteža između ova dva pristupa. Takođe bi trebalo uzeti u obzir da svaki izbor ili imenovanje predsednika suda predstavlja izvesni uticaj tela koje bira ili imenuje na odnosni sud.

45. Garantije stalnosti sudske funkcije jednako se primenjuju na funkciju predsednika suda. KVES je saglasan da "sigurnost mandata i stalnost predstavljaju ključne elemente nezavisnosti sudija, u skladu sa svim međunarodnim pravnim standardima, uključujući i standarde Saveta Evrope.²² Ne postoji ništa u

20 Videti Mišljenje KVES broj 17(2014) o vrednovanju rada sudija, kvalitetu pravosuđa i poštovanju stalnosti sudija.

21 Videti Mišljenje KVES broj 17(2014), stav 13.

22 Videti između ostalog Preporuku CM/Rec(2010)12, Poglavlje 6, stavovi 49 i 50

ovim standardima što bi ukazalo da se princip stalnosti sudija ne bi trebalo primeniti na funkciju predsednika suda, bez obzira da li oni vrše, pored svojih sudijskih, i administrativne ili upravljačke funkcije.²³

46. Ovi standardi nisu u neskladu sa vremenski ograničenim funkcijama predsednika. Kada su sudije određene za predsednike sudova na određeni mandat, trebalo bi da ga vrše u celosti. Predsednik može biti razrešen te funkcije (na primer, po okončanju disciplinskog postupka) poštujući primenu – kao minimuma – garantija i procedura koje bi se primenjivale ukoliko bi se razmatralo razrešenje sudije sa redovne sudijske funkcije.²⁴ Ozbiljni organizacioni nedostaci ili nesposobnost ispunjenja funkcija predsednika suda može voditi postupku razrešenja. Bilo kakvo razrešenje pre okončanja mandata bi trebalo da bude u skladu sa jasno utvrđenim postupkom i garantijama, po jasnim i objektivnim kriterijumima.

47. Štaviše, postupak u slučaju razrešenja pre okončanja mandata trebalo bi da bude transparentan, a svaki rizik političkog uticaja strogo isključen. Prema tome, trebalo bi izbegavati učešće izvršne vlasti u ovom postupku, na primer, ministarstva pravde. Osim toga, ovakvi postupci ne bi trebalo da odstupaju od onih koji se primenjuju u slučaju ostalih sudija.

48. Okončanje mandata predsednika suda, bez obzira da li je u pitanju njegovo okončanje ili razrešenje sa te funkcije, u principu ne bi trebalo da utiče na sudijsku funkciju tog sudije.

IV. PREDSEDNICI VRHOVNIH SUDOVA

49. Predsednici najviših sudova imaju različite uloge i dužnosti koji proizilaze iz specifičnosti uloge ovih sudova i njihove uloge kao pojedinaca koji su na neki način personifikacija celokupnog sudskeg sistema, posebno u onim zemljama članicama u kojima postoji jedan vrhovni sud. Ipak, KVES je mišljenja da su, pored ranije pomenutih važnih uloga, predsednici vrhovnih sudova takođe predsednici svojih sudova i da se u tom smislu sva zaduženja i principi iskazani u ovom Mišljenju uopšteno primenjuju i na predsednike vrhovnih sudova.

50. Predsednici vrhovnih sudova mogu takođe imati dodatna specifična zaduženja u skladu sa pozicijom koju imaju u nacionalnom pravosuđu. Ova specifična zaduženja variraju među zemljama članicama i mogu obuhvatati, na primer, sledeće:

23 Videti presudu ESLJP: Baka protiv Mađarske Veliko veće broj 20261/12, 23 jun 2016, stav 17 zajedničkog saglasnog mišljenja sudija Pinto de Albuquerque i Dedova.

24 Videti Mišljenje KVES broj 1(2001) o standardima koji se tiču nezavisnosti sudstva i stalnosti sudija.

- Predstavljanje nacionalnog pravosuđa;
- Davanje mišljenja koja odražavaju stavove sudstva u vezi sa strateškim razvojem i razradom propisa koji utiču na funkcionisanje sudstva;
- Konsultovanje u postupku pripreme državnog budžeta i alokacije sredstava u skladu sa sudskim budžetom;²⁵
- Priprema godišnjih izveštaja za razmatranje u parlamentu u vezi sa trenutnim stanjem unutar sudstva.²⁶

51. U nekim zemljama članicama, predsednici vrhovnih sudova su *ex officio* članovi pravosudnih saveta i u tom svojstvu su uključeni u središte svih pitanja koja se tiču upravljanja sudstvom, izbora, napredovanja, premeštanja i razrešenja sudija, disciplinskih postupaka protiv sudija, rešavanja različitih rasprava i slično.

52. Imajući u vidu specifična zaduženja predsednika vrhovnih sudova, KVES upozorava na rizik prekomerne akumulacije različitih ovlašćenja unutar njihove funkcije koja mogu negativno uticati na nezavisnost sudstva i poverenje javnosti u njihovu nepristrasnost.

53. U skoro svim zemljama članicama postupci izbora/odabira predsednika vrhovnih sudova su različiti od onih koji su predviđeni za predsednike ostalih sudova. KVES ističe da bi procedura izbora/odabira predsednika vrhovnih sudova trebalo da bude u skladu sa određenim kriterijumima i obezbedi garancije kako bi se sačuvali osnovni principi nezavisnosti sudstva i nepristrasnosti sudija. Postupci izbora/odabira trebalo bi da su predviđeni zakonom i zasnovani na zaslugama. Trebalo bi da formalno isključe bilo kakvu mogućnost političkog uticaja. Bilo kakav rizik u tom smislu može se prevazići usvajanjem modela u kojem sudije vrhovnog suda biraju predsednika tog suda. KVES vidi vrednost takvog modela.

54. Pravila koja se tiču mandata predsednika vrhovnih sudova u velikoj meri variraju među državama članicama: iz jedne krajnosti, imenovanje na dve godine sa mogućnošću ponovnog izbora jedanput, do neograničenog imenovanja do penzije.

55. KVES ne pokušava da propiše kakav mandat je najprikladniji za predsednike vrhovnih sudova. On zavisi od nacionalnih pravnih sistema i u skladu sa njima, od uloga i funkcija predsednika. Međutim, predsednicima bi trebalo dati dovoljno vremena da ispune svoja zaduženja na nezavisan i nepristrasan način bez bilo kakvih političkih ili drugih spoljnih uticaja.

²⁵ Videti Mišljenje KVES broj 2(2001), stav 10.

²⁶ Videti Akcioni plan Saveta Evrope o jačanju sudijske nezavisnosti i nepristrasnosti (CM(2016)-36final), Aktivnost 1.5 (treći stav).

V. ZAKLJUČCI I PREPORUKE

1. Uloga predsednika sudova je da predstavljaju sudove i kolege sudije, da osiguraju efikasno funkcionisanje suda, na taj način poboljšavajući njihove usluge društvu i da vrše funkcije iz svoje nadležnosti (stav 6). U vršenju svojih zaduženja, predsednici sudova štite nezavisnosti i nepristrasnost suda i sudija pojedinaca i u svakom trenutku moraju postupati kao čuvari ovih vrednosti i principa (stavovi 6 i 7).

2. Predsednici sudova imaju svoju ulogu u doprinosu radu samostalnih tela. Međutim, trebalo bi izbegavati koncentraciju funkcija i ovlašćenja u rukama ograničenog broja ljudi (stav 8).

3. U njihovom odnosu sa medijima, predsednici sudova bi trebalo da imaju u vidu interes društva da bude informisano, takođe vodeći računa o pretpostavci nevinosti, pravu na pravično suđenje i pravu na poštovanje privatnog i porodičnog života svih pojedinaca uključenih u postupke, kao i o očuvanju poverljivosti rasprava (stav 12). Predsednici sudova, postupajući kao čuvari sudske nezavisnosti, nepristrasnosti i efikasnosti, trebalo bi da i sami poštuju unutrašnju nezavisnost sudija u svojim sudovima (stav 13).

4. U sudovima u kojima predsednici imaju ulogu u prikupljanju podataka i vrednovanju rada suda i sudija pojedinaca, moraju se primenjivati odgovarajuće mere zaštite kako bi se osigurala nepristrasnost i objektivnost (stav 22).

5. Svaki upravljački model u sudu mora olakšati sprovođenje pravde i ne sme biti cilj sam sebi. Predsednici sudova se ne smeju upuštati u bilo kakve radnje koje mogu da podriju sudijsku nezavisnost i nepristrasnost (stavovi 24 i 25).

6. Uloga predsednika sudova u raspodeli budžeta sudovima znači da ona mora biti značajna, ako ne i odlučujuća (stav 32) i trebalo bi da imaju ovlašćenje da upravljaju budžetom svojih sudova (stav 33).

7. Minimum uslova da se postane predsednik suda jeste da kandidat ima sve neophodne kvalifikacije i iskustva za imenovanje na sudijsku funkciju u odnosnom sudu. Veštine i sposobnosti za imenovanje za predsednika suda trebalo bi da odražavaju funkcije i zaduženja koja će izvršavati (stavovi 34 i 36).

8. KVES smatra da bi postupci za imenovanje na funkciju predsednika suda trebalo da prate istu putanju kao i za izbor i imenovanje sudija u skladu sa standardima utvrđenim u Preporuci CM/Rec(2010)12 i ranijim mišljenjima KVES (stav

38). Sudije odnosnog suda mogu biti uključene u postupak izbora, odabira ili imenovanja predsednika suda. Savetodavno ili čak obavezujuće glasanje je moguć model (stav 39).

9. U suštini, rad predsednika sudova je predmet vrednovanja na isti način kao i rad ostalih sudija, sa neophodnim poštovanjem svih garantija (stav 41).

10. Princip nesmenjivosti sudija bi trebalo da se primenjuje na funkciju predsednika suda, bez obzira da li oni administrativne ili upravljačke funkcije vrše uz vršenje svoje redovne sudijske funkcije (stav 45). Razrešenje predsednika suda pre okončanja mandata bi trebalo da, kao minimum, bude predmet istih garantija kao i razrešenje ostalih sudija (stav 46).

11. Okončanje mandata predsednika suda ne bi u principu trebalo da utiče na njihovu sudijsku funkciju (stav 48).

12. Predsednici vrhovnih sudova su takođe predsednici svojih sudova i u tom smislu, sva zaduženja i principi istaknuti u ovom Mišljenju se u osnovi primenjuju i na njih (stav 49).

13. Postupci izbora/odabira predsednika vrhovnih sudova bi trebalo da budu predviđeni zakonom i zasnovani na zaslugama i trebalo bi da u formalnom smislu isključe svaku mogućnost političkog uticaja (stav 53).

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

MIŠLJENJE BROJ 20 (2017)

ULOGA SUDOVA U JEDNOOBRAZNOJ PRIMENI PRAVA

I. UVOD

1. Jednaka i jednoobrazna primena prava obezbeđuje opštost zakona, jednakost pred zakonom i pravnu sigurnost. Sa druge strane, potreba da se obezbedi jednoobrazna primena prava ne treba da dovede do krutosti njegove primene i neopravdano ograniči pravilan razvoj prava, niti sme da dovede u pitanjem načelo sudijske nezavisnosti.

2. U skladu sa zadatkom koji mu je poverio Komitet ministara, Konsultativno veće Evropskih sudija (KVES) je odlučilo da razmotri ulogu sudova u jednoobraznoj primeni prava i da postavi primenjive standarde i preporuke.

3. Ovo mišljenje je pripremljeno na osnovu prethodnih mišljenja KVES-a, Magna karte sudija KVES-a (2010) i relevantnih akata Saveta Evrope, posebno Evropske povelje o zakonu za sudije (1998) i Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti (u daljem tekstu: „Preporuke CM/Rec(2010)12“).

4. Ovo Mišljenje uzima u obzir odgovore članova KVES-a na upitnik o ulozi sudova u pogledu ujednačene primene prava koju je pripremila Biro KVES-a¹, kao i izveštaj i prednacrtni koje je pripremio naučni eksperti imenovan od strane

1 Odgovori na upitnik (nacionalni izveštaji) su primljeni od sledeće 34 države: Albanija, Andora, Belgija, Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Crna Gora, Češka Republika, Danska, Finska, Francuska, Gruzija, Holandija, Hrvatska, Irska, Island, Italija, Jermenija, Kipar, Lihtenštajn, Litvanija, Luksemburg, Mađarska, Malta, Monako, Nemačka, Norveška, Poljska, Portugalija, Republika Moldavija, Rumunija, Slovenija, Švajcarska, Švedska, Turska, Ukrajina i Ujedinjeno Kraljevstvo.

Saveta Evrope, profesor Aleš GALIČ (Univerzitet u Ljubljani, Slovenija), uz analizu odgovora na upitnik.

II. ZAŠTO JE VAŽNA JEDNOOBRAZNA PRIMENA PRAVA?

5. Jednoobrazna primena prava je bitna za načelo jednakosti pred zakonom. Pored toga, razlozi pravne sigurnosti i predvidljivosti su neodvojiv deo vladavine prava. U državi vladavine prava, svaki građanin opravdano očekuje da bude tretiran kao i ostali, kao i da se može osloniti na prethodne odluke u uporedivim slučajevima i tako predvideti pravne posledice svojih radnji ili propusta.

6. Uporna neusaglašenost² sudskih odluka može da stvori stanje pravne nesigurnosti podložno da dovode do smanjenja poverenja javnosti u pravosudni sistem, a ono je jedan od suštinskih elemenata države zasnovane na vladavini prava.³ Jednoobrazna primena prava doprinosi poverenju javnosti u sudove i povećava utisak pravičnosti i pravde u javnosti.

7. Ukoliko stranke u postupku unapred znaju u kakvom su položaju, mogu često odlučiti da prvo ne idu pred sud. Trebalo bi da advokati u najvećoj mogućoj meri znaju na koji način da savetuju svoje klijente i, prema tome, da stranke u sporu znaju svoja prava. Presedani/uređena sudska praksa (u daljem tekstu: sudska praksa), koja postavlja jasna, usaglašena i pouzdana pravila, može smanjiti potrebu za uključivanjem suda u rešavanje sporova. Uz mogućnost oslanjanja na ranije odluke, donete u sličnim predmetima, naročito od strane viših sudova, predmeti bi mogli da se rešavaju efikasnije.

8. Kako je tumačio Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP), pravo na pravično suđenje sadržano u članu 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu: EKLJP) povezano je sa zahtevima koji se tiču jednoobrazne primene prava. Mogu se prihvatiti određena odstupanja u tumačenju, koja su osobina svojstvena bilo kom pravosudnom sistemu zasnovanom na mreži sudova.⁴ Prema tome, različiti sudovi dolaze do različitih, ali ipak razumnih i obrazloženih odluka koje se tiču istog pravnog pitanja proizašlog iz sličnih činjeničnih okolnosti.⁵

9. Međutim, pod određenim okolnostima, suprotstavljene odluke domaćih sudova, posebno sudova najviše instance, mogu predstavljati povredu zahteva

2 Molimo, imajte u vidu da je u francuskom tekstu ovog Mišljenja, izraz „suprotstavljen“ (confliting) preveden kao „kontradiktoran“ (contradictoire).

3 Evropski sud za ljudska prava, Vinčić i drugi protiv Srbije, 44698/06, 1. decembar 2009

4 ESLJP, Tomić i drugi protiv Crne Gore, 18650/09 i drugo, 17. april 2012.

5 ESLJP, Šahin i Šahin protiv Turske, 13279/05, 20. oktobar 2011.

za pravičnim suđenjem sadržanog u članu 6(1) EKLJP. Otud, trebalo bi oceniti (1) da li „duboke i dugotrajne razlike“ postoje u sudskoj praksi domaćih sudova, (2) da li domaći sudovi pružaju mehanizme za prevazilaženje ovih neusaglašenosti, (3) da li se mehanizmi primenjuju i (4) kad je potrebno u kojoj meri.⁶ KVES pozdravlja razvoj koji naglašava blisku vezu između ujednačenosti i doslednosti sudske prakse i prava pojedinca na pravično suđenje.

III. SUDSKA PRAKSA KAO IZVOR PRAVA

10. Bez obzira na to da li se predsedani smatraju izvorom prava ili ne, kao i da li su obavezujući ili ne, pozivanje na ranije odluke je snažno sredstvo za sudije kako u državama precedentnog prava, tako i kontinentalnog. Ipak, KVES prepoznaje da je razlika između precedentnog i kontinentalnog pravnog sistema tradicionalno naročito značajna u smislu tretmana precedentata i sudske prakse uopšte.

11. U državama precedentnog prava, odluke sudova viših instanci koje rešavaju pravna pitanja služe kao obavezujući predsedanii u identičnim sporovima za ubuduće.⁷ Tako, predsedani su u načelu obavezujući *de iure* i prema tome se smatraju pravim izvorom prava. *Stare decisis*⁸ – pravno načelo pri kojem se odluke donose u skladu sa već postojećim predsedanima – važan je aspekt precedentnog prava. U državama kontinentalnog prava, garancija nezavisnosti sudija je tradicionalno tumačena da, *inter alia*, znači da su sudije nezavisne i da su, pri donošenju odluka, vezane (jedino) Ustavom, međunarodnim ugovorima, zakonima i opštim pravnim načelima, ne sudskim odlukama donetim u sličnim slučajevima. Prema tome, u mnogim državama kontinentalnog prava, sudska praksa nije tradicionalno priznata kao obavezujući izvor prava. Stoga, tradicionalno postoje razlike između precedentnog i kontinentalnog pravnog sistema u vezi sa pitanjem da li samo sud iste ili više instance može da preinači sudsku praksu, kao i da li svaki sud, odnosno i sud niže instance, može da odstupa od sudske prakse ukoliko takvo odstupanje nije proizvoljno.

12. Uprkos tome, KVES je već primetilo da se u državama kontinentalnog prava sudije vode sudskom praksom, posebno sudova najviših instanci, u čiji zadatak spada obezbeđivanje ujednačenosti sudske prakse⁹. Sledi iz izveštaja članova KVES-a da u većini sistema kontinentalnog prava, iako niže sudske instance nisu formalno obavezane sudskim odlukama viših sudova, one često slede njihove odluke u sličnim stvarima, pri čemu su viši sudovi a naročito vrhovni ili

6 Ibid.

7 Videti Mišljenje KVES broj 11(2008) o kvalitetu sudskih odluka, stav 45.

8 *Stare decisis* je na latinskom „ostati pri presuđenom“.

9 Videti Mišljenje KVES-a broj 11(2008) o kvalitetu sudskih odluka, stav 48.

kasacioni sudovi¹⁰ svesni svoje uloge u obezbeđivanju jednoobrazne primene prava. Pored toga, u nekim državama sa kontinentalnom pravnom tradicijom (pojedine) presude vrhovnog suda donete pred velikim većem (svih sudija u sudu) ili većem u proširenom sastavu, jesu obavezujuće – ili za sve sudove ili za sva veća vrhovnog suda (do donošenja druge presude velikog veća).

