



OBRAZLOŽENJE SUDSKIH ODLUKA

Praktični priručnik

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

OBRAZLOŽENJE SUDSKIH ODLUKA

Praktični priručnik pripremili

Ivana Roagna

Bekim Sejdiu

uz doprinos **Iliriane Islami,**

stručnjaci Saveta Evrope

2023

COUNCIL OF EUROPE

Ova publikacija pripremljena je u okviru Projekta podrške Ustavnom sudu u primeni i rasejenu evropskih standarda ljudskih prava, koji sprovodi Savet Evrope, a sufinansiraju ga Belgija, Nemačka, Irska, Norveška i Savet Evrope.

Originalni tekst je pripremio i koristi se uz dozvolu Saveta Evrope. Ovaj dokument je objavljen u dogovoru sa Savetom Evrope, ali je pod isključivom odgovornošću prevodioca. Mišljenja izražena u ovom radu su odgovornost autora i ne odražavaju nužno zvaničnu politiku Saveta Evrope.

Reprodukcija delova ili izvoda iz teksta (do 500 reci) je ovlašćena, osim za komercijalne svrhe sve dok je integritet teksta sacuvan, a izvod se ne koristi van konteksta i ne pruža nepotpune informacije ili na drugi način ne dovodi u zabludu čitaoca u pogledu prirode, obima ili sadržaja teksta. Izvorni tekst mora uvek biti priznat na sledeći način „© Savet Evrope, godina izdanja“. Svi ostali zahtevi u vezi sa reprodukcijom ili prevodom celog ili dela dokumenta, trebaju se uputiti Direkciji za Komunikacije, Savet Evrope (F-67075 Strasbourg Cedex ili publishing@coe.int).

Sva ostala prepiska koja se odnosi na ovu publikaciju treba da bude upućena Odeljenju za nacionalnu primenu ljudskih prava, Odeljenju za politiku i saradnju sa ljudskim pravima, Direktoratu za ljudska prava, Generalnom direktoratu za ljudska prava i vladavinu zakona.

Slike

© Shutterstock.com

Korice i grafički dizajn

Piar Creations

© Savet Evrope, septembar 2023

Sadržaj

Spisak akronima	4
Uvod	5
Obrazloženja sudskih odluka	6
Definicije i standardi	6
Izvori obaveza	7
Evropski standardi kvaliteta	15
Proces izrade	18
Obrazloženje i logika odluka	22
Praktične smernice	22
Logika sudskih odluka	23
Struktura presuda	24
Obrazloženja odluka u sudskoj praksi ESLJP-a	28
Pregled primera iz predmeta	28
Uvod	29
Član 3 EKLJP – Zabrana mučenja, nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja Član 14 EKLJP – Zabrana diskriminacije	30
Odluka o obustavi predmeta: Abdu protiv Bugarske	30
Član 5 EKLJP – Pravo na slobodu i bezbednost	32
Istražni pritvor: Letellier protiv Francuske	32
Član 6 EKLJP – Pravo na pravično suđenje	34
Razlozi za otkaz ugovora o radu i pristup pravdi: K. M. C. protiv Mađarske	34
Ukidanje pravosnažne procesne odluke u postupku nadzorne revizije: Salov protiv Ukrajine	34
Propust apelacionog suda da odgovori na podneske i argumente optuženih prilikom izricanja upravne novčane kazne: Boldea protiv Rumunije	36
Propust suda zaduženog za postupak filtriranja da navede razloge za odbijanje da prihvati građanske žalbe na razmatranje: Hansen protiv Norveške	37
Član 8 EKLJP – Poštovanje privatnog i porodičnog života	39
Pravo na promenu imena: Aktaş i Aslaniskender protiv Turske	40
Član 8 EKLJP – Pravo na privatni i porodični život	42
Član 14 EKLJP – Zabrana diskriminacije	42
Otkaz ugovora o radu i diskriminacija: Emel Boyraz protiv Turske	42

Obrazloženje iznosa pravične naknade – Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije	43
Član 10 EKLJP – Sloboda izražavanja	46
Zabrana verskih knjiga – Ibragim Ibragimov i ostali protiv Rusije	46
Član 3 Protokola br. 1 uz EKLJP – Pravo na zauzimanje za izbore	48
Razlozi koje je navelo parlamentarno telo za donošenje odluka u kontekstu ponovnog brojanja glasačkih listića – Mugemangango protiv Belgije [GC]	48
Nacionalna iskustva	50
Primeri iz sudske prakse	50
Uvod	51
Član 29 Ustava – Pravo na slobodu i bezbednost	52
Osnovni sud: Odsustvo objektivnog obrazloženja za određivanje istražnog pritvora u slučaju saobraćajne nezgode	52
Ustavni sud: Odsustvo dovoljnog obrazloženja za produženi istražni pritvor	53
Član 31 Ustava – Pravo na pravično i nepristrasno suđenje	55
Ustavni sud: Propust da se razmotri zahtev za izuzeće sudije	55
Ustavni sud: odsustvo prevoda nalaza obdukcije žrtve u krivičnom postupku	56
Ustavni sud: odstupanje sudske prakse Vrhovnog suda	57
Arsyetimi i Gjykatës Supreme i shqyrtuar nga Gjykata Kushtetuese – aspekte kritike	58
Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti	58
Ustavni sud: propust suda da razmotri pismeni podnesak stranke u krivičnom postupku	60
Ustavni sud: Pravni status podnosioca predstavke kao službenog lica; primena analogije u krivičnom postupku; prihvatanje elektronske prepiske kao dokaza u krivičnom postupku	61
Član 33 Ustava – Načelo zakonitosti i srazmernosti u krivičnim predmetima	64
Ustavni sud, Vrhovni sud, Apelacioni sud, Osnovni sud: očigledno proizvoljno tumačenje zakona na strani redovnih sudova; povreda načela „Nullum crimen, nulla poena sine lege certa“	64
Član 35 Ustava – Sloboda izražavanja	66

Ustavni sud: odbijanje izdavanja pasoša na duži vremenski period, kao rezultat krivičnog postupk	66
Član 36 Ustava – Pravo na privatnost	68
Ustavni sud: odbijanje da se izvrši upis smrti sina u matičnim knjigama	68
Citiranje sudske prakse ESLJP-a	72
Prava i zasluge	76

SPISAK AKRONIMA

KVES

Konsultativno veće evropskih sudija

SEPEŽ

Evropska komisija za efikasnost pravosuđa pri
Savetu Evrope

KM

Komitet ministara Saveta Evrope

SE

Savet Evrope

EKLJP

Evropska konvencija o ljudskim pravima
(Konvencija)

ESLJP

Evropski sud za ljudska prava (Sud)

Uvod

Ova publikacija pripremljena je u okviru projekta „Podrška Ustavnom sudu u primeni i širenju evropskih standarda ljudskih prava”, u cilju pružanja praktičnog priručnika koji se jednostavno koristi za potrebe sudija i drugih zaposlenih u pravosuđu u kojem su sumirane osnovne ideje i alati za izradu i obrazlaganje sudskih odluka. Ovaj priručnik takođe predstavlja svestran alat koji može da se koristi u procesu sprovođenja stručnih obuka za zaposlene u pravosuđu, kao koristan materijal koji ih vodi do razumevanja međunarodnih standarda u oblasti izrade sudskih odluka.

Ova publikacija se sastoji od tri osnovna dela. U prvom delu, format publikacije uključuje pitanja i odgovore koji omogućavaju definisanje sadržaja prava i obaveza u pogledu obrazložene presude, uključujući u pogledu važećih standarda kvaliteta i procesa izrade adekvatno obrazloženih sudskih odluka. Prednost ovog formata je u tome što omogućava lako pregledanje predloženog materijala.

Drugi deo sadrži praktične smernice koje se odnose na obrazloženje i logiku sudskih odluka, uključujući praktične savete izvedene iz presuda Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP) o tome kako izraditi različite delove presuda.

U trećem delu je korišćena specifična sudska praksa ESLJP-a i nacionalnih sudova kako bi se pružili praktični primeri dobre prakse i kritičnih slučajeva u vezi sa sudskim obrazloženjem. Korišćenje stvarnih primera tekstova presuda, kako na nivou ESLJP-a, tako i na nacionalnom nivou, pomoći će korisnicima da uvide da je izrada sudskih odluka proces čija svaka faza ima određene specifičnosti.

Odakle proističe pravo na obrazloženu presudu?

Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima (u daljem tekstu EKLJP ili Konvencija) garantuje pravo na pravično i javno suđenje, kako u krivičnim, tako i u građanskim predmetima. Pre pokretanja postupka, ovo pravo obuhvata pravo na pristup sudu i, kao rezultat predmeta, pravo stranaka da dobiju obrazloženu presudu. Ovo važi nezavisno od toga da li je odluka „ispravna” ili „pogrešna”, jer nedostaci u obrazloženju suda zaista mogu da utiču na pravičnost celokupnog postupka.

U zavisnosti od perspektive, odnosno strane u postupku ili sudije, ovaj aspekt pravičnog suđenja može se definisati ili kao pravo (tuženog/tužioca) ili kao obaveza (sudije).

Navedeno je dobro utvrđeno u sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava (ESLJP). Ovo odražava načelo povezano sa pravilnim sprovođenjem pravde, prema kojem presude sudova i tribunala treba na odgovarajući način da navode razloge na kojima se zasnivaju. Ako to nije slučaj, dobija se „nepravično” suđenje.

Razmera u kojoj se primenjuje ova obaveza navođenja obrazloženja može da varira u zavisnosti od prirode odluke i mora se odrediti u svetlu okolnosti slučaja.

Iako se ne traži da detaljno odgovori na svaki argument podnosioca žalbe, ova obaveza pretpostavlja da strane u sudskom postupku mogu da očekuju konkretan i izričit odgovor na argumente koji su odlučujući za ishod predmetnog postupka.

Uopšteno govoreći, odluka domaćeg suda se može kvalifikovati samo kao proizvoljna, čime se prejudicira postupak, ako za nju uopšte nisu navedeni razlozi, ili ako su navedeni razlozi zasnovani na očiglednoj činjeničnoj ili pravnoj grešci koju je počinio domaći sud, što dovodi do „uskraćivanja pravde”.¹

¹ Khamidov protiv Rusije, presuda od 15. novembra 2007, br. 72118/01, stav 170; Moreira Ferreira protiv Portugalije (br. 2), presuda Velikog veća od 11. jula 2017, br. 19867/12).

Da li je član 6 EKLJP jedini izvor prava/obaveza u pogledu obrazložene presude?

Garancije predviđene članom 6 obezbeđuju procesnu pravičnost. Shodno tome, podnosioci predstavke se pozivaju na član 6 u sudskim postupcima u vezi sa drugim članovima EKLJP, koji garantuju materijalna prava.

Član 6 EKLJP nije jedini izvor obaveze sudova da pruže obrazloženu presudu. Slične obaveze mogu da se izvedu iz drugih odredaba EKLJP, na primer u krivičnoj sferi u vezi sa članovima 2 (Pravo na život) i 3 (Zabrana mučenja) – što bi se moglo demonstrirati kroz primer potrebe da se adekvatno obrazloži odluka da se ne pokrene istraga o sumnjivoj smrti ili navodima o zlostavljanju – ili članom 5 EKLJP (Pravo na slobodu i bezbednost), gde nedostatak obrazloženja u vezi sa lišenjem slobode može da ukaže na nezakonitost naloženog pritvora.

Kada je reč o građanskim postupcima, članovi 8 (Pravo na privatni i porodični život) ili 10 (Sloboda izražavanja) EKLJP takođe propisuju obavezu navođenja dovoljnih razloga koji opravdavaju mešanje u materijalna prava.

Da li sve odluke moraju da budu obrazložene?

Prema sudskoj praksi koja se tiče EKLJP, sudovi treba da navedu dovoljno razloga za svoje presude, kako za građanske, tako i za krivične odluke. Ovim se otvara pitanje da li sve odluke koje donose sudovi treba da budu obrazložene. Ovo zavisi od odredaba relevantnog domaćeg prava, ali, kao opšta smernica, osim ako nije drugačije navedeno, može se smatrati da odluke koje se odnose na upravljanje predmetom (na primer, odluka kojom se odlaže rasprava) ne zahtevaju navođenje posebnih razloga. U načelu, obaveza navođenja razloga treba da bude rezervisana za procesne i konačne odluke. Obim obaveze navođenja razloga razlikuje se u zavisnosti od prirode odluke i okolnosti predmeta.

Na primer, apelacioni sud može da ispoštuje svoju obavezu pružanja dovoljnog obrazloženja jednostavnim dodavanjem ili prihvatanjem obrazloženja nižeg suda pri odbacivanju žalbe.² Ovo, međutim, zahteva dva preduslova: a) prethodna odluka je već bila dovoljno obrazložena, čime je strankama omogućeno da efikasno iskoriste svoje pravo na žalbu i b) odluka nižeg suda se bavila suštinskim pitanjima koja su upućena na razmatranje pred apelacioni sud.

² Ruiz Torija protiv Španije, presuda doneta 9. decembra 1994, br. 18390/91, stavovi 29–30; Van de Hurk protiv Holandije, presuda doneta 19. aprila 1994, br. 16034/90, stav 61; Sale protiv Francuske, presuda doneta 21. marta 2006, br. 39765/04, stav 17; Helle protiv Finske, presuda doneta 19. decembra 1997, br. 20772/92

Da li postoje situacije koje zahtevaju posebnu obavezu obrazlaganja?

U krivičnoj sferi, što se tiče razumne predvidivosti sudskog tumačenja, mora se proceniti da li je optuženi mogao razumno da predvidi u relevantno vreme, ako je potrebno uz pomoć advokata, da rizikuje da bude optužen i osuđen za predmetno krivično delo i da će snositi kaznu koja je za to delo predviđena.

Posebna pažnja u obrazloženju u vezi sa pitanjem predvidivosti je potrebna:

- ako bi osuda dovela do poništenja trenutne sudske prakse (Del Rio Prada protiv Španije, [GC]);
- ako bi osuda bila prva primena krivične odredbe (Jorgić protiv Nemačke);
- ako bi osuda predstavljala opširno tumačenje na štetu optuženog, npr. po analogiji (Vasiliauskas protiv Litvanije, [GC]: tumačenje genocida);
- ako se osuda odnosi na ponašanje koje se tolerisalo već duže vreme – de fakto dekriminalizacija (Khodorkovskiy i Lebedev protiv Rusije: činjenica da drugi pojedinci nisu krivično gonjeni sama po sebi ne može da učini osudu nepredvidivom).

Kao opšte pravilo, zahtevi za obrazloženjem zavise i od odbrane, čijim se glavnim argumentima treba pozabaviti. **Nivo nadzora prikazan razlozima je, dakle, veći što su razlozi koje je izneo optuženi teži.**

Koji je standard obaveza obrazlaganja presuda kada se ocenjuje usaglašenost mešanja sa pravom utvrđenim Konvencijom?

Kvalifikovana prava (član 8 – Privatni i porodični život; član 9 – Sloboda misli, savesti i veroispovesti; član 10 – Sloboda izražavanja; član 11 – Sloboda okupljanja i udruživanja; član 1 Protokola br. 1 – Zaštita imovine; član 2 Protokola br. 4 – Sloboda kretanja) mogu biti predmet mešanja države. Procena da li je mešanje opravdano ili ne predstavlja pitanje balansiranja suprotstavljenih prava – prava pojedinca i prava zajednice u celini. Kako bi olakšao ovaj proces, ESLJP je razvio takozvani „test iz 3 dela”, koji se sastoji od pitanja koja se postavljaju u nizu. Ako je odgovor negativan, ESLJP obustavlja ispitivanje predmeta i utvrđuje da je došlo do povrede predmetne odredbe.

Test iz 3 dela

1. Zahtev zakonitosti: da li je mešanje izvršeno u skladu sa zakonom?

Ne zaboravite!

Termin „zakon” ima autonomno značenje prema Konvenciji i tumači se u materijalnom, a ne formalističkom određivanju pravnog akta. Ovaj zahtev zakonitosti ne samo da zahteva poštovanje domaćeg prava, već se odnosi i na kvalitet tog prava, zahtevajući da bude usaglašen sa vladavinom prava. Nacionalno pravo mora biti jasno, predvidivo, adekvatno dostupno i mora da sadrži mere zaštite od proizvoljnosti.

2. Legitimnost: da li se mešanje vrši u skladu sa zakonitim ciljevima?

Ne zaboravite:

spisak legitimnih ciljeva je naveden u drugom stavu svakog kvalifikovanog prava.

3. Neophodnost i srazmernost: da li je mešanje nužno u demokratskom društvu? Da li je srazmerno cilju kojem se teži?

Od tri aspekta testa, poslednji je svakako onaj koji je najviše povezan sa obavezama obrazlaganja. Ovde je osnovno pitanje da li je sporno mešanje „srazmerno legitimnom cilju kojem se teži” i da li postoje „dovoljni i relevantni” razlozi koji mogu da opravdaju mešanje u pravo. U okviru testa srazmernosti, ESLJP analizira prvo kako i u kojoj meri je podnosilac predstavke bio ograničen u ostvarivanju prava na koje je uticalo mešanje na koje se žali, kao i štetne posledice ograničenja nametnutog u ostvarivanju prava podnosioca u njegovoj/njenoj situaciji. Posledično, ovaj uticaj dolazi u ravnotežu u odnosu na značaj legitimnog javnog interesa kome služi mešanje ili prava drugih. ESLJP uzima u obzir brojne faktore prilikom primene testa srazmernosti. Nažalost, ne možemo se osloniti na unapred utvrđen spisak takvih faktora. Oni se razlikuju od slučaja do slučaja, u zavisnosti od konkretnog prava, činjenica slučaja i prirode mešanja koje se ispituje.

Međutim, moguće je navesti sledeće faktore:

- adekvatnost
- ozbiljnosti mešanja/sankcije
- trajanje
- alternative
- procesna pravičnost

Aspekt „srazmernosti” zahteva da državni organi, odnosno domaći sudovi, bilo u prvoj instanci ili u kontekstu sudskog preispitivanja, postignu pravičnu ravnotežu između sukobljenih interesa u okviru svog polja slobodne procene (čija veličina takođe varira u svetlu evropskog konsenzusa)³. To podrazumeva da su svi relevantni faktori propisno uzeti u obzir i odmereni. Ovaj proces se mora navesti u obrazloženju relevantnih odluka.

³ Standard „evropskog konsenzusa” je generička oznaka koja se koristi da opiše istragu Suda o postojanju ili nepostojanju zajedničke osnove, uglavnom u zakonu i praksi država članica. Ovaj standard je odigrao ključnu ulogu u širem ili užem karakteru primene polja slobodne procene u praksi. Uopšteno govoreći, postojanje sličnih obrazaca prakse ili propisa u različitim državama članicama će legitimisati šire polje slobodne procene za državu koja ostaje u tom okviru i delegitimisati pokušaje da se odvoji od njih.

Koje su dimenzije ljudskih prava koje podržavaju obavezu pružanja kvalitetnih sudskih odluka?

Gledanje na obrazloženje presuda uglavnom iz perspektive strana u postupku je ograničavajuće. Zaista, pravilno obrazloženje je relevantno za niz različitih interesa i ispunjava brojne dimenzije ljudskih prava i vladavine prava.

Dimenzije ljudskih prava / vladavine prava u obrazloženju

- ednoobrazna primena prava i pravne sigurnosti
- Mogućnost delotvorne odbrane i delotvornog učešća u sudskim postupcima
- Dobro upravljanje pravdom
- Nezavisnost i vladavina prava
- Zajednička odgovornost za zaštitu ljudskih prava
- Zaštita od proizvoljnosti

Koja je veza između obrazloženja presuda i pravne sigurnosti?

Jedinstvena primena prava i pravna sigurnost su od suštinskog značaja za načelo jednakosti pred zakonom. Određena odstupanja u tumačenju mogu se prihvatiti kao inherentna osobina svakog pravosudnog sistema koji se zasniva na mreži sudova. Različiti sudovi stoga mogu doći do različitih, ali ipak racionalnih i obrazloženih zaključaka u vezi sa istim pravnim pitanjem koje nameću slične činjenične okolnosti. Razmatranja pravne sigurnosti i predvidljivosti su sastavni deo vladavine prava. U državi koja se rukovodi vladavinom prava, stranke u predmetu opravdano očekuju da budu tretirane kao druge i mogu se osloniti na prethodne odluke u sličnim predmetima, tako da mogu predvideti pravne posledice svojih radnji ili propusta. S druge strane, kada sud odluči da odstupi od prethodne sudske prakse, to treba jasno da navede u svojoj odluci.

Iz obrazloženja bi trebalo da proizilazi da je sudija znao da je ustaljena sudska praksa po tom pitanju drugačija, te da treba detaljno obrazložiti zašto ranije usvojeni stav ne važi.

Kakav je uticaj obrazloženih presuda na stranke?

Stranke u predmetu su glavni akteri u sudskom postupku i zato govorimo o ljudskom pravu na obrazloženu presudu. Stranke u predmetu su iznele svoje neslaganje pred sudom: ne samo da imaju pravo na odluku, već i na detaljne argumente na kojima se odluka zasniva i objašnjenja o tome kako sud ocenjuje valjanost dokaza koje su predložili, kao i na procenu spornih činjenica. Zahtev za adekvatno obrazloženom presudom podrazumeva mišljenje suda o tome koje su činjenice relevantne i koje su pod pretpostavkom dokazane, kao i njegovo mišljenje o podnescima i pravnim argumentima.

Koherentna, dobro strukturisana, jasna odluka ispunjava zahtev pravičnog suđenja i pokazuje da je predmet adekvatno saslušan. Takođe omogućava strankama da razmotre mogućnost žalbe i, u slučaju da odluče da ospore odluku, omogućava im da formulišu odgovarajuću i delotvornu odbranu. U krivičnim predmetima, omogućava optuženom da razume na kojim dokazima se zasniva osuda i kako sud procenjuje i vrednuje te dokaze.

Veća je verovatnoća da će stranke prihvatiti dobro obrazložene presude, a samim tim i manja verovatnoća da će na njih uložiti žalbu. U takvim slučajevima, međutim, adekvatno obrazloženje povećava šanse relevantnog apelacionog suda da donese ispravnu odluku, u skladu sa osporenom odlukom.

Ne samo stranke u predmetu, već i šira javnost mora biti u stanju da razume presude koje su doneli sudovi i da shvati na kojim argumentima je određena odluka zasnovana. Ovo je vitalna zaštita od proizvoljnosti. „Pravda mora ne samo da bude izvršena već mora takođe da bude viđena kao izvršena” je jedan od najcitiranijih aforizama u pravosudnim sistemima demokratskih zemalja. On verno oličava poverenje koje pravosudni sistem mora da uliva u javnosti, a to nije moguće bez odgovarajućeg obrazloženja sudskih odluka. Vladavina prava i izbegavanje proizvoljne moći služe za jačanje poverenja javnosti u objektivan i transparentan pravosudni sistem, jedan od temelja demokratskog društva. Štaviše, javni nadzor nad sprovođenjem pravde povećava marljivost tribunala u sastavljanju svojih obrazloženja.

Da li postoji veza između obrazloženja presuda i nepristrasnosti pravosuđa?

U vezi sa nezavisnošću i nepristrasnošću sudija, vredi podsetiti na tačku 15 Preporuke CM/Rec(2010)12⁴ Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, efikasnost i odgovornost, koja kaže da:

„Presude moraju da budu obrazložene i izrečene javno. Sudije inače ne bi trebalo da budu u obavezi da obrazlažu svoje presude.”

Iako bi trebalo preduzeti sve neophodne mere za poštovanje, zaštitu i promovisanje nepristrasnosti i nezavisnosti sudija, ovo drugo se ne može smatrati prerogativom ili privilegijom dodeljenom u sopstvenom interesu sudija. Naprotiv, prepoznaje se nezavisnost i nepristrasnost u interesu vladavine prava i osoba koje traže i očekuju nepristrasnu pravdu. Nezavisnost sudija treba posmatrati kao garanciju slobode, poštovanja ljudskih prava i nepristrasne primene zakona, kao i javnog nadzora nad sprovođenjem pravde. Nepristrasnost i nezavisnost sudija su od suštinskog značaja za garantovanje jednakosti strana pred sudovima.

⁴ <https://rm.coe.int/cmrec-2010-12-on-independence-efficiency-responsibilities-of-judges/16809f007d>

Da li su sudije jedine odgovorne za obrazložene presude?

Odgovornost za donošenje obrazloženih presuda je primarna odgovornost sudije, za koju on/ona može biti odgovoran. Međutim, sudije nisu jedine odgovorne za kvalitet rada pravosudnog sistema, jer to zavisi od interakcije mnogih aktera, uključujući tužioce i advokate. Ideja zajedničke odgovornosti za zaštitu ljudskih prava inherentno je povezana sa arhitekturom EKLJP i načelom supsidijarnosti na kojoj se ona zasniva. To znači da su svi pravosudni akteri povezani zajedničkom odgovornošću za zaštitu ljudskih prava. U sistemu Konvencije nema autsajdera ili insajdera, a odgovornost se ne prebacuje.

Neodgovarajuća ili nedovoljna obuka pravosudnih aktera (advokata, sudskih izvršitelja, javnih beležnika, sudskih administratora) može dovesti do sudskih odluka neodgovarajućeg kvaliteta. Ovo je posebno tačno u građanskim postupcima u kojima sudije obično imaju samo ograničena ovlašćenja da postupaju po službenoj dužnosti, oslanjajući se pre svega na argumente strana. Oni takođe obično imaju ograničena ovlašćenja u sprečavanju podnošenja očigledno neosnovanih zahteva sudovima.

-

Kako uskladiti pravo/obavezu na obrazloženu presudu i razumnu dužinu postupka?

Čini se da je jedan aspekt ove obaveze posebno relevantan za sudije: kako obezbediti kvalitet sudskih odluka uz jednako važan zahtev da se predmeti razmatraju u razumnom roku. Podseća se u ovom kontekstu da je Konsultativno veće evropskih sudija (KVES) u svom Mišljenju br. 11 navelo da:

„Kako bi se postigle kvalitetne odluke na način koji je srazmeran predmetnim interesima, sudije moraju da deluju u okviru zakonodavnog i proceduralnog okvira koji im omogućava da slobodno odlučuju i da efikasno raspolazu (na primer) vremenskim resursima potrebnim za pravilno postupanje u predmetu.”

KVES upućuje na diskusiju o „upravljanju predmetima” u svom Mišljenju br. 6 (2004) . Takođe se može uputiti na praksu Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (SEPEŽ), koja je razvila korisne alate za upravljanje predmetima, uključujući i postupanje sa predmetima u razumnom roku.

⁵ <https://rm.coe.int/16807482bf>

⁶ <https://rm.coe.int/168074752d>

Koja je veza između kvaliteta sudskih odluka i njihovog sprovođenja?

U svom Mišljenju br. 11, KVES je naveo da, kako bi sudska odluka bila visokog kvaliteta, mora biti shvaćena od strane stranaka i celokupnog društva kao rezultat ispravne primene pravnih pravila, pravičnog postupka i pravilne činjenične procene, kao i da bude delotvorno primenljiva. Tek tada će se strane uveriti da je njihov slučaj pravilno razmotren i obrađen i tek tada će društvo tu odluku shvatiti kao faktor za uspostavljanje društvenog sklada.

Kada se odluka može smatrati proizvoljnom?

U pogledu načina obrazlaganja domaćih sudskih odluka, otvara se odvojeno pitanje u slučajevima kada se takve odluke mogu okarakterisati kao proizvoljne do te mere da ugrožavaju pravičnost postupka. Prema EKLJP, to je slučaj samo ako za odluku nisu navedeni razlozi ili ako se navedeni razlozi zasnivaju na očiglednoj činjeničnoj ili pravnoj grešci koju je počinio domaći sud, a koja je dovela do „uskraćivanja pravde”.

⁷ <https://rm.coe.int/16807482bf>

Koji su kriterijumi na osnovu kojih se proverava kvalitet sudske odluke?

Kvalitet sudskih odluka odnosi se ne samo na njihove materijalne aspekte. Takođe se tiče pristupačnosti i jasnoće jezika koji koristi sudija i unutrašnje strukture odluke. Ovi formalni aspekti su suštinski važni iz dva primarna razloga. Prvo, ovo omogućava bolje razumevanje – a samim tim i prihvatanje – sudskih odluka od strane stranaka. Shodno tome, trebalo bi da bude manje žalbi na sudske odluke, što zauzvrat smanjuje pritisak na pravosudni sistem u celini. Pored toga, jasno i dostupno obrazloženje omogućava bilo kojoj osobi osim stranaka da bolje razume predmet i, na kraju, da ga koristi u zasebnim postupcima.

SEPEŽ je razvio sledeća pitanja kao deo kontrolne liste kako bi vodio sudije kroz procenu kvaliteta sudske odluke:

- Da li su izreka i razlozi za odluku koju je doneo sudija razumljivi?
- Da li su razlozi za odluku detaljni i sistematski?
- Da li razlozi za donošenje odluka pružaju jasno uputstvo za stranke i pravne stručnjake o pravičnosti i zakonitosti odluke?
- Da li postoje posebna pravila i standardi koji se koriste za iznošenje sudskih odluka?
- Da li se očekivanja strana, advokata, nižih ili viših sudova u dovoljnoj meri uzimaju u obzir prilikom izrade sudskih odluka?
- Da li se „standardne” odluke i pravila koriste za „grupne” slučajeve?

Šta jasnoća podrazumeva?

Jasnoća podrazumeva da odluka mora biti razumljiva i sačinjena jasnim i jednostavnim jezikom tako da stranke i šira javnost mogu da je razumeju. Naravno, svaki sudija se može odlučiti za lični stil i strukturu. Međutim, pravosudni organi bi trebalo da sakupe dobre prakse ili učine dostupnim modele kako bi olakšali izradu odluka i osigurali da razlozi budu koherentno organizovani u jasnom stilu koji je dostupan svima.

Prema Evropskoj mreži sudskih saveta⁹, poželjno je da sudska odluka bude što konciznija. Kako bi odluka bila pročitana, shvaćena i imala uticaj, ona mora da bude jasna i fokusirana, te mora da se uzdrži od nepotrebnih detalja i akademskog pristupa.

⁸ <https://rm.coe.int/european-commission-for-efficiencyof-justice-cepej-checklist-for-promo/16807475cf>

⁹ Evropska mreža sudskih saveta (ENCJ) Nezavisnost, odgovornost i kvalitet pravosuđa, Mere za poboljšanje, Izveštaj ENCJ 2019–2020, strana 58.

Šta je sa sadržajem „razloga“?

Svojim obrazloženjem sudija odgovara na podneske strana i navodi tačke koje opravdavaju odluku i čine je zakonitom. Ovo je garancija protiv proizvoljnosti. Bez uticaja na mogućnost ili čak obavezu sudija da u određenim kontekstima postupaju po sopstvenom nahođenju, sudije treba da odgovore samo na relevantne argumente koji mogu da utiču na rešavanje spora.

Razlozi moraju biti dosledni, jasni, nedvosmisleni, nekontradiktorni i linearni, tako da svaki čitalac može da prati tok misli. Za procenu sadržaja odluke može se uzeti u obzir nekoliko unutrašnjih i spoljašnjih karakteristika. One delimično zavise od specifičnog nacionalnog pravnog poretka.

Što se tiče unutrašnjih karakteristika, glavni pokazatelji kvaliteta odnose se na zakonitost odluke i ispravnost pravne analize koju je sudija sproveo u postupku rešavanja predmeta.

Što se tiče spoljašnjih karakteristika, kvalitet se ocenjuje na osnovu jasnoće jezika koji koristi sudija; odgovarajući stil formatiranja presude i korišćenje naslova, stavova i podstavova; odgovarajuća dužina presude; korišćenje tačnih vlastitih, geografskih i drugih naziva, odgovarajući prevod na jeziku koji razume (u višejezičnim situacijama).

Koji standardi su primenjivi na ispitivanje činjeničnih pitanja?

U pogledu sadržaja, sudske odluke uključuju ispitivanje činjeničnih pitanja koja su u središtu spora.

Kada ispituje činjenična pitanja, sudija će možda morati da uputi prigovore na dokaze, posebno u pogledu njihove prihvatljivosti. Sudija će takođe uzeti u obzir težinu činjeničnog dokaza koji će verovatno biti relevantan za rešavanje spora.

Koji standardi su primenjivi na ispitivanje pravnih pitanja?

Ispitivanje pravnih pitanja podrazumeva primenu relevantnih pravila nacionalnog, evropskog i međunarodnog prava. U zemljama običajnog prava, odluke viših sudova koji rešavaju pravno pitanje služe kao obavezujući princip u identičnim naknadnim sporovima. U zemljama građanskog prava, odluke nemaju ovaj efekat, ali ipak mogu pružiti dragocene smernice drugim sudijama koje se bave sličnim predmetom ili pitanjem, u slučajevima koji ističu široka društvena ili velika pravna pitanja.

Pravna sigurnost garantuje predvidljivost sadržaja i primenu zakonskih pravila, čime se doprinosi obezbeđivanju visokog kvaliteta pravosudnog sistema

Da li kvalitet odluke može da se oceni na osnovu njenih komponenti?

Kvalitet sudskih odluka treba shvatiti kao kvalitet odluke u celini. Dakle, ne bi bilo zamislivo ocenjivati kvalitet pojedinih delova sudskih odluka (jasan jezik, ispravno pravno obrazloženje, iznošenje činjenica ili ocena dokaza). Svi delovi presude su međusobno zavisni i ne mogu se veštački razdvojiti za potrebe ocene njihovog kvaliteta.

Koje su faze procesa izrade?

Izrada sudskih odluka je proces koji uključuje 2 važne faze: pripremnu fazu (sudsku istragu) i izradu odluke.

Pripremna faza je funkcionalna faza koja služi da obezbedi da predmet bude spreman za odlučivanje o meritumu. Ova faza obično uključuje: ispitivanje prvobitne tužbe podnosioca predstavke (ili zajedničkog zahteva u određenim vrstama postupaka); utvrđivanje pravnih činjenica i/ili pravnih pitanja koja moraju da se utvrde, kao i odgovarajuće određivanje proceduralnih sredstava da se to postigne; prikupljanje dokaza i obezbeđivanje da oni budu dovoljni; pregled podnesaka stranaka i/ili njihovih zahteva za privremene mere, istražne radnje (veštačenje, saslušanje svedoka ili pregled njihovih izjava, ispitivanja na licu mesta i tako dalje). Tokom ove faze, sudija može imati preliminarno ili konačno mišljenje o predmetu i načinu njegovog rešavanja. Međutim, zbog načela pravičnog suđenja, sudija obično izbegava da izrazi svoje ideje pre nego što se faza završi. U toku ove faze, sudija možda mora da izradi neke privremene ili procesne odluke (na primer, o pitanju privremenih mera; obustavi postupka; imenovanju veštaka; zakazivanju ročišta; određivanju raznih rokova za stranke da dostave svoja zapažanja).

Kada se završi pripremna faza, počinje **faza izrade**. U zavisnosti od vrste postupka, svaka faza može imati različito trajanje i zahtevati neujednačene intelektualne napore: postoje predmeti u kojima je pravno pitanje prilično jednostavno, i drugi u kojima dokazi za donošenje ispravnog zaključka mogu biti kontroverzni, delimični ili na neki drugi način teški za procenu. Međutim, pravno pitanje može da zahteva sveobuhvatno istraživanje i odmeravanje argumenata.

Ne zaboravite! Tokom ove faze, od suštinskog je značaja obezbediti da se svako predubeđenje u vezi sa spisima predmeta testira u odnosu na sve dostupne dokaze i argumente stranaka koji su izneti u prilog njihovih tvrdnji ili protivtužbi. Ovo je posebno važno kada sudija zadužen za prikupljanje dokaza nije isti sudija koji donosi odluku.

Poznavanje predmeta je usko povezano sa poznavanjem važećeg pravnog okvira na osnovu kojeg se odlučuje o predmetu. Stoga je važno obezbediti da sastavljač ima u svom posedu sve zakonske odredbe koje se primenjuju na predmetni spor, i da takav pravni okvir bude na snazi i ažuriran¹⁰.

Koliko god izgledalo trivijalno, organizacija materijalnih uslova rada u ovoj fazi mogla bi značajno uticati na njegove rezultate. Rad će svakako biti bolje izveden u adekvatnim uslovima tišine, osvetljenja i prostora.

¹⁰ U predmetu Barać i drugi protiv Crne Gore (predstavka br. 47974/06, presuda doneta 13. 12. 2011) prilikom ispitivanja predmeta podnosioca predstavke u vezi sa radnim sporovima, domaći sudovi su se pozvali na zakon koji je ranije proglašen neustavnim i na relevantnu odluku u tom smislu koja je već objavljena u Službenom listu.

Kada je faza izrade presude završena, da li postoji potreba za daljom kontrolom?

Kada je faza izrade završena, savetuje se da se izvrši kontrola konačnog nacrtu. Ova kontrola se razlikuje od one koja se sprovodi svesno ili nesvesno tokom izrade.

Ideja završne kontrole zasniva se na pretpostavci da se svaki zakonski tekst, čak i onaj najuspešniji, može poboljšati ako ga pregleda druga osoba ili ako se sagleda iz druge perspektive.

Što se tiče revizije od strane drugih lica, ograničenja za ovaj način kontrole su svojstvena funkcijama sudija koje su nezavisne i kao takve ne mogu biti predmet kontrole van utvrđenih procesnih formi (apelacije, kasacione žalbe...). Imajući u vidu gorenavedena razmatranja, jedino održivo rešenje je **preispitivanje nacrtu presude iz druge perspektive**.

Prva opcija je **razmatranje nacrtu presude sa stanovišta višeg suda**. Čineći to, sastavljač bi možda prvo želeo da zamisli na koje žalbene osnove bi se stranka koja je izgubila najverovatnije mogla osloniti. Ovo bi zauzvrat zahtevalo da se ponovo preispitaju podnesci ove strane u cilju utvrđivanja argumenata koji su možda bili zanemareni ili nedovoljno obrađeni. U većini nadležnosti, novi argumenti se ne mogu iznositi u apelaciji, a još manje u kasaciji. Prema tome, sudija treba da se uveri da su najrelevantniji i najodlučniji argumenti, kako to zahteva član 6 EKLJP, uzeti u obzir. Može se dodati posebno obrazloženje da se objasni zašto neki drugi argumenti nisu relevantni za ishod postupka. Kada je to moguće, sudija bi možda želeo da proveriti relevantnu sudsku praksu višeg suda za apelaciju ili kasaciju.

Kako bi se ojačao autoritet presude i izbegao rizik od njenog poništenja, sudija možda želi da posebno citira sudsku praksu višeg suda primenljivu na predmetni spor.

Druga opcija je da se **preispita nacrt presude sa stanovišta stranke koja je izgubila. Ovaj metod je sličan prethodnom**. Razlika se uglavnom odnosi na činjenicu da bi se stranka koja je izgubila najverovatnije oslonila na mnogo veći skup žalbenih osnova nego što bi viši sud mogao ili želeo da ispita. Glavni zadatak tokom ove vežbe je da se utvrdi šta je ključno za stranku koja je izgubila, i na koje žalbe će najverovatnije skrenuti pažnju višeg suda.

Koja je veza između pravnog pisanja i pravnog obrazloženja?

Postoji čvrsta uzajamna povezanost između pravnog pisanja i pravnog obrazloženja. Kao poseban oblik ljudskog pisanja, pravno pisanje funkcionira u okviru sistema specifičnih pravila i ograničenja. To se tiče poštovanja pravila logike, pridržavanja određenog stila pravnih dokumenata koji postoje u svakoj zemlji, usklađenosti sa zakonskim zahtevima postavljenim u nacionalnom zakonodavstvu i tako dalje. Ako se ova pravila ne poštuju, sastavljač pravnog teksta može doći do pogrešnih zaključaka i samim tim suštinski uticati na kvalitet dokumenta.

Ova razmatranja su od još većeg značaja kada je reč o sudijama. Za razliku od prediktivnog pravnog pisanja, koje, pre svega, koriste advokati, njihova izrada je objektivna.