13. Stoga, u državama kontinentalnog prava, odluke sudova, posebno vrhovnog suda, imaju širi značaj od samog značaja za konkretan predmet u kojem su donete i, iz ovog ugla, mogu se smatrati izvorom prava. Što se tiče država kontinentalnog prava, izveštaji koje podnose članovi KVES-a citiraju ustavna pravila u vezi sa vladavinom prava, jednakošću pred zakonom, načelom pravde, pravom na pravično suđenje i položajem vrhovnih sudova u stvaranju osnove za koncept jednoobrazne primene prava. Iz tog razloga, na zakonodavnom nivou, od značaja su zakoni koji regulišu organizaciju sudova (posebno ovlašćenja vrhovnog suda), zakoni o ustavnim sudovima i zakoni koji određuju kriterijume za pristup vrhovnim sudovima.

14. Prema *stare decisis* doktrini, jedna precedentna odluka ima značaj. Učestalost odluka o određenom pitanju koje su u saglasnosti (ustaljena sudska praksa) se obično zahteva kako bi postale relevantne u državama kontinentalnog prava. Ovo svakako neće sprečiti da odluka ima jurisprudencionu vrednost kada vrhovni sud po prvi put odluči o pravnom pitanju koje do tada nije bilo rešeno. Prihvaćeno je da ne postoji formula koja bi odredila kako se identifikuje trenutak u kojem se ima smatrati da je sudska praksa ustaljena. Brojni vrhovni sudovi u zemljama kontinentalnog prava su sada ovlašćeni da odaberu predmete sa namerom da postavljaju standarde koji će se primenjivati na buduće slučajeve. Prema tome, u ovakvim predmetima, već se jedna presuda vrhovnog suda, kada je doneta sa namerom da bude precedentna, može računati kao deo autoritativne sudske prakse.

IV. NAČINI OBEZBEĐIVANJA UJEDNAČENE SUDSKE PRAKSE

a. Formalni, poluformalni i neformalni mehanizmi

15. Postoje formalni, poluformalni i neformalni mehanizmi u pogledu uloge sudova u uspostavljanju ustaljene sudske prakse.

16. Formalni postupci pred apelacionim¹¹ i naročito vrhovnim ili kasacionim sudovima imaju najneposredniji uticaj na jednoobrazno tumačenje i primenu

10 Za potrebe ovog Mišljenja, izraz "vrhovni sudovi" će se koristiti da bi se označili sudovi najviše instance.

11 Izraz „apelacioni sudovi“ se takođe odnosi na žalbena veća.

prava. Takvi postupci pred vrhovnim sudovima su na primer (1) odlučivanje po pravnom leku jedne stranke u sporu (konačna žalba o pravnim pitanjima; revizija, kasacija), (2) posebne žalbe kojima javni tužilac (ili sličan javni organ) podnosi Vrhovnom sudu (u građanskim predmetima) važno pravno pitanje sa ciljem da obezbedi jednoobraznu primenu prava ili razvoj prava kroz sudsku praksu, pri čemu takav zahtev u većini sistema dovodi do donošenja deklaratorne presude, koja se ne tiče prava stranaka u konkretnom sporu, (3) donošenje izjava o tumačenju (koje se zovu, na primer, „odluke o jednoobraznosti“, mišljenja, načelna pravna shvatanja) na krajnje apstraktan način, a ne u vezi sa pravnim lekom podnetim u pojedinačnom slučaju i (4) prethodne odluke usvojene u postupcima u toku u vezi sa usko određenim pravnim pitanjima, na zahtev nižeg suda.

17. Poluformalni mehanizmi uključuju, na primer, redovno održavanje sednica sudija u sudu, ili sa sudijama drugih sudova istog nivoa ili sa sudijama hijerarhijski višeg suda. Takve sednice mogu u potpunosti da imaju neformalni karakter ili mogu da budu institucionalizovane u određenoj meri. Izdavanje „smernica“ (koje uglavnom ostavljaju prostor za pojedinačnu ocenu) u kojima se pažnja usmerava na primenjive principe, u skladu sa uspostavljenom sudskom praksom (kao što su merila za naknadu štete za povredu lica u građanskim predmetima, izricanje kazni u krivičnim ili naknada troškova advokata – u slučajevima u kojima ne postoji advokatska tarifa koja se može primeniti) može da proizvede iste efekte.

18. Na trećem mestu, postoje mehanizmi koji su u potpunosti neformalni, poput neformalnih konsultacija među sudijama koje pokušavaju da uspostave saglasnost o nekim pitanjima procesnog ili materijalnog prava kada je sudska praksa raznolika. Kontinuirana pravna edukacija i obuke za sudije su veoma važni za ujednačenost i predvidljivost sudske prakse.

19. Ovi poluformalni i neformalni mehanizmi su namenjeni da unaprede jednoobraznu primenu prava, ali zaključci koji se izvode na ovaj način ne smeju da naruše nezavisnost sudije pojedinca.

b. Uloga vrhovnih sudova

20. Prvenstveno je uloga vrhovnog suda da razreši protivrečnosti sudske prakse. Vrhovni sud mora da obezbedi ujednačenost sudske prakse kako bi ispravio nedoslednosti i na taj način održao poverenje javnosti u sudski sistem.¹² Postoji neodvojiva veza između razmatranja koja se tiču ujednačenosti sudske prakse, sa jedne strane, i mehanizama za pristup vrhovnom sudu, sa druge.

12 ESLJP, Albu i ostali protiv Rumunije, 34796/09, 12. maj 2012.

21. KVES prepoznaje da, zbog različitosti u pravnim tradicijama i sudskoj organizaciji, pristup vrhovnim sudovima je uobičajen na različite načine širom Evrope. Isto se odnosi i na ideju da li bi vrhovni sudovi pretežno trebalo da ispunjavaju privatnu ili javnu funkciju. Ovo prvo se sastoji od stremljenja za pravično i ispravno razrešenje svakog pojedinačnog slučaja u korist stranaka u postupku. Drugo se tiče očuvanja i promovisanja javnog interesa u obezbeđivanju ujednačenosti sudske prakse i razvoja prava. Kako bi ovo prevazišlo opseg ovog Mišljenja, KVES ne pokušava da propiše način organizovanja vrhovnih sudova i pristup njima.¹³ Ipak, odgovornost vrhovnog suda da obezbedi ujednačenost sudske prakse verovatno će zahtevati uspostavljanje odgovarajućeg kriterijuma odabira za prijem predmeta u vrhovni sud. One zemlje koje dozvoljavaju neograničeno pravo na pravni lek bi mogle da razmotre uvođenje obaveze traženja odobrenja za podnošenje žalbe ili nekog drugog odgovarajućeg postupnog mehanizma. Kriterijum za davanje odobrenja bi trebalo da olakša vrhovnom sudu da ispuni svoju ulogu u unapređenju tumačenja prava. U ovom smislu, KVES podseća na navedeno u Preporuci broj R(95)5.¹⁴

22. Uvođenje kriterijuma davanja odobrenja za podnošenje žalbe naime podrazumeva da razrešenje pitanja od strane vrhovnog suda ima značaj širi od okvira pojedinačnog slučaja. Obično bi se očekivalo da se poštuje u budućim slučajevima i stoga pruži korisnu smernicu za niže sudove i sve buduće stranke u sporu, kao i njihove advokate. Isključivo takav kriterijum odabira obezbeđuje da vrhovni sud presuđuje samo predmete od precedentnog značaja. Istovremeno, ovo su i jedini kriterijumi koji mogu da obezbede da svi takvi slučajevi stignu pred vrhovni sud. Prema tome, vrhovni sud može efektivno vršiti funkciju proglašavanja slučajeva od značaja za buduće predmete u svim pravnim oblastima. Drugi kriterijum odabira, poput vrednosti tužbenog zahteva u građanskim predmetima ili težina zaprećene kazne u krivičnim predmetima, ne mogu da služe ovoj svrsi.

23. KVES zauzima stav da se odgovornost vrhovnih sudova da obezbede i održavaju ujednačenost sudske prakse ne bi trebalo razumeti tako da se od vrhovnog suda očekuje da interveniše kad god je to moguće. Pored prouzrokovanja zastoja u rešavanju sporova vrhovnog suda i umanjenja kvaliteta njegovih

13 Videti Mišljenje KVES broj 11(2008) o kvalitetu sudskih odluka.

14 Videti Preporuku broj R(95)5 Komiteta ministara državama članicama u vezi sa uvođenjem i unapređenjem funkcionisanja sistema i postupaka po pravnim lekovima u građanskim i privrednim predmetima (član 7 (c)): „Pravni lek trećem sudu bi trebalo koristiti posebno u slučajevima koji zahtevaju treće sudsko razmatranje, na primer slučajevi koji dovode do razvoja prava ili doprinose jednoobraznoj primeni prava. Mogu se takođe ograničiti na pravne lekove u slučajevima koji se tiču pravnog pitanja od opšteg javnog interesa. Od žalioaca bi trebalo da se zahteva da istakne razloge zbog kojih bi njegov slučaj mogao da doprinese ovakvim ciljevima.“

odluka, takav pristup bi neizbežno doveo do protivrečnosti unutar sudske prakse samog vrhovnog suda, pri čemu bi takođe bilo neminovno da, ukoliko je broj rešenih predmeta pred vrhovnim sudom preveliki, njegova sudska praksa bi često bivala zanemarena. Prema tome, postojanje protivrečnih presuda nižih sudova se ne može jednostavno rešiti dozvoljavanjem neograničenog pristupa vrhovnom sudu.

24. Za vrhovne sudove je posebno važno da postoje sredstva koja obezbeđuju jednoobraznost unutar samih sudova. Posebno je problematično ukoliko sam vrhovni sud postane izvor nesigurnosti i suprotstavljene sudske prakse, umesto obezbeđivanja njene ujednačenosti. Prema tome, od presudnog je značaja da postoje mehanizmi pri vrhovnom sudu koji otklanjaju nedoslednosti unutar tog suda. Takva sredstva mogu da obuhvate, na primer, upućivanje na velika veća ili sazivanje širih sednica u slučajevima različite sudske prakse vrhovnog suda ili u slučajevima kada se razmatra eventualno preinačenje uspostavljenog presedana. Neophodna je bar „razmena mišljenja“ sa većem od čije sudske prakse drugo veće namerava da odstupi. Neformalni mehanizmi su takođe korisni, kao što je pomenuto u stavu 19.

25. KVES je stava da se različita sudska praksa na nivou nadležnosti apelacionih sudova (unutar istog apelacionog suda ili između različitih apelacionih sudova) najbolje rešava kada postoji mogućnost daljeg obraćanja u pogledu pravnih pitanja vrhovnom sudu.

c. Uloga apelacionih sudova

26. Trebalo bi se podsetiti da, ukoliko pristup vrhovnom sudu od prava postane izuzetak, u tom slučaju apelacioni sudovi postaju najviša instanca za veliki broj predmeta. Prema tome, trebalo bi da imaju mogućnost da ostvare svoju ulogu u obezbeđivanju kvaliteta pravde, koja uključuje i potrebu za obezbeđivanjem jednoobrazne primene prava. Dostizanje doslednosti sudske prakse zahteva vreme, a periodi postojanja protivrečne sudske prakse se, prema tome, mogu tolerisati bez narušavanja načela pravne sigurnosti.¹⁵ Sledstveno tome, po stavu KVES-a, ne može se automatski nametnuti vrhovnom sudu da interveniše čim se pojave neusaglašene odluke na nivou apelacionih sudova. Može se u brojnim situacijama očekivati da se jednoobrazna primena prava na nivou apelacionih sudova postigne u dogledno vreme. Prema tome, apelacioni sudovi imaju važnu ulogu u obezbeđivanju jednoobrazne primene prava.

15 ESLJP, Albu i drugi protiv Rumunije, 34796/09, 12. maj 2012.

d. Sudovi posebne nadležnosti

27. Postojanje specijalizovanih sudova na nižem nivou ne mora nužno da ima značajne štetne posledice na ujednačenost sudske prakse ukoliko na vrhu sudske strukture postoji jedan vrhovni sud opšte nadležnosti. Ukoliko, međutim, postoji više „vrhovnih sudova“ ili sudova najviše instance i kada oni rešavaju ista pravna pitanja, može doći do problema u vezi sa jednoobraznom primenom prava. U skladu sa sudskom praksom ESLJP, bitno je u takvim slučajevima da zakoni države pruže formalne ili neformalne mehanizme za prevazilaženje nedoslednosti između međusobno nepovezanih i nezavisnih vrhovnih sudova i da takvi mehanizmi proizvode usaglašena dejstva.¹⁶

e. Obavezujuće izjave o tumačenju *in abstracto*

28. Po mišljenju KVES-a, javna uloga vrhovnog suda, koja se sastoji u pružanju smernica *pro futuro* i time u obezbeđivanju ujednačenosti sudske prakse i razvoja prava, trebalo bi da se obezbedi odgovarajućim sistemom filtriranja pravnih lekova. Ovo je poželjnije od donošenja pravila *in abstracto* u obliku obavezujućih izjava o tumačenju ili opštih mišljenja usvojenih na plenarnim sednicama vrhovnog suda. Takvi instrumenti, koji (još uvek) postoje u nekim zemljama,¹⁷ usvajaju se (za razliku od instrumenata prethodnih odluka) bez obzira na postojanje nekog životnog slučaja ili tekućeg slučaja i bez postojanja stranaka u takvim slučajevima ili njihovih advokata koji bi se zauzeli za položaj svojih klijenata. Prihvatajući da takvi instrumenti mogu da imaju pozitivan efekat na ujednačenost sudske prakse i pravnu sigurnost, KVES zauzima mišljenje da isti izazivaju zabrinutost sa gledišta odgovarajuće uloge sudstva u sistemu podela vlasti.

f. Prethodne odluke

29. U nekim zemljama, postoji mogućnost za sudove niže instance da upute, u okviru postupka koji je u toku, zahtev u vezi sa tumačenjem pravnog pitanja vrhovnom sudu. Ovo može doprineti jednoobraznosti primene prava jer se buduća odstupanja mogu preduprediti. Sa druge strane, ovakve prethodne odluke mogu da pruže preuranjen autoritativan odgovor na pojedinačno pitanje i na taj način spreče dalji postepen razvoj prava.

16 ESLJP, *Sahin i Sahin protiv Turske*, 13279/05, 20. oktobar 2011.

17 Ovakvi instrumenti, spomenuti pod brojem 3 16. stava iznad jesu različiti (pošto su obavezujući i izdaju se bez upućivanja na konkretan slučaj u toku) od onih koji su pomenuti pod brojem 2 istog stava, za koje nema prigovora.

V. Odstupanje od sudske prakse

a. Potreba za sprečavanjem rigidnosti i smetnji za razvoj prava

30. KVES je stava da, težeći da se obezbedi jednakost, jednoobrazno tumačenje i primena prava ne smeju da vode rigidnosti i smetnjama za razvoj prava. Prema tome, zahtev da „bi slične predmete trebalo tretirati na sličan način“ ne sme se prihvatiti u bukvalnom smislu. Razvoj sudske prakse nije, sam po sebi, suprotan pravilnom sprovođenju pravde budući da bi propust da se razvije i prilagodi sudska praksa doveo do rizika ometanja reforme i napretka.¹⁸ Promene u društvu mogu da iniciraju potrebu za novim tumačenjem prava i time da dovedu do preinačenja presedana. Pored toga, odluke nadnacionalnih sudova i ugovornih tela (poput Suda pravde Evropske unije ili ESLJP) takođe često dovode do potrebe za prilagođavanjem nacionalne sudske prakse.

31. Potreba za unapređenjem prethodnog tumačenja prava može biti još jedan razlog za odstupanje od sudske prakse. Ovo bi, međutim, trebalo da se desi samo kada postoji preka potreba za preinačenjem. Viđenje je KVES-a da bi obziri pravne sigurnosti i predvidljivosti trebalo da podržavaju pretpostavku da pravno pitanje, o kojem postoji već dobro uspostavljena sudska praksa, ne bi trebalo ponovo otvarati. Prema tome, što je više sudska praksa koja se tiče pojedinog pitanja ustanovljena ujednačeno, veći je teret za sudiju koji od njega odstupa da pruži uverljive razloge.

b. Zahtev za pružanje izričitih razloga za odstupanje od uspostavljene sudske prakse

32. KVES je već usvojio stav da, uopšteno govoreći, iako sudije treba da, u načelu, primenjuju pravo usaglašeno, od ključnog je značaja da kada sud odluči da odstupa od ranije sudske prakse, to bi trebalo izričito da navede u svojoj odluci.¹⁹ U obrazloženju odluke bi trebalo da, sa jedne strane, izričito bude navedeno da je sudija znao da je ustaljena sudska praksa u vezi sa konkretnim pitanjem drugačija i, sa druge strane, da detaljno objasni iz kog razloga raniji stav ne bi trebalo primeniti. Tek tada je moguće da se utvrdi da li je odstupanje svesno (da li je sudija svesno odstupio od sudske prakse u nameri da je promeni) ili je sud zanemario ili jednostavno nije znao za raniju sudska praksu. Pored toga, samo na ovakav način se može dostići istinski razvoj prava. Nepoštovanje ovakvih zahteva se može smatrati neosnovanim i povređuje pravo pojedinca na pravično suđenje.²⁰

18 Videti ESLJP, *Sahin i Sahin protiv Turske*, 13279/05, 20. oktobar 2011, stav 58.

19 Vidi Mišljenje KVES broj 11(2008) o kvalitetu sudskih odluka, stav 49.

20 Vidi slučaj *Brezović protiv Hrvatske*, ESLJP.

c. Načelo sudijske nezavisnosti i obavezujuća snaga sudske prakse

33. U skladu sa *stare decisis* doktrinom u državama precedentnog prava, samo sudovi više instance i, pod određenim uslovima, sudovi istog nivoa mogu da odstupe od ranijih presedana, pri čemu su niži sudovi načelno vezani presedanima viših sudova. Stoga, ovakva vezanost se ne smatra nespojivom sa zahtevima sudijske nezavisnosti.²¹

34. Nasuprot ovome, u mnogim državama kontinentalnog prava (ustavna) garancija sudijske nezavisnosti se tumači da, *inter alia*, podrazumeva da su sudije u donošenju odluka vezane (samo) Ustavom, međunarodnim ugovorima i zakonima, ne i sudskim odlukama hijerarhijski višeg suda, koje su donete u ranijim sličnim predmetima. Prema tome, prihvatljivo je da niži sudovi odstupaju od ustanovljene sudske prakse hijerarhijski viših sudova. KVES je saglasan da različite pravne tradicije mogu da dovedu do različitih shvatanja o međusobnom odnosu između presedana višeg suda i nezavisnosti sudija nižih sudova, kao i da ovi različiti pristupi i dalje mogu da nastave da paralelno postoje.