To znači da sudska odluka treba da odražava ocenu činjenica i dokaza u skladu sa važećim pravnim okvirom na neutralan i objektivan način. Tamo gde je advokatima dozvoljeno, u okviru pravila utvrđenih u zakonodavstvu i njihovim profesionalnim kodeksima, da argumentuju slučaj na način koji je najkorisniji za njihove klijente, sudije imaju mnogo manje prostora za „kreativnost”. Umesto toga, od njih se očekuje da procene dokaze koji su im predloženi na objektivan i nepristrasan način u cilju pronalaženja jedine pravedne i zakonite odluke.

Gorenavedeno ne znači da sve sudije treba da se pridržavaju bilo kog stila izrade. Neke sudije imaju tendenciju da opširno opisuju činjenice, žalbe i razloge za svoje odluke, dok su druge znatno sažetije. Neke sudije opširno citiraju sudsku praksu viših sudova ili međunarodne izvore, dok druge to nikada ili retko čine. Iako domaći zakon obično pruža neke smernice za ovu situaciju, čini se da su odgovarajući dogovori između sudija neophodni kako bi se poboljšala interakcija između njih. U onim zemljama u kojima pravna tradicija prihvata odvojenost sudija, sudije koje se ne slažu imaju mogućnost da izraze svoje neslaganje sa nalazima većine.

¹¹ Ky lloj shkrimi ligjor pasqyron situatat në të cilat autori synon t'i sugjerojë lexuesit idetë e tij/saj. Shembulli tipik janë shkrimet e avokatëve. Avokati nuk është i detyruar me obligim për të qenë objektiv. Në vend të kësaj, avokati në përgjithësi do t'i paraqiste faktet e rastit dhe argumentet në mënyrën më të favorshme për klientin e tij/saj.

Da li odluke ESLJP-a mogu da se koriste kao model za izradu kvalitetnih odluka?

ESLJP predstavlja jedinstven izvor standarda za izradu sudskih odluka. Presude i odluke ESLJP-a, koje su lako dostupne i prevedene na nekoliko jezika država članica SE, mogu se smatrati „sredstvima za uspostavljanje standarda” u pogledu kvaliteta sudskih odluka u Evropi i šire. Bez obzira na državu članicu protiv koje je podneta predstavka, ESLJP primenjuje sličan stil formatiranja i izrade u svojim odlukama. Štaviše, sudska praksa ESLJP-a definiše obim svakog prava sadržanog u Konvenciji, pomažući domaćim sudijama da pravilno primenjuju Konvenciju.

Koji su spoljašnji faktori koji mogu da utiču na kvalitet sudskih odluka?

Kako se ističe u Mišljenju br. 11¹² KVES-a, kvalitet sudske odluke „zavisi ne samo od pojedinačnog postupajućeg sudije, već i od brojnih faktora izvan procesa sprovođenja pravde, kao što su kvalitet zakona, adekvatnost sredstava obezbeđenih za potrebe pravosudnog sistema i kvalitet pravne obuke” (stav 10).

Kvalitet zakona ima poseban značaj za kvalitet sudskih odluka jer na njih utiče na najdirektniji način. Neadekvatan kvalitet zakona nalaže sudijama da troše dodatno vreme na bavljenje predmetima i može dovesti do pogrešnih odluka.

Kako oceniti kvalitet zakona?

Kvalitet zakona nije lako oceniti. Postoji nekoliko indikatora koji mogu da pomognu:

- jasnoća
- normativna priroda
- odsustvo složenosti i preteranog pojednostavljivanja
- predvidljivost
- pristupačnost

Ukoliko zakon nije u skladu sa odredbama Konvencije, sudije bi trebalo da koriste sva sredstva koja su im na raspolaganju kako bi izbegli primenu domaćeg prava i umesto toga primenili međunarodne odredbe. Sredstva koja se dodeljuju pravosuđu su nesumnjivo i preduslov za kvalitet sudskih odluka. Neadekvatno finansiranje, ograničeni ljudski i materijalni resursi, nedovoljne sudijske naknade, mali broj pomoćnika i sudijskih službenika mogu samo negativno da utiču na kvalitet presuda koje se donose u okviru svakog pravosudnog sistema.

¹² <https://rm.coe.int/16807482bf>

OBRAZLOŽENJE I LOGIKA ODLUKA PRAKTIČNE SMERNICE

Logika sudskih odluka

Prilikom izrade sudske odluke od suštinskog je značaja da se strogo pridržavate pravila pravne logike. U ovom kontekstu, važno je napomenuti da je pravno pisanje pre svega logičko pisanje, a pravno obrazloženje – logičko obrazloženje. Izrada bilo kog pravnog teksta biće uspešna ako se poštuju opšta načela pravne logike.

Nasuprot tome, ako pravni dokument sadrži logičke greške, to bi moglo ugroziti samu svrhu pravnog pisanja. Dakle, zakonski tekst treba da bude izrađen u skladu sa pravilima logike [zakon protivrečnosti, zakon isključenog srednjeg (ili trećeg), načelo identiteta]. Kada dođe do kolizije pravnih pravila, sastavljač će odrediti primenljivu odredbu na osnovu kolizionih pravila (*lex specialis*, *lex posterior*, *lex superior*).

Proces presuđivanja je logički proces

Prvo, sudija utvrđuje činjenice od značaja za odlučivanje u predmetu.

Zatim sudija utvrđuje pravna pitanja koja treba rešiti i važeći pravni okvir.

Konačno, suočavanjem okolnosti predmeta sa važećom zakonskom odredbom, sudija donosi zaključak i time rešava spor.

Pravna logika vodi sudiju kada uspostavlja obrazloženu vezu između tvrdnje jedne od stranaka u koju je uveren i dokaza koji su utvrđeni tokom ispitivanja predmeta. U tom kontekstu, treba napomenuti da pravila pravne logike nalažu da sudija prilikom opisivanja svojih zaključaka koristi samo jednostavne izraze („sud je utvrdio da...“, „na osnovu ovih dokaza sud je utvrdio da...“, „dakle, sud je zaključio da...“).

Pravila pravne logike su takođe korisna pri odbacivanju određenih argumenata stranaka. Dakle, sudija bi u tim argumentima mogao da identifikuje logičke protivrečnosti ili nedoslednosti koje su međusobno nepomirljive.

Što se tiče postupanja sa dokazima, pravna pravila zahtevaju da sudija napravi logičku razliku između okolnosti koje treba dokazati i onih koje ne treba; između okolnosti čije se postojanje osporava i onih u kojima se spore određeni detalji. Za svaku situaciju, ova logička vežba omogućava sudiji da odredi koja vrsta dokaza je potrebna i kako se takvi dokazi mogu pribaviti.

¹² <https://rm.coe.int/16807482bf>

Proces izrade

U većini slučajeva, sudija se oslanja na deduktivnu argumentaciju (ideja – spisak argumenata u prilog ideje – dostupni dokazi – zaključak). Ali u određenim slučajevima, analiza se može zasnivati na induktivnoj argumentaciji (opis situacija ili slučajeva sa zajedničkim činjeničnim ili pravnim karakteristikama – zaključak da takve situacije ili slučajevi pripadaju istoj vrsti – zaključak da se primenjuju iste zakonske odredbe na svaku od tih situacija ili svaki od tih slučajeva).

Pravna logika je sudijama takođe neophodna kada se bave kolizijom pravnih normi. U takvim situacijama, sudija treba da dâ prednost najnovijem zakonu u odnosu na stari; zakonu koji ima viši autoritet (Konvencija nad domaćim pravom), kao i posebnom zakonu nad opštim.

Struktura presuda

Struktura sudskih odluka predstavlja spoljašnji prikaz njihove unutrašnje logike. Presude ESLJP-a predstavljaju dobar primer načina na koji presude treba da budu strukturisane. Forma presuda Suda delimično je određena formalnim zahtevima Konvencije i Sudskog poslovnika.

Presuda Suda je obično podeljena u nekoliko delova, kao što sledi:

- (a) Spisak sudija i datuma
- (b) Procedura
- (c) Činjenice
 - (I) Okolnosti slučaja
 - (II) Relevantno domaće pravo i praksa
- (d) Pravo
 - (I) Navodna povreda
- (d) Podnesci stranaka
- (e) Procena Suda
- (f) Primena člana 41 Konvencije (gde je to primenjivo)
- (g) Izreka presude, u kojoj se navodi da li je odluka Suda jednoglasna
- (h) Zasebna i suprotstavljena mišljenja (kao opcija)

U mnogim slučajevima koriste se dodatni naslovi i podnaslovi, pošto mnoge predstavke postavljaju pitanje povrede više od jedne odredbe Konvencije. Mogu takođe da postoje podnesci intervenijenata koje treba sumirati.

Sudije na nacionalnom nivou, naravno, moraju da poštuju svoje interne zahteve. Uopšteno gledano, međutim, svaka presuda sadrži sledeće:

- a) uvod
- b) obrazloženje
- c) izreku (odluku) ¹³

U zavisnosti od vrste postupka i složenosti predmeta, dubina svakog dela se razlikuje. Na primer, u slučajevima u kojima stranke ne osporavaju činjenice, nema potrebe da se one detaljno prikazuju: kratko upućivanje na podneske stranaka može biti dovoljno (ako je to u skladu sa nacionalnim zakonodavstvom). Nasuprot tome, u onim predmetima u kojima se suština spora odnosi na utvrđivanje činjenica i/ili njihovo tumačenje, od sudije se normalno traži da posveti dovoljno vremena pružanju najiscrpnijeg opisa takvih činjenica.

¹³ Vredi napomenuti da u nekim zemljama struktura presude sledi potpuno isti obrazac, jer izreka dolazi ispred sudskog obrazloženja

Uvod

Uvod treba da predstavi prirodu spora i njegov kontekst. Tipično, ovaj deo pored obaveznih uslova koje zahtevaju procesni zakoni svake zemlje odražava predmet spora i glavne procesne faze predmeta. U ovom delu bi se mogle navesti i glavne istražne radnje preduzete u toku postupka, ali bez opisa njihovih rezultata („naloženo veštačenje...”, „nalaz veštačenja dostavljen sudu...” itd.). Ako je u predmetu više tužilaca ili tuženih, bilo bi korisno, radi kratkoće i jasnoće, da se svaki od njih u narednim delovima presude pominje skraćenim imenom („tuženi 1” i „tuženi 2” itd.). Stranke u sporu treba navesti do datuma dostavljanja presude, iako su se mogle promeniti u toku postupka. U određenim slučajevima, takođe može biti korisno staviti spor u istorijski kontekst.

Što se tiče **konteksta predmeta**, kratak opis osnovnih pitanja može biti koristan kako bi se omogućilo spoljnom čitaocu da brzo razume poreklo spora, njegovu pozadinu i relevantne faktore. Svrha opisnog dela je da predstavi činjenične okolnosti predmeta i tvrdnje stranaka.

Važno je napomenuti da iznošenje činjenica u ovoj fazi ne bi trebalo da bude jednako njihovom tumačenju. Ovaj deo presude je osnova za kasniju analizu u svetlu važećih pravnih normi. Zbog toga je važno da činjenice navedene u opisnom delu budu one koje je utvrdio sudija nezavisno od stava određene stranke.

Tamo gde postoji spor o utvrđivanju određenih činjenica, opisni deo treba da odražava postojanje takvog spora (dok će se zaključak doneti u narednom delu presude). Kako stranke u sudskom postupku ne predstavljaju uvek činjenice svog slučaja na strukturisan i lako dostupan način, na sudiji je da pokaže dobre analitičke veštine u cilju sumiranja činjenica. Uvod treba da bude potpun, ali koncizan i da budu uključene samo relevantne činjenice koje su korisne za rešavanje spora. Sve ostale činjenice bi se mogle sažeti pod naslovom „ostale činjenice”, sa vrlo kratkim opisom, moguće sa jasnom naznakom da te činjenice nisu relevantne za predmet.

Saveti za izradu uvoda

Činjenice treba iznositi prema redosledu značaja. Takva hijerarhija činjenica svakom čitaocu pruža intuitivno sugerisan značaj svake činjenice u predmetu. Slično kao kod ESLJP-a, **činjenice koje imaju sličnosti mogu se grupisati** na osnovu njihove relevantnosti i prikazati po značaju. ESLJP često koristi upućivanja na „pozadinu predmeta” ili „poreklo predmeta”. Na primer: „Podnosilac predstavke je takođe naveo da je u prošlosti kupio nekoliko drugih vozila od istog prodavca i priložio prateću dokumentaciju s tim u vezi. Ove kupovine, međutim, ne tiču se predmetnog spora.” U opisivanju činjenica predmeta, ESLJP uvek koristi prošlo vreme, jer izveštava o podnescima ili podnosioca predstavke, ili tuženog. Ova argumentacija nije predmet procene.

Argumenti stranaka treba da budu predstavljeni sažeto sa upućivanjima na dokaze na koje se stranke oslanjaju. Ova prezentacija treba da bude izvršena sa ciljem da se fokusira samo na najrelevantnije i najopipljivije argumente koje su stranke iznele. Umesto da ih ponavlja, sudija bi, baš kao i ESLJP, možda želeo da sumira suštinske ideje u vezi sa svakim argumentom koristeći prikladne izraze („podnosilac zahteva je tvrdio...”, „dalje tvrdi...”, „dodatno, podneo je...”, „tuženi se nije složio...”, „istakao je da...” itd.). Time što preformuliše argumente stranaka, sudija uvek vrši logičku operaciju odvajanja važnih činjenica ili pritužbi od manje važnih, i na drugi način ih organizuje. Precizno citiranje podnesaka stranaka, međutim, može biti opravdano u određenim slučajevima, na primer ako sudija želi da naglasi jezik koji stranka koristi (ako je uvredljiv) ili ako služi za navođenje određenih stavki koje se ne mogu lako sažeti (spisak autorskih pesama navodno emitovanih uz kršenje autorskih prava). Takođe, sudije treba da imaju na umu da, iako se njihove presude objavljuju, podnesci stranaka se obično ne objavljuju. Zato je važno da se u presudi verno prenese suština argumenata stranaka.

Obrazloženje

Kao što je opisano iznad, tokom ove faze sudija domaćeg suda uživa punu slobodu da reši slučaj u skladu sa svojim uverenjima. Jedino ograničenje njegove slobode predviđeno je članom 6 EKLJP.

U većini pravnih naloga ovaj deo presude sadrži činjenične okolnosti predmeta koje je utvrdio sud (i koje se mogu razlikovati od prezentacije koju su podnele stranke); dokaze koji potkrepljuju zaključke suda; razloge zbog kojih sud ne prihvata određene vrste dokaza ili određene argumente stranaka i pozivanje na važeće zakonske odredbe.

Dakle, sudija domaćeg suda nije dužan da odgovori na svaki argument koji su stranke iznele u prilog svojim argumentima. Ali od njega se očekuje da odgovori na najbitnije od njih i da pruži jasne razloge zašto se neki drugi argumenti ne mogu prihvatiti. Obrazloženje ne može da izbegne odgovor na one argumente koji su očigledno odlučujući za ishod predmeta. Što je najvažnije, iz presude bi trebalo jasno da proizilazi da je sudija ispitao sva najvažnija pitanja predmeta i analizirao sve argumente koje su mu stranke iznele. Ako to ne učini, može se ostaviti utisak da je sudija samo delimično pročitao podneske i da je propustio da odgovori na neke od njih. To bi ostavilo stranke, ili barem jednu od njih, nezadovoljne ishodom postupka i predstavljalo bi osnov za apelaciju ili kasaciju.

Saveti za izradu obrazloženja

Prilikom donošenja zaključka koji se zasniva na sprovedenoj analizi, sudija može da ga testira u odnosu na kontraargument suprotan donetoj odluci. Zatim sudija vrši novu analizu na obrnut način sa ciljem da pokaže da ovaj kontraargument nije održiv, pa bi stoga svako drugo rešenje bilo neosnovano i pogrešno. -

U obrazloženju, argumenti koje analizira ESLJP su oni koji brane ili osporavaju pobijanu odluku. Oni se prvenstveno pišu u sadašnjem vremenu. Ovi argumenti su najvažniji argumenti i predstavljaju osnov za konačnu odluku.

Odluka

Odluka predstavlja logički nastavak prethodnih delova. U ovom delu presude sudija koristi svoja sudska ovlašćenja da naloži određene izmene utvrđene pravne situacije. Ovaj deo presude mora da bude iscrpan i nedvosmislen.

Ako sud odluči da delimično usvoji tužbeni zahtev, treba da postoji jasna indikacija koji deo se usvaja, a koji se odbija. U ovom delu presude od suda bi se moglo zahtevati i da reši pitanje sudskih taksi i neka druga pitanja. Kao što je navedeno iznad, ovaj deo je od ključnog značaja za delotvorno sprovođenje presude.

**OBRAZLOŽENJA ODLUKA U SUDSKOJ
PRAKSI ESLJP-A
PREGLED PRIMERA IZ PREDMETA**

Uvod

U nastavku sledi kratak pregled, podeljen prema članovima EKLJP, nekih relevantnih predmeta u kojima je ESLJP razmatrao obrazloženja presuda nacionalnih sudova. Spisak nije konačan i služi za rešavanje nekih od najproblematičnijih pitanja koja se tiču obrazlaganja presuda od značaja u lokalnom kontekstu. Primeri, međutim, takođe služe kao opšta ilustracija kako je ESLJP smatrao da obrazloženja koja su dali nacionalni sudovi nisu dovoljna da se ispoštuju zahtevi ne samo člana 6 EKLJP već i drugih odredbi Konvencije. Pored njihovog značaja, predmeti su takođe izabrani na osnovu njihovog pedagoškog potencijala, odnosno sposobnosti da na sažet način ilustruju predmetna pitanja.

Za svaki predmet navedene su osnovne informacije (po potrebi) i činjenice o slučaju, praćene ilustracijom pitanja koja je ESLJP razmatrao, kao i identifikacija nedostataka koji su doveli do utvrđivanja povrede EKLJP.

Izabrani predmeti, time što uspostavljaju standard, predstavljaju dragocen vodič za nacionalne sudove kako bi obezbedili delotvornu primenu ljudskih prava, čime se sprečavaju ili izbegavaju povrede, posebno one koje se ponavljaju. S tim u vezi, vredi podsetiti da je sistem EKLJP zasnovan na konceptu supsidijarnosti, da je primarna odgovornost domaćih sudova da obezbede delotvornu primenu njegovih standarda na nacionalnom nivou. Dakle, uporedive prednosti i dodata vrednost standarda EKLJP o obrazlaganju presuda u izabranim predmetima (pitanjima) služe kao dobra praksa, a njihovo obrazloženje doprinosi podizanju standarda poštovanja ljudskih prava pred nacionalnim sudovima.

Predmeti su predstavljeni prema redosledu članova EKLJP. Predmeti koji su vođeni pred ESLJP-om i nacionalnim sudovima se, u meri u kojoj je to moguće, dopunjavaju.

**ČLAN 3 EKLJP – ZABRANA MUČENJA,
NEČOVEČNOG ILI PONIŽAVAJUĆEG
POSTUPANJA ČLAN 14 EKLJP –
ZABRANA DISKRIMINACIJE**

-

Odluka o obustavi predmeta: Abdu protiv Bugarske

Osnovne informacije

Član 3 EKLJP obuhvata, pre svega, obavezu uspostavljanja zakonodavnog i regulatornog okvira za zaštitu; drugo, u određenim dobro definisanim okolnostima, obavezu preduzimanja operativnih mera za zaštitu određenih pojedinaca od rizika postupanja suprotnog toj odredbi; i treće, obavezu da se sprovede delotvorna istraga o spornim navodima o takvom postupanju. Uopšteno govoreći, prva dva aspekta ovih pozitivnih obaveza su klasifikovana kao „materijalno bitna”, dok treći aspekt odgovara proceduralnim obavezama države.