35. Pre svega, bitno je da se, kada niži sud odstupa od sudske prakse uspostavljene na višem nivou, u potpunosti primene zahtevi u pogledu razloga, kao što je navedeno u pododeljku b iznad. Zatim, u slučaju kada niži sud odstupi od sudske prakse višeg suda, trebalo bi da postoji mogućnost žalbe tom višem sudu. Isti viši sud bi trebalo da ima poslednju reč u vezi sa spornim pitanjem i tako bude u situaciji da odluči da li će insistirati na svojoj ranijoj sudskoj praksi ili će prihvatiti argumente nižeg suda da bi sudsku praksu trebalo promeniti.

36. Ukoliko se strane u postupku opravdano oslanjaju na postojeću sudsku praksu, po mišljenju KVES-a, niži sud koji razmatra odstupanje od iste bi trebalo da, koliko je god moguće, izbegne izazivanje nepotrebnog iznenađenja. Trebalo bi da omogući strankama u postupku da razumeju da se ovakvo odstupanje razmatra i da im pruži mogućnost da se pripreme i, eventualno, prilagode svoje argumente. U izuzetnim okolnostima, čak se prihvata i potencijalno preinačenje kao sredstvo koje sprečava nepotrebnu strogost prema strankama u postupku koje su se opravdano oslanjale na postojeću sudsku praksu.

d. Razlikovanje slučajeva

37. Presuđivanje podrazumeva ocenjivanje svih specifičnih okolnosti konkretnog slučaja. U ovom smislu, postoje odstupanja od ujednačenosti. Relevant-

21 Strogo govoreći, presedan koji uspostavi sud niže instance u državama precedentnog prava nikada nije obavezujući za više sudove.

tnost sudske prakse pretpostavlja da je prethodni slučaj zaista zasnovan na suštinski sličnim činjenicama. Pri prihvatanju sudske prakse, potrebno je odgovarajuće razmotriti odnosne okolnosti i činjenice.

38. Trebalo bi uložiti odgovarajući napor pri analiziranju odgovarajuće sudske prakse, što uključuje i razvijanje odgovarajućih tehnika za razlikovanje slučajeva. One mogu poslužiti kada predmet pripada kategoriji koja je naizgled obuhvaćena ranijim odlukama, a pri preciznoj i kritičkoj analizi se utvrdi da ranija odluka u stvari nije relevantan presedan. Ne može se smatrati da različito postupanje u dva spora pogoduje protivrečnoj sudskoj praksi ukoliko je ovakvo postupanje opravdano činjeničnim razlikama u datim situacijama.

e. Posledice po sudije pri odstupanju od uspostavljene sudske prakse

39. Pravno znanje, uključujući i poznavanje sudske prakse, predstavlja jedan aspekt stručnosti i posvećenosti sudija; ipak, sudija koji postupa u dobroj veri, koji svesno odstupa od utvrđene sudske prakse i pruža razloge za takvo postupanje, ne bi trebalo da bude obeshrabren prilikom iniciranja promene u sudskoj praksi. Takvo odstupanje od sudske prakse ne bi trebalo da rezultira u disciplinskim sankcijama ili da utiče na evaluaciju rada sudije, već bi trebalo da bude shvaćeno kao element nezavisnosti sudstva.

VI. OBJAVLJIVANJE I IZVEŠTAVANJE O SUDSKOJ PRAKSI

40. Odgovarajući sistem izveštavanja o sudskoj praksi je bitan za obezbeđivanje jednoobrazne primene prava. Trebalo bi da bar presude vrhovnih i apelacionih sudova budu objavljene kako bi za njih znale ne samo stranke u pojedinačnom postupku već i ostali sudovi, advokati, tužioci, profesori i šira javnost²², kako bi na iste mogli da se oslanjaju u budućim predmetima.

41. Mogu se primeniti zvanične, poluzvanične i privatne vrste izveštaja, u zvaničnoj formi dokumenata ili u obliku privatne ili javne elektronske baze podataka. Sudije bi trebalo da imaju pristup i da budu obučene da besplatno koriste bar jednu elektronsku bazu podataka sudske prakse vrhovnog suda i apelacionih sudova.

42. KVES potvrđuje da različite pravne tradicije utiču na različite stilove sudskih odluka, kao i na različita shvatanja o tome koje odluke bi trebalo objaviti i u kom obliku. KVES, međutim, želi da naglasi da se činjeničnim okolnostima i kontekstu svakog slučaja mora pružiti dužna pažnja, tako da se na taj način

22 Videti Mišljenje KVES-a broj 14(2011) o pravosuđu i informacionim tehnologijama (IT).

spreči eventualno neodgovarajuće široko korišćenje objavljenih odluka u budućim slučajevima pri nedovoljno sličnim okolnostima. KVES pozdravlja praksu objavljivanja sižeja odluka (sadržine ili sentence), koji sadrže činjenične okolnosti, kako bi se olakšala pretraga presedana.

43. U slučajevima kada vrhovni i apelacioni sudovi stvaraju ogromnu količinu sudske prakse, njihovo objavljivanje samo po sebi ne omogućuje sudijama, advokatima i profesorima da je na pravi način prate. U ovakvim okolnostima, KVES primećuje da je koristan sistem u kojem se odabrane presude, koje postavljaju značajne standarde koje bi trebalo slediti u budućim slučajevima, objavljuju u obliku (na primer „zbirka znamenitih odluka“) sa ciljem da se obezbedi u značajnoj meri da će one biti uzete u obzir.

VII. OSTALI RELEVANTNI ASPEKTI

a. Odgovornost sve tri grane državne vlasti

44. Koncept ujednačene primene prava je značajna za sve državne organe: zakonodavne, izvršne i sudske. Takođe, u ovom smislu, državni organi su međusobno povezani i međusobno zavisni jer svi imaju obavezu podsticanja usaglašenih pravnih pravila i usaglašene primene istih. Pravo mora biti što je moguće jasnije, predvidivije i doslednije i, pri izmeni zakona, zakonodavac bi trebalo da ima na umu sudske praksu koja je razvijena u oblastima u kojima su promene nameravane. Sudovi mogu bolje da obezbede jednoobraznu primenu prava kada su zakoni logički dosledni, dobro napisani, jasno formulisani, izbegavajući bespotrebne nejasnoće i unutrašnje protivrečnosti.

45. Priznajući da su zakonodavne reforme neizbežne u veoma uređenim modernim društvima, KVES želi da upozori da česte, ponekad nedosledne i nagle izmene prava utiču na kvalitet zakonodavstva i pravnu sigurnost. Fragmentarna priroda amandmana i složenost zakona (na taj način izmenjenih) ugrožava načelo pravne sigurnosti.

46. Protivrečnosti sudske prakse su ponekad posledica nejasno koncipiranih zakona koji sprečavaju sudove da iznađu ujednačeno i opšeprihvaćeno tumačenje. KVES smatra da je u takvim okolnostima krajnja odgovornost na zakonodavcu koji je zakon menjao. Ne želi se sugerisati da su kazuistički i detaljni propisi željeni cilj. Široko postavljene definicije i otvorene norme su često neophodne jer omogućavaju sudovima preko potrebnu prilagodljivost i mogu da budu korisne kada se pojavi potreba za popunjavanjem pravnih praznina. Kao što ESLJP naglašava, dok je pravna sigurnost veoma poželjna osobina, ona

može dovesti do prenatrpane krutosti, a pravo mora da bude u stanju da se prilagođava okolnostima koje se menjaju.²³

b. Uloga advokata i tužilaca

47. Uloga advokata i javnih tužilaca u obezbeđivanju jednoobrazne primene prava je veoma značajna. Kako bi se obezbedio najbolji kvalitet pravde za stranke u postupku, odgovarajući doprinos bi trebalo da daju advokati i javni tužioci. Trebalo bi da se uključe u odgovarajuću pretragu sudske prakse i izlože argumente za primenjivost odnosno neprimenjivost prethodnih odluka.

c. Obezbeđivanje jednoobrazne primene međunarodnog i nadnacionalnog prava

48. Internacionalizacija prava stvara izazove za načine obezbeđivanja jednoobraznosti primene među različitim državama. Kada su u pitanju međunarodni ugovori, trebalo bi posvetiti dužnu pažnju potrebi za obezbeđivanjem njihove jednoobrazne primene u svim državama potpisnicama. Trebalo bi izbeći protivrečnosti između nacionalnog prava i međunarodnih ugovora. Ovim ciljevima bi trebalo težiti bez obzira da li se država priklanja „dualističkom“ (što znači da se međunarodno pravo ne primenjuje neposredno, neophodni su domaći zakoni za primenu) ili „monističkom sistemu“ (što znači da međunarodno pravo nije potrebno prevesti u nacionalno i sudovi ga mogu, po ratifikaciji međunarodnog ugovora, primeniti neposredno). U ovom smislu, neophodno je razjasniti odgovarajuću interakciju pravnih pravila na različitim nivoima, u cilju obezbeđivanja da pravni poreci koji paralelno postoje i delimično su integrirani funkcionišu kao celina.²⁴

VIII. OSNOVNI ZAKLJUČCI I PREPORUKE

- a. Bez obzira da li se presedani smatraju izvorom prava ili ne, kao i da li su obavezujući ili ne, obrazloženje koje se zasniva na prethodnim odlukama je snažan instrument za sudije kako u precedentnom, tako i u kontinentalnom pravu.
- b. Ujednačena i jednobrazna primena prava obezbeđuje opštost zakona, jednakost pred zakonom i pravnu sigurnost u državi vladavine prava. Jednoobrazna primena prava jača percepciju javnosti o pravičnosti i pravdi, kao i poverenje u upravljanje pravdom.

23 ESLJP, *Borisenko i Yerevanyan Bazalt Ltd. protiv Jermenije*, 18297/08, 14. april 2009.

24 Po ovom pitanju, KVES upućuje na svoje Mišljenje broj 9(2006) o ulozi nacionalnih sudija u obezbeđivanju efikasne primene međunarodnog i evropskog prava.

- c. Upornost protivrečnih sudskih odluka, posebno sudova najviše instance, može da dovede do povrede prava na pravično suđenje predviđeno članom 6(1) EKLJP.
- d. Potreba za obezbeđivanjem jednoobrazne primene prava ne bi trebalo da vodi krutosti i neopravdanom ograničenju razvoja prava niti da ugrozi princip sudijske nezavisnosti.
- e. Prevashodno je uloga vrhovnog suda da razreši sukobe u sudskoj praksi i da obezbedi ujednačenu i jednoobraznu primenu prava, kao i da prati razvoj prava kroz sudsku praksu.
- f. Iz ugla obezbeđivanja ujednačenosti i doslednosti sudske prakse, najadekvatnije je da vrhovni sud ima mogućnost da daje odobrenje za pravni lek ili koristi neki drugi odgovarajući propustni mehanizam. Kriterijumi odabira bi trebalo da slede javnu funkciju vrhovnog suda da čuva i unapređuje ujednačenost sudske prakse i razvoj prava.
- g. Stvaranje prava *in abstracto* u obliku obavezujućih izjava o tumačenju ili opštih mišljenja usvojenih na plenarnim sednicama vrhovnog suda, prihvatajući da mogu imati pozitivan uticaj na ujednačenost sudske prakse i pravnu sigurnost, izaziva zabrinutost sa stanovišta pravilne uloge sudstva u sistemu podele državne vlasti.
- h. Apelacioni sudovi takođe imaju važnu ulogu u obezbeđivanju jednoobrazne primene zakona.
- i. Od ključnog je značaja da pri najvišem sudu postoje mehanizmi koji rešavaju nedoslednosti unutar tog suda.
- j. Ukoliko postoji više sudova krajnje instance za pojedine pravne oblasti, neophodno je da domaće pravo pruža formalne i neformalne mehanizme za prevazilaženje nedoslednosti između ovih međusobno nepovezanih i nezavisnih vrhovnih sudova i da takvi mehanizmi daju postojane rezultate.
- k. Kada sud odluči da odstupa od ranije sudske prakse, trebalo bi da to jasno iznese u svojoj odluci. Trebalo bi da sleduje iz obrazloženja da sudija zna da je postojeća sudska praksa po tom pitanju različita, i trebalo bi da temeljno objasni zašto ranije zauzet stav nije primenjen.
- l. Primenjivost prethodnih odluka ne bi trebalo da bude proširena na činjenične i pravne okolnosti drugog slučaja, ukoliko bi precizna i detaljna analiza dovela do zaključka da okolnosti i konteksti slučajeve međusobno ne odgovaraju.
- m. Odgovarajući sistem izveštavanja o sudskoj praksi vrhovnih i apelacionih sudova je bitan za obezbeđivanje jednoobrazne primene prava.

Zagreb, 9. novembar 2018.

KONSULTATIVNO VEĆE EVROPSKIH SUDIJA (KVES)

Mišljenje br. 21 (2018)

SPREČAVANJE KORUPCIJE MEĐU SUDIJAMA

I. UVOD

1. Shodno mandatu koji mu je poverio Komitet ministara, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) pripremlilo je sledeće Mišljenje o sprečavanju korupcije među sudijama.

2. Korupcija među sudijama predstavlja jednu od najvećih pretnji društvu, kao i funkcionisanju demokratske države. Ona podriva sudijski integritet, koji čini temelj vladavine prava, kao i osnovnu vrednost Saveta Evrope. Sudijski integritet je prevashodni uslov za delotvoran, efikasan i nezavisan domaći pravni poredak. On je, takođe, usko povezan s konceptom nezavisnog pravosuđa, koje omogućava integritet, a integritet jača nezavisnost. Sudijski integritet danas dodatno dobija na značaju, imajući u vidu brojne napade na sudstvo.

3. Nažalost, korupcija je u nekoliko zemalja članica isuviše često prisutna, podrivajući poverenje javnosti u pravosuđe, a time i ukupni politički sistem.¹ Na sudijama je odgovornost da prepoznaju i odgovore na korupciju, kao i da nadziru ponašanje nosilaca pravosudnih funkcija. KVES želi da se usredsredi na položaj samih sudija, u u vršenju sudijske funkcije, u smislu obezbeđenja sudijskog integriteta kada se radi o pokušajima korupcije u pravosuđu, kao i uloge sudija u borbi protiv korupcije.

4. Ovo Mišljenje pripremljeno je na osnovu prethodnih Mišljenja KVES-a, Magna karte sudija (usvojene 2010. godine), kao i relevantnih instrumenata Saveta Evrope, a naročito Evropske povelje o Zakonu za sudije (1998), Preporuke CM/Rec(2010)12 o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti (u daljem

¹ Vidi godišnje izveštaje Generalnog sekretara Saveta Evrope „Stanje demokratije, ljudskih prava i vladavine prava u Evropi“.

tekstu: CM/Rec (2010)12), Krivičnopravne konvencije o korupciji (1999),² Dodatnog protokola uz Krivičnopravnu konvenciju o korupciji (2003)³ i Građanskopravne konvencije o korupciji (1999).⁴ Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije (2003) takođe je uzeta u obzir.

5. Ovo Mišljenje se posebno temelji na nalazima i preporukama Grupe država za borbu protiv korupcije (GRECO) Saveta Evrope, posebno imajući u vidu izveštaj GRECO „Prevenција korupcije među poslanicima, sudijama i tužiocima. Zaključci i trendovi“ (Četvrti krug evaluacije). Mišljenje, takođe, uzima u obzir Rezoluciju (97)24 o dvadeset vodećih principa u borbi protiv korupcije i Preporuku Rec(2000)10 o kodeksima ponašanja za nosioce javnih funkcija, Rezoluciju Parlamentarne skupštine 2098(2016), Rezoluciju 1703(2010), Preporuku 2019(2013) i Preporuku 1896(2010) o sudskoj korupciji. Zaključci Evropske konferencije sudija na temu „Sudski integritet i korupcija“, koju je KVES organizovao 7. novembra 2017. u Strazburu takođe su razmotreni i korišćeni.

6. Mišljenje se, isto tako, oslanja na odgovore članova KVES-a na upitnik o sudskom integritetu, borbi protiv korupcije u pravosudnom sistemu i njenom sprečavanju, kao i na sintezu tih odgovora i preliminarni nacrt koji je pripremio ekspert imenovan od strane Saveta Evrope, *Dr Rainer Hornung*.⁵

7. Odgovori na upitnik ilustracija su činjenice da se situacija u pogledu stvarne i/ili percipirane korupcije značajno razlikuje među državama članicama – u nekima korupcija i nije problem, negde se prijavljuju povremeni slučajevi korupcije sudija, dok je u nekim državama stvarna i/ili percipirana korupcija pitanje koje izaziva veliku zabrinutost javnosti. Shodno tome, jedan od zadataka ovog Mišljenja je da ustanovi zajedničko polazište i prevaziđe postojeće razlike. Ovo, isto tako, znači da često ne postoje uniformna rešenja, kao i da će neke od preporuka za određene članice biti manje relevantne nego za druge.

2 ETS 173. Konvencija postavlja opšte standarde za dela korupcije – između ostalog, utvrđuje krivična dela primanje i davanje mita(kao i pomaganja i podstrekavanja na vršenje takvih dela) javnih funkcionera, uključujući sudije i funkcionere međunarodnih sudova

3 ETS 191. Protokol zahteva predviđanje krivičnih dela davanja i primanje mita za domaće i strane arbitre i porotnike

4 ETS 174. Konvencija se bavi naknadom štete, odgovornošću i drugim građanskopravnim pitanjima povezanim s korupcijom.

5 *Dr Hornung* je zamenik glavnog tužioca (i kontakt osoba za borbu protiv korupcije) u Kancelariji tužioca u Lerahu. Bio je direktor nemačke Pravosudne akademije od 2011. do 2015. godine. *Dr Hornung* je bio jedan od nemačkih stručnjaka angažovan tokom Četvrtog evaluacijskog kruga GRECO.

II. ŠTA JE SUDIJSKA KORUPCIJA?

A. Definicija sudijske korupcije

8. Sve države članice Saveta Evrope usvojile su krivične zakone – a, ponegde, i prateće regulatorne instrumente – o opštoj korupciji, naročito kada su u pitanju nosioci javnih funkcija. Na primer, sve države članice predviđaju stroge kazne za nosioce javnih funkcija koji primaju mito. Definicija korupcije se, međutim, razlikuje. U zakonodavstvu država članica ne postoji zajedničko shvaćanje, već samo činjenica da je davanje i primanje mita specifičan fenomen koruptivnog ponašanja, koji je kažnjiv. Kada se radi o korupciji sudija, mali broj država članica Saveta Evrope je zvanično usvojio posebne krivične zakone koji za sudije koji primaju mito predviđaju oštrije kazne nego za druge nosioce javnih funkcija. U velikoj većini država članica, korupcija sudija spada pod isto biće krivičnih dela kao i korupcija drugih nosilaca javnih funkcija.

9. KVES, međutim, zastupa stav da se u domenu ovog Mišljenja, kao i za njegove potrebe, korupcija sudija mora shvatiti u širem smislu. Razlog za to je veliki značaj uloge koju sudija ima kao nezavisan i objektivan arbitar u postupcima pred svojim sudom. U svrhu ovog Mišljenja, sudijska korupcija obuhvata nečasno, protivpravno i/ili neetično ponašanje sudije kojim ostvaruje ličnu korist ili korist za treće lice.

10. Kao što se može videti iz odgovora u upitniku,⁶ percepcija korupcije u pravosuđu u određenim državama članicama, iz različitih razloga, ne mora biti istinit odraz realnosti. Percepcija može biti podjednako štetna za funkcionisanje demokratske države koliko i stvarna korupcija. Prema tome, dodatno poglavlje ovog Mišljenja (vidi Poglavlje IV ispod) definiše i posebno se bavi ovim problemom.

B. Mogući faktori koji dovode do korupcije među sudijama

11. Razlozi za stvarnu korupciju u pravosuđu vrlo su raznovrsni. Kreću se od neprimerenog uticaja izvan sudske vlasti do faktora unutar sudskog sistema, a mogu se grupisati u nekoliko kategorija: strukturni, ekonomski, društveni i lični. Svi dole opisani činioci koji doprinose koruptivnosti sudije imaju, međutim, jednu zajedničku karakteristiku, a to je da svi predstavljaju pretnju nezavisnosti i integritetu sudija. Vrlo često su dva ili više faktora usko povezani. Nije namera ovog Mišljenja da dâ konačan spisak tih faktora, već da ilustruje glavne opasnosti koje korupcija nosi sa sobom, a s kojima se pravosudni sistem može susresti.

⁶ Vidi stavove 6.-7. ovog Mišljenja

12. Za dobro funkcionisanje ovog sistema u svakoj demokratskoj državi, neophodno je da pravosuđe bude istinski nezavisno. Gde god postoji trajna strukturna neravnoteža/poremećaj između tri grane državne vlasti, ili su mehanizmi međusobne kontrole i ravnoteže između njih slabi, ili se zanemaruju, postoji i ozbiljna pretnja nezavisnosti, nepristrasnosti i integritetu pravosuđa.

13. Nedostatak transparentnosti usled sprečavanja pristupa informacijama koje se odnose na pravosudni sistem omogućava koruptivno ponašanje, i često predstavlja značajan okidač korupcije. Postoje jasni dokazi da pravosudni sistem sa (tradicionalno) visokim stepenom transparentnosti i integriteta nudi najbolju zaštitu od korupcije.

14. Loši uslovi rada, koji uključuju nedovoljne plate i socijalne pogodnosti, lošu infrastrukturu i opremu, kao i ozbiljan manjak zaposlenih u sistemu i slično, mogu motivisati sudiju da lakše prihvati neprikladno ponuđenu uslugu.

15. KVES skreće pažnju na interakciju između sudijske korupcije i opšteg prihvatanja i tolerisanja korupcije u društvu. Loša klima u pravosuđu podjednako je štetna. Nedostatak propisa o etičkom ponašanju sudija, nepostojanje opšte svesti o opasnostima koje nosi korupcija, kao i nedostatak usmerenja od strane sudske uprave mogu dovesti do ravnodušnosti sudija prema zahtevima objektivne i nepristrasne pravne zaštite.

16. Sudija može biti žrtva neprimerenog pritiska, kako od strane kolega, tako i od strane uticajnih grupa u sistemu sudova. Čini se da postoji prilično rašireno shvatanje da se sudije ne mogu dovoljno snažno odbraniti od ove vrste pritiska zbog vrlo posebne prirode uloge i pozicije koju imaju.

17. Postoji još jedna grupa faktora koji potencijalno mogu proizvesti koruptivno ponašanje sudije, a koji su više lične prirode. Subjektivne okolnosti vezane za lični razvoj i napredovanje u karijeri mogle bi sudiju učiniti ravnodušnim prema riziku od pristrasnosti u nekom predmetu. Uz to, slika sudije, a zatim i slika sudstva kao takvog, ozbiljno je narušena svaki put kada sudija odlučuje u predmetu u kojem ima neposredne ili posredne lične ili finansijske interese na koje ishod postupka može uticati.

III SPREČAVANJE KORUPCIJE MEĐU SUDIJAMA

A. Opšta zaštita od korupcije

18. Nije preterivanje reći da delotvorna prevencija korupcije u pravosuđu u velikoj meri zavisi od političke volje date države da istinski i ozbiljno pruži in-

stitucionalne, infrastrukturne i druge organizacione garancije za nezavisno, transparentno i nepristrasno pravosuđe. Svaka država članica treba da materijalizuje neophodan zakonodavni i regulatorni okvir za sprečavanje korupcije u pravosudnom sistemu. Potrebno je, takođe, i da preduzme sve neophodne korake kako bi se garantovala i negovala kultura sudijskog integriteta, kao i kultura nulte tolerancije prema korupciji na svim nivoima sudskog sistema, uključujući i sudske službenike, a istovremeno i kultura poštovanja prema posebnoj ulozi pravosuđa. S druge strane, borba protiv korupcije ne sme se koristiti za narušavanje nezavisnosti sudstva.

19. Snažna politička volja najnužnija je kada su u pitanju odgovarajući kadrovi, infrastruktura i oprema u pravosuđu. Pravilni uslovi rada (koji podrazumevaju funkcionalne zgrade i opremu za sudove, kao i dovoljno sudskog osoblja), u skladu sa dostojanstvom sudijske misije, mogu vrlo efikasno odvratiti sudiju od koruptivnog ponašanja. Shodno tome, KVES želi da naglasi da je odgovornost svake države ponaosob da obezbedi dovoljno sredstava u budžetu za razuman nivo opremljenosti u pravosuđu, za dobro obrazložene i pravovremene odluke, a time i valjano vršenje pravde. Veće, takođe, poziva nadležne organe da uvek obezbede adekvatne plate, penzije i druge socijalne pogodnosti u sudskoj vlasti. U ovom kontekstu vredi napomenuti da je pravosudni sistem jak onoliko koliko su jaki njegovi stubovi. Stoga su i odgovarajuće plate, socijalne pogodnosti i oprema za nesudijsko osoblje podjednako nužne za pravosuđe bez korupcije koliko i odgovarajući radni uslovi za same sudije.

20. Pravila o prikladnom ponašanju sudija mogu poslužiti kao delotvorna zaštita u sprečavanju korupcije. U mnogim državama članicama, ustav i/ili zakoni o funkcionisanju pravosuđa utvrđuju čvrsta pravila koja se odnose na ponašanje koje se od sudija zahteva u sudu i van suda. Najrašireniji primeri takvih pravila jesu obaveze diskrecije i uzdržanosti. Često su ova uopštena pravila, koja se odnose na ponašanje u sudu i izvan njega, praćena i precizirana propisima i/ili smernicama.

21. KVES želi da naglasi, međutim, da postoji jasna veza između stepena transparentnosti pravosudnog sistema s jedne strane i uloge koju sudije imaju u društvu s druge. Nesporno je da posebna uloga sudije u međudejstvu ravnoteže vlasti nalaže da sudija uvek pokazuje diskreciju i uzdržanost, neophodne u vršenju sudijskih dužnosti. Ovo, međutim, ne znači da sudija mora biti izopšten iz društva. Čini se, naprotiv, da je lakše onome ko je pozicioniran u središtu društva i u neposrednom dodiru s njegovim realnostima da donese – i, ako je neophodno, obrazloži – presudu koju šira javnost može da razume i prihvati. S druge strane, sudija se mora uzdržati od svake političke aktivnosti koja bi

mogla kompromitovati njegovu nezavisnost i ugroziti utisak nepristrasnosti. U tom smislu, KVES se zalaže za ono što je već navedeno u Mišljenju br. 3 (2002) o etici i odgovornosti sudija.⁷

B. Jačanje integriteta sudija

22. Čini se da je najsnažnija zaštita u sprečavanju korupcije među sudijama razvoj i negovanje istinske kulture sudijskog integriteta. Izgleda da ne postoji uniformna definicija ovog pojma, ali ipak postoji široko zajedničko shvatanje o tome šta su konstitutivni elementi integriteta sudije.

a. Regulatorni institucionalni i organizacioni okvir

23. Važan stub sudijskog integriteta čini već spomenuti formalni – zakonodavni ili na drugi način regulatorni – okvir koji se odnosi na položaj sudstva kao takvog i pojedinačnog sudije u datom sistemu. U državama članicama Saveta Evrope opšte je pravilo da se kombinacijom ustava pojedinačnih država članica (ukoliko pisani ustav postoji) i osnovnog zakona ili više zakona o funkcionisanju sudstva (uključujući podzakonska akta, direktive, raspise i sl.) utvrđuju čvrsta pravila o organizaciji pravosudnog sistema (uključujući i pravila o institucionalnoj nezavisnosti) i očekivanom ponašanju sudije u sudu i van njega.

24. Ovi sveobuhvatni osnovni principi redovno se dopunjavaju posebnim pravilima u razvoju sudijske karijere, koja obuhvata izbor, imenovanje, napredovanje i unapređenje, usavršavanje, vrednovanje učinka i disciplinsku odgovornost sudije. I ovde KVES napominje da u potpunosti poštuje vrlo različite pravosudne kulture i tradicije među državama članicama. Moguće je, međutim, na osnovu komparativne analize i profesionalnog iskustva, utvrditi i opisati objektivne kriterijume za pravilno i transparentno napredovanje u karijeri u pravosuđu. Poštovanje ovih kriterijuma pozitivno utiče na negovanje klime sudijskog integriteta u svakom sistemu, što je zaista tako, nezavisno od specifičnih postavki u datoj državi. Na institucionalnom nivou, KVES smatra da bi samo pravosuđe moralo biti suštinski odgovorno za razvoj sudijske karijere, uključujući i usavršavanje u nezavisnim institucijama za obuku.

25. Većina država članica poverila je visokim sudskim savetima, ili drugim autonomnim telima u kojima makar većinu čine praktičari iz pravosuđa, najznačajnije odluke o izboru, imenovanju, napredovanju i unapređenju, kao i vrednovanje učinka i disciplinske postupke. Drugi adekvatan način je da se u ove odluke uključi i odgovarajući vrhovni sud. Kada se radi o izboru, imenovanju i

⁷ Vidi posebno stavove 27. i dalje Mišljenja broj 3(2002).

napredovanju sudija, KVES smatra da je veoma važno da se proces temelji na objektivnom utvrđivanju ne samo pravnih veština kandidata, već i onih izvan prava. Odluke je neophodno donositi na osnovu dostignuća,⁸ a donose ih tela koja su suštinski nepolitička,⁹ i u kojima makar većinu čine članovi pravosuđa. Nezavisno od metoda koji je data država članica odabrala, neuspešnim kandidatima treba dati pravo da ospore odluku ili makar postupak u kome je ona doneta, kako bi se obezbedila objektivnost i transparentnost postupka.¹⁰ Šira javnost treba da ima opšti uvid u postupak izbora i imenovanja.¹¹

26. Snažna je preporuka KVES da se ne sprovode provere kandidata koje prevazilaze opšteprihvaćene provere kaznenih evidencija i finansijskog statusa kandidata. Ipak, neke države sprovode vrlo detaljne provere integriteta kandidata, koje uključuju ličnu i porodičnu prošlost, kao i socijalni status. Ovakve provere najčešće sprovode bezbednosne službe. U zemljama u kojima postoje, takve provere treba da budu u skladu sa kriterijumima koji se mogu objektivno oceniti. Kandidat koji je na osnovu takve provere odbijen mora imati pravo da uloži žalbu pred nezavisnim telom i da mu se, u tom cilju, omogući pristup rezultatima te kontrole.

27. Potrebno je napraviti razliku između kandidata za sudije koji tek ulaze u sudstvo i kandidata na sudijskoj funkciji. Ni pod kojim okolnostima se ne sme dozvoliti da borba protiv korupcije sudija dovede do mešanja bezbednosnih službi u sprovođenje pravde. Korupcija sudija je krivično delo, što treba rešavati u okviru postojećeg zakonodavstva.

28. Pored toga, KVES želi da skrene pažnju i na negativne posledice lustracije kao načina borbe protiv korupcije. Proces u kojem se sve sudije proveravaju u smislu korupcije, a oni koji proveru ne prođu budu razrešeni ili krivično gonjeni, može biti instrumentalizovan, a time i zloupotrebljen u svrhu eliminacije „nepodobnih“ sudija. Sama činjenica da je neko sudija u zemlji članici u kojoj je, prema demokratskim standardima, pravosuđe kompromitovano na sistemskom nivou, ne može biti dovoljna da se utvrdi odgovornost pojedinačnog sudije. Drugo pitanje koje se javlja tiče se garantija da taj postupak sprovode nadležna, nezavisna i nepristrasna tela.

29. Ako se obavi kako valja, sistem evaluacije predstavlja vrlo delotvoran način da odluke o napredovanju i unapređenju budu objektivnije i pouzdanije. To,

8 Vidi CM/Rec(2010)12, stav 44.

9 Vidi CM/Rec(2010)12, stav 46.

10 Vidi CM/Rec(2010)12, stav 48.

11 Vidi Mišljenje KVES br. 10(2007), stavovi 42, 50.

takođe, doprinosi i transparentnosti pravosuđa u celini. U tom kontekstu, KVES podseća na principe objavljene u Mišljenju br. 17 (2014) o vrednovanju rada sudija. Dobar sistem vrednovanja učinka takođe uzima u obzir i sudijski integritet ocenjivanog sudije. Ovo se razlikuje od ispitivanja pojedinih odluka koje je taj sudija doneo, jer bi to bila evidentna povreda sudijske nezavisnosti.

30. Na kraju, disciplinski postupak predstavlja još jedan važan regulatorni mehanizam u borbi protiv korupcije. Stav je KVES da bi disciplinski postupak uvek trebalo da sprovode organi koji su po svojoj suštini pravosudni (kao što je disciplinska komisija ili sud, ili ogranak visokog saveta sudstva). Time sudstvo dobija ne samo dobar samoregulatorni instrument, već se njime garantuje da će lica s neophodnim profesionalnim iskustvom procenjivati da li ponašanje koje je u pitanju iziskuje disciplinski postupak i, ako je tako, koja bi kazna bila odgovarajuća i srazmerna.¹² Pored toga, sudije uvek treba da imaju pravo žalbe sudskom telu protiv disciplinskih sankcija koje su im izrečene.¹³

b. Smernice za etičko postupanje, etičko savetovanje i obuku o etici

31. U gotovo svim državama članicama, gorespomenuti regulatorni okvir prati i skup pisanih načela/smernica koje se odnose na etičko ponašanje. Te principe, po pravilu, izrađuje nezavisno sudsko telo, ili više njih, ili (glavno) udruženje sudija date države.

32. Koliko god da je važna izrada i usvajanje ovih pravila, jasno je da će ih sudije internalizovati samo ukoliko se ona razumeju i primenjuju u praksi. Da bi se ostvario taj cilj, zadatak je nadležnih organa da sudijama daju valjane smernice o tome kako da postupaju kada su suočeni sa konkretnom etičkom dilemom. Takve smernice trebalo bi da proisteknu iz samog sudstva. Jedna mogućnost je da se sudijama daju materijali, u elektronskoj formi ili na papiru, u kojima će im biti objašnjeno koji je najbolji način ponašanja u datoj situaciji. Na osnovu takvih materijala, u pravilnim intervalima treba organizovati rasprave između članova istog suda i/ili članova različitih sudova. Uz to, KVES smatra da je suštinski važan aspekt primene istinske kulture integriteta u sudstvu adekvatna obuka o etičkom ponašanju.

Redovno pohađanje takve obuke treba da bude dužnost svakog sudije, nezavisno od godina i dužine staža. Takva bi se obuka mogla sprovoditi u u manje formalnoj, internoj formi, u grupama kolega. Vođene kolegijalne razmene i rasprave mogu biti dobar način da se podigne svest o opasnostima korupcije.

¹² Za disciplinske sankcije, vidi detaljno gore pod C.

¹³ Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP) utvrdio je povrede kada to nije bio slučaj; vidi *Baka v. Hungary*, 23. juni 2016; vidi takođe *Paluda v. Slovaki*, 23. maj 2017.

33. S druge strane, KVES želi da naglasi da bi uz mogućnost ove vrste obuke trebalo ponuditi i individualno savetovanje o etici, koje bi, po mogućstvu, sprovodile kolege. Dobro rešenje bi bilo imenovati poverenika za etiku, ili komisiju za etiku, u svakom sudu određene veličine.¹⁴ Odgovornost je predsednika sudova da preuzmu inicijativu to tom pravcu. Oni igraju odlučujuću ulogu u primeni čvrstog koncepta etičkog usmerenja u svojim sudovima, a time i u promovisanju istinske kulture sudijskog integriteta. Ovakvo shvatanje uloge predsednika suda u etičkom usmerenju u skladu je sa Mišljenjem KVES-a br. 19 (2016) o ulozi predsednika sudova.¹⁵ Pored toga, centralni pravosudni organi trebalo bi da na zahtev ponude i poverljivo savetovanje o etici.

c. Izbegavanje sukoba interesa

34. KVES smatra da treba uspostaviti sistemske mere zaštite kako bi se izbegle situacije gde sudija presuđuje u predmetu u kome ima neposredne ili posredne lične i finansijske interese na koje bi ishod postupka mogao da utiče.

35. Svako prihvatanje poklona u vezi sa vršenjem dužnosti sudije može stvoriti utisak neprimerenog uticaja. Iz tog razloga, većina država članica ima pravila za, na primer, prihvatanje poklona ili drugih pogodnosti od strane sudija (i drugih javnih funkcionera) u okviru vršenja njihovih dužnosti. (Objektivno) nizak prag vrednosti, s jedne strane, i definicija prihvatljivog gostoprimitstva s druge, može obezbediti jasno i razumljivo usmerenje za sudije, naročito u kombinaciji sa preporukama o tome kako postupati s neprikladnim poklonima. KVES pozdravlja preporuke GRECO državam članicama u pogledu usvajanja i/ili detaljnog prilagođavanja odredbi o prihvatanju poklona i drugih pogodnosti od strane sudija, koje su usvojene u Četvrtom krugu evaluacije pod nazivom „Sprečavanje korupcije među poslanicima, sudijama i tužiocima”.¹⁶

36. Još jedan često regulisan aspekt ponašanja sudije jesu njegove aktivnosti van suda i način ponašanja u privatnom životu. Ta se pravila značajno razlikuju od jedne države članice do druge.