Činjenice o slučaju

Dvojica Sudanaca učestvovala su u tuči sa dvojicom mladih Bugara. Jedan od Sudanaca je pretrpeo blaže povrede. Tvrdio je da su ga napadači, dvojica skinhedsa, napali po rasnoj osnovi. Policija je sprovedla istragu o ovim navodima, ali nije uspela da utvrdi ko je započeo tuču, ni da li je tuča bila rasno motivisana. U nedostatku dokaza o ova dva faktora, javni tužilac odlučio je da ne goni nijednog od navedenih pojedinaca.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluke nacionalnog suda i naučene lekcije

Prema bugarskom krivičnom zakonu, rasno motivisano nasilje protiv drugih lica predstavlja krivično delo za koje je propisana zatvorska kazna. U ovom slučaju je odmah nakon incidenta pokrenut predistražni postupak i intervjuisani su svedoci. Tužilaštvo je, međutim, smatralo da krivično delo nije utvrđeno i da naročito nije utvrđena rasistička motivacija za nasilni čin.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluke nacionalnog suda i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 3 (procesni aspekt) zasebno i u vezi sa članom 14 EKLJP, ESLJP je smatrao da:

- Tužilaštvo je fokusiralo svoje istrage i analize na to da li su dvojica Sudanaca ili dvojica Bugara započeli tuču. Stoga su se ograničili na utvrđivanje elementa actus reus, prvenstveno nasilnih radnji, samo konstatujući odsustvo dokaza da je nasilje bilo rasistički motivisano;
- nadležni organi, stoga, nisu smatrali da je potrebno da ispituju svedoka o bilo kakvim primedbama koje je čuo tokom incidenta, niti da ispituju dvojicu bugarskih mladića o mogućem rasističkom motivu njihovih postupaka;
- od samog početka istrage, podnosilac predstavke je tvrdio da je pretrpeo rasističke uvrede i da su dvojica mladih Bugara u policijskom izveštaju opisani kao skinhedsi – grupa poznata po svojoj ekstremističkoj, rasističkoj ideologiji;
- na nedostatke istrage ukazano je u žalbi uloženoj na odluku o obustavi krivičnog gonjenja, skrećući pažnju tužioca na način kako su dvojica mladića bila obučena i na potrebu da budu ispitani o njihovim motivima;
- sve gorenavedeno predstavlja uverljive dokaze koji ukazuju na mogući rasistički motiv napadača na podnosioca predstavke;
- nadležni organi, dakle, nisu ispunili svoju dužnost da preduzmu sve razumne korake kako bi istražili da li su akti nasilja bili rasno motivisani.

ČLAN 5 EKLJP – PRAVO NA SLOBODU I BEZBEDNOST

Istražni pritvor: Letellier protiv Francuske

Osnovne informacije

Član 5 Evropske konvencije o ljudskim pravima predviđa zadržavanje u istražnom pritvoru ukoliko postoji opravdana sumnja da je počinjeno krivično delo, ako je pritvor potreban kako bi se obezbedilo da se osumnjičeni pojavi na suđenju. To znači da opravdana sumnja nije dovoljna, jer pritvor mora da bude potreban kako bi se obezbedilo da osumnjičeni prisustvuje suđenju. U vreme razmatranja predmeta, francuski Zakon o krivičnom postupku je takođe predviđao istražni pritvor u nizu drugih okolnosti, posebno kada je to „neophodno da se očuva javni red od remećenja izazvanog krivičnim delom”. U ovom slučaju klauzula o javnom redu je korišćena u vezi sa potrebom da se obezbedi prisustvo na suđenju.

Činjenice o slučaju

Gđa Monique Letellier, majka osmoro dece koja je radila u bar-restoranu u La Varenne St-Hilaire (Francuska), 1985. godine je živela odvojeno od svog drugog muža. Dana 6. jula 1985. godine, Gérard Moysan je ubio muškarca. Gđa Letellier, koja je u to vreme živela sa drugim muškarcem, privedena je pod sumnjom da je podsticala na ubistvo svog muža od kojeg je bila rastavljena.

Istražni sudija je optužio gđu Letellier za saučesništvo u ubistvu, a zatim je 24. decembra 1985. godine naložio njeno puštanje na slobodu do suđenja, pod nadzorom suda. Po žalbi tužioca, nalog za puštanje je poništen 22. januara 1986. godine i od tada je ostala u istražnom zatvoru do maja 1988. godine, dakle oko tri godine, dok nije puštena (na kraju je osuđena na tri godine zatvora i u vreme izricanja presude već je odslužila kaznu).

Nakon što je njeno puštanje na slobodu u decembru 1985. godine poništeno, ponovljeni zahtevi gđe Letellier za puštanje da se brani sa slobode bili su predmet sudskih ispitivanja sedam puta, na različite datume pre suđenja koje je održano u maju 1988. Svih sedam ispitivanja rezultiralo je produženjem pritvora.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

ESLJP je ispitao da li su razlozi za zadržavanje podnosioca predstavke u istražnom pritvoru izričito i u dovoljnoj meri navedeni u sudskoj odluci.

Pokazalo se da je u svih sedam sudskih razmatranja bilo malo razloga koji bi opravdali produženje pritvora. Razlozi su bili izričiti, ali potpuno opšti i uopšte nisu ulazili u detalje njenog slučaja. Takođe su bili dosledni tokom vremena i izraženi korišćenjem skoro identičnog teksta. U tekstu je navedeno da je mera sudskog nadzora – koja je bila na snazi dok je bila na slobodi između decembra 1985. i januara 1986. godine – bila „neadekvatna” ili „nedelotvorna” – „kako bi se obezbedilo da se okrivljena pojavi na suđenju” ili da bi se sprečila opasnost koju „ona želi da izbegne”. U svih 7 sudskih razmatranja, dat je jedan, veoma jasan razlog zašto bi „ona želela da izbegne”. Nije navedeno nikakvo dodatno objašnjenje osim pozivanja na očekivanu težinu kazne.

Uznemiravanje javnosti izazvano krivičnim delom, koje je francuski krivični postupak predviđao i još uvek predviđa kao razlog za određivanje mere istražnog pritvora, pominje se u pet od sedam odluka kojima se odbija njeno puštanje na slobodu do suđenja, bez navođenja detalja o tome kako bi uznemiravanje moglo da se manifestuje. Konačno, neodređeni rizik od uticanja na svedoke, kao i naznaka da će protiv nje postojati jaki dokazi, pomenuti su u polovini tih sudskih odluka kao razlozi za zadržavanje optužene u pritvoru.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluke nacionalnog suda i naučene lekcije

Utvrdivši **povredu člana 5 EKLJP, ESLJP** je smatrao da odluka o sudskom preispitivanju sadrži:

- nekritičko i stereotipno ponavljanje razloga koje su naveli niži sudovi
- motivacija za bekstvo ili mogućnost da se utiče na dokaze smatrani su statičnim, iako se vremenom razvijaju
- **lične okolnosti** okrivljene nikada nisu uzete u obzir
- **manje restriktivne mere**, kao što je nadzor suda, nisu uzete u razmatranje. Ova posljednja mogućnost bi mogla biti odbačena samo nakon procene uspeha njene prethodne primene
- iako su se sudovi pozivali na moguće remećenje javnog reda, nisu uzeli u obzir to da porodica žrtve nikada nije zatražila istražni pritvor za gđu Letellier. Čak ni kada je određen istražni pritvor za g. Moysana, za čije podsticanje na ubistvo je gđa Letellier optužena.

ČLAN 6 EKLJP – PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE

Razlozi za otkaz ugovora o radu i pristup pravdi: K. M. C. protiv Mađarske

Činjenice o slučaju

Gđa K. M. C. bila je mađarska državna službenica kojoj je prestao radni odnos u Upravi za životnu sredinu 2010. godine. Važeći zakoni u to vreme – koji više nisu na snazi – dozvoljavali su otpuštanja bez navođenja razloga. Postojala je mogućnost podnošenja tužbe za raskid ugovora o radu. Rok za osporavanje ove odluke pred mađarskim sudom istekao je 26. oktobra 2010. godine. Međutim, bez saznanja o razlozima za otpuštanje, pravni lek se ne može smatrati delotvornim. Zakon je kasnije proglašen neustavnim. Gđa K. M. C. podnela je tužbu ESLJP-u u Strazburu, tvrdeći da je došlo do kršenja odredbi o pravičnom suđenju iz člana 6 EKLJP u smislu da „njeno otpuštanje nije moglo biti delotvorno osporeno na sudu zbog odsustva razloga koje je naveo poslodavac”.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

U ovom predmetu nisu pružena nikakva obrazloženja za otkaz ugovora o radu. To je bilo moguće jer zakon nije predviđao takvu obavezu državnih organa.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluke nacionalnog suda i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 6 EKLJP, ESLJP je smatrao da:

- nacionalno zakonodavstvo koje dozvoljava zadržavanje razloga u odlukama koje se tiču građanskih prava ili obaveza može dovesti do propusta države da obezbedi pristup pravičnom suđenju, što predstavlja kršenje prava podnosioca predstavlke „da zna razloge za otpuštanje i da njeno otpuštanje bude u potpunosti procenjeno od strane nezavisnog tela”.

**UKIDANJE PRAVOSNAŽNE PROCESNE
ODLUKE U POSTUPKU NADZORNE
REVIZIJE: SALOV PROTIV UKRAJINE**

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je advokat i pravni zastupnik kandidata za predsednika Ukrajine na izborima 1999. godine. U oktobru 1999. godine, podnosilac predstavke je navodno distribuirao više primeraka falsifikovanog specijalnog izdanja novina Vrhovne rade (Parlament), koje je uključivalo izjavu pripisanu govorniku Vrhovne rade, u kojoj se tvrdi da je predsednički kandidat i aktuelni predsednik Leonid Kuchma mrtav. Podnosilac predstavke je 1. novembra 1999. godine uhapšen i pritvoren zbog širenja lažnih informacija. Njegov zahtev za puštanje na slobodu je odbijen. Okružni sud je 7. marta 2000. godine naložio da se sprovede dodatna istraga o okolnostima predmeta, pošto nije našao nikakve dokaze da se podnosilac predstavke osudi za krivična dela za koja se tereti. Međutim, u aprilu 2000. godine, Predsedništvo Okružnog suda je dozvolio prigovor tužilaštva protiv presude od 7. marta 2000. godine i vratio predmet na dalje sudske razmatranje. Podnosilac predstavke je pušten iz pritvora u junu 2000. godine. U julu 2000. godine, Okružni sud, kojem je predsedavao sudija koji je prvobitno naložio dodatnu istragu činjenica, osudio je podnosioca predstavke na petogodišnju uslovnu kaznu zatvora zbog ometanja prava građana da glasaju u cilju uticanja na izborne rezultate posredstvom prevarantskog ponašanja.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

U ovom slučaju domaći sudovi nisu dali obrazložen odgovor zašto Okružni sud prvobitno nije našao dokaze da osudi podnosioca predstavke za krivična dela za koja je optužen, a ipak ga je kasnije proglasio krivim za mešanje u prava birača.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluke nacionalnog suda i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 6 EKLJP, ESLJP je primetio da:

- nije bilo jasno zašto je podnosilac predstavke osuđen nakon što je njegov slučaj po drugi put saslušan, na osnovu dokaza i optužnice koje je prvobitno podnelo tužilaštvo i uputstava datih od strane Predsedništva Okružnog suda, dok su dokazi koje je iznelo tužilaštvo ostali nepromenjeni;
- Razlozi Okružnog suda za odstupanje od svojih prethodnih nalaza nisu dovoljno obrazloženi u presudi od 6. jula 2000. godine. Konkretno:
 - nacionalni sud se nije pozabavio sumnjama koje je ranije izneo, kada je predmet upućen na dodatnu istragu, u vezi sa upravnom odgovornošću podnosioca predstavke i optužbama za krivičnu klevetu;
 - pretpostavljeno je u presudi kojom je podnosilac predstavke osuđen da je bio siguran da su informacije sadržane u falsifikovanim novinama Golos Ukraini netačne; međutim, ovaj element slučaja nije dovoljno istražen u obrazloženju presude;
 - sud nije ispitao svoje prethodno razmatranje da li je postojao dokaz da je podnosilac predstavke aktivno pokušao da širi novine, koje nije lično objavio, kao istinite informacije ili sa namerom da bitno utiče na procenu glasača u pogledu potrebe da učestvuju na izborima i da ne glasaju za određenog kandidata;
- nedostatak obrazložene odluke takođe je sprečio podnosioca predstavke da iznese ova pitanja u apelacionoj fazi.

**PROPUST APELACIONOG SUDA DA
ODGOVORI NA PODNESKE I ARGUMENTE OPTUŽENIH
PRILIKOM IZRICANJA UPRAVNE NOVČANE
KAZNE: BOLDEA PROTIV RUMUNIJE**

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je predavač na fakultetu. Nakon opšteg nezadovoljstva publikacijama koje izrađuje katedra, dekan fakulteta otvorio je temu navodnog plagijata u naučnim publikacijama. Podnosilac predstavke je bio jedini učesnik koji je bezrezervno smatrao da su publikacije dva autora plagijat. Autorima je izrečeno usmeno upozorenje, a za njihove publikacije je utvrđeno da ne predstavljaju referentna naučna dela. Oni su podneli dve zasebne tužbe protiv podnosioca predstavke pozivajući se na klevetu, koje je prvostepeni sud objedinio. Sud je saslušao dokaze podnosioca predstavke i prihvatio njegovu ponudu da dokaže istinitost primedbi na osnovu Krivičnog zakona. Podnosilac predstavke je predstavio članke tužilaca i relevantne odlomke iz doktorske teze koja je navodno bila plagirana. Sud je potom uzeo izjave dvoje svedoka koji su prisustvovali sastanku. Prvi svedok je izjavio da publikacije tužilaca nisu predstavljale plagijat i da je podnosilac predstavke izneo svoje primedbe u zloj veri. Drugi je izjavio da ne može da komentariše navodni plagijat ili namere podnosioca predstavke pri opisivanju svojih kolega kao plagijatora. Sud je oslobodio podnosioca predstavke, ali mu je naložio da plati upravnu novčanu kaznu i troškove tužilaca. Njegova žalba je odbačena.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

Prvostepeni sud je naložio podnosiocu predstavke da plati upravnu novčanu kaznu, nakon što je utvrdio činjenice i potvrdio da su u predmetu zadovoljeni elementi namere i javne prirode činjenica. Međutim, sud se nije posebno osvrnuo na činjenične elemente koji bi mogli opravdati zaključak o krivici podnosioca predstavke i javnoj prirodi zadržanih činjenica. Ograničio se na tvrdnju da su „ovi uslovi bili ispunjeni u ovom predmetu” – isto obrazloženje je ponovljeno u žalbi.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 6 EKLJP, ESLJP je primetio da:

- apelacioni sud se ograničio na pozivanje na uvodne izjave prvostepenog suda da bi obrazložio svoju odluku. Iako bi ovo moglo da predstavlja motivaciju kroz navođenje razloga nižeg suda, bila bi potrebna detaljna i potpuno obrazložena odluka prvostepenog suda kako bi se postupak protiv podnosioca predstavke kvalifikovao kao pravičan. U ovom predmetu, pošto je obrazloženje bilo manjkavo, ova tehnika se ne može smatrati prihvatljivom.

**PROPUST SUDA ZADUŽENOG ZA POSTUPAK
FILTRIRANJA DA NAVEDE RAZLOGE
ZA ODBIJANJE DA PRIHVATI GRAĐANSKE
ŽALBE NA RAZMATRANJE: HANSEN PROTIV
NORVEŠKE**

Činjenice o slučaju

U imovinskom sporu povezanom sa brakorazvodnom parnicom, podnosilac predstavke je uložio žalbu Višem sudu na ispitivanje njegovih pravnih prigovora od strane Gradskog suda i na njegovu iznenadnu odluku da drastično skрати ročište sa tri dana na pet sati, čime je značajno smanjio raspoloživo vreme za saslušanje svedoka i izvođenje dokaza. Nadležnost Višeg suda nije bila ograničena na pitanja prava i postupka, već proširena i na činjenična pitanja.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

Viši sud je odbio da prihvati na razmatranje građansku žalbu podnosioca predstavke na odluku Gradskog suda, smatrajući da je „jasno da žalba neće biti uspešna, te da je stoga treba odbiti u skladu sa članom 29–13(2) Zakona o parničnom postupku”.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Osporena odluka je doneta u okviru postupka filtriranja koji je uveden Zakonom o parničnom postupku iz 2005. u interesu procesne ekonomije. Uveden je kako bi se izbeglo da stranke i pravosuđe snose znatne dodatne troškove, nakon što je utvrđena potreba da se zaustave očigledno neosnovane žalbe pred Višim sudom. Dok je pravo na žalbeno preispitivanje odluke o meritumu smatrano važnom garancijom, neograničeno i opsežno pravo u ovom pogledu moglo bi biti kontraproduktivno za vladavinu prava. Ovo, u načelu, nije u suprotnosti sa EKLJP.

Utvrdivši **povredu člana 6 EKLJP**, ESLJP je primetio da:

- odsustvo razloga na osnovu kojih je Viši sud odbio da prihvati žalbu nije omogućilo podnosiocu predstavke da delotvorno iskoristi svoje pravo na žalbu. Zaista, postupak pred Višim sudom mogao bi da bude predmet žalbe pred komisijom Vrhovnog suda. Iako nadležnost Vrhovnog suda nije proširena na meritum žalbe podnosioca predstavke Višem sudu ili na njegovo odbijanje da prihvati žalbu, preispitivanje jeste obuhvatilo primenu zakona od strane Višeg suda i ocenu dokaza u onoj meri u kojoj se odnosi na procesna pitanja. Takođe bi mogao da preispita da li je u svetlu postupka Višeg suda, posmatrano u celini, bilo opravdano, sa stanovišta pravične rasprave, da Viši sud odbije da prihvati žalbu. Ovo preispitivanje je uključivalo pitanje da li se predmetna stvar može adekvatno obraditi na osnovu pisanog predmeta u pojednostavljenom postupku. Navedeno preispitivanje bi se zasnivalo na istom materijalu u predmetu kao i pred Višim sudom. Obrazloženje Višeg suda je stoga bilo ključno u omogućavanju podnosiocu predstavke da razmotri žalbu.

ČLAN 8 EKLJP – POŠTOVANJE PRIVATNOG I PORODIČNOG ŽIVOTA

Odbijanje da se ocu odobri pristup detetu: Sommerfeld protiv Nemačke

Osnovne informacije

Pravo na privatni i porodični život takođe obuhvata odnose između roditelja i deteta, koji mogu da uključuju potencijalno suprotstavljena prava različitih osoba. Nacionalni organi u ovom smislu imaju određeno polje slobodne procene. Zbog toga je važno da sudske odluke pruže „relevantne” i „dovoljne” razloge za svako mešanje i moraju da dokažu da su domaći sudovi uzeli u obzir različite relevantne interese, među kojima je i najbolji interes deteta.

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je otac vanbračnog deteta rođenog 1981. godine. Priznao je očinstvo i živio sa detetovom majkom dok se nisu razili 1986. godine, nakon čega je majka zabranila svaki kontakt sa detetom. Podnosilac predstavke je 1990. godine podneo zahtev Okružnom sudu da mu se odobri pristup detetu. Kancelarija za mlade je preporučila da se pristup odbije, smatrajući da bi negativno uticao na blisku vezu koju je dete uspostavilo sa svojim očuhom. U junu 1991. godine, sud je saslušao dete, koje je izjavilo da ne želi da ima kontakt sa podnosiocem predstavke. U aprilu 1992. godine izdato je mišljenje psihologa koje je bilo nepovoljno u pogledu zahteva za pristup, a nakon saslušanja u junu 1992. na kojem je dete ponovilo svoje protivljenje pristupu, podnosilac predstavke je povukao zahtev. Međutim, podnosilac predstavke je u septembru 1993. godine podneo novi zahtev. Okružni sud je saslušao dete, tada staro 13 godina, koje je potvrdilo da ne želi da ima kontakt sa podnosiocem predstavke. Sud je odbio zahtev, uz napomenu da prema Građanskom zakonu može odobriti pravo na pristup samo ako je to u najboljem interesu deteta. Pozivajući se na izjave roditelja i deteta, kao i na mišljenja Kancelarije za mlade i psihologa pribavljena u ranijem postupku, sud je zaključio da pristup ne bi bio u interesu deteta. Okružni sud je odbio žalbu podnosioca predstavke i njegova ustavna žalba je bila neuspešna.

Ocena ESLJP-a – odluka nacionalnog suda

Okružni sud je svoju odluku da spreči kontakte sa detetom zasnovao na podnescima roditelja i deteta, kao i na materijalu pribavljenom u ranijem postupku. U ovom slučaju, devojčica je imala 13 godina kada ju je saslušao sudija Okružnog suda, koji ju je već saslušao u ranijem postupku.