U nekim zemljama nisu neuobičajeni prilično strogi propisi koji zabranjuju, na primer, sudijama u penziji, ili sudijama koji su funkciju napustili na drugi način, da postanu članovi političke partije, bilo kakvu spoljnu profesionalnu aktivnost, ili, čak, da otvore profil na društvenim mrežama. Druge zemlje, pak, gde korupcija nije problem, imaju prilično fleksibilna i liberalna pravila, gde se od

14 Vidi stav 49. iv) Mišljenja KVES br. 3 (2002) o etici i odgovornosti sudija.

15 Uporedi posebno stavove 18. i 19. ovog Mišljenja.

16 Vidi <https://www.coe.int/en/web/greco/evaluations/round-4>

sudije jednostavno zatraži da obznani svoje aktivnosti (predavačke ili naučne) van suda. KVES pozdravlja strategiju da se o aktivnostima koje sudija obavlja van suda obaveste interne strukture u sudskom sistemu, zbog mogućeg sukoba interesa, a po mogućstvu i šira javnost, ako je primenjivo u datoj situaciji.

37. GRECO je u gorenavedenom Četvrtom krugu evaluacije izdao preporuke izvesnom broju zemalja za primenu ili poboljšanje sistema prijavljivanja imovine, kojim bi se sveobuhvatno i u redovnim, često godišnjim intervalima, registrovali prihodi i druga imovina sudija. GRECO isto tako preporučuje uspostavljanje posebnog tela unutar sudstva ili izvan njega, čiji bi zadatak bio da kontroliše pravovremenost i tačnost izveštaja o imovini i prihodima. Nepridržavanje ovih pravila u nekim državama predstavlja prekršaj ili disciplinski prestup.¹⁷ U nekim državama obaveza prijavljivanja imovine uključuje i supružnike i druge bliske srodnike sudije. Ponegde su izveštaji o prihodima i imovini nekih ili svih kategorija sudija dostupni javnosti.

38. KVES smatra da jak sistem prijavljivanja imovine može doprineti prepoznavanju, a time i izbegavanju sukoba interesa, ukoliko se preduzimaju svi relevantni koraci, pa na taj način dovesti i do veće transparentnosti u pravosuđu i negovati klimu sudijskog integriteta.

39. S druge strane, imajući u vidu pravo sudije na privatnost, kao i pravo na privatnost članova njegove porodice, primena takvog sistema uvek mora biti strogo usklađena sa načelom proporcionalnosti. Prvi element tog načela jeste pitanje neophodnosti. U mnogim državama članicama u kojima korupcija nije problem, ili jeste, ali u vrlo maloj meri u smislu stvarne korupcije, opšti sistem prijavljivanja imovine ne čini se neophodnim. Štaviše, u takvim zemljama bi uvođenje obaveze sistematskog prijavljivanja imovine bilo štetno za kvalitet sudstva. Odgovarajući kandidati za funkciju sudije možda bi odustali od kandidature jer tako dalekosežnu obavezu smatraju neopravdanim zadiranjem u njihov privatni život.

40. Isto tako, KVES smatra da je čak i u državama u kojima sistem prijavljivanja imovine postoji neophodno posvetiti dužnu pažnju proporcionalnosti detalja u propisima kojima se taj sistem reguliše. Odavanje te vrste informacija akterima izvan sudstva trebalo bi omogućiti isključivo na zahev i samo ukoliko se merodavno pokaže da postoji opravdani interes za to.¹⁸ Poverljive informacije nikada ne bi trebalo iznositi, a privatnost trećih lica, poput članova porodice, trebalo bi štititi i jače nego privatnost sudija.

¹⁷ Uporedi detaljno gore pod C.

¹⁸ Na primer, države članice izveštavaju o incidentima koji su doveli do uništavanja imovine, pa i života sudija i članova njihovih porodica zbog otkrivanja takvih informacija.

41. Dodatna zaštita protiv situacija u kojima bi korumpirane sudije mogle pre-sudivati u predmetima jeste princip da niko ne može suditi u sopstvenoj stvari. Raspodela predmeta može biti elektronska, ili se sprovoditi na osnovu godiš-njeg rasporeda raspodele predmeta koji se izrađuje u okviru sudskog sistema. Objektivni kriterijumi za raspodelu predmeta mogu biti ciklična rotacija, pre-zime stranke, područja lokalnih sudova, specijalizacije, itd. Za transparentnost procesa, a time i reputaciju pravosuđa, važno je da se sistemom ne može mani-pulisati.¹⁹

42. U nekim državama članicama Saveta Evrope, gde korupcija nije problem, a naročito onim gde se primenjuje anglosaksonski sistem, kao i u skandinav-skim zemljama, predsednici sudova uživaju prilično široku diskreciju u dode-ljivanju predmeta sudijama.²⁰ Po pravilu, oni bi trebalo da garantuju pravednu raspodelu radnog opterećenja, uzimajući u obzir faktore za raspodelu pred-meta navedene u prethodnom stavu. Ovaj „mekši“ pristup raspodeli predmeta savršeno je opravdan sve dok izabrani sistem u praksi obezbeđuje pravedno i vremenski efikasno sprovođenje pravde, a time i jača poverenje javnosti u integritet sudstva.²¹

43. U svakom slučaju, potencijalni sukobi interesa kod sudija nisu automatski eliminisani sistemom nasumične raspodele predmeta. Naprotiv, nasumična raspodela može dovesti do toga da predmet bude dodeljen sudiji koji je bliski srodnik jedne od strana u postupku. Zato je važno da svaki pravosudni sistem ima čvrsta pravila o izuzeću i samoizuzeću sudija u slučaju jasne ili samo po-tencijalne pristrasnosti u datom slučaju. Sve države članice imaju propise te vrste (bilo zakonske, bilo utemeljene na sudskoj praksi). Definicije potencijalne pristrasnosti koje su usvojile takođe su vrlo slične u tom pogledu.

19 IT ne sme sprečavati sudije da zakone primenjuju nepristrasno i nezavisno, vidi Mišljenje KVES br. 14 (2011), stav 8. IT upravljanje treba da bude u nadležnosti saveta sudstva ili drugog sličnog nezavisnog tela. Nezavisno od toga koje je telo nadležno za IT upravljanje, treba obezbediti aktivno učešće sudija u donošenju odluka o IT u širem smislu, vidi Mišljenje KVES br. 14 (2011), stav 36.

20 KVES potvrđuje svoje prethodno stanovište da u slučajevima kad predsednici sudova imaju ulogu u dodeljivanju predmeta članovima suda, to bi trebalo sprovoditi u skladu s objektivnim kriterijumi-ma, prethodno utvrđenim u transparentnom postupku, vidi Mišljenje KVES br. 19(2016), stav 21.

21 GRECO se bavio ovim pitanjem u svom već pomenutom Četvrtom krugu evaluacije. Što se tiče Velike Britanije, GRECO je utvrdio da je „kako se čini, upravljanje predmetima odgovarajuće: mešanje spolja u dodeljivanje određenih predmeta ne smatra se razlogom za zabrinutost u Ve-likoj Britaniji (stav 119.). Kada je Norveška u pitanju, GRECO ima „utisak da politika raspodele predmeta u sudovima nije formalizovana, pa, u izvesnoj meri, nema dovoljno transparentnosti i jasnoće /.../ te bi bolje informacije i predvidljivost u smislu raspodele ili preraspodele predmeta datom sudiji bili od koristi javnosti (stav 111.). Vidi, isto tako, Izveštaj Evropske mreže sudskih saveta (EMSS) iz 2013. i 2014. „Minimalni standardi u pravosuđu IV: Raspodela predmeta“. Ovaj vrlo detaljan izveštaj na 138 strana temelji se na ogromnom istraživačkom projektu, u koji je bilo uključeno 17 država članica EU s vrlo različitim pravosudnim kulturama i tradicijama.

44. Ono što je, međutim, zaista od najveće važnosti za stepen sudijskog integriteta u datoj državi jeste stvarno sprovođenje i primena propisa o izuzeću i samoizuzeću. KVES smatra da svaka država članica koja se susreće s fenomenom oklevanja sudije u slučaju samoizuzeća (jer to, na primer, smatra nečasnim) treba da preduzme nužne korake da bi se kultura samoizuzeća ukorenila, odnosno, da bi se stvorilo okruženje u kome je za svakog sudiju sasvim prirodno da obelodani potencijalnu pristrasnost u datom predmetu. To se može postići redovnim podsetnicima, individualnim ili grupnim kolegijalnim savetovanjem o etičkom ponašanju i/ili formalnom obukom tokom službe. Važno je, međutim, imati na umu da se ova pitanja moraju sagledati u kontekstu efikasnosti sudija, kao i da je neophodno odvratiti stranke u postupku od biranja najpogodnijeg sudije.²²

d. Odgovornost svakog sudije za delovanje protiv korupcije u pravosuđu

45. Koliko god da su važni sveobuhvatni okvir i etičke smernice, njihova delotvornost zavisi od spremnosti svakog sudije da ih primeni u svakodnevnom radu. Svaki sudija ima ličnu odgovornost, ne samo za sopstveno ponašanje, već i za sudstvo u celini.

46. Sudije, kao nosioci javne funkcije, imaju obavezu da prijave nadležnim pravosudnim organima krivična dela koja otkriju u vršenju svojih dužnosti, a naročito koruptivne radnje svojih kolega.

47. KVES naglašava da se lojalnost sudija koji su na sebe preuzeli odgovornost za integritet sudstva ne sme osporavati kasnije tokom karijere, nezavisno od toga da li se njihova zabrinutost ili konačna analiza pokazala utemeljenom ili ne. Istovremeno, organi kojima je skrenuta pažnja na takve slučajeve uvek moraju vrlo pažljivo ispitivati date navode.

C. Preventivni učinak valjanog istraživanja i kažnjavanja korupcije među sudijama

48. Očigledno je da adekvatne krivične sankcije, prekršajne ili disciplinske kazne za koruptivno ponašanje sudija, kao i stroge stvarne sankcije izrečene korumpiranim sudijama, predstavljaju snažne mehanizme odvratanja, a time deluju i preventivno. KVES ponavlja ono što je u opštijem kontekstu rečeno o krivičnoj i disciplinskoj odgovornosti sudija u Mišljenju br. 3 (2002) o etici i odgovornosti sudija.²³

22 Biranje najpovoljnijeg sudije (suda) predstavlja praksu, odnosno, pokušaj da se zameni sudija kome je dodeljen predmet nekim drugim sudijom. Neopravdano samoizuzeće sudije u takvom predmetu mogao bi biti simptom koruptivne radnje.

23 Vidi stavove 51-77 ovog Mišljenja.

49. Reakcija na korupciju sudije mora biti u skladu sa načelom srazmernosti, imajući u vidu njenu ozbiljnost. Korupcija se može sankcionisati merom razrešenja sudije ili drugom odgovarajućom disciplinskom merom, koja sledi na osnovu sprovedenog disciplinskog postupka. Krivična dela kažnjavaju se kaznama propisanim krivičnim zakonom, uključujući i zatvorsku kaznu. Ozbiljnost krivičnog dela može se posebno ocenjivati u kontekstu uticaja koji je to delo imalo na poverenje javnosti u pravosudni sistem.

50. U izvesnom broju država članica, koji nije zanemarljiv, problem u borbi protiv korupcije i sprečavanju korupcije među sudijama nije toliko u definisanju krivičnih dela korupcije, prekršaja i disciplinskih prekršaja vezanih za korupciju, kao i odgovarajućih kazni, već pre u načinu na koji se zbog korupcije vrši istraga nad visokim funkcionerima, uključujući i sudije, kako se oni optužuju i kako im se sudi. KVES smatra da je od ključne važnosti izbeći vrlo štetan utisak da što je navodno korumpiran javni funkcioner na višem položaju, što je on pametniji i bolje branjen, to mu de facto imunitet više koristi. Zavisno od istorije, tradicije i administrativne strukture date države, kao i stvarnog dometa korupcije u okviru sistema, može se pokazati da je neophodno uvesti specijalizovane istražne organe i specijalizovane tužioce za borbu protiv korupcije među sudijama. Kada se radi o specijalizovanim sudovima, KVES potvrđuje svoj stav iz Mišljenja br. 15(2012) o specijalizaciji sudija. Osnivanje specijalizovanih sudova treba omogućiti samo u posebnim okolnostima, kada je to neophodno zbog složenosti problema, a time i za valjano vršenje pravde.

51. Podstaknut nalazima GRECO, međutim, KVES poziva države članice da razmotre osnivanje centralnog tela za borbu protiv korupcije na državnom nivou, nezavisno od toga postoje li decentralizovani organi i tela ili ne. To telo ne mora nužno da ima nadležnosti za sprovođenje istrage ili krivično gonjenje, ali treba da bude kompetentan i nepristrasan sagovornik i umrežitelj kada je u pitanju korupcija visokog stepena.

D. Međunarodni instrumenti, mehanizmi i saradnja u sprečavanju korupcije među sudijama

52. Konačno, KVES želi da naglasi da pravilno korišćenje mehanizama i instrumenata međunarodne saradnje u oblasti sprečavanja korupcije među sudijama takođe može biti jak preventivni faktor. Sudstvo može imati koristi od usmerenja koje dobija putem evalucionih izveštaja, koji sadrže posebne preporuke svetskih i regionalnih institucija kao što su Venecijanska komisija Saveta Evrope, GRECO, Konvencija Ujedinjenih nacija protiv korupcije (UNCAC), Organizacija za evropsku bezbednosti i saradnju (OEBS), Organizacija

za ekonomsku saradnju i razvoj (OECD), Globalna mreža sudskog integriteta Ujedinjenih nacija, itd. Po pravilu, ovi se izveštaji temelje na pažljivo osmišljenim mehanizmima nadzora zasnovanim na reciprocitetu, a uključuju i terenske posete i visoko kvalifikovane stručnjake, kako iz institucije koja vrši nadzor, kao i iz zemlje koja je predmet nadzora.

53. Potrebno je istaći da i države u kojima u sudstvu korupcija manje-više ne postoji imaju koristi od takvih evaluacionih izveštaja. Preporuke koje su u njima sadržane omogućavaju im da ostvare fina prilagođavanja u sopstvenim institucionalnim i organizacionim zaštitnim merama protiv korupcije, uključujući i one u sudskoj vlasti.

IV. PERCEPCIJA KORUPCIJE

54. Izvestan broj država članica, koji nije zanemarljiv, izneo je u svojim odgovorima u upitniku za potrebe ovog Mišljenja jedan fenomen, na prvi pogled prilično neobičan, da je percepcija javnosti o korupciji u sudstvu značajno viša od one na koju ukazuje stvaran broj predmeta protiv korumpiranih sudija. Iako vrlo mali procenat ispitanika iznosi negativna lična iskustva s korumpiranim sudijama, značajan deo iste grupe ispitanika smatra da su sudovi među najkorumpiranim institucijama u zemlji.

55. KVES smatra da razlozi za postojeći ili nepostojeći raskorak između stvarne i percipirane korupcije u nekoj državi leže prevashodno u (ne)transparentnosti, odnosno (ne)otvorenosti i uzdržanosti pravosudnog sistema. Već je naglašeno da je sudstvo, kao treća grana vlasti u državi, svojim specifičnim dužnostima donekle ograničena u svojoj informativnoj politici, što otežava delotvoran odgovor na kritike spolja. To su obaveza diskrecije, uključujući i pravo na pravično suđenje i poštovanje pretpostavke nevinosti, kao i obaveza uzdržanosti.

56. Nedolično ponašanje drugih profesionalnih grupa van sudstva igra važnu ulogu među faktorima koji dovode do percepcije korupcije među sudijama. Nije neuobičajeno, na primer, da tužioci i branioci u postupcima koji su u toku koriste taktike poput medijskih parnica, kako bi uticali na javno mnjenje.

57. U principu, sudstvo mora prihvatiti kritiku kao deo dijaloga između tri grane vlasti, kao i sa društvom u celini, gde slobodni i raznovrsni mediji imaju nezamenjivu ulogu. Postoji, međutim, jasna razlika između slobode izražavanja i legitimne kritike s jedne strane i nepoštovanja i neprimerenog pritiska na sudstvo s druge.²⁴ Političari, druga lica na javnim funkcijama i mediji, naroči-

24 Vidi stav 52. Mišljenja KVES-a br. 18 (2015) o položaju sudske vlasti i njenom odnosu s drugim državnim vlastima u modernoj demokratiji.

to u postupcima koji su u toku za vreme političkih kampanja, mogu koristiti pojednostavljene, populističke i demagoške argumente i namerno pogrešno informisati javnost, kako bi neodgovorno kritikovali sudstvo, ne poštujući pretpostavku nevinosti. Posledica toga je stvaranje atmosfere nepoverenja u sudstvo, što u nekim slučajevima narušava načelo pravičnog suđenja predviđenog članom 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava (u daljem tekstu: EKLJP).²⁵

58. Postoji nekoliko mehanizama za poboljšanje neophodne legitimnosti²⁶ i transparentnosti sudstva, a time i poverenja javnosti u sudstvo. Svi se oni mogu sažeti kao neophodnost da se uspostavi proaktivna politika informisanja, koja bi uključivala i opšte informacije o funkcionisanju sudskog, kao i informisanje javnosti o osetljivim slučajevima koji „mirišu“ na korupciju.

59. KVES u tom kontekstu potvrđuje stavove iznete u Mišljenju br. 7 (2005) o pravosuđu i društvu, u smislu neophodnog dijaloga sa svim učesnicima u pravosudnom sistemu. Kako bi se unapredila transparentnost i poverenje javnosti, odgovornost je sudije da koristi razumljiv, jednostavan i jasan jezik u postupku i presudama, kako se navodi u Mišljenju br. 7(2005).

60. Predsednici sudova imaju ključnu ulogu u jačanju transparentnosti svojih sudova. KVES ponovo navodi Mišljenje br. 19 (2016) i smatra da interesi društva nalažu da predsednici sudova putem medija informišu javnost o funkcionisanju pravosudnog sistema.²⁷ To se odnosi i na postupke koji su u toku.

Ponekad je brza i redovna informacija (koja se može pružiti bez kršenja poverljivosti) od suštinskog značaja, čak i pre donošenja presude. Ona može biti izneta u formi saopštenja za javnost ili intervjua.

61. KVES u tom kontekstu smatra kako bi predsednicima sudova i/ili portparolima (službenicima za odnose sa javnošću) u pravosuđu koristila praktična medijska obuka.

62. Transparentnost i poverenje javnosti u pravosuđe, međutim, ne neguje se isključivo proaktivnim pristupom medijima i široj javnosti, već u velikoj meri i

25 Vidi presudu ESLJP u predmetu Pesa protiv Hrvatske, br. 40523/08, 8. april 2010.

26 Mišljenje KVES br. 18 (2015) o položaju sudske vlasti i njenom odnosu sa drugim državnim vlastima u modernoj demokratiji nudi brojna razmatranja o načinima na koji se može garantovati i poboljšati legitimitet sudstva, a istovremeno i njegova odgovornost.

27 Vidi stav 12. Mišljenja KVES-a br. 19 (2016); vidi, takođe, stav 32. gorespomenutog Mišljenja br. 18 (2015).

odnosom prema učesnicima u sudskom postupku.²⁸ Sudija koji svoje odluke – a, u pojedinim slučajevima i put kojim je do njih došao – obrazlaže na razumljiv način, po pravilu stvara osećaj pravičnog postupanja čak i kod strane koja gubi spor.²⁹

63. Isto tako, KVES smatra da za percepciju transparentnog, pravičnog i nepristrasnog pravosuđa ključno da sudije i privatni branioci, kao i javni tužioc i, ostvaruju stalni dijalog, poštujući različite profesionalne pozicije i uloge, a naročito princip sudijske nezavisnosti. U tom kontekstu, KVES ponavlja svoje stavove iznete u Mišljenju br. 16 (2013) o odnosu između sudija i advokata.³⁰

64. Trend pokušaja podrivanja pravosuđa, koji se može zapaziti u nekim državama članicama, predstavlja stvarnu pretnju načelima vladavine prava i pravilnom funkcionisanju demokratskog društva. Bez namere da se ograniče opravdani komentari javnosti o radu sudova, zaštita ustavnog položaja sudstva odgovornost je ne samo sudija, već i predstavnika izvršne i zakonodavne vlasti, civilnog društva, medija itd. Javna kritika pravosuđa uvek bi trebalo da bude u skladu sa zahtevima iznetim iz člana 10 (2) EKLJP i stava 18 CM/Rec(2010)12.

65. Shodno tome, KVES želi da naglasi da je dužnost svake države da obezbedi dovoljno budžetskih sredstava za dobro opremljeno pravosuđe, sposobno da donosi dobro obrazložene i pravovremene odluke.³¹

28 Ovo je već naglašeno u Mišljenju KVES-a br. 7 (2005.) o pravosuđu i društvu, posebno u stavovima 24 do 32. U skladu je, takođe, s Akcionim planom Saveta Evrope za jačanje nezavisnosti i nepristrasnosti sudija, CM(2016)36 konačno

29 Vidi Mišljenje KVES-abr. 11 (2008) o kvalitetu sudskih odluka.

30 Uporedi, posebno stavove 10 do 25.

31 Vidi CM/Rec(2010)12, stavovi 32 i 33. Vidi, takođe, Mišljenje KVES-a br. 2 (2001), stavovi 2 do 5.

V. ZAKLJUČCI I PREPORUKE

- a. Korupcija među sudijama jedna je od osnovnih pretnji društvu i funkcionisanju demokratske države. Ona podriva sudijski integritet na kome počiva vladavina prava i koji predstavlja jednu od suštinskih vrednosti Saveta Evrope. Korupcija danas dodatno dobija na značaju u kontekstu brojnih napada na pravosuđe. Korupcija u sudstvu ozbiljno narušava poverenje javnosti u vršenje pravde.
- b. Korupcija sudija, za potrebe ovog Mišljenja, mora biti shvaćena u širem smislu, tako da obuhvati nečasno, protivpravno i neetično ponašanje sudije radi ostvarivanja lične koristi ili koristi za treća lica.
- c. Uzroci stvarne korupcije u sudstvu kreću se u rasponu od nedozvoljenog uticaja koji potiče izvan sudske vlasti do faktora u okviru sistema sudstva, a grupišu se u nekoliko kategorija: strukturni, ekonomski, društveni i lični.
- d. Delotvorno sprečavanje korupcije u pravosudnom sistemu u značajnoj meri zavisi od političke volje u datoj državi da obezbedi institucionalne, infrastrukturne i organizacione garancije. Čini se da najjaču zaštitu u prevenciji korupcije nudi razvoj i negovanje istinske kulture sudijskog integriteta.
- e. Zakonodavni i drugi regulatorni okvir predstavlja važnu garantiju protiv korupcije, koji treba da obezbedi nezavisnost u svim fazama sudijske karijere: izbor, imenovanje, premeštaj, napredovanje, unapređenje usavršavanje, ocenjivanje učinka i disciplinsku odgovornost sudija. Poštovanje objektivnih kriterijuma tokom razvoja karijere u sudstvu pozitivno utiče na negovanje klime sudijskog integriteta.
- f. KVES se snažno protivi proverama koje prevazilaze opšteprihvaćene provere kaznene evidencije i finansijskog statusa kandidata. U zemljama u kojima takve provere postoje, treba ih sprovoditi u skladu sa objektivnim kriterijumima. Kandidatima treba omogućiti pravo pristupa svakoj informaciji dobijenoj na taj način. Isto tako, potrebno je napraviti razliku između kandidata za sudije koji tek ulaze u sudstvo i kandidata koji već vrše funkciju sudije.
- g. Nadležna tela uvek treba da obezbede odgovarajuća sredstva za sudsku vlast, u cilju dostojanstvenog i pravilnog ispunjenja misije koju ima. Adekvatne zarade, penzije i druge socijalne pogodnosti, savladivo radno opterećenje, odgovarajuća radna infrastruktura i sigurnost zaposlenja kako za sudije, tako i za službenike u sudovima, od ključnog su značaja za legitimnost i dobru reputaciju pravosuđa. Ovo su važne zaštitne garantije u borbi protiv korupcije u sudstvu.
- h. U svim državama članicama sudijama treba obezbediti grupu pravila/principa/smernica o etičkom ponašanju. Njih bi trebalo ilustrovati pri-

merima iz prakse i dopuniti zvaničnim programima obuke o etici, kao i individualnim ili grupnim savetovanjem o etici sa kolegama. Savetovanje u tom pogledu pravosuđe treba da obezbedi u sudovima, kao i na centralnom nivou.

- i. Jak sistem za prijavljivanje imovine može da doprinese prepoznavanju, a time i izbegavanju sukoba interesa ukoliko se preduzmu odgovarajući koraci, što poboljšava transparentnost u sudstvu i doprinosi negovanju klime sudijskog integriteta.
- j. Sistem automatske raspodele predmeta ne eliminiše nužno potencijalni sukob interesa kod sudija. Zato je važno da svako sudstvo ima čvrsta pravila o izuzeću i samoizuzeću sudija u slučaju očigledne ili, čak, tek potencijalne pristrasnosti u datom predmetu.
- k. Delotvornost etičkih smernica zavisi od spremnosti svakog sudije da ih primeni u svakodnevnom radu. Svaki sudija ima ličnu odgovornost ne samo za sopstveno ponašanje, već i za sudstvo u celini.
- l. Adekvatne krivične sankcije, prekršajne i disciplinske kazne za koruptivno ponašanje sudije snažan su mehanizam odvraćanja, pa stoga imaju i preventivan efekat. Slučajevima sudijske korupcije uvek bi trebalo pristupiti s osećajem za meru.
- m. Pravilno korišćenje mehanizama i instrumenata međunarodne saradnje u oblasti korupcije među sudijama može biti jak preventivni faktor, uključujući institucije Saveta Evrope kao što su GRECO i Venecijanska komisija, kao i druge organizacije kao što su Globalna mreža za sudski integritet Ujedinjenih nacija, UNCAC, OEBS, OECD i druge.
- n. Fenomen percipirane korupcije, kada nepoverenje javnosti u nepristrasnost sudstva umnogome prevazilazi stvarni broj slučajeva korupcije, često je rezultat sistemskih nedostataka na državnom nivou, a koji se tiču transparentnosti i otvorenosti pravosuđa.
- o. Postoji nekoliko mehanizama koji jačaju transparentnost, a time i poverenje javnosti u pravosuđe. Ti se mehanizmi mogu sažeti u neophodnost proaktivne politike informisanja, koja obuhvata pružanje opštih informacija o funkcionisanju pravosudnog sistema, kao i informisanje javnosti o osetljivim slučajevima, imajući, međutim, na umu obavezu diskrecije i uzdržanosti, kao i pravo na pravično suđenje i poštovanje pretpostavke nevinosti.

Konsultativno veće evropskih sudija (KVES)

Mišljenje broj 22 (2019)

Uloga sudijskih pomoćnika

I. Uvod

1. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (EKLJP) garantuje pravo na nezavisan i nepristrasan sud obazovan na osnovu zakona.¹ Nezavisnost i nepristrasnost sudija štite se i tokom imenovanja i tokom vršenja funkcije, tako da mogu da sude u skladu sa ovim garantijama. Kada sudija u procesu odlučivanja može da se osloni na podršku sudijskih pomoćnika, kvalitet i efikasnost njegovog rada mogu da budu dodatno poboljšani u interesu društva i strana u postupku. To se, međutim, sprovodi na način da prava strana u postupku utvrđena članom 6 EKLJP ne budu ugrožena. Shodno mandatu koji mu je poverio Komitet ministara, Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) je stoga pripremio sledeće Mišljenje:

2. Ovo Mišljenje utemeljeno je na prethodnim Mišljenjima KVES, Magna Karti sudija (2010) i relevantnim instrumentima Saveta Evrope, a naročito Evropskoj povelji o Zakonu za sudije (1998), i Preporuci Komiteta ministara CM/Rec(2010)12 o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornosti.

3. Ovo Mišljenje, takođe, uzima u obzir odgovore država članica KVES na upitnik „O ulozi sudskih službenika i sudijskih pomoćnika i njihovom odnosu sa sudijama“, rezime ovih odgovora i preliminarni nacrt koji je pripremila naučna ekspertkinja koju je imenovao Savet Evrope, prof. dr *Anne Sanders* (Univerzitet u Bilefeldu/ Viši regionalni sud u Hamu).

1 Član 6 EKLJP

II. PODRŠKA SUDIJAMA: DELOKRUG MIŠLJENJA

A. Ko su sudijski pomoćnici?

4. Rad sudija mogu podržati različite kategorije pomoćnika i sudskog osoblja. Ovo Mišljenje usredsređeno je na sudijske pomoćnike. Sudijski pomoćnik ima stečeno obrazovanje iz pravnih nauka i pomaže sudijama ili sudskim većima u postupku sudskog odlučivanja. Sudijski pomoćnici obavljaju širok spektar zadataka, uključujući istraživanje, pripremu podsetnika o pravnim pitanjima ili nacrtu presude. Ta lica mogu imati različita zvanja, na primer, sudijski pomoćnik, sudski činovnik, sudski službenik, sekretar, *Referendare*, *Wissenschaftliche Mitarbeiter*, *Gerichtsschreiber*, *référéndaires* ili *greffiers*.²

B. Sudsko osoblje izvan delokruga ovog Mišljenja

5. Službenici suda koji se bave obezbeđenjem ili održavanjem zgrade suda, kao i IT službe, nezamenjivi su deo sudskog sistema. Oni su, međutim, izvan opsega ovog Mišljenja.

6. Kao i sudijski pomoćnici, administrativni pomoćnici često blisko saraduju sa sudijama. Oni, na primer, organizuju spise i prepisku, pripremaju službenu verziju odluka, prikupljaju dokumenta i statističke podatke. Iako može biti značajnog preklapanja između njihovog i rada sudijskih pomoćnika, ovo Mišljenje bavi se statusom i dužnostima sudijskih pomoćnika.

7. Studenti pravnog fakulteta koji stažiraju na sudu takođe su izvan opsega ovog Mišljenja, iako su i oni podrška radu sudije.

8. Sudski službenik ili *Rechtspfleger*, ili, u Španiji *Letrados de la Administración de Justicia*, koji ima ograničeno ovlašćenje da u određenim slučajevima donosi odluke, u predmetima izvršenja ili registracije, takođe je izvan opsega ovog Mišljenja. Ti sudski službenici odlučuju u svojim predmetima i ispunjavaju sopstvene zadatke, tako da ne pomažu sudiji u postupku sudskog odlučivanja. Postoje, međutim, države članice u kojima sudijski pomoćnici poseduju izvesna ovlašćenja da samostalno odlučuju, nezavisno od pomoći koju pružaju sudijama. Dalje, u mnogim državama članicama posebne službe u sudu se bave zavođenjem i overavanjem presuda i drugih dokumenata, dok belgijski *greffier*

2 Informacije o praksi država članica u ovom Mišljenju krajnje su sažete. Za detaljnije informacije, čitalac se upućuje na odgovore članova KVES i rezime tih odgovora: <https://www.coe.int/en/web/ccje/opinion-no.-22-on-the-role-of-court-clerks-and-legal-assistants-within-the-courts-and-their-relationships-with-judges>.

vodi i zapisnik sa pretresa. Ove posebne aktivnosti takođe nisu obuhvaćene ovim Mišljenjem, jer iziskuju određeni nivo nezavisnosti, čak i u odnosu na sudiju.

9. Sudsko osoblje s istim zvanjem može vršiti različite dužnosti u različitim državama članicama. Tamo gde postoji dualitet u ulozi koju imaju, ovo Mišljenje se zadržava na delu koji se odnosi na pomoć sudiji

10. U mnogim slučajevima, sudija se mora oslanjati na znanje i iskustvo veštaka čija ekspertiza ne spada u domen pravnih nauka, kako bi u datom predmetu doneo adekvatnu odluku. Ti stručnjaci nisu obuhvaćeni ovim mišljenjem, čak ni u slučajevima kada su u stalnom radnom odnosu u datom sudu.

III. ULOGA I DUŽNOSTI SUDIJA I SUDIJSKIH POMOĆNIKA

A. Šta je razlog za angažovanje sudijskog pomoćnika?

1. Podrška sprovođenju pravde

11. Podrška sprovođenju pravde u interesu je društva i to bi trebalo da bude osnovni razlog angažovanja sudijskog pomoćnika. Kompetentan sudijski pomoćnik može dati dragocenu podršku sudiji, a time doprineti boljem kvalitetu sudskih odluka. Rad sudijskih pomoćnika koji poseduju specijalizovano pravničko znanje može biti od naročite koristi.³ S druge strane, mogućnosti odgovarajućeg usavršavanja sudija ne bi trebalo zanemariti u korist angažovanja sudijskih pomoćnika.

2. Obrazovanje mladih pravnika, posebno (budućih) sudija

12. Rad sudijskih pomoćnika može poslužiti i u edukativne svrhe. Dok radi kao sudijski pomoćnik, mladi pravnik stiče korisna znanja o radu sudova. Iskustvo država članica to jasno pokazuje. U nekim državama članicama, pomoć sudiji predstavlja obavezni deo pravničkog obrazovanja pre prakse.⁴ U drugim, pak, rad na radnom mestu sudijskog pomoćnika zvanični je ili nezvanični preduslov, ili se makar smatra dobrodošlim iskustvom, za sve kandidate za sudijsku funkciju.⁵ Čak i u zemljama u kojima ne postoji takozvano „karijerno sudstvo“, već se sudije imenuju iz redova uspešnih praktičara, biti u prilici da stvari posmatrate

3 Na primer, poznavanje međunarodnog i evropskog prava: Mišljenje KVES br. 9 (2008), stav 19, Preporuka A (e)

4 U Nemačkoj i Sloveniji

5 U Belgiji, Bosni i Hercegovini, Finskoj, Gruziji, Poljskoj, Moldaviji, Sloveniji, Švedskoj i Švajcarskoj.

„iza sudijske klupe“ smatra se vrlo korisnim.⁶ Opet, u nekim drugim državama članicama, gde mladi sudija određeno vreme radi kao sudijski pomoćnik na višem sudu, takvi privremeni premeštaji⁷ daju koristan uvid i mogućnost su za sticanje iskustva pre unapređenja na viši položaj u sudstvu.

3. Efikasnost

13. Pravovremeno i ekonomično odlučivanje u predmetima važan je cilj svakog pravosudnog sistema. Uz to, kvalitet sudske odluke nakon pravičnog razmatranja pitanja⁸ predstavlja ključni aspekt efikasnog pravosuđa. Sudijski pomoćnici mogu biti snažan instrument koji će sudije osloboditi tereta nesudijskih obaveza, čime bi se ubrzao rad sudova i smanjio broj zaostalih predmeta,⁹ ali i pripremile kvalitetnije odluke. Kao što je KVES već naglasio, odgovornost je država članica da obezbede adekvatne resurse, koji će sudovima omogućiti da poboljšaju kvalitet svog rada u interesu javnosti.¹⁰ Prvo i najvažnije, ovo iziskuje finansijska sredstva za imenovanje dovoljnog broja sudija. Sudije, međutim, ne rade same u sudovima. Stoga su neophodna i odgovarajuća sredstva za zapošljavanje kvalifikovanog sudskog osoblja, uključujući i sudijske pomoćnike, ukoliko je nepohodno.¹¹

14. Mora postojati ravnoteža između efikasnog postupka i prava stranaka na nezavisan i nepristrasan sud. Član 6. EKLJP garantuje pravo stranaka na odluku koju donosi pravičan i nepristrasan sud. Sudijski pomoćnici nisu deo tog suda. Iz tog razloga, sudijske pomoćnike ne treba zapošljavati na račun imenovanja dovoljnog broja sudija. Ukoliko je radno opterećenje sudija preveliko, pojačava se i pritisak da se sudijskim pomoćnicima delegira više obaveza nego što je poželjno.¹²

15. Svojom podrškom odlučivanju sudije u postupku, sudijski pomoćnici poboljšavaju rad suda na svim nivoima.

6 U Irskoj i Britaniji.

7 U Albaniji, Hrvatskoj, Nemačkoj i Sloveniji.

8 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stav 31; Za kvalitet sudske odluke vidi Mišljenje KVES br. 11 (2008)

9 Vidi Mišljenje KVES br. 6 (2004), stav 65

10 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stav 32, kao i Mišljenje KVES br.2 (2001), stav 4; Mišljenje KVES br.10 (2007), stav 37; Mišljenje KVES br.17 (2014), stav 35 i Mišljenje KVES br. 18 (2015), stav 22.

11 Vidi Mišljenje KVES br. 11 (2008), stav 14 i Mišljenje KVES br. 2(2001), stav 8

12 Za više informacija o efektima povećanog radnog opterećenja na rad sudijskih pomoćnika vidi: Nina Holvast: „In the shadow of the judge – the involvement of judicial assistants in Dutch district courts“, 2017, str. 179-181. Vidi, takođe, i Peter Bieri, „Law Clerks in Switzerland – A Solution to Cope with the Caseload,“ 7 International Journal for Court Administration (2016)

Države članice trebalo bi dobro da razmisle o zapošljavanju sudijskih pomoćnika, a ako to žele, na kojim sudskim instancama bi ih trebalo angažovati i kako organizovati njihov rad da bi se poboljšao kvalitet i podržalo načelo pravovremenosti, a time i efikasnost pravosuđa. U tom procesu, države članice moraju biti svesne da različiti razlozi za zapošljavanje sudijskih pomoćnika mogu biti međusobno isključivi. Ako država članica želi da angažovanjem sudijskih pomoćnika podrži brzo odlučivanje u postupku, to se ne postiže njihovim zapošljavanjem u čisto obrazovne svrhe jer bi to sudijama donelo dodatnu obavezu mentorstva i podučavanja.