Ocena ESLJP-a – primena ključnih načela

Utvrdivši da nema povrede proceduralnih uslova iz člana 8 EKLJP, ESLJP je primetio da:

- bilo bi previše reći da su domaći sudovi uvek dužni da angažuju psihološkog veštaka (na zahtev podnosioca predstavke), ovo pitanje zavisi od konkretnih okolnosti, uzimajući u obzir starost i zrelost predmetnog deteta;
- pošto je imao direktan kontakt sa detetom, nacionalni sud je bio u dobroj poziciji da oceni njene izjave i utvrdi da li je ona bila u stanju da sama odluči
- na osnovu toga, sud je mogao razumno da zaključi da nije bilo opravdano primoravati devojčicu da viđa podnosioca predstavke protiv njene volje.

Pravo na promenu imena: Aktaş i Aslaniskender protiv Turske

Činjenice o slučaju

Dvojica podnosilaca predstavke iz Turske zatražila su promenu prezimena: prvi zbog potrebe da se svoj turski identitet uskladi sa sirijskim koji je naveden u švajcarskom pasošu izdatom nakon sticanja švajcarskog državljanstva. Drugi iz verskih razloga, nakon što je prešao u budizam. Njihovi zahtevi su odbijeni.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

U obe odluke, nacionalni sudovi su primetili da zahtevi ne mogu biti odobreni jer izabrana imena nisu turskog porekla. Citirali su član 3 Zakona br. 2525 o prezimenima, prema kojem: „Nazivi po rangu i službenoj dužnosti, stranog plemena, rase i nacije, kao i [nazivi] koji vređaju opštu pristojnost ili koji su odbojni ili smešni ne mogu se birati kao prezimena.” I odeljak 5 Pravilnika o prezimenima, koji predviđa da se „novousvojena prezimena biraju na turskom jeziku”.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 8 EKLJP, ESLJP je primetio da:

- nacionalni sudovi su sproveli čisto formalističko ispitivanje zakonodavnih i statutarne tekstova umesto da uzmu u obzir argumente i specifične i lične situacije podnosioca predstavke ili da odmere predmetne suprotstavljene interese;
- nije dato objašnjenje kako i zašto je promena imena podnosioca predstavke u neturska na bilo koji način bila u suprotnosti sa opštim interesom. Ovo je posebno bilo očigledno u slučaju prvog podnosioca predstavke, čiji je brat obezbedio povoljnu odluku u vezi sa promenom istog imena.

**ČLAN 8 EKLJP – PRAVO NA PRIVATNI
I PORODIČNI ŽIVOT**

**ČLAN 14 EKLJP – ZABRANA
DISKRIMINACIJE**

Otkaz ugovora o radu i diskriminacija: Emel Boyraz protiv Turske

Činjenice o slučaju

Podnositeljka predstavke je razrešena dužnosti službenika obezbeđenja, za šta je uspešno položila ispit 9 meseci ranije, na osnovu toga što „nije ispunjavala uslove ‘da je muškarac’ i ‘da je odslužila vojni rok’”. Organi uprave koji su se bavili ovim slučajem primetili su da prvobitni uslov „odsluženog vojnog roka” treba smatrati primenjivim samo na muške kandidate i da nije bilo ograničenja da žene rade kao službenici obezbeđenja u predmetnoj kompaniji. Sud je takođe primetio da je druga žena, koja je takođe pokrenula postupak protiv iste kompanije iz istih razloga kao i podnositeljka predstavke, postavljena na mesto službenika obezbeđenja nakon što je podnela žalbu. Međutim, organi uprave su na kraju zaključili da rad službenika obezbeđenja nosi određene rizike i odgovornosti jer su službenici obezbeđenja morali da rade noću u seoskim sredinama i da koriste vatreno oružje i primenjuju fizičku silu u slučaju napada na prostorije koje su čuvali. Stoga su utvrdili da žene nisu u stanju da se suoče sa takvim rizicima i da preuzmu takve odgovornosti.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP- om – kritični aspekti

Vrhovni upravni sud poništio je presudu Upravnog suda u Ankari navodeći da je uslov „odsluženog vojnog roka” pokazao da je predmetno radno mesto rezervisano za muške kandidate i da je ovaj uslov zakonit imajući u vidu prirodu radnog mesta i javni interes. Viši sud je stoga utvrdio da je odluka uprave bila u skladu sa zakonom.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Utvrdivši **povredu člana 14 (Zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 8 EKLJP**, ESLJP je primetio da:

- mogu da postoje legitimni zahtevi za određene delatnosti u zavisnosti od njihove prirode ili konteksta u kojem se obavljaju;
- u ovom slučaju, međutim, ni organi uprave, ni Vrhovni upravni sud nisu obrazložili zahtev da se na radnom mestu službenika obezbeđenja u lokalnom ogranku kompanije zapošljavaju samo muškarci;
- odsustvo takvog obrazloženja u odluci Vrhovnog upravnog suda posebno je vredno pažnje s obzirom na to da je samo tri meseca pre donošenja predmetne odluke Skupština odeljenja za upravni postupak Vrhovnog upravnog suda u drugom predmetu zaključila da ne postoje prepreke za postavljanje žena na radno mesto službenika obezbeđenja u lokalnom ogranku kompanije;
- sama činjenica da su službenici obezbeđenja u lokalnom ogranku morali da rade u noćnim smenama i u seoskim sredinama i da bi se od njih moglo zahtevati da koriste vatreno oružje i primenjuju fizičku silu u određenim okolnostima ne može sama po sebi da opravda razliku u postupanju prema muškarcima i ženama;
- iako je podnositeljka predstavke u prošlosti radila kao službenik obezbeđenja u tom ogranku, razlog za njeno naknadno razrešenje sa mesta službenika obezbeđenja nije bila njena nesposobnost da preuzme rizike ili odgovornosti predmetnog radnog mesta, već sudska odluka.

Obrazloženje iznosa pravične naknade – Carvalho Pinto de Sousa Morais protiv Portugalije

Činjenice o slučaju

Gđa Pinto de Sousa je primljena u bolnicu, gde su joj trajno uklonjene obe žlezde, na levoj i na desnoj strani vagine. Međutim, nedugo nakon otpuštanja iz bolnice, počela je da oseća jake bolove i probleme, uključujući urinarnu inkontinenciju i zadržavanje izmeta, poremećaje spavanja, anksioznost, te nije mogla da ima seksualne odnose. Sve u svemu, utvrđeno je da ima trajni invaliditet od 73%. Gđa Pinto de Sousa se osećala frustrirano, manje se osećala kao žena i počela je da doživljava psihičke probleme, uključujući depresiju, i razmišljala je o samoubistvu. Na kraju ju je njen privatni lekar obavestio da joj je tokom operacije trajno oštećen levi pudendalni nerv usled greške lekara.

Upravni sud, kojem se obratila sa zahtevom za naknadu štete, utvrdio je da je operacija bila loše izvedena i da je hirurg postupio nepromišljeno, očigledno kršeći medicinski legis artis i obavezu nege. Dosuđeno joj je 80.000 evra na ime naknade nematerijalne štete i 92.000 evra na ime naknade materijalne štete, od čega je 16.000 evra bilo namenjeno za uslugu kućne pomoćnice koju je morala da angažuje da joj pomogne oko kućnih poslova.

Vrhovni upravni sud je smanjio ukupni iznos odštete na 50.000 evra. Sud je obrazloženje ovog smanjenja zasnovao na dva argumenta: Gđa Pinto de Sousa je imala ginekološki problem pre operacije, a u vreme operacije je već imala dvoje dece i preko 50 godina, što su godine kada seksualni odnosi nisu toliko važni kao u mlađim godinama, jer njihov značaj opada sa godinama. Što se tiče materijalne štete, ukupan iznos je umanjen na 61.000 evra. Što se tiče predmetne odštete, viši sud je smatrao da iznos dosuđen za plaćanje budućih usluga kućne pomoćnice treba da se smanji sa 16.000 evra na 6000 evra, s obzirom na to da nije dokazano da je gđa Pinto de Sousa izgubila sposobnost da se brine o kućnim poslovima, a takođe i s obzirom na to da je verovatno trebalo da brine samo o svom mužu, uzimajući u obzir uzrast dece.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

Prilikom utvrđivanja iznosa naknade, domaći sudovi su se pozvali na sledeću činjenicu:

- „nije moguće utvrditi kolika je težina pridata svakom faktoru” pošto je podnositeljka predstavke patila od oboljenja koje joj je izazivalo bol i neprijatnost pre operacije;
- kada je izvršena medicinska operacija, gđa Pinto de Sousa je već imala dvoje dece i 50 godina, što su godine u kojima seksualni život nije toliko važan kao u mlađim godinama, jer značaj seksualnih odnosa sa godinama opada;
- iznos koji je dodeljen za usluge kućne pomoćnice je umanjen na osnovu činjenice da je gđa Pinto de Sousa „verovatno trebalo da brine samo o svom mužu”, s obzirom na starost njene dece u dato vreme.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 14 u vezi sa članom 8 EKLJP, ESLJP je primetio da:

- Vrhovni upravni sud je doneo opštu pretpostavku da seksualnost nije toliko važna za pedesetogodišnju ženu i majku dvoje dece koliko za nekoga mlađeg uzrasta;
- ta pretpostavka odražava tradicionalnu ideju ženske seksualnosti kao suštinski povezane sa ciljem rađanja dece i na taj način zanemaruje njen fizički i psihološki značaj za samoostvarenje žene kao osobe;
- osim što je, na neki način, osuđujuća, presuda je propustila da uzme u obzir druge dimenzije ženske seksualnosti u konkretnom slučaju podnositeljke predstavke;
- tekst presude Vrhovnog upravnog suda kojim se smanjuje iznos odštete u pogledu nematerijalne štete ne može se smatrati nesrećnom formulacijom, kako tvrdi Vlada. Istina je da je pri smanjenju iznosa Vrhovni upravni sud takođe uzeo zdravo za gotovo činjenicu da bol koji je pretrpela podnositeljka predstavke nije nov. Ipak, izgleda da su starost i pol podnositeljke predstavke bili odlučujući faktori za konačnu odluku, čime je uvedena razlika u postupanju na tim osnovima
- Sud je takođe uzeo u obzir kontrast između predmeta podnositeljke predstavke i pristupa koji je zauzet u dvema presudama iz 2008. i 2014. godine, a koje su se ticale navoda o nesavesnom lečenju iznetih od strane dva muška pacijenta koji su imali pedeset pet odnosno pedeset devet godina. Vrhovni sud pravde je u tim slučajevima utvrdio da je činjenica da muškarci više nisu mogli da imaju normalne seksualne odnose uticala na njihovo samopoštovanje i predstavljala „ogroman udarac” i „tešku mentalnu traumu”. Iz tih slučajeva proizlazi da su domaći sudovi uzeli u obzir činjenicu da muškarci nisu mogli da imaju seksualne odnose i kako je to uticalo na njih, bez obzira na njihove godine, da li imaju decu ili ne, bez uzimanja u obzir bilo kojih drugih elemenata.

Napomena: pitanje o kojem je od ESLJP-a traženo da odluči nije bilo da li su stvarni iznosi dodeljeni podnositeljki predstavke ispravni. Umesto toga, fokus analize koju je vršio ESLJP bio je na tome da li je obrazloženje Vrhovnog upravnog suda dovelo do različitog postupanja prema podnositeljki predstavke na osnovu njenog pola i starosti. Sud priznaje da prilikom odlučivanja o zahtevima u vezi sa nematerijalnom štetom u okviru postupka radi utvrđivanja odgovornosti domaći sudovi mogu da uzmu u obzir starost podnosilaca zahteva, kao u ovom slučaju. Pitanje o kojem se ovde radi nisu razmatranje starosti ili pola kao takvih, već sama pretpostavka. Prema mišljenju Suda, ta razmatranja ukazuju na predrasude koje preovlađuju u pravosudnom sistemu u Portugaliji, što je već istaknuto u međunarodnim izveštajima.

Član 10 EKLJP – Sloboda izražavanja

Zabrana verskih knjiga – Ibragim Ibragimov i ostali protiv Rusije

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je bezuspešno osporavao nametanje zabrane knjiga poznatog klasičnog muslimanskog teologa, koje su proglašene za ekstremističku literaturu.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

Prilikom donošenja odluke, domaći sudovi su se samo oslanjali na osporeno mišljenje veštaka, koje je išlo mnogo dalje od rešavanja samo jezičkih i psiholoških pitanja i dalo ključne pravne zaključke o ekstremističkoj prirodi knjiga. Oni su po kratkom postupku odbacili sve dokaze koje su podneli podnosioci predstavke, a koji su očigledno bili relevantni za ocenu da li je zabrana knjiga bila opravdana.

Relevantni odlomci presude domaćeg suda u slučaju prvog podnosioca predstavke kažu kao što sledi:

„Iz toga proizilazi da knjige Saida Nursija iz zbirke Risale-I Nur [spisak knjiga] sadrže izjave koje imaju za cilj da podstaknu versku neslogu (između vernika i nevernika, tj. na osnovu odnosa prema veri) i takođe izjave koje potkrepljuju i opravdavaju neophodnost širenja gorenavedenih izjava i tvrdnji.

Knjige sadrže usmene izraze koji daju ponižavajuće opise, nepovoljniju emocionalnu procenu i negativnu procenu ljudi na osnovu njihovog stava prema veri.

Knjige sadrže propagandu o superiornosti ili nedostatku građana na osnovu njihovog odnosa prema veri (vernici ili nevernici). One takođe sadrže izjave koje potkrepljuju i opravdavaju neophodnost širenja takvih ideja i pogleda na svet.

Sud nema razloga da sumnja u ove izveštaje veštaka...”

**ČLAN 3 PROTOKOLA
BR. 1 UZ EKLJP
– PRAVO NA ZAUZIMANJE
ZA IZBORE**

Razlozi koje je navelo parlamentarno telo za donošenje odluka u kontekstu ponovnog brojanja glasačkih listića – Mugemangango protiv Belgije [GC]

Činjenice o slučaju

Prema belgijskom zakonu o izborima, zakonodavne skupštine su same nadležne da provere bilo kakve nepravilnosti tokom izbora, čime se isključuje nadležnost bilo kog spoljnog suda ili tela. Nakon što se kandidovao za poslanika u Parlamentu regije Valonija 2014. godine, podnosilac predstavke nije uspeo da osvoji mesto sa samo četrnaest glasova. Ne tražeći da se izbori proglase nevažećim i da se održe novi izbori, podnosilac predstavke je pozvao na preispitivanje glasačkih listića koji su bili prazni, neispravni ili osporeni (preko 20.000) i na ponovno prebrojavanje validno datih glasova u njegovoj izbornoj jedinici. Dok je Odbor za ispitivanje valjanosti zastupničkih mandata pri valonskom parlamentu zaključio da je žalba podnosioca predstavke osnovana i predložio ponovno prebrojavanje glasova, valonski parlament, koji još nije konstituisan u to vreme, odlučio je da ne sledi taj zaključak i odobrio je valjanost zastupničkih mandata svih izabranih predstavnika. Podnosilac predstavke se žalio na postupak preispitivanja njegove tužbe.

Obrazloženje nacionalnog suda pažljivo analizirano pred ESLJP-om – kritični aspekti

U slučaju podnosioca predstavke, ni Ustav, ni zakon, ni Poslovnik valonskog parlamenta koji je bio na snazi u relevantno vreme, nisu predvideli obavezu da se obezbede zaštitne mere koje obezbeđuju nepristrasnost organa za donošenje odluka, poštovanje načela akuzatornog postupka i obavezu da se tokom provere valjanosti zastupničkih mandata obezbede obrazložene odluke. U praksi, podnosilac predstavke je uživao određene proceduralne garancije tokom ispitivanja njegove žalbe od strane Komisije za valjanost zastupničkih mandata. On i njegov advokat su saslušani na javnoj sednici i Komitet je obrazložio svoje nalaze. Štaviše, odluka valonskog parlamenta takođe je sadržala razloge i podnosilac predstavke je o tome obavešten. Ovo se, međutim, zasnivalo isključivo na ad hoc diskrecionom pravu organa za donošenje odluka. Skupština je, na primer, odlučila da ne navede razloge zbog kojih je odstupila od mišljenja Odbora, iako je Odbor izneo stav, po istim osnovama na koje se pozivao Parlament, da je pritužba podnosioca predstavke prihvatljiva i osnovana i da treba ponovo da se prebroje svi glasački listići iz izborne jedinice podnosioca predstavke.

Ocena ESLJP-a – nedostaci odluka nacionalnih sudova i naučene lekcije

Utvrdivši povredu člana 3 Protokola br. 1 uz EKLJP, ESLJP je primetio da:

- procedura u oblasti izbornih sporova mora da garantuje pravičnu, akuzatornu, objektivnu i dovoljno obrazloženu odluku. Konkretno, podnosioci žalbe su morali da imaju priliku da iznesu svoje stavove i da iznesu sve argumente za koje smatraju da su relevantni za odbranu njihovih interesa putem pisanog postupka ili, gde je to prikladno, na javnoj raspravi;
- iz javnog saopštenja o razlozima relevantnog organa za donošenje odluka moralo je biti jasno da su argumenti podnosioca žalbi dobili odgovarajuću procenu i odgovarajući odgovor;
- u odsustvu procedure utvrđene u važećim regulatornim instrumentima, (nedovoljne) zaštitne mere koje su pružene podnosiocu predstavke bile su rezultat ad hoc diskrecionih odluka koje su doneli Odbor za valjanost zastupničkih mandata i plenarni valonski parlament. One nisu bile ni dostupne, ni predvidive u njihovom zahtevu;
- većina tih zaštitnih mera je podnosiocu predstavke data samo pred Odborom za valjanost zastupničkih mandata, koji nije imao nikakva ovlašćenja za donošenje odluka i čije zaključke nije sledio valonski parlament, bez jasnih objašnjenja.

Napomena! Kada zaštitne mere koje se pružaju podnosiocu predstavke imaju diskrecionu osnovu, one ne nude dovoljne garancije za sprečavanje proizvoljnosti

NACIONALNA ISKUSTVA PRIMERI IZ SUDSKE PRAKSE

Uvod

Obaveza sudova na Kosovu* da navedu razloge za svoje odluke proizilazi iz Ustava, a dalje je materijalizovana kroz osnovne procesne zakone, i to: Zakon o krivičnom postupku, Zakon o parničnom postupku, Zakon o opštem upravnom postupku i Zakon o izvršnom postupku. Članom 31 Ustava utvrđeno je pravo na pravično i nepristrasno suđenje, koje kao suštinsku komponentu uključuje pravo na obrazloženu odluku. Član 22 Ustava pruža spisak najvažnijih međunarodnih konvencija o ljudskim pravima, počevši od EKLJP, koje su direktno primenljive na Kosovu*. Osim toga, član 53 Ustava predviđa da se ljudska prava zagarantovana Ustavom tumače u skladu sa sudskim odlukama ESLJP-a.

Sledeći odeljak pruža pregled nacionalne sudske prakse, koja se sastoji od nekih značajnih sudskih odluka, a koje ilustruju pozitivne i negativne primere sudskog obrazloženja. Referentna tačka za odabir predmeta su prava predviđena Poglavljem II Ustava Kosova*.

Većina izbranih predmeta odražava odluke redovnih sudova, koje su kasnije razmatrane pred Ustavnim sudom. Nekoliko predmeta u kojima su presuđivali samo redovni sudovi takođe je dodato na listu izabranih predmeta. Pri izboru predmeta prioritet je dat odlukama koje sadrže nedostatke u sudskim obrazloženjima. Autori ovog Priručnika su uz dodatne komentare obrazložili predmete koje karakteriše nedovoljno obrazloženje svih sudova, uključujući i Ustavni sud.

* Svako pominjanje Kosova, bilo njegove teritorije, institucija ili stanovništva, u ovom tekstu, je u potpunosti u skladu sa Rezolucijom Saveta bezbednosti Ujedinjenih nacija 1244 i ne prejudicira status Kosova

**ČLAN 29 USTAVA –
PRAVO NA SLOBODU I
BEZBEDNOST**

Osnovni sud: Odsustvo objektivnog obrazloženja za određivanje istražnog pritvora u slučaju saobraćajne nezgode

Činjenice o slučaju

U predmetu se radilo o ženskoj osobi koja je izazvala saobraćajnu nesreću u kojoj je udarila pešaka koji je zadobio teške telesne povrede. Podnositeljka predstavke je povređenom pešaku pružila prvu pomoć, obavestila policiju i hitnu pomoć i sačekala ih na mestu saobraćajne nezgode. Dobrovoljno je otišla u policijsku stanicu, gde ju je policija odmah uhapsila. Slučaj nije doveo do smrtnih ishoda, a podnositeljka predstavke nije imala krivični dosije, uključujući bilo koji prekršaj, a saobraćajni prekršaj je učinjen iz nehata. Podnositeljka predstavke je bila novinarka jednog od najvećih medija na Kosovu*. Nakon hapšenja, na zahtev državnog tužioca, podnositeljki predstavke je određen pritvor od 30 dana, da bi nakon 18 dana provedenih u pritvoru bila puštena na slobodu.

Sporna pitanja

Ključno pitanje u ovom predmetu je da li je odluka o određivanju istražnog zatvora za saobraćajnu nezgodu bila proizvoljna, nerazumna i nesrazmerna. Sve su to elementi prava na slobodu i bezbednost, sadržanih u članu 29 Ustava.

Obrazloženje Osnovnog suda

– kritični aspekti

Državni tužilac je od Osnovnog suda zatražio određivanje istražnog pritvora, uz obrazloženje da osumnjičena može da ponovi krivično delo, pobegne ili utiče na svedoke. Odbrana se usprotivila zahtevu tužioca, navodeći da je optužena ugledna novinarka, da je delo učinjeno iz nehata, te da optužena neće pokušavati da utiče na svedoke jer je ona sama obavestila policiju o slučaju. Odbrana je takođe tvrdila da nije postojao rizik da će optužena novinarka ponoviti krivično delo (saobraćajna nezgoda) i da nikada nije imala ni saobraćajnu kaznu, a kamoli bilo kakav prekršaj u vezi sa ugrožavanjem bezbednosti javnog saobraćaja.

Osnovni sud je usvojio zahtev tužioca i odredio pritvor od 30 dana.

Međutim, odluka Osnovnog suda nije ispunila standard dobrog obrazloženja za sledeće:

- zahtev državnog tužioca obrazložen je na standardnom jeziku, samo pozivajući se na konkretne odredbe Zakona o krivičnom postupku, bez njihovog razjašnjavanja
- odluka Osnovnog suda je takođe obrazložena opštim formulativnim izrazima, bez dovoljno objektivnog obrazloženja;

Osnovni sud nije objasnio neophodnost određivanja istražnog pritvora u odnosu na blaže mere propisane Zakonom o krivičnom postupku, kao što su kućni pritvor, obećanje okrivljenog da neće napuštati mesto trenutnog prebivališta; zabrana približavanja određenom mestu ili osobi, kaucija i sl.

Napomena: VApelacioni sud je potvrdio odluku Osnovnog suda. Ipak, nakon 18 dana pritvora, novinarka je puštena iz pritvora (odlukom Osnovnog suda).

Ustavni sud: Odsustvo dovoljnog obrazloženja za produženi istražni pritvor

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je stavljen u pritvor 31. jula 2010. godine. Okružni javni tužilac je 16. februara 2011. godine podigao optužnicu protiv njega, zbog osnovane sumnje da je počinio krivično delo „podstrekivanje na izvršenje krivičnog dela teško ubistvo”. Pritvor do suđenja je trajao do 3. 9. 2012, kada je Okružni sud doneo odluku kojom je oglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora. Apelacioni sud je podržao žalbu optuženog i naložio ponavljanje postupka. Shodno tome, kao rezultat presude Apelacionog suda, kojom je predmet vraćen na ponovno suđenje, drugi pritvor je počeo 26. novembra 2013. godine i trajao do 6. aprila 2018. godine, kada je doneta presuda Osnovnog suda, kojim je podnosilac predstavke proglašen krivim i osuđen na efektivnu kaznu zatvora. Ukupno je okrivljeni (podnosilac predstavke) držan u pritvoru oko 8 godina i veći deo tog perioda je bio u fazi prethodnog postupka.

Sporna pitanja

Glavno pitanje u ovom predmetu bilo je da li su produženi vremenski period koji je okrivljeni proveo u istražnom pritvoru i formulacija sudskih odluka kojima je određen pritvor prekršili garancije člana 29 Ustava [Pravo na slobodu i bezbednost].

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom

– kritični aspekti

Ustavni sud je našao da obrazloženje odluke Osnovnog suda o određivanju pritvora, koju su potvrdili Apelacioni i Vrhovni sud, nije opravdalo produženje pritvora protiv okrivljenog. S tim u vezi, Ustavni sud je uzeo u obzir da je Osnovni sud obrazložio da postoji osnovana sumnja u izvršenje krivičnog dela, pa je postojao pravni osnov za produženje pritvora iz sledećih razloga:

- 1) ozbiljnost krivičnog dela
- 2) način izvršenja krivičnog dela i okolnosti i okruženje u kome je krivično delo izvršeno
- 3) činjenica da su odnosi između porodice okrivljenog i porodice oštećenog i dalje bili napeti
- 4) rizika da bi okrivljeni na slobodi mogao da izvrši krivično delo ili slična dela

Što se tiče nastavka pritvora podnosioca predstavke, Vrhovni sud je u potpunosti prihvatio nalaze i obrazloženje prvostepenih i drugostepenih sudova.

Ustavni sud je smatrao da je ovo neprihvatljivo. Osim toga, Ustavni sud je naročito smatrao da:

- Osnovni sud je u pet odluka o produženju pritvora dosledno primenio identična obrazloženja
- obrazloženje Osnovnog suda, koje su potvrdili Apelacioni i Vrhovni sud, bilo je uopšteno, stereotipno i nedovoljno, bez ubedljivih argumenata o konkretnim činjenicama i okolnostima predmeta
- redovni sudovi takođe nisu pružili konkretno i dovoljno opravdanje zašto alternativne mere (blaže od pritvora) nisu bile primenljive u ovom slučaju
- argumentacija koja se navodi u odlukama tri redovna suda – posebno činjenica da su odnosi između porodica okrivljenog i oštećenog i dalje bili napeti, a da je uverljivo da bi okrivljeni, ukoliko bi bio pušten na slobodu, mogao da ponovi krivično delo – nije mogla da bude neodređena osnova za produženi pritvor.

Stoga je Ustavni sud zaključio da su odluke redovnih sudova prekršile član 29 [Pravo na slobodu i bezbednost] Ustava, u vezi sa članom 5 (Pravo na slobodu i bezbednost) EKLJP.

Napomena: Presuda Ustavnog suda u ovom predmetu doneta je više od godinu i po nakon što je podnosilac predstavke, koji je bio u istražnom pritvoru, podneo ustavnu žalbu.

**ČLAN 31 USTAVA
– PRAVO NA PRAVIČNO
I NEPRISTRASNO
SUĐENJE**

Ustavni sud: Propust da se razmotri zahtev za izuzeće sudije

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je bila kompanija koja je imala ugovorne odnose sa drugom kompanijom (partnerskom kompanijom). Nakon navodnog neizvršavanja obaveza partnerske kompanije iz predmetnog ugovora, podnosilac predstavke je pokrenuo izvršni postupak pred Osnovnim sudom. Osnovni sud je ovaj zahtev usvojio, ali je Apelacioni sud po žalbi partnerske kompanije ukinuo odluku i predmet vratio na ponovno razmatranje pred Osnovnim sudom. Osnovni sud je, postupajući u ponovljenom postupku, usvojio prigovor partnerske kompanije kao osnovan. Nakon žalbe podnosioca predstavke Apelacionom sudu, podnosilac predstavke je takođe podneo zahtev za izuzeće sudije iz razmatranja predmeta podnosioca predstavke. Podnosilac predstavke je izrazio sumnje u nepristrasnost postupajućeg sudije.

Apelacioni sud je odbio kao neosnovanu žalbu podnosioca predstavke, ali se uopšte nije osvrnuo na zahtev podnosioca predstavke za izuzeće sudije iz razmatranja predmeta. Štaviše, predmet podnosioca predstavke je u Apelacionom sudu razmatrao samo taj sudija, kao sudija pojedinac.

Sporna pitanja

Ključno pitanje u ovom predmetu bila je optužba za povredu tri načela, koja su oličena u pravu na pravično i nepristrasno suđenje: (i) nepristrasnost suda; (ii) obrazložene odluke; i (iii) prekomerna dužina postupka.

Obrazloženje Apelacionog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Ustavni sud je smatrao da je tvrdnja podnosioca predstavke o povredi načela nepristrasnosti suda suštinski povezana sa tvrdnjom o neobrazloženosti odluke Apelacionog suda. Stoga, sud je zajedno razmatrao prve dve tvrdnje.

Što se tiče tvrdnji o povredi načela nepristrasnosti suda, Ustavni sud je istakao da:

- podnosilac predstavke nikada nije primio odgovor na zahtev za izuzeće sudije. Štaviše, taj sudija čije izuzeće je podnosilac predstavke zahtevao, u predmetu je odlučivao kao sudija pojedinac. Iako je podnosilac predstavke izneo tvrdnje o nepristrasnosti suda (sudije), suština njegovih argumenata odnosi se na potpuno zanemarivanje njegovog zahteva za izuzeće sudije iz procesa odlučivanja u njegovom predmetu na strani Apelacionog suda;
- ne dovodeći u pitanje istinitost tvrdnji podnosioca predstavke o nepristrasnosti sudije, nije moguće zanemariti činjenicu da je Apelacioni sud ostao potpuno nem na tvrdnju podnosioca predstavke u vezi sa zahtevom za izuzeće postupajućeg sudije iz daljeg postupka odlučivanja.

Shodno tome, Ustavni sud je utvrdio da propust Apelacionog suda da se bavi zahtevom podnosioca predstavke za izuzeće postupajućeg sudije iz postupka odlučivanja pred ovim sudom, kao i nedostatak obrazloženja odluke Apelacionog suda u vezi sa tvrdnjom podnosioca predstavke o nepristrasnosti sudije, predstavlja nepremostiv nedostatak presude – u smislu člana 31 Ustava, a u vezi sa članom 6 EKLJP.

Činjenice o slučaju

Okružni sud je osudio podnosioca predstavke za ubistvo i neovlašćeno vlasništvo, kontrolu, posedovanje ili korišćenje oružja. Vrhovni sud je odbacio žalbu podnosioca predstavke. Nakon nekoliko meseci, podnosilac predstavke (u to vreme zastupan od strane drugog advokata) podneo je Okružnom sudu zahtev za ponovno otvaranje postupka. Predmetni zahtev se zasnivao, između ostalog, na činjenici da je postojao nepotpuni nalaz o obdukciji o uzrocima smrti i da je nalaz obdukcije bio samo na engleskom jeziku – jeziku koji podnosilac predstavke nije razumeo. Okružni sud je odbio zahtev, tvrdeći da je stvar res judicata i da je ovu odluku potvrdio Vrhovni sud, koji je odbio žalbu podnosioca predstavke.

Sporna pitanja

Ključno pitanje je bila tvrdnja da je nalaz obdukcije bio na engleskom, a ne na albanskom jeziku, te stoga podnosilac predstavke i njegov advokat nisu imali priliku da dovedu u pitanje nalaz obdukcije, koji je predstavljao važan dokaz u ovom slučaju. Ovo je uticalo na pravo na delotvorno učešće u sudskom postupku, kao i na načelo akuzatornog postupka.

Obrazloženje Ustavnog suda – kritični aspekti

Ustavni sud je predmet razmatrao u potpunosti sa formalističkog stanovišta da nisu iscrpljena sva pravna sredstva na raspolaganju podnosiocu predstavke u postupcima pred redovnim sudovima, jer u prvobitnom postupku nije pokrenuto pitanje jezika obdukcionog nalaza. Shodno tome, Ustavni sud je predstavku proglasio neprihvatljivom zbog neiscrpljivanja pravnih sredstava.

Pri donošenju ovog zaključka, Ustavni sud nije objasnio razliku između materijalnih i procesnih aspekata iscrpljivanja domaćih pravnih sredstava, niti je razjasnio okolnosti slučaja u svetlu jurisprudencije ESLJP-a koja zahteva određeni nivo fleksibilnosti prilikom ocenjivanja iscrpljenosti pravnih lekova. Takođe, Ustavni sud nije izvršio nikakvu analizu načina na koji su redovni sudovi primenili odredbe Zakona o krivičnom postupku koje se odnose na zahteve za ponovno otvaranje krivičnog postupka.

Činjenice o slučaju

Nakon nezgode sa smrtnim ishodom, podnosilac predstavke, koji je bio osiguran kod osiguravajućeg društva BKS, osuđen je za krivično delo ugrožavanje javnog saobraćaja. Osiguravajuće društvo žrtve je obeštetilo porodicu preminulog u iznosu od 36.000,00 evra. Isto osiguravajuće društvo je 2015. godine uputilo zahtev BKS-u za naknadu štete po osnovu prava subrogacije definisanog Zakonom o obligacionim odnosima (ZOO) i u nedostatku sporazuma sa osiguravajućim društvom BKS podnelo je tužbu Osnovnom sudu. Osnovni sud je doneo presudu kojom se zahteva da BKS isplati osiguravajućem društvu žrtve iznos od 36.000,00 evra, uključujući kamatu po stopi od 12% do konačne isplate. Apelacioni sud je potvrdio ovu odluku, kao i Vrhovni sud. Vrhovni sud je, međutim, odredio da godišnja kamata bude osam procenata (8%) godišnje, na osnovu člana 382 ZOO, a ne dvanaest procenata (12%) godišnje, na osnovu člana 26 Zakona o obaveznom osiguranju, kao što su odlučili sudovi niže instance.

Sporna pitanja

Kako je Vrhovni sud odstupio od svoje dotadašnje prakse, činjenice u predmetu postavljaju pitanje načela pravne sigurnosti i prava na obrazloženu sudsku odluku, a oba su suštinski elementi prava na pravično i nepristrasno suđenje (član 31 Ustava).

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Što se tiče navoda o povredi načela pravne sigurnosti, Ustavni sud se pozvao na tzv. test koji je ESLJP primenio da utvrdi odstupanje suda u svetlu načela pravne sigurnosti. U svetlu testa ESLJP-a, u pogledu navoda o povredi načela pravne sigurnosti, Ustavni sud je utvrdio da:

- u predmetu koji se razmatra nije dokazano postojanje „dubokih i dugotrajnih” razlika u pogledu doslednosti sudske prakse Vrhovnog suda;
- postoji mehanizam za pravilno sprovođenje pravde i za reviziju promena u sudskoj praksi
- Vrhovni sud je 1. decembra 2020. godine izdao „Pravno mišljenje o kamati prema merodavnom pravu, o iznosu i vremenskom periodu obračuna”
- mogućnost postojanja suprotstavljenih odluka predstavlja inherentnu karakteristiku svakog sudskog sistema zasnovanog na mreži osnovnih i žalbenih (apelacionih) sudova ovlašćenih da sude u oblasti svoje teritorijalne nadležnosti
- izbor prava koje treba primeniti u okolnostima ovog predmeta predstavlja privilegiju i dužnost Vrhovnog suda; i da je
- uloga Vrhovnog suda upravo da rešava takve sporove

Dalje, Ustavni sud je zaključio da osporenim presudom Vrhovnog suda nije povređeno načelo pravne sigurnosti.

Što se tiče navoda o povredi prava na obrazloženu odluku, Ustavni sud je ocenio da je Vrhovni sud objasnio zašto se u slučaju podnosioca predstavke primenjuje norma kojom se utvrđuje stopa zatezne kamate od 8%. Osim toga, presuda Vrhovnog suda sadržala je logičku vezu između pravnog osnova, obrazloženja i izvedenih zaključaka. Kao logička posledica kombinacije pravnog osnova, obrazloženja i zaključaka, pokazalo se da pobijana presuda Vrhovnog suda ispunjava uslov obrazložene odluke.

Stoga je Ustavni sud zaključio da, u okolnostima datog predmeta, nije došlo do povrede člana 31 [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6.1 (Pravo na pravično suđenje) EKLJP.

Ustavni sud: propust suda da razmotri pismeni podnesak stranke u krivičnom postupku

Činjenice o slučaju

Specijalno tužilaštvo podiglo je optužnicu protiv podnosioca predstavke i još jednog osumnjičenog za krivično delo zloupotreba službenog položaja. Osnovni sud je odlučio da oslobodi podnosioca predstavke i drugog osumnjičenog svih optužbi. Apelacioni sud je odbio žalbu Specijalnog tužilaštva kao neosnovanu. Državni tužilac je podneo zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu, a Vrhovni sud je dostavio kopiju zahteva podnosiocu predstavke i drugim optuženima kako bi im omogućio da dostave svoj odgovor na navode državnog tužioca. Podnosilac predstavke je Vrhovnom sudu podneo pismeni podnesak (odgovor) u vezi sa zahtevom državnog tužioca za zaštitu zakonitosti. Vrhovni sud je delimično usvojio zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podneo državni tužilac i proglasio podnosioca predstavke krivim za krivično delo. Pisani podnesak podnosioca predstavke nije razmatran u presudi Vrhovnog suda.

Sporna pitanja

Ravnopravnost stranaka i načelo akuzatornog postupka pažljivo su analizirani s obzirom na to da Vrhovni sud uopšte nije ispitao odgovor podnosioca predstavke u vezi sa zahtevom za zaštitu zakonitosti koji je podneo državni tužilac.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Utvrdivši povredu prava na pravično i nepristrasno suđenje, Ustavni sud je razjasnio da:

- obaveza sudova da obaveste stranku o primeni pravnog sredstva protiv njih od strane suprotne strane nije sama po sebi cilj, već je neophodan procesni korak kako bi se strankama omogućio jednak tretman
- stranke u sudskom postupku moraju da budu u stanju da se suprotstave navodima i argumentima suprotne strane i da delotvorno predstavljaju svoj slučaj
- redovni sudovi ne treba da se zadovoljavaju samo činjenicom da su stranke primile obaveštenje o primeni pravnog sredstva protiv njih (formalistički pristup), već treba da obezbede strankama da njihovi stavovi i argumenti budu ispitani i ocenjeni u postupku na uredan način, kako bi se zagarantovala najdelotvornija zaštita od tvrdnji koje se protiv njih postavljaju (materijalni pristup);
- neuvažavanje primedbi i argumenata stranaka automatski stavlja takve stranke u znatno nepovoljan položaj u odnosu na suprotnu stranu
- Vrhovni sud se zadovoljio samo ispunjenjem formalno-procesnih aspekata, time što je samo poslao obaveštenje podnosiocu predstavke obaveštavajući ga o primeni pravnog sredstva protiv njega, ali uopšte nije razmatrao odgovor podnosioca predstavke;
- Vrhovni sud u svojoj presudi nije dao nikakvo obrazloženje zašto odgovor podnosioca predstavke nije uzet u obzir
- Vrhovni sud je postupio drugačije prema drugom saoptuženom u ovom predmetu, čiji odgovor je Vrhovni sud uzeo u razmatranje;
- na taj način, podnosilac predstavke je doveden u znatno nepovoljniji položaj u odnosu na državnog tužioca, jer je lišen mogućnosti da se stvarno i suštinski suoči sa argumentima i tvrdnjama koje je izneo državni tužilac, kao suprotna strana u postupku.

Shodno tome, Ustavni sud je zaključio da je osporena presuda Vrhovnog suda doneta uz povredu načela ravnopravnosti stranaka i načela akuzatornog postupka, kao bitnih elemenata prava na pravično i nepristrasno suđenje.

Činjenice o slučaju

Nadležni opštinski organi doneli su odluku o „privremenom udaljenju” podnosioca predstavke sa radnog mesta načelnika vatrogasne službe do okončanja postupka za utvrđivanje njegove disciplinske odgovornosti. U međuvremenu, podnosilac predstavke se žalio Nezavisnom nadzornom odboru Kosova (u daljem tekstu: NNOK). NNOK je delimično usvojio žalbu podnosioca predstavke i naložio opštini da sprovede novi disciplinski postupak protiv podnosioca predstavke, u skladu sa važećim zakonskim odredbama. Stoga, NNOK nije zahtevao od opštine da vrati podnosioca predstavke na njegovu poziciju, već da sprovede i završi disciplinski postupak.