16. Iako se sve države članice koje angažuju sudijske pomoćnike slažu da oni pružaju dragocenu pomoć i štede vreme sudijama, svega nekolicina njih prikuplja podatke o tome koliko su oni, zapravo, korisni.¹³ Stoga je preporuka da države članice ocene doprinos sudijskih pomoćnika.

B. Uloga sudije i uloga sudijskog pomoćnika

1. Uloga sudije

17. Shvatanje uloge sudije u bilo kom pravosudnom sistemu neodvojivo je vezano za istoriju, pravnu i pravosudnu kulturu tog sistema. Stoga se uloga sudije i dalje različito posmatra u različitim državama članicama. Značajne razlike i dalje postoje između, na primer, zemalja kontinentalnog i anglosaksonskog prava. U okviru prvih se smatra da je pisanje presude lična obaveza, koja se ne sme delegirati niti podeliti s pomoćnikom, koliko god značajne njegove kvalifikacije bile.

18. Nezavisno od toga u kojoj meri se praksa i tradicija razlikuju od jednog pravosudnog sistema do drugog, odlučivanje je uvek u samom središtu uloge sudije. Član 6 EKLJP uspostavlja uslove legitimnosti sudske odluke. Procedure¹⁴ i suštinske garantije nezavisnosti i nepristrasnosti pravosuđa služe da se zaštiti odlučivanje pojedinačnog sudije.¹⁵ Ovim garantijama se obezbeđuje da su sudije slobodne da u predmetima sude nezavisno i nepristrasno, u skladu sa

13 Istraživanja sprovedena u Češkoj, Britaniji i Hrvatskoj pokazuju da su sudovi koji angažuju sudijske pomoćnike produktivnije nego oni bez te vrste podrške.

14 O značaju imenovanja sudija, vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stavovi 3 i 4. Vidi, takođe, odluku Evropskog suda za ljudska prava od 12. marta 2019, *Astradsson vs. Iceland*, predmet br. 26374/18.

15 Vidi Povelju o osnovnim pravima Evropske unije; Sud pravde Evropske unije (SPEU), odluka od 27. februara 2018. *Associação Sindical dos Juizes Portugueses v. Tribuna de Contas - C 64/16*, stav 44; Za više o značaju podele vlasti i nezavisnosti pravosuđa kao elementa od javnog značaja u slobodi govora, videti odluku Evropskog suda za ljudska prava od 23. juna 2016, 20261/12 *Baka v. Hungary*, stav 162-176.

zakonom i svojim tumačenjem činjenica.¹⁶ One ne predstavljaju privilegiju koja se daje u ličnom interesu sudije, već u interesu vladavine prava i osoba koje traže pravdu koju im član 6 EKLJP garantuje.¹⁷ Odlučivanje, stoga, nije privilegija sudija koju oni mogu delegirati po volji, već je ono u samom središtu njihovih dužnosti u društvu, utemeljeno na vladavini prava. Sudije nisu tek puki administratori predmeta, već moraju vladati zakonima i činjenicama na način koji sudske odluke čini u potpunosti njihovom.

2. Uloga sudijskog pomoćnika

19. Uloga sudijskog pomoćnika proizlazi iz uloge sudije. Sudijski pomoćnici moraju podržati sudije u njihovoj ulozi, oni ih ne zamenjuju. Kakve god da su im dužnosti, sudija ili sudije ih moraju nadzirati, jer oni ostaju odgovorni za odluku u svim njenim aspektima. Time što pomažu sudijama tokom odlučivanja u postupku, međutim, sudijski pomoćnici su uključeni u vršenje pravosudnih dužnosti. Oni, stoga, moraju zadovoljiti najviše profesionalne i etičke standarde, čime doprinose jačem poverenju javnosti u sudske institucije.¹⁸

C. Rad sudijskih pomoćnika

20. U svakom pravnom sistemu donosi se odluka o tome da li će se, i u kojoj meri, angažovati sudijski pomoćnici. Ova odluka zavisi od brojnih faktora, uključujući pravnu tradiciju i shvatanje uloge sudije i stranaka u postupku.

1. Koje dužnosti i odgovornosti moraju ostati sudijske?

21. Kao što je rečeno, sudske odlučivanje je u samom središtu sudijskih dužnosti u svim pravnim sistemima. Ono, stoga, mora ostati dužnost sudije ili sudskog veća, odgovornih za predmet. Odlučivanje iziskuje primenu zakona na osnovu sveobuhvatnog razumevanja činjenica. Sudija vodi pretres da bi utvrdio činjenice i razmotrio sporna pitanja sa braniocima i stranama u postupku. U krivičnim predmetima, na primer, pretres daje mogućnost da se saslušaju i oštećeni i optuženi. Izrada presude mora biti utemeljena na odlučivanju sudije u svakom aspektu predmeta.¹⁹

22. Što su sudijski pomoćnici bliže procesu odlučivanja, to je važnije da i sudija i pravosuđe budu obazriviji. Tokom čitavog pripremnog procesa održava

16 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stav 5

17 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stav 11

18 Vidi Model etičkog kodeksa za stručne saradnike i savetnike u sudovima i tužilaštvima Bosne i Hercegovine, str. 4

19 Više o značaju profesionalnosti sudije, vidi Mišljenje KVESbr. 11 (2008), stavovi 21 do 23.

se ravnoteža između efikasne organizacije rada i kontrole koju sudija ima. Iz perspektive sudije, ovo je ostvarivo samo ukoliko se rad sudijskih pomoćnika pomno nadzire.

2. Rad sudijskih pomoćnika koji se odnosi na proces odlučivanja

23. Odgovori zemalja članica pokazuju širok spektar dužnosti različitog stepena odgovornosti koji sudijski pomoćnici mogu preuzeti na sebe. Ukoliko sudijski pomoćnici imaju aktivnu ulogu u procesu odlučivanja, države članice moraju omogućiti da sudija zadrži kontrolu da bi se obezbedila prava stranaka predviđena članom 6 EKLJP.

(i) Organizovanje spisa i istraživanje činjenica

24. Sudijski pomoćnici mogu pomoći u istraživanju činjenica tako što, na primer, organizuju i filtriraju podatke iz opširnijih dokumenata uz smernice i pod nadzorom sudije.²⁰ Kako se, međutim, sudska odluka temelji na činjenicama, utvrđivanje i ocena činjenica ostaje isključiva odgovornost sudije. Shodno tome, uloga pomoćnika u tom pogledu treba da ostane ograničena.

(ii) Izrada nacrt presude i podsetnika s predlogom odluke

25. U mnogim državama članicama, sudijski pomoćnici su angažovani na izradi nacrt odluka i presuda. Ovo može uključivati i nacrt procesnih odluka.²¹ Neke, pak, ne dopuštaju angažovanje sudijskih pomoćnika u ovom procesu.²² Ukoliko sudijski pomoćnici učestvuju u procesu izrade nacrt odluka, njihovo angažovanje mora biti pod pomnim nadzorom i uz smernice sudije. Iz tog razloga, države članice bi trebalo da razmotre da li je, i u kom obimu, prisustvo i učešće sudijskih pomoćnika u razmatranju predmeta prihvatljivo.

26. Ukoliko sudijski pomoćnici pripremaju čitav nacrt, postoji rizik da njihove sugestije usmeravaju način razmišljanja sudije (efekat sidra – kognitivna predrasuda koja nastaje usled precenjivanja prve dobijene informacije u nekoj stvari – prim. prev.). Isti efekat je, međutim, moguć i ako sudijski pomoćnik samo pripremi belešku o tome kako bi trebalo razrešiti spor.²³ Ovaj rizik može

20 Malteški sudijski pomoćnici prikupljaju dokaze sa sudiju.

21 U Andori, Austriji, Belgiji, Hrvatskoj, Finskoj, Gruziji, Litvaniji, Letoniji, Moldaviji, Ruskoj Federaciji, Švedskoj i Ukrajini.

22 U Andori, Irskoj i Britaniji.

23 U svrhu akademske rasprave o ovom problemu, i za dodatne reference, vidi Nina Holvast: „In the shadow of the judge – the involvement of judicial assistants in Dutch district courts“, 2017, str.216

biti vrlo ozbiljan ukoliko sudijski pomoćnici pripremaju uvodni nacrt ili belešku bez sudijskih smernica. S druge strane, čak i ako je nacrt presude ili beleška pripremljeni nakon što je sudija izneo preliminarni stav, prepuštanje izrade nacrtu pomoćniku može onemogućiti sudiju da se u potpunosti upozna sa predmetom. U takvoj situaciji sudija možda ne shvata da se početni utisak menja detaljnijim radom na nacrtu presude. Sudije moraju biti svesne ovih rizika i garantovati sopstvenu odgovornost za presudu u svakom trenutku.

(iii) Nezavisan rad na predmetima

27. U nekim državama članicama, sudijski pomoćnici su u svom radu na predmetima nezavisniji, jer, na primer, odlučuju o proceduralnim pitanjima, kao što je određivanje veštaka ili odluka o troškovima postupka. Manji broj država članica dopušta sudijskim pomoćnicima da vode pretres i rade na manjim predmetima.²⁴ U mnogim slučajevima, odluka sudijskog pomoćnika iziskuje odobrenje sudije. Ukoliko država članica dozvoli sudijskim pomoćnicima da izvršavaju tako značajne zadatke, za to se mora obezbediti zakonsko uporište i pomni nadzor sudije.

(iv) Rad na odabiru predmeta za žalbeni postupak ili ocenu ustavnosti

28. Vrhovni i ustavni sudovi imaju jedinstvenu ulogu u ujednačavanju sudske prakse²⁵ te često i veliki broj slučajeva. Sudijski pomoćnici koji rade u vrhovnim i ustavnim sudovima često pripremaju sažetak činjenica predmeta i relevantnih zakona, uz sugestiju da li se za neki predmet može izjaviti žalba ili tražiti ocena ustavnosti.²⁶ Pomoć u „filtriranju“ zahteva pomaže da se rutinski slučajevi brže reše. Ipak, postoji rizik da sudijski pomoćnici steknu određen uticaj na odabir predmeta. Države članice moraju biti svesne takvih rizika i obezbediti da sudija zadrži kontrolu nad odlučivanjem i odabirom predmeta.

3. Rad sudijskih pomoćnika izvan procesa odlučivanja

(i) Pravno istraživanje

29. Sudijski pomoćnici mogu sprovesti pravno istraživanje (ukoliko to nisu učinile stranke u postupku), uključujući i analizu sudske prakse. Ovo je praksa u svim državama članicama koje zapošljavaju sudijske pomoćnike. U nekim državama čla-

24 Takva mogućnost postoji u Bosni i Hercegovini, Hrvatskoj i Češkoj, kao i Finskoj, Islandu, Sloveniji i Švedskoj.

25 Za više informacija o ulozi vrhovnih sudova u obezbeđivanju ujednačene sudske prakse vidi Mišljenje KVES br. 20 (2017), stavovi 20 do 25.

26 Andora, Austrija, Češka, Finska, Gruzija, Nemačka, Island, Litvanija, Norveška, Poljska, Rumunija, Slovenija i Španija.

nicama, međutim, istraživanje se smatra prevashodnom obavezom stranaka.²⁷ Ukoliko, s druge strane, sudijski pomoćnici pripreme nacrt sa predlogom odluke i/ili razlozima za odluku, oni su daleko angažovaniji u procesu odlučivanja.

(ii) Vođenje zvaničnog zapisnika sa suđenja

30. U mnogim zemljama vođenje zvaničnog zapisnika sa suđenja bila je i ostala značajna dužnost nekih sudijskih pomoćnika.²⁸ Ovaj zadatak sve češće preuzima tehnologija, ali bi on mogao zadržati svoju važnost u nekim slučajevima.

(iii) Priprema odluke za objavljivanje

31. Ostale dužnosti sudijskih pomoćnika uključuju redigovanje sudskih odluka, proveravanje u uporednoj praksi ili pripremu odluka za objavljivanje (uključujući posebno anonimizaciju).

(iv) Priprema informacije za medije

32. KVES razume koliko je važno medijima dostaviti sažetak sudske presude, činjenične podatke i informaciju o pretresu.²⁹ Izrada tih dokumenata pod nadzorom sudije mogla bi biti veoma važna obaveza sudijskih pomoćnika.

(v) Administrativne dužnosti

33. Dok se administrativnim poslovima mahom bave administrativni pomoćnici, dužnosti poput vođenja zapisnika sa suđenja, organizacije spisa i prepiske sa strankama, pripreme overenih kopija odluka i prikupljanja statističkih podataka u nekim državama članicama vrše sudijski pomoćnici.

34. Nekim propisima ili smernicama trebalo bi informisati sudije i sudijske pomoćnike o vrsti poslova koji se mogu poveriti sudijskim pomoćnicima, čime bi se ostvarila transparentnost i odgovornost za prihvatljivo angažovanje sudijskih pomoćnika u procesu odlučivanja.³⁰ Pravosudni sistemi moraju posebno imati u vidu da bi za preopterećene sudije iskušenje da sudijskim pomoćnicima prepuste aktivniju ulogu u procesu odlučivanja moglo biti vrlo jako.

27 Velika Britanija

28 U Andori, Austriji, Belgiji, Finskoj, Monaku, Rumuniji, Ruskoj Federaciji, Švedskoj i Švajcarskoj

29 Mišljenje KVES br. 7 (2005), stav 42

30 O značaju propisa iz akademske perspektive vidi Nina Holvast: „In the shadow of the judge – the involvement of judicial assistants in Dutch district courts”, 2017, str. 217-219

D. Interakcija sudija i sudijskih pomoćnika

1. Sudijski pomoćnici pod vođstvom sudija

35. Zaštita nezavisnog pravosuđa osnovni je uslov vladavine prava. Sudijski pomoćnici nisu sudije te stoga u tom svojstvu nemaju pravo na sudijsku nezavisnost. Shodno tome, u ulozi sudijskog pomoćnika oni nisu nezavisni od sudije kojem pomažu. U tom svojstvu, moraju slediti naloge sudija.

2. Vodeća uloga sudija

36. Kako je rečeno, sudije nisu puki administratori predmeta. Ukoliko, međutim, pomoćnici rade s njima, sudije moraju imati vodeću ulogu, što podrazumeva da im moraju dati konstruktivnu povratnu informaciju, pomoći u njihovom usavršavanju, graditi međusobno poverenje i planirati koje bi zadatke mogli da im prepuste. Ova uloga naročito je jaka kada rad sa pomoćnikom ima edukativni cilj. Što je veći broj pomoćnika s kojima sudija radi, sve su bitnije menadžerske veštine sudije. . Sudije bi trebalo da uče kako da upravljaju, delegiraju i komuniciraju i da budu podržane u njihovoj ulozi uz dobijanje adekvatnih saveta.

3. Jasna uputstva

37. Sudija sudijskom pomoćniku mora dati jasna uputstva i obezbediti sve neophodne informacije, kako bi svoj posao mogao da obavi na najbolji mogući način.

4. Uzajamno poštovanje

38. Sudije i sudijski pomoćnici treba da uzajamno poštuju i cene svoju ulogu i dužnosti. Sudijski pomoćnici moraju poštovati ograničenja svoje uloge u odnosu na ulogu sudije. Sudije, s druge strane, moraju da poštuju i cene značajan doprinos sudijskih pomoćnika radu suda.

5. Razmena

39. Polazeći od uzajamnog poštovanja i razumevanja uloge kako sudije tako i sudijskog pomoćnika, trebalo bi da se obe strane angažuju u toj obostrano korisnoj razmeni. Kako neki ljudi više vole da „razmišljaju naglas“ nego „na papiru“, sudijski pomoćnik bi mogao biti „rezonator“ od velike koristi za sudiju, naročito ukoliko sudija nije član veća, već sudi sam. Konstruktivna povratna informacija korisna je i za pomoćnika i za sudiju.

6. Regulisanje radnog odnosa

40. Države članice treba da prepoznaju značaj uloge i dužnosti sudijskih pomoćnika. Neke države članice su regulisale radni odnos između sudija i sudijskih pomoćnika zakonom i internim propisima.³¹ Države članice moraju prepoznati najbitnija otvorena pitanja u odnosu između sudije i sudijskog pomoćnika i razmotriti najbolje načine za njihovo razrešenje. To je moguće ostvariti putem propisa, standarda i smernica ili kodeksom ponašanja koji bi se bavio aktivnim uzajamnim odnosom između sudije i sudijskog pomoćnika. „Meki“ zakonski mehanizmi i pravila o etici mogli bi isto tako pomoći da se izbegne sukob između njih, kao i da ponude objašnjenje kako, na primer, rešiti sukob ličnosti.³²

IV STATUS SUDIJSKIH POMOĆNIKA

A. Praksa u državama članicama

41. Prema informacijama koje su dostavile države članice, postoji čitav niz različitih pristupa pitanju statusa i organizacije sudijskih pomoćnika. U većini država članica, sudijski pomoćnici rade u svim sudovima i na svim sudskim instancama. U nekima, opet, sudijski pomoćnici se angažuju isključivo na višim sudovima i u ustavnom sudu,³³ ili isključivo u ustavnom sudu,³⁴ ili u specijalizovanim sudovima.³⁵ Sudijski pomoćnici mogu biti državni službenici³⁶ ili zaposleni³⁷ na određeno vreme ili uz dugoročan ugovor o radu. U nekim državama, sudijski pomoćnici mogu biti i sudije prvostepenih i drugostepenih sudova, koji određeni period rade kao sudijski pomoćnici pre nego što se vrate na svoje sudove.³⁸ Iako tokom premeštaja rade kao sudijski pomoćnici, ove sudije zadržavaju isti status u sudovima iz kojih dolaze.

31 Sudijski pomoćnik se pominje čak i u Ustavu Republike Hrvatske.

32 Model etičkog kodeksa za stručne saradnike i savetnike u sudovima i tužilaštvima Bosne i Hercegovine sadrži vrlo koristan primer.

33 Austrija, Kipar, Danska i Nemačka (u prvostepenim i drugostepenim sudovima, s tim što diplomirani pravnici (Referendare) moraju provesti određeni period na radu u tim sudovima, jer im je to obavezni uslov da bi se kvalifikovali za bavljenje pravom), zatim, Irska, Luksemburg, Norveška, Španija i Velika Britanija.

34 Italija

35 Albanija

36 Andora, Austrija, Azerbejdžan, Belgija, Bosna i Hercegovina, Hrvatska, Kipar, Danska, Finska, Francuska, Gruzija, Island, Litvanija, Luksemburg, Monako, Rumunija, Ruska Federacija, Slovenija, Španija, Švedska i Švajcarska

37 Bosna i Hercegovina, Češka, Francuska, Letonija, Malta, Modldavija, Norveška, Poljska, Španija i Velika Britanija

38 Naročito u Nemačkoji i Španiji, ali se ovaj model primenjuje, uz varijacije, i u Albaniji, Austriji, Hrvatskoj i Sloveniji.