U međuvremenu, predmet podnosioca predstavke vođen je u paralelnim upravnim, parničnim i izvršnim postupcima, pri čemu je doneto više odluka u korist, ali i protiv podnosioca predstavke. Konačnu odluku u slučaju podnosioca predstavke doneo je Apelacioni sud 2018. godine, koji je odbio tužbeni zahtev podnosioca predstavke kao neprihvatljiv zbog postojanja litispendencije.

Sporna pitanja

Sporno pitanje u ovom predmetu bilo je „privremeno udaljenje” podnosioca predstavke sa radnog mesta koje je trajalo petnaest godina; višestruki nedelotvorni sudski postupci za ostvarivanje prava podnosioca predstavke i neizvršenje konačne odluke NNOK-a po ovom pitanju. Time je povređeno pravo podnosioca predstavke na pravično suđenje, pravo na delotvoran pravni lek i pravo na sudsku zaštitu prava.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Ustavni sud je prvobitno istakao da je NNOK nezavisna institucija ustanovljena Ustavom, koja ima karakteristike suda za državne službenike, u smislu člana 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Stoga, odluke NNOK-a su obavezujuće.

Osim toga, Ustavni sud je naročito naglasio da:

- odluku NNOK-a u korist podnosioca predstavke potvrdio je Apelacioni sud, kao poslednja instanca, u izvršnom postupku 2015. i 2017. godine.
- Ustavni sud je naglasio da bi bilo besmisleno ako bi pravni sistem Kosova* dozvolio da pravosnažna i izvršna odluka u upravnom postupku ostane nedelotvorna, stavljajući jednu stranku u nepovoljan položaj.
- Ispostavlja se da podnosilac predstavke nije mogao da sprovede odluku NNOK-a u njegovu korist, iako je podnosilac predstavke koristio pravna sredstva koja su mu bila na raspolaganju. Sud je naglasio da NNOK ima status suda za državne službenike.

Shodno tome, Ustavni sud je ocenio da nepostojanje delotvornih pravnih lekova za izvršenje odluke NNOK-a, koje su sudovi potvrdili, predstavlja povredu prava na delotvorne pravne lekove, garantovanog članom 32, i prava na sudsku zaštitu prava, garantovanog članom 54 Ustava, u vezi sa pravom na delotvoran pravni lek koji je garantovan članom 13 EKLJP.

Ustavni sud: Pravni status podnosioca predstavke kao službenog lica; primena analogije u krivičnom postupku; prihvatanje elektronske prepiske kao dokaza u krivičnom postupku

Činjenice o slučaju

Ustavni sud je dva puta odlučivao o ovom predmetu.

Podnosilac predstavke je bio strani državljanin koji je bio direktor nevladine organizacije (u daljem tekstu: NVO) u svojoj matičnoj državi. Ova NVO je dobila javni ugovor za određene javne aktivnosti na Kosovu* u postupku podnošenja ponuda. Tužilac je protiv podnosioca predstavke podigao optužnicu zbog toga što je u saizvršilaštvu počinio krivično delo „prevara u vršenju dužnosti“. Osnovni sud je proglasio podnosioca predstavke i druge saoptužene krivim i osudio ga na kaznu zatvora u trajanju od šest meseci, zamenivši kaznu zatvora novčanom kaznom u iznosu od 10.000 evra. Osnovni sud je, u skladu sa Zakonom o javnim nabavkama, podnosioca predstavke kvalifikovao kao „zastupnika privrednog društva“ sa statusom „službenog lica“. Podnosilac predstavke je uložio žalbu na ovu presudu, tvrdeći da je Osnovni sud nezakonito odbio da pročita kao dokaz elektronsku prepisku; nije utvrđeno da je podnosilac predstavke počinio krivično delo za koje je optužen, i to krivično delo prevara u vršenju dužnosti, jer u vreme navodnog izvršenja krivičnog dela nije imao svojstvo službenog lica. Tužilaštvo je takođe uložilo žalbu, tražeći strožu sankciju protiv podnosioca predstavke. Apelacioni sud je odbio žalbu podnosioca predstavke i usvojio žalbu tužilaštva, te je povećao kaznu podnosiocu sa šest meseci na godinu efektivnog zatvora. Podnosilac predstavke je podneo zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu, koji je usvojio kao osnovan zahtev za zaštitu zakonitosti koji je podnosilac podneo i predmet vratio na ponovno suđenje Apelacionom sudu. Vrhovni sud je obrazložio da je Apelacioni sud preinačio odluku Osnovnog suda na štetu podnosioca predstavke, bez održavanja usmene rasprave. U ponovljenom postupku, Apelacioni sud je podnosiocu predstavke izrekao istu kaznu. Po prvom navodu podnosioca predstavke, Apelacioni sud je ponovio obrazloženje Osnovnog suda da je odbio elektronsku komunikaciju između trećih lica kao dokaz po sledećim osnovima: nije bilo poznato sa koje opreme su ove komunikacije preuzete; nije sprovedeno veštačenje u vezi sa ovim komunikacijama; za prihvatanje ovih dokaza bilo je neophodno unapred imati poseban nalog suda za njihovo presretanje. Što se tiče statusa optuženog (podnosioca predstavke), Apelacioni sud je obrazložio da je činjenica da je podnosilac predstavke državljanin druge države i da je njegova organizacija osnovana u drugoj državi. Ipak, iz ove činjenice se ne može zaključiti da optuženi (podnosilac predstavke) nije imao svojstvo službenog lica, jer je prema Zakonu o javnim nabavkama njegova NVO dostavila ponudu na Kosovu* kao privredni subjekat. Podnosilac predstavke je podneo zahtev za zaštitu zakonitosti Vrhovnom sudu protiv presude Apelacionog suda, ali je ovaj zahtev odbijen.

Podnosilac predstavke je podneo zahtev Ustavnom sudu protiv presude Vrhovnog suda. U svom zahtevu, podnosilac predstavke se pozvao na dve ključne tvrdnje: (i) povredu načela ravnopravnosti stranaka i načela akuzatornog postupka, kao rezultat odbijanja veoma relevantnih dokaza koje je predložio sudovima; i (ii) pogrešno tumačenje zakona od strane redovnih sudova kao rezultat njegove kvalifikacije kao službenog lica, zbog primene analogije od strane redovnih sudova u krivičnom postupku (što je izričito zabranjeno Krivičnim zakonom).

Ustavni sud je utvrdio povredu prava na pravično i nepristrasno suđenje, jer redovni sudovi nisu pružili obrazloženje za kvalifikaciju podnosioca predstavke kao službenog lica. Nakon ponovljenog suđenja pred Vrhovnim sudom, kojim je potvrđena njegova prethodna odluka, podnosilac predstavke je ponovo podneo zahtev Ustavnom sudu, osporavajući predmetnu odluku Vrhovnog suda. Ustavni sud je drugi zahtev podnosioca proglasio neprihvatljivim, kao očigledno neosnovan.

Sporna pitanja

U ovom predmetu postoje dva ključna pitanja:

- 1) da li su redovni sudovi povredili načelo ravnopravnosti stranaka i akuzatornog postupka kada su odbili zahtev podnosioca predstavke za čitanje (prihvatanje) elektronske prepiske između zamenika direktora organizacije podnosioca i službenika javne institucije na Kosovu*, koji se odnosio na ugovor o nadmetanju, kao dokaza
- 2) da li su Ustavni sud i redovni sudovi dali očigledno proizvoljno tumačenje zakona kada su kvalifikovali predstavnika strane NVO kao službeno lice na Kosovu*.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Ustavni sud je razmotrio navode podnosioca predstavke o povredi njegovog prava na pravično i nepristrasno suđenje, posebno ispitujući:

- navode o povredi načela ravnopravnosti stranaka i akuzatornog postupka kao rezultat odbijanja dokaza koje je predložio podnosilac predstavke
- navode o očigledno pogrešnoj primeni zakona pri kvalifikaciji podnosioca predstavke kao službenog lica, čime je u isto vreme prekršena zabrana analogije u krivičnim predmetima.

U pogledu navoda podnosioca predstavke o povredi načela ravnopravnosti stranaka i akuzatornog postupka, kao rezultat odbijanja dokaza koje su predložili redovni sudovi, Ustavni sud je utvrdio da su neosnovani navodi podnosioca predstavke da je prekršeno njegovo pravo na pravično i nepristrasno suđenje zagarantovano članom 31 Ustava u vezi sa članom 6 EKLJP.

Ustavni sud je, između ostalog, tvrdio:

- redovni sudovi su se u obrazloženju odbijanja elektronske prepiske kao materijalnog dokaza pozvali na odredbe Zakona o krivičnom postupku u vezi sa primenom skrivenih mera, koje je, prema oceni sudova, trebalo da budu primenjene u ovom slučaju
- odredbe krivičnog postupka o skrivenim merama istrage i nadzora ne mogu se primeniti u konkretnom slučaju, jer je navedene dokaze u krivičnom postupku pred sudovima predložio podnosilac predstavke u svojstvu optuženog i zbog toga što se elektronska prepiska odvijala pre istražnog postupka.

Kao što je navedeno, Ustavni sud je zanemario argumente podnosioca predstavke da se dokazi pribavljaju preko tajnih istražnih i nadzornih mera samo kada državno tužilaštvo traži njihovo obezbeđivanje, a ne kada okrivljeni dobrovoljno predaje elektronske komunikacije kao dokaz. Štaviše, Ustavni sud je odbacio i navod podnosioca predstavke da je zaključak redovnih sudova da „čak i da su elektronske komunikacije korišćene kao dokaz, epilog za podnosioca predstavke bi bio isti” bio potpuno zbunjujući i neprihvatljiv, jer nije bilo jasno da li se e-poruke smatraju neprihvatljivim dokazom ili su redovni sudovi uneli ocenu njihove dokazne vrednosti.

Što se tiče kvalifikacije podnosioca predstavke kao službenog lica, Ustavni sud je utvrdio da Vrhovni sud nije potkrepio materijalne navode podnosioca predstavke i nije obrazložio svoju odluku u pogledu njegove kvalifikacije kao službenog lica.

Ustavni sud je tvrdio:

- Apelacioni sud je pojam službeno lice protumačio pozivajući se i na Zakon o javnim nabavkama, ne pružajući posebno obrazloženje prema kom stavu člana 107 Privremenog krivičnog zakona Kosova* podnosilac predstavke, kao pravno lice, ima status službenog lica, odnosno nije precizirao koju javnu funkciju ili koja javna ovlašćenja je vršio podnosilac predstavke da bi se smatrao službenim licem
- zapravo, Apelacioni sud je na kraju samo zaključio da se ne može zaključiti da ovaj optuženi u ovom predmetu nema svojstvo službenog lica
- Vrhovni sud je, u vezi sa kvalifikacijom podnosioca predstavke kao službenog lica, potvrdio tumačenja sudova niže instance. Međutim, Vrhovni sud nije precizirao koji stav člana 107 Privremenog krivičnog zakona Kosova* je primenjiv u ovom slučaju, niti je precizirao koje je to javno ovlašćenje i konkretne dužnosti podnosilac predstavke obavljao u okviru tog organa.

Ustavni sud je izbegao da se suštinski posveti navodima podnosioca predstavke da su redovni sudovi primenili analogiju u krivičnom postupku – što nije dozvoljeno – jer su se pozvali na Zakon o javnim nabavkama kako bi podnosioca predstavke kvalifikovali kao službeno lice u krivičnom postupku.

Nakon navedene presude Ustavnog suda, Vrhovni sud je u ponovljenom postupku doneo presudu kojom je (po drugi put) odbijen zahtev podnosioca predstavke za zaštitu zakonitosti. U ovoj presudi, Vrhovni sud se pozvao na nalaze Ustavnog suda o nedostatku dovoljnog obrazloženja u prethodnoj odluci Vrhovnog suda, a u pogledu kvalifikacije podnosioca kao službenog lica. S tim u vezi, Vrhovni sud je dao detaljnije obrazloženje u vezi sa funkcijama koje je podnosilac predstavke obavljao u svojoj NVO. Vrhovni sud se takođe preciznije osvrnuo na konkretne odredbe Privremenog krivičnog zakona.

Podnosilac predstavke je ponovo uložio žalbu Ustavnom sudu, osporavajući presudu Vrhovnog suda. Podnosilac predstavke je naveo da Vrhovni sud još jednom nije pružio obrazloženu odluku i stoga nije sproveo prvu presudu Ustavnog suda.

Konkretno, podnosilac predstavke je ponovio navode o: (i) povredi načela ravnopravnosti stranaka i akuzatornog postupka kao rezultat odbacivanja dokaza koje su predložili redovni sudovi; i (ii) očigledno pogrešnoj primeni zakona u kvalifikaciji podnosioca predstavke kao službenog lica, čime je u isto vreme prekršena zabrana analogije u krivičnim predmetima.

U drugoj odluci u ovom predmetu, Ustavni sud je proglasio neprihvatljivim zahtev podnosioca, uz obrazloženje da je u ponovnom postupku Vrhovni sud razmotrio sve nalaze prve presude Ustavnog suda.

Napomena! Ustavni sud u ovom predmetu nije sproveo nezavisno preispitivanje navoda podnosioca predstavke da su redovni sudovi dali očigledno proizvoljno i pogrešno tumačenje zakona. Umesto toga, Ustavni sud se fokusirao na to da li je Vrhovni sud nominalno (izričito) odgovorio na navode podnosioca predstavke. Stoga, Ustavni sud nije suštinski analizirao da li je način na koji su Vrhovni sud i sudovi niže instance tumačili zakon bio ispravan ili pogrešan. Shodno tome, sledeća ključna pitanja su ostala nezavisno neodgovorena pred Ustavnim sudom: Prvo, da li se predstavnik strane NVO može kvalifikovati kao službeno lice na Kosovu*, kada njegova organizacija obavlja komercijalni posao dobijen u postupku nadmetanja u organizaciji javne institucije; drugo, da li se primena drugih zakona može osloniti na pravnu kvalifikaciju koja je bitna u krivičnom postupku; treće, da li se elektronska komunikacija između trećih lica može prihvatiti kao dokaz u krivičnom postupku ako nije pribavljena skrivenim merama koje je odredio sud.

Članom 107, stav 1 Privremenog krivičnog zakona koji je važio u vreme izvršenja navodnog krivičnog dela propisano je da:
Pod pojmom „službeno lice” podrazumeva se: 1) lice izabrano ili imenovano u javni organ; 2) ovlašćeno lice u privrednom društvu ili drugom pravnom licu koje zakonom ili drugom odredbom donetom u skladu sa zakonom vrši javna ovlašćenja i koje u okviru ovog ovlašćenja vrši određene dužnosti; 3) lice koje obavlja određene službene dužnosti, na osnovu ovlašćenja predviđenog zakonom;
[...]

Član 341 [PREVARA U VRŠENJU DUŽNOSTI] predviđa kao što sledi:

1. Službeno lice koje u nameri da pribavi sebi ili drugom licu protivpravnu materijalnu korist davanjem lažne izjave ili koje na drugi način obmanjuje ovlašćeno lice da izvrši nezakonitu isplatu kazniće se novčanom kaznom ili kaznom zatvora do pet godina.

**ČLAN 33 USTAVA – NAČELO
ZAKONITOSTI I SRAZMERNOSTI
U KRIVIČNIM PREDMETIMA**

Ustavni sud, Vrhovni sud, Apelacioni sud, Osnovni sud: očigledno proizvoljno tumačenje zakona na strani redovnih sudova; povreda načela „Nullum crimen, nulla poena sine lege certa”

Činjenice o slučaju

Podnosilac predstavke je bio vlasnik građevinskog preduzeća i tokom izvođenja radova na gradilištu jedan od radnika je doživeo nesreću u kojoj je poginuo.

Tužilaštvo je podiglo optužnicu protiv podnosioca predstavke smatrajući ga odgovornim licem za bezbednost radnika. Osnovni sud je proglasio podnosioca predstavke krivim i osudio ga na zatvorsku kaznu. Apelacioni sud je potvrdio presudu Osnovnog suda, kao i Vrhovni sud.

Podnosilac predstavke se obratio Ustavnom sudu pozivajući se, između ostalog, na povredu člana 31 [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje], člana 33 [Načelo zakonitosti i srazmernosti u krivičnim predmetima] Ustava, kao i člana 6 (Pravo na pravično suđenje) i 7 (Kažnjavanje samo po osnovu zakona) EKLJP, navodeći da sudovi nisu obrazložili svoje odluke i da je analogija primenjena u njegovom predmetu.

Ustavni sud je utvrdio da su redovni sudovi u svojim odlukama poštovali garancije oličene u pravu na pravično i nepristrasno suđenje, te da u njegovom slučaju nije korišćena analogija. Stoga, zahtev podnosioca predstavke je odbijen kao neprihvatljiv i očigledno neosnovan.

Sporna pitanja

Ključno pitanje u ovom predmetu je da li su redovni sudovi i Ustavni sud izvršili očigledno proizvoljno tumačenje zakona, pritom koristeći krivičnu analogiju, i da li su doneli neobražloženu odluku.

Obrazloženje Osnovnog suda – kritični aspekti

Podnosilac predstavke je na tri stepena redovnih sudova proglašen krivim za krivično delo „uništenje, oštećenje ili uklanjanje zaštitne opreme i ugrožavanje bezbednosti na radu po Krivičnom zakonu Kosova” i osuđen je na kaznu zatvora. Istim presudama, kompaniji podnosioca predstavke je izrečena novčana kazna. Sudovi su obrazložili da su dokazi izneti tokom suđenja pokazali da nije bilo odgovarajućih mera zaštite na gradilištu, za radno mesto i poslodavca. Podnosilac predstavke, kao vlasnik kompanije, nije ispunio zakonski uslov u pogledu stvaranja bezbednih uslova za rad.

Podnosilac predstavke je osporio sudske odluke, tvrdeći da su sudovi proizvoljno primenili odgovarajuće članove Zakona o bezbednosti i zdravlju na radu i Krivičnog zakonika, koji propisuju odgovornost poslodavca za bezbedne i zdrave uslove za rad u svim aspektima rada. U tom pogledu, podnosilac predstavke je stalno tvrdio da po zakonu on nije osoba odgovorna za bezbednost na radu, već je to bila odgovornost drugog radnika kompanije, koji je bio posebno određen za taj zadatak. Dalje, podnosilac predstavke je naveo da su sudovi primenili analogiju u krivičnom postupku, što je zabranjeno Krivičnim zakonom, time što su tumačili krivično delo na osnovu tumačenja Zakona o bezbednosti i zdravlju na radu (a ne Krivičnog zakona). Prema njegovim rečima, kako krivično delo za koje je podnosilac predstavke proglašen krivim nije jasno definisano u Krivičnom zakonu, njegovom kaznom je prekršeno i načelo „nullum crimen, nulla poena sine lege certa”.

Osim toga, podnosilac predstavke je naveo da je članom 3 ovog zakona propisano da se lice odgovorno za zaštitu na radu definiše na sledeći način: „Pojedinač zadužen za bezbednost i zdravlje na radu – stručno lice zaposleno kod poslodavca i imenovano za obavljanje poslova usko vezanih za bezbednost i zdravlje na radu”. Dakle, da bi lice imalo status lica odgovornog za zaštitu na radu mora biti: a) stručno; b) zaposleno; c) raspoređeno na obavljanje poslova u vezi sa zaštitom na radu. Stoga je podnosilac predstavke naveo da nijednim dokazom izvedenim na glavnom pretresu nije utvrđeno da podnosilac predstavke, kao vlasnik preduzeća, ima kvalitete potrebne za sticanje svojstva lica odgovornog za zaštitu na radu.

Ustavni sud je zaključio da je navod podnosioca predstavke očigledno neosnovan i proglašio ga je neprihvatljivim, te stoga nije presudio o meritumu navoda podnosioca predstavke. Ustavni sud je svoju reviziju fokusirao na način na koji su redovni sudovi presuđivali u ovom predmetu, posebno na činjenicu da je Vrhovni sud – čija je presuda osporena upravo pred Ustavnim sudom – dao obrazloženje za glavni nalaz u svojoj odluci. Dakle, Ustavni sud nije otišao ni korak dalje u razmatranju nalaza i tumačenja redovnih sudova. Važno je istaći da je Vrhovni sud obrazložio da je podnosilac predstavke bio vlasnik i odgovorno lice u preduzeću, a članom 5 stavom 1 Zakona o bezbednosti i zdravlju na radu utvrđeno je da je poslodavac odgovoran za stvaranje bezbednih i zdravih uslova za rad u svim aspektima rada.

ČLAN 35 USTAVA – SLOBODA IZRAŽAVANJA

Ustavni sud: odbijanje izdavanja pasoša na duži vremenski period, kao rezultat krivičnog postupka

Činjenice o slučaju

Opštinski sud je 11. novembra 2004. godine doneo rešenje kojim je potvrđena krivična prijava protiv podnosioca predstavke i još četiri lica za krivično delo teška krađa. Skoro četiri godine kasnije, 2008. godine, Opštinski sud je zakazao tri ročišta u vezi sa navedenim krivičnim predmetom protiv podnosioca predstavke i drugih. Uprkos prisustvu podnosioca predstavke, sva zakazana ročišta su odložena zbog odsustva drugih strana u postupku. Nakon jula 2008. godine, podnosilac predstavke nije dobio nikakav poziv za ročište u vezi sa navedenim krivičnim predmetom. Podnosilac predstavke je 27. aprila 2009. godine podneo zahtev za izdavanje pasoša Odeljenju za izradu dokumenata Ministarstva unutrašnjih poslova Kosova*. Istog dana, podnosilac predstavke je uplatio iznos od 25 evra za izradu pasoša. Međutim, podnosilac predstavke nije dobio pasoš niti bilo kakvu pisanu odluku kojom je odbijen njegov zahtev za izdavanje pasoša. Podnosilac predstavke je 13. januara 2010. godine zatražio od Opštinskog suda da mu izda potvrdu da nije pod istragom, a radi podnošenja zahteva za pasoš. Nije dobio nikakvu potvrdu ili sudsku odluku o neizdavanju pasoša. Umesto toga, dobio je samo „usmenu odbijenicu” njegovog zahteva. Opštinski sud je 28. maja 2010. godine doneo presudu, u predmetu protiv podnosioca predstavke i drugih, kojom je odbio krivičnu prijavu protiv njih.

Sporna pitanja

Navodna povreda slobode kretanja podnosioca predstavke, koja je garantovana članom 35 stavom 2 Ustava, time što je bio sprečen da napusti zemlju nakon što mu je odbijeno izdavanje pasoša po osnovu produženog krivičnog postupka koji je završen time da je proglašen nevinim.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom

– kritični aspekti

Ustavni sud je primetio da, u skladu sa članom 27 Zakona o putnim ispravama, Ministarstvo unutrašnjih poslova ima pravo da odbije zahtev za izdavanje pasoša na osnovu odluke suda, ako sud zatraži zabranu izdavanja pasoša. Međutim, u ovom predmetu je Ustavni sud utvrdio da:

- Ministarstvo unutrašnjih poslova nije omogućilo podnosiocu predstavke da dobije pasoš bez odluke Ministarstva unutrašnjih poslova ili suda;
- krivični postupak protiv podnosioca predstavke je bio u toku pred Opštinskim sudom duže od šest godina pre nego što je podnosilac predstavke konačno oslobođen
- stoga, vlasti nisu ispunile svoju obavezu prema članu 2. Protokola br. 4 uz EKLJP da obezbede da mešanje u pravo podnosioca predstavke da napusti svoju zemlju bude opravdano i srazmerno;
- što se tiče uslova iscrpljivanja pravnih lekova pred redovnim sudovima od strane podnosioca predstavke, Ustavni sud je obrazložio da se pravilo o iscrpljenosti pravnih lekova zasniva na pretpostavci da postoji dostupan i delotvoran pravni lek. Praksa zasnovana na memorandumu o razumevanju, koju su sproveli Ministarstvo unutrašnjih poslova i Opštinski sud, sprečila je podnosioca predstavke da uživa svoje pravo na delotvoran pravni lek, suprotno članu 54 Ustava u vezi sa članom 13 EKLJP.

Shodno tome, Ustavni sud je zaključio da je došlo do povrede prava podnosioca predstavke na slobodu kretanja, zagarantovanog članom 35 Ustava u vezi sa članom 2 stavom 2 Protokola br. 4 uz EKLJP usled neizdavanja pasoša.

ČLAN 36 USTAVA – PRAVO NA PRIVATNOST

Ustavni sud: odbijanje da se izvrši upis smrti sina u matičnim knjigama

Činjenice o slučaju

Pokojni sin podnosioca predstavke otputovao je u Švedsku kako bi se oporavio od teške bolesti. Tokom boravka u Švedskoj, sin podnosioca predstavke je podneo zahtev za azil, ali pod drugim imenom i švedske vlasti su mu izdale karticu kojom se potvrđuje da je sin podnosioca predstavke tražilac azila, ali pod drugim imenom. Sin podnosioca predstavke je preminuo u zdravstvenoj instituciji u Švedskoj. Medicinski izveštaj o njegovoj smrti izdat je na ime fiktivnog lica. Podnosilac predstavke se obratio opštini na Kosovu*, u kojoj je živio sa sinom, sa zahtevom da se njegov preminuli sin upiše u matičnu knjigu umrlih na osnovu Zakona o građanskom statusu. Opština je odbila zahtev podnosioca predstavke na osnovu toga što se dokumenti koje su izdale švedske zdravstvene ustanove ne poklapaju sa onima koje su izdate na Kosovu*, jer su imena bila različita. Podnosilac predstavke je bezuspešno osporavao navedenu odluku u Matičnoj službi Ministarstva unutrašnjih poslova, Osnovnom sudu, Apelacionom i Vrhovnom sudu. Matična služba i redovni sudovi na sva tri nivoa pravosuđa potvrdili su odluku Opštine i odbili zahtev podnosioca predstavke za upis smrti pokojnog sina. Oni su obrazložili da se dokumenti koje su izdale švedske zdravstvene ustanove ne poklapaju sa dokumentima izdatim na Kosovu*.

Sporna pitanja

Ključno pitanje u ovom predmetu bila je navodna povreda prava na privatnost i prava na sudsku zaštitu prava, kao posledica nemogućnosti podnosioca predstavke da upiše pokojnog sina u matičnu knjigu umrlih.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom

– kritični aspekti

Prvobitno, Ustavni sud je smatrao da je zahtev prihvatljiv, jer je utvrdio da podnosiocu predstavke treba priznati status indirektno žrtve.

Ustavni sud je ovom predmetu pristupio iz perspektive razlikovanja negativnih i pozitivnih obaveza države u pogledu prava na privatnost. U tom kontekstu, Ustavni sud je objasnio obaveze državnih organa da razmotre ravnotežu između interesa pojedinaca, uključujući prirodu navoda i da li se oni odnose na „bitne aspekte” privatnog života, i pozitivnih obaveza država u pogledu prava na privatnost.

U svetlu ovih konceptualnih razgraničenja, Ustavni sud je primetio da:

- postupci koje je pokrenuo podnosilac predstavke završili su se nemogućnošću da upiše činjenicu smrti svog sina u matičnu knjigu umrlih i to je rezultiralo ne samo kontinuiranim patnjama njegove porodice, već i statusom nerešenog građanskog predmeta njegove supruge i sina
- okolnosti konkretnog predmeta uključivale su pitanja koja se odnose na pravo podnosioca predstavke na privatni život i njegovo pravo na sudsku zaštitu prava i delotvorno rešavanje, zagarantovano članovima 36 i 54 Ustava i članovima 8 (Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) i 13 (Pravo na delotvoran pravni lek) EKLJP
- nemogućnost upisa preminulog lica u matičnu knjigu umrlih je u direktnoj vezi sa smrću preminulog, kao i sa psihološkim i moralnim integritetom njegove porodice i, štaviše, sa građanskim statusom njegove supruge i sina po osnovu njegove smrti
- porodica podnosioca predstavke nije bila u mogućnosti da završi psihološki proces smrti njihovog sina u formalno-pravnom smislu, jer se u matičnim knjigama države vodi kao živ
- dalje, javni organi, uključujući redovne sudove, bili su zadovoljni nalazom da nedostaje lekarski izveštaj koji potvrđuje smrt sina podnosioca predstavke
- odbijanje upisa smrti sina podnosioca predstavke u matičnu knjigu umrlih imalo je ozbiljne posledice u tome što je građanski status supruge i maloletnog sina pokojnika ostao nerešen
- redovni sudovi nisu uzeli u obzir činjenicu da nije sporno da je sin podnosioca predstavke umro i tu činjenicu su potvrdili javni organi Kosova*, odnosno Ambasada Kosova* u Švedskoj. Umesto toga, redovni sudovi ne samo da su primenjivali merodavno pravo na krajnje formalan način već nisu uzeli u obzir ni mogućnost međunarodne pravne saradnje sa Švedskom, ni mogućnosti date kroz odredbe vanparničnog postupka.

Dakle, Ustavni sud je utvrdio da odbijanje upisa smrti lica u nedostatku lekarskog izveštaja, bez uzimanja u obzir bilo koje od okolnosti i obeležja konkretnog predmeta, nije bilo dovoljno obrazloženo i stoga je dovelo do povrede prava na privatnost i prava na sudsku zaštitu prava.

Činjenice o slučaju

Podnositeljka predstavke je podnela zahtev Centru za socijalni rad, kojim je tražila da se njeno punoletno biološko dete, koje je dala na usvajanje 1989. godine, obavesti o postojanju njegove biološke majke. Centar je odgovorio ističući da ne postoji zakonski osnov da se njeno biološko dete obavesti o njegovom usvajanju i da je, na osnovu Zakona o porodici Kosova*, pristup informacijama o biološkim roditeljima zagarantovan samo punoletnom usvojenom detetu na njegov/njen zahtev. Podnositeljka predstavke je Centru za socijalni rad podnela zahtev za ponovno razmatranje odgovora. Po osnovu zahteva podnosioca predstavke za preispitivanje odgovora Centra za socijalni rad, nalaz Centra je potvrdila i Komisija za žalbe u okviru Sektora za socijalnu i porodičnu politiku Ministarstva rada i socijalne zaštite. Shodno tome, podnositeljka zahteva je podnela tužbu Osnovnom sudu tražeći, između ostalog, da Odeljenje za socijalnu i porodičnu politiku bude u obavezi da njeno biološko dete obavesti o njegovom/njenom usvajanju. Osnovni sud je odbio tužbeni zahtev podnositeljke predstavke kao neosnovan, potvrđujući gorenavedene nalaze Centra za socijalni rad i Komisije za žalbe pri Ministarstvu rada i socijalne zaštite. Nakon toga, podnositeljka predstavke je podnela žalbu Apelacionom sudu na ovu presudu Osnovnog suda, a Apelacioni sud je njenu žalbu odbio kao neosnovanu, potvrđujući nalaz prvo-stepenog suda. Podnositeljka predstavke je Vrhovnom sudu podnela zahtev za vanrednu reviziju presude Apelacionog suda, koji je proglašen neosnovanim.

Sporna pitanja

U ovom predmetu se radilo o pravu biološke majke da nakon što je dete već postalo punoletno obavesti svoje dete / stupi u kontakt sa svojim detetom koje je dato na usvajanje.

Obrazloženje Vrhovnog suda pažljivo analizirano pred Ustavnim sudom – kritični aspekti

Odbacujući tužbu, Ustavni sud se fokusirao na garancije sadržane u članu 36 [Pravo na privatnost] Ustava, u vezi sa članom 8 [Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života] EKLJP.

Na osnovu navedenog, Ustavni sud je naročito naglasio da:

- zahtev podnosioca predstavke, kojim je izrazila interesovanje da upozna svoje dete dato na usvajanje pre mnogo godina, sadržao je elemente koji pripadaju važnom delu njenog identiteta kao biološke majke i koji su uticali na njeno pravo na privatni život, u smislu pojma njenog „privatnog života“ garantovanog članom 36 stavom 1 Ustava, u vezi sa članom 8 stavom 1 EKLJP
- odluke redovnih sudova kojima je odbijen konkretan zahtev podnosioca predstavke bile su zasnovane na zakonu; težile su legitimnom cilju – zaštiti prava i sloboda usvojenog deteta i njegove usvojiteljske porodice; i pratile su pravičnu ravnotežu između interesa usvojenog deteta, sada punoletnog, i poštovanja njegovog privatnog i porodičnog prava u njegovoj usvojiteljskoj porodici
- Ustavni sud je prihvatio obrazloženje Vrhovnog suda, koji je potvrdio nalaze Osnovnog suda i Apelacionog suda da se činjenice i okolnosti usvajanja ne smeju saopštavati ili istraživati bez saglasnosti usvojioca i deteta, osim ako to nije potrebno iz posebnih razloga i iz razloga javnog interesa.
- na osnovu sadržaja relevantnih zakonskih odredbi na snazi na Kosovu*, svrha i cilj zakonodavca u ovom predmetu je da održi poverljivost podataka, a u cilju zaštite prava deteta i njegovog usvojitelja u porodični život, a naročito na nesmetan razvoj njihovih porodičnih odnosa. Takvo pravo, prvenstveno na saznanje ili pristup informacijama o biološkim roditeljima, zakonodavac daje samo biološkom detetu, koje po svom izboru i nakon punoletstva može tražiti podatke o svojim biološkim roditeljima.

Stoga, Ustavni sud je zaključio da osporena presuda Vrhovnog suda nije učestvovala u povredi njenog prava na privatni život koje je zagarantovano članom 36 stavom 1 Ustava, u vezi sa članom 8 stavom 1 EKLJP.

Napomena! Ustavni sud nije razmatrao mogućnost da se u ovom predmetu identitet podnosioca predstavke ne obelodani, iako se u predmetu radilo o osetljivom pitanju usvajanja i privatnog života.

Citiranje sudske prakse ESLJP-a

Gde mogu da pronađem sudsku praksu ESLJP-a?

Presude Suda u Strazburu dostupne su na engleskom i francuskom jeziku. Sud održava odličnu bazu podataka (poznatu pod nazivom HUDOC: <https://hudoc.echr.coe.int/>). HUDOC omogućava pristup sudskoj praksi Suda (presude i odluke Velikog veća, veća i odbora, komunicirane predmete, savetodavna mišljenja i pravne sažetke iz Informativnih brošura o sudskoj praksi), Evropske komisije za ljudska prava (odluke i izveštaji) i Komiteta ministara (rezolucije).

Na internet stranici ESLJP-a dostupna su dva vodiča za korišćenje baze podataka HUDOC. Baza podataka omogućava jednostavnu i naprednu pretragu sudske prakse Suda. Takođe je dostupan i velik broj priručnika i pregled Često postavljanih pitanja. U ovom trenutku, ovi segmenti su dostupni samo na engleskom jeziku.

Kako da pretražim bazu podataka HUDOC u potrazi za određenim pitanjima?

Pravna pitanja koja se razmatraju u svakom pojedinačnom predmetu rezimirana su u Spisku ključnih reči, izabranih iz leksikona termina koji su (u većini slučajeva) neposredno preuzeti iz teksta Konvencije i pratećih protokola.

Pretraživanje pomoću ovih ključnih reči omogućava vam da pronađete grupu dokumenata sa sličnim pravnim sadržajem. Spisak ključnih reči dostupan je na kartici Ključne reči na portalu za pretraživanje baze podataka HUDOC.

Kako da pretražim prakse Ustavnih sudova u Evropi

Presude Ustavnih sudova u Evropi dostupne su posredstvom: E-biltena o sudskoj praksi Ustavnog suda i baze podataka CODICES.

Elektronski bilten o sudskoj praksi Ustavnog suda (e-Bilten) (https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_Constitutional_Justice&lang=EN#Bulletin%20of%20Constitutional%20Case-Law) redovno izveštava o sudskoj praksi ustavnih sudova i sudova sa ekvivalentnom nadležnošću, uključujući sudsku praksu ESLJP, Suda pravde Evropske unije i Međuameričkog suda za ljudska prava.

Baza podataka CODICES (www.codices.coe.int) sadrži kompletan tekst preko 10.000 presuda donetih od strane preko 100 sudova, uglavnom na engleskom i francuskom, ali i na drugim jezicima, kao i sažetke ovih presuda (précis) na engleskom i francuskom jeziku. CODICES takođe sadrži informacije o zakonima o ustavnim sudovima, ustavima i druge informacije, uključujući opise sudova i izveštaje sa konferencije Zajedničkog saveta zaustavno pravo.

Kako prepoznati značaj presude ESLJP-a?

Izveštaji o predmetu: Presude, odluke i savetodavna mišljenja doneta od osnivanja novog Suda 1998. godine, objavljena ili izabrana za objavljivanje u zvaničnim Izveštajima o presudama i odlukama Suda. Odabir od 2007. godine pa nadalje vrši Biro Suda na predlog pravnog savetnika. ESLJP klasifikuje presude prema njihovom značaju i praktično kategoriše svoju sudsku praksu u bazi podataka sa jednim od tri nivoa značaja. Logika kategorizacije je sledeća:

1 = Velik značaj. Presude za koje Sud smatra da daju značajan doprinos razvoju, pojašnjenju ili izmeni njegove sudske prakse, bilo uopšteno ili u vezi sa određenom državom.

2 = Srednji značaj. Presude koje ne daju značajan doprinos sudskoj praksi, ali ipak ne primenjuju samo postojeću sudsku praksu.

3 = Mali značaj. Presude od malog pravnog značaja – one koje primenjuju postojeću sudsku praksu, prijateljsko poravnanje i presude koje se brišu (osim ako nisu od nekog posebnog značaja).

Na kojim jezicima je dostupna sudska praksa?

Presude, odluke i drugi tekstovi dostupni su u bazi podataka HUDOC na jednom ili oba službena jezika Suda (engleskom i francuskom).

Prevodi na jezike koji nisu u službenoj upotrebi su takođe dodati u bazu podataka HUDOC. Osim ako nije naznačeno drugačije, Sekretarijat Suda ne priprema prevode na jezike koji nisu u službenoj upotrebi i Sekretarijat ne proverava tačnost ili jezički kvalitet prevoda. Ovi prevodi se objavljuju u bazi podataka HUDOC isključivo u informativne svrhe. Višestruki prevodi pojedinačnih presuda ili odluka na isti jezik se takođe mogu pojaviti.

Koji je najbolji način za pretraživanje sudske prakse Suda?

Ako vam je predmet već poznat:

- baza podataka HUDOC, pomoću Naslova predmeta ili Broja predstavke

Ako predmete pretražujete prema članu, ključnoj reči ili temi

- baza podataka HUDOC
- Informativna brošura o sudskoj praksi, njen godišnji indeks i svi pravni sažeci otpremljeni u bazu podataka HUDOC
- Vodiči za sudsku praksu, na osnovu određenih članova
- Izveštaji o istraživanju sudske prakse
- Priručnici za evropsko pravo
- Informativni listovi

Ako želite da saznate koji su to najvažniji predmeti razmatrani svakog meseca

- Informativna brošura o sudskoj praksi

Ako želite da saznate koji su to najvažniji predmeti doneti svake godine

- Izbor ključnih predmeta
- Pregled sudske prakse Suda
- Godišnji indeks Informativne brošure o sudskoj praksi

Gorenavedeni alati, dostupni prvenstveno na engleskom jeziku, omogućavaju vam da pročitate sažetke sudske prakse kako biste odlučili da li je predmet koji gledate relevantan za vašu odluku.

Svi ovi materijali dostupni su preko novorazvijene platforme za razmenu znanja o EKLJP koja je dostupna na <https://ks.echr.coe.int/en/web/echr-ks/>

Publikacija je nastala uz finansijsku podršku Evropske unije i Saveta Evrope u okviru Partnerstva za dobro upravljanje.

Ovaj rad je imao veliku korist od Priručnika Saveta Evrope za unapređenje kvaliteta pravosudnih odluka, koji je izradio Projekat „Podrška reformi pravosuđa – povećanje nezavisnosti i profesionalizma pravosuđa u Jermeniji“ u okviru Partnerstva za dobro upravljanje 2019-2021.

www.coe.int

Savet Evrope je vodeća organizacija za ljudska prava na kontinentu. Obuhvata 46 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