B. Izbor

1. Proces izbora

42. Izbor sudijskih pomoćnika mora se odvijati u transparentnom procesu utemeljenom na objektivnim kriterijumima zasnovanim na zaslugama, pri čemu se u obzir uzimaju iskustvo, kvalifikacije, pravničke veštine, integritet, komunikativnost i motivacija. Diverzitet je takođe važan činilac procesa selekcije. Ukoliko je rad na mestu sudijskog pomoćnika preduslov (zvaničan ili nezvaničan) za sudijsku funkciju, to se mora uzeti u obzir u procesu odabira. Edukativni cilj programa angažovanja sudijskih pomoćnika mora imati adekvatnu težinu u ovom procesu. Ukoliko je rad na mestu sudijskog pomoćnika neophodan uslov za bavljenje pravnom praksom,³⁹ što jeste slučaj u nekim državama članicama,⁴⁰ ti se principi ne mogu u potpunosti uzeti u obzir, jer svaki kandidat s odgovarajućim kvalifikacijama mora dobiti priliku da stekne neophodne kvalifikacije da se bavi pravnom praksom.

2. Spoljna nezavisnost pravosuđa/sudstva

43. Nezavisnost sudstva mora se štiti od spoljnih pritisaka (spoljna nezavisnost).⁴¹ Zbog blizine sudijskih pomoćnika procesu odlučivanja u postupku, nezavisnost sudstva mora se garantovati u procesu selekcije sudijskih pomoćnika. Sudska, a ne izvršna vlast odgovorna je za odabir. Pri tom je, u principu, sudstvo i najpogodnije za odabir kandidata koji poseduju kvalitete i veštine neophodne da podrže sud, a naročito kada postoji potreba za poznavanjem određene oblasti prava.

3. Unutrašnja nezavisnost

44. Sudsku nezavisnost ne narušavaju samo spoljni uticaji, već i mere koje se donose u okviru pravosudnog sistema (unutrašnja nezavisnost).⁴² Sudijski pomoćnici blisko sarađuju sa sudijama, koji moraju biti sigurni da mogu da se

39 „Bavljenje pravom“ u ovom kontekstu znači, zavisno od domaćeg pravnog sistema u svakoj državi ponaosob, baviti se advokaturom, ili raditi kao tužilac, odnosno, sudija.

40 U Nemačkoj i Sloveniji, a u izvesnom smislu i u Austriji i Belgiji. Ove stažiste (Referndare) ne bi trebalo mešati sa kvalifikovanim sudijskim pomoćnicima koji pomažu sudijama u dužem vremenskom periodu u svim sudovima (u Sloveniji i Belgiji), ili na najvišim sudskim instancama (u Austriji i Nemačkoj).

41 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stavovi 11 do 21, kao i SPEU odluka od 27. februara 2018. *Associação Sindical dos Juizes Portugueses v. Tribunal de Contas* - C 64/16, stav 44

42 Vidi Preporuku Komiteta ministara CM/Rec (2010)12, stavovi 22 do 25, kao i SPEU odluka od 27. februara 2018. *Associação Sindical dos Juizes Portugueses v. Tribunal de Contas* - C 64/16, stav 44

oslonu na njihovu pouzdanost, sposobnosti i motivaciju. Ovo je naročito bitno u slučajevima gde se sudijski pomoćnici dodeljuju pojedinačnom sudiji ili veću sudija. U takvim slučajevima bi sudija koji radi pojedinačno sa sudskim pomoćnicima trebalo da ima reč pri njihovom izboru i dodeljivanju.

4. Trajanje radnog odnosa

45. Različite države članice imaju različit stav o vremenskom periodu na koji se sudijski pomoćnik zapošljava. U većini posao sudijskog pomoćnika može biti i stalna profesija.⁴³ Iako u tim zemljama nije tako koncipirano, u praksi sudijski pomoćnici na tom radnom mestu mogu ostati vrlo dugo, čak i do penzije. To je naročito slučaj u zemljama gde se mesto sudijskog pomoćnika smatra osdočnom daskom za sudijsku funkciju. Ukoliko, međutim, novih imenovanja nema u dovoljnom broju, sudijski pomoćnik može ostati „zaglavljen“ na tom mestu.⁴⁴ U drugim državama je mesto sudijskog pomoćnika kratkoročne prirode, koje ima i edukativnu svrhu.⁴⁵

46. Oba sistema, kratkoročnog i dugoročnog zaposlenja, imaju prednosti i mana. Imati iskusne sudijske pomoćnike može povećati efikasnost sudova. Česte promene podrazumevaju obuku novih pomoćnika, i potrebno je vreme da oni budu spremni da pomognu. Iskusni pomoćnici štede vreme i mogu samostalnije da rade na rutinskim slučajevima. Ipak, ukoliko se predugo zadržavaju, to ima i svoju negativnu stranu. Ukoliko steknu previše iskustva, mogu steći i preveliki uticaj u procesu sudskog odlučivanja. Ovo postaje problem u kontekstu garancija koje pruža član 6. EKLJP, što je prethodno već naglašeno. Ukoliko rad na mestu sudijskog pomoćnika ima za cilj edukaciju, veoma je važno da oni napreduju. Štaviše, redovne promene među sudijskim pomoćnicima pomažu sudovima i sudijama da budu dinamičniji i u dodiru sa novinama.

47. Ukoliko države članice i njihovi pravosudni sistemi preferiraju duže zadržavanje sudijskih pomoćnika, trebalo bi, isto tako, da prihvate odgovornost koju imaju kao poslodavac i otvore mogućnost usavršavanja ili sticanja naprednije uloge za iskusne sudijske pomoćnike, kako bi im pomogli u ličnom razvoju. Možda je moguće unaprediti ih na važnije položaje u sudskoj administraciji, ili na viši sud.

48. Ukoliko je u datom sudskom sistemu to moguće, najkvalitetnije sudijske pomoćnike bi trebalo ohrabriti i podržati na putu do sudijske funkcije. Na taj način bi sudski sistem mogao da se osloni na kandidate koji poseduju sveobu-

43 Andora, Azerbejdžan, Belgija, Bosna i Hercegovina, Bugarska, Kipar, Gruzija, Švajcarska, Letonija, Litvanija, Moldavija, Monako, Norveška i Rumunija.

44 U Hrvatskoj i Sloveniji.

45 Austrija, Češka, Danska, Finska, Francuska, Nemačka, Irska, Luksemburg (još uvek nema dovoljno iskustava), Norveška, Poljska, Švedska i Velika Britanija.

hvatno znanje o dužnostima i uloji sudije. Iskoristiti njihovo iskustvo umanjilo bi potrebe za obukom i pomoglo da se razvije efikasan sistem sudova.

49. Države članice se podstiču da uspostave ravnotežu između prednosti i mana dugoročnog i kratkoročnog angažovanja sudijskih pomoćnika. Period njihovog angažovanja ne treba da bude prekratak, kako bi sudijski pomoćnici mogli da pruže visokokvalitetnu podršku i steknu dragoceni uvid. U svetlu gorenavedenih rizika, međutim, ne treba dopustiti ni da sudijski pomoćnici predugo ostanu u istoj ulozi.

C. Evaluacija

50. Ukoliko se učinak sudijskih pomoćnika ocenjuje, to treba da sprovede sudija, odnosno, sudije s kojima je sudijski pomoćnik radio do tada. Ovo je naročito važno ukoliko rad sudijskog pomoćnika ima obrazovni cilj. Ocene i reference ostvarene u tom procesu mogu biti od velikog značaja za njegovu dalju karijeru. Evaluacije se moraju sprovesti na osnovu objektivnih kriterijuma, imajući u vidu pravničke kompetencije, integritet, motivaciju i efikasnost sudijskog pomoćnika. Iako evaluacija sudijskih pomoćnika ne otvara pitanja sudske nezavisnosti, principi koji su ustanovljeni za ocenjivanje sudija mogu biti shvaćeni kao smernice.⁴⁶ Poput sudije, i sudijskog pripravnika treba čuti tokom procesa evaluacije.

D. Usavršavanje

51. U pravnom okruženju koje se neprekidno menja, sudstvo treba da uspostavi kulturu samopoboljšanja i usavršavanja sudija.⁴⁷ Mogućnosti usavršavanja trebalo bi da budu otvorene za sudijske pomoćnike, kako bi mogli da poboljšaju svoju sposobnost da pomognu sudijama. Ukoliko postoji sistem obuka za sudije, ista institucija treba da ponudi obuku i sudijskim pomoćnicima, vodeći računa o njihovim potrebama za obukom. Takav program usavršavanja od naročite je važnosti ukoliko sudijski pomoćnici imaju za cilj da postanu sudije.

E. Organizacija

52. Odgovori država članica sugerišu da u osnovi postoje tri različita načina da se sudijski pomoćnici organizuju. Sudijski pomoćnik, ili više njih, mogu raditi s jednim sudijom.⁴⁸ Sudijski pomoćnici mogu, isto tako, biti dodeljeni sudskom

46 Vidi Mišljenje KVES br. 17 (2014)

47 Vidi Mišljenje KVES br. 4 (2003)

48 Ovo bi se moglo nazvati „kabinetskim sistemom“ koji se primenjuje u Austriji, Azerbejdžanu, Belgiji, Bosni i Hercegovini, Bugarskoj, Hrvatskoj, na Kipru, u Gruziji, Nemačkoj, Irskoj, Litvaniji, Letoniji, na Malti, u Modlaviji, Poljskoj, Ruskoj Federaciji, Španiji (u Ustavnom sudu), u Britaniji i Ukrajini, a to je i praksa Suda pravde Evropske unije.

veću.⁴⁹ Treći pristup podrazumeva da se sudijski pomoćnici organizuju udruženi u grupu i rade sa različitim sudijama.⁵⁰ Retko korišćen četvrti pristup podrazumeva formiranje timova sudijskih pomoćnika za posebne predmete.⁵¹

53. Pravosuđe države članice trebalo bi pažljivo da razmotri koji pristup najviše odgovara datoj pravnoj tradiciji i sudskom sistemu. Svaki od ovih pristupa ima prednosti i mane. Ukoliko sudije blisko sarađuju sa istim pomoćnikom/pomoćnicima, moguće je izgraditi visok stepen poverenja. U tom slučaju, sudije bi trebalo da imaju određenu ulogu u dodeljivanju sudijskih pomoćnika. Broj sudijskih pomoćnika koji se dodeljuje svakom sudiji ne bi trebalo da bude prevelik, da bi sudije imale vremena da pažljivo ocene njihov rad. Prednost „sudijskih pomoćnika okupljenih na jednom mestu“ jeste u tome što je sudija tako u prilici da radi sa pomoćnicima koji poseduju različite kvalitete.

F. Nadoknada za rad

54. Što duže pomoćnici rade u sudu, to je važnije da za svoj rad budu adekvatno plaćeni. Ne samo da bi vrednost njihovog rada trebalo da bude priznata na odgovarajući način, već bi se mogao javiti i rizik od korupcije ukoliko nisu adekvatno plaćeni.

G. Profesionalno postupanje

1. Nepristrasnost

55. Strane u postupku očekuju nepristrasnost ne samo od sudije koji sudi u njihovom predmetu, već i od sudijskog pomoćnika koji pomaže sudiji koji na tom slučaju radi. Dužnost je, dakle, sudijskog pomoćnika da otkrije svaki sukob interesa. Štaviše, države članice bi trebalo da razmotre uvođenje pravila kojima bi se od sudijskih pomoćnika tražilo samoizuzeće po istim kriterijumima koji važe za izuzeće sudije.⁵² KVES preporučuje da države članice razmotre i uvođenje regulative koja bi strankama u postupku omogućila da ospore učešće sudijskog pomoćnika.

2. Poverljivost

56. Sudijski pomoćnici moraju čuvati poverljivost informacija do kojih dođu tokom svog rada. Ovo je od ključne važnosti za komunikaciju izvan suda, na

49 Andora, Belgija, Švajcarska, Češka, Finska, Nemačka, Island, Rumunija, Slovenija i Švedska.

50 Andora, Austrija, Bosna i Hercegovina, Danska, Finska, Irska, Litvanija, Letonija (Vrhovni sud), Luksemburg, Monako, Norveška i Španija, a to je praksa Evropskog suda za ljudska prava.

51 Ponekad u Finskoj, a to upražnjava i Međunarodni krivični sud (ICC).

52 Kao u Hrvatskoj, Rumuniji, Sloveniji i Švajcarskoj.

primer, sa prijateljima, na društvenim mrežama, sa medijima, sa strankama u postupku, predstavnicima izvršne i zakonodavne vlasti. Podjednako je, međutim, bitno i unutar suda, to jest, u odnosima sa predsjednikom i upravom suda. Propisi koji se tiču poverljivosti moraju svakako poštovati prava i slobode koji se štite članom 10. EKLJP, kao i drugim relevantnim odredbama ove Konvencije.

3. Nezavisnost

57. Sudijski pomoćnici imaju dvostruku ulogu – oni čine deo sudske administracije, ali istovremeno pomažu sudijama u vršenju svojih nezavisnih dužnosti. Stoga je i poštovanje i unapređenje sudske nezavisnosti značajna obaveza sudijskog pomoćnika. Ova posebna uloga mora se odraziti i na status sudijskih pomoćnika. Regulisanjem njihovih dužnosti, zakonskih prava i statusa mora se obezbediti da njihova dvojna uloga ne bude zloupotrebljena, kako izvan sudstva tako i unutar njega, kako bi se zaštitila nezavisnost sudija. Na primer, ukoliko su nalozi sudije koji radi na određenom predmetu i sudske uprave u sukobu, mora se poštovati odluka sudije.

4. Standardi etičnog i profesionalnog ponašanja

58. Sudijski pomoćnici, naročito oni koji su angažovani na izradi nacрта odluka, vrše značajne dužnosti u sudstvu. Njihovo postupanje direktno utiče na poverenje društva i stranaka koje traže pravdu. KVES preporučuje da se uspostave standardi etičkog i profesionalnog postupanja za sudijske pomoćnike, koji će odražavati njihovu ulogu i dužnosti.⁵³ Već pomenute značajne razlike u ulozi sudija i sudijskih pomoćnika na stranu, mnogi principi izraženi u standardima koji se odnose na etičko i profesionalno postupanje sudija odnose se i na sudijske pomoćnike. Sudijski pomoćnici moraju delovati s integritetom, dostojno i nepristrasno. Svoje dužnosti moraju vršiti stručno i marljivo.

53 Vidi Model etičkog kodeksa za stručne saradnike i savetnike u sudovima i tužilaštvima Bosne i Hercegovine

V. ZAKLJUČCI I PREPORUKE

1. Odlučivanje je u samom središtu dužnosti sudije u svim pravim sistemima (stav 18). Sudijski pomoćnici moraju podržavati sudije u njihovoj ulozi, oni ih ne zamenjuju (stav 19). Iz tog razloga, sudijske pomoćnike ne bi trebalo angažovati na račun imenovanja sudija u dovoljnom broju (stav 14).
2. Stručan sudijski pomoćnik dragocena je podrška sudiji, a time doprinosi i boljem radu suda na svim nivoima (stavovi 11 i 15). Sudijski pomoćnik može biti važno oružje u poboljšanju efikasnosti sudova (stav 13). Države članice treba pažljivo da razmotre angažovanje sudijskih pomoćnika, a ako to žele, na kojim sudskim instancama i kako da organizuju njihov rad tako da poboljšaju kvalitet i blagovremenost, a time i efikasnost sudskog sistema (stav 15).
3. Države članice treba da obezbede odgovarajuća finansijska sredstva za angažovanje kvalifikovanog sudskog osoblja, uključujući i sudijske pomoćnike, tamo gde su predviđeni (stav 13).
4. Da bi se obezbedila prava strana u postupku u skladu sa članom 6. EKLJP, sudija mora da vlada zakonima i činjenicama tako da je sudska odluka u potpunosti njegova (stav 18). Što je sudijski pomoćnik bliže procesu odlučivanja, i što je veće radno opterećenje sudije, utoliko je važnije da sudski sistemi i sudije budnije paze na to da sudije zadrže kontrolu tako što će pomno nadzirati rad sudijskih pomoćnika (stavovi 14 i 21).
5. Države članice treba da razmotre uvođenje propisa ili smernica za informisanje sudija i sudijskih pomoćnika o tome koji se poslovi mogu poveriti sudijskom pomoćniku, čime se otvara put transparentnosti i odgovornosti za prihvatljivo angažovanje sudijskih pomoćnika u procesu odlučivanja (stav 34).
6. Države članice treba da razmotre regulisanje statusa sudijskih pomoćnika, imajuću u vidu izbor, nadoknadu za rad, evaluaciju, organizaciju, potrebe za obukom i – ukoliko je primenjivo – položaj dugogodišnjih pomoćnika (stavovi 41 do 54).
7. Države članice se podstiču da nađu balans između prednosti i mana dugoročnog i kratkoročnog angažovanja sudijskih pomoćnika (stav 49). Ukoliko je moguće u datom sudskom sistemu, najkvalitetnije sudijske pomoćnike trebalo bi podstaći i podržati na putu ka sudijskoj funkciji (stav 48).
8. Sudstvo, a ne izvršna vlast, treba da bude odgovorno za izbor sudijskih pomoćnika u transparentnom postupku utemeljenom na objektivnim kriterijumima zasnovanim na zaslugama (stav 42-43).

9. Ponašanje sudijskih pomoćnika može direktno uticati na poverenje društva i stranaka koje traže pravdu. Stoga bi propisi i smernice trebalo da obezbede usmerenje za radni odnos sudija i sudijskih pomoćnika, kao i profesionalno i etičko ponašanje sudijskih pomoćnika (stavovi 35-40 i 58).
10. Sudijski pomoćnici moraju čuvati poverljivost informacije do koje dođu u radu (stav 56).
11. Dužnost je sudijskih pomoćnika da razotkriju sukob interesa svake vrste. Države članice treba da razmotre uvođenje pravila o izuzeću i traženju izuzeća sudijskih pomoćnika, slično onima koja se odnose na sudije (stav 55).
12. Blizina sudijskog pomoćnika sudiji kojem pomaže ne sme biti zloupotrebljena ni spolja, a ni unutar sudstva, kako se ne bi narušila nezavisnost sudija (stav 57).

Konsultativno veće evropskih sudija, savetodavno telo Saveta Evrope je tokom protekle dve decenije posvećeno radilo na formulisanju standarda dobrog sudstva u različitim oblastima. Priznajući različitosti pravnih i sudskih sistema i prepoznajući kvalitete i nedostatke nekih od njih, u svojim Mišljenjima ovo telo ukazivalo je na standarde koji su od ključnog značaja kako za sudski sistem u celini, tako i za sudije pojedince.

Mišljenja su odigrala važnu ulogu u reformama sudskih sistema, naročito u državama u tranziciji, kao što je Srbija danas. Istovremeno, ona su osnažila sudije da jasno afirmišu sudsku vlast kao ravnopravnu, treću granu vlasti.



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.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE