

PRAVNI FAKULTET UNIVERZITETA UNION U BEOGRADU

**PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U GRAĐANSKIM
SPOROVIMA PREMA ČLANU 6 EVROPSKE KONVENCIJE
ZA ZAŠTITU LJUDSKIH PRAVA I OSNOVNIH SLOBODA**

Doktorska disertacija

Kandidat: Jelena S. Milenković

Mentor: Prof. dr Monika Milošević

Beograd, 2016

*Sveprisutnim senima mojih roditelja,
Slobodana i Tatjane*

SADRŽAJ

UVOD -----	7
-------------------	---

PRVI DEO

LJUDSKA PRAVA KAO PRIRODNOPRAVNI POJAM, LJUDSKO PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE

Glava 1

LJUDSKA PRAVA I LJUDSKO PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE, DILEMA O NJIHOVOJ PRIRODNOPRAVNOJ ILI POZITIVNOPRAVNOJ PRIRODI

1. Istorijski razvoj i zajednička obeležja ideje ljudskih prava kao prirodnog i pozitivnog prava -----	12
1.1. Razvoj teorije prirodnog prava do nastanka prvih pozitivnopravnih dokumenata o ljudskim pravima -----	13
1.2. Nastanak prvih pozitivnopravnih dokumenata o ljudskim pravima i njihov dalji razvoj -----	21
1.3. Savremena prirodnopravna teorija i dileme o karakteristikama ljudskih prava-----	25

Glava 2

POZITIVNO LJUDSKO PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE I PRIRODNOPRAVNI KONCEPT NJEGOVE ZAŠTITA PRED EVROPSKIM SUDOM ZA LJUDSKA PRAVA

1. Pozitivnopravni aspekt prirodnog ljudskog prava na pravično suđenje-----	35
2. Evropski sud za ljudska prava i zaštita prava na pravično suđenje u skladu sa prirodnopravnim principima-----	40

DRUGI DEO

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U GRAĐANSKIM SPOROVIMA PREMA ČLANU 6 EVROPSKE KONVENCIJE I PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I NJEGOVE DIMENZIJE

Glava 1

1. Pojam rasprave (spora) o građanskim pravima i obavezama zaštićenih čl. 6, st. 1 Evropske konvencije-----	43
1.1. Formalnopravni pojam spora o građanskim pravima i obavezama prema čl.6, st. 1 Evropske konvencije -----	44
1.2. Materijalnopravni pojam spora o građanskim pravima i obavezama prema čl.6, st. 1 Evropske konvencije -----	47
1.3. Obim građanskih prava i obaveza zaštićenih čl. 6, st. 1 Evropske konvencije u praksi Evropskog suda-----	55
1.3.1. Radna prava zaštićena čl. 6, st. 1 Evropske konvencije-----	55
1.3.2. Imovinskopravni odnosi zaštićeni čl. 6, st. 1 Evropske konvencije---	57
1.3.2.1. Ekonomski interesi kao imovinska prava-----	58
1.3.2.2. Prava intelektualne svojine kao imovinska prava-----	60
1.3.2.3. Obligaciona prava kao imovinska prava-----	61
1.3.2.4. Prava na penziju i socijalna davanja kao imovinska prava-----	61
1.3.2.5. Stvarna prava kao imovinska prava-----	63
1.3.2.6. Imovinskopravni odnosi u pravnom sistemu Republike Srbije-----	64
1.3.3. Porodični odnosi zaštićeni čl. 6, st. 1 Evropske konvencije-----	65
1.3.4. Prava koja nisu zaštićena čl. 6, st. 1 Evropske konvencije-----	66

Glava 2

PRAVA KOJA SE ODNOSU NA POSTUPAJUĆI SUD

1. Pravo na pravično suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda zakonito osnovanog-----	71
1.1. Suđenje od strane nezavisnog suda-----	73
1.1.1. Nezavisnost od spoljnih i unutrašnjih pritisaka na pravosuđe-----	76
1.1.2. Pitanje imenovanja sudija-----	81
1.1.3. Pitanje trajanja sudskih mandata-----	84

1.2.	Suđenje od strane nepristrasnog suda-----	85
1.2.1.	Subjektivna nepristrasnost-----	87
1.2.2.	Objektivna nepristrasnost-----	88
1.3.	Zakovitost osnivanja suda-----	92
1.4.	Suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda zakonito osnovanog u pravnom sistemu Republike Srbije i prema praksi Evropskog suda protiv RS-----	98
1.4.1.	Nezavisnost suda u Republici Srbiji-----	99
1.4.2.	Nepristrasnost suda u Republici Srbiji-----	106
1.4.3.	Zakovitost osnivanja suda u Republici Srbiji-----	109

Glava 3

PRAVA KOJA SE ODNOSE NA STRANKE U POSTUPKU

1.	Pojam prava na pristup sudu i njegova relativna priroda-----	111
1.1.	Uopšteno-----	111
1.2.	Relativna priroda prava na pristup sudu i načini njegovog ograničavanja---	115
1.2.1.	Personalna ograničenja prava na pristup sudu-----	119
1.2.1.1.	Stranačka sposobnost kao personalno ograničenje-----	119
1.2.1.2.	Imuniteti kao personalno ograničenje prava na pristup sudu-----	122
1.2.1.3.	Pravna pomoć i besplatna pravna pomoć kao personalno ograničenje-----	128
a)	Korisnici i pružaoci pravne pomoći-----	133
b)	Delotvorna pravna pomoć i njena ograničenja-----	138
1.2.2.	Ekonomska ograničenja prava na pristup sudu-----	142
1.2.2.1.	Advokatske naknade kao ekonomska ograničenja prava na pristup sudu-----	143
1.2.2.2.	Sudske takse kao ekonomska ograničenja prava na pristup sudu----	144
1.3.	Pravo na pristup sudu u Republici Srbiji-----	148
1.3.1.	Personalna ograničenja prava na pristup sudu u Republici Srbiji-----	148
1.3.2.	Ekonomska ograničenja prava na pristup sudu u Republici Srbiji----	160

Glava 4

PRAVA KOJA SE ODNOSE NA SUDSKI POSTUPAK

1.	Pravo na ravnopravnost, kontradiktornost i jednakost oružja u građanskim sporovima	163
2.	Pravo na javnu raspravu	170
2.1.	Usmenost rasprave	171
2.1.1.	Usmena rasprava pred prvostepenim sudom	174
2.1.2.	Usmena rasprava pred instancionim sudom	176
2.2.	Javnost rasprave	178
2.2.1.	Javno izricanje sudske odluke	183
2.3.	Pravo na javnu, usmenu raspravu i javno izricanje sudskih odluka u pravnom sistemu Republike Srbije	186
3.	Pravo na suđenje u razumnom roku	190
3.1.	Pojam prava na suđenje u razumnom roku	190
3.2.	Kriterijumi za procenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku	198
3.2.1.	Složenost pravnih i faktičkih pitanja kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku	199
3.2.2.	Značaj spornog pitanja za podnosioca predstavke kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku	203
3.2.3.	Ponašanje stranaka u postupku kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku	206
3.2.4.	Ponašanje nadležnih državnih organa kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku	209
3.3.	Pravo na pravovremeno izvršavanje sudske odluke kao deo prava na suđenje u razumnom roku	214
3.3.1.	Pravo na pravovremeno izvršavanje domaće sudske odluke	214
3.3.2.	Pravo na pravovremeno izvršavanje odluka Evropskog suda za ljudska prava	220
3.4.	Regulisanje prava na suđenje u razumnom roku u Republici Srbiji	226
3.4.1.	Pravo na pravovremeno izvršavanje sudskih odluka u pravnom sistemu Republike Srbije	237
	ZAKLJUČAK	247
	Literatura	255

UVOD

Ideal i ideja pravde se dostižu putem pravičnosti, koja svoje najdirektnije ostvarenje doživljava kroz ljudsko pravo na pravično suđenje. Puko propisivanje prava nije dovoljno za dostizanje ovog cilja, bez njegovog podjednako bitnog elementa, njegove delotvornosti. Tako i pravda dobija svoju potpunu dimenziju kroz pravičnost, koju bismo mogli nazvati “opipljivom pravdom”. Ključnu ulogu u pravičnoj zaštiti prava i obaveza pojedinaca imaju sudovi. Kada je u pitanju pravo na pravično suđenje u građanskim sporovima, ono svoj izraz nalazi u brojnim pravnim dokumentima, među kojima se nalazi i Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (*"Službeni list SCG"* - Međunarodni ugovori, br. 9/2003) i njen član 6, stav 1, kao i u praksi Evropskog suda za ljudska prava, pred kojim se štite garancije, koje daje Evropska konvencija.

Predmet istraživanja u ovom radu je ljudsko pravo na pravično suđenje i garancije iz člana 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, koje se odnose na sporove o građanskim pravima i obavezama. Iako je pojam građanskog spora uži od pojma građanskog postupka, u nazivu rada smo se opredelili da se predmet istraživanja odnosi na građanske sporove, jer je u pitanju formulacija iz samog člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

Predmet istraživanja se posmatra sa pravnoteorijskog i praktičnog gledišta. Pravnoteorijsko gledište predmeta istraživanja proističe iz teorije prirodnog prava i pozitivnopravnih dokumenata, koji regulišu ljudska prava od XVIII veka do danas, na koja je prirodnopravna teorija izvršila uticaj. Praktično gledište predmeta istraživanja se zasniva na analizi savremenih pozitivnopravnih akata, prvenstveno člana 6, stav 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i načinu poštovanja, odnosno kršenja ovog člana u nacionalnim pravnim sistemima država potpisnica Evropske Konvencije prema praksi Evropskog suda za ljudska prava. Na taj se način predmet istraživanja raščlanjuje na svoje konstitutivne elemente, i to na: spor o građanskim pravima o obavezama, pravo na nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan, pravo na pristup sudu i pravo na pravnu i besplatnu pravnu pomoć, pravo na ravnopravnost, kontradiktornost i jednakost oružja, javnu i usmenu raspravu, uključujući i pravo na objavljivanje sudske odluke, pravo na suđenje u razumnom roku i pravovremeno izvršavanje sudskih odluka, koje se štiti pravom na delotvorno pravno

sredstvo. Ono što čini drugi ključni deo predmeta istraživanja jeste pravni sistem Republike Srbije i usklađenost sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije, kako sa slovom same odredbe, tako i sa praksom Evropskog suda, koja se odnosi na član 6, stav 1 Konvencije.

Osnovni teorijski i praktični cilj istraživanja. O pravdi se u literaturi najčešće govori kao o idealu, što implicira nedostižnost. Upravo se u tome nalazio pokretač da krenemo na put dokazivanja hipoteze da se pozitivnopravno gledište ljudskih prava, čiji je deo pravo na pravično suđenje, ne može posmatrati bez njegove prirodnopravne dimenzije. Cilj je, stoga, bio da pokažemo da osnovna uloga Evropskog suda, prilikom odlučivanja o ljudskim pravima, ne može biti isključivo vezana za slovo zakona, već da je potrebno primeniti širi pristup, a to je procesno-pravna uloga sudija kroz sudsko tumačenje prava, konkretno ljudskog prava na pravično suđenje prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije. U tom smislu je namera da se pokaže opravdanost prakse Evropskog suda za ljudska prava, koja u svom tumačenju odredaba Evropske konvencije i člana 6, stav 1, ne samo da određuje značenje njegovih garancija iz samog teksta, već i formira nova prava, kao deo garancija prava na pravično suđenje, iako nisu izričito predviđena Evropskom Konvencijom, čak i odlučuje ne držeći se striktno ove pozitivnopravne odredbe.

Takođe smo kao cilj istraživanja postavili, sa jedne strane, sveobuhvatnu analizu garancija iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije i prakse Evropskog suda u vezi sa povredama ove odredbe, koje se isključivo odnose na sporove o građanskim pravima i obavezama, izuzimajući pritom krivičnopravni aspekt ovog člana. Sa druge strane, istraživanje je usmereno na analizu nacionalnog pravnog sistema Republike Srbije, kao države potpisnice Evropske konvencije. Osnovni cilj jeste unapređivanje efikasnosti pravosudnog sistema u Srbiji i njegovog kvaliteta u pružanju pravne zaštite, od čega bi korist imala država, zbog uspostavljanja jednog od osnovnih elemenata vladavine prava i pravne države, pa do rasterećivanja državnog budžeta zbog izgubljenih sporova pred Evropskim sudom za ljudska prava. Ali, kao prioritet se ističe zaštita samog pojedinca, koji stoji sam nasuprot sistemu. Od velikog značaja je i vraćanje poverenja pojedinca u državu i njen pravosudni aparat, kao i mogućnost smanjivanja korupcije, koja ugrožava jednakost građana u odnosu na pravni sistem. Cilj rada jeste da se ukaže na sve konvencijske garancije prava na pravično suđenje u vezi sa građanskim sudskim postupkom, koje moraju biti ispunjene u vođenju sudskog postupka na nacionalnom nivou i na njihovo poštovanje i inkorporisanje u srpsko zakonodavstvo. Sudije su dužne da obezbede da se postupak odvija u skladu sa navedenim

standardima, ali ne samo sudije. Kada su u pitanju građanskopravni predmeti, delatnost državnog pravobranioca, kao i advokata mora biti u skladu sa ovim garancijama. Garancije pravičnog suđenja se dotiču i javnih službenika, kojima se često poverava sprovođenje postupaka, koji na odlučujući način utiču na građanska prava i obaveze tako što odlučuju o staranju nad decom, registraciji prometa nekretnina ili izdavanju dozvola.

Opravdanost naučnog istraživanja. Pravo na pravično suđenje i analiza člana 6. Evropske konvencije je česta tema u teorijskoj i naučnoj misli. Stanovišta sa kojih se ova tema posmatra su najčešće isključivo pozitivnopravni, što ne objašnjava pravnoteorijsko poreklo Evropske konvencije, kao ni ulogu Evropskog suda u tumačenju odredaba Konvencije i njegovu ulogu tvorca onih prava koja se ne nalaze u tekstu odredaba Konvencije, kao ni odlučivanje koje je nekada i suprotstavljeno izričitim konvencijskim odredbama. Takođe se u pravnoj teoriji obično govori o građanskopravnim i krivičnopravnim postupcima istovremeno, zbog čega smatramo da je neophodno razdvojiti ih, samim tim i sistematizovati praksu Evropskog suda u tom smislu.

Što se tiče pravnog sistema Republike Srbije u ovom kontekstu, imajući u vidu broj predstavki pred Evropskim sudom za ljudska prava, koji iz godine u godinu ne opada, i dalje postoji potreba za analizom srpskog zakonodavstva i domaće sudske prakse, ne bi li se našli razlozi za prekomeran gubitak sporova pred Evropskim sudom protiv tužene države Srbije tokom dužeg vremenskog perioda, jer je od ratifikacije Evropske Konvencije do danas država Srbija platila podnosiocima predstavki na ime naknade štete milionske iznose. Opravdanost istraživanja sa ovom temom se nalazi i u potrebi da se analiziraju nova zakonska rešenja, poput Zakona za zaštitu prava na suđenje u razumnom roku, koji do sada nije činio deo pravnog sistema Srbije. Ono što se pokazalo u praksi Evropskog suda jeste i veliki broj neprihvatljivih predstavki, zbog čega je potrebno bolje upoznati građane koja prava sve mogu štititi pred Evropskim sudom, jer je konvencijsko značenje garancija prava na pravično suđenje autonomno, odnosno, drugačije od onog koje im daje nacionalni pravni sistem.

Sadržaj ovog rada je podeljen na dve celine.

U Prvom delu, Glavi 1 rada, krenuli smo od pretpostavke da je škola prirodnog prava tokom svog istorijskog razvoja zadržala svoja suštinski nepromenjena obeležja. S tim u vezi smo pokušali da damo što verniji prikaz prirodnopravne filozofske misli, zadržavajući se na najznačajnijim teorijama ove škole, poput antičke, teološke, tomističke, racionalističke i

racionalističko-apsolutističke teorije, do savremenih teoretičara jusnaturalizma, služeći se tom prilikom istorijskim i komparativnim metodama, kao i metodom analize i sinteze.

Za dokazivanje hipoteze da su pozitivnopravni dokumenti koji regulišu ljudska prava utemeljeni u prirodnompravnoj teoriji, dogmatsko-normativnim, istorijskim i komparativnim metodom smo obradili pozitivnopravne dokumente ljudskih prava, počevši od njihovih pravih početaka u konstitucionalnim aktima iz XVIII veka, sve do internacionalizacije ljudskih prava posle Drugog svetskog rata i do danas važećih međunarodnih dokumenata, kao i pravnu teoriju u vezi sa ovim pitanjem. Ovo za posledicu ima zasnivanje pozitivnog ljudskog prava, te i ljudskog prava na pravično suđenje, na vrednostima koje postoje i van slova zakona.

U Glavi 2, Prvog dela rada, bavimo se početnom konstitucionalnošću prava na pravično suđenje, koja prerasta u svoj internacionalni i univerzalni oblik, sa posebnom pažnjom na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i njen član 6, da bi se potom ljudska prava spustila ponovo na nivo ustava, konkretno Ustava Republike Srbije, sve to upotrebljavajući dogmatsko-normativni, istorijski i sintetički metod. Kako smo utvrdili da je pojam ljudskog prava na pravično suđenje širi od svog pozitivnopravnog aspekta, hipoteza je da ono svoj širi oblik poprima kroz procesno-pravnu ulogu suda, odnosno kroz sudijsku pravičnost, zbog čega je bilo neophodno uvesti na scenu konkretnu praksu Evropskog suda, zasnivajući navedenu pretpostavku na njenog analizi. Analizom i sintezom smo pokušali da pokažemo se i Evropski sud u svom tumačenju člana 6, stav 1 Evropske Konvencije ponaša u skladu sa prirodnompravnim principima na kojima je sama Konvencija zasnovana.

S obzirom na širi pojam prava na pravično suđenje od samog teksta Evropske konvencije, u Drugom delu rada se bavimo sintetičkom analizom sudske prakse Evropskog suda i stavovima zauzetim povodom poštovanja, odnosno kršenja prava na pravično suđenje.

U svakoj daljoj glavi smo raščlanili pravo na pravično suđenje, u svom užem, ali i širem značenju, uz detaljnu analizu prakse Evropskog suda, ali i normativnog uređenja ovog prava u pravnom sistemu Republike Srbije, komparativno. Orijentisali smo se isključivo na njegovo područje primene u građanskim postupcima, isključujući krivične postupke, kao drugi aspekt člana 6, stav 1 Konvencije.

Pošto sudijsko tumačenje boji konvencijski pojam prava na pravično suđenje, nameravali smo da prikažemo da se konvencijsko značenje pojma ovog prava razlikuje od

njegovog značenja u nacionalnom pravnom sistemu, u ovom slučaju, pravnom sistemu Republike Srbije. Do rezultata smo došli komparativnom analizom garancija iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije i ustavnih i zakonskih odredaba u Republici Srbiji, ali i domaće sudske prakse. Područje analize smo podelili u nekoliko celina. Prva celina, tačnije Glava 1, Drugog dela, se odnosi na pojam rasprave (spora) o građanskim pravima i obavezama. U Glavi 2 se bavimo pravima koja se odnose na postupajući sud (pravo na nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan). Glava 3 je orijentisana na prava koja se odnose na stranke u postupku (pravo na pristup sudu, uključujući pravo na pravnu pomoć i besplatnu pravnu pomoć). U poslednjoj Glavi 4 analiziramo prava koja se odnose na sudski postupak (pravo na ravnopravnost, kontradiktornost, jednakost oružja, javnu i usmenu raspravu, objavljivanje sudskih odluka, suđenje u razumnom roku sa pripadajućim pravom na pravovremeno izvršavanje sudskih odluka).

Namera nam je bila da, prvenstveno dogmatsko-normativnim, komparativnim, logičkim, jezičkim i ciljnim metodama, pokažemo autonomnost ovih pojmova, kao i da unapredimo pravni sistem Srbije, nalazeći određene nekompatibilnosti sa Evropskom Konvencijom, ali i lošu praksu prilikom primene pravnih normi koje jesu usklađene sa Konvencijom. Sve ovo, bilo da postoji kumulativno, bilo pojedinačno, može dovesti do novih predstavki pred Evropskim sudom za ljudska prava i novog tereta za državni budžet, a najvažnije, može ugroziti vladavinu prava, pravnu državu i demokratičnost srpskog društva.

PRVI DEO

LJUDSKA PRAVA KAO PRIRODNOPRAVNI POJAM, LJUDSKO PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE

Glava 1

LJUDSKA PRAVA, PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE I DILEMA O NJIHOVOJ PRIRODNOPRAVNOJ ILI POZITIVNOPRAVNOJ PRIRODI

1. ISTORIJSKI RAZVOJ I ZAJEDNIČKA OBELEŽJA IDEJE LJUDSKIH PRAVA KAO PRIRODNOG I POZITIVNOG PRAVA

1. Da bismo došli do celovitog pojma prava na pravično suđenje kao ljudskog prava u kontekstu ovog rada, neophodno je analizirati odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu Evropska konvencija), ali i sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu Evropski sud). U zavisnosti od toga da li se ljudska prava shvataju kao samo pozitivnopravni ili i prirodnopravni pojam, utvrdiće se osnovanost uloge sudijskog tumačenja u postupcima pred Evropskim sudom i sudijsko vrednovanje pravičnosti, koje izlazi iz granica pozitivnog prava. Ukoliko su ljudska prava prirodna prava, onda se i njihova zaštita mora sprovoditi po prirodnopravnim principima, to jest, pravo će postojati i van pozitivnog prava, a pozitivno pravo se može prekršiti radi pravičnog odlučivanja. U tom slučaju će se i Evropski sud, prilikom zaštite konvencijskih ljudskih prava, u našem slučaju prava na pravično suđenje, voditi istim ovim principima.

2. Kako bi se dokazala hipoteza da ljudska prava predstavljaju i prirodnopravni pojam, neophodno je da utvrdimo podudarnosti obeležja prirodnog prava i obeležja ljudskih prava, koja se pojavljuju u konstitucionalnim i internacionalnim dokumentima, koji ih regulišu. Pozitivnopravne odredbe o ljudskim pravima u ovim dokumentima trebalo bi da su nastale pod uticajem prirodnopravne teorije.

1.1. Razvoj teorije prirodnog prava do nastanka prvih pozitivnopravnih dokumenata o ljudskim pravima

3. Razlikovanje prava koje stvara čovek i prirodnog prava potiče još od sofista, antičke grčke i rimske prirodnopravne misli i stoicizma, koji su svoje predstavnike imali u Hipiji, Platonu, Aristotelu, Sokratu, Seneki i Ciceronu, doživlevši svoj vrhunac stvaranjem Justinijanove kodifikacije *Corpus iuris civilis*. U Justinijanovoj kodifikaciji zakonodavac „svu nadu polaže u promisao Vrhovnog Trojstva, iz koga je nastao celokupan univerzum i po njemu je uređen, a u kom ustrojstvu nema ničeg što je vrednije poštovanja od organa koji donosi zakon, koji odlučuje o božanskim i o ljudskim stvarima, a isteruje nepravičnost“. Kao takvo, pravo ima božanski i apsolutni, nepromenljiv karakter, a cilj mu je dostizanje pravde.¹ Prema tekstu Digesta, pravnik, čija je uloga da služi pravdi, mora slediti istinsku filozofiju, u skladu sa kojom funkcioniše čitav univerzum.²

4. I sam Platon je, slično Justinijanovoj kodifikaciji, govorio o pojmu “prirodno ispravnog”, u skladu sa čim postoji prirodno pravo, koje ljudi, međusobno jednaki, ne stvaraju, već im je ono podareno od prirode, koju Platon poistovećuje sa kosmičkom božanskom inteligencijom.³ Mogli bismo reći da je u pitanju božanski razum, kojeg srećemo i

¹*Justinijanova Digesta*, Knj. 1. Deo auctore, Službeni glasnik, Beograd, 1997.

²Ulpijan govori o trodeobi prava, a Gaj i Pavle o dvodeobi. Problematično je to što Ulpijan, govoreći o trostrukoj podeli privatnog prava, jasno ističe u Digestama, I, I, 1 da je pravo naroda- *ius gentium*, pravo koje važi za celokupno čovečanstvo, i da ga treba razlikovati od prirodnog prava- *ius naturale*, jer je svojstveno isključivo ljudima, ne i životinjama, dakle, za njega je prirodno pravo neki opšti životinjski instinkt, dok Gaj i Pavle govore u Digestama I, I, 9 i I, I, 11 da „ono što prirodni um nalaže svim ljudima i čega se oni podjednako pridržavaju, naziva se pravo naroda, i to pravo primenjuje čitav ljudski rod“, i da u ovoj dvodeobi prava postoji pravo građana-*ius civile*, sa jedne strane, a sa druge, ono pravo koje je „uvek pravično i dobro, to je prirodno pravo“ (videti kod A.P. D'Antrev: *Prirodno pravo*, Cid, Podgorica, 2001, str. 28-32).

³Platon: *Zakoni*, 631 c-d, BIGZ, Beograd, 1971.

kod Aristotela⁴, kao i kod Cicerona, za koga se istinsko pravo i pravda nalaze u ispravnom razumu, koji mora biti u skladu sa prirodnim.⁵ Ono što se da primetiti jeste da nije reč o ljudskom razumu, kojim je svaki čovek u stanju da prepozna prirodni zakon, već da se govori o božanskom razumu kao kosmičkoj inteligenciji koja stvara prirodno pravo. Veza između porekla prirodnog prava i razuma će nam biti posebno važna kada se budemo upustili u analizu daljeg razvoja prirodnopravne misli kroz istoriju, a doživela je svoj vrhunac u racionalističkom jusnaturalizmu.

5. Dualizam između prirodnog i pozitivnog prava predstavlja centar jusnaturalizma, a razlika se kreće od one stroge, prema kojoj će, prema Platonu i Hipiji, pozitivno pravo biti samo način prinude da se čini i ono što nije u skladu sa ljudskom prirodom, a van njega postoji prirodno pravo, kao jedino važeće. Prirodno pravo će, po Aristotelu, važiti u svim okolnostima i vremenima, bez obzira na to šta pozitivno pravo propisuje, ali je, za razliku od prethodnih, Aristotel smatrao da je granica među njima blaža, pa je samo pitanje stepena u kome pozitivno pravo odražava prirodno, zavisno od vremena i naroda u pitanju, dajući na taj način značaj društvenom poretku, jer ne uzima za nevažno ono što pozitivno pravo propisuje, pošto je utemeljeno u prirodnom pravu. Rimljani će posebno ublažiti ovu granicu, pošto je za njih « prirodno pravo jedan od oblika pozitivnog prava ».⁶

6. Karakteristike prirodnog prava, koje srećemo u njihovom prvom pozitivnopravnom otelotvorenju kroz Justinijanovu kodifikaciju, podjednako nalazimo i kod Platona, kao nepromenljivo pravo, bez obzira na promenjene okolnosti, koje ljudi mogu da spoznaju⁷, Aristotela, kod koga ima istu silu i uticaj u svim vremenima i na svakom mestu,⁸ i Cicerona, prema čijim rečima je ovo prirodno pravo jedinstveno, nepromenljivo i večno, i važi za sve narode, a ljudima ga ni država ne može osporiti, jer to nije pravo stvoreno od države, već je

⁴Aristotel: *Politika*, III, 1287 25-30, Globus, Zagreb, 1988, str. 112. „Tko dakle nalaže vladavinu zakona, čini se kako nalaže vladavinu samih boga i uma; tko pak nalaže da čovjek vlada, dodaje i zvijer. Jer želja je takva, i strast izopačuje vladatelje i najbolje muževe. Zbog toga je zakon um bez žudnje.“

⁵Ciceron: *Zakoni*, I, X, 29; XII, 33, Plato, Beograd, 2002.

⁶G. Vukadinović: *Razvoj ideje prirodnog prava do Rusoa*, str. 18-20, videti na <http://www.openmonographpress.visionmundi.net/index.php/publish/catalog/download/28/28/231-1>, od dana 13.12.2015. godine.

⁷V. Bradley Lewis: *Plato's Minos: The Political and Philosophical Context of the Problem of Natural Right*, *The Review of Metaphysics*, vol. 60, no. 1, 2006, str. 17-53.

⁸Michael Pakaluk: *Aristotle, Natural Law, and the Founders*, videti u *Natural Law, Natural Rights and American Constitutionalism*, The Witherspoon Institute, 2014, na <http://www.nlnrac.org/classical/aristotle>, od dana 22.12.2014. godine.

božanskog porekla.⁹ Zbog toga se u prirodnopravnoj teoriji smatra da pravo koje nije ispravno, odnosno protivurečno je prirodnom pravu, neće biti važeće.¹⁰

7. Ono što se može primetiti u *Corpus iuris civilis* jeste veza između prirodnog prava i pravde, imajući u vidu da se u tekstu ove kodifikacije navodi da su njene odredbe u skladu sa prirodnim pravom, čiji je cilj dostizanje pravde¹¹, a sama ideja je karakteristična za pomenute antičke prirodnopravne teoretičare.¹²

8. Jasan sled od antičke prirodnopravne misli do doba njenog kodifikovanja potvrđuje se i u pravnoj teoriji, te je prema D'Antrevu lajtmotiv u teoriji prirodnog prava u ovom periodu ideja postojanja razlike između idealnog društva kojeg izražava prirodni zakon i pravnih institucija, koje postoje u stvarnosti jednog društva¹³, dok Lajbnic zaključuje da polovinu rimskog prava čini čisto prirodno pravo.¹⁴

9. Sledeća faza u razvoju prirodnopravne misli našla je svoj izraz u etičkoj i pravnoj hrišćanskoj teološkoj filozofiji, posebno se ističući u delima sv. Ambrozija i sv. Avgustina, a zatim i Tome Akvinskog. U njihovoj prirodnopravnoj misli se zakoni dele na božanske, odnosno prirodne, i ljudske¹⁵, što upućuje i na isto poreklo prirodnog prava, koje je, poput onog u antici, božansko. I za Tomu Akvinskog, poput Aristotela, ljudski zakon predstavlja konkretizaciju prirodnog prava, te, samim tim, pozitivno pravo mora pratiti prirodno pravo, u suprotnom ga ne moraju poštovati oni na koje se zakon odnosi.¹⁶

10. Epiteti univerzalnosti, nepromenljivosti i apsolutnosti prirodnog prava, koje se spoznaje razumom (videti pod 4. i 5., I deo), nalaze se i u delima teoloških filozofa. Ljudima je Bog dao zakon, koji je večan, savršen i nepromenljiv. Ovaj večni zakon pomaže svakom biću da ostvari prirodnu sklonost ka savršenstvu, koja za ljude predstavlja dostizanje dobra.

⁹ Ciceron: *Država*, III, XXII, 33, Plato, Beograd, 2002.

¹⁰ V. Bradley Lewis: *Plato's Minos: The Political and Philosophical Context of the Problem of Natural Right*, *The Review of Metaphysics*, vol. 60, no. 1, 2006, str. 17-53; Michael Pakaluk: *Aristotle, Naturel Law, and the Founders*, videti u *Natural Law, Natural Rights and American Constitutionalism*, The Witherspoon Institute, 2014, na <http://www.nlnrac.org/classical/aristotle>, od dana 22.12.2014. godine.

¹¹ *Justinijanova Digesta*, prva knjiga, Deo auctore.

¹² Platon: *Država*, Dereta, Beograd, 2005, str. 13; Aristotel: *Nikomarhova etika*, Globus, Zagreb, 1988, V knjiga, pogl.2, čl.7.; Ciceron: *Država*, III, XXII, 33, Plato, Beograd, 2002.

¹³ Ulpijan govori o trodeobi prava, a Gaj i Pavle o dvodeobi. Problematično je to što Ulpijan, govoreći o trostrukoju podeli privatnog prava, jasno ističe u Digestama, I, I, 1 da je pravo naroda- *ius gentium*, pravo koje važi za celokupno čovečanstvo, i da ga treba razlikovati od prirodnog prava- *ius naturale*, jer je svojstveno isključivo ljudima, ne i životinjama, dakle, za njega je prirodno pravo neki opšti životinjski instinkt, dok Gaj i Pavle govore u Digestama I, I, 9 i I, I, 11 da „ono što prirodni um nalaže svim ljudima i čega se oni podjednako pridržavaju, naziva se pravo naroda, i to pravo primenjuje čitav ljudski rod“, i da u ovoj dvodeobi prava postoji pravo građana-*ius civile*, sa jedne strane, a sa druge, ono pravo koje je „uvek pravično i dobro, to je prirodno pravo“ (videti kod A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 28-32.

¹⁴ A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 37.

¹⁵ A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 41, 42.

¹⁶ G. Vukadinović: *Razvoj ideje prirodnog prava do Rusoa*, *op. cit.*, str. 21.

Ljudi svojom voljom odlučuju da ga primene, dakle, ne stvaraju sopstvene zakone, već putem razuma otkrivaju i primenjuju ovaj večni zakon. Bog ga je usadio u ljudski duh, pa ga čovek po svojoj prirodi, naravi i savesti može spoznati. Ali, kako je ljudski razum promenljiv i nesavršen, tako je i ljudski zakon promenljiv.¹⁷ Da je zakon deo razuma proističe iz dedukcije. Naime, pošto je „zadatak zakona da naređuje i zabranjuje, a čin zapovedanja je delo razuma, onda se zaključuje da je i zakon delo razuma“.¹⁸

11. Mada su u teoriji primećena dva pravca teološkog jusnaturalizma, razlika među njima ne remeti suštinu, koja se može prepoznati i kod teoretičara iz ranijeg perioda.

12. Naime, prema Bahofenu, ova teorija je imala svoj pesimistički i optimistički pravac. Prema prvom je iskvarenost čoveka stvorila državu, te je prirodno pravo imalo veoma suženu ulogu, svedenu na to da izrazi stanje u uništenom čovečanstvu, uz manje ili veće zanemarivanje svetovnog. Međutim, sa ulaskom u Srednji vek se ovakav rigidni stav, posebno karakterističan za sv. Avgustina, značajno menja, te se teži da se božansko carstvo ostvari na ovom svetu, a što se najbolje ilustruje kroz učenje Tome Akvinskog.¹⁹ Krenulo se od potpunog odvajanja prirodnog i pozitivnog prava, da bi se ipak vratilo na kolosek potrebe za njihovim prožimanjem.

13. Ono što predstavlja značajan pomak u prirodnopravnoj teoriji u Srednjem veku jeste način povezivanja prirodnog prava i razuma. Do tada se razum pominjao u kontekstu božanske inteligencije, kao tvorca prirodnog prava (videti pod 4., I deo), što je rezultiralo razdvajanjem prirodnog i pozitivnog prava, da bi sada most između njih bio ljudski razum, kojim se čovek mogao služiti da bi došao do osnovnih principa prirodnog prava (videti pod 9. I deo). Zapravo, zasnovani su temelji racionalističke struje prirodnopravnog učenja.

14. Značajno je za nas pomenuti i da Toma Akvinski u svom učenju štiti ljudsku ličnost, iz čega će kasnije njegovi sledbenici razviti elemente kodifikacije ljudskih prava. Ova se prava razlikuju od „prava čoveka“ iz moderne epohe po tome što je „naglasak na prirodnom pravu, a ne na prirodnim pravima“, pri čemu se kod prvih naglašava dužnost države, a ne prava pojedinca. Polazna tačka, dakle, nije pojedinac, već dobro ustrojeni mehanizam, kosmos, čiji je izraz u prirodnom pravu.²⁰

15. Osim daljeg razvoja jusnaturalističke misli u racionalističkom pravcu, napravio se još jedan korak napred, odvajajući pojmove pravednog i nepravednog od božanske volje, a

¹⁷T. Aquinas: *Summa Theologica*, I-II, q.91,2, q.97,1, na <http://www.ccel.org/ccel/aquinas/summa.i.html> od dana 13.11.2014. godine.

¹⁸Toma Akvinski: *Izabrano delo*, O biti zakona, Globus, Zagreb, 1981, str. 224-225.

¹⁹J.J. Bahofen: *Prirodno pravo i istorijsko pravo*, Dosije studio, Beograd, 2008, str. 11-12.

²⁰A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 51.

zasnivajući ga na samoj prirodi stvari. Ovakav iskorak iz teološkog učenja učvrstio je racionalističko učenje, a načinio ga je Hugo Grocijus u XVII veku svojom čuvenom rečenicom da su „akti oni koji su zapovedeni od boga na neko činjenje ili nečinjenje, međutim, akti bi bili zasnovani na pravu i nepravu, čak i ako pretpostavimo nešto što se ne može pretpostaviti bez krajnje bezbožnosti, naime, da nema boga ili da on nema upliva u ljudskim stvarima“.²¹ Bez obzira na uvreženi stav u teoriji da je u citiranim rečima očigledno odvajanje od teološkog pravca, smatramo da bi trebalo biti obazriv sa tvrdnjom da se radi i o potpunoj sekularizaciji, imajući u vidu Grocijusovo mišljenje da je čoveku dat razum kako bi spoznao božansko prirodno pravo, kao sredstvo, a da je na slobodnom izboru čoveka kako će taj razum koristiti.²² Međutim, ipak se uticaju božanske volje na prirodne zakone ne daje naročiti značaj, osim kao « inicijalne kapisle » kod njihovog nastanka, te se vidi tendencija da pravo postane nauka.²³

16. Za Grocijusove sledbenike, poput Pufendorfa, bismo mogli reći da su izvršili potpunu sekularizaciju prirodnog prava, koji su prirodni zakon smatrali toliko očiglednim, da je postojanje boga bilo nepotrebno.²⁴

17. Prema Grocijusu, postoje dve vrste prava, prirodno pravo i pozitivno pravo, koje zove i pravom volje. Prirodna prava dovodi u vezu sa pravdom, pa, pošto je pravda kao vrednost večna i nepromenljiva, takvo je i prirodno pravo, a zasnovano je na razumu, pa ga većina ljudi prihvata i potvrđuje kao očigledno. Iz njih nastaje ljudsko pravo, izvlačenjem zaključaka iz principa prirode ili zajedničkom saglasnošću.²⁵

18. Kako nam je namera da pokažemo da je pozitivno pravo ljudskih prava direktno nastalo iz teorije o prirodnom pravu, i racionalistički pravac tog učenja, poput onih dosadašnjih, pravi razliku između prirodnog i pozitivnog prava, dajući primat ovog prvom, sa kojim pozitivno pravo mora biti u skladu. Iako će im se tvorac i načini ljudske percepcije razlikovati kroz istoriju, te će tvorac biti bog ili priroda sama po sebi, odnosno, spoznaće se savešću ili logikom, univerzalnost, apsolutnost i vanvremenost prirodnog prava ostaju netaknuti, da bi svojim usklađivanjem sva prava koja stvori čovek bila ispravna i pravedna.

²¹ Hugo Grotius: *On the Law of War and Peace*, Prologue, 11 i 13, Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibid*, I, I, X. „Ni Bog ne može učiniti da dva i dva ne bude četiri, tako on ne može učiniti da ono što je suštinski zlo ne bude zlo“. U Prologue, 39 se kaže da postoje neki osnovni pojmovi, principi zakona prirode, koji se ne mogu dovesti u pitanje i očigledni su, poput, recimo, kiše, koju možemo da osetimo čulima.

²⁴ A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 56, 57, 75.

²⁵ Hugo Grotius, *op. cit.*, Prologue, 12.

19. Kako je XVIII vek onaj u kome nastaju prvi dokumenti koji regulišu ljudska prava, tako će analiza karakteristika prirodnog prava biti zaključena sa teoretičarima iz ovog perioda.

20. Moderno prirodno-pravno učenje imalo je svoju jasnu racionalističku odliku, kao nastavak svog istorijskog kretanja, ali se onaj « akvinskijevski » individualizam (videti pod 13. I deo) utvrdio i značajno razvio, da bi se začela savremena ideja ljudskih prava.

21. Način na koji su teoretičari XVIII veka uspeli da inkorporišu prirodno pravo u državni okvir, kako bi se moglo organizovano zaštititi, predstavlja teoriju društvenog ugovora. Ova ideja je nastavak jusnaturalističkog racionalističkog, sekularnog razvoja, polazeći od volje pojedinaca, kao forme za uzajamno obavezivanje, i njihovo prirodno pravo na političku organizaciju, koje predstavlja sadržinu tog ugovora.²⁶ Da bi postojala pravna i politička obaveza, društveni ugovor je bio *condicio sine qua non* za Hobsa, Loka i Rusoa. Ovi teoretičari pomeraju fokus sa objektivnog na subjektivno značenje prirodnog prava, sa prirodnih zakona na prirodna prava, terminološki u engleskom jeziku sa *natural law* na *natural rights*, prema Hobsu. Za Loka je postojanje prirodnih prava bilo uslovljeno postojanjem prirodnih zakona. Zasnivaju svoj koncept prirodnog prava na prirodnom stanju čoveka, ali su koncepti različiti i imaju veliki uticaj na nastanak univerzalnog sistema prava i teorije subjektivnih prava.²⁷

22. Hobs je u *Leviatanu* napravio razliku između prirodnih zakona i prirodnog prava, kao sloboda čoveka na određeno činjenje, odnosno obaveza da se nešto učini ili ne učini.²⁸ Ovaj teoretičar nastavlja tradiciju koja potiče još iz antike, te prirodno pravo, takođe, smatra nepromenljivim i večnim („ono što se njime zabranjuje, nikada ne može biti zakonito, a ono što naređuje, nikada nezakonito“), da bi ga zatim definisao racionalistički, kao diktat zdravog razuma, odnosno, korišćenje prirodnih sposobnosti čoveka u skladu sa zdravim razumom. Pošto je za Hobsa najveća vrednost očuvanje života, za razliku od opšteg, najvećeg dobra antičkih i srednjevekovnih mislilaca, smatra da će u skladu sa zdravim razumom biti svako ponašanje pojedinca da život sačuva i brani, ne samo svoj, već i svih članova društva. Ovo nastojanje čoveka Hobs smatra prvim od prirodnih prava. Prirodno pravo čoveka je potraga za mirom, kao i poštovanje društvenog ugovora, bez koga bi postojala anarhija.²⁹

23. Možemo zaključiti da je Hobs govorio o ljudskim pravima u modernom smislu te reči, među kojima je isticao pravo na život.

²⁶A.P. D'Antrev, *op. cit.*, str. 59-60.

²⁷*Ibid*, str. 61-65.

²⁸T. Hobs: *Levijatan*, I ch. 14.1-3, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.

²⁹T. Hobbes: *De Cive (The Citizen)*, Part I, Of Liberty, I 7, II 1-2, III 1, III 29, videti u *Thomas Hobbes, Man and Citizen*. Indianapolis, Ind.: Hackett Publishing Company, 1991.

24. Džon Lok je okvirima prirodnog prava ograničio slobodu čoveka da postupa kako želi. Prirodno pravo je razum i ono obavezuje svakoga, a njegovo sprovođenje je u rukama svakog čoveka, pa svako ima obavezu da poštuje tuđi život, zdravlje, slobodu i svojinu. Ovu obavezu Lok zasniva na jednakosti ljudi, koji su kao takvi stvoreni od boga. U cilju očuvanja ovih vrednosti, čovek može da „izvrši pravdu prema krivcu“. Ovo je karakteristika prirodnog stanja čoveka.³⁰

25. Lok, kao teoretičar društvenog ugovora, smatra da u prirodnom stanju svaki čovek može uzeti pravdu u svoje ruke, ukoliko su ugrožene osnovne vrednosti, lično njegove ili tuđe. Ukoliko ljudi postignu saglasnost da formiraju zajednicu, izlaze iz tog prirodnog stanja, te će ova nadležnost preći na, od većine izabrano, političko telo, koje će odlučivati u ime ostalih.³¹

26. Dakle, prirodno pravo obavezuje ljude da poštuju pravo na život, slobodu, svojinu i sl., kao i da njihovo kršenje samostalno sankcionišu, dok im daje i slobodnu volju da se udružuju u zajednice, čijem će političkom telu delegirati svoja, prirodna, prava. Zaključuje se da i pozitivno pravo proističe iz prirodnog prava, a da se njime štite ljudska prava u modernom smislu reči.

27. Analizirajući Hobsovu i Lokovu teoriju prirodnog prava, Nojman ih vidi kao pesimističku i optimističku, u smislu da je kod prve najjači akcenat stavljen na obezbeđivanje mira i stvaranje poretka u jednoj zajednici, ne samo bez obaveze da se u njega inkorporišu i urođena prava čoveka, već naprotiv, povoljnije bez njih, pošto je čovekova priroda loša i teži da ulazi neprestano u sukob sa drugima. Za razliku od ovog, Lokov optimistički pravac pridaje veći značaj prirodnom pravu čoveka, koje mora biti poštovano i od strane građanskog društva.³²

28. Rusoovo mišljenje u ovom kontekstu, zasniva se na stavu da zapravo društvo korumpira čoveka, da je čovek u svom prirodnom stanju dobar, a da kolektivno pravo nastaje tek u građanskom društvu, kada se prirodno pravo čoveka povezuje sa pravima drugih članova zajednice.³³

29. I Monteskje predstavlja teoretičara prirodnopravne škole, stavljajući prirodne zakone ispred svih ostalih zakona, pa samim tim i sve karakteristike ljudi, koje potiču iz tog prirodnog zakona. Ono što se ističe jesu urođena jednakost svih i urođena potreba da se živi u

³⁰ Dž. Lok: *Dve rasprave o vladi*, Glava II, O prirodnom stanju, Utopija, Beograd, 2002, str. 4-6.

³¹ *Ibid*, O početku političkih društava, Glava VIII, 95, 96.

³² F. Nojman: *Tipovi prirodnog prava*, Dosije studio, Beograd, 2013, str. 12.

³³ *Ibid*, str. 13.

društvu, pri čemu su jedna drugom uslovljene. Naime, strah zbog ugroženosti sopstvenog opstanka čoveka tera da se oseća jednak sa drugima, i da ostale ne napada i potčini, što dolazi do izražaja posebno sa nastankom društva.³⁴ Da bi društvo moglo da funkcioniše u skladu sa prirodnim zakonima, potrebno je da ga svi poštuju. Problem se javlja usled još nekih osobina čoveka, poput nedoslednosti i stvaranja zabluda, koje ga onemogućavaju da poštuje kako nepromenljive zakone prirode, tako i zakone koje sam donosi. U tome Monteskeje nalazi neophodnost postojanja pozitivnog prava, kako bi se građani privoleli na poštovanje svojih dužnosti, pa bi se moglo reći da se pozitivno pravo nalazi u službi prirodnog prava.³⁵

30. Bez obzira na različitosti u mišljenjima iz antičke, teološke, tomističke, racionalističke ili racionalističko-apsolutističke teorije, svaki teoretičar je prirodna prava video kao ona koja poseduje svaki čovek i jednak je u tim pravima sa ostalim ljudima. Ljudski razum je ključan za spoznavanje prirodnog prava, te prirodno pravo postoji nezavisno od ljudi, ali ljudi imaju urođenu sposobnost da ih prepoznaju, i odatle, koristeći slobodnu volju, odnosno razum ili savest, da ih unesu u pozitivne zakone. Bilo da ova prava čovek dobija od boga ili prirode, ne dobija ih od države, te prirodna prava nisu isto što i pozitivna, već šira. Ona se mogu poklapati, i tada će pozitivno pravo biti važeće. U slučaju da pozitivna prava nisu u saglasnosti sa prirodnim, pozitivno pravo će biti nevažeće, što može biti razlog za pobunu. Prirodno pravo je usko vezano za vrednosti, među kojima je u teoriji najistaknutija pravda, kao cilj prava. Da bi se prirodna prava lakše štitila, ljudi se udružuju posredstvom društvenog ugovora, te će ova zaštita preći u nadležnost države.

31. Tokom istorijskog razvoja prirodnopravnog učenja, prirodno pravo ima univerzalni, večiti, nepromenljiv, apsolutni, objektivni i neotuđiv karakter, čiji je cilj dostizanje pravde, a ljudski razum ili savest je sredstvo putem koga se prirodno pravo spoznaje i unosi u pozitivno pravo.

³⁴Monteskje: *O duhu zakona*, Knjiga I, Glava 2, 3, Filip Višnjić, Beograd, 1989.

³⁵Monteskje, *op. cit.*, Knjiga I, Glava 1.

1.2. Nastanak prvih pozitivnopravnih dokumenata o ljudskim pravima i njihov dalji razvoj

32. Analiza prvih dokumenata koji regulišu pitanje ljudskih prava neophodna je kako bismo utvrdili da li su ljudska prava u ovim pozitivnopravnim aktima našla utemeljenja u prirodnompravnim učenju, koje je obrađeno u ovoj glavi. Da bismo taj cilj ostvarili, potrebno je izvući ključne karakteristike ljudskih prava prvenstveno na osnovu konstitucionalnih, a zatim i internacionalnih pravnih dokumenata.

33. Pitanje o momentu proklamovanja ljudskih prava je kontroverzno, s obzirom na to da ga neki pravni teoretičari povezuju sa XVIII vekom, dok drugi sa daleko ranijim periodom. Međutim, argumentacija koja podržava stav da su prvi dokumenti koji regulišu ljudska prava nastali u XVIII veku, a ne i ranije, čini se prihvatljivijom.

34. Naime, iako je još 1215. godine doneta Velika povelja o slobodama, čuvena *Magna carta libertatum*, kao i kasnija engleska Povelja o pravima (*Bill of rights*) iz 1689. godine, ne može se govoriti o dokumentima koji proklamuju prirodna prava čoveka kao takva. U suštini se nije radilo o proglašavanju novonastalih prava pojedinaca, već o potvrđivanju privilegija određenih grupa podanika, kao kompromis između monarha i plemstva, bilo zbog samoograničavanja svemoćne monarhove vlasti, bilo zbog prenošenja vlasti sa svemoćnog monarha na svemoćni parlament. Iako su ovakva pravila vladanja mogla biti pravedna i razumna, ipak ne može biti reči o priznavanju nečijih urođenih prava, nezavisnih od suverenove volje.³⁶

35. Slične povelje staleških prava su se pojavljivale u Mađarskoj, Poljskoj, Nemačkoj, Švedskoj, Portugaliji, kao i u Dušanovom zakoniku srednjevekovne Srbije.³⁷

36. Pošto se ljudska prava nisu odnosila na sve ljude, iako su se neka odnosila na veći broj ljudi, ove povelje nisu bila zasnovane na ljudskoj prirodi. Navedeno se odnosi i na većinu severnoameričkih povelja iz sedamnaestog i osamnaestog veka, poput Povelje Virdžinije iz 1606. godine, jer regulišu samo prava Engleza, sve do uspostavljanja državnosti i oslobađanja od engleske vlasti.³⁸

³⁶ V. Dimitrijević; M. Paunović, u saradnji sa V. Đerićem: *Ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Dosije, Beograd, 1997, str. 34-36.

³⁷ D. M. Stojanović: *Osnovna prava čoveka: ljudska prava i slobode u ustavima evropskih država*, Institut za pravna i društvena istraživanja, Niš, 1989, str. 16.

³⁸ James Griffin: *On Human Rights*, Oxford, 2008, str. 9-28, videti u *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011, str. 62.

37. Glavni dokument koji je regulisao pitanje američke državnosti 1776. godine bila je Deklaracija o nezavisnosti³⁹, kojom su regulisana prava svih ljudi kao jednakih, usvajajući ideju prirodnog prava. U njenim prvim stavovima ističe se da su „ljudi stvoreni jednaki i da ih je njihov Tvorac obdario neotuđivim pravima, među koje spadaju život, sloboda i traženje sreće“. Ova prava državna vlast ne sme da narušava, jer od nje ne potiču, a ukoliko ih krši, narod će imati pravo da takvu vlast zbaci. To bi značilo da, ukoliko pozitivno pravo države nije u skladu sa ovim prirodnim pravima čoveka, narod takvo pozitivno pravo neće smatrati važećim i moći će da promeni vlast. Prava čoveka su detaljno obuhvaćena amandmanima na Ustav SAD iz 1787. godine, ratifikovanim 1791. godine, u Povelji o pravima.⁴⁰ Ne samo što se može primetiti da se u dokumentu slede ideje prirodnopravnih teoretičara XVIII veka (videti pod 21. i dalje, I deo), već se smatra da je Tomas Džeferson, kao najznačajnija figura pri samoj izradi Deklaracije iz 1776. godine, bio sledbenik Džona Loka.⁴¹ Čak je i sam Džeferson izjavio da je Deklaracija pisana „po uzoru na dela Aristotela, Platona, Cicerona, Loka...“.⁴²

38. Povelja o pravima na Ustav SAD predstavlja kodifikaciju najvažnijih prirodnih i ljudskih prava, uz francusku Deklaraciju o pravima čoveka i građanina iz 1789. godine. Potonju su predstavnici francuskog naroda proklamovali kao rezultat Francuske revolucije, koja je nesporno inspirisana filozofskim pravcem tog vremena. Ovaj dokument je sadržao odredbu po kojoj su prava čoveka i građanina prirodna, neotuđiva i nezastariva, a da je cilj svakog političkog udruživanja zaštita ovih prava.⁴³

39. Sa američkom Poveljom o pravima i francuskom Deklaracijom o pravima čoveka i građanina, počinje ustavno normiranje osnovnih prava. Usled brojnih političkih dešavanja na međunarodnom planu, nastao je novi koncept zaštite individualnih prava, oličen u internacionalizaciji ljudskih prava, smenivši tradicionalni suverenitet države.⁴⁴

³⁹ Deklaracija o nezavisnosti iz 1776. godine, videti na http://ipt.fpn.bg.ac.rs/Materijal/Deklaracije/Deklaracija_nezavisnosti.pdf.

⁴⁰ V. Vasiljević: Prava čoveka između politike i prava, *Prava čoveka, zbornik dokumenata*, Prometej, Beograd, 1991, str. 12-13.

⁴¹ M.T. Dža'fari: *Univerzalna ljudska prava, proučavanje i komparacija islamskog i zapadnog pravnog sistema*, Fondacija Mulla Sadra, Sarajevo, 2014, str. 26.

⁴² Thomas Jefferson: Writings, Letter to Henry Lee, May 8, 1825, (New York: Library of America, 1984), videti J.H. Morrison: John Witherspoon's Revolutionary Religion, u *The Founders on God and Government*, Rowman and Littlefield Publishers, Inc., 2004, str. 145.

⁴³ H. Lauterpacht: *International Law and Human Rights*, Archon Books, USA, 1968, str. 89.

⁴⁴ N. Jayawickrama: *The Judicial Application of Human Rights Law, national, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge University Press, 2002, str. 24-25.

40. Razumevanje ljudskih prava danas se ne razlikuje od njihovog razumevanja sa kraja XVIII veka, ali je takođe nesporan i njihov razvoj.⁴⁵

41. Pojam ljudskih prava je postao opšti posle Drugog svetskog rata, kada je došlo do najvećeg kršenja ljudskih prava u istoriji, prvenstveno zbog genocida učinjenog u holokaustu, posle čega je usledio proces u Nirnbergu. Ovim procesom je akcentat stavljen na pravdu, ne na kažnjavanje, što je uticalo na napredak opštih pravnih pravila i zaštitu ljudskih prava. Nakon toga je 48 država usvojilo Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima, da bi se taj broj do danas četiri puta povećao, te se može smatrati međunarodnim običajnim pravom.⁴⁶

42. U Univerzalnoj deklaraciji je dat prvi celovitiji popis ljudskih prava, ali je određen i njihov sadržaj detaljnije. Svi ljudi su po prirodi slobodni i jednaki rođeni, ravnopravni u svakom pogledu, pa i u svojim pravima, koja se ne mogu otuđiti. Jedna od najvećih vrednosti, koje se u ovoj deklaraciji ističu, je pravda. Namera je da se ova univerzalna i neotuđiva ljudska prava zaštite pravnim poretom. Ukoliko se ne zaštite na ovaj način, čovek će ih štititi pobunom protiv sistema koji ova prava krši, što se želi predupređiti.⁴⁷ Ideje prirodnopravnih teoretičara se i ovde mogu primetiti (videti pod 30., I deo), kao i nastavak uvođenja prirodnog prava u pozitivnopravne akte, što je započeto još Justinijanovom kodifikacijom (videti pod 3., I deo), da bi se ideja o prirodnom pravu i univerzalnim, večnim i neotuđivim ljudskim pravima u modernom smislu iz pravnih dokumenata iz XVIII veka (videti pod 38., 39., 40., I deo) pretočila u Univerzalnu deklaraciju dva veka kasnije.

43. Kako je Univerzalna deklaracija akt bez pravne obaveznosti, samo sa „platonskom obavezom“ za sprovođenje u život svojih odredaba, tako se donose Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima i Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima. Ovim dokumentima su se države ugovornice, poštujući načelo *pacta sunt servanda*, obavezale na obezbeđenje pobrojanih prava, te paktovi sadrže i procesne mehanizme međunarodnog nadzora.⁴⁸

44. Težnja za internacionalizacijom ljudskih prava je često nailazila na otpor od strane države koja se pozivala na sopstveni suverenitet kao protivargument, a što je bio slučaj i sa postojanjem međunarodnog sudskog postupka u univerzalnim razmerama. Navedeni neuspeh u svetskim okvirima je bio uspeh u regionalnim područjima, bliskim po ideološkim,

⁴⁵ James Griffin, *op. cit.*, videti u *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011, str. 63.

⁴⁶ *Razumevanje ljudskih prava, priručnik o obrazovanju za ljudska prava*, Ministarstvo za ljudska i manjinska prava Srbije i Crne Gore, Uvod, deo E, Beogradski centar za ljudska prava, 2005.

⁴⁷ Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, usvojena i proklamovana rezolucijom Generalne skupštine UN 217 A(III) od 10. decembra 1948. godine, Uvod, čl. 1, čl. 2, videti u *Prava čoveka*, zbornik dokumenata, *op. cit.*

⁴⁸ Slobodan Milenković: *Međunarodni nadzor nad primenom paktova o pravima čoveka*, Beograd, 1984, str. 6-8.

političkim, istorijskim i ostalim karakteristikama, i to na područjima Evrope, Amerike i Afrike. Ovi regionalni dokumenti su Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Američka konvencija o ljudskim pravima i Afrička povelja o pravima čoveka i naroda.⁴⁹ Za potrebe ovog rada je od značaja Evropska konvencija i, u ovom kontekstu ustanovljen, Evropski sud za ljudska prava.

45. Navedeni regionalni akti su preuzeli karakteristike ljudskih prava po ugledu na Univerzalnu deklaraciju.⁵⁰

46. Analizirajući prve dokumente koji regulišu ljudska prava od XVIII veka do danas, od njihove konstitucionalizacije do internacionalizacije, može se primetiti da su osobine ljudskih prava u njima iste. S obzirom na to da ljudska prava pripadaju svim ljudima, ona se izdvajaju po svom univerzalnom karakteru. Ljudi ova prava stiču rođenjem, te su urođena, a kako ih država nije ljudima dala, tako ih ne može ni uzeti, jer su ljudska prava neotuđiva. Država ima obavezu da ih zaštititi po kriterijumima jednakosti i zabrane diskriminacije po bilo kom osnovu. Cilj njihovog regulisanja leži u zaštiti slobode, pravde i mira, te se zaključuje da se najvećim univerzalnim vrednostima smatraju očuvanje opstanka pojedinca, društva, dakle, opšteg dobra, i očuvanje pravde, kao moralne vrednosti.

47. Ako uzmemo u obzir karakteristike prirodnih prava, do kojih smo došli u analizi prirodnopravne teorije i ljudskih prava iz prvih konstitucionalnih i internacionalnih dokumenata, primetićemo da se između njih može staviti znak jednakosti i deriviranje potonjih iz prvih. Time se i potvrđuje hipoteza postavljena na samom početku, da bi ljudska prava, među njima i pravo na pravično suđenje, trebalo posmatrati kao prirodnopravni pojam.

⁴⁹ *Ibid*, str. 44.

⁵⁰ Afrička povelja o pravima čoveka i naroda, usvojena na 18. Skupštini šefova država i vlada zemalja Organizacije afričkog jedinstva u Najrobiju, Kenija, 27. juna 1981. godine, stupila na snagu 21. oktobra 1986. godine; Američka konvencija o ljudskim pravima, usvojena na Konferenciji Organizacije američkih država u San Hozeu 22. novembra 1969. godine; Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, usvojena 4. novembra 1950. godine u Rimu, stupila na snagu 3. septembra 1953. godine, videti u Prava čoveka, zbornik dokumenata, *op. cit.*

1.3. Savremena prirodnopravna teorija i dileme o karakteristikama ljudskih prava

48. U prethodnom tekstu smo izvršili izvođenje pravnih dokumenata, kojima se regulišu ljudska prava, iz škole prirodnog prava, prvenstveno kod njenog teorijskog pravca iz XVIII veka, da bi zatim ovi dokumenti uticali na nastanak novih pravnih akata u XX veku, sada već međunarodnih.

49. Primećujemo određen prostor u vremenu, od kraja XVIII veka do sredine XX veka, koji se u pravnoj teoriji smatra periodom smanjenog značaja prirodnog prava. Moglo bi se reći da je ova tendencija nastala kao reakcija na teoriju i praksu Francuske revolucije i Francusku deklaraciju, čiji je barjak bilo prirodno pravo, kada su Bentam i Burke istupili sa njenim kritikama. Ideja o jednakosti svih ljudi je bila sama po sebi revolucionarna, ali je imala sklonost da bude diskreditovana zbog terora koji se Revolucijom desio, što je za konzervativce tog perioda bio dovoljan razlog za oštru kritiku. Ideja o prirodnim pravima se među njenim oponentima, pravnim pozitivistima Hjumom i Bentamom, nazivala i „konvencijom moralnih osećanja koja se ne zasniva na objektivnim principima“ ili čak „fikcijom i besmislicom“, jer se ne oslanja na čvrsto tlo koncepta prava, sankcije i suverena.⁵¹

50. Na ovom mestu je važno naglasiti da se kritika odnosila na samu teoriju prirodnog prava, a na francusku Deklaraciju iz razloga što ju je propagirala, ali se ne osporava činjenica prirodnopravnog uticaja na ovaj dokument.

51. I u samoj prirodnopravnoj teoriji postoje različita gledišta na osobenosti ljudskih prava, tačnije, po pitanju važenja pozitivnog prava koje nije u skladu sa prirodnim. Ova različitost se ogleda u isključivoj dominaciji prirodnog prava, sa jedne strane, dok, sa druge strane, određeni jusnaturalistički pravci neće biti u toj meri isključivi, te će dolaziti do prelivanja između prirodnopravne i pozitivnopravne škole.⁵² Za ilustraciju ovog navoda će nam poslužiti, recimo, Finis i Bobio, i njihovi umereni prirodnopravni stavovi.

52. U skladu sa tim je Finisova tvrdnja da će pozitivno pravo nastaviti da bude obavezujuće, iako nije u skladu sa prirodnim pravom, odnosno sa praktičnom razumnosti, ali samo kao pravo umanjene vrednosti. Zakoni imaju moralnu obaveznost ako štite opšte dobro. Ali, pravna obaveznost ostaje da važi u izuzetnim slučajevima, iako su zakoni nepravedni, i

⁵¹ G.J. Walters: *Human Rights in Theory and Practice: A Selected and Annotated Bibliography, with an Historical Introduction*. Metuchen, New Jersey & London: Scarecrow Press, and Pasadena, CA & Englewood Cliffs, N.J.: Salem Press, 1995, str. 8.

⁵² *Pravni leksikon*, Savremena administracija, Beograd, 1970, str. 833.

to, ako ga je doneo ovlašćeni organ, da se primenjuje od strane nadležnih organa i da se o njemu govori kao o zakonu.⁵³

53. Ovakav umereni pravac zauzima i Bobio. Svoj stav definiše kao „uslovljenu neposlušnost ili pasivnu poslušnost“.⁵⁴

54. Ako bismo prihvatili volju političkog suverena kao apsolutnu, smatramo da bi se uskratila mogućnost kritike i suprotstavljanja ovoj volji. Način da kritika i suprotstavljanje suverenu budu mogući jeste putem priznavanja prirodnih prava čoveka van okvira pozitivnog, na koja on može u svakom trenutku da se poziva, ukoliko mu ih pozitivno pravo ugrožava. Zbog toga ne bi valjalo reći da je samo pozitivno pravo pravo, kao ni da je pravedno samo ono što pozitivno pravo propisuje, jer je manja šteta od eventualnog proizvoljnog karaktera pravde, u odnosu na strahovladu pravde koja zavisi isključivo od političke volje, preobučene u volju naroda.

55. U savremenoj domaćoj i stranoj teoriji, o ljudskim pravima se raspravlja i sa prirodnopravnog, i sa pozitivnopravnog aspekta. Neki su izričiti u tome da „moderno pravo ljudskih prava nesporno predstavlja izraz filosofije prirodnog prava“⁵⁵ i „njenu prirodnu maticu...“, jer je jedini način da empirijsko pravo bude ljudsko, pravedno i sigurno, taj da bude inspirisano i vođeno racionalnom umnom snagom prirodnog prava⁵⁶. Određeni teoretičari nalaze dominantnije utemeljenje ljudskih prava u prirodnopravnoj teoriji, nego u pozitivnopravnoj⁵⁷, neki ne pridaju ključni značaj pitanju porekla ljudskih prava, stavljajući akcenat na predmet njihove zaštite⁵⁸, neki ističu istorijski i dinamički karakter koncepta i standarda ljudskih prava, ali ne kao način da se ospori njihova univerzalnost, već samo da se naglasi posebnost svakog ljudskog bića i njegovog života.⁵⁹ Postoji i mišljenje da je u pitanju zapravo „kvaziuniverzalnost“, jer se takozvanom univerzalnošću ljudskih prava daje prednost jednoj politici „zapadnog nacionalistički orijentisanog sistema vrednosti“⁶⁰.

⁵³ D.M. Mitrović: *Država, pravo, pravda, pravnici*, Službeni glasnik, Beograd, 2009, str. 235.

⁵⁴ G. Vukadinović, *Savremena škola prirodnog prava*, *Pravni život br. 12/2012*, str. 612.

⁵⁵ J. Waldron: *The Decline of Natural Right*, *op. cit.*, 2009, str. 30; Boučer, D.: *Prelaz od prirodnih prava do kulture ljudskih prava*, videti u *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011, str. 145-164.

⁵⁶ S. Perović: *Ljudska prava tekovima škole prirodnog prava*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta Univerziteta, Beograd, 1998, str. 9.

⁵⁷ V. Dimitrijević i ostali: *Ljudska prava*, *op. cit.*, str. 44.

⁵⁸ Andrew Heard: *Human Rights: Chimeras in sheep's clothing?*, *The Historical Origins of Human Rights*, 1997, videti na www.sfu.ca/~aheard/intro.html, od dana 20.09.2015. godine.

⁵⁹ M. Piechowiak: *What are Human Rights? The Concept of Human Rights and Their Extra-legal Justification*, videti u R. Hanski; M. Suksi: *An Introduction to the International Protection of Human Rights. A Textbook*, Turku: Abo Akademi university, Institute for human rights, 1999, str. 12.

⁶⁰ D. Simović; D. Avramović; R. Zekavica: *Ljudska prava*, Kriminalističko-policijska akademija, Beograd, 2013, str. 67.

56. U zavisnosti od toga da li je društvo stvorilo prava ili su ona nastala nezavisno od njega, u literaturi je čest stav da će, moralna ili prirodna prava, poput ljudskih prava, kao takva biti normativno delotvorna ili nedelotvorna. Prema Martinu, ukoliko ljudska prava nisu društveno priznata, ona mogu biti moralno opravdana, ali će ostati samo na nivou zahteva i samo nominalna, neće moći da usmeravaju ljude na određeno ponašanje. Neophodan uslov za postojanje ljudskih prava je, dakle, njihovo moralno opravdanje. Međutim, da bi bila funkcionalna, moraju biti pored toga i politički priznata i ostvarena. Bez tih dodatnih uslova, ljudi ne bi mogli da znaju opseg prava, niti da budu u obavezi da mu se povinuju.⁶¹

57. Kao temelj za život zajednice, ova prava se, prema Grinu, prepoznaju i opravdavaju, ne kao proizvod zakonodavstva i saglasnošću pojedinaca, već svojim doprinosom zajedničkom dobru za celokupno sadašnje i buduće čovečanstvo. Ali je njihovo društveno priznavanje potrebno da bi mogla biti korisna za društvo. Ovo se ne poklapa sa hrišćanskim viđenjem univerzalizma ljudskih prava i postojanjem univerzalnog razuma u svakom pojedincu, ali je i dalje prirodno-pravni put ljudskih prava ka njihovom modernom shvatanju jasan.⁶²

58. Kada se kaže u Univerzalnoj deklaraciji da je „priznavanje urođenog dostojanstva i jednakih i neotuđivih prava svih članova ljudske porodice temelj slobode, pravde i mira u svetu“, primećuje se da „ljudska prava ne postoje da bi se usvojile pravne norme na propisan način, već usvajanje pravnih normi postoji radi zaštite ljudskih prava i načina njihove primene“.⁶³

59. Prema Dimitrijeviću, ne čini ljudska prava neki važeći izvor prava, njihov izvor je dublji i etički, a ta njihova priroda se izvorom prava samo potvrđuje. Važeći izvori prava služe da ljudska prava opišu i sistematizuju.⁶⁴

60. Jedinstveni koncept ljudskih prava ne bi mogao da postoji bez njihove teorijske osnove, ne mogavši da samoodrede svoju suštinu i zajedničke normativne elemente. Takođe, i teorijska osnova bez pozitivnopravnog otevljavanja izgubila bi svoju svrhu.⁶⁵

61. Smisao moralnih koncepata jeste u njihovom korišćenju u svakodnevnom životu. Ljudska prava su „posebna moralna kategorija u domenu morala“, koja nisu konceptualno

⁶¹ R. Martin: *Rights and Human Rights*, videti u *Multiculturalism, identity, and rights*, Routledge: London, 2003, str. 176-192.

⁶² D. Boučer: *Prelaz od prirodnih prava do kulture ljudskih prava*, videti u *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, *op. cit.*, str. 151-152.

⁶³ M. Piechowiak: *What are Human Rights? The Concept of Human Rights and Their Extra-legal Justification*, videti u R. Hanski; M. Suksi: *An Introduction to the International Protection of Human Rights. A Textbook*, Turku: Abo Akademi university, Institute for human rights, 1999, str. 6.

⁶⁴ V. Dimitrijević i ostali: *Ljudska prava*, *op. cit.*, str. 31-32.

⁶⁵ S. Gajin: *Ljudska prava, pravno-sistemiški okvir*, CUPS, Beograd, 2012, str. 19.

vezana za neki konkretan državni sistem, već predstavljaju „spoj vrednosti na kojima se zasnivaju i institucionalne i društvene strukture, koje ih konkretizuju i sprovode“.⁶⁶

62. Dakle, prirodno i pozitivno pravo se u pravnom svetu prepliću. Ono što „jeste“ i ono što „bi trebalo da bude“, postojanje i značenje, realističko i idealističko, nerazdvojni su u pravnom zahtevu.⁶⁷

63. Prava kao društveno priznata praksa ne moraju obavezno da isključuju postojanje prirodnih prava, već pre prihvataju njihovo postojanje, jer ih putem pozitivnopravnog regulisanja priznaju. Ovo priznavanje se zasniva na njihovoj univerzalnosti i urođenosti. Neophodno je naglasiti da su baš ove karakteristike bile najčešće osporavane među teoretičarima prava.

64. Univerzalnost ljudskih prava u svom modernom izrazu izgradila je pojedinca i njegov razum kao autonomni entitet, na šta Hana Arendt ukazuje kao na sazrevanje čoveka odbacivanjem tutorstva, te se na univerzalnosti pojedinca kao jednakog zasniva univerzalnost osnovnih ljudskih prava.⁶⁸

65. Međutim, kada se univerzalnost ljudskih prava spusti na nivo realnosti i prakse, ovaj epitet se dovodio u pitanje iz različitih razloga, a većina razloga bi mogla stati pod kišobran apstraktnog shvatanja čoveka.

66. Jedan od njih je teškoća rešavanja pitanja različitih predstava ljudi o bogu ili ljudskoj prirodi, zbog kojih se postavlja pitanje može li se reći da su ljudska prava globalno priznata. Sa druge strane, moguće je da su standardi ljudskih prava nastali postepenim konsenzusom i stvaranjem sporazuma, koji je postao međunarodni. Ali je problematično utvrditi epistemološko poreklo ovog konsenzusa.⁶⁹

67. O univerzalnosti ljudskih prava se govorilo i sa aspekta sumnje da je moguće čoveka posmatrati bez konkretnog društveno-istorijskog konteksta, jer se u suprotnom može samo apstraktno spekulirati o sadržini ovih prava. Sa druge strane se u teoriji smatralo opasnim dozvoliti ljudima da njihova racionalnost određuje njihovo ponašanje, već je bolje da bude zasnovano na iskustvu čitavog naroda.⁷⁰

68. Univerzalnost ljudskih prava se zasniva na urođenom ljudskom dostojanstvu, što i Univerzalna deklaracija potvrđuje, za koje je Doneli rekao da predstavlja „život vredan

⁶⁶ J. Tasioulas: On the nature of human rights, videti u *G. Ernst and J-C. Heilinger (eds), The Philosophy of Human Rights: Contemporary Controversies (Walter de Gruyter)*, Gottingen, 2012, str. 57.

⁶⁷ D.M. Mitrović: Idealistički i realistički pojam prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 2013-1, str. 36-37.

⁶⁸ R. Kalanj: Moć i nemoć ljudskih prava, *Socijalna ekologija Zagreb*, vol. 5 (1996), No. 1 (47-63), str. 48-49.

⁶⁹ A. Heard: Human Rights: Chimeras in sheep's clothing?, *op. cit.*

⁷⁰ D. Simović; D. Avramović; R. Zekavica, *op. cit.*, str. 63.

ljudskog bića, u kome će živeti u skladu sa svojim idealima ili onim što za njega predstavlja dobar život“. Ovakav život i ljudska priroda su neodvojivi od društva, pa se može reći da je i socijalni kontekst urođen ljudima.⁷¹

69. Stoga, socijalna i kulturološka različitost ne stoji naspram urođenih, univerzalnih ljudskih prava, već kao njihov deo, što i ljudska prava čini podložnim promenama, poput društvenih promena. Univerzalnost ljudskih prava je koncept koji prevazilazi onaj socijalni i istorijski nivo i podiže ljudska prava direktno na globalni nivo.

70. Gevirt ne uzima u obzir društva u odgovoru na pitanje o univerzalnosti ljudskih prava. Ukoliko i postoji neusklađenost nacionalnog sistema sa ljudskim pravima, on nalazi rešenje u pomoći toj državi od strane drugih zemalja da poštuje njihovu nespornu univerzalnost.⁷² Pod pomoći državama koje ne poštuju ljudska prava, koja i za Raza predstavljaju moralni koncept, ovaj teoretičar podrazumeva intervenciju, kojom se čak može narušavati i suverenitet države u pitanju, ne isključujući i vojnu intervenciju.⁷³

71. Sa ovom vrstom pritiska se ne bismo mogli složiti, jer bi se zaštitom ljudskih prava na takav način narušila sama suština ljudskih prava, a to je zaštita pojedinaca, posebno što bi ovakvo postupanje moglo biti predmet brojnih zloupotreba.

72. Izazov za ljudska prava i univerzalnost se ogleda i u neophodnosti da njihov autoritet bude prihvaćen, oslanjajući se na moral većine. Neće se svako složiti da ono što se proglašava ljudskim pravom to i jeste. Zapravo, da li su atributi ljudskog života koje bi trebalo štititi univerzalni? Moglo bi se reći da se ljudi razlikuju prema fizičkim atributima, poput pola, rase, zdravstvenog stanja i slično, i prema svojim aktivnostima i načinu života, te se univerzalnost po tom osnovu može dovesti u pitanje, jer svakako da postoje drugačije predstave dostojanstvenog života, osnovnih ljudskih potreba i međuljudskih odnosa. Zato se neke teorije o ljudskim pravima zasnivaju baš na zaštiti osnovnih sloboda i blagostanja, pravdajući ih velikim razlikama među ljudima u sposobnostima, uvodeći pojam proporcionalne zaštite prava s obzirom na nivo sposobnosti koju pojedinac poseduje. Kritičari ovakve teorije tvrde da ljudska prava ne mogu biti univerzalna ukoliko se izvode iz pojedinačne sposobnosti, te se zato ne mogu proširiti na sva ljudska bića.⁷⁴

73. Međutim, kako je jedan od stubova na kojima počivaju ljudska prava pravda, a ona se dostiže putem pravičnosti, kroz koju se izražava Aristotelov, danas opšte prihvaćen, princip

⁷¹ J. Donnelly: *The Social Construction of International Human Rights*, videti u T. Dunne; N.J. Wheeler: *Human Rights in Global Politics*, Cambridge University Press, 2002, str. 80.

⁷² A. Gewirth: *The Community of Rights*, Chicago, London, The University of Chicago Press, 1996, str. 67.

⁷³ J. Tasioulas: *On the nature of human rights*, *op. cit.*, str. 52.

⁷⁴ *Ibidem*.

jednakog postupanja sa jednakima, i proporcionalno nejednakog postupanja sa nejednakima, stoga, ne bismo mogli reći da se univerzalnošću ljudskih prava ne uvažavaju različitosti. Naprotiv, jednakost svih u pravu podrazumeva upravo uzimanje u obzir ovih različitosti, zbog kojih bi inače postojala nejednakost među ljudima da nije ljudskih prava, kako bi se „popeli na svoje pravo“ i izjednačili sa ostalima u njemu.

74. Da se univerzalnost ljudskih prava ne bi dovođila u pitanje, neophodno je da postoji legitimnost u svim društvima. Legitimnost, odnosno njen izvor, se u teoriji smatra moralnim konceptom, kao što je i jednako uvažavanje interesa svih. Smatra se da je „jedini kriterijum legitimnosti uvažavanje interesa svih, jer jedino prava drugih mogu biti osnova da bi se zabranio ili ograničio određen način ponašanja“.⁷⁵

75. Legitimnost je važna kako za teorijsku, tako i za praktičnu univerzalnost ljudskih prava, a biće utvrđena sporazumom oko principa, koji se u svim društvima smatraju svojstvenim ljudskim bićima kao takvim. Iako se može reći da je moderni koncept ljudskih prava nastao na iskustvu zapadnog društva, osnovna premisa koncepta se zasnivala na tome da prava pripadaju svim ljudima, ne samo onima na Zapadu, posebno što su isti ti principi potvrđeni i u regionalnim ugovorima van zapadnog društva, poput Afričke povelje o pravima čoveka i naroda.⁷⁶

76. Ali, ako se ljudska prava pravdaju samo time što „takvo mišljenje preovlađuje“, smatra Dimitrijević, kako bismo mogli da ih obrazložimo ukoliko se to mišljenje promeni, a takve situacije nisu nepoznate u istoriji, poput primera da „ljudima ne treba pravično suđenje“, podržanog i od dela intelektualne elite dvadesetog veka.⁷⁷

77. Radbruch je govorio o „zakonskom nepravu“, „nadzakonskom pravu“ i legitimnosti, smatrajući da se legitimnost ne može zasnivati na „zakonskom nepravu“, koje se ogleda u izopačenom pravu, već na „nadzakonskom pravu“. Jedan od elemenata prava jeste i njegova svrsishodnost, tačnije, „ono što koristi narodu“.⁷⁸ Izopačeno pozitivno pravo nije korisno ljudima. Ukoliko bi se napravila suprotna tvrdnja, moralo bi se reći da pravo kao takvo može biti i štetno za ljude. Sa tim se ne bismo mogli složiti, jer se tada njegova legalnost, doduše, ne bi dovela u pitanje, ali legitimnost svakako bi. Dakle, da bi pravo bilo legitimno, mora biti korisno za ljude, što se može poklapati sa pozitivnom pravom. Ali, ukoliko se ne poklapa,

⁷⁵ E. Tugendhat: Kontroverza o ljudskim pravima, videti u *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011, str. 167-168.

⁷⁶ A.A. An-Na'im: Universality of Human Rights: Mediatin Paradox to Enhance Practice, videti u *Human Rights today- 60 years of the Universal Declaration*, Eleven International Publishing, 2010, str. 31-35.

⁷⁷ V. Dimitrijević i ostali: *Ljudska prava*, *op. cit.*, str. 53-54.

⁷⁸ D.M. Mitrović: Idealistički i realistički pojam prava, *op. cit.*, str. 43.

neophodno je izaći iz njegovog okvira. Ukoliko država i pozitivno pravo koje stvara ne podržavaju zaštitu ljudskih prava, onda neće štiti prava pojedinaca, a princip u kome je čitavo društvo podređeno interesu pojedinca, potvrđuje i Univerzalna deklaracija i njen član 29.

78. Ljudska prava i njihova legitimnost, mogu se posmatrati i sa drugog stanovišta, jer ispred države stoji uvek vladajuća većina, koja daje priznanje ljudskim pravima. Upravo je u tome nedostatak demokratije, u mogućnosti tiranije većine nad manjinom. Legitimitet se zasniva na ovoj podršci većine. Ukoliko država ne prizna ljudska prava, na taj način će direktno postojati tiranija većine nad manjinom, manjine koja smatra da joj pomenute vrednosti pripadaju. Zapravo, ukoliko ne postoji apsolutna legitimnost od strane svih ljudi, uvek će se dovoditi u pitanje ljudska prava. Upravo iz razloga većinskog prihvatanja savremenog koncepta ljudskih prava na globalnom nivou, na države koje ne poštuju osnovne vrednosti ljudskih prava vrši se određeni pritisak. Tu se može otvoriti problem sa uticajem jačih država na slabije. Pritisak je potreban, te bi ga zato trebalo opravdati. Opravdanje se može postići na način da vrednosti ljudskih prava budu orijentisane samo na one vrednosti koje ne štete čoveku. Ukoliko prava nisu korisna za sve, onda ne mogu imati ni moralno opravdanje.

79. U savremenoj pravnoj teoriji postoji mišljenje da ljudska prava donose „najviše dobra najvećem broju ljudi i da nema empirijskih dokaza da bi u bilo kojim okolnostima bila štetna“.⁷⁹

80. Kod izvesnog broja teoretičara, poput Harmana, Rozenfelda, Raza, problem sa moralnim vrednostima se ogleda u relativnosti onoga što je moralno ispravno, u skladu sa različitim moralnim okvirima i kulturnom raznolikošću, zbog čega ne postoji univerzalnost, već pluralizam vrednosti, pa i moralnih vrednosti. Iz tih razloga bi razumevanje ljudskih prava trebalo da bude podjednako partikularno.⁸⁰

81. Prema Rolsu, upravo sloboda, koja se štiti ljudskim pravima, podstiče različitost i pluralizam vrednosti. Zato je potrebno u startu postojanje „javnog uma“, kao tačka vezivanja svih strana u sporazumu među narodima.⁸¹

82. Ignatijef se slaže da se konceptom ljudskih prava, kojeg vidi kao zapadni, ne smeju menjati običaji svojstveni različitim tradicijama, ali smatra da se univerzalnost ljudskih prava posmatrala sa pogrešnog aspekta. Ljudska prava zapravo ne definišu sadržaj različitih kultura,

⁷⁹ V. Dimitrijević i ostali: *Ljudska prava, op. cit.*, str. 53.

⁸⁰ D. Simović; D. Avramović; R. Zekavica, *op. cit.*, str. 66-68.

⁸¹ Dž. Griffin: *Ljudska prava: nepotpuna ideja, op. cit.*, str. 74.

već se obraćaju na univerzalan način svim subjektima, koji su jednaki u pravu da „slobodno oblikuju sadržaj kultura“.⁸²

83. Stav je i Bžežinskog da se ideološkom borbom za ljudska prava nastojalo pogurati moderne države u pravcu liberalne demokratije.⁸³

84. Ali, potreba zaštite moralnog subjektiviteta pojedinca se ne može smatrati vrednošću samo zapadnog društva, naprotiv, može se reći da je svojstvena svakom društvu. Takođe, „individualna odgovornost, autonomija, sloboda i ljudsko dostojanstvo“ predstavljaju ideje koje se nalaze i u kulturama koje nisu zapadne. Stoga, vrednosti koje se štite ljudskim pravima nisu ograničene kulturom.⁸⁴

85. Vrednost, kod Perelmana, može biti logički određena, jer se iste tehnike rasuđivanja koriste za kvalifikaciju sudova vrednosti, kao i za kritikovanje i opravdavanje sudova. Pod sumnju se obično stavlja sve ono što nije očigledno. Kako je očiglednost ista za sva umna bića, onda bi svako trebalo da dođe do istih očiglednosti, odnosno, do istih principa.⁸⁵

86. Nesporno je postojanje izvesne skepse u pravnoj teoriji, koja se odnosi na utemeljenost objektivnih principa i vrednosti, ali se ne može osporiti moralno opravdanje ljudskih prava. Ono se kod pravnih teoretičara nekada nalazi u nekim „višim istinama o ljudskoj prirodi“, nekada ne, ali ne može osporiti postojanje moralnih prava koja su svojstvena pojedincu.⁸⁶

87. Upravo moralna snaga ljudskih prava, kao njihov idealistički aspekt, prema Senu, služi kao osnova novih zakona. Ta im je uloga i data u pravnim aktima kojima se štite.⁸⁷

88. Problem sa „istorijom ideja“ koje govore o idealističkom aspektu ljudskih prava, jeste taj što se putem njih ne može doći do sadržaja ljudskih prava. Čak se smatraju i previše ograničavajućim na savremeno tumačenje koncepta ljudskih prava. Moralne vrednosti čine ideju ljudskih prava nepotpunom, zbog čega je neophodno njihovo pozitivističko normativno obrazloženje, što ih čini komplementarnim.⁸⁸ S obzirom na to, pozitivno pravo ne isključuje moralne vrednosti, već ih konkretizuje.

89. Iz tih razloga bismo mogli reći da pozitivna ljudska prava predstavljaju materijalizovanu ideju o ljudskim pravima.

⁸² *Ibid*, str. 67.

⁸³ D. Simović; D. Avramović; R. Zekavica, *op. cit.*, str. 66.

⁸⁴ Dž. Griffin: Ljudska prava: nepotpuna ideja, *op. cit.*, str. 78-79.

⁸⁵ H. Perelman: *Pravo, moral i filozofija*, Nolit, Beograd, 1983, str. 43-47.

⁸⁶ D. Boučer: Prelaz od prirodnih prava do kulture ljudskih prava, *op. cit.*, str. 149.

⁸⁷ A. Sen: Elements of the Theory of Human Rights, *Philosophy and Public Affairs*, 2004, 32, 4, str. 327.

⁸⁸ S. Besson; A. Zysset: Human Rights Theory and Human Rights History: A Tale of Two Odd Bedfellows, *Ancilla Iuris (anci.ch) 2012: 204 – International Law and Ethics*, str. 206-207.

90. Posle Prvog svetskog rata su počeli da se primenjuju univerzalni moralni standardi na međunarodne odnose, posebno posle Drugog svetskog rata i prava koje je omogućavalo rasizam, šovinizam i fizičko obračunavanje po tom osnovu. Stoga je bilo neophodno napraviti distancu od pozitivnog prava i okrenuti se objektivnom moralnom sistemu.⁸⁹ Ovo je imalo za posledicu da su i pravni pozitivisti ublažili svoje rigidne pozitivističke stavove, uslovljavajući ih postojanjem moralne podrške.⁹⁰

91. Kada bi ljudska prava poticala samo od pozitivnih zakona, zajedničko dobro se ne bi moglo ograničiti od negativnih uticaja države, jer se svaka vlast može zloupotrebiti, iako je stekla legitimitet, a primere imamo u skorijoj istoriji, sredinom XX veka, kada je došlo do ratnih zločina i kršenja ljudskih prava. Zapravo, možemo čak reći da nije od suštinske važnosti da li postoje prava čoveka koja su mu podarena od strane Tvorca ili prirode, te samim tim debate i kritike prirodnih prava na taj račun nisu relevantne. Smatramo da je podjednako koristan i neki drugi koncept, sve dok se njime štiti suština ljudskih prava, da bi se napravio otklon od države, čija vlast može biti legitimna i legalna, a da krši osnovne vrednosti života pojedinaca. Način da se to učini jeste postojanje prava pojedinaca koja nadilaze polje uticaja države, prava koja bi se morala poštovati uvek, svuda i u odnosu na svakoga. Iz razloga njihove zaštite kao najviše vrednosti, čime se posredno štiti i opšte dobro, prirodno pravo ne može postojati bez pozitivnog prava, jer smisao prirodnog prava nije u samom konceptu, već upravo u ovoj zaštiti pojedinaca, posebno pojedinaca od države. Prirodno pravo samostalno ne može ostvariti ovaj cilj. Činjenica je da je pozitivno pravo ljudskih prava izabralo koncept prirodnopravne teorije radi ostvarivanja pomenutog cilja. Ali bi na mestu ovog koncepta mogao stajati i neki drugi, ukoliko bi se njime omogućilo poštovanje prava pojedinaca zaštićeno od zloupotrebe legitimne i legalne državne vlast, kao i radi stajanja države u zaštitu onih pojedinaca čija prava krše drugi pojedinci. Univerzalnost ljudskih prava, stoga, nije važna da bi se potvrdio značaj prirodnopravnog koncepta, već da ne bi postojali pojedinci, grupe pojedinaca ili društva, kojima bi zaštita osnovnih ljudskih prava mogla biti uskraćena. Takođe, rasprave na temu da li su neka ljudska prava integralno prirodna ili ne, opet idu samo u pravcu teorije koja gubi vezu sa korisnošću utvrđenih prava, jer je jedino važno da li svi pojedinci od njih imaju koristi ili ne.

92. Sa druge strane, kritike na račun prirodnih ljudskih prava se upućuju i sa stanovišta da se njihovom neodređenošću i nejasnoćom čine legitimnim „dvostruki aršini u donošenju

⁸⁹ G.J. Walters: *Human Rights in Theory and Practice*, *op. cit.*, str. 9.

⁹⁰ V. Dimitrijević i ostali: *Ljudska prava*, *op. cit.*, str. 44.

odluka o međunarodnim i unutrašnjim konfliktima“, što se može pronaći u stavovima Volcera, koji se oslanjaju na stavove Habermasa.⁹¹

93. Politizacija i manipulacija ljudskim pravima ne bi trebalo da bude razlog za njihovo nepostojanje, već bi trebalo usavršavati mehanizme kojima bi se predupredilo ovakvo postupanje. Moralni zahtevi, koji se ljudskim pravima i njihovim dokumentima proklamuju, predstavljaju jedan od najpozitivnijih uzora za nacionalna zakonodavstva, kojima se štiti pojedinac od države. Bez njih bi samovolja suverena bila nezauzdana. Danas, u vremenu sveta kao „globalnog sela“, usled nepostojanja univerzalnih ljudskih prava bi postojalo mnoštvo različitih, dijametralno suprotstavljenih vrednosti. Kada ne bi postojala saglasnost oko ključnih vrednosti, usled intenzivne interakcije među ljudima iz različitih kultura i tradicija, neminovno bi postojali česti međuljudski sukobi. Sukobi bi, stoga, bili legitimni, ali i razlog za nejednaki tretman pojedinaca pred zakonom, jer pojedinac koji pripada određenoj kulturi ima veću mogućnost nego u prethodnim istorijskim periodima da ne bude vezan geografski za svoje kulturno područje kome rođenjem pripada, ali bi mu i bila uskraćena mogućnost na samoopredeljenje da prihvati drugačiju kulturu od svoje originerne.

94. Ukoliko i postoje različiti društveni pogledi na ono što je dobro i što je loše, to nije razlog da se ospori univerzalnost ljudskih prava, već ove razlike predstavljaju izuzetak od pravila univerzalnosti moralnih standarda, te bi se na njima trebalo raditi, kako bi se došlo do konsenzusa i povodom ovakvih pojedinačnih pitanja.

95. Ono što je nesporno jeste da su ljudska prava i pravni dokumenti kojima su regulisana utemeljeni u teoriji prirodnog prava, što potvrđuju i sami protivnici prirodnopravne škole, i da su njihove karakteristike univerzalnost, neutuđivost i apsolutnost. Za nas je ova ocena značajna, jer njome pokazujemo zasnovanost i Evropske konvencije, kao regionalnog dokumenta o ljudskim pravima, u prirodnopravnom konceptu, ali i prakse Evropskog suda za ljudska prava, pred kojim se štite garancije iz Konvencije. Naime, bez pravnih dokumenata kojima se regulišu ljudska prava, prirodna prava čoveka bi ostala nezaštićena, te je njihovo postojanje neophodno, dok je potom poznavanje prirodnopravnog izvorišta važno, posebno zbog načina njihove zaštite.

⁹¹ D. Simović; D. Avramović; R. Zekavica, *op. cit.*, str. 63.

Glava 2

POZITIVNO LJUDSKO PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE I PRIRODNOPRAVNI KONCEPT NJEGOVE ZAŠTITA PRED EVROPSKIM SUDOM ZA LJUDSKA PRAVA

96. U prethodnoj Glavi samo utvrdili da ljudska prava predstavljaju prirodnopravni pojam i da su kao takva regulisana u međunarodnopravnim dokumentima, pored ostalih i Evropskom konvencijom. Stoga i Evropski sud za ljudska prava štiti prirodna ljudska prava, u okviru svoje uloge, koja mu je Evropskom konvencijom data. Postavlja se pitanje da li i praksa Evropskog suda govori u prilog ovoj tvrdnji. Da bismo došli do odgovora na ovo pitanje, neophodno je detaljno analizirati presude i odluke Evropskog suda, i utvrditi da li je Sud prilikom odlučivanja u pojedinačnim slučajevima poštovao principe prirodnog prava. Za naš rad je relevantno konvencijsko prirodno ljudsko pravo na pravično suđenje, čiji će se pojam prvenstveno odrediti, a zatim će se i analizirati praksa Evropskog suda, koja se odnosi na zaštitu ovog prava, kako bi se dokazala pomenuta hipoteza.

1. POZITIVNOPRAVNI ASPEKT PRIRODNOG LJUDSKOG PRAVA NA PRAVIČNO SUĐENJE

97. S obzirom na to da primena svih ostalih ljudskih prava zavisi od odgovarajućeg vršenja pravosudne funkcije, uloga prava na pravično suđenje je velika i široka.

98. Pravičnost sudskog postupka ima svoje značajno mesto u međunarodnim dokumentima koji se tiču zaštite ljudskih prava.

99. Osnov člana 6 Evropske konvencije nalazi se prvenstveno u odredbama Povelje o pravima, kao amandmanima na Ustav SAD iz XVIII veka, tačnije u njegovom šestom amandmanu. Doduše, ovim amandmanom se reguliše isključivo pravo na pravično suđenje u

krivičnim postupcima, za razliku od Evropske konvencije, koja pod ovu garanciju uključuje i odlučivanje o građanskim pravima i obavezama, ali su garancije kojima se štiti pravičnost postupka iste: pravo na suđenje u razumnom roku, javnost suđenja, nezavisnost nadležnog tela, u ovom slučaju porote, pravo optuženog da bude informisan o prirodi i razlozima optužbe, da ispituje svedoke protiv sebe i dozvole mu se svedoci u njegovu korist, kao i pravo na branioca.⁹² Bez obzira na to što se u radu bavimo isključivo sporovima o građanskim pravima i obavezama, prethodni navodi nam ilustruju jasnu zasnovanost člana 6 Evropske konvencije na ovom pravnom dokumentu, čiji se izvor nalazi u prirodnopravnoj teoriji (videti pod 37. i 38., I deo).

100. Za internacionalizaciju ljudskih prava se vezuje Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, koja u svom članu 10 ističe da „svako ima jednako pravo na pravično i javno suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda, u odlučivanju o njegovim pravima i obavezama i o svakom krivičnom postupku protiv njega“.⁹³

101. Prema tekstu Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, svaka će osoba biti jednaka pred sudovima i tribunalima, a svako ima pravo na pravično i javno suđenje od strane stručnog, nezavisnog i nepristrasnog suda zakonito osnovanog. Kod javnog proglašenja odluke pomenuti dokument pravi izuzetak od ovog principa u slučaju posebnih domaćih pitanja.⁹⁴

102. Afrička povelja o pravima čoveka i naroda definiše pravično suđenje putem pristupa pravdi, a kroz njega pravo na dvostepeni postupak u cilju zaštite prava garantovanih nacionalnim i međunarodnim dokumentima, prezumciju nevinosti, pravo na odbranu i suđenje u razumnom roku. Primećuje se da se ne govori eksplicitno o građanskim pravima i postupcima, a da se o krivičnim postupcima govori posredno.⁹⁵

103. Pravo na pravično suđenje je regulisano još dvama regionalnim dokumentima, Američkom konvencijom o ljudskim pravima i Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. U obema konvencijama je predmetno pravo na sličan način uređeno, kao pravo na nezavisan, nepristrasan, odnosno, objektivan sud zakonito osnovan, sa obavezom poštovanja razumnog roka pred njim, prava na besplatnu pravnu pomoć, jezik u

⁹² Američka Povelja o pravima (U.S. Bill of rights), amandman 6, videti na sajtu <https://www.constitutionfacts.com/us-constitution-amendments/bill-of-rights/>, od dana 11.10.2015. godine.

⁹³ Čl. 10, Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

⁹⁴ Čl. 14, st. 1, Mađunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, usvojen i otvoren za potpisivanje i ratifikovanje ili pristupanje rezolucijom Generalne skupštine UN 2200 A (XXI) od 16. decembra 1966. godine, videti u Prava čoveka, zbornik dokumenata, *op. cit.*

⁹⁵ Čl. 7, Afričke povelje o pravima čoveka i naroda.

postupku i dvostepenost postupka, pri čemu je naglašeno da se odnose kako na građanske, tako i na krivične postupke, sa naglaskom na krivične u posebnim stavovima svojih članova.⁹⁶

104. Evropska Konvencija pominje i načelo javnosti, a u vezi sa pravom na pravično suđenje. Ovo načelo je opšteg karaktera, sa određenim izuzecima, te se može isključiti „u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, ili kada to nalažu zaštita privatnosti stranaka i u interesu maloletnika, ili kada tako sud smatra za potrebno u posebnim okolnostima“. Evropska Konvencija zahteva da se odluka javno proglasi.⁹⁷

105. Pravo na pravično suđenje se odnosi na sve sudove i tribunale određene zakonom, koji mogu biti opšti ili specijalizovani, te među navedene spadaju i vojni i specijalni sudovi. Razlog za ustanovljavanje ovakvih sudova je da se omogući primena vanrednih procedura. Bez obzira na to, suđenje od strane ovakvih sudova se mora odigravati pod prethodno pomenutim uslovima prava na pravično suđenje.⁹⁸

106. Svi važniji međunarodni dokumenti kojima je regulisano pravo na pravično suđenje prihvataju univerzalnost ovog ljudskog prava u smislu subjekata kojima pripada. Tačnije, formulacija je da svako ima pravo da se pravično odluči o njegovim pravima i obavezama.

107. Pomenuti opšti međunarodni dokumenti daju neki minimum garancija za ostvarivanje ljudskog prava na pravično suđenje, dopuštajući da se ovo pravo detaljnije definiše putem regionalnih dokumenata o ljudskim pravima na teritorijama Afrike, Amerike i Evrope. Regionalni pravni akti usvajaju ovo univerzalno postavljeno ljudsko pravo, koje jemče istim ili sličnim garancijama.

108. Terminološke razlike među njima su u suštini minimalne, ali ako govorimo o samoj srži njihovih odredaba, svaka sadrži garancije za pravičnim suđenjem, kako u krivičnim, tako i u građanskim postupcima.

109. Univerzalna deklaracija izričito pominje krivične postupke, ali kada se kaže da je potrebno pravično odlučivati o pravima i obavezama, može se pretpostaviti da su u pitanju i građanska prava i obaveze.

110. Afrička povelja se u velikoj meri fokusira na krivične postupke. Garancije prava na pravično suđenje, poput nepristrasnog suda, dvostepenosti postupka i prava na suđenje u razumnom roku, koje su u ovoj povelji oličene u pravu na pristup sudu, mogle bi se, pored

⁹⁶ Čl. 8, Američke konvencije o ljudskim pravima; Čl. 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

⁹⁷ Čl. 6, st. 1, Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

⁹⁸ Human Rights Committee, General Comment 13 (1984), Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 14 (1994).

krivičnih postupaka, odnositi i na građanske sudske postupke. Američka konvencija ne pominje pravo na pristup sudu, što ne čini ni Evropska konvencija izričito, ali je praksom Evropskog suda značenje odredbe Evropske konvencije dopunjeno i ovim pravom (videti pod 344. i dalje, II deo).

111. Za razliku od Afričke povelje, garancije pravičnog suđenja o građanskim stvarima su šire postavljene u Američkoj konvenciji, ali je i dalje dat prioritet krivičnim postupcima, s tim što se izričito odnose i na „građanskopravne, radnopravne, fiskalne i druge vrste utvrđivanja prava ili obaveza“. I član 6, stav 1 Evropske konvencije u svom tekstu navodi „sporove o građanskim pravima i obavezama“, gde bi se zbog takve formulacije moglo pomisliti isključivo na postupke pred sudovima u klasičnom smislu. Međutim, Evropski sud svojim tumačenjem odredbe ne pravi takvu vrstu ograničenja. Iz tog razloga bismo mogli reći da Američka konvencija daje najprecizniju formulaciju predmeta prava na pravično suđenje.

112. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima razlikuje sudove i tribunale, što ukazuje na to da bi pojam tribunala koji odlučuje pravično o pravima i obavezama bio širi od klasičnog pojma suda. U tom smislu Afrička povelja o pravima čoveka i naroda pominje sudove i nacionalne organe. Univerzalna deklaracija pominje samo sudove, što ne znači automatski da pojmu sudova daje isključivo njihov klasični smisao. Odredbe Evropske konvencije garantuju pravo na pravično suđenje pred tribunalima, a Evropski sud za ljudska prava je u svojoj praksi jasno istakao autonomnost pojma tribunala, čije je značenje različito od onog koje mu daju nacionalni pravni sistemi i postavljeno je šire (videti pod 215., II deo).

113. Za razliku od Univerzalne deklaracije, koja sudovima pripisuje kao neophodan atribut nepristrasnost i nezavisnost, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima pojačava garancije pravičnog suđenja putem stručnosti i zakonitog osnivanja sudova.

114. Zajedničke garancije koje se odnose na ovu vrstu postupaka za sva tri regionalna dokumenta su nepristrasnost suda, dvostepenost postupka (Evropski sud ga svojim tumačenjem člana 6, stav 1 Evropske konvencije uključuje u konvencijske garancije) i suđenje u razumnom roku. Američka i Evropska konvencija dele još neka jemstva, poput nezavisnosti suda zakonito osnovanog, dok u odredbama Evropske konvencije pravo na pravično suđenje u građanskim postupcima uključuje, pored svih navedenih garancija, još i javnost rasprave, sa njenim izuzecima, kao i javno izricanje presuda. Iako se određen broj garancija iz Evropske konvencije odnosi na krivične postupke, Evropski sud je neke od njih smatrao zajedničkim sa građanskim postupcima, gde spada pravo na besplatnu pravnu pomoć (videti pod 457., II deo).

115. Ratifikacijom, međunarodni dokumenti ulaze u nacionalni pravni sistem, pa je to slučaj, između ostalih, i sa Evropskom konvencijom i srpskim pravnim sistemom⁹⁹, s obzirom na to da se prema osnovnom načelu međunarodnog prava zaštita prava prvenstveno ostvaruje na nacionalnom nivou¹⁰⁰. Skoro da danas ne postoji ustav koji ne reguliše određen korpus ljudskih prava, po čemu se ne razikuje ni Ustav Republike Srbije iz 2006. godine.

116. Sama Evropska konvencija ne reguliše svoj status u pravnom sistemu država potpisnica, ali je propisana obaveza da se nacionalno pravo uskladi sa njom.¹⁰¹

117. Ustav Srbije, poput većine evropskih ustava, daje Evropskoj konvenciji status koji uživaju međunarodni ugovori. Tačnije, Evropska konvencija je na hijerarhijskoj lestvici odmah ispod Ustava, a iznad zakona. Iz ovog razloga postoji obaveza nacionalnih sudova da, prilikom pružanja pravne zaštite, uzimaju u obzir i odredbe Konvencije, ali i praksu Evropskog suda sa njegovim standardima.¹⁰²

118. Što se tiče našeg predmeta interesovanja, to će biti konvencijska odredba kojom se reguliše pravo na pravično suđenje, odnosno, procesnopravni aspekti pravičnosti iz člana 6, stav 1 Konvencije. Evropskom sudu je, članom 19 Konvencije, data uloga da „obezbedi poštovanje obaveza iz Konvencije i protokola uz nju“, kada je u pitanju pravičnost u procesnopravnom smislu.

119. Pravo na pravično suđenje je iz svog internacionalnog i univerzalnog oblika, u Ustavu RS postalo konstitucionalno i definisano na način koji je preuzet iz Konvencije.¹⁰³

⁹⁹ Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *Sl. list SCG*-međunarodni ugovori br. 9/2003.

¹⁰⁰ T. Marinković: Pravna priroda evropskog prava ljudskih prava, *Razvoj pravnog sistema Srbije i harmonizacija sa pravom EU*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013, str. 90.

¹⁰¹ M. Nastić: Uloga Evropskog suda za ljudska prava i domaćih ustavnih sudova, *Pravni život* br. 14/2009, str. 937.

¹⁰² *Ibid*, str. 938.

¹⁰³ Čl. 32, Ustava RS, *Sl. glasnik RS*, br. 98/2006.

2. EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA I ZAŠTITA PRAVA NA PRAVIČNO SUĐENJE U SKLADU SA PRIRODNOPRAVNIM PRINCIPIMA

120. Pošto je prirodnopravna teorija uticala na nastanak ljudskih prava kao pozitivnog prava, prvenstveno na pravne akte iz XVIII veka, a zatim i na Univerzalnu deklaraciju i Evropsku konvenciju, postavlja se pitanje da li se onda i Evropski sud, kao nosilac zaštite konvencijskih prirodnih ljudskih prava, vodi prirodnopravnim učenjem u svojoj praksi.

121. Kodifikovanje svih prirodnih ljudskih prava nije moguće, odnosno, spisak ljudskih prava je uvek otvoren za dodavanje novih, jer su na spisku samo ona ljudska prava koja je čovek do sada spoznao kao takva, čemu u prilog govori i širenje kataloga ljudskih prava tokom vremena. Imajući to u vidu, kao i da se ključna tačka prirodnopravne teorije nalazi u stavu da prirodno pravo ima primat u odnosu na pozitivno pravo, značaj uloge Evropskog suda je još veći, te bi osim obezbeđivanja poštovanja prava izričito navedenih u samom tekstu Evropske konvencije, uloga Evropskog suda bila i stvaranje novih prava, koja Konvencijom nisu izričito predviđena. Ovakva uloga Suda se može primetiti u njegovoj dosadašnjoj praksi. Pošto je naš rad orijentisan isključivo na pravo na pravično suđenje i garancije iz člana 6 Evropske konvencije, kao primer ovakve sudske prakse se može navesti pravo na pristup sudu, kao novo pravo, koje je Sud uvrstio u konvencijske garancije, iako ono nije regulisano pozitivnim pravom, odnosno u samom tekstu Evropske konvencije (videti pod 344. i dalje, II deo).

122. Prirodnopravni teoretičari ističu da je neophodno da pozitivno pravo bude u skladu sa prirodnim pravom. Ukoliko to nije slučaj, prioritet će imati prirodno pravo nad pozitivnim. Stoga, ako se pozitivnopravnom konvencijskom odredbom ne uspeva zaštititi neko ljudsko pravo pojedinca koji se obratio Evropskom sudu tim povodom, u našem slučaju je to ljudsko pravo na pravično suđenje, Sud će moći da se kreće, ne samo izvan, već i nasuprot izričito propisanim pozitivnopravnim konvencijskim garancijama, da bi zaštitio ljudsko pravo koje pojedincu pripada. Primer poštovanja ovog prirodnopravnog principa primetićemo u slučaju kada je Sud u svojoj praksi postupao u suprotnosti sa garancijom iz člana 6, stav 1 Konvencije, koja kaže „da svaka presuda mora biti objavljena“. Tada je Sud, radi ostvarivanja

pravičnosti suđenja, ovu konvencijsku odredbu zapravo kršio, dozvoljavajući izuzetke od ovog pravila (videti pod 721. i dalje, II deo).

123. Opisana postupanja je Evropski sud objašnjavao ostvarivanjem „cilja i svrhe Konvencije“. Sud navedenu sintagmu koristi često u svojoj argumentaciji, ali ne daje konkretnije pojašnjenje njenog značenja, zbog čega ostaje u velikoj meri neodređena. Stoga se otvara dilema. Sa jedne strane, upravo zbog ostvarivanja „cilja i svrhe Konvencije“, potrebno je potražiti značenje koje su države potpisnice želele da daju pojmu garancije, koja se u konkretnom slučaju štiti. Ovakav stav je svojstven svakom sporazumu, gde se prilikom tumačenja njegovih odredaba traži volja ugovornih strana, a to bi, u ovom kontekstu, moglo biti značenje koje se nalazi u svakom pojedinačnom nacionalnom pravnom sistemu, odnosno, sastoji se u nalaženju zajedničkih karakteristika koje ih povezuju. Dakle, ovo ni u kom slučaju ne bi moglo da bude tumačeno kao značenje koje je nezavisno od značenja koje nacionalni pravni sistemi daju konkretnom pojmu. Pomenuti stav se mogao primetiti i u izdvojenom mišljenju sudije *Matscher*-a u presudi *König protiv Nemačke*.¹⁰⁴

124. Sa druge strane, država je u svojim okvirima i nad svojim građanima nadmoćna, pa i u načinu na koji će izgraditi pravni sistem. Kako Evropska konvencija štiti prava i interese pojedinaca, tako se volja država potpisnica može naći baš u toj činjenici da potpisivanjem Evropske konvencije države potpisnice zapravo štite svoje građane od sebe same. Osim preuzimanja obaveze poštovanja konvencijskih odredaba, države na taj način daju mogućnost svojim građanima da ih tuže i potraže zaštitu od države ugroženih prava i interesa pred Evropskim sudom. Zbog toga Evropski sud ne bi trebalo da prvenstveno ima u vidu načine regulisanja određenog pitanja u nacionalnim zakonodavstvima, već često i uprkos tome. Stoga je prvenstveni cilj i svrha Konvencije prilikom tumačenja člana 6, stav 1 Konvencije ostvarivanje i zaštita prirodnih prava čoveka, baš kakvu su ulogu i teoretičari jusnaturalizma namenili pozitivnom pravu. Upravo i sam Sud ističe autonomnost prava garantovanih Konvencijom, dajući im značenje koje je nezavisno od onog koje imaju u nacionalnim pravnim sistemima (videti između ostalog pod 8. i dalje, II deo).

125. Međutim, analizom prakse Evropskog suda primećuje se izvesna nedoslednost. Naime, u presudi *König protiv Nemačke*, Sud je pomenuo da će, ostvarujući svoju nadzornu ulogu nad primenom Konvencije, uzeti u obzir i državne pravne sisteme drugih država potpisnica Konvencije, pored cilja i svrhe same Konvencije.¹⁰⁵ Međutim, u samom tekstu obrazloženja presude ne može se primetiti da se u argumentaciji pominju pravni sistemi drugih država koje

¹⁰⁴ *König v. Germany*, 6232/73, izdvojeno mišljenje sudije *Matscher*-a, od 28.06.1978. godine.

¹⁰⁵ *Ibid*, st. 89.

su potpisale Konvenciju, što bi bilo neophodno za potkrepljivanje ovakvog stava. U drugom slučaju *Feldbrugge protiv Holandije*, Sud je takvo objašnjenje dao.¹⁰⁶

126. Iz prethodnog stava Suda se takođe primećuje da, ukoliko se kaže da bi trebalo uzeti u obzir i državne pravne sisteme drugih država potpisnica Konvencije, pored cilja i svrhe same Konvencije, smatramo ovakav stav kontradiktornim, jer upravo volja država ne leži u načinu regulisanja pojedinih pitanja u svom pravnom sistemu, pošto je svrha potpisivanja Konvencije, pored usklađivanja pravnih sistema sa Konvencijom, i u zaštiti ljudskih prava pojedinaca od kršenja same države i njenog aparata.

127. Imajući sve ovo u vidu, smatramo da je neophodno da Sud zauzme jasan stav u smislu onoga šta se podrazumeva pod „ciljem i svrhom Konvencije“, jer bi u suprotnom pravna sigurnost mogla biti ugrožena, ali i sama pravičnost, zbog prevelike arbitrnosti i odlučivanja koje se ne vodi jasnim principima.

128. Sa druge strane, zauzimanje jasnog stava u vezi sa značenjem sintagme „cilj i svrha Konvencije“ potrebno je da bi se potvrdio prirodnopravni izvor Evropske konvencije, kao dokumenta „čiji je cilj da obezbedi opšte i delotvorno priznanje i poštovanje prava proklamovanih Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima“¹⁰⁷, koja su „univerzalna, jednaka i neotuđiva“¹⁰⁸, odnosno prirodnih prava. Ukoliko bi Sud i izričito potvrdio zauzimanje prirodnopravnog pravca u svom odlučivanju, učvrstio bi se značaj zaštite pojedinca u odnosu na volju države. Takođe, bilo kakva politizacija odluka Suda, kao i arbitrnost prilikom odlučivanja, bila bi onemogućena ukoliko ne bi postojala ikakva dilema u vezi sa značenjem „cilja i svrhe Konvencije“, već ih Sud izričito odredi kao zaštitu prirodnih ljudskih prava, koje svakako ima svog pravno-teorijskog opravdanja.

¹⁰⁶ *Feldbrugge v. the Netherlands*, 8562/79, st. 29, od 29.05.1986.godine.

¹⁰⁷ Preambula Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

¹⁰⁸ Preambula Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

DRUGI DEO

PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE U GRAĐANSKIM SPOROVIMA PREMA ČLANU 6 EVROPSKE KONVENCIJE I PRAKSI EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA I NJEGOVE DIMENZIJE

Glava 1

1. POJAM RASPRAVE (SPORA) O GRAĐANSKIM PRAVIMA I OBAVEZAMA ZAŠTIĆENIH ČLANU 6, STAV 1 EVROPSKE KONVENCIJE

1. Prema tekstu člana 6, stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, određuje se da svako ima pravo da se o njegovim građanskim pravima i obavezama odluči na raspravi koja ima specifično predviđene karakteristike.¹⁰⁹

2. Od međunarodnih dokumenata, koji su pomenuti u Delu I ovog rada, poput Univerzalne deklaracije i Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, a u vezi sa odredbama koje regulišu pravo na pravično suđenje, jedino je u Evropskoj konvenciji pomenuto izričito da se njom štite građanska prava i obaveza.

3. Garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije se odnose na raspravu, odnosno spor (u daljem tekstu će se koristiti izraz spor) o građanskim pravima i obavezama, čiji bi se elementi morali analizirati ponaosob, kako bi se stekao uvid u celokupan pojam koji se štiti Konvencijom, a čije je autonomno značenje odredio Evropski sud u svojoj praksi.

4. S obzirom na to da je osobeno i polje primene pojma spora o građanskim pravima i obavezama, neophodno je govoriti o pojedinačnim slučajevima koji su se odvijali pred

¹⁰⁹ Čl. 6, st. 1, Evropske konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama: “Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s celog ili s dela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloletnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u meri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde.”

Evropskim sudom, kako bi se mogao steći utisak o širini primene pojma, kao i uvideti velika razlika između njegovog konvencijskog značenja i značenja koje ima u domaćem zakonodavstvu Republike Srbije, kao jedne od država potpisnica Evropske konvencije.

5. Takođe, važnost određenja pojma građanskopravnog spora leži u pronalaženju rešenja kako postupiti u situaciji kada ni domaće zakonodavstvo, niti praksa Evropskog suda ne daju odgovor na pitanje da li se neko pravo rešava u građanskom sudskom postupku ili upravnom postupku.

6. Ukoliko u pogledu određenja pojma spora o građanskim pravima i obavezama postoje razlike između nacionalnog prava i sudske prakse Evropskog suda, tada bi država potpisnica Evropske Konvencije eventualno trebalo da rešenja svog nacionalnog zakonodavstva upodobi rešenjima koje sadrži Konvencija.

1.1. Formalnopravni pojam spora o građanskim pravima i obavezama prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije

7. Jedan od ključnih elemenata, koji se u okviru sintagme „spor o građanskim pravima i obavezama“ štite članom 6, stav 1 Evropske konvencije, jeste neophodnost postojanja spora čiji je predmet građansko pravo ili obaveza, nastao pred domaćim državnim organom.

8. Za spor se u srpskoj pravnoj teoriji kaže da predstavlja nesaglasnost stranaka o subjektima, obavezama i ovlašćenjima međusobnog pravnog odnosa, kao i u slučaju kada takav odnos ne postoji, ali postoji međusobna stranačka obaveza da se ponašaju na određen način, a pitanje se rešava u parničnom sudskom postupku.¹¹⁰

9. U pravnom sistemu Republike Srbije, spor povodom građanskih prava i obaveza se rešava u parničnom postupku pred sudom, čiju funkcionalnu celinu čini i izvršni postupak.

10. Kako je sud dužan da pravnim subjektima omogući rešavanje i njihovih ličnih, imovinskih i drugih interesa, a povodom kojih nema suprotsavljenih interesa učesnika u postupku, ove stvari će se raspraviti u vanparničnom postupku, kao delu građanskog sudskog postupka. Njegova specifičnost se u srpskom pravnom sistemu ne ogleda u predmetu spora,

¹¹⁰ B. Poznić; V. Rakić-Vodinelčić: *Građansko procesno pravo*, Službeni glasnik, Beograd, 2010, str. 6 -7.

već u „naredbi zakonodavca, koji izričito propisuje o kojim stvarima će odlučivati vanparnični sud“.¹¹¹

11. Kada su u pitanju upravni sporovi, kao način sudske kontrole rada uprave u Republici Srbiji, pravna teorija ne daje jedinstveni pogled na kriterijume prema kojima se određuje njegov formalni pojam. S obzirom na to, upravni spor se u literaturi vezuje u formalnom smislu za organ uprave, odnosno za prirodu suda kao upravnog, za „specifičnost postupka koji se vodi pred sudom“, i orijentiše na „profil stranaka koje se nalaze pred sudom“, pa je u tom smislu obavezno učešće države.¹¹²

12. U upravnom postupku se ne rešava spor, već „priznavanje prava ili utvrđivanje obaveze u pojedinačnom slučaju“. U upravnom sporu se, za razliku od parnice, ne odlučuje o upravnoj stvari, već se samo ocenjuje zakonitost upravnog akta, koji se donosi povodom te upravne stvari.¹¹³

13. Dakle, u srpskom pravnom sistemu sporom se ne rešavaju samo građanska ili samo krivična prava i obaveze (o kojima nismo govorili, pošto ne predstavljaju temu ovog rada), već postoje i upravne stvari koje mogu biti njegov predmet, o kojima se odlučuje u posebnoj vrsti sudskog postupka. Vrsta spora se, uz specifičan postupak i privatni ili javni karakter stranaka u njemu, vezuje i za organ koji ga vodi. Kako se u srpskom zakonodavstvu o građanskom sudskom postupku govori sa aspekta postojanja spora, pojavljuje se problem kriterijuma, jer postoje građanskopravna pitanja koja se rešavaju u parničnom postupku, a da nisu sporna, poput sporazumnog razvoda braka.

14. Takođe je Evropski sud u predstavi *Drobnjak protiv Srbije* smatrao da postupak za lišavanje poslovne sposobnosti ima procesne garancije koje više pripadaju parničnom, nego vanparničnom postupku.¹¹⁴

15. Moglo bi se reći da srpski zakonodavac pridaje značaj formalnom pojmu spora o građanskim pravima i obavezama. Da je tako, potvrdićemo u narednom poglavlju, koje se tiče materijalnog pojma spora.

16. Da li je takav slučaj i sa Evropskom konvencijom i Evropskim sudom, utvrdićemo analizom prakse Evropskog suda.

¹¹¹ A. Jakšić: *Građansko procesno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, str. 77-78.

¹¹² Z. Tomić: *Opšte upravno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2015, str. 372-373.

¹¹³ S. Lilić: *Upravno pravo, upravno procesno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013, str. 115 i 424.

¹¹⁴ N. Bodiroga: *Novi Zakon o parničnom postupku*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, str. 19.

17. Prema tekstu člana 6, stav 1 Evropske konvencije, takođe je bitno postojanje spora za odlučivanje o građanskim pravima i obavezama, ali je sam Sud isticao u svojim odlukama da se prvenstveno vodio materijalnim, a ne formalnim kriterijumom prilikom određivanja njegovog značenja.¹¹⁵ Ovi će kriterijumi biti detaljno obrađeni u sledećem poglavlju.

18. Spor prvenstveno mora biti u vezi sa eventualnom protivzakonitom povredom nekog prava, dakle, karakter spora mora biti pravni.¹¹⁶ Međutim, postojanje bilo kakvog spora nije dovoljan uslov koji postavlja Sud, već će se smatrati da spor postoji ukoliko je „stvaran i ozbiljan“.¹¹⁷ Iz tog razloga je neophodno da se isključe hipotetički slučajevi, poput postavljanja pitanja da li bi predlog nacionalnog zakona po njegovom usvajanju prekršio prava podnosioca predstavke, ili slučaj kada podnosilac ne postupa ozbiljno po svom zahtevu, recimo, ne podnoseći dokaze. Takođe je u ovom kontekstu važno da postoji pravni interes podnosioca predstavke.¹¹⁸

19. Državni organ u čijoj je nadležnosti odlučivanje o spornom pravu, takođe je od manjeg značaja prilikom utvrđivanja hoće li se pravo štititi članom 6, stav 1 Evropske konvencije. Iz tog razloga će se smatrati da je u skladu sa Evropskom konvencijom onaj slučaj u kome se odlučivalo o građanskim pravima i obavezama, iako su se primenjivale odredbe nacionalnog upravnog zakonodavstva i kada su u pitanju organi čija je nadležnost javnopravna, te se može raditi bilo o klasičnom sudu, upravnom organu i sl.¹¹⁹

20. U slučaju *Kostić protiv Srbije*¹²⁰, a u vezi sa bespravnom gradnjom, povodom čega je postojalo neizvršeno pravnosnažno rešenje o rušenju, u domaći sudski postupak nisu bili uključeni sudski organi, već opštinski organi uprave. Sud je tim povodom odredio da se rešenje izvrši. S obzirom na to da je predstavka prihvaćena, zaključuje se da i postupak pred opštinskim organima uprave potpada pod garancije koje daje član 6, stav 1 Evropske konvencije, iako u Srbiji nije reč o sporu o građanskim pravima i obavezama.

21. Podnosilac predstavke može tražiti zaštitu garancija pravičnog suđenja i povodom odluka organa uprave, ako je ovaj organ prekoračio svoja ovlašćenja ili nije poštovao opšte priznate pravne principe.¹²¹

¹¹⁵ *Understanding Human Rights and Principles*, ed. by J. Jowell, J. Cooper, Hart Publishing, 2001, str. 94.

¹¹⁶ *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, st. 44, od 23.06.1981.godine.

¹¹⁷ *Understanding Human Rights and Principles*, 2001, *op. cit.*, str. 94.

¹¹⁸ Harris; Boyle; Warbick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2009, str. 225.

¹¹⁹ *Ringelsen v. Austria* 2614/65, st. 94, od 10.07.1971. g., *Feldbrugge v. the Netherlands*, 8562/79, st. 26, od 29.05.1986.godine.

¹²⁰ *Kostić protiv Srbije*, br. 41760/04, od 25.11.2008.godine.

¹²¹ P. van Dijk; G.J.H. van Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 3rd edition, Kluwer Law International, 1998, str. 396.

22. Sud je i vanparnični postupak svrstao u sporove o građanskim pravima i obavezama, smatrajući ga, u konkretnom slučaju ostavine podudarnim izvršenju. Bez obzira na to da li je član 6, stav 1 Evropske konvencije primenljiv na ostavinski postupak ili ne, izvršna isprava kojom se utvrđuju građanska prava ne mora nužno proisteći iz postupka na koji je član 6, stav 1 Evropske konvencije primenljiv.¹²²

23. U slučaju kada je prekinut građanski sudski postupak zbog otvaranja stečajnog postupka, pa je podnosilac predstavke morao da svoje potraživanje naknade štete nastavi u ovom postupku, Sud je iz razloga o postojanju kontinuiteta o odlučivanju o građanskim pravima i obavezama smatrao da se radi o sporu o građanskim pravima i obavezama, te je i stečajni postupak podveo pod ovaj konvencijski pojam zaštićen članom 6, stav 1 Evropske konvencije.¹²³

24. S obzirom na prethodno navedeno, izvodi se zaključak da je konvencijski pojam spora povodom građanskih prava i obaveza, garantovanih članom 6, stav 1 Evropske konvencije, širi od pojma spora o građanskim pravima i obavezama u srpskom pravnom sistemu, kao i da mu je značenje autonomno.

25. Srpski zakonodavac se u većoj meri vodio formalnim kriterijumima za određivanje pojma spora o građanskim pravima i obavezama, dok u praksi Evropskog suda preovladava materijalni kriterijum, te će se pod ovim pojmom u konvencijskom značenju podrazumevati i upravni postupak, odnosno upravni spor. S obzirom na to, zakonodavstvo u Srbiji je u poslednjim izmenama Zakona o upravnim sporovima sa formalnog određenja pojma spora u ovom smislu prebacilo težište na njegovo materijalno određenje, što će detaljnije biti analizirano u okviru materijalnog pojma spora o građanskim pravima i obavezama, kada će akcenat biti stavljen na sadržaj prava koja ulaze u korpus građanskih, kako u nacionalnom pravnom sistemu Srbije, tako i u praksi Evropskog suda.

1.2. Materijalnopravni pojam spora o građanskim pravima i obavezama prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije

26. U evropskoj jurisprudenciji postoje tri relevantne teorije u određivanju pojma građanskopravne stvari. Ovo određenje može se vršiti s obzirom na to da li je nosilac prava

¹²² *Buj v. Croatia*, 24661/02, st. 19, od 1.06. 2006. godine.

¹²³ *Sukobljević v. Croatia*, 5129/03, st. 37, od 02.11.2006.godine.

privatnopravni ili javnopravni subjekt-teorija subjekta, zatim, da li su učesnici pravnog posla u ravnopravnom položaju ili nadređeno-podređenom-teorija podvrgavanja, i da li se radi o privatnom ili javnom interesu u konkretnom pravnom odnosu-teorija interesa.¹²⁴

27. U pravnom sistemu Republike Srbije, parnica za rešavanje sporova nastaje povodom „ličnopravnih, porodičnih, radnih, privrednih, imovinskih i drugih građanskopravnih odnosa“¹²⁵, dakle, ovo su pitanja povodom kojih će se uvek pokretati parnica, ukoliko postoji nesaglasnost među strankama, bez obzira na to da li se to pitanje otvorilo u vanparničnom, upravnom, stečajnom ili krivičnom postupku.

28. Neodređenost zakonodavca u pogledu formulacije „i drugih građanskopravnih odnosa“ se u pravnoj teoriji traži u rešenjima koja su davali građanski zakonici iz XVIII veka, a to su „institucije klasičnog građanskog prava, stvarnopravni, obligacioni, naslednopravni, lični, porodični, radni, privrednopravni, menični i čekovni, saobraćajnopravni odnosi, kao i njima srodni, poput imovinskopravnih odnosa povodom industrijskog vlasništva, autorskog prava, nelojalne konkurencije, nuklearnopravnih odnosa“.¹²⁶

29. Zakonom o uređenju sudova Republike Srbije, govoreći o nadležnosti, ističe se da osnovni sud odlučuje o građanskopravnim sporovima, posebno izdvajajući sporove iz radnih odnosa.¹²⁷ U nadležnosti višeg suda su sporovi o zaštiti intelektualne svojine, iz porodičnih, radnih odnosa, zaštite prava ličnosti i ostalih navedenih u Zakonu o uređenju sudova RS.¹²⁸

30. Preostali sporovi iz nadležnosti višeg suda, a povodom obaveznog socijalnog osiguranja, matične evidencije i izbora i razrešenja organa pravnih lica se mogu posmatrati kao granični za građanski sudski postupak i upravni postupak, odnosno, mogu biti svrstani i u jedan, i u drugi, ako se uzme u obzir kriterijum, kojim se vodio zakonodavac prilikom

¹²⁴ S. Triva; M. Dika: *Građansko parnično procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2004, str. 17.

¹²⁵ Čl. 1, Zakona o parničnom postupku RS, „*Sl. glasnik RS*“, br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014.

¹²⁶ S. Triva; M. Dika, *op. cit.*, str. 14.

¹²⁷ Čl. 22, st. 2 i 3, Zakona o uređenju sudova Republike Srbije, „*Sl. glasnik RS*“, br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - dr. zakon, 78/2011 - dr. zakon, 101/2011 i 101/2013: „stambenim sporovima; sporovima povodom zasnivanja, postojanja i prestanka radnog odnosa; o pravima, obavezama i odgovornostima iz radnog odnosa; o naknadi štete koju zaposleni pretrpi na radu ili u vezi sa radom; sporovima povodom zadovoljavanja stambenih potreba na osnovu rada.

¹²⁸ *Ibid*, čl. 23, st. 7: sudi u građanskopravnim sporovima kad vrednost predmeta spora omogućuje izjavljivanje revizije; u sporovima o autorskim i srodnim pravima i zaštiti i upotrebi pronalazaka, industrijskog dizajna, modela, uzoraka, žigova, oznaka geografskog porekla, topografije integrisanih kola, odnosno topografije poluprovodničkih proizvoda i oplemenjivača biljnih sorti ako nije nadležan drugi sud; u sporovima o osporavanju ili utvrđivanju očinstva i materinstva; u sporovima za zaštitu od diskriminacije i zlostavljanja na radu; u sporovima o objavljivanju ispravke informacije i odgovora na informaciju zbog povrede zabrane govora mržnje, zaštite prava na privatni život, odnosno prava na lični zapis, propuštanja objavljivanja informacije i naknade štete u vezi sa objavljivanjem informacije; i st. 8: sudi u sporovima povodom štrajka; povodom kolektivnih ugovora ako spor nije rešen pred arbitražom; povodom obaveznog socijalnog osiguranja ako nije nadležan drugi sud; povodom matične evidencije; povodom izbora i razrešenja organa pravnih lica ako nije nadležan drugi sud;

razvrstavanja građanskopravnog i upravnoopravnog postupka, a to je očigledno teorija podvrgavanja, uz elemente teorije subjekta.

31. Vanparnični postupak se u domaćeg pravnom sistemu smatra onim u kome se odlučuje o „nespornim ličnim, porodičnim, imovinskim i drugim pravnim stvarima“.¹²⁹ Dakle, u ovoj vrsti postupka se odlučuje o građanskim stvarima, ne i upravnim.

32. Materijalni pojam upravnog spora se odnosi na predmet spora i njegovu svrhu, odnosno na upravnu stvar.¹³⁰ Zakon o upravnim sporovima vezuje pojam upravnog spora za upravnu stvar, kao „pojedinačnu nespornu situaciju od javnog interesa“. Međutim, iz ovog okvira se izlazi, poslednjim izmenama Zakona, i na teren ostalih pojedinačnih pravnih akata, pored upravnih, ukoliko se zakonom ne propisuje neka druga nadležnost za njihovo rešavanje.¹³¹ Razlozi za ovakvu novinu i pomenuto pomeranje težišta sa formalnog na materijalni kriterijum određenja pojma upravnog spora leže u usklađivanju zakonodavstva sa Evropskom konvencijom.

33. U pravnoj teoriji su brojna mišljenja u vezi sa upravnom stvari, kao posebnosti upravnog postupka u odnosu na ostale vrste postupaka¹³² i na osnovu njih se dolazi do šireg značenja ovog pojma. Upravna stvar podrazumeva „svako upravno odlučivanje, ne samo o pravima, obavezama i pravnim interesima (u užem smislu), već i o situacijama koje su vezane za lična stanja građana, te upravna stvar postoji u svim vidovima aktivnosti uprave kod izdavanja pojedinačnih akata (npr. rešenja), preduzimanja pojedinih upravnih radnji (vođenje službenih evidencija i izdavanja uverenja), kao i kod zaključivanja upravnih ugovora“.¹³³

34. Dakle, pojam upravne stvari vezuje se za nadležni organ, odnosno, organ uprave ili organizaciju sa javnim ovlašćenjima. Kako je upravna stvar kriterijum za razlikovanje upravnog i građanskog sudskog postupka, a zbog nedostatka jasne definicije o njenom pojmu, upravna se stvar vezuje za nadležni organ, pa će i konkretni nadležni organ biti tačka razgraničenja navedena dva postupka.

35. Pošto Zakon o opštem upravnom postupku RS propisuje da su „za rešavanje u upravnim stvarima u prvom stepenu stvarno nadležni organi određeni zakonom ili drugim

¹²⁹ Čl. 1, Zakona o vanparničnom postupku RS, "Sl. glasnik SRS", br. 25/82 i 48/88 i "Sl. glasnik RS", br. 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014 i 6/2015.

¹³⁰ Z. Tomić: Opšte upravno pravo, *op. cit.*, str. 373.

¹³¹ S. Medar; J. Parlić: Pravičnost suđenja u upravnom sporu, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, LXIV, 2013, str. 202-203.

¹³² S. Lilić: *Res administrativa (upravna stvar)*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011, str. 81.

¹³³ *Ibid.*, str. 77-78.

propisima¹³⁴, dolazi se do zaključka da upravna stvar može biti predmet i građanskog sudskog postupka. Međutim, za upravnu stvar su karakteristični javni interes i princip autoritativnosti, a to nisu karakteristike građanskopravnog postupka kojima se vodio srpski zakonodavac, u smislu postojanja ravnopravnog položaja među strankama, koje su privatnopravni subjekti.

36. Ali, kako je novim izmenama Zakona o upravnim sporovima predmet upravnog spora širi od upravne stvari, to može biti i neko građansko pravo i obaveza, ukoliko nije predviđena drugačija sudska zaštita.

37. Praktično govoreći, u upravne stvari spadaju „poreske, carinske, vojne upravne stvari, upravne stvari unutrašnjih poslova, zaštita životne sredine, zadiranje u pravo svojine građana, upravne stvari iz oblasti urbanizma, elektroenergetske delatnosti, PTT delatnosti, porodično-statusnih odnosa, izdavanja emitterskih i građevinskih dozvola, službeničkih odnosa itd.“¹³⁵

38. U materijalnom smislu, granice između pravnih normi upravnog i građanskog prava nisu najoštrije.

39. Pojedina lična prava, poput državljanstva, se regulišu u upravnom postupku.

40. I imovinski odnosi su predmet regulisanja upravnog prava, kao i građanskog, poput poreskih i carinskih dažbina, koje mogu predstavljati nastavak građanskopravnih normi, na primer iz oblasti kupoprodaje.¹³⁶

41. Eksproprijacijom zemljišta, koja se sprovodi u upravnom postupku, ograničavaju se svojinska prava određenih subjekata. Ona povlači za sobom i naknadu štete, koja se u slučaju spora rešava u parničnom postupku.¹³⁷

42. Upis prava svojine se, takođe, ostvaruje u upravnom postupku.

43. Slučaj upravnih ugovora, prilikom kojih organ uprave zaključuje sa pojedincima ugovor o nabavkama i uslugama, predstavlja mesto preklapanja građanskog i upravnog prava, u smislu autonomije volje i dobrovoljnosti, i predstavlja osnov sticanja svojinskih prava.¹³⁸

44. Odgovornost države za štetu od upravnog rada je građanskopravna odgovornost iz obligacionog prava, ali sa odstupanjem, jer je nosilac javne vlasti prouzrokovao tu štetu.¹³⁹

45. I kod dobijanja određene dozvole, upravnopravni režim utiče na građanskopravni.¹⁴⁰

¹³⁴ Čl. 18, Zakona o opštem upravnom postupku, "Sl. list SRJ", br. 33/97 i 31/2001 i "Sl. glasnik RS", br. 30/2010.

¹³⁵ Z. Tomić: Opšte upravno pravo, *op. cit.*, str. 240.

¹³⁶ B. Davitkovski; E. Davitkovska; D. Gocevski: Odnos između upravnog (javnog) prava i građanskog (privatnog) prava vs. kodifikacije građanskog prava, *Zbornik radova Harmonizacija građanskog prava u regionu*, Istočno Sarajevo, 2013, str. 199.

¹³⁷ *Ibidem.*

¹³⁸ S. Lilić: Upravno pravo, upravno procesno pravo, *op. cit.*, str. 110.

¹³⁹ Z. Tomić: Opšte upravno pravo, *op. cit.*, str. 100.

46. Iz brojnih pomenutih razloga se u literaturi odnos između upravnog i građanskog prava zove „neposrednim odnosom druge vrste“.¹⁴¹
47. Ovaj neposredni odnos u svojoj praksi usvaja Evropski sud, te pod pojam spora o građanskim pravima i obavezama uključuje i postupke koje vodi domaći organ uprave.
48. Kako bismo mogli doći do celovitog zaključka da li se pojam građanskih prava i obaveza u srpskom pravnom sistemu preklapa ili razlikuje od konvencijskog pojma, potrebno je analizirati praksu Evropskog suda.
49. Na prvom mestu je potrebno pomenuti da se Sud neće ni upuštati u odlučivanje o ovom pitanju, ukoliko u nacionalnom pravu ne postoji nijedno pravo da bi se tužbeni zahtev mogao izneti, te član 6 Evropske konvencije neće biti primenljiv, ali će zbog nepružanja pravne zaštite podnosiocima predstavke Sud utvrditi kršenje prava na delotvorno pravno sredstvo.¹⁴²
50. Stoga je neophodno da prava koja su izneta pred Sudom budu ona koja su priznata domaćim zakonodavstvom.¹⁴³ U zavisnosti od materijalne sadržine relevantnog građanskog prava u domaćem pravu i ukoliko postoje procesne prepreke da se pravo zaštiti pred sudom, lice će imati utuživo pravo ili ne.¹⁴⁴
51. Pored toga što je nužno da pravo koje se štiti pred Evropskim sudom zaista i postoji, da bi postojao spor u konvencijskom smislu neophodno je da obuhvata postupke u kojima se odlučuje o građanskim pravima i obavezama, bez obzira na vrstu postupka u domaćem pravnom sistemu. Pri tome, ishod domaćeg postupka mora biti neposredno, direktno, odlučujući za građansko pravo u pitanju.¹⁴⁵ Sud se, dakle, neće upuštati u odlučivanje o onim slučajevima u kojima postoje, kako navodi, „slaba povezanost ili nejasne posledice koje se tiču građanskih prava i obaveza“, jer je stav Suda da u takvoj situaciji ova prava nisu predmet spora. Pod direktnim uticajem na građanska prava i obaveze podnosioca predstavke će se, na

¹⁴⁰ Z. Tomić: Opšte upravno pravo, *op. cit.*, str. 100.

¹⁴¹ S. Lilić: Upravno pravo, upravno procesno pravo, *op. cit.*, str. 110.

¹⁴² N. Mol; K. Harbi: *Pravo na pravično suđenje, vodič za primenu čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, Beograd, 2007, str. 22-23.

¹⁴³ *Z. and Others v. the United Kingdom*, st. 87.

¹⁴⁴ *Al-Adsani v. UK*, 35763/97, od 21.11.2001.godine.

¹⁴⁵ *Ibidem*. Kada je pred domaćim organima Ujedinjenog Kraljevstva postojao spor o tome da li pravo na naknadu štete postoji u nacionalnom pravnom sistemu ili ne, zbog čega je domaći nadležni organ odbacio tužbu, smatrajući da ne postoji pravo na pokretanje postupka u datim okolnostima, onda je Sud na osnovu činjenica slučaja utvrdio da postoji primenljivost čl. 6. Konvencije, jer je sporno pravo postojalo u domaćem zakonodavstvu. Argumentacija Suda se u ovom slučaju zasnivala na stavu da se čl. 6., st. 1. proteže samo na sporove o građanskim pravima i obavezama koji su istinske i ozbiljne prirode u vezi sa stvarnim postojanjem prava i obimom i načinom na koji se ostvaruju. (*Z. and Others v. the United Kingdom*, 29392/95, st. 87, od 10.05.2001.g.).

primer, smatrati domaći postupak za ograničavanje bavljenja medicinskom praksom, iako je postojao uticaj samo na obim ostvarivanja ovog prava, ne i na njegovu suštinu.¹⁴⁶

52. Sud se ne upušta u ocenu domaćeg materijalnog prava, već je važno da građansko pravo, čija se zaštita traži, postoji u nacionalnom pravnom sistemu.¹⁴⁷

53. U jednom slučaju, Sud je dozvolio široko diskreciono pravo domaćeg suda u odlučivanju zarad pravičnosti o tome da li se naknada štete i u kojoj meri dodeljuje onome kome je bio izrečen pritvor, a zatim je oslobođen optužbe, smatrajući da „jedino domaći sud može imati potpuna saznanja o okolnostima slučaja“.¹⁴⁸ Rešenje koje je dao u ovom slučaju je veoma problematično, pošto može imati za posledicu mogućnost države da izbegne primenu člana 6 Evropske konvencije, dajući jako široku diskreciju državnim organima.¹⁴⁹

54. Odlučujući o tome da li će se neko pravo podvesti pod konvencijski pojam građanskih prava i obaveza, Sud je izneo stav da pravna kvalifikacija u domaćem zakonodavstvu nije od ključne važnosti, već bi prvenstveno trebalo uzeti u obzir prirodu prava.¹⁵⁰ Dakle, domaće pravo može pripadati zakonu koji nije građanski, sve dok je priroda prava, koje se tim zakonom reguliše, građanska. Sud je izričit da je jedino važna priroda prava u pitanju, da čak nije od odlučujućeg značaja to da li se, u slučaju spora između pojedinca i države, država pojavljuje kao privatno lice ili u kome ona nastupa sa pozicije vlasti, poput upravnih postupaka.¹⁵¹

55. Pod građanskopravnom prirodom nekog prava se podrazumeva njegova privatnopravna priroda. Problem nastaje u apsolutnom razdvajanju privatnog i javnog prava. Svim teorijama koje predstavljaju takav poduhvat, a prema Vodineliću ih ima čak četrdeset, može se naći određena zamerka.¹⁵²

56. Povodom teorije interesa postoji stav sa kojim se možemo složiti, da privatno pravo ne može da postoji bez javnog prava, tačnije, da se prilikom zaštite privatnog interesa ne može isključiti i zaštita javnog interesa, zaštita privatnog interesa se kreće uvek u granicama javnog prava.¹⁵³ Zbog toga su kriterijumi razgraničenja privatnog od javnog prava nejasni.

¹⁴⁶ *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, st. 47-49, od 23.06.1981.godine.

¹⁴⁷ *Z. and Others v. the United Kingdom*, st. 87.

¹⁴⁸ *Masson and van Zan v. the Netherlands*, 15346/89 15379/89, od 28.09.1995.g., videti u P. van Dijk; G.J.H. van Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, str. 395.

¹⁴⁹ P. van Dijk; G.J.H. van Hoof, *op.cit.*, 1998, str. 395.

¹⁵⁰ *Engel and Others v. Netherlands*, 5100/71 5101/71 5102/71, st. 82, od 08.06.1976. godine.

¹⁵¹ *König v. Germany*, 6232/73, st. 90, od 28.06.1978. godine.

¹⁵² V.V. Vodinelić: *Javno i privatno pravo*, doktorska disertacija, 1986.

¹⁵³ I. Pađen: Javno i privatno pravo: transfer pravnih teorija, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, god. 44, 3-4/2007, str. 456.

57. Takođe je problematično odrediti prirodu građanskog prava putem nadređeno-podređenog položaja subjekata. „Podređenost ne može biti kriterijum, jer je njeno postojanje posledica norme..., a prirodu norme ne određuje to da li je jedno lice nadređeno, već norma određuje da li će lice biti te vrste“, te se na taj način ulazi u *circulus vitiosus*.¹⁵⁴

58. Pošto se teorija subjekta zasniva na nosiocu prava, koji može biti privatnopravni, odnosno javnopravni subjekt, smatramo da su kriterijumi za određivanje privatnopravne, odnosno građanskopravne prirode prava kod teorije subjekta jasniji nego u drugim teorijama, zbog toga što su pojmovi ovih nosilaca prava, privatnih lica i države, u pravnoj teoriji određeni. U tom kontekstu bi trebalo pomenuti da kada država nastupa u svojstvu privatnog lica, zbog dominantnog položaja države *eo ipso*, odnos bi, zbog zaštite slabije strane i uspostavljanja ravnopravnosti, trebalo tretirati privatnopravno.

59. Naime, kako je Evropska konvencija živi instrument, tako se njene odredbe moraju tumačiti u skladu sa današnjim uslovima i promenama pogleda u društvu na pravnu zaštitu, koja se pruža pojedincima u njihovom odnosu prema državi.¹⁵⁵ Od usvajanja Evropske konvencije prošlo je više od pola veka, a za to su se vreme promenili odnosi između pojedinca i države, dok državna regulativa sve više zadire u privatnopravne odnose. Iz ovog razloga je Sud utvrdio da bi se postupci klasifikovani po domaćem pravu kao deo oblasti javnog prava, mogli podvesti pod građanske postupke, uz ispunjavanje pomenutog uslova, da njihov ishod bude odlučujući za građanska prava i obaveze.¹⁵⁶

60. Iako će od neznatnog značaja biti nadležni organ i poreklo spora, kada su u pitanju ekonomski interesi podnosioca predstavke, postojanje spora novčane prirode nije sam po sebi dovoljan kriterijum da bi postojalo pravo koje se štiti članom 6, stav 1 Evropske konvencije. Potrebno je da su u potpunosti ili suštinski u pitanju ekonomska prava. Ukoliko preovlađuje javna priroda odnosa, sporno pravo će ostati nezaštićeno.¹⁵⁷

61. Primećujemo da je obim prava i obaveza koje se štite članom 6, stav 1 Evropske konvencije Sud postavio široko. Mogli bismo ipak staviti određenu zamerku na ovakvo rešenje, jer ukoliko bi se uzelo da će ovaj član biti primenljiv uvek kada odluke koje su u javnom interesu utiču na građanska prava, onda bi postojala tek nezatna ograničenja za garancije iz ovog člana. Iako se u presudama često navodi da „građanska prava moraju biti

¹⁵⁴ V.V. Vodinić: Razlikovanje javnog i privatnog prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 5, 1982, str. 700.

¹⁵⁵ *Johnston and Others v. Ireland*, 9697/82, st. 53, od 18.12.1986. godine.

¹⁵⁶ Na primer slučaj *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, 7151/75 7152/75, st. 79, od 23.09.1982.g., *Feldbrugge v. the Netherlands*, 8562/79, st. 28, od 29.05.1986. godine.

¹⁵⁷ Ž. Ditertr: *Izvodi iz najznačajnijih odluka Evropskog suda za ljudska prava*, Savet Evrope, 2004, srpski prevod, Službeni glasnik, 2006, str. 169-170.

predmet spora, a rezultat postupka na građanska prava i obaveze mora biti direktno odlučujuć¹⁵⁸, ova sintagma je u značajnoj meri podložna širem tumačenju, a što je očigledno iz čestih izdvojenih mišljenja sudija kod presuda ove vrste. Naime, bilo je slučajeva u kojima je predmet bio disciplinski, ali je Sud ipak pomenuti slučaj stavio pod zaštitu člana 6, stav 1 Evropske konvencije, smatrajući dovoljnim to da se radilo o „uzgrednom uticaju“ na imovinska prava podnosioca predstavke, dok je suštinski pitanje bilo osiguranje poštovanja pravila profesionalnog ponašanja. Stoga, u izdvojenim mišljenjima na ovu temu postoji stav da bi trebalo postupke sa polja javnog i upravnog prava, kod kojih dominira javni interes i o kojima se odlučuje uglavnom uz uzimanje u obzir javne politike, izuzeti iz garancija člana 6, stav 1 Evropske konvencije.¹⁵⁹

62. Pošto je Sud pod građanskim pravima i obavezama podrazumevao i ona o kojima se odlučuje u upravnom postupku, omogućavajući „pokretanje upravnog spora protiv svakog akta uprave kojim se odlučuje o građanskim pravima i obavezama“¹⁶⁰, srpsko zakonodavstvo je izvršenim promenama na polju predmeta upravnog spora u Zakonu o upravnim sporovima usvojilo konvencijski standard. Na taj način se prevazišao nedostatak zakonskog rešenja kojim je upravni spor bio vezan isključivo za neprecizno definisanu upravnu stvar, a ogledao se u različitim stavovima o upravnom aktu u samoj sudskoj praksi i kao posledicu imao nejednaku pravnu zaštitu pojedinaca.¹⁶¹

63. U pravnom sistemu Republike Srbije, kriterijum za određivanje građanskopravnog postupka je postupanje redovnog suda u parničnom postupku, te se, dakle, srpski zakonodavac vodio teorijom podvrgavanja, sa elementima teorije subjekta. S obzirom na pomenute izmene Zakona o upravnim sporovima, primećuje se pomeranje težišta sa ovih teorija na teoriju interesa.

64. Za razliku od srpskog pravnog sistema, Evropski sud je, na osnovu prethodne analize konvencijskog pojma građanskih prava i obaveza, usvojio kriterijume karakteristične za teoriju interesa.

65. Teorija interesa je nailazila na određene kritike na račun nepouzdanih kriterijuma, jer je teško svrstati određeno pravo u građanske stvari, onda kada nisu najjasnije granice između

¹⁵⁸ *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, izdvojeno mišljenje sudije Sir Vincent Evans, od 23.09.1982. godine.

¹⁵⁹ *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, izdvojeno mišljenje sudije Sir Vincent Evans; *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, 7151/75 7152/75, izdvojeno mišljenje sudije Pinheiro Farinha i ostale 4 sudije, od 23.09.1982. godine.

¹⁶⁰ Z. Lončar: Predmet upravnog spora, *op. cit.*, str. 218.

¹⁶¹ *Ibidem*.

privatnih i javnih interesa, kakav je slučaj recimo u porodičnim odnosima.¹⁶² Upravo ovakva situacija ostavlja prostora pravno-tehničkoj ulozi Suda, pa se Sud kreće u pravcu dostizanja pravde u svakom pojedinačnom slučaju, što omogućava veći obim zaštite, jer je i spektar prava koja ulaze u sastav građanskih prava širi od nacionalnog.

66. U zaštiti univerzalnih prava i interesa pojedinaca i pravičnosti svakog pojedinačnog slučaja nalazi se osnovni cilj ljudskih prava i ljudskog prava na pravično suđenje. Univerzalnost pravnih sistema država potpisnica Evropske konvencije ne postoji, pa samim tim ni univerzalnost pojma građanskih prava i obaveza koja se u svim državama štite. Da bi svi pojedinci bili jednaki u konvencijskim ljudskim pravima, Evropski sud mora posmatrati i pojam građanskih prava i obaveza nezavisno od njihovog nacionalnog, neuniverzalnog određenja, te samim tim i proširiti ovaj pojam i dati mu autonomno značenje.

67. Da bi se odredila širina autonomnog pojma građanskih prava i obaveza, bitnu ulogu ima kazuistika Evropskog suda, koja će u sledećem poglavlju biti razmatrana. Kako je Sud građanska prava i obaveze razmatrao nezavisno od sudskih postupaka, pa i upravnog postupka, u daljem tekstu ćemo postupiti u skladu sa tim.

1.3. Obim građanskih prava i obaveza zaštićenih članom 6, stav 1 Evropske konvencije u praksi Evropskog suda

1.3.1. Radna prava zaštićena članom 6, stav 1 Evropske konvencije

68. Prema praksi Evropskog suda, sporovi iz oblasti radnog prava pripadaju konvencijskom pojmu građanskih prava i obaveza, pri čemu je potrebno uzimati u obzir činjenicu da u pravu mnogih država potpisnica Evropske konvencije postoji osnovna razlika između državnih službenika i ostalih zaposlenih na koje se primenjuje privatno pravo.

69. Radni sporovi između vlasti i državnih službenika, poput oružanih i policijskih snaga, sa jasnim aktivnostima javne službe odgovornih za zaštitu opštih interesa države, prvenstveno su bili isključeni iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije. U slučaju *Pellegrin protiv Francuske* Sud je zauzeo stav da su van domašaja člana 6, stav 1 Evropske konvencije oni državni službenici koji upravljaju delom suverene moći države, koji je dugo važio. Tačnije, “sporovi

¹⁶² S. Triva; M. Dika, *op. cit.*, str. 17.

koji se odnose na zaposlenje, karijeru i prekid rada državnih službenika, po opštem pravilu su van opsega člana 6, stav 1 Evropske konvencije”.¹⁶³

70. U tipičnu javnu službu spada i sudstvo, gde sudija obavlja javnopravnu vlast, štiteći opšti javni interes države, pa se postupak za razrešenje sudije nije štitio članom 6, stav 1 Evropske konvencije.¹⁶⁴

71. Dotadašnja praksa Suda nije davala odgovor na pitanja da li se član 6, stav 1 Evropske konvencije odnosi samo na sporove iz privatnog prava ili su to upravni sporovi regulisani javnopravnim odredbama. Ova pravna nesigurnost je postojala do trenutka dok Sud nije odredio opšta merila za sporove u vezi sa zaposlenima u javnom sektoru.¹⁶⁵

72. Kako je Sud želeo da osigura da oni koji su zaposleni u državnoj službi ne izgube zaštitu u sporovima sa poslodavcem državom, u slučaju podnosioca predstavke g. *Frydlendera*, zaposlenog u Ministarstvu za privredu Francuske po individualnom ugovoru, odlučeno je da je u pitanju građanskopravni spor zaštićen članom 6 Evropske konvencije. Naime, podnosilac predstavke nije obavljao dužnosti sa visokim stepenom odgovornosti, koje su imale za cilj obezbeđivanje opštih interesa države. Sud se stoga vodio funkcionalnim kriterijumom, utvrđenim u slučaju *Pellegrin*, gde će državni službenici potpasti pod garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije zavisno od stepena i prirode njihovih dužnosti i odgovornosti u opštem interesu, te je država imala legitiman interes da od njih zahteva posebnu lojalnost i poverenje.¹⁶⁶

73. Sa razvojem sudske prakse, ovaj je stav napušten u slučaju *Eskelinen i ostali protiv Finske*, pokrenut od strane policajaca, finskih državljana, povodom zahteva za nadoknadom plate po osnovu kolektivnog ugovora, te unesena novina u navedenoj oblasti. Bez obzira što se poštuje interes države da kontroliše pristup sudu određenim licima, ona mora „odrediti jasno oblasti javne službe koja uključuju obavljanje diskrecionih ovlašćenja kao dela svog suvereniteta“¹⁶⁷, pa će uslovi za isključenje iz garancija člana 6, stav 1 Evropske konvencije biti izričito isključenje određenih državnih službenika pristupu sudu u domaćem zakonodavstvu i objektivni razlozi za isključenje.¹⁶⁸ U odnosu na prethodnu praksu Suda, potrebni su ubedljiviji razlozi da bi se kategorija državnih službenika isključila iz garancija člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

¹⁶³ *Pellegrin v. France*, 28541/95, st. 64-71, od 08.12.1999. godine.

¹⁶⁴ *Pitkevich v. Russia*, br. 47936, od 08.02.2001. godine.

¹⁶⁵ *Priručnik o sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, član 6, građanska prava i obaveze i suđenje u razumnom roku*, The AIRE Centre, Pravosudna akademija, 2014, str. 19.

¹⁶⁶ *Frydlender v. France*, 30979/96, st. 29 i 39, od 07.06.2000. godine.

¹⁶⁷ *Eskelinen and Others v. Finland*, (VV), 63235/00, st. 61, od 19.04.2007. godine.

¹⁶⁸ *Eskelinen and Others v. Finland*, (VV), 63235/00, st. 61-62, od 19.04.2007. godine.

74. Tako je u slučaju *Cvetković protiv Srbije*, a koji se odnosio na dužinu radnog spora, Sud odbio prigovor tužene države da je predstavka nedopuštena *rationae materiae* s obzirom na to da je podnosilac predstavke bio državni službenik, tačnije, inspektor rada, a sporovi koji se odnose na posao državnih službenika ne spadaju pod član 6 Evropske konvencije, kako je Sud utvrdio u slučaju *Pellegrin protiv Francuske*¹⁶⁹. Sud je istakao da ukoliko domaći sistem zabranjuje pristup sudu, Sud će prihvatiti da je spor zaista takav da opravdava odstupanje od garancija predviđenih članom 6 Evropske konvencije; u suprotnom će se odredbe iz ovog člana primenjivati.

75. Slična je situacija postojala u slučaju *Olujčić protiv Hrvatske*, kada je predstavku podneo sudija i predsednik Vrhovnog suda Republike Hrvatske, protiv koga je vođen disciplinski postupak i pred redovnim i pred Ustavnim sudom. Kako Zakon o Državnom sudbenom vijeću izričito isključuje sudsku zaštitu u vezi sa disciplinskim postupcima protiv sudija, ali samo pred redovnim sudovima, član 6, stav 1 Evropske konvencije je bio primenljiv, jer je ispunjavao uslove iz testa *Eskelinen*.¹⁷⁰

76. U pravnom sistemu Srbije, sporovi iz radnih odnosa pripadaju odlučivanju o građanskim pravima i obavezama, pa postoji podudarnost sa konvencijskim pojmom spora o građanskim pravima i obavezama.

77. Međutim, disciplinski postupci protiv državnih službenika, koji su zaštićeni članom 6, stav 1 Evropske konvencije, u srpskom zakonodavstvu nisu predmet sudskog postupka o građanskim pravima i obavezama. Ovu vrstu disciplinskog postupka vodi i o disciplinskoj odgovornosti odlučuje rukovodilac, a što je uređeno specijalnim zakonom, dok se supsidijarno primenjuju odredbe o opštem upravnom postupku.¹⁷¹

1.3.2. Imovinskopравни odnosi zaštićeni članom 6, stav 1 Evropske konvencije

78. Postupci iz oblasti javnog prava mogu spadati u opseg člana 6, stava 1 Evropske konvencije, ukoliko se u njima odlučuje o pravima iz oblasti privatnog prava, kao što su recimo imovinska prava.¹⁷²

¹⁶⁹ *Pellegrin v. France*, 28541/95, st. 67, od 08.12.1999. godine.

¹⁷⁰ *Olujčić protiv Hrvatske*, 22330/05, st. 35-37, od 05.02.2009. godine.

¹⁷¹ Čl. 113, Zakona o državnim službenicima RS, „Sl. glasnik RS”, br. 79/2005, 81/2005 - ispr., 83/2005 - ispr., 64/2007, 67/2007 - ispr., 116/2008, 104/2009 i 9.

¹⁷² P. Van Dijk: The interpretation of “Civil Rights and Obligationa” by the European Court of Human Rights- One More Step Take, u F. Matscher ; H. Petzold: *Protectiong Human Rights: The European Dimension*, Heymanns Verlag KG, 1988; Filip Lič: *Obraćanje evropskom sudu za ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava / Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2007, str. 246.

79. Imovinska prava podnosioca predstavke štite se članom 1, Protokola broj 1, uz član 6, stav 1 Evropske konvencije¹⁷³, koja, takođe, predstavljaju autonomni pojam, kome je Sud svoje značenje dao tumačenjem.

80. Pod konvencijskim značenjem imovinskih prava podrazumeva se svako pravo kome Sud daje „imovinsku prirodu, uz prilično ekstenzivno tumačenje, pri čemu će se uzeti u obzir postojeća imovina, postojeća imovinska prava, potraživanja i zahtevi, za koje mora postojati legitimno očekivanje da će se steći svojinsko pravo“, i koji moraju biti dovoljno utemeljeni da bi bili podobni za izvršenje.¹⁷⁴

81. Na osnovu prakse Suda, osim pokretnih i nepokretnih stvari, objekti zaštite člana 1, Protokola broj 1 su i: „ekonomski interesi u vezi sa poslovanjem privrednog subjekta; akcije i udeli u preduzećima; intelektualna svojina; obligacionih prava; budući prihodi; legitimno očekivanje; pravo na penziju i druga socijalna prava *ad personam*“¹⁷⁵ i zahtevi za kompenzaciju za imovinu nad kojom je izvršena eksproprijacija¹⁷⁶.

82. S obzirom na to da su tema ovog rada građanska prava i obaveze, u daljem tekstu ćemo isključivo govoriti o onim imovinskim pravima koja su zaštićena i članom 6, stav 1 Evropske konvencije, i članom 1 Protokola broj 1, uzevši u obzir pomenutu podelu objekata zaštite prava na mirno uživanje imovine prema praksi Suda.

1.3.2.1. Ekonomski interesi kao imovinska prava

83. U ekonomske interese u vezi sa poslovanjem privrednog subjekta, koji se štite garancijama iz člana 1, Protokola broj 1, spadaju prava koja utiču na imovinske interese podnosioca predstavke, a koja se štite i članom 6, stav 1 Evropske konvencije, poput prava na obavljanje profesije i vođenje privrednog preduzetništva, gde se nalaze i davanja dozvole za

¹⁷³ Čl. 1, Protokola br. 1 uz Konvenciju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, usvojenog u Parizu, 20. marta 1952. godine, garantuje pravo pojedinca ili pravnog lica na imovinu i štiti je od proizvoljnog mešanja države. Ovim članom se omogućava državama i pravo da kontrolišu korišćenje imovine i u tom smislu imaju široka ovlašćenja. Značenje pojma imovine, koje mu daje Evropski sud, je široko. Tačka vezivanja između čl. 1, Protokola br. 1 i čl. 6 Evropske konvencije ogleda se u tome što su građanska prava predmet postupka čija se pravičnost štiti čl. 6 Evropske konvencije, a deo građanskih prava predstavljaju i imovinska prava. Čl. 1, Protokola br. 1 glasi: „Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

¹⁷⁴ D. Palačković: Standard “pravično suđenje” u stečajnom postupku, *Pravo i privreda*, br. 4-6, 2014, str. 236.

¹⁷⁵ J. Omejec: *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Evropskog suda za ljudska prava*, Novi informator, Zagreb, 2013, str. 957.

¹⁷⁶ D. Gomien: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, *op. cit.*, str. 138.

točenje alkohola¹⁷⁷, dozvole za vođenje klinike¹⁷⁸ ili izdavanje dozvole za vođenje privatne škole¹⁷⁹.

84. Kako je posedovanje dozvole jedan od najvažniji razloga za poslovanje, Sud je smatrao da će dozvole koje su u vezi sa ekonomskim interesima podnosioca predstavke predstavljati imovinu, poput slučajeva kada je nadležni organ povredio pravo podnosioca predstavke i oduzeo mu dozvolu za vođenje klinike i obavljanje profesije lekara,¹⁸⁰ kao i kada je oduzimanjem dozvole za točenje alkohola restoranu predstavljalo neopravdanu kontrolu korišćenja imovine podnosioca predstavke.¹⁸¹

85. Iako u nacionalnom pravu izdavanje ove vrste dozvola spada u upravni postupak i tiče se upravne stvari, Sud je ovu vrstu postupka smatrao sporom o građanskim pravima i obavezama, pošto se odlučivalo građanskim pravima, u ovom slučaju imovinskim.

86. Kada je u pitanju naknada štete za postupke organa uprave u presudi *Baraona protiv Portugala*, prema stavu Suda ovo pitanje spada u građanska prava i obaveze, a organ uprave će biti odgovoran ukoliko ne poštuje opšte principe građanske odgovornosti.¹⁸²

87. U slučaju prituživanja kompanije radi naknade štete koju su naneli francuski organi uprave, jer su odbili da postupe po zahtevu za izdavanje sertifikata o registraciji, kojeg je kompanija podnela zarad poreskih olakšica, Vlada tužene države se pozivala na javnu prirodu spornog pitanja. Sud je, međutim, odlučio da će se pomenuto pravo podvesti pod konvencijski pojam građanskih prava i obaveza, jer je zahtev kompanije ekonomske prirode i da je zasnovan na navodnom kršenju takođe ekonomskih prava, bez obzira na poreklo spora i činjenicu da je bio u nadležnosti organa uprave.¹⁸³

88. Naknada štete iz saobraćajne nesreće je prema stavu Suda nesporno spadala pod garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije¹⁸⁴, kao zahtev za kompenzaciju zbog nezakonitog držanja u zatvoru nakon oslobađajuće presude u krivičnom postupku.¹⁸⁵

89. Naknada štete povodom klevete štitila se garancijama člana 6, stav 1 Evropske konvencije u slučaju kada se protiv podnosioca predstavke, g. *Diamantides-a*, vodio krivični postupak pred domaćim sudom, a u toku njegovog trajanja je u televizijskim emisijama *de*

¹⁷⁷ *Tre Traktörer v. Sweden*, 10873/84, od 07.07.1989.godine.

¹⁷⁸ *König v. Germany*, 6232/73, od 28.06.1978.godine.

¹⁷⁹ *Jordebros Foundation protiv Švedske*, Izveštaj Komisije, 51 D&R.148, od 06.03.1987.godine.

¹⁸⁰ *König v. Germany*, 6232/73, st. 92,93, od 28.06.1978. godine.

¹⁸¹ *Tre Traktörer v. Sweden*, 10873/84, st. 55, od 07.07.1989.godine.

¹⁸² *Baraona v. Portugal*, 10092/82, st. 43, od 08.07.1987. godine.

¹⁸³ *Edition Periscope v. France*, 11760/85, st. 39 i 40, od 26.03.1992. godine.

¹⁸⁴ *Guincho v. Portugal*, 8990/80, od 10.07.1984. godine.

¹⁸⁵ *Georgiadis protiv Grčke*, 21522/93, od 29.05.1997. godine.

facto podnosilac predstavke bio proglašen krivim, te je princip prezumpcije nevinosti bio ugrožen.¹⁸⁶

90. Pravo na povraćaj novca plaćenog na ime poreza takođe je obuhvaćeno članom 6. Evropske konvencije.¹⁸⁷

91. Samo u dovoljnoj meri utuživa potraživanja i dugovi, toliko da mogu biti izvršeni, smatraće se zaštićenim članom 1, Protokola broj 1, te samim tim spadati pod konvencijski pojam imovine.

92. S obzirom na autonomnost pojma „imovine“, pojam se neće ograničavati samo na postojeću imovinu, već će se, na osnovu prakse Suda, proširiti i na legitimna očekivanja. Očekivanje notara u vezi sa honorarom bilo je zaštićeno članom 1, Protokola broj 1, pošto se radilo o potraživanju realizovanom po osnovu pružene usluge. Stoga, da bi se legitimna očekivanja smatrala imovinom, „po svojoj prirodi moraju biti konkretnija od puke nade“.¹⁸⁸

93. U ovom smislu autonomije pojma imovine, i budući prihodi će je konstituisati, ali „samo ako su već zarađeni ili su definitivno naplativi“.¹⁸⁹

94. Kada su se podnosioci predstavke, državljani bivše SFRJ, prituživali da im je država sukcesor ograničila pravo da raspoložu svojim novcem u štednim ulozima, koji su bili garantovani od strane SFRJ, Sud je utvrdio povredu prava na mirno uživanje imovine.¹⁹⁰

1.3.2.2. Prava intelektualne svojine kao imovinska prava

95. Evropski sud je tek 2005. godine izričito uključio pravo intelektualne svojine u imovinska prava, koja se štite članom 1, Protokola broj 1., štiteći ekonomske interese njihovih tutulara.¹⁹¹

96. Pravo na patent spada u pravo intelektualne svojine, te je i imovinsko, i štiti se članom 6, stav 1 Evropske konvencije.¹⁹² Sud je utvrdio primenljivost Konvencijom zaštićenog prava na mirno uživanje imovine i kada je u pitanju registracija zaštitnog znaka.¹⁹³

97. Autorska dela deo su konvencijskih imovinskih prava. Podnosilac predstavke se prituživao da mu je država prekršila moralna prava autora, konkretno, pravo da mu se prizna autorstvo na njegovom delu, pošto mu je, kao dizajneru novog državnog grba, država

¹⁸⁶ *Diamantides v. Greece*, 71563/01, od 19.5.2005. godine.

¹⁸⁷ *National and Provincial Building Society et al v. U.K.*, 21319/93 21449/93 21675/93, od 23.10.1997. godine.

¹⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁸⁹ J. Omejec, *op. cit.*, str. 961.

¹⁹⁰ A. Grgić; Z. Mataga; M. Longar; A. Vilfan, *op. cit.*, str. 73.

¹⁹¹ L.R. Helfer: *The New Innovation Frontier? Intellectual Property and the European Court of Human Rights*, *Harvard International Law Journal*, volume 49, number 1, 2008, str. 12.

¹⁹² *X v. Austria*, 7830/77, *The Law*, od 13.07.1978. godine.

¹⁹³ J. Omejec, *op. cit.*, str. 959.

uskratila novčanu naknadu. Razloge za takav postupak je država argumentovala time što Parlament nije usvojio originalni dizajn grba podnosioca predstavke, već onaj na kome je podnosilac predstavke sa još dvojicom stručnjaka izvršio određene izmene. Vrhovni sud tužene države je, stoga, za autora dizajna grba proglasio Parlament, kao naručioca izmena ovog autorskog dela. Međutim, Sud je smatrao da je pravo na imovinu podnosioca predstavke bilo povređeno, kao titularu prava.¹⁹⁴

98. U pravnoj teoriji postoji mišljenje da će se, pored prava koja su do sada ušla pod okrilje člana 1, Protokola broj 1, štititi svi oblici prava industrijske svojine i autorskih prava, pošto ova prava uživaju zaštitu i na nacionalnom, i na međunarodnom nivou, poput „prava interpretatora, novih biljnih sorti, poslovnih tajni, licence na pravo intelektualne svojine“.¹⁹⁵

1.3.2.3. Obligaciona prava kao imovinska prava

99. I obligaciona prava, koja se tiču potraživanja imovinskog karaktera, štite se članom 6, stav 1 Evropske konvencije i članom 1, Protokola broj 1.

100. Odnosi ugovorne prirode između privatnih lica, načelno neće biti zaštićeni članom 1, Protokola broj 1. Međutim, ukoliko je domaće zakonodavstvo omogućilo da „jedno lice može biti proizvoljno i neopravdano lišeno imovine u korist drugog lica“, smatraće se mešanjem države u prava na imovinu, u ovom slučaju posredno, te će biti zaštićeno Evropskom konvencijom.¹⁹⁶

1.3.2.4. Prava na penziju i socijalna davanja kao imovinska prava

101. U imovinska prava koja su deo građanskih prava i obaveza zaštićenih i članom 6, stav 1 Evropske konvencije, spadaju i ona iz oblasti državnih penzija, socijalnog i zdravstvenog osiguranja, socijalne pomoći.

102. Prava koja proističu iz javnopravnih odnosa, poput prava iz oblasti socijalne politike, smatraće se imovinom ukoliko imaju novčanu vrednost i njihov nosilac ima isključivo pravo upotrebe.

103. Pitanje javnopravne ili privatnopravne prirode prava socijalnog i zdravstvenog osiguranja postavilo se u slučaju *Feldbrugge protiv Holandije*, kada je Sud ustanovio

¹⁹⁴ *Dima v. Romania*, videti u L.R. Helfer: The New Innovation Frontier? Intellectual Property and the European Court of Human Rights, *Harvard International Law Journal*, volume 49, number 1, 2008, str. 14-15.

¹⁹⁵ *Ibid*, str. 13.

¹⁹⁶ A. Grgić; Z. Mataga; M. Longar; A. Vilfan, *op. cit.*, str. 13.

određene kriterijume i došao do odgovora da će navedena prava spadati u konvencijski koncept građanskih prava i obaveza zbog pretežnijeg privatnopravnog karaktera.¹⁹⁷

104. Neki od kriterijuma putem kojih je Sud dolazio do odgovora koja su prava privatnog karaktera je njihova lična i ekonomska priroda, koje, recimo, kod zdravstvenog osiguranja igraju značajnu ulogu kada zaposleni nije u mogućnosti da radi zbog bolesti, te nema drugi izvor prihoda.¹⁹⁸ Za socijalno osiguranje je važna veza između zaposlenog i poslodavca, na osnovu koje se odlučilo da je obaveza plaćanja socijalnog osiguranja građanske prirode, dok porez na zarade ne spada pod član 6, stav 1 Evropske konvencije. U literaturi se sreće mišljenje da su kriterijumi nedovoljno jasni, posebno zato što kod oba ova konkretna slučaja postoji bliska veza između obaveze i ugovora o radu, te se predlaže da se ova pravna nesigurnost okonča tako što će se uzeti da će član 6, stav 1 Evropske konvencije biti primenljiv na sve slučajeve u kojima se odlučuje o pravnoj situaciji privatnog lica od strane državnog organa, bez obzira na to da li su sama prava i obaveze u vezi sa tim privatnog karaktera.¹⁹⁹

105. Prava na socijalnu zaštitu se suštinski ne razlikuju od ekonomskih prava, pa ih iz tog razloga Sud u slučaju *Salesi protiv Italije* smatra delom korpusa prava zaštićenih članom 6, stav 1, posmatrajući situaciju sa aspekta da je podnositeljki predstavke bilo uskraćeno njeno individualno, ekonomsko pravo, te bila ugrožena sredstva za život.²⁰⁰ Ova prava deo su prava na imovinu prema oceni Suda u slučaju *Stec i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*.²⁰¹ Kada je podnosilac predstavke, gospođa *Schuler-Zgraggen*, tužila Švajcarsku povodom invalidske penzije, član 6, stav 1 Evropske konvencije se smatrao primenljivim, jer je, bez obzira na javnopravni značaj ovog pitanja, povreda njenog prava uticala na ugrožavanje egzistencije.²⁰²

106. Evropski sud je uvideo egzistencijalnu važnost davanja na ime socijalne sigurnosti za mnoge pojedince, te je neophodno da se član 1, Protokola broj 1 smatra primenljivim i u tim slučajevima. Ali, pošto ova prava na sticanje imovine ne proističu iz Evropske konvencije direktno, neophodno je da ih prvenstveno država garantuje, da bi se mogla zaštititi pred Sudom.²⁰³

107. Zahtev u vezi sa isključivim ekonomskim pravima, poput plate, penzije, ili uglavnom ekonomskim pravom, biće deo konvencijskog pojma građanskih prava i obaveza, samo

¹⁹⁷ *Feldbrugge v. the Netherlands*, 8562/79, st. 40, od 29.05.1986.godine.

¹⁹⁸ *Schouten and Meldrum v. Netherlands*, 19005/91 19006/91, st. 57, od 09.12.1994. godine.

¹⁹⁹ P. van Dijk; G.J.H. van Hoof, *op.cit.*, 1998, str. 406.

²⁰⁰ *Salesi v. Italy*, 13023/87, st. 19, od 26.02.1993.godine.

²⁰¹ *Stec and the Others v. the United Kingdom*, 65731/01 65900/01, st. 59, od 06.07.2005.godine.

²⁰² *Schuler-Zgraggen v. Switzerland*, 14518/89, st. 46, od 24.06.1993.godine.

²⁰³ A. Grgić; Z. Mataga; M. Longar; A. Vilfan, *op. cit.*, str. 16.

ukoliko dominira privatna priroda odnosa. Zato će, iako ima značajne javnopravne prirode, sporovi povodom penzije državnih službenika, spadati pod član 6, stav 1 Evropske konvencije, jer se nakon penzionisanja prekida posebna veza između državnih službenika i državne vlasti, i ovaj bi se odnos mogao uporediti sa poslodavcem koji je stranka ugovora o zapošljavanju na koji se primenjuje privatno pravo.²⁰⁴

1.3.2.5. Stvarna prava kao imovinska prava

108. U vezi sa imovinskim pravima, garancije pravičnog suđenja primjenjuju se na postupke vezane za eksproprijaciju, kao i postupke u vezi sa dobijanjem građevinskih dozvola i odobrenja vezana za nekretnine. Ovi postupci imaju direktne posledice po pravo vlasništva u odnosu na imovinu koja je u pitanju, kao i na postupke gde ishod postupka ima uticaj na korišćenje ili uživanje imovine.²⁰⁵

109. Kada je podnosiocu predstavke, koji je dobio pravnosnažnu presudu, država odbijala da je izvrši i vrati mu oduzetu nepokretnost, Sud je utvrdio kršenje prava na mirno uživanje imovine, kao i pravo na pristup sudu i član 6, stav 1 Evropske konvencije.²⁰⁶

110. U slučaju *Sporrong and Lonnroth protiv Švedske*, kada su u pitanju bile građevinska dozvola i dozvola za eksproprijaciju, kao početni korak u procesu oduzimanja nepokretnosti, Evropski sud je ispitivao pitanje s aspekta principa da se mora poštovati pravo na mirno uživanje imovine. On je istakao da je potrebno uspostaviti ravnotežu između potrebe zaštite opšteg interesa društva, sa jedne strane, i potrebe zaštite osnovnih prava pojedinaca, sa druge strane. U svakom slučaju, ono što je nesporno jeste da je pravo na svojину građansko pravo, zato dozvole za eksproprijaciju i građevinske dozvole prema sudskoj praksi spadaju pod član 6, stav 1.²⁰⁷ Međutim, ima i drugačijeg stava, te prema izdvojenom mišljenju ova prava nisu deo građanskih prava i obaveza, jer potpadaju pod javno pravo u potpunosti i vođene su javnom politikom, ne tiču se podnosioca predstavke kao privatnog lica, već kao vlasnika zemljišta, i nisu direktno odlučujuća za privatna prava, već za javna prava određenog grada.²⁰⁸

111. U vezi sa pitanjem prava na imovinu, i državina se smatra delom građanskih prava i obaveza zaštićenim članom 6, stav 1 Evropske konvencije, s aspekta da je državina faktička

²⁰⁴ *Massa v. Italy*, 14399/88, st. 26, od 24.08.1993. godine.

²⁰⁵ *Oerlemans v. The Netherlands*, 12565/86, st. 46, od 27.22.1991. godine.

²⁰⁶ D. Gomien: Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, *op. cit.*, str. 138.

²⁰⁷ *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, 7151/75 7152/75, st. 61-73, od 23.09.1982. godine.

²⁰⁸ *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, izdvojeno mišljenje sudije Sir Vincent Evans; *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, 7151/75 7152/75, izdvojeno mišljenje sudije Pinheiro Farinha i ostale 4 sudije, od 23.09.1982. godine.

vlast na stvari. Sud je u odluci *Sahini protiv Hrvatske* povodom oduzimanja predmeta državine izneo stav da se ovim postupkom štiti pravo subjekta da ne bude ometan u svom posedu. Zaštita državine podrazumeva vraćanje oduzetog predmeta državine, te je i rezultat postupka direktno od uticaja na ostvarivanje prava, što je i razlog zbog koga će ovaj postupak spadati pod konvencijske garancije.²⁰⁹

1.3.2.6. Imovinskopravni odnosi u pravnom sistemu Republike Srbije

112. Kada govorimo o pravnom sistemu Republike Srbije, postoji izvesna kontradiktornost u zakonodavnim rešenjima kada su u pitanju upravne i imovinske stvari. Naime, ako je za upravni postupak karakterističan princip autoritativnosti, onda bi i postupci povodom socijalnog osiguranja trebalo da budu upravni, ali ih Zakon o sudovima predviđa za nadležnost višeg suda. Tako je i sud odlučio da rešenje kojim Zavod za socijalno osiguranje odbija da isplati naknadu troškova bolničkog lečenja ne predstavlja upravni akt, već je u nadležnosti redovnog suda, pa imovinskopravni predmet, kao što je naknada štete, ne predstavlja upravnu stvar. Ovo dovodi u delimu postoji li imovinskopravna ili upravna priroda poreskih stvari.²¹⁰ Kriterijum za određivanje građanskih prava i obaveza i upravne stvari bi trebalo da bude jasan, te bi upravnu stvar, koju zakon određuje putem principa autoritativnosti, trebalo da čini i pomenuta naknada štete, iako pripada imovinskopravnim odnosima, jer je za građanskopravne odnose bitan princip ravnopravnosti.

113. Postupak eksproprijacije u Srbiji ne predstavlja sudski postupak o građanskim pravima i obavezama, već ga sprovodi i rešenje donosi služba opštinske uprave²¹¹, kao što su i postupci za izdavanje dozvola upravni postupci. Određivanje naknade za ekspropriisanu nepokretnost obavlja se u vanparničnom postupku.²¹² Njima se pridružuju postupci iz penzijskog i invalidskog osiguranja²¹³, zdravstvenog osiguranja²¹⁴, gde se prava po tom osnovu ostvaruju kod nadležnog fonda, a u postupku ostvarivanja prava primenjuju se odredbe zakona kojim se uređuje opšti upravni postupak.

²⁰⁹ S. Carić: *Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, Paragraf Co Paragraf Lex, Beograd, 2012, str. 54.

²¹⁰ S. Lilić, *op. cit.*, str. 94-95.

²¹¹ Čl. 29, Zakona o eksproprijaciji RS, „*Sl. glasnik RS*”, br. 53/95, „*Sl. list SRJ*”, br. 16/2001 - odluka SUS i „*Sl. glasnik RS*”, br. 20/2009 i 55/2013 - odluka US.

²¹² Zakon o vanparničnom postupku RS, „*Sl. glasnik SRS*”, br. 25/82 i 48/88 i „*Sl. glasnik RS*”, br. 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014 i 6/2015.

²¹³ Čl. 82, Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju RS, „*Sl. glasnik RSŽ*”, br. 34/2003, 64/2004 - odluka USRS, 84/2004 - dr. zakon, 85/2005, 101/2005 - dr. zakon, 63/2006 - odluka USRS, 5/2009, 107/2009, 101/2010, 93/2012, 62/2013, 108/2013, 75/2014 i 142/2014.

²¹⁴ Čl. 173, Zakona o zdravstvenom osiguranju RS, „*Sl. glasnik RS*”, br. 107/2005, 109/2005 - ispr., 57/2011, 110/2012 - odluka US, 119/2012, 99/2014, 123/2014 i 126/2014 - odluka US.

114. Kako su ovo postupci u kojima je predmet odlučivanje o imovinskim stvarima, tako ih je Sud podveo pod garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, bez obzira na rešenje koje daje nacionalno pravo.

115. Protiv Republike Srbije su pokretani i postupci koji se odnose na mirno uživanje imovine pod kojom su se podrazumevala prava na penziju. Naime, u slučaju *Grudić protiv Srbije*, podnosioci predstavke su se prituživali da im je isplata invalidskih penzija neosnovano obustavljena od strane države Srbije od 1999. godine, što je nadležni organ uprave pravdao nepostojanjem ingerencija na Kosovu od strane Republike Srbije od te godine, jer tužena država nije više u mogućnosti da naplati doprinose za penzijsko osiguranje na Kosovu. Sud je utvrdio da se načela iz člana 1, Protokola broj 1 odnose i na penzije, a smanjenje ili obustava penzija se može smatrati mešanjem u mirno uživanje imovine. Ukoliko se tako i postupi, mora biti opravdano, a to je način koji nije diskriminirajući i proporcionalan je. Odluka organa uprave nije bila u skladu sa nacionalnim zakonskim odredbama, odluka ovih organa nema zakonsku snagu, a nije ispunjen uslov zaštite opšteg interesa, te je došlo do povrede člana 1, Protokola broj 1.²¹⁵

116. U presudi *Pejčić protiv Srbije* došlo je, pak, do povrede prava na penziju vojnih penzionera koji su bili u vojnoj službi bivše SFRJ, neosnovanim uskraćivanjem ovog prava od strane države, suprotno Sporazumu o sukcesiji kojim je Srbija preuzela odgovornost isplate ovih penzija svojim državljanima. To je dovelo do mešanja države u imovinska prava podnosioca predstavke, pa i do kršenja člana 1, Protokola broj 1 uz Evropsku Konvenciju.²¹⁶

1.3.3. Porodični odnosi zaštićeni članom 6, stav 1 Evropske konvencije

117. Sud je zauzeo stav da se član 6, stav 1 Evropske konvencije primenjuje i na postupke u kojima se radi o pravima i obavezama koja spadaju u oblast porodičnog prava, poput slučajeva u dodeljivanju starateljstva nad decom²¹⁷, pristupu roditelja deci²¹⁸, usvajanju²¹⁹, ili hraniteljstvu²²⁰.

²¹⁵ *Grudić protiv Srbije*, 31925/08, st. 72-83, 17.04.2012. godine.

²¹⁶ *Pejčić protiv Srbije*, 34799/07, od 08.10.2013. godine.

²¹⁷ *Olsson protiv Švedske*, 10465/83, 24.03.1988. godine.

²¹⁸ *W Protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 9749/82, od 08.07.1987. godine.

²¹⁹ *Keegan protiv Irske*, 16969/90, od 26.05.1994. godine.

²²⁰ *Eriksson protiv Švedske*, 11373/85, od 22.07.1989. godine.

118. Područje delovanja Suda je prošireno, pa će pod garancijom iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije u ovom kontekstu biti i odlučivanje o privremenim merama u vezi sa građanskim pravima i obavezama, gde se ovom merom efikasno odlučuje u sporu²²¹, pa i odlučivanje o privremenim merama za dodeljivanje starateljstva nad decom²²² i privremenom vršenju roditeljskog prava²²³.

119. Kako je izvršenje domaćih sudskih odluka deo garancija prava na pravično suđenje, u predmetu *Damnjanović protiv Srbije* je Sud odlučivao o neizvršenim pravnosnažnim presudama za starateljstvo nad decom, jer ovo pitanje spada u građanska prava i obaveze²²⁴, kao i pitanja prava na viđanje sa decom²²⁵ i održavanja kontakta u hitnoj stvari u vezi sa detetom²²⁶.

120. Postupci utvrđivanja očinstva pripadaju korpusu konvencijskog pojma građanskih prava i obaveza²²⁷, kao i oni u vezi sa izdržavanjem dece²²⁸, davanjem dece na usvajanje ili poveravanje dece hraniteljskoj porodici.²²⁹

121. Porodični odnosi su deo građanskopravnih odnosa u Republici Srbiji, a procedura je regulisana Zakonom o parničnom postupku i Zakonom o vanparničnom postupku, poput produženja roditeljskog prava i davanja dozvole za stupanje u brak.

122. Izuzetak od pravila da se o građanskopravnim odnosima odlučuje u slučaju razvoda braka u parničnom postupku čini sporazumni razvod braka, koji spada u nesporne situacije.

1.3.4. Prava koja nisu zaštićena članom 6, stav 1 Evropske konvencije

123. Nisu sva prava i obaveze koje imaju pojedinci po svojoj prirodi građanska. Iako je oblast prava koja se štite članom 6, stav 1 Evropske konvencije jako široka, šira od tradicionalnog značenja privatnih prava, gde se čak ulazi i u javnopravnu sferu, postoje prava koja nisu obuhvaćena ovom garancijom. U predmetu *Ferrazzini protiv Italije* navedena su tri primera ove situacije, i to sporovi iz poreskih prava, izbornih prava i imigracije.²³⁰

²²¹ *Micallef v. Malta*, 17056/06, 15.10.2009. g., videti u F:G: Jacobs; R. White; C. Ovey: *The European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2010, str. 252.

²²² *Olsson protiv Švedske*, 10465/83, od 24.03.1988. godine.

²²³ *V.A.M. protiv Srbije*, 39177/05, od 13.03.2007. godine.

²²⁴ *Damnjanović protiv Srbije*, 5222/07, od 18.11.2008. godine.

²²⁵ *Felbab protiv Srbije*, 14011/07, od 14.04.2009. godine.

²²⁶ *Krivošej protiv Srbije*, 42559/08, od 13.04.2010.godine.

²²⁷ *Mikulić v. Croatia*, 53176/99, od 07.02.2002. godine.

²²⁸ *Dimitrijević i Jakovljević protiv Srbije*, 34922/07, od 19.01.2010. godine.

²²⁹ N. Mol; K. Harbi: *op. cit.*, str. 26.

²³⁰ *Ferrazzini v. Italy*, 44759/98, od. 12.07.2001.godine.

124. Kriterijum za postojanje konvencijskog pojma građanskih prava i obaveza može biti i postojanje novčane obaveze, međutim, u predmetu *Ferrazzini protiv Italije* je odlučeno da ovaj kriterijum nije dovoljan. Naime, ukoliko novčana obaveza nastaje prema poreskom zakonu, smatraće se da je dominantnija javnopravna priroda odnosa između poreskog obveznika i poreskih organa, iako su u pitanju novčane obaveze, koje se u ostalim slučajevima, navedenim u prethodnom tekstu, štite članom 6, stav 1 Evropske konvencije, ali ovakva vrsta ne.²³¹

125. Moglo bi se reći da su zapravo slične osobine poreskih obaveza i socijalnog osiguranja, s obzirom na karakter zakonodavstva, obaveznosti i javnopravog organa u čijoj je nadležnosti, ali je kod poreskih obaveza Sud odlučio da je preovlađujući interes javni, dok je kod socijalnog osiguranja to bio lični i ekonomski interes. Moguće da je jezičak na vagi, poput postojanja ugovora o radu, odneo prevagu.

126. Uzimajući u obzir izborna i politička prava, garancije iz člana 6, stav 1 se neće odnositi na „postupak nadzora zakonitosti izbora, na to da li kandidat ispunjava uslove za izbor, na ukidanje političke partije, kao i na situaciju kada je izabrani kandidat otpušten iz službe zbog neregularnosti troškova“.²³²

127. Po svojoj prirodi političko, a ne građansko pravo iz oblasti izbornog zakonodavstva da se izade na izbore za narodnu skupštinu da bi se sačuvao mandat neće biti razlog spora o građanskim pravima i obavezama pred Evropskim sudom, upravo zbog svoje prirode, čak i ako se u tim postupcima raspravljalo o novčanim interesima podnosioca predstavke.²³³

128. Sud je utvrdio da ni pravo da se podnosilac predstavke kandiduje na javnu funkciju ne predstavlja građansko pravo i obavezu.²³⁴

129. U slučaju kada je protiv podnosioca predstavke, stranog državljanina, donesena odluka o deportaciji iz Francuske, koja mu nije uručena, da bi zatim zbog nepoštovanja te odluke bio osuđen na kaznu zatvora uz zabranu ulaska u Francusku na 10 godina, koju je žalbom pobijao u nerazumno dugom postupku, član 6, stav 1 se nije smatrao primenljivim na sporove oko ulaska u zemlju, boravka i proterivanja stranaca. Činjenica da je okolnost iseljenja imala značajne posledice na podnosiochev privatni i porodični život, kao i na njegove izgleda za zapošljavanje i njegova ekonomska prava, nije bila dovoljna da se ovo pravo podvede pod

²³¹ *Ibidem*, st. 25-26.

²³² K. Rid: *Evropska konvencija o ljudskim pravima, vodič za praktičare*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2007, str. 327.

²³³ *Pierre-Bloch v. France*, 120/1996/732/938, st. I A, od 21.10.1997.godine.

²³⁴ *Habsburg-Lothringen protiv Austrije*, 15344/89, od 14.12.1989. godine.

konvencijski pojam građanskih prava i obaveza.²³⁵ Sud je u tom slučaju utvrđivao nameru države potpisnice Evropske konvencije²³⁶, zbog čega bismo mogli konstatovati da bi ovo mogao biti primer nedosledne prakse Suda, jer se nije vodio istim kriterijumima kao i u dotadašnjoj praksi.

130. U vezi sa prethodnom presudom Suda sporno je to što se Sud isključivo pozivao na objašnjenje člana 1, Protokola broj 7²³⁷, kojim se reguliše proterivanje stranaca, smatrajući da su države potpisnice Evropske konvencije bile svesne da se postupci u vezi sa proterivanjem stranaca ne štite članom 6, stav 1 Evropske konvencije, zbog čega su preduzimale posebne mere u toj oblasti. Međutim, član 53 Evropske konvencije izričito ističe da se „nijedna odredba Konvencije neće tumačiti tako da ograničava, odnosno ugrožava ljudska prava i osnovne slobode priznate po zakonima svake Visoke strane ugovornice“, te je skoro neverovatno da Protokol koji je deo Konvencije upravo derogira pravo iz same Konvencije. Takođe, ništa u samom tekstu pomenute odredbe iz Protokola 7 ne ukazuje na to da su države potpisnice imale nameru da preduzmu posebne mere na ovom polju, pošto član 6, stav 1 Evropske konvencije nije primenljiv. Cilj ove odredbe bi se mogao videti u konkretizovanju načina zaštite, kao dopuna sudskim garancijama iz člana 6 Evropske konvencije.²³⁸

131. Pripadajući suštinski oblasti javnog prava, pod garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije neće spadati sporovi u vezi sa vojnim rokom ili alternativnom služбом.²³⁹

132. Upravni postupak pred nacionalnim organom nadležnim za oblast obrazovanja ne potpada pod pojam spora o građanskim pravima i obavezama, zbog čega je Sud predstavku proglasio neprihvatljivom.²⁴⁰

133. U slučaju kada se podnosilac predstavke prituživao da je njegovo lično pravo na pasoš ugroženo od strane finskih organa vlasti, Sud je smatrao da to pravo nije građansko, pošto mu priroda nije novčana ili na drugi način privatnopravna.²⁴¹

²³⁵ *Maaouia v. France*, 39652/98, st. 35-38, od 05.10.2000.godine.

²³⁶ Jacobs; White; Ovey, *op. cit.*, str. 255.

²³⁷ Čl. 1, Protokola broj 7 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Stranac koji zakonito boravi na teritoriji jedne države ne može se iz nje proterati, osim na osnovu odluke donete u skladu sa zakonom, i ima pravo: a. da podnese razloge protiv svog proterivanja; b. da se njegov predmet preispita; i c. da u te svrhe bude zastupan pred nadležnim organom ili licem ili licima koja taj organ odredi. 2. Stranac se može proterati i pre nego što iskoristi svoje pravo na osnovu stava 1. a, b i c ovog člana, ako je proterivanje nužno u interesu javnog poretka ili se zasniva na razlozima nacionalne sigurnosti.

²³⁸ Judge Loukis Loucaides: *An Alternative View on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, Leiden, The Netherlands, 2008, str. 141.

²³⁹ *Nicolussi protiv Austrije*, broj 11734/85, The Law, 1, od 08.05.1987.godine.

²⁴⁰ *Simpson protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 14688/89, od 04.12.1989.godine.

²⁴¹ *Peltonen v. Finland*, 19583/92, The Law, 3, od 20.02.1995.godine.

134. Uskraćivanje prava na lečenje o državnom trošku ne ugrožava automatski građanska prava i obaveze podnosioca predstavke, zbog čega i neće spadati pod konvencijski pojam građanskih prava i obaveza.²⁴²

135. Kako je preovlađujuća privatnopravna priroda spornog prava ključni kriterijum kod pripadanja garancijama iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, tako pravo koje je dominantno javno, poput isplate naknade štete žrtvama prirodnih katastrofa, ne spada u građanska prava i obaveze.²⁴³

136. Predmet prituživanja podnosioca predstavke bilo je pravo slobodnog kretanja građana EU na teritoriji država članica, a tom pravu nedostaje lični, ekonomski, privatni aspekt, zbog čega ga Sud nije uvrstio u korpus građanskih prava i obaveza.²⁴⁴

137. Postupak u kome je nadležni organ dozvolio ili odbio registraciju patenta neće biti deo konvencijskog pojma spora o građanskim pravima i obavezama, jer predstavlja suštinsko pitanje uprave, uz svoje dejstvo *erga omnes*.²⁴⁵

138. U Srbiji su, pak, sporovi o zaštiti intelektualne svojine u nadležnosti višeg suda i spadaju u oblast građanskih prava i obaveza.²⁴⁶

139. Isplata naknade troškova bolničkog lečenja u RS spada u nadležnost redovnog suda²⁴⁷, te ćemo govoriti o postupku o građanskim pravima i obavezama, kakav je slučaj kod postupka zadržavanja u psihijatrijskoj ustanovi, za razliku od prakse Evropskog suda po ovom pitanju, kada je Sud izneo stav da ova situacija nije kompatibilna *rationae materiae* sa Evropskom Konvencijom, jer “ne podrazumeva automatski gubitak pacijentovih prava da koristi svoja privatna prava.”²⁴⁸

140. Zaštita izbornog prava je u RS poverena Republičkoj izbornoj komisiji i Vrhovnom kasacionom sudu, dok Ustavni sud ima supsidijarnu nadležnost za rešavanje izbornih žalbi.²⁴⁹

141. Zaključujemo da pojam spora o građanskim pravima i obavezama, koji se štiti članom 6, stav 1 Evropske konvencije ima svoje autonomno značenje, nezavisno od značenja pojma spora o građanskim pravima i obavezama u nacionalnom sistemu država potpisnica, konkretno Republike Srbije.

²⁴² *L v. Sweden*, 10801/84, The Law, 2, 20.01.1986.godine.

²⁴³ *Nordh and Others v. Sweden*, The Law, 114225/88, od 03.12.1990.godine.

²⁴⁴ *Adams i Benn v. The UK*, br. 28979/95 i 30343/96, The Law, 2, od 13.01.1997.godine.

²⁴⁵ *X v. Austria*, 7830/77, The Law, od 13.07.1978.godine.

²⁴⁶ Čl. 23, st. 7, Zakona o uređenju sudova Republike Srbije.

²⁴⁷ S. Lilić, *op. cit.*, str. 94-95.

²⁴⁸ *L v. Sweden*, 10801/84, 2.2., 20.01.1986.g.

²⁴⁹ M. Nastić: Zaštita izbornog prava, *Preporuke za izmenu izbornog zakonodavstva u Srbiji*, Beograd, National Democratic Institute for International Affairs, 2011, str. 63-64.

142. Da bi se neko pravo moglo podvesti pod autonomni pojam građanskih prava i obaveza, prvenstveno ono mora postojati u nacionalnom sistemu države potpisnice Evropske Konvencije, ne uzimajući u obzir prirodu nadležnog organa koji odlučuje ili poreklo spora, ali je to pravo koje mora biti građansko po svojoj prirodi, pri čemu se priroda tumači šire od klasičnog značenja privatnih prava.

143. Konvencijsko značenje je šire od onog u domaćem zakonodavstvu kako u pogledu pojma spora, tako i u pogledu pojma građanskih prava i obaveza, pa će odlučivanje o mnogim pravima u nacionalnom pravnom sistemu biti van oblasti spora o građanskim pravima i obavezama, ali će uživati zaštitu pred Evropskim sudom.

144. Takođe i obrnutno, postoje prava kojima Evropski sud neće pružiti zaštitu iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, ali se u domaćem sistemu štite u sporu o građanskim pravima i obavezama, zbog čega bismo mogli reći da postoji ekstenzivno, ali i restriktivno tumačenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

145. Nalazimo da je osnovni uzrok neslaganja različito teorijsko polazište koje ima Evropski sud pri određivanju spora o građanskim pravima i obavezama, a to je teorija interesa, pri čemu se kao kriterijum uzima priroda predmeta pravnog odnosa, tj. da li su u pitanju privatnopravni ili javnopravni interesi, dok je u Republici Srbiji teorijsko polazište zasnovano na teoriji podvrgavanja i teoriji subjekta, uzimajući u obzir ravnopravan ili podređeno-nadređen položaj učesnika pravnog odnosa, i nosioca prava kao privatnopravnog ili javnopravnog subjekta.

146. Kako kriterijum prirode predmetnog prava daje za rezultat mnogo širi spektar prava koja mogu ući u korpus građanskih prava i obaveza, to je i razumljivo da će se pojam spora povodom građanskih prava i obaveza ekstenzivnije tumačiti, nego što je to slučaj u zakonodavstvu Republike Srbije.

147. Iz razloga nesaglasnosti konvencijskog i nacionalnog pojma spora o građanskim pravima i obavezama, usledila je izmena u srpskom zakonodavstvu povodom upravnog postupka, koju smo pomenuli.

148. Da bi se išlo u korak s vremenom i novinama, očigledan je razvoj sudske prakse Evropskog suda.

Glava 2

PRAVA KOJA SE ODOSE NA POSTUPAJUĆI SUD

1. PRAVO NA PRAVIČNO SUĐENJE OD STRANE NEZAVISNOG I NEPRISTRASNOG SUDA ZAKONITO OSNOVANOG

149. Evropski sud za ljudska prava je utvrdio da su koncepti nezavisnosti i nepristrasnosti suda zakonito osnovanog usko povezani, te ih je teško razdvojiti, posebno kada su argumenti podnosioca predstavke, koji u isto vreme dovode u pitanje i nezavisnost i nepristrasnost nacionalnog suda i njegovo zakonito osnivanje, zasnovani na istim činjenicama. Iz ovog razloga Sud pristupa ispitivanju ovih pitanja zajedno.²⁵⁰

150. Zbog istovremenog preispitivanja nezavisnosti i nepristrasnosti suda, iz prakse Evropskog suda se može steći utisak o istovetnosti ova dva pojma, međutim, Sud je jasno stava da se ne radi o istim pojmovima. Kako je njegova uloga da utvrdi postojanje povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije, a ne i da obavezno razgraniči pojam nezavisnosti od pojma nepristrasnosti, tako ćemo se posvetiti upravo ovom zadatku, uz oslanjanje na pravnu teoriju, kako bismo utvrdili i da li se Evropski sud vodi sistematikom pravne teorije prilikom razgraničavanja ova dva pojma.

151. Suština pojma suda zakonito osnovanog je zapravo u obezbeđivanju nezavisnosti od izvršne vlasti.²⁵¹ Iz tog razloga ćemo ga smatrati jednom od garancija nezavisnosti sudstva, a ne samostalnom garancijom.

152. O važnosti pitanja sudske nezavisnosti i nepristrasnosti govori činjenica da je u većini pravnih sistema ovaj institut podignut na nivo načela najvišeg pravog akta države i regulisan brojnim međunarodnim dokumentima.

²⁵⁰ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, st. 160, 01.07.2014. godine

²⁵¹ *DMD GROUP, a.s. v. Slovakia*, 19334/03, st. 60, od 5.10.2010. godine.

153. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima se u svom članu 10 poziva na nezavisan i nepristrasan sud, dok član 14, stav 1 UN Pakta o građanskim i političkim pravima zahteva kompetentan, nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan. Član 47 Povelje o osnovnim pravima EU²⁵² na skoro identičan način reguliše ovo pitanje.

154. Osnovna načela Ujedinjenih nacija o nezavisnosti sudstva sudsku nezavisnost povezuju sa pravičnošću postupka i poštovanjem prava stranaka.²⁵³ Iz teksta dokumenta se primećuje da se pojam nepristrasnosti ne odvaja od pojma nezavisnosti sudstva, a da se u vezi sa spoljašnjim uticajima na sudsku vlast koji narušavaju njenu nezavisnost ne precizira da su u pitanju uticaji izvršne i zakonodavne vlasti, već su to generalno neprimereni uticaji, odakle god oni dolazili.

155. Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama o nezavisnosti, efikasnosti i ulozi sudija na isti način kao što to čine i UN Osnovna načela nezavisnosti sudstva govori o neprimerenim uticajima koji mogu ugrožavati nezavisnost pravosuđa, ne precizirajući ih, ali ističe i mere zaštite, poput stalnosti sudijske funkcije, finansijske nezavisnosti, neophodnosti postojanja apsolutne nadležnosti sudova, izuzeća sudija i razloga za isto i odgovarajućeg načina za preispitivanje sudskih odluka.²⁵⁴

156. Evropska povelja o statutu za sudije utvrđuje da se načela u vezi sa sudijama, gde spada i nezavisnost sudstva, uređuju na najvišem nivou u državi, odnosno ustavom, a zakonske odredbe ne smeju da umanjuju poverenje u nezavisno i nepristrasno sudstvo. Sudije imaju obavezu da svojim postupcima, ponašanjem i izražavanjem štite poverenje u njihovu nezavisnost i nepristrasnost. Stalnost sudijske funkcije je obrađena s aspekta razloga za prestanak sudijske funkcije.²⁵⁵

²⁵² Povelja o osnovnim pravima EU (Charter of Fundamental Rights of the European Union) 2007/C 303/01, *Official Journal of the European Union C 303, Volume 50*, od 14.12.2007. godine.

²⁵³ Osnovni principi o nezavisnosti pravosuđa (Basic Principles on the Independence of the Judiciary), usvojeni na Sedmom kongresu Ujedinjenih nacija za sprečavanje zločina i postupanje prema prestupnicima, održanog u Milanu od 26. avgusta do 6. septembra 1985. g. i potvrđeni od strane Generalne skupštine u njenim rezolucijama 40/32 od 29. novembra 1985.g. i 40/146 od 13. decembra 1985.g. na zvaničnom sajtu United Nations Human Rights, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx> od 17.05.2015.g.

²⁵⁴ Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities) usvojena od strane Komiteta ministara 17. novembra 2010. na 1098. sastanku zamenika ministara, na sajtu zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1826937&Site=CM> od dana 17.05.2015. g.

²⁵⁵ Evropska povelja o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges), na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COE> od dana 17.05.2015.g.

157. Bangalorski principi vide ulogu sudije u podržavanju i primenjivanju smernica za obavljanje sudijske dužnosti radi obezbeđivanja i jačanja institucionalne i operative nezavisnosti sudstva, kao i promovisanje visokih standarda sudijskog ponašanja, u cilju jačanja poverenja javnosti u sudstvo.²⁵⁶

158. Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama u svom članu 6, stav 1 pravičnost suđenja povezuje i sa nezavisnim i nepristrasnim sudom, zakonito osnovanim.

159. U samom tekstu međunarodnih dokumenata nisu očigledne razlike između nezavisnosti i nepristrasnosti suda.

160. Međutim, u pravnoj teoriji je dominantniji stav da se nezavisnost pojmovno razlikuje od nepristrasnosti, sa kojim se i mi slažemo, i u skladu sa tim ćemo detaljnije obraditi ovu temu. Naime, nezavisnost se posmatra s aspekta podele vlasti, kao sloboda sudstva kao celine i sudija kao pojedinaca od izvršne i zakonodavne vlasti, dok se odnos sudija prema konkretnom slučaju i strankama u postupku posmatra u vezi sa nepristrasnošću.²⁵⁷

1.1. Suđenje od strane nezavisnog suda

161. Objašnjavajući svu složenost pojma sudske nezavisnosti, u pravnoj teoriji postoji više podela, od kojih ćemo izdvojiti dve najdominantnije. Prema prvoj podeli, govori se o suštinskoj, ličnoj, kolektivnoj i internoj nezavisnosti.²⁵⁸ S tim u vezi, suštinsku nezavisnost čini sloboda od spoljašnjih neprimerenih uticaja i pritisaka drugih organa vlasti ili pojedinaca²⁵⁹, a pod ličnom nezavisnošću sudija bi se smatrali uslovi za obavljanje sudijske

²⁵⁶ Bangalorski principi sudijskog ponašanja (The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct) 2002, usvojeni od strane Grupe sudija za jačanje sudijskog integriteta (Judicial Group on Strengthening Judicial Integrity) u Hagu 25-26. novembra 2002, https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round4/Bangalore_principles_EN.pdf, od dana 17.05.2015. godine.

²⁵⁷ B. Poznić; V. Rakić-Vodinelić, *op. cit.*, str. 40; S. Triva, M. Dika, *op. cit.*, 39/3-4; S. Ćurković: Nezavisnost i nepristrasnost sudijske funkcije, *Pravna riječ* 18/2009, str. 378.

²⁵⁸ D. Krapac: Neovisnost sudaca kao postulat prane države: njemačka iskustva, hrvatski problemi, *Politička misao vol XXXIV (1997), br. 1*, str. 64-65.

²⁵⁹ Pod spoljašnjim pritiscima se u međunarodnom pravu podrazumeva nepristrasno sudijsko odlučivanje u skladu sa zakonom „bez ikakvih ograničenja, nepropisnih uticaja, podsticaja, pritisaka, pretnji ili ometanja, direktnih ili indirektnih, sa bilo koje strane i iz bilo kojeg razloga“, videti Osnovne principe o nezavisnosti pravosuđa (Basic Principles on the Independence of the Judiciary), usvojena na Sedmom kongresu Ujedinjenih

službe, poput imenovanja sudija, zahteva za stalnošću sudijske funkcije, nepremestivosti sudija, imuniteta i razrešenja od sudijske funkcije. Uključivanje sudija u upravljanje sudom i njihova materijalna nezavisnost bi bile deo kategorije kolektivne nezavisnosti, dok će se nezavisnost od pravosudnih autoriteta smatrati unutrašnjom nezavisnošću.²⁶⁰

162. Druga podela pojma nezavisnosti sudske vlasti se zasniva na institucionalnoj nezavisnosti sudstva i individualnoj (ličnoj) nezavisnosti sudije.²⁶¹ Institucionalna nezavisnost sudstva bi uključivala, osim nezavisnosti sudske vlasti u kontekstu principa podele vlasti, još i način izbora sudija bez političkih kriterijuma, stalnost sudijske funkcije i nepremestivost, kao i međusobnu nezavisnost sudija. Sa druge strane, princip slučajnog sudije, bezbednost sudija i njihova finansijska nezavisnost bi bile garancije uključene u ličnu nezavisnost sudija.²⁶²

163. U pravnoj teoriji stranih autora, nezavisnost sudske vlasti posmatra se u svetlu stalnosti sudijske funkcije, njihove finansijske sigurnosti i institucionalne nezavisnosti, koja podrazumeva slobodu sudske vlasti od spoljašnjih pritisaka. Ova podela se čini dosta užom od prethodnih i predstavlja u celini njihov deo.²⁶³

164. Primećujemo da zapravo sve podele sadrže iste elemente, kojima se definiše pojam nezavisnosti sudske vlasti, s tim što se kategorizacija garancija nezavisnosti razlikuje.

165. Uzevši u obzir literaturu koja se bavi Evropskom konvencijom, kao i upuštanjem u analizu prakse Evropskog suda, elementi nezavisnosti suda se ne poklapaju u potpunosti sa kriterijumima koje utvrđuje pravna teorija o nezavisnosti pravosuđa u opštem smislu. Naime, Evropski sud ne vrši kategorizaciju elemenata nezavisnosti suda na institucionalnu i ličnu nezavisnost, ali će većina elemenata biti zajednička, poput nepostojanja spoljašnjih pritisaka na sudsku vlast, posebno od strane izvršne vlasti, način imenovanja, razrešenja i nepremestivosti članova suda, trajanje njihovih mandata i stalnost sudijske funkcije i pitanje sastava suda.²⁶⁴ Generalno, govoreći u svojoj praksi o povredi člana 6, stav 1 Evropske konvencije po pitanju nezavisnosti domaćih pravosudnih organa, Sud elemente nezavisnosti razvrstava na: „način imenovanja sudija, trajanje njihovih mandata i nepostojanje spoljnog pritiska na pravosuđe“.²⁶⁵ Pored navedenog, u praksi Suda se ističe još jedan element, a to je

nacija za sprečavanje zločina i postupanje prema prestupnicima, održanog u Milanu od 26. avgusta do 6. septembra 1985. g. i potvrđeni od Generalne skupštine u njenim rezolucijama 40/32 od 29. novembra 1985.g. i 40/146 od 13. decembra 1985.g. na zvaničnom sajtu United Nations Human Rights, <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>, od dana 17.05.2015.g.

²⁶⁰ D. Krapac, *op.cit.*, br. 1.

²⁶¹ B. Poznić; V. Rakić- Vodinelić, *op. cit.*, str. 40; S. Ćurković, *op. cit.*, str. 114.

²⁶² B. Poznić; V. Rakić- Vodinelić, *op. cit.*, str. 40; S. Ćurković, *op. cit.*, str. 114.

²⁶³ N. Jayawickrama, *op. cit.*, str. 515-516.

²⁶⁴ Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 183; F. Lič, *op. cit.*, str. 264.

²⁶⁵ *Moiseyev v. Russia*, 62936/00, st. 173, 09.10.2008. godine.

neophodnost razmatranja pitanja „da li domaći sud ostavlja utisak nezavisnosti“.²⁶⁶ Problem nastaje što Sud ovaj isti kriterijum koristi ne samo prilikom utvrđivanja nezavisnosti domaćeg organa, već i za utvrđivanje objektivne nepristrasnosti sudija. I sam Sud je konstatovao da se objektivna nepristrasnost teško može razdvojiti od nezavisnosti.²⁶⁷ Često ni u literaturi, koja se bavi praksom Evropskog suda, ne nailazimo na jasno utvrđivanje elemenata, kojima bi se razdvojili ovi pojmovi.²⁶⁸ Zbog ovakvog preklapanja elemenata nezavisnosti i nepristrasnosti, na osnovu prakse Suda se ne može izvršiti potrebna sistematika tih pojmova. Stoga ćemo njihovo razdvajanje sprovesti na osnovu toga da li se radi o odnosu među granama vlasti u smislu poštovanja principa podele vlasti ili se radi o odnosu sudije prema konkretnom predmetu i strankama u postupku.

166. Detaljnijom analizom prakse Evropskog suda, utvrdili smo da se u vezu sa pitanjem utiska nezavisnosti suda, odnosno objektivne nepristrasnosti, dovode i kriterijumi koji se u pravnoj teoriji zovu lična, odnosno kolektivna i unutrašnja nezavisnost suda, te postoje slučajevi po predstavkama u kojima je Sud štitio garancije nezavisnosti sudstva od unutrašnjih pritisaka na pravosuđe, odnosno drugih sudija, predsednika suda ili više instance²⁶⁹, princip slučajnog sudije²⁷⁰ i finansijska nezavisnost sudija²⁷¹. Pošto ni sam Sud nije jasno opredeljen jesu li garancije, lične, odnosno kolektivne i finansijske nezavisnosti, deo pitanja nezavisnosti ili nepristrasnosti suda, opredelili smo se da ćemo o njima govoriti u kontekstu nezavisnosti, imajući u vidu da je ovim garancijama u pravnoteorijskom smislu tu i mesto.

167. Stoga, elementi nezavisnosti sudske vlasti, usklađeni sa praksom Evropskog suda, su nepostojanje spoljašnjih i unutrašnjih pritisaka na sudsku vlast, u okviru kojih ćemo pomenuti poštovanje principa slučajnog sudije i finansijsku nezavisnost sudija; načini imenovanja sudija i pitanje trajanja njihovih mandata.

²⁶⁶ Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 183; F. Lič, *op. cit.*, str. 264.

²⁶⁷ Na primer, u slučaju *Langborger v. Sweden*, 11179/84, st. 35, 22.06.1989. godine, Sud je smatrao da nedostaje utisak nezavisnosti sudu u čijem se veću nalazilo dvoje sudija porotnika, odlučujući o zahtevu za reviziju povodom zakupa, a imenovani su od strane udruženja koje je imalo interes da se postojeći uslovi zakupa nastave, da bi slične situacije u svojoj praksi podveo pod pitanje objektivne nepristrasnosti (*Daktaras v. Lithuania*, 42095/98, st. 36, 10.10.2000. godine).

²⁶⁸ Jacobs; White; Ovey, *op. cit.*, str. 266-269.

²⁶⁹ *Daktaras v Lithuania*, 42095/98, st. 36, 10.10.2000. godine.

²⁷⁰ *Moiseyev v. Russia*, 62936/00, st. 175-185, 09.10.2008. godine.

²⁷¹ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 64-65.

1.1.1. Nezavisnost od spoljnih i unutrašnjih pritisaka na pravosuđe

168. Sloboda od spoljnih uticaja na pravosuđe se prvenstveno vezuje za tripartitnu podelu vlasti i pritiske i nedostojne uticaje izvršne i zakonodavne vlasti na sudsku vlast. Tom prilikom Evropski sud stavlja akcenat na uticaj posebno izvršne vlasti kako na pravosuđe u celini, tako i na svakog njegovog člana.

169. Suština načela podele vlasti leži u sprečavanju apsolutizacije svake od grana državne vlasti i koncentracije ovlašćenja i političke moći, putem uzajamnog nadzora i ograničavanja, uz međusobno prožimanje.²⁷²

170. Ovaj pojam potiče od učenja o podeli vlasti za koju se zalagao čuveni francuski pravnik i filozof Monteskje. Monteskje upozorava da nema slobode ako sudska vlast ne bude odvojena od zakonodavne i izvršne vlasti. Da je spojena sa zakonodavnom vlašću, život i sloboda pojedinaca bili bi izloženi proizvoljnoj kontroli, pošto bi sudija bio zakonodavac. U slučaju da se sudska vlast sjedini sa izvršnom vlašću, sudija se može ponašati nasilno i ugnjetavački. Monteskje dalje ističe da u slučaju da sudska vlast nije nezavisna od ovih dveju vlasti, zakonom se ne bi mogla obezbediti sloboda, niti bi se mogla unaprediti ljudska prava. U tim okolnostima, zakon ne može ovlastiti građanina da ospori zakonitost nekog pravnog akta ili bilo koji nalog izvršne vlasti koji ugrožava njegova prava.²⁷³

171. Na ovom mestu je neophodno istaći da, iako je pitanje podele vlasti važno, „niti član 6, niti neka druga odredba Evropske konvencije zahtevaju od država potpisnica da svoj pravni sistem usklade sa nekim teorijskim konceptima, kada su u pitanju dozvoljene granice međusobnih ovlašćenja triju vlasti”.²⁷⁴ Za Sud nije od suštinskog značaja stav podnosioca predstavke, već da li postoji objektivno opravdana sumnja u donošenje sudskih odluka pod pritiskom drugih dveju grana vlasti i da li sudski organ ostavlja utisak nezavisnog.²⁷⁵

172. Ukoliko se desi da sudska nezavisnost bude ugrožena, sudije će se obratiti nezavisnom organu ili bi se u pravnom sistemu moralo predvideti delotvorno sredstvo pravne zaštite.²⁷⁶ Prema Preporuci CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope, ova nezavisna tela su saveti za pravosuđe, koji se sastoje od najmanje jedne polovine sudija, izabranih od strane

²⁷² D. Šarin, *op. cit.*, str. 1380.

²⁷³ Monteskje, *op. cit.*, Knjiga XI, Glava 6.

²⁷⁴ Jacobs; White; Ovey, *op. cit.*, str. 193.

²⁷⁵ *Ibid*, str. 194.

²⁷⁶ Poglavlje I, Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

svojih kolega sudija sa svih nivoa pravosuđa, čiji je rad transparentan. Evropska povelja o statutu za sudije je izričita da je ovaj organ nezavisan od izvršne i zakonodavne vlasti.

173. Generalno, ukoliko sud niže instance ne ispunjava uslov nezavisnosti, ovaj nedostatak može biti ispravljen u smislu člana 6, stav 1 Evropske konvencije postojanjem žalbe sudu više instance.²⁷⁷ Međutim, u situaciji kada ustav i zakon ovlašćuju izvršnu vlast, tačnije ministra nadležnog za pravosuđe, da arbitrerno odlučuje o premeštanju sudija, ovo ugrožavanje nezavisnosti suda nije moglo da se sanira od strane više instance, pošto je razlog kojim je ugrožena nezavisnost prvostepenog suda bio u skladu sa zakonom.²⁷⁸

174. Sudska nezavisnost će biti ugrožena ukoliko dođe do uplitanja izvršne vlasti u sudske odluke.²⁷⁹

175. Niko osim nadležnog suda ne bi trebalo da preispituje odluke sudija, niti da svojim komentarima podriva nezavisnost pravosuđa ili poverenje javnosti u njega, pri čemu sudije nemaju obavezu da opravdavaju svoje odluke van teksta svojih odluka.²⁸⁰ Ukoliko je izvršna vlast imala isključivo pravo da daje tumačenje određenog pravnog akta, odnosno međunarodnog ugovora, kojeg su se sudovi morali pridržavati prilikom odlučivanja, Sud je smatrao ovu situaciju direktnim uticajem izvršne na sudsku vlast, putem davanja instrukcija za presuđivanje u konkretnom slučaju, zbog čega je prekršen član 6, stav 1 Evropske konvencije.²⁸¹ Međutim, kada u građanskom sudskom postupku o prethodnom pitanju odlučuje organ uprave, ovakva situacija se neće smatrati davanjem instrukcija od strane izvršne vlasti sudskoj, ukoliko postoji naknadna kontrola ove odluke od strane suda.²⁸²

176. Sud će smatrati ozbiljnim narušavanjem sudske nezavisnosti situaciju u kojoj je parlament odlučio da će se iz sudske nadležnosti izuzeti odlučivanje o naknadi štete koju država ima da plati u slučaju izgubljenog spora pokrenutog protiv nje, jer sudske odluke ne smeju menjati organi koji nisu pravosudni.²⁸³

177. Uticaj i pritisak izvršne vlasti na sudstvo nije neophodno potkrepiti opipljivim dokazima, već je dovoljno za utvrđivanje kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije da postoji utisak o ugroženoj nezavisnosti domaćeg suda. Izjave nosilaca izvršne vlasti u kojima

²⁷⁷ Jacobs; White; Ovey, *op. cit.*, str. 269.

²⁷⁸ A. Power, Judge of the European Court of Human Rights: Judicial Independence and the Democratic Process..., *op. cit.*, str. 7.

²⁷⁹ *Van de Hurk v. the Netherlands*, 16034/90, st. 45-55, 19.04.1994. godine.

²⁸⁰ Poglavlje II, Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

²⁸¹ A. Power, Judge of the European Court of Human Rights: Judicial Independence and the Democratic Process..., *op. cit.*, str. 8.

²⁸² A. Jakšić: *Evropska konvencija o ljudskim pravima-komentar*, Beograd, 2006, str. 183.

²⁸³ S. Ćurković, *op. cit.*, str. 378.

se upozoravaju postupajuće sudije da će morati da snose odgovornost ukoliko presude u korist podnosioca predstavke i da bi trebalo da učine sve što je u njihovoj moći da spreče ovakvu odluku, prema mišljenju Evropskog suda su nesumnjivo bile znak sudijama da se njihov rad nadzire. Kako su ove izjave bile direktno usmerene na postupajuće sudije i izvršile uticaj na ishod prvostepenog postupka, prekršen je zahtev Evropske konvencije za nepristrasnošću domaćeg suda.²⁸⁴

178. Sa druge strane, slučaju kada je postojao izvesni uticaj izvršne vlasti na sud, u smislu uzimanja učešća Premijera i Ministra inostranih poslova u kampanji podrške u korist jedne od strana u postupku pred domaćim sudom i na taj način vršen pritisak na pravosuđe da donese odluku u korist te stranke, nije bilo povrede Evropske konvencije. Naime, stranka u postupku, na čiju stranu su javno stali predstavnici izvršne vlasti i pokrenuli kampanju kojom su vršili neprimereni pritisak na postupajući sud, bili su policijski službenici, protiv kojih je podnosilac predstavke pokrenuo sudski postupak. Inače, Sud je ovakvo uplitanje izvršne vlasti u sudsko odlučivanje u više navrata osudio. Međutim, u ovom slučaju je Sud uzeo u obzir i okolnost da je domaći sud odoleo pritiscima izvršne vlasti, jer nije doneo odluku u korist tuženih policijskih službenika, zbog čega nema povrede prava na pravično suđenje.²⁸⁵

179. Primetićemo u prethodnim primerima da neka vrsta uplitanja izvršne vlasti može biti označena kao ugrožavajuća za nezavisnost sudstva, a neka ne. Tačnije, uticaj izvršne vlasti na pravosuđe će se smatrati kršenjem Evropske konvencije ukoliko domaći sud postupi u skladu sa pritiscima, u suprotnom, nema povrede prava na pravično suđenje.

180. Dakle, prilikom utvrđivanja ugrožene nezavisnosti domaćeg suda, Sud stavlja akcenat na samo postupanje domaćeg suda, a ne na samo postojanje pritisaka od strane drugih dveju grana vlasti na ovu treću. Neprimeren pritisak na pravosuđe može postojati, sve dok sudska vlast ne podleže tom pritisku.

181. Sudstvo bi moralo da bude slobodno ne jedino od spoljnih uticaja, već i od uticaja pravosudnih autoriteta.²⁸⁶ Tom prilikom ćemo pomenuti i pravo na slučajnog sudiju, koje takođe obezbeđuje pravo građana na nezavisan sud.

182. Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara navodi da hijerarhijska organizacija pravosuđa ne bi trebalo da podriva ličnu nezavisnost sudija. Niži sudovi bi trebalo da budu

²⁸⁴ *Kinsky v. Czech Republic*, 42856/06, st. 89-98, 09.02.2012. godine.

²⁸⁵ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, st. 162, 01.07.2014. godine

²⁸⁶ D. Krapac, *op. cit.*, str. 65.

oslobođeni od uticaja viših sudova, kada su u pitanju presude koje izriču, uz zakonom predviđene slučajeve, poput odlučivanja o pravnim lekovima.²⁸⁷

183. Bangalorski principi u okviru ostvarivanja sudijske nezavisnosti, pominju da je neophodna i nezavisnost od kolega sudija u pogledu donošenja odluka, te da sudije ne bi trebalo da trpe pritiske ni predsednika suda, ni drugih sudija, niti više instance.²⁸⁸

184. Evropski sud je u svojoj praksi štiti garancije prava na pravično suđenje i nezavisnost sudske vlasti kako od neprimerenih spoljnih, tako i od unutrašnjih uticaja. Zbog postupanja sudija prema instrukcijama i pod pritiskom svojih kolega ili sudske uprave, poput predsednika suda, Evropski sud je utvrđivao povredu prava na pravično suđenje.²⁸⁹

185. Evropski sud je u pogledu mešanja drugih sudija, koji nisu zvanično imenovani da odlučuju u konkretnom slučaju, doneo odluku da je došlo do kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije, ali sa aspekta objektivne nepristrasnosti, za koju je sam Sud konstatovao da se teško može razdvojiti od nezavisnosti.²⁹⁰ Pravna teorija ovu situaciju svrstava u povredu lične nezavisnosti suda.

186. Postavljanje sudije da sudi u konkretnom slučaju moći će da izazove sumnju u njegovu nezavisnost, ugrozivši pravo na slučajnog sudiju. Evropski sud je utvrdio da će princip nezavisnosti biti narušen onda kada je predsednik suda promenio sastav veća, i to jedanaest puta, bez obrazlaganja takvog postupka.²⁹¹

187. Kada je dovedena u pitanje nezavisnost predsednika suda, do kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije neće doći ukoliko taj predsednik suda nije učestvovao lično u konkretnom slučaju i nije davao precizna uputstva o primeni prava drugim sudijama, čak i onda ako je prevideo primenu striktnih pravila koja regulišu dodeljivanje predmeta i uzeo značajnu ulogu u sprovođenju procene i disciplinskog postupka.²⁹²

188. Primećujemo da samo kršenje prava na slučajnog sudiju neće biti dovoljan razlog za utvrđivanje povrede Evropske konvencije, ako tom sudiji nisu i davane instrukcije za rešavanje predmeta.

²⁸⁷ Poglavlje III, Preporuke CM/Rec (2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

²⁸⁸ Bangalorski principi sudijskog ponašanja (The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct) 2002.

²⁸⁹ Judge G. Borkowski: Judicial Independence in the Light of art. 6. of the European Convention of Human Rights- selected aspects, *Teka Kom. Praw. – OL PAN*, 2014, str. 12-13.

²⁹⁰ *Daktaras v Lithuania*, 42095/98, st. 36, 10.10.2000. godine.

²⁹¹ *Moiseyev v. Russia*, 62936/00, st. 175-185, 09.10.2008. godine.

²⁹² *Parlov-Tkalčić v. Croatia*, 24810/06, st. 81-97, 22.12.2009. godine.

189. Smatramo da je važnost principa slučajnog sudije za vladavinu prava, pravnu sigurnost, poverenje građana u pravosuđe i nezavisno i nepristrasno odlučivanje o pravima i obavezama građana od velikog značaja, zbog čega se mora striktno držati primene propisa u vezi sa ovim pitanjem. Ukoliko se za utvrđivanje povrede ovog prava uzimaju u obzir okolnosti slučaja, te fleksibilno pristupi oceni povrede, smatramo da se otvara veliko polje za malverzaciju i korupciju, pa bi rigidnost u primeni principa slučajnog sudije bila neophodna.

190. Finansijska nezavisnost sudija je podjednako važna za njihovu ličnu nezavisnost, kao i podsticanje od strane države da se uključe u upravljanje sudovima.²⁹³ Pravni sistem bi trebalo da sudijama omogući učestvovanje u obavljanju poslova sudske uprave i pripremanje sudskog obračuna.²⁹⁴ Prema Preporuci CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama, sudije su slobodne da ulaze u profesionalne organizacije, koje štite nezavisnost.²⁹⁵ Evropska povelja o statutu za sudije navodi da će sudije biti uključene u donošenje odluka u vezi sa sudskom upravom, kako bi se zaštitila prava koja sudije uživaju.²⁹⁶

191. Suština finansijske sigurnosti sudija leži u tome da se sudijska nezavisnost štiti od Samovolja izvršne vlasti po pitanju plata i penzija sudija utiče direktno na finansijsku sigurnost sudija i sudijsku nezavisnost. Da bi se to sprečilo, potrebno je da pravo sudija na platu i penziju bude utvrđeno zakonom.²⁹⁷

192. U slučaju kada je Ministarstvo odbrane brinulo o uslovima života sudija vojnog suda i odlučivalo arbitrarno o dodeli stanova i kuća tim sudijama, Evropski sud je smatrao da postoji finansijska zavisnost vojnog suda od izvršne vlasti, kojom se mogao vršiti neprimereni uticaj na ovaj sud, koja ugrožava status nezavisnog.²⁹⁸

193. Država je obavezna da obezbedi finansijska sredstva sudijama za pravilno obavljanje dužnosti, a sudije će učestvovati u odlučivanju u vezi sa raspoređivanjem tih sredstava i davati mišljenje o utvrđivanju svojih plata i socijalnog osiguranja.²⁹⁹

²⁹³ Poglavlje V, Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

²⁹⁴ D. Krapac, *op. cit.*, str. 65.

²⁹⁵ Poglavlje III, Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

²⁹⁶ 1. Opšta načela, 1.8, Evropske povelje o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges), na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COE> od dana 17.05.2015.g.

²⁹⁷ N. Jayawickrama, *op. cit.*, str. 516.

²⁹⁸ *Miroshnik v. Ukraine*, 75804/01, st. 63, 27.11.2008. godine.

²⁹⁹ 1. Opšta načela, 1.6, 1.7, 1.8, Evropske povelje o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges), na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COE> od dana 17.05.2015.g.

194. I ovo pitanje je bilo otvoreno pred Evropskim sudom, koji je prilikom utvrđivanja kršenja nezavisnosti domaćeg suda ispitivao i finansijski aspekt celog slučaja. Naime, pored ostalih okolnosti, odlučujuća je bila činjenica da drastično smanjenje državnog budžeta za pravosuđe od strane vlade zapravo predstavlja vršenje pritiska izvršne vlasti na pravosuđe.³⁰⁰

1.1.2. Pitanje imenovanja sudija

195. Evropski sud je među načine putem kojih ispituje nezavisnost domaćeg suda uvrstio i način imenovanja i razrešenja sudija.

196. Povodom pitanja koja se tiču izbora, imenovanja i prestanka rada sudija, a u skladu sa Evropskom poveljom o statutu za sudije, ključnu ulogu bi trebalo da ima pravosudno telo nezavisno od izvršne i zakonodavne vlasti.³⁰¹

197. Međutim, iako se ovakvim načinom imenovanja sudija podržava nezavisnost suda, u jednom od slučajeva je tužena država potpisnica Evropske konvencije, jer su u spornom domaćem postupku odlučivale sudije Ustavnog suda, koje je imenovao i razrešavao Pravosudni savet, ali je Pravosudni savet u pomenutom domaćem postupku bio i jedna od strana. Sud je iz tih razloga odlučio da je Ustavnom sudu nedostajalo nezavisnosti.³⁰²

198. Princip nezavisnosti sudske vlasti može biti ugrožen na različite načine, a jedan od najdirektnijih je putem uticaja izvršne i zakonodavne vlasti na izbor sudija. Inače će se garancije nezavisnosti suda poštovane načinom imenovanja odnositi ne samo na sudije, već i na sudije porotnike³⁰³ i sudijske pomoćnike³⁰⁴.

199. Podela vlasti je od velikog značaja za Sud, ali je izbor sudija od strane izvršne ili zakonodavne vlasti dozvoljen ukoliko je obezbeđena garancija da su sudije nezavisne od ovih dveju grana vlasti u svom odlučivanju³⁰⁵, odnosno, u domaćem pravnom sistemu se mora zakonom garantovati samostalnost sudija u odlučivanju.³⁰⁶ Dakle, države potpisnice Evropske konvencije uživaju određenu slobodu prilikom obrazovanja pravosudnog organa. Ono što je potrebno je da podnosilac predstavke pokaže „da je nezavisnost suda bila ugrožena načinom

³⁰⁰ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 64-65.

³⁰¹ 1. Opšta načela, 1.3, Evropske povelje o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges), na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COEod> dana 17.05.2015.g.

³⁰² *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, st. 130, 27.05.2013. godine.

³⁰³ *Luka v. Romania*, 34197/02, st. 37-50, 21.07.2009. godine.

³⁰⁴ *Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland*, 23614/08, st. 53-54, 28.02.2011. godine.

³⁰⁵ *Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina*, 2312/08, 34179/08, st. 49, 18.06.2013. godine.

³⁰⁶ A. Power, Judge of the European Court of Human Rights: *Judicial Independence and the Democratic Process: Some Case Law of the European Court of Human Rights*, International bar association conference, International Bar Association, 2012, str. 5.

uspostavljanja sudstva u celini ili konkretnog suda, odnosno konkretnog postupajućeg sudije, što je uticalo na ishod samog postupka”.³⁰⁷

200. U slučaju da sudije nisu imenovane prema zakonom predviđenoj proceduri, pri čemu ih može smeniti upravni organ bez formalnog postupka, nezavisnost ovakvog suda biće povređena. Naime, sudije suda za radne sporove imenovao je ministar zadužen za pravosuđe, međutim, imenovao ih je iz redova već izabраниh sudija redovnih sudova. Ali, pošto je ministar imao ovlašćenje da delegira imenovanje predsednicima sudova, koji predstavljaju organ uprave sa te pozicije, predsednik suda je, u konkretnom postupku pred Sudom, imenovane sudije i razrešio njihove dužnosti običnim opozivom, bez ikakve formalne procedure. U takvom slučaju je Sud našao da se ne radi o nezavisnom pravosudnom organu.³⁰⁸

201. Kršenja Evropske konvencije nema kada ministar osnivanje suda nije vršio arbitrerno, već je zakon predviđao osnivanje suda od strane ministra po utvrđenoj proceduri, a neprimereni motivi ministra nisu bili dokazani.³⁰⁹

202. Sud je utvrdio da je prihvatljivo da i članove disciplinskog zatvorskog tela imenuje nadležni ministar onda kada na njihovo odlučivanje ministar nema nikakvog uticaja.³¹⁰ Postupak ministra, koji će se smatrati samovoljnim i ugrožavati nezavisnost organa sa sudskim ovlašćenjima, biće povlačenje građevinskog inspektora iz postupka odlučivanja po žalbama svaki put kada je „politika izvršne vlasti bila dovedena u pitanje”.³¹¹

203. Zapažamo tendenciju Suda da se direktan uticaj izvršne vlasti, konkretno ministra, na sudsku vlast putem izbora sudija neće smatrati kršenjem nezavisnosti suda ukoliko uticaj nije arbitreran. Ukoliko je način imenovanje svih sudija u celini bio zadovoljavajući, i dalje postoji mogućnost da se sud ne smatra nezavisnim, i to zbog „načina osnivanja pojedinog suda ili kada je postavljanje konkretnog sudije bilo razlog postojanja neprimerenog uticaja na ishod postupka”.³¹² Iz tog razloga će se arbitreran način promene sastava veća smatrati neprimerenim i ugrožavaće garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Međutim, kao što je i sam Sud u svojoj praksi konstatovao prilikom utvrđivanja subjektivne nepristrasnosti,

³⁰⁷ *Zand v. Austria*, 7360/76, st. 77, 12.10.1978. godine.

³⁰⁸ *Ibidem*.

³⁰⁹ Izveštaj Komisije od 12.10.1978. godine za *Zand v. Austria*, 7360/76, st. 77, videti na zvaničnom sajtu Evropskog suda za ljudska prava [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["zand"\],"documentcollectionid2":\["REPORTS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{), od 25.06.2015. godine.

³¹⁰ *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, 7819/77 7878/77, st. 79-82, od 28.06.1984. godine.

³¹¹ F. Lič, *op. cit.*, str. 264.

³¹² A. Power, Judge of the European Court of Human Rights: Judicial Independence and the Democratic Process..., *op. cit.*, str. 5.

lična uverenja pojedinca je jako teško dokazati³¹³, te smatramo da je dokazivanje arbitrnosti u donošenju odluka pojedinca podjednako teško. Zbog toga bi i kod preispitivanja nezavisnosti domaćeg organa trebalo staviti akcenat na to da li institucija sudstva deluje nezavisno, a ukoliko sudije bira izvršna vlast, ovaj utisak će svakako biti narušen, a Evropska konvencija prekršena.

204. Pravni sistem koji dozvoljava da se u veću nalaze i sudije eksperti iz neke oblasti biće u skladu sa principom nezavisnosti sve dok je obezbeđena njihova nezavisnost.³¹⁴

205. Stoga, iako se podnosilac predstavke pozivao na princip podele vlasti u situaciji kada je o njegovom predmetu u veću pred domaćim sudom odlučivao sudija kao ekspert iz relevantne oblasti, koji je u isto vreme bio i član parlamenta tužene države, Sud nije smatrao da je ova činjenica dovoljna, niti objektivno opravdana da bi utvrdio kršenje člana 6, stav 1 Evropske Konvencije.³¹⁵ Odluka nije bila jednoglasna. Ipak, praksa Suda je ustanovila precedent prema kome se izvesni, ali nedovoljni uticaj zakonodavne vlasti na sudsku vlast neće smatrati ugrožavajućim za sudsku nezavisnost, mada je u ovom slučaju uticaj jednog od predstavnika zakonodavne vlasti na sudsku direktan, odnosno, mogli bismo reći da je o građanskim pravima i obavezama podnosioca predstavke odlučivao predstavnik zakonodavne vlasti.

206. Generalno, vojni sudovi se neće smatrati nezavisnim, zbog toga što su njihovi članovi vojne sudije, kao članovi vojske koja izvršava naređenja izvršne vlasti. Naime, u slučaju pred Sudom, postupajući vojni sud je formiran kao specijalni sud prvenstveno radi zaštite interesa države, što funkciju suda čini sličnom onoj koju vrši izvršna vlast. Posebno se imalo u vidu to što je sudija vojnog suda u tom trenutku bio oficir, te imao direktne veze sa svojim nadređenima u vojsci, koji izvršavaju naloge izvršne vlasti.³¹⁶

207. U slučaju kada se vojni sud sastojao od sudija koje je postavljao ministar odbrane, Sud je smatrao da je Evropska konvencija prekršena. Naime, prema domaćem pravu, sudije vojnih sudova su bile u vojnoj službi, te podređeni Ministarstvu odbrane, a odlučivali su u postupcima u kojima je jedna strana bila civil.³¹⁷

³¹³ *Wettstein v. Switzerland*, 33958/96, st. 42, 21.12.2000. godine.

³¹⁴ *Luka v. Romania*, 34197/02, st. 55-61, 21.07.2009. godine.

³¹⁵ A. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007, str. 432.

³¹⁶ *Incal v. Turkey*, 22678/93, 09.06.1998. godine.

³¹⁷ *Miroshnik v. Ukraine*, 75804/01, st. 63, 27.11.2008. godine.

1.1.3. Pitanje trajanja sudijskih mandata

208. Vremenski period trajanja mandata sudija biće važan pri ispitivanju poštovanja Konvencije od strane Suda, ali da će se uzeti u razmatranje i posebne okolnosti slučaja.

209. Sud nije precizirao koliki je neophodni minimum trajanja mandata. Vremenski period koji Sud smatra usklađenim sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije značajno varira, ali, što je mandat duži, to je verovatnije da neće postojati kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Međutim, mandat članova disciplinskog tela u periodu od tri godine se smatrao relativno kratkim, ali je prihvatljiv s obzirom na to da su postojale teškoće u pronalaženju članova na duži period.³¹⁸ Isti period trajanja mandata je za Sud bio prihvatljiv kada su u pitanju članovi upravnih organa.³¹⁹ Takođe, dvogodišnji mandat međunarodnih sudija, koji su sudili u veću u postupku pred specijalnim sudom, Sud je smatrao, iako kratkim periodom trajanja mandata, ipak prihvatljivim, jer je samo prisustvo međunarodnih sudija bilo u vezi sa privremenim međunarodnim nadzorom koji je postojao u tuženoj državi.³²⁰

210. Suštinski, dužina mandata sudija neće biti ključna za ocenu nezavisnosti suda, ali je od velikog značaja to da se za vreme trajanja tog mandata poštuje stalnost sudijske funkcije i nepremestivost.

211. Ukoliko se spreči diskreciono ili arbitrerno mešanje ostalih dveju grana vlasti u sudsku, osiguraće se i stalnost sudijske funkcije.³²¹

212. Stav Suda u vezi sa pitanjem stalnosti sudijske funkcije je da sudije mogu biti imenovane na mandat ograničenog trajanja, ali se mora osigurati njihova nesmenjivost na samovoljan način.³²² Dakle, i za pitanje razrešenja sudija neće se smatrati problematičnim ukoliko ga sprovodi izvršna vlast, sve dok se poštuje odgovarajuća procedura i razrešenje se ne obavlja arbitrerno.³²³

213. Vojnim sudovima je Evropski sud često zamerao nedostatak nezavisnosti, međutim, u slučaju kada je predsednik suda imao stalnu funkciju, koja je bila relativno van komandne vojne strukture, ovakav sud se smatrao nezavisnim.³²⁴ Ipak, kada se predsednici sudova

³¹⁸ *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, 7819/77 7878/77, st.80, 28.06.1984. godine.

³¹⁹ A. Power, Judge of the European Court of Human Rights: *Judicial Independence and the Democratic Process...*, *op. cit.*, str. 5.

³²⁰ *Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina*, 2312/08, 34179/08, st. 49, 18.06.2013. godine.

³²¹ N. Jayawickrama, *op. cit.*, str. 515.

³²² P. van Dijk; G.J.H. Van Hoof, *op. cit.*, str. 452.

³²³ *Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland*, 23614/08, st. 53,54, 28.02.2011. godine.

³²⁴ F. Lič, *op. cit.*, str. 268.

postavljaju *ad hoc* u vojnim sudovima, u ovom slučaju je bila u pitanju mornarica, a sudije-advokati su bili na funkciji u mornarici, član 6, stav 1 Evropske konvencije je bio prekršen.³²⁵

214. I nepremestivost sudija je uslov nezavisnosti sudske vlasti i biće uključen u garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije.³²⁶ Sud je nepremestivost svakako video kao važan stub nezavisnosti sudija, ali neće smatrati nedostatkom nezavisnosti ukoliko ovo pravo nije zakonom zaštićeno, sve dok je „priznato u praksi i poštuje se, uz postojanje ostalih garancija nezavisnosti.”³²⁷

1.2. Suđenje od strane nepristrasnog suda

215. Nepristastost se ogleda u odnosu sudije prema konkretnom predmetu i strankama u postupku. Kako bi obezbedila poštovanje nepristrasnosti sudija od strane države, Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara Saveta Evrope savetuje državama način raspodele predmeta i jasne razloge i načine izuzeća sudija, među kojima se pojavljuju i oni koji ugrožavaju sudijsku nepristrasnost.³²⁸ Prema Evropskoj povelji o statutu za sudije, nacionalni pravni sistem mora u svakom smislu podržati regulisanje, a sudije svojim ponašanjem, postupanjem i izražavanjem poštovanje i primenu principa nepristrasnosti.³²⁹

216. Bangalorski principi sudijskog ponašanja, pored sudijske nezavisnosti, kao osnovnu vrednost pominju i nepristrasnost, kao suštinski pojam za pravilno obavljanje sudijske funkcije. Kako bi se ovaj princip primenio, potrebno je da sudija svoju dužnost obavlja bez favorizovanja, predubedenja ili predrasuda, obezbeđujući da njegovo ponašanje u sudu ili van njega, odražava i jača poverenje javnosti, pravničke profesije i stranaka u nepristrasnost sudije i sudstva, nastojeći u najvećoj mogućoj razumnoj meri da izbegne situacije zbog kojih može biti neophodno da sudija bude izuzet iz razmatranja ili odlučivanja u predmetima. Takođe, sudija će obezbediti status nepristrasnog tako što neće svesno u toku postupka ili mogućeg budućeg postupanja u predmetu, davati komentare za koje bi se moglo opravdano

³²⁵ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 60.

³²⁶ *Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina*, 2312/08, 34179/08, st. 49, 18.06.2013. godine.

³²⁷ *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, 7819/77 7878/77, st. 80, od 28.06.1984. godine.

³²⁸ Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

³²⁹ Evropska povelja o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges), na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COE> od dana 17.05.2015.g.

pretpostaviti da mogu uticati na okončanje takvih postupaka ili ugroziti manifestovanu pravičnost postupka, kao ni izjave koje mogu uticati na pravičnost suđenja bilo kom licu ili o bilo kom pitanju. Sudija će imati obavezu da se sam izuzme iz postupanja u predmetu u kome nije u mogućnosti da donese nepristrasnu odluku ili u kome razumnom posmatraču može delovati na taj način, pri čemu se izuzeće neće zahtevati ukoliko ni jedan drugi sud nije u mogućnosti da se bavi predmetom ili ukoliko bi zbog hitnosti nedelovanje moglo dovesti do ozbiljnog ugrožavanja pravde.³³⁰

217. Da bi se mogao ostvariti jedan od osnovnih principa pravde, a to je jednakost stranaka pred sudovima, nepristrasnost sudija je *condicio sine qua non*.³³¹

218. O sporu se mora odlučiti na osnovu činjenica i u skladu sa pravom.³³² Postoji obaveza države, institucija i privatnih lica da se uzdržavaju od vršenja pritiska na sudije u cilju donošenja odluke na određen način, dok sudije imaju dužnost da se ponašaju nepristrasno, kako bi sačuvale dostojanstvo svoje funkcije.³³³ Nepristrasnost suda podrazumeva da sudije ne smeju da stvaraju predubeđenja o stvari o kojoj se raspravlja i da ne promovišu interes jedne od strana u sporu.³³⁴

219. Nepristrasnost predstavlja samu suštinu pojma pravde i pravičnog suđenja, zbog čega ne iznenađuje pažnja koja joj se poklanja kako Evropskom konvencijom, tako i praksom Evropskog suda za ljudska prava. Suštinski važno za poverenje građana u pravosudni sistem jeste utisak javnosti da je sudstvo nepristrasno.

220. Pravičnost postupka je prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije obezbeđena i nepristrasnošću suda. Tumačenje pojma nepristrasnosti daje Evropski sud, te pod njim podrazumeva odsustvo predrasuda ili pristrasnosti u postupku. Dakle, u određivanju postojanja nepristrasnosti ključan je odnos suda prema strankama, povodom čega je Sud ustanovio subjektivni i objektivni kriterijum.³³⁵

³³⁰ Bangalorski principi sudijskog ponašanja (The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct) 2002 https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round4/Bangalore_principles_EN.pdf, od dana 17.05.2015. godine.

³³¹ Poglavlje II, Preporuke CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities).

³³² Osnovni principi UN o nezavisnosti sudstva (UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary), *op. cit.*, Princip 2.

³³³ *Ibid*, Princip 8.

³³⁴ Communication 387/1989, *Arvo O. Karttunen v. Finland*, UN document CCPR/C/46/D/387/1989 (Jurisprudence) para. 7.2.

³³⁵ *Morice v. France*, 29369/10, st. 73, od 23.04.2015. godine.

1.2.1. Subjektivna nepristrasnost

221. Subjektivni test se odnosi na lična uverenja i ponašanje svakog sudije, kako bi se utvrdilo da li je sudija nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda pristupa svakom pojedinačnom slučaju.³³⁶ Sudije se smatraju nepristrasnim, sve dok ne postoje jaki dokazi koji idu u prilog suprotnom, stoga nepristrasnost sudije predstavlja oborivu pravnu pretpostavku. U situaciji kada pred Sudom nije bilo jakih dokaza za postojanje pristrasnosti, Sud ne može a da ne pretpostavi ličnu nepristrasnost sudije. Kada je u pitanju vrsta dokaza, Sud traži da se utvrdi da li je sudija izrazio neprijateljski stav ili nedobronamernost iz ličnih razloga.³³⁷ Ali, „preoštro ili čak represivno ponašanje sudije nije obavezno odraz ličnih predrasuda“.³³⁸

222. Puko donošenje odluke protiv podnosioca predstavke, neće biti razlog da se postupajući sudija proglasi pristrasnim.³³⁹

223. Neće se smatrati dovoljnim dokazom koji potkrepljuje tvrdnje o subjektivnoj pristrasnosti sudije situacija u kojoj je postupajući sudija u žalbenom postupku prethodno učestvovao u drugom povezanom građanskom postupku.³⁴⁰

224. Za razliku od toga, kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije postoji kada je isti sudija odlučivao o pitanju podnosioca predstavke pred jednim nadležnim organom, a već je pre toga u veću pred drugim nadležnim organom doneo istu odluku. U ovoj situaciji će Sud smatrati da je postojalo prethodno lično uverenje sudije, zbog koga nije mogao da se smatra nepristrasnim u subjektivnom smislu.³⁴¹ Međutim, u sličnom slučaju kada je sudija odlučivao i u nižem, i u višem stepenu postupka u istoj stvari, Sud nije našao povredu subjektivne nepristrasnosti³⁴² (o povredi objektivne nepristrasnosti u ovom slučaju biće reči u daljem tekstu), jer su okolnosti slučaja bile drugačije. Zaključuje se da je teško ustanoviti pravilo putem kojeg bi se moglo unapred utvrditi da li se radi o povredi nepristrasnosti domaćeg suda ili ne, jer će takva ocena zavisi od okolnosti konkretnog slučaja.

225. Podnosilac predstavke je protiv policajaca i regionalnog direktorata policije pokrenuo domaći parnični postupak, u kome je predsednik veća bio sudija, čiji je sin zaposlen u Ministarstvu unutrašnjih poslova. Pored toga su Ministar unutrašnjih poslova i Premijer svojim izjavama u javnosti vršili uticaj na sud i njegovo odlučivanje u predmetnom postupku.

³³⁶ *Kyprianou v. Cyprus*, 73797/01, st. 118, 15.12.2005. godine.

³³⁷ *Morice v. France*, 29369/10, st. 74, 23.04.2015. godine

³³⁸ *Ranson v. The United Kingdom*, 14180/03, deo B, 02.09.2003. godine.

³³⁹ *Bracci v. Italy*, 36822/02, st. 52, 13.10.2005. godine.

³⁴⁰ *Golubović v. Croatia*, 43947/10, st. 52, 27.11.2012. godine

³⁴¹ *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, st. 38-41, 30.04.2015. godine

³⁴² *Hit d.d. Nova Gorica v. Slovenia*, 50996/08, od 05.06.2014. godine.

S obzirom na to da je postupajući sud, bez obzira na pomenute okolnosti, doneo odluku na štetu tuženih policajaca i policije, Sud nije našao razloga da ospori njegovu nepristrasnost.³⁴³

226. Dakle, prilikom utvrđivanja nepristrasnosti sudija u domaćem sudskom postupku, najčešće nije dovoljno uzeti u obzir samo jednu okolnost koja bi mogla da ukazuje na postojanje dokaza u korist pristrasnosti, već je neophodno posmatrati slučaj sa aspekta svih postojećih relevantnih okolnosti.

1.2.2. Objektivna nepristrasnost

227. Pošto je teže dokazati subjektivnu nepristrasnost, objektivni test Evropskog suda daje posebne garancije.³⁴⁴ Da li će se neke sumnje tretirati kao objektivno opravdane, zavisice od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja.³⁴⁵ U većini slučajeva pred Sudom, u kojima je pokrenuto pitanje nepristrasnosti domaćeg organa, korišćen je objektivni test.

228. Prema objektivnom testu utvrđuje se da li postoji sumnja da određenom sudiji ili telu koje odlučuje, nezavisno od ličnog ponašanja jednog sudije, nedostaje nepristrasnost, što će se odnositi i na celokupno postupajuće veće, ukoliko se u njegovom sastavu nalazi sudija čija se nepristrasnost može dovesti u pitanje. Iz ličnog ponašanja sudije u domaćem postupku, na koji se pritužuje podnosilac predstavke, ne može se utvrditi njegova pristrasnost, dok je odlučivao po žalbi na odluku drugog sudije. Međutim, sudija koji je postupao u spornom postupku je devet godina pre tog spornog postupka u nekom drugom slučaju protiv istog podnosioca predstavke pružio podršku i poverenje tadašnjem sudiji koji je odlučio protiv podnosioca predstavke, a to je isti sudija na čiju odluku u spornom domaćem postupku podnosilac predstavke ulaže žalbu. Sud je smatrao da se može dovesti u pitanje objektivna nepristrasnost postupajućeg sudije. Iako je u pitanju samo jedan od desetoro sudija u veću, nepristrasnost celokupnog veća je dovedena u pitanje iz ovih razloga.³⁴⁶ Pri tome, odlučujuće je da li je postupajući sudija ponudio dovoljno garancija da bi se otklonila bilo koja sumnja u postojanje nepristrasnosti suda, kao i da li postoje činjenice kojima se može potkrepiti ovakva sumnja.³⁴⁷ Na osnovu ovog testa se u svakom pojedinačnom slučaju utvrđuje postojanje veza

³⁴³ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, st. 159, 01.07.2014. godine.

³⁴⁴ *The Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium* 6878/75 7238/75, st. 25 i 58, od 23.06.1981. godine.

³⁴⁵ *The Hauschildt v. Denmark*, 10486/83, st. 49-50, od 24.05.1989. godine.

³⁴⁶ *Morice v. France*, 29369/10, st. 73 i 89, od 23.04.2015. godine; *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, st. 159, od 01.07.2014. godine.

³⁴⁷ *Šorgić v. Serbia*, 34973/06, st. 66, od 03.11.2011. godine.

između sudije i ostalih učesnika u postupku. Priroda tih veza mora biti takva da ugrožava nepristrasnost od strane suda.³⁴⁸

229. Za utvrđivanje objektivne nepristrasnosti suda neophodno je da se činjenice na kojima se zasniva sumnja u nepristrasnost suda, mogu i objektivno proveriti. Ukoliko se sumnje pokažu opravdanim, sudija se mora izuzeti. Iz tog razloga subjektivni stav podnosioca predstavke, koji tvrdi da sud nije nepristrasan, ne igraju odlučujuću ulogu prilikom utvrđivanja ovakve tvrdnje.³⁴⁹

230. Pošto je za poverenje javnosti u pravosuđe važno da građani budu uvereni u njegovu nezavisnost i nepristrasnost, od značaja za utvrđivanje nepristrasnosti suda biće i to da li sud deluje nepristrasno.³⁵⁰

231. Sud je smatrao da svaki domaći sud ima obavezu da proveriti i ispita da li je on sam nepristrasan organ u smislu člana 6, stav 1 Evropske konvencije, ako se njegova nepristrasnost dovede u pitanje. Ukoliko je podnosilac predstavke pokrenuo to pitanje pred domaćim sudom, a domaći sud nije načinio ni jednu takvu proveru, Sud nalazi da je odredba Evropske konvencije povređena.³⁵¹

232. Iako u nacionalnom pravnom sistemu tužene države nije postojala zakonska odredba koja je ukazivala na postojanje pristrasnosti u slučaju kada je postupajući sudija u rođaćkim odnosima sa advokatom jedne od stranaka u postupku, Sud nije našao kršenje subjektivne nepristrasnosti, ali je objektivno postojala sumnja da sudskom veću iz ovog razloga nedostaje nepristrasnost.³⁵²

233. Sastav suda pred kojim se vodi postupak daje garancije da će postupanje i odlučivanje biti objektivno i smanjuje svaku mogućnost vršenja pritiska i neprimerenog uticaja na pravosuđe.³⁵³

234. Kada se domaći sud sastojao isključivo od sudija eksperata, ali se iz odluke koju su doneli nije moglo utvrditi postojanje pristrasnosti, Sud ovu činjenicu nije uzeo kao dovoljan dokaz kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije.³⁵⁴

235. U drugom slučaju, pak, podnosilac predstavke koji je bio tužen pred domaćim vojnim sudom, prituživao se na nepristrasnost suda čije se sastojalo isključivo od sudija

³⁴⁸ *Morice v. France*, 29369/10, st. 77, 11.07.2013. godine.

³⁴⁹ *Golubović v. Croatia*, 43947/10, st. 50, 27.11.2012. godine.

³⁵⁰ *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, st. 37, 30.04.2015. godine

³⁵¹ *Remli v. France*, 16839/90, st. 48, od 23.04.1996. godine.

³⁵² *Micallef v. Malta*, 17056/06, st. 100-103, 15.10.2009. godine.

³⁵³ G. Stanković: Pravo na pravično suđenje i pravo na nezavisnog i nepristrasnog sudiju, *Evropski sistem zaštite ljudskih prava: iskustva i novi izazovi*, zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, 2005, str. 225.

³⁵⁴ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, 01.07.2014. godine.

eksperata. Presudna okolnost bila je ta da su se sve sudije nalazile pod komandom tužioca u spornom postupku, zbog čega je Sud odlučio da se ovakav postupajući organ ne može smatrati nepristrasnim.³⁵⁵

236. Domaćem sudu će nedostajati epitet objektivno nepristrasnog ukoliko se u veću koje je odlučivalo o spornom slučaju podnosioca predstavke nalazio sudija koji je odlučivao o istom slučaju na nižoj instanci postupka³⁵⁶, kao i kada je odlučivao sudija koji je prethodno javno pružao podršku jednoj od stranaka u tom postupku.³⁵⁷

237. Činjenica da je sudija donosio određene odluke u vezi sa predmetnim postupkom pre suđenja, ne može se uzeti kao dokaz povrede njegove nepristrasnosti, već će Sud razmotriti predmet uzevši u obzir i delokrug i prirodu spornih odluka.³⁵⁸

238. Sud je našao kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije, pošto je sudija koji je pokrenuo sporni postupak protiv podnosioca predstavke učestvovao i u donošenju konačne odluke o istoj stvari, te je objektivna nepristrasnost bila narušena.³⁵⁹

239. Članovi Pravosudnog saveta tužene države, koji su podneli zahtev za razrešenje sa dužnosti sudije podnosioca predstavke, naknadno su u okviru Parlamenta učestvovali u odlukama da se podnosilac predstavke ukloni sa dužnosti, iako zakonodavstvo tužene države nije predviđalo proceduru izuzeća sudije, stvorivši objektivnu sumnju u njihovu nepristrasnost pri odlučivanju o meritumu sporne stvari.³⁶⁰ Kršenje Evropske konvencije po istom osnovu je postojalo kada je stečajni sudija podneo zahtev protiv stečajnog upravnika, da bi zatim u okviru veća odlučivao o istom tom zahtevu.³⁶¹

240. Sporna je bila nepristrasnost upravnog suda tužene države, pošto su u njemu odlučivale sudije sa punim i sa nepunim radnim vremenom. Sudijama sa nepunim radnim vremenom zakon je dozvoljavao da obavljaju i delatnost pravnog zastupnika pored sudijske funkcije. Podnosilac predstavke je pokrenuo postupak pred upravnim sudom, kada je njegov zahtev odbijen, dok se u isto vreme odvijao drugi njegov postupak pred saveznim sudom. Problem na koji se pritužuje podnosilac predstavke odnosio se na to što je isto lice u prvom postupku postupalo u ulozi sudije, a u drugom postupku u ulozi pravnog zastupnika suprotne strane. Sud je utvrdio da je ugrožena objektivna nepristrasnost, jer postoji mogućnost da će

³⁵⁵ *Findlay v. The United Kingdom*, 22107/93, 25.02.1997. godine.

³⁵⁶ *Hit d.d. Nova Gorica v. Slovenia*, 50996/08, st. 36-42, 05.06.2014. godine.

³⁵⁷ *Morice v. France*, 29369/10, 11.07.2013.

³⁵⁸ *Nortier v. The Netherlands*, 13924/88, st. 33, od 23.06.2003. godine.

³⁵⁹ *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, st. 38-46, 30.04.2015. godine

³⁶⁰ *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, st. 115 i 120, od 27.05.2013. godine.

³⁶¹ F. Lič, *op. cit.*, str. 266.

pomenuti sudija u upravnom postupku posmatrati podnosioca predstavke kao suprotnu stranu.³⁶²

241. Takođe, u slučaju kada su članovi suda, i to četvoro od petoro članova, koji odlučuju o nekom pravnom pitanju, prethodno davali savetodavno mišljenje o istom pitanju, pri čemu je u savetodavnom mišljenju iznesen stav koji nije bio u korist podnosioca predstavke u domaćem postupku, njihova je objektivna nepristrasnost bila ugrožena.³⁶³ Za razliku od ovoga, u savetodavnoj ulozi može biti isti organ koji i odlučuje, ali samo ako se ne radi o istom slučaju.³⁶⁴

242. Evropski sud je izneo stav da višestruko pojavljivanje istog sudije samo po sebi nije nedopušteno, sve dok nije narušen objektivni utisak nepristrasnosti.

243. Povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije povodom objektivne nepristrasnosti suda neće postojati onda kada je sin postupajućeg sudije u domaćem postupku, koji je podnosilac predstavke vodio protiv policijskih službenika i Direktorata policije, bio zaposlen u Ministarstvu inostranih poslova, posebno što ovo ministarstvo nije bilo stranka u postupku.³⁶⁵ Ali će Sud odlučiti u korist podnosioca predstavke, jer se u veću koje je odlučivalo u domaćem postupku protiv njega nalazila supruga protivne stranke.³⁶⁶

244. Ne samo da će Sud ceniti ispunjenost uslova subjektivne i objektivne nepristrasnosti profesionalnih sudija, već i sudija porotnika i porote. S tim u vezi, svaki uslov koji se odnosio na sudije, odnosi se i na sudije porotnike i porotu.³⁶⁷ Sa punom pažnjom će se razmatrati onaj slučaj u kome u veću odlučuje veći broj sudija porotnika od profesionalnih sudija.³⁶⁸

245. Sud je ipak izdvojio profesionalne sudije, prilikom odlučivanja o njihovoj nepristrasnosti, u smislu da su svesnije od porotnika o mogućnosti postojanja spoljašnjih faktora uticaja, te neće olako podleći tim uticajima. U slučaju porotnika, pak, rizik od uticaja javnog mnjenja ili pristrasnih izjava svedoka ili eksperata je znatno veći.³⁶⁹

246. Nezavisan i nepristrasan status sudskih izvršitelja može, takođe, biti predmet razmatranja Suda.³⁷⁰

247. Član 6, stav 1 Evropske konvencije je povređen kada je većina porotnika u postupku povodom privatne tužbe za klevetu bilo član političke stranke, koja je bila meta klevete, iako

³⁶² *Wettstein v. Switzerland*, 33958/96, od 21.12.2000. godine, videti u Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 183.

³⁶³ *Procola v. Luxembourg*, 14570/89, st. 41-46, 28.09.1995. godine.

³⁶⁴ F. Lič, *op. cit.*, str. 266.

³⁶⁵ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, st. 161, od 01.07.2014. godine.

³⁶⁶ *Podoreski v. Croatia*, 13587/03, st. 3, od 16.11.2006. godine.

³⁶⁷ *Peter Armstrong v. The United Kingdom*, 65282/09, st. 35 i dalje, 09.12.2014. godine.

³⁶⁸ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 71.

³⁶⁹ P. van Dijk; G.J.H. Van Hoof, *op. cit.*, str. 453.

³⁷⁰ A. Mowbray, *op. cit.*, str. 429.

je izbor porote bio u skladu sa domaćim pravom.³⁷¹ Isti je slučaj kada je član suda poznavao jednu od stranaka ili svedoka u postupku u kome je postupao.³⁷² Međutim, teško da će uspeti predstavka u kojoj se podnosilac prituživao na to da članovi sudskog veća nisu istog etničkog porekla kao on, osim ukoliko su opravdani konkretni činjenični navodi zbog rasizma.³⁷³

248. Sud je doneo odluku da objektivna nepristrasnost sudije neće biti ugrožena ukoliko postupajući sudija i stranka u postupku pripadaju istoj društvenoj organizaciji, u ovom slučaju su pripadali istoj masonskoj loži, jer je smatrao da nema bojazni da zanemare svoju sudijsku zakletvu zbog neke društvene obaveze.³⁷⁴ Ako se uzme u obzir prethodni slučaj, ne bi trebalo dovesti u pitanje nezavisnost porotnika, koji su bili članovi političke partije protiv koje je vođen predmetni postupak, a Sud je to ipak uradio. U navedenom slučaju u kome Sud nije našao kršenje Evropske konvencije, svoju odluku je zasnovao na pretpostavci da sudija neće zanemariti svoju sudijsku zakletvu naspram obaveze u određenoj organizaciji. Smatramo da je i u ovom slučaju objektivna nepristrasnost ugrožena, jer postoje činjenice o vezi između postupajućeg sudije i stranke u postupku, koje su sličnog karaktera kao i u slučaju veze sa političkom strankom, te domaći sud može zbog toga delovati pristrasno. U suprotnom, pravna sigurnost je narušena od strane Suda u smislu nedosledne sudske prakse.

249. Iz gore navedenog se zaključuje da će doći do kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije onda kada je postupajući sudija obavljao različite funkcije, poput sudske i tužilačke ili savetodavne i sudske, ili ako je učestvovao u različitim fazama postupka u istom predmetu. Takođe će sudija biti u istoj situaciji ukoliko je u porodičnoj, finansijskog ili drugoj vezi sa strankom u postupku.

1.3. Zakonitost osnivanja suda

250. Prvenstveno je potrebno da pravosudni sistem bude uspostavljen i regulisan zakonom koji dolazi iz parlamenta, odnosno, da postoji pravni osnov za postojanje suda.

251. Pravni okvir pod kojim je organizacija pravosuđa regulisana zakonom koji proističe od parlamenta, neophodan je kako bi se osiguralo da organizacija pravosuđa u demokratskom društvu ne zavisi od volje izvršne vlasti. Još jedan uslov je važan za ostvarivanje pomenutog

³⁷¹ *Holm v Sweden*, 14191/88, st. 32-33, 25.11.1993. godine.

³⁷² *Pullar v United Kingdom*, 22399/93, 10.06.1996. godine.

³⁷³ *Sander v United Kingdom*, 34129/96, 09.08.2000. godine.

³⁷⁴ F:G: Jacobs; R. White; C. Ovey, *op. cit.*, str. 267.

cilja, a to je legitimitet, odnosno da zakonodavno telo bude demokratski izabrano. Na taj će način i sami sudovi odražavati volju građana. Sudska organizacija u demokratskom društvu „ne sme da zavisi od diskrecionog prava izvršne vlasti, ali i organizacija pravosudnog sistema ne može biti prepuštena diskrecionom pravu pravosudnih organa, mada to ne znači da sudovi neće imati slobodu u tumačenju relevantnog domaćeg zakonodavstva”.³⁷⁵

252. Nije neophodno da domaćim zakonom bude u tačine regulisano pitanje pravosuđa putem formalnog akta parlamenta, ukoliko zakonodavni organ ustanovljava bar organizacioni okvir pravosuđa.³⁷⁶

253. Sa druge strane, neophodno je da i sam sud funkcioniše u skladu sa konkretnim pravilima procedure. Ukoliko sud prekrši pravila procedure u vezi sa osnivanjem i nadležnošću sudskih organa, član 6, stav 1 Evropske konvencije će biti prekršen. Pravila procedure će podrazumevati i sastav veća koje postupa u svakom pojedinačnom slučaju.³⁷⁷ Pri tome, prituživanje na sudije-porotnike imaće isti značaj kada uživaju ista prava kao i profesionalne sudije.³⁷⁸

254. Na podnosiocu predstavke je da dokaže da je postojalo kršenje domaćeg prava u vezi sa organizacijom i funkcionisanjem sudstva, ali puko postojanje sumnje u nedostatak zakonske osnove za osnivanje suda neće biti dovoljno.

255. Kako god da domaće pravo uređuje način osnivanja suda, Sud će poštovati i odmeravati jedino da li je domaći sud bio osnovan u skladu sa tim zakonskim odredbama. Ovo sledi iz opšteg principa prema kome je prvenstveno na nacionalnim sudovima da tumače odredbe nacionalnog prava, a uloga Suda je u tom smislu ograničena.³⁷⁹

256. Pojam suda se prema praksi Evropskog suda „određuje sudskom funkcijom, odnosno rešavanjem pitanja iz svoje nadležnosti putem primene zakona i nakon sprovedenih postupaka na propisan način“.³⁸⁰ Sudska funkcija postupajućeg organa tek je jedan od uslova da bi se organ proglasio sudom zakonito osnovanim. Čitav je niz neophodnih uslova koji moraju biti ispunjeni, poput „nezavisnosti od izvršne vlasti i stranaka u postupku, trajanje sudijskih mandata, kao i garancija iz njegovih odredaba procedure, od kojih se neke nalaze u samom članu 6, stav 1 Evropske konvencije”.³⁸¹

³⁷⁵ *Coëme and Others v. Belgium*, br. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, st. 98, 22.06.2000. godine,

³⁷⁶ European Commission of Human Rights, *Zand v. Austria*, 7360/76, st. 69 i 71.

³⁷⁷ *Fatullayev v. Azerbaijan*, 40984/07, st. 144, od 04.10.2010. godine.

³⁷⁸ *Moskovets v. Russia*, 14370/03, st. 97, od 23.07.2009. godine.

³⁷⁹ *Richert v. Poland*, 54809/07, st. 55, od 25.01.2012. godine.

³⁸⁰ *The Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75 7238/75, st. 55, od 23.06.1981. godine

³⁸¹ *Ibidem*.

257. Sastav suda na svakom pojedinačnom ročištu i okolnosti smene sudija moraju biti uvek u skladu sa zakonom.³⁸²

258. Kada se govori o sastavu suda, treba uzeti u obzir da članovi tela koje će se smatrati sudom u konvencijskom smislu ne moraju biti pravnici ili sudije.³⁸³ Uobičajeno je da se pod nosiocima sudske vlasti podrazumevaju sudije, ali, kako je konvencijski pojam suda širi od njegovog nacionalnog pojma, tako će i pojam članova suda biti širi od pojma sudije. Ono što je neophodno jeste da su odluke ovog tela obavezujuće.³⁸⁴ Zaključuje se da će se članom suda smatrati onaj koji donosi obavezujuće odluke.

259. U praksi Suda postoje situacije kada se pritužbe na nepristrasnost domaćeg suda i pritužbe na osnivanje domaćeg suda zakonom nisu odvajale prilikom ispitivanja, zbog „podudarnosti ovih dveju pritužbi“. Kako je domaće zakonodavstvo predviđalo da u žalbenom postupku ne može odlučivati sudija koji je učestvovao u prvom stepenu u istoj stvari i da će se o tome paziti po službenoj dužnosti, tako su nepoštovanjem ove odredbe prekršena prava i na nepristrasan sud, i na sud zakonito osnovan.³⁸⁵ Stoga su pravo na nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan usko vezana, nekada i nerazdvojiva u svojoj suštini.

260. Evropski sud će u slučaju kada domaći sistem nije u skladu sa principom nezavisnosti sudske od izvršne vlasti, doneti odluku koja se odnosi i na osnivanje suda zakonom. Naime, u slučaju u kome je u domaćem postupku odlučivao sudija čiji je mandat istekao, vlada tužene države je istakla da je u tom periodu postojala praksa, koja nije i zakonom regulisana, da se sudijama čiji je mandat istekao, dozvoljava da svoju funkciju obavljaju na neodređeno vreme sve dok o pitanju njihovih mandata ne odluči predsednik države. U takvim okolnostima Sud je ustanovio da je postojala kontradikcija sa principom da organizacija pravosuđa u demokratskom društvu ne bi trebalo da zavisi od nahođenja izvršne vlasti.³⁸⁶

261. Sud se neće smatrati sudom u konvencijskom smislu onda kada je nacionalnim pravom obavezno automatsko isključenje sudije u situaciji postupanja u više instanci, a to u predmetnom postupku nije učinjeno.³⁸⁷ Dakle, ukoliko bude prekršen uslov koji se tiče nepristrasnosti suda, povući će i kršenje prava na sud zakonito osnovan.

³⁸² *Posokhov v Russia*, 63486/00, st. 39, od 04.03.2003. godine.

³⁸³ *Ettl. v. Austria*, 9273/81, st. 36-41, od 23.04.1987. godine.

³⁸⁴ *Sramek v. Austria*, 8790/79, st. 36-42, od 22.10.1984. godine.

³⁸⁵ *Oberschlick v. Austria*, 11662/85, st. 50-52, od 23.05.1991. godine.

³⁸⁶ *Gurov v. Moldova*, 36455/02, st. 29-39, od 11.07.2006. godine.

³⁸⁷ *Zeynalov v. Azerbajjan*, 31848/07, st. 31, od 07.10.2013. godine.

262. U skladu sa tim, Sud je našao da domaći postupajući sud ne ispunjava uslov za sud u skladu sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije, jer je predmet podnosioca predstavke bio dodeljen sudiji na način koji je kršio relevantna pravila procedure.³⁸⁸

263. Ukoliko je u veću postupao sudija čiji je mandat istekao, Evropska konvencija će biti prekršena. Međutim, radiće se o sudu zakonito osnovanom u slučaju da je taj mandat produžen zakonom kojeg je doneo parlament tužene države.³⁸⁹ Kada sudije-porotnici nisu birani žrebom i postupali su duže nego što je to zakonom predviđeno, smatralo se da sud u čijem veću su ove sudije odlučivale nije bio zakonito osnovan³⁹⁰, što se dešava i u slučaju neuspeha da se imenuje sudija-porotnik u vremenskom periodu koji je dozvoljen domaćim zakonom, a postupao je u predmetnom slučaju³⁹¹.

264. Domaći sud neće zadovoljavati garanciju iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije i onda kada je izašao iz okvira svoje nadležnosti predviđene domaćim pravom.³⁹²

265. S tim u vezi, u slučaju kada je nacionalno poljoprivredno telo tužene države naložilo kompaniji podnosioca predstavke da plati određene doplate, nadležni savezni ministar je delovao kao žalbeni organ. S obzirom na to da je ovo nacionalno poljoprivredno telo državni organ sa određenim administrativnim ovlašćenjima, a ministarstvo organ izvršne vlasti, Sud je bio stava da se ni jedan od ovih ne može okvalifikovati kao sud zakonito osnovan u konvencijskom smislu.³⁹³

266. Neće se smatrati zakonito osnovanim onaj sud koji je, suprotno odredbama domaćeg zakonodavstva, prekoračio svoju nadležnost.³⁹⁴

267. Podnosioci predstavke su se u jednom slučaju prituživali na prekoračenje nadležnosti Ustavnog suda zbog određivanja iznosa naknade štete za povredu prava na privatnost, kada je Ustavni sud ušao u nadležnost Vrhovnog suda. Međutim, pošto se slučaj dva puta nalazio pred Vrhovnim sudom, a ovaj sud u odlučivanju nije uzeo u obzir osnovne, zakonom propisane kriterijume prilikom određivanja iznosa za naknadu štete, Ustavni sud je takav postupak Vrhovnog suda smatrao arbitrarnim, te je morao odlučiti i o samom iznosu naknade. Ovakva primena zakona je imala izuzetan karakter, pri čemu je Ustavni sud dao jasne i razumljive razloge za izuzetno odstupanje od svoje nadležnosti. Evropski sud je, bez obzira na

³⁸⁸ *DMD GROUP, a.s. v. Slovakia*, 19334/03, st. 59, 61 i 67-72 od 05.10.2010. godine.

³⁸⁹ *Fatullayev v. Azerbaijan*, 40984/07, st. 145, od 04.10.2010. godine.

³⁹⁰ *Fedotova v. Russia*, 73225/01, st. 30, od 13.09.2006. godine..

³⁹¹ *Posokhov v Russia*, 63486/00, st. 39-43, 04.03.2003. godine.

³⁹² *Richert v. Poland*, 54809/07, st. 41, od 25.01.2012. godine.

³⁹³ *Julius Kloiber Schlachthof GmbH and Others v. Austria*, 21565/07, 21572/07, 21575/07 i 21580/07, st. 30, od 04.04.2013. godine.

³⁹⁴ *Sokurenko and Strygun v. Ukraine*, 29458/04 i 29465/04, st. 26, od 20.07.2006. godine.

prekoračenje nadležnosti Ustavnog suda, odlučio da je u pitanju sud zakonito osnovan, te odbacio predstavku.³⁹⁵

268. U prethodnom delu smo utvrdili da činjenica da telo ima i druga ovlašćenja osim sudskih ne predstavlja smetnju da se sud smatra zakonito osnovanim.

269. Stoga su brojni organi koji se u nacionalnom pravnom sistemu neće smatrati sudom, ali u konvencijskom autonomnom smislu hoće.

270. Međutim, telo koje ima samo savetodavnu ulogu se neće smatrati sudom, čak „i ako postoji praksa da se njegovi saveti slede”.³⁹⁶

271. Određeni domaći organ van pravosuđa se može smatrati sudom u materijalnom smislu te reči, poput upravnog ili parlamentarnog tela, ali će se obratiti pažnja na poštovanje proceduralnih garancija u takvom postupku.³⁹⁷

272. Specifičnost pojma suda zakonito osnovanog se posebno ogleda u podeli na građanske i upravne postupke, koja je karakteristična za mnoge evropske pravne sisteme. Nadležnost povodom upravnih sporova se nalazi u rukama upravnih sudova, kao posebne vrste pravosudnih organa. Njihovu posebnost primećuje i Evropski sud, koja se ogleda u njihovom „statusu, različitosti od redovnih sudova i osobenim načinima funkcionisanja sistema uprave”.³⁹⁸ Međutim, ovi razlozi nisu dovoljni da bi se upravni sudovi isključili iz garancija člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

273. Sud je utvrdio da se upravni i Ustavni sud ne mogu uvek okvalifikovati kao sudovi zakonito osnovani, osim u slučajevima postupanja po građanskopravnim zahtevima.³⁹⁹

274. Kako je Tribunal za industrijske žalbe bio ustanovljen u skladu sa pravom tužene države, a odlučivao o građanskim pravima i obavezama podnosioca predstavke, smatran je sudom u skladu sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije.⁴⁰⁰

275. Iz ovog razloga se pod sudom u konvencijskom smislu smatrala i Komisija za promet nepokretnosti, iako organ uprave, pošto je ispunjavala sve potrebne uslove koje je Evropski sud predvideo za sud zakonito osnovan.⁴⁰¹

276. Parlament je u jednom od slučajeva prilikom odlučivanja o disciplinskom postupku protiv podnosioca predstavke, zbog ispunjavanja određenih uslova smatran sudom zakonito

³⁹⁵ *Julio Bou Gibert and El Hogar Y La Moda S.A. v. Spain*, 14929/02, od 13.05.2003. godine.

³⁹⁶ *Bentham v. Netherlands*, no. 8848/80, od 23.10.1985. godine.

³⁹⁷ *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, st. 88, od 27.05.2013. godine; *Mitrinovski v. “The Former Yugoslav Republic of Macedonia”*, 6899/12, st. 45, od 30.04.2015. godine.

³⁹⁸ *Kress v. France*, 39594/98, st. 69, od 07.06.2001. godine

³⁹⁹ *Julius Kloiber Schlachthof GmbH and Others v. Austria*, 21565/07, 21572/07, 21575/07 i 21580/07, st. 31, od 04.04.2013. godine.

⁴⁰⁰ *Van de Hurk v. The Netherlands*, 16034/90, od 19.04.1994. godine.

⁴⁰¹ *Ringelsen v. Austria*, 2614/65, od 16.07.1971. godine.

osnovanim. Pomenuti uslovi koje je telo ispunjavalo bili su „nezavisnost od izvršne vlasti i stranaka u postupku, sa domaćim zakonom usklađen sastav i trajanje mandata članova tela i postupak koji je obezbedio sve potrebne garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije“.⁴⁰²

277. Na taj način se kao sud zakonito osnovan posmatrao i nezavisni Pravosudni savet u vezi sa postupkom razrešenja sudija, ali mu je osporena nezavisnost i nepristrasnost, kako zbog samog sastava članova Pravosudnog saveta, tako i zbog višestrukog pojavljivanja nekih članova u više instanci.⁴⁰³

278. Vojni sudovi su se u praksi Suda tretirali i kao sudovi zakonito osnovani⁴⁰⁴, mada je bilo čestih slučajeva kada nisu zadovoljavali kriterijum nezavisnog i nepristrasnog suda, zbog sastava sudskog veća.

279. Kada se podnosilac predstavke prituživao na povredu člana 6, stav 1 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1. povodom neizvršavanja arbitražne odluke, tužena država je tvrdila da član 6. nije primenljiv na arbitražni postupak, pošto je arbitražni sud osnovan na osnovu sporazuma stranaka, a stranke u arbitražnom postupku su odustale od pune primene ovog člana Konvencije. Sud je izneo stav da „član 6 Konvencije ne sprečava formiranje arbitražnih sudova u cilju rešavanja sporova između pravnih lica“.⁴⁰⁵ Takođe, ističe da se „izraz „sud“ ne mora neophodno shvatiti kao sud klasične vrste“. Arbitražni sud predstavlja sud zakonito osnovan, jer je njegovo ustanovljavanje bilo u skladu sa međunarodnim pravom i pravilima procedure, a postupci pred njim su bili slični onima pred redovnim građanskim i privrednim sudovima. U pravnom sistemu tužene države, arbitražna odluka se tretira kao „ekvivalent izvršne sudske presude“. Zaključak je da arbitražni sud predstavlja sud u konvencijskom smislu.⁴⁰⁶

280. Zakonito osnivanje suda za radne sporove je, takođe, pred Evropskim sudom dovođena u pitanje, zajedno sa ostalim garancijama iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Ovu instituciju je zakonodavno telo tužene države osnovalo kao sudsku, a tamo gde Evropska konvencija zahteva postojanje suda, a domaće pravo to i omogući, tek onda će se dalje razmatrati da li taj sud ispunjava i ostale uslove koje predviđa Konvencija. Sud za radne sporove u ovom slučaju biće smatran sudom zakonito osnovanim u smislu Konvencije.⁴⁰⁷

⁴⁰² *Demicoli v. Malta*, 13057/87, st. 37, od 27.08.1991. godine

⁴⁰³ *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, st. 88, od 27.05.2013. godine; *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, st. 45, od 30.04.2015. godine.

⁴⁰⁴ *Engel v. Netherlands*, 5100/71 5101/71 5102/71, od 08.06.1976.

⁴⁰⁵ *Regent Company v. Ukraine*, 773/03, st. 53, od 03.04.2008. godine.

⁴⁰⁶ *Regent Company v. Ukraine*, 773/03, st. 52-54, od 03.04.2008. godine.

⁴⁰⁷ Izveštaj Komisije od 12.10.1978. godine za *Zand v. Austria*, 7360/76, st. 59 i 60., videti na zvaničnom sajtu Evropskog suda za ljudska prava

281. I psihijatrijska bolnica se smatrala sudom zakonito osnovanim, kada se podnosilac predstavke prituživao da su njegova građanska prava bila ugrožena predugim zadržavanjem u toj instituciji.⁴⁰⁸

282. Primećuje se iz analize prakse Evropskog suda da će osim redovnih sudova, pod konvencijski pojam suda spadati i organi uprave, parlament, Pravosudni savet, psihijatrijska bolnica, sud za industrijske žalbe, sud za radne sporove, vojni sud, arbitraža. Jasno je da je pojam suda zakonito osnovanog, koji se štiti članom 6, stav 1 Evropske konvencije širi od pojma koje mu daje nacionalno pravo, te mu je i značenje autonomno.

1.4.Suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda zakonito osnovanog u pravnom sistemu Republike Srbije i prema praksi Evropskog suda protiv Republike Srbije

283. Garancije koje su postavljene međunarodnim dokumentima u cilju zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti suda zakonito osnovanog, poštovane su i u srpskim ustavnim odredbama, poput načela nezavisnosti sudske vlasti, stalnosti sudijske funkcije, nepremestivosti sudije i poštovanja njegovog imuniteta i finansijske nezavisnosti sudije. Samostalnost sudske vlasti od ostalih dveju grana vlasti je podržava osnivanjem nezavisnog, pravosudnog tela, Visokog saveta sudstva.⁴⁰⁹

284. Ove garancije su detaljnije razrađene zakonskim odredbama, prvenstveno Zakonom o sudijama⁴¹⁰, Zakonom o uređenju sudova⁴¹¹ i Zakonom o Visokom savetu sudstva⁴¹².

285. Poštovanje principa nezavisnosti i nepristrasnosti sudova zakonito osnovanih u pravnom sistemu Republike Srbije biće u daljem tekstu analizirano u skladu sa teorijskopravnom podelom koja je u radu prihvaćena.

[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["zand"\],"documentcollectionid2":\["REPORTS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{), od 25.06.2015. godine.

⁴⁰⁸ *X v. The United Kingdom*, 7215/75, od 05.11.1981. godine.

⁴⁰⁹ Čl. 146-151, Ustava RS, "Sl. glasnik RS", br. 98/2006.

⁴¹⁰ Zakon o sudijama, "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 58/2009 - odluka US, 104/2009, 101/2010, 8/2012 - odluka US, 121/2012, 124/2012 - odluka US, 101/2013, 111/2014 - odluka US, 117/2014 i 40/2015.

⁴¹¹ Zakon o uređenju sudova, "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - dr. zakon, 78/2011 - dr. zakon, 101/2011 i 101/2013.

⁴¹² Zakon o Visokom savetu sudstva, "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 101/2010 i 88/2011.

1.4.1. Nezavisnost suda u Republici Srbiji

286. Ustav Republike Srbije iz 2006. godine proklamuje, a Zakon o uređenju sudova razrađuje, načelo podele vlasti. Sudska vlast je prema ustavnim odredbama nezavisna, sudovi su nezavisni i samostalni u svom radu, što se manifestuje i kroz odredbu da sudske odluke može preispitati samo nadležni sud na način propisan zakonom. Vansudska kontrola sudskih odluka je zabranjena.⁴¹³

287. Uticaj na sud i pritisak na učesnike u postupku zakonom je zabranjen.⁴¹⁴

288. Ustrojavanje nezavisnog pravosudnog tela, koje u pravnom sistemu Srbije predstavlja Visoki savet sudstva, igra značajnu ulogu u ostvarivanju nezavisnosti sudske vlasti. Visoki savet sudstva je ustavna institucija, definisana kao nezavisan i samostalni organ, sa posebnom ulogom obezbeđenja i garantovanja nezavisnosti i samostalnosti sudova i sudija.⁴¹⁵

289. Ustavom iz 2006. godine, nadležnost za izbor sudija je delegirana Visokom savetu sudstva i Narodnoj skupštini.⁴¹⁶

290. Moglo bi se reći da je nezavisnost sudske vlasti od izvršne i zakonodavne vlasti u Srbiji direktno proporcionalna nezavisnosti Visokog saveta sudstva od izvršne i zakonodavne vlasti. Iz tog razloga ima osnova za kritiku rešenja srpskog zakonodavca u vezi sa sastavom ovog nezavisnog tela, a što, pored ostalog, direktno utiče na nezavisnost sudske vlasti sa stanovišta izbora sudija.

291. U sastav Visokog saveta sudstva ulazi 11 članova, od toga 3 člana po položaju (predsednik Vrhovnog kasacionog suda, ministar nadležan za pravosuđe i predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine) i 8 izbornih članova, koje bira Narodna skupština u skladu sa zakonom. Izborne članove čini 6 sudija sa stalnom sudijskom funkcijom, od kojih je jedan sa teritorije autonomnih pokrajina i 2 ugledna i istaknuta pravnika sa najmanje 15 godina iskustva u struci, i to je prvi advokat, a drugi profesor pravnog fakulteta.⁴¹⁷

292. Dakle, jedan od članova Visokog saveta sudstva je predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine, kao član po položaju. Uzevši u obzir da kod nas izbor sudija na 3 godine vrši Narodna Skupština na predlog Visokog saveta sudstva, a Visoki savet sudstva bira sudije

⁴¹³ Čl. 4, 142 i 145, Ustava RS; Čl. 3., Zakona o uređenju sudova.

⁴¹⁴ Čl. 6, Zakona o uređenju sudova.

⁴¹⁵ Čl. 153, Ustava RS.

⁴¹⁶ A. Čavoški; A. Knežević-Bojović: Uloga pravosuđa u procesu evropskih integracija, *Efekti integracije Srbije u Evropku uniju*, FEFA, Beograd, 2009, str. 154.

⁴¹⁷ Čl. 153, Ustava RS.

na stalnu funkciju⁴¹⁸, primećuje se da isti član i Parlamenta i Visokog saveta sudstva daje predlog i vrši izbor sudija. Postojanje višestrukog uticaja zakonodavne vlasti na izbor sudija ugrožava nezavisnost sudske vlasti.

293. Ovakav zaključak je očigledan i iz prakse Evropskog suda, na osnovu koje se vidi da će biti ugrožena objektivna nepristrasnost i nezavisnost suda, jer su članovi Pravosudnog saveta podneli određeni predlog Parlamentu, da bi zatim kao članovi Parlamenta o tom istom predlogu odlučivali.⁴¹⁹

294. Takođe, činjenica da Narodna skupština bira sve članove Visokog saveta sudstva, bilo neposredno, bilo posredno, predstavlja nesporan osnov za narušavanje nezavisnosti sudske vlasti.⁴²⁰

295. Iz navedenog, smatramo da bi predsednika nadležnog odbora Skupštine trebalo isključiti iz sastava Visokog saveta sudstva, iz obaveze poštovanja ratifikovane Evropske konvencije.

296. Sa druge strane, članstvo Ministra pravde u Visokom savetu sudstva predstavlja upliv i uticaj izvršne vlasti na sudsku. Međutim, praksa Evropskog suda ovakvu situaciju ne karakteriše kao kršenje nezavisnosti i nepristrasnosti suda *a priori*. Nezavisnost državnog organa neće biti ugrožena sve dok neprimereni motivi ministra nisu dokazani i dok ministar nema nikakvog uticaja na odlučivanje izabranog sudije.⁴²¹

297. Iako je praksa u zemljama u tranziciji da predstavnici izvršne vlasti ne mogu biti članovi Pravosudnog saveta ili bar ne članovi sa pravom glasa⁴²², ovakvo rešenje u srpskom pravnom sistemu, sa aspekta prakse Evropskog suda, nije u sukobu sa garancijama nezavisnosti prema Evropskoj konvenciji.

298. Međutim, kako Ustav RS proklamuje podelu vlasti, sa sudskom vlašću kao nezavisnom, a odnos tri grane vlasti zasniva na ravnoteži i međusobnoj kontroli⁴²³, smatramo da bi u cilju ostvarivanja jedino primerene nadzorne funkcije izvršne vlasti nad sudskom Ministar pravde mogao ostati član Visokog saveta sudstva, ali bez prava glasa.

⁴¹⁸ Čl. 147, Ustava RS.

⁴¹⁹ *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, st. 115 i 120, od 27.05.2013. godine.

⁴²⁰ Ljudska prava u Srbiji 2014 pravo, praksa i međunarodni standardi ljudskih prava, Beograd, 2015, str. 128.

⁴²¹ Izveštaj Komisije od 12.10.1978. godine za *Zand v. Austria*, 7360/76, st. 77, videti na zvaničnom sajtu Evropskog suda za ljudska prava, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["zand"\],"documentcollectionid2":\["REPORTS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{), od 25.06.2015. godine; *Campbell and Fell V. The United Kingdom*, 7819/77 7878/77, st. 79-82, od 28.06.1984. godine.

⁴²² A. Čavoški; A. Knežević-Bojović, *op. cit.*, str. 162.

⁴²³ Čl. 4, Ustava RS.

299. U vezi sa pitanjem izbora sudija, Venecijanska komisija je imala zamerki na prvi izbor sudija sa mandatom od tri godine koji vrši Narodna skupština na predlog Visokog saveta sudstva. Problematici su kriterijumi na osnovu kojih se taj izbor vrši, zbog čega je zaključeno da je neophodno promeniti Ustav i zakonske odredbe u vezi sa izborom sudija, a Narodnu skupštinu isključiti iz ovog postupka.⁴²⁴

300. Uključivanje zakonodavne vlasti i u izbor predsednika Vrhovnog kasacionog suda i predsednika ostalih sudova predstavlja, prema mišljenju Venecijanske komisije, politizaciju pravosuđa, što značajno slabi nezavisnost ove grane vlasti u Srbiji, zaključujući „da su izbori koje vrši parlament zapravo diskrecioni postupci, gde će politički razlozi uvek imati ulogu“, što se može primetiti iz neretkog odbijanja Narodne skupštine da da saglasnost za kandidate koje je predložio Visoki savet sudstva.⁴²⁵ S obzirom na to da se odredbe Ustava RS bave jedino pitanjem izvora i mandata sudija i predsednika Vrhovnog kasacionog suda, u pravnoj teoriji postoji stav da se time „neskriveno pokazuje politička briga o personalnom sastavu najviše sudske instance, a ne o samoj instituciji“.⁴²⁶

301. I u situaciji izbora predsednika Vrhovnog kasacionog suda i ostalih sudova Narodna skupština ima puna ovlašćenja, koja bi trebalo prebaciti na Visoki savet sudstva, koji u ovom trenutku samo predlaže kandidata za izbor.

302. Takođe je neopravdano da se Ustav bavi u celom jednom članu izborom predsednika Vrhovnog kasacionog suda, a on je samo prvi među jednakima.⁴²⁷ Princip *primus inter pares* je narušen i prevelikim ovlašćenjima predsednika suda, koja zapravo govore o njegovom nadređenom položaju. Između ostalih ovlašćenja, predsednik suda predlaže Visokom savetu sudstva pokretanje postupka za razrešenje sudije⁴²⁸, vrši raspored poslova u sudu, u koje spada i udaljenje sudija i odlučivanje o pravima iz radnog odnosa sudskog osoblja⁴²⁹, a njegovom odlukom se može „odstupati od redosleda raspoređivanja predmeta, zbog

⁴²⁴ CDL(2013)010-e Draft Opinion on draft amendments to Laws on the Judiciary of Serbia, od 22.02.2013. godine, st. 64, 65, videti na zvaničnom sajtu Venecijanske komisije, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2013\)010-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2013)010-e) od dana 11.07.2015. godine.

⁴²⁵ CDL-AD(2007)004 Mišljenje Venecijanske komisije o Ustavu Srbije, broj 405/2006, str. 14, videti na zvaničnom sajtu Venecijanske komisije, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)004-srb](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)004-srb), od dana 16.01.2016. godine.

⁴²⁶ V. Rakić-Vodinelić: Kojim putem ka vladavini zakona, *Republika broj 476-477*, videti na sajtu <http://www.republika.co.rs/476-477/20.html>, od dana 16.01.2016. godine.

⁴²⁷ CDL-AD(2007)004 Mišljenje Venecijanske komisije o Ustavu Srbije, broj 405/2006, str. 14, videti na zvaničnom sajtu Venecijanske komisije, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)004-srb](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)004-srb), od dana 16.01.2016. godine.

⁴²⁸ Čl. 64, Zakona o sudijama RS.

⁴²⁹ Čl. 45, Sudskog poslovnika, (*"Sl. glasnik RS"*, br. 110/2009, 70/2011 i 19/2012).

opravdane sprečenosti sudije da postupa⁴³⁰. Što se ovog poslednjeg tiče, ne navodi se na koji način se vrši to odstupanje od redosleda raspoređivanja predmeta, koje inače promoviše princip slučajnog sudije, što može ukazivati na to da se predsedniku suda daju diskreciona ovlašćenja u tom smislu. Široka ovlašćenja predsednika suda, posebno pomenuta, narušavaju nezavisnost sudstva u smislu da ga stavljaju u nadređen položaj u odnosu na ostale sudije, a zbog načina na koji je biran, može vršiti politički uticaj na razrešenje i udaljenje sudije, kao i na dodeljivanje predmeta.

303. Aktuelni Nacrt zakona o izmenama i dopunama Zakona o Pravosudnoj akademiji i Nacrt zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama kritikovani su od strane Agencije za borbu protiv korupcije. Razlozi za izmene i dopune ovih zakona su odluke Ustavnog suda, koje se odnose na izbor sudija, prvenstveno odluka broj IUz-427/2013⁴³¹. Iako je cilj ovih izmena i dopuna bolja zaštita nezavisnosti i nepristrasnosti sudske vlasti, prema mišljenju Agencije, odredbama Nacrta se i dalje ugrožava nepristrasnost u vezi sa izborom kandidata za početnu obuku. Ostali su jasno i objektivno nedefinisani merljivi kriterijumi i postupci za izbor i napredovanje nosilaca pravosudnih funkcija, dok se kaže da će Visoki savet sudstva regulisati svojim aktima način polaganja ispita, ali rok nije određen.⁴³² Usled ovoga je i dalje ostavljen prostor za arbitrerno odlučivanje prilikom izbora sudija. Arbitrerno odlučivanje o izboru sudija predstavlja kršenje Evropske konvencije prema stavu Evropskog suda.⁴³³

304. Institucionalna nezavisnost je u srpskom pravnom sistemu dodatno zaštićena zakonskom odredbom, koja reguliše zabranu uticaja na samostalnost i nezavisnost suda i sudija. Naime, smatraće se ništavim svaki pojedinačni akt koji donese pravosudna uprava, koju čine Visoki savet sudstva i ministarstvo nadležno za pravosuđe, ukoliko se njime utiče na samostalnost i nezavisnost suda i sudija, a što će utvrditi Upravni sud.⁴³⁴

305. Nezavisnost sudske vlasti neće jedino biti ugrožena postojanjem neprimerenih spoljašnjih uticaja, već i unutrašnjim uticajima u okviru samog pravosuđa.

⁴³⁰ *Ibid*, čl. 54.

⁴³¹ Odluka je objavljena u "Sl. glasniku RS", br. 111/2014 od 15. oktobra 2014. god.

⁴³² Mišljenje o proceni rizika korupcije u odredbama Nacrta zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama i Nacrta zakona o izmenama i dopunama Zakona o javnom tužilaštvu, od 18. juna 2015. godine, videti na zvaničnom sajtu Agencije za borbu protiv korupcije <http://www.acas.rs/wp-content/uploads/2015/06/Misljenje-o-Nacrtu-zakona-o-izmenama-i-dopunama-Zakona-o-Pravosudnoj-akademiji.pdf?pismo=lat>, od dana 13.07.2015. godine.

⁴³³ *The Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75 7238/75, st. 25. i 58., od 23.06.1981. godine.

⁴³⁴ Čl. 70 i 71, Zakona o uređenju sudova RS.

306. Zakon o sudijama obezbeđuje međusobnu nezavisnost sudija, predviđajući da sudija nije dužan da predsedniku suda i drugim sudijama objašnjava svoja pravna shvatanja i činjenično stanje, osim u obrazloženju odluka ili ako to zakon posebno nalaže.⁴³⁵

307. Nezavisnost sudstva se ojačava načelom slobodnog sudije, pa se sudija određuje nezavisno od stranaka u postupku i okolnosti pravne stvari u predmetima koje sudijama može raspoređivati jedino sudska vlast. Dodela predmeta se obavlja prema unapred određenim pravilima⁴³⁶ i to isključivo na osnovu oznake i broja predmeta, prema redosledu koji je unapred utvrđen za svaku kalendarsku godinu. Redosled predmeta ne zavisi od ličnosti stranaka i okolnosti predmeta, pri čemu niko nema pravo da sudska veća obrazuje i dodeljuje predmete van redosleda poslova i redosleda prijema.⁴³⁷

308. Smatramo da bi ove garancije na nezavisan i nepristrasan sud u smislu prava na slučajnog sudiju trebalo ojačati. Prvenstveno je neophodno Ustavom garantovati pravo na slučajnog sudiju, što nije slučaj u odredbama Ustava RS iz 2006. godine. U Zakonu o parničnom postupku⁴³⁸ se primećuje da stranka ne može podneti žalbu zbog bitnih povreda parničnog postupka u slučaju da princip slučajnog sudije u postupku nije poštovan. Smatramo da bi član 374 Zakona o parničnom postupku trebalo dopuniti i ovom odredbom, a u cilju jače zaštite nezavisnosti i nepristrasnosti suda.

309. Sudijsku funkciju Ustav RS reguliše kao stalnu, s tim što postoji izuzetak koji se odnosi na sudije koje se biraju prvi put sa trogodišnjim mandatom.⁴³⁹

310. Ovakva rešenja se posebno primenjuju u državama koje su neposredno izašle iz perioda tranzicije, ali u tim državama privremene sudije obično imenuje Pravosudni savet.⁴⁴⁰ Iz prakse Evropskog suda smo videli da ovo nije način kojim se ugrožava sudijska nezavisnost.

311. Problem sa stalnošću sudijske funkcije pojavljuje se sa reformom pravosuđa, predviđenom Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava⁴⁴¹, koja je uključivala opšti izbor sudija 2009. godine. U okviru ovog poduhvata, brojne sudije koje su u prethodnom periodu bile izabrane na stalnu funkciju, bivaju neizabrane, te je sama ta činjenica ugrozila nezavisnost sudstva u smislu stalnosti sudijske funkcije. Naime, prekršena je Ustavna odredba

⁴³⁵ Čl. 22, Zakona o sudijama.

⁴³⁶ Čl. 5, Zakona o uređenju sudova.

⁴³⁷ Čl. 24, Zakona o sudijama.

⁴³⁸ Zakon o parničnom postupku, „Sl. glasnik RS“, br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014)

⁴³⁹ Čl. 146, Ustava RS.

⁴⁴⁰V. Rakić- Vodinelić: Sudstvo i ustavni principi u pravosuđu, *Pravda u tranziciji* br. 8, 2007, str. 2.

⁴⁴¹Ustavni zakon za sprovođenje Ustava, „Sl. glasnik RS“, 98/06.

nekada na snazi u vreme izbora sudija, koja je garantovala stalnost sudijske funkcije, a koja ima ustavnopravni kontinuitet sa važećim Ustavom iz 2006. godine. Pravnoteorijsko shvatanje je da je opšti izbor sudija opravdan samo u slučaju ustavnopravnog diskontinuiteta, zbog revolucije ili državnog udara.⁴⁴² Ovakvo rešenje bilo je podržano i tadašnjim Zakonom o sudijama i spornim članovima 99, stav 1, 101, stav 1 i 103, stav 3. Retroaktivno dejstvo spornih odredaba dira u stečena prava sudija izabranih u skladu sa ranije važećim zakonima. Dakle, prava sudija su stečena na legalan način, da bi bila prekinuta retroaktivno, kršeći jedno od ustavnih načela zabrane retroaktivnosti kojim se štiti pravna sigurnost.⁴⁴³

312. Povodom ovog pitanja su pokrenuti postupci pred Ustavnim sudom RS, međutim, Ustavni sud u početku odlučuje o dvema ustavnim žalbama sudija, ali ne donosi pilot-odluku i ne vraća izvršnu i zakonodavnu vlast u pravne okvire, u smislu načela podele vlasti i nezavisnosti sudske vlasti od ostalih dveju. Ustavni sud, takođe, ne izriče odluku da Visoki savet sudstva nije bio legalno konstituisan prilikom donošenja odluka o izboru i neizboru sudija, jer nije radio u svom punom sastavu, čime je prekršen Ustav RS, ocenivši ovu manjkavost legitimnom, iako je nelegalna.⁴⁴⁴ U trenutku promene vlasti, dve godine kasnije, Ustavni sud je doneo drugačiju odluku i ipak otklonio povrede prava neizabranih sudija kojima je prestala sudijska funkcija.⁴⁴⁵

313. Zbog ovakve koincidencije između promene na političkoj sceni i odluke Ustavnog suda različite od one koju je ovaj organ doneo za vreme trajanja prethodne vlasti, mogla bi se dovesti u pitanje i nezavisnost Ustavnog suda od spoljašnjih uticaja. Sam Evropski sud je u svojoj praksi istakao da do kršenja nezavisnosti sudske vlasti neće doći zbog samih pritisaka izvršne i zakonodavne vlasti na sudsku, već ukoliko sudska vlast podlegne ovim neprimerenim pritiscima, što je ovde slučaj. Sa druge strane, dokaz o uticaju čak i ne mora da postoji, već će za konstatovanje kršenja nezavisnosti suda biti dovoljno da sud ne deluje nezavisno, pošto je od podjednake važnosti za demokratski sistem poverenje javnosti u pravosuđe.⁴⁴⁶

314. Na osnovu prethodnih činjenica moglo bi se zaključiti da Ustavni sud nije odoleo spoljašnjim pritiscima, te narušio nezavisnost ovog najvišeg organa sudske vlasti, ali i ugrozio pravnu sigurnost.

⁴⁴² T. R. Kandić: *Sudska vlast u Republici Srbiji*, Beograd, 2015, str. 261.

⁴⁴³ A. Čavoški; A. Knežević-Bojović, *op. cit.*, str. 160-161.

⁴⁴⁴ Izdvojeno mišljenje sudije Ustavnog suda Olivera Vučić u predmetu VIIIU-413/2012.

⁴⁴⁵ T. R. Kandić, *op. cit.*, str. 269-270.

⁴⁴⁶ *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, od 01.07.2014. godine.

315. Stepen ugrožavanja nepristrasnosti sudske vlasti se povećava odredbama Zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama od decembra 2010. godine. Njegovim odredbama se propisuje da će se sve ustavne žalbe, podnesene Ustavnom sudu povodom opšteg izbora sudija, okončati danom stupanja na snagu Zakona, i predmeti ustupiti na odlučivanje Visokom savetu sudstva, ovog puta kao prigovori.⁴⁴⁷ Dakle, organ koji je doneo spornu odluku u prvom stepenu, postupaće po pravnom leku u drugom stepenu o istoj odluci, jer su se u sastavu Visokog saveta sudstva koji je odlučivao o prigovorima nalazila i lica koja su sporne odluke donela, što je utvrdio i Ustavni sud u svojoj odluci VIIIU-534-2011⁴⁴⁸. Posebno što je Visoki savet sudstva postupajući po prigovorima sporne odluke potvrdio.

316. U ovom slučaju Visoki savet sudstva ne ispunjava kriterijume objektivne nepristrasnosti, što potvrđuje i praksa Evropskog suda, koja u slučajevima kada je u višoj instanci postupao sudija koji je odlučivao u prvoj instanci o istoj pravnoj stvari izriče kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije po osnovu narušene nezavisnosti i nepristrasnosti suda.⁴⁴⁹

317. Sa gledišta subjektivne nepristrasnosti, Evropski sud je u svojoj praksi, koja se odnosila i na neke slučajeve protiv države Srbije, bio mišljenja da nepristrasnost suda u okolnostima kada je isti organ postupao i u prvom i u drugom stepenu neće biti ugrožena, ukoliko je odluka koju je postupajući sud doneo bila adekvatno obrazložena.⁴⁵⁰

318. Međutim, obrazloženje obaranja pretpostavke stručnosti, osposobljenosti i dostojnosti u odlukama Visokog saveta sudstva kojima se vrši neizbor sudija koji su podneli prigovore po pravnom leku, nije adekvatno učinjeno i po mišljenju Ustavnog suda. Odluke Visokog saveta sudstva koje se odnose na prestanak sudijske dužnosti neizabranih sudija „formalno sadrže deo označen kao „Obrazloženje“, međutim, ne sadrže konkretne individualizovane razloge na osnovu kojih je utvrđeno koje uslove za izbor na stalnu funkciju podnosilac žalbe ne ispunjava, a zbog čega mu je prestala sudijska funkcija“.⁴⁵¹ Ovakav nedostatak obrazloženja može ukazivati na postojanje samovolje i arbitrarnosti u odlučivanju, zbog čega odluke Visokog saveta sudstva ne prolaze ni test subjektivne nepristrasnosti.

319. Nije samo pitanje izbora sudija problematično u pravnom sistemu Srbije, već se tu nalazi i pitanje njihovog razrešenja.

⁴⁴⁷ Čl. 5, Zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama, „Službeni glasnik RS“, broj 101/10.

⁴⁴⁸ videti na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS na <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/0-101671/odluke-u-predmetima-viii-5342011-i-viii-4212011-upucene-na-objavljivanje-u-sluzbeni-glasnik, od dana 08.07.2015. godine>.

⁴⁴⁹ *Hit d.d. Nova Gorica v. Slovenia*, 50996/08, st. 36-42, od 05.06.2014. godine.

⁴⁵⁰ *Šorgić v. Serbia*, 34973/06, st. 68, 03.11.2011. godine.

⁴⁵¹ VIIIU-534-2011 i VIIIU-102-2010, videti na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS na <http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/0-101671/odluke-u-predmetima-viii-5342011-i-viii-4212011-upucene-na-objavljivanje-u-sluzbeni-glasnik, od dana 08.07.2015. godine>.

320. Ono što smatramo spornim u vezi sa pitanjem razrešenja sudije jeste zakonska odredba kojom se predviđa da postupak za razrešenje sudije može pokrenuti između ostalih i predsednik Vrhovnog kasacionog suda.⁴⁵² Naime, to znači da isto lice koje pokreće postupak za razrešenje sudije, odlučuje o istoj stvari kao član Visokog saveta sudstva. Praksa Evropskog suda govori o ovoj situaciji kao o razlogu za kršenje nezavisnosti i nepristrasnosti suda.⁴⁵³ Problematičnim se može smatrati i nedostatak jače garancije razloga za razrešenje sudija, koji bi trebalo da budu regulisani Ustavom. Ali, kako nisu regulisani na taj način, uticaj na nezavisnost i nepristrasnost sudija je ostao bez jače zaštite, ostavljajući mogućnost tek zakonima da regulišu ovo pitanje. Mogućnost da zakoni budu menjani često, a promena zavisi od trenutne političke volje, može otvoriti put i pogoršanju nezavisnog i nepristrasnog položaja sudija u odnosu na izvršnu i zakonodavnu vlast.

321. Lična nezavisnost sudija se u pravnom sistemu Republike Srbije podržava na različite načine. Između ostalog se jasno ističe da sredstva za rad sudova imaju i svrhu održavanja nezavisnosti sudske vlasti.⁴⁵⁴

322. Međutim, budžetska ovlašćenja za sredstva predviđena za pravosuđe ne pripadaju sudskoj vlasti, već i Ministarstvu pravde, kako u pogledu neophodnosti pribavljanja mišljenja od ove institucije o obimu i strukturi budžetskih sredstava, tako u pogledu nadzorne funkcije nad trošenjem tih sredstava.⁴⁵⁵

323. Kada se ima u vidu i permanentno smanjivanje budžeta Republike Srbije opredeljenog za pravosuđe⁴⁵⁶, na osnovu prakse Evropskog suda⁴⁵⁷ se može konstatovati da se na ovaj način urušava nezavisnost sudstva putem finansijskog uticaja izvršne vlasti na sudsku.

1.4.2. Nepristrasnost suda u Republici Srbiji

324. Nepristrasnost suda je u pravnom sistemu Republike Srbije zaštićena od „korišćenja javnog položaja i javnog istupanja kojim se utiče na tok i ishod sudskog postupka“.⁴⁵⁸

325. Ustav Srbije zabranjuje sudijama političko delovanje u članu 152, dok Zakon o sudijama precizira da sudija ne može biti na funkcijama u organima koji donose propise i

⁴⁵² Čl. 64, Zakona o sudijama.

⁴⁵³ *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, 30.04.2015. godine.

⁴⁵⁴ Čl. 82, Zakona o uređenju sudova.

⁴⁵⁵ Čl. 70, 8 i 84, Zakona o uređenju sudova.

⁴⁵⁶ Reforma sudstva, *Srpska pravna revija*, br. 4/06, str. 14, citirano prema izvoru T. R. Kandić: *Sudska vlast u Republici Srbiji*, Dosije studio, Beograd, 2015, str. 275.

⁴⁵⁷ *Salov v. Ukraine*, 65518/01, 06.09.2005. godine.

⁴⁵⁸ Čl. 6, Zakona o uređenju sudova.

organima izvršne vlasti, javnim službama i organima pokrajinske autonomije i jedinica lokalne samouprave. Takođe su sa sudijskim funkcijama nespojivi i poslovi i postupci koji su oprečni dostojanstvu i nezavisnosti sudije ili štete ugledu suda.⁴⁵⁹

326. Evropski sud je u svojoj praksi istakao da će članstvo u političkoj partiji postupajućeg sudije ugroziti njegovu nepristrasnost u postupku povodom privatne tužbe za klevetu koju je podnela ista politička partija.⁴⁶⁰ Ovakve garancije za očuvanje sudske nepristrasnosti postoje i u srpskom zakonodavstvu.

327. Posmatrajući praksu Evropskog suda koja se odnosi na državu Srbiju, pitanje kršenja prava na nepristrasan sud zakonito osnovan je pokrenuto u slučaju *Šorgić protiv Srbije*. Sud je ovaj slučaj posmatrao sa dva aspekta, u subjektivnom i objektivnom smislu. Utvrđeno je da je postojala povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije uzimajući u obzir objektivni test za utvrđivanje prava na nepristrasni sud, dok je prema subjektivnom testu Sud utvrdio da do kršenja Evropske konvencije nije došlo. Naime, podnosilac predstavke se pozivao na kršenje Konvencije po osnovu učešća istih sudija u prvoj i višim instancama, pri čemu je Sud bio stava da činjenica da se sudije nisu izuzele iz odlučivanja u postupcima pred sudovima više instance nije dovoljan razlog za dovođenje u pitanje nepristrasnosti suda u subjektivnom smislu, argumentujući svoj stav time da su odluke na koje se poziva podnosilac obrazložene, kao i da konkretne sudije nisu pokazale bilo kakvu naklonost prema strankama. Međutim, s obzirom na to da su navedene sudije učestvovala u donošenju odluka u postupcima u istoj pravnoj stvari, a na način da su ti sporovi okončani nepovoljno po podnosioca, postojale su opravdane sumnje u postojanje nepristrasnosti pomenutih sudija.⁴⁶¹

328. Koncept nepristrasnosti stvara obavezu sudija da istupe sa slučaja u kome smatraju da neće moći da donesu odluku nepristrasno ili kada njihova stvarna nepristrasnost pretila da bude ugrožena. U tim slučajevima sudija ne bi trebalo da čeka da stranke pokrenu pitanje njegove nepristrasnosti, već da sam načini korak i izuzme se iz slučaja.

329. Kada se u slučaju *Skočajić i Bjelić protiv Srbije*⁴⁶² podnosilac predstavke prituživao na sastav domaćih sudova, Sud je utvrdio da se isticani razlog za izuzeće sudije prema Zakonu o parničnom postupku RS iz 1977. godine odnosi samo na odlučivanje o pravnom sredstvu izjavljenom protiv same odluke u čijem je donošenju sudija učestvovao, ne i na prvostepeni postupak, te zaključuje da nije došlo do povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

⁴⁵⁹ Čl. 30, Zakona o sudijama RS.

⁴⁶⁰ *Holm v Sweden*, 14191/88, st. 32 -33, 25.11.1993. godine.

⁴⁶¹ *Šorgić v. Serbia*, 34973/06, st. 68-69, 03.11.2011. godine.

⁴⁶² *Skočajić i Bjelić protiv Srbije*, 9460/05, 18.09.2007. godine.

330. Novi ZPP i dalje pravi razliku između isključenja i izuzeća, s tim što su razlozi preciziraniji. Formulisanje navedenih razloga bez nedoumica je važno kako bi se neoborivo moglo pretpostavljati da sud krši princip nepristrasnosti.⁴⁶³

331. Sudija će biti izuzet ako postoje okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristrasnost, a koje će se ocenjivati u svakom konkretnom slučaju i to ne samo postojanje okolnosti, već i njihova podobnost da kod stranke pobude subjektivni strah od pristrasnog postupanja.⁴⁶⁴

332. Kada napravimo paralelu između člana 6, stav 1 Evropske konvencije i Zakona o parničnom postupku po pitanju zaštite nepristrasnosti sudija, mogli bismo zaključiti da postoji podudarnost između subjektivne nepristrasnosti i instituta izuzeća, sa jedne strane, i objektivne nepristrasnosti i instituta isključenja. Povodom svih u ZPP-u navedenih slučajeva za isključenje postupajućeg sudije, Evropski sud je konstatovao postojanje kršenja objektivne nepristrasnosti sudija. Sud je subjektivnu nepristrasnost okarakterisao na ličniji način, u smislu nepostojanja sumnje u nepristrasno ponašanje sudije u svakom pojedinačnom slučaju, sa čim možemo lako naći vezu sa izuzećem sudije prema Zakonu o parničnom postupku.

333. Postupci pred Ustavnim sudom u vezi sa kršenjem prava na nepristrasan sud nisu brojni, osim pomenutih predmeta u vezi sa opštim izborom sudija, gde je Ustavni sud pored kršenja prava na nezavisan sud utvrdio da je ugrožena i nepristrasnost Visokog saveta sudstva.

334. Jedan od malobrojnih primera bio je i slučaj kada je u prvostepenom postupku postojalo višestruko angažovanje sudije, koji je zatim u drugom stepenu kao predsednik žalbenog veća odlučivao u istoj pravnoj stvari. Tada je Ustavni sud, oslanjajući se na praksu Evropskog suda, doneo odluku da je povređeno pravo podnosioca ustavne žalbe na nepristrasan sud.⁴⁶⁵

335. Takođe je istom odlukom zaključen slučaj povodom postojanja objektivnih razloga za sumnju u nepristrasnost žalbenog suda, jer se u sastavu njegovog veća nalazio sudija koji je zbog dvostrukog postupanja u istom predmetu imao već formiran stav o meritumu spora.⁴⁶⁶

⁴⁶³ Čl. 67, Zakona o parničnom postupku, "Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014.

⁴⁶⁴ N. Bodiřoga, *op. cit.*, str. 73.

⁴⁶⁵ UŽ-4461/2010, od 30. januara 2014. godine, „Službeni glasnik RS“, broj 14/2014.

⁴⁶⁶ UŽ – 337/2012, objavljena na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS na <http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/102/sr-Latn-CS/>, od dana 20.07.2015. godine.

336. Jedan od brojnih problema koji nastaje opštim izborom sudija jeste i taj da je moguća situacija u kojoj je sudija postupao u prvostepenom postupku, da bi se posle opšteg izbora mogao naći u poziciji da odlučuje u drugom stepenu u istoj pravnoj stvari.

1.4.3. Zakonitost osnivanja suda u Republici Srbiji

337. U Srbiji se pravosudni organi osnivaju zakonima, koje je usvojila Narodna skupština.

338. U pravnom sistemu Srbije ne postoje više vojni sudovi, koji su sa aspekta konvencijskog prava na sud zakonito osnovan bili problematični, jer su osnivani aktom komandanta vojnih snaga.

339. U praksi Ustavnog suda Srbije nisu donesene odluke koje su se konkretno bavile ovim pitanjem. Međutim, ukoliko se vratimo na opšti izbor sudija iz 2009. godine i na odluke povodom ustavnih žalbi u vezi sa tim, moglo bi se dovesti u pitanje čitavo pravosuđe. Pošto je opšti izbor sudije na stalnu sudijsku funkciju vršio Visoki savet sudstva, a Ustavni sud je utvrdio da je Ustavom obavezan sastav Visokog saveta bio nepotpun prilikom izbora sudija, jasno je da se ne može reći da su sudovi u trenutku opšteg izbora bili zakonito osnovani. Za opravdavanje ove konstatacije, pozvaćemo se na odredbu Zakona o Visokom savetu sudstva, u kojoj se kaže da će ovo telo odlučivati većinom glasova svih članova⁴⁶⁷, dakle, za odlučivanje je potrebno prisustvo svih 11 članova Saveta.

340. Ustavni sud je razmatrao ovo pitanje povodom prituživanja neizabranih sudija, ocenivši „da se zbog nepotpunog sastava Visokog saveta sudstva ne dovodi u pitanje zakonitost njegovog rada i odlučivanja“, te da je ovo telo predstavljalo sud zakonito osnovan, u skladu sa Evropskom konvencijom.⁴⁶⁸

341. Međutim, iz analizirane prakse Evropskog suda možemo utvrditi da je Sud usled ovakvih okolnosti presudio kršenje prava na sud zakonito osnovan i člana 6, stav 1 Konvencije.

342. Štaviše, ova se konstatacija može potkrepiti presudom Evropskog suda u slučaju *Momčilović protiv Srbije*. Tada se podnosilac predstavke prituživao da sud koji je presudio u njegovom slučaju u poslednjoj instanci nije bio osnovan u skladu sa relevantnim domaćim zakonodavstvom, tačnije sastav Vrhovnog suda je bio nezakonit, pošto je u njegovom slučaju

⁴⁶⁷ Čl. 47, Zakona o Visokom savetu sudstva.

⁴⁶⁸ VIIIU-534-2011, videti na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS na http://www.ustavni.sud.rs/page/view/sr-Latn-CS/0-101671/odluke-u-predmetima-viiiu-5342011-i-viiiu-4212011-upucene-na-objavlivanje-u-sluzbeni-glasnik_od_dana_08.07.2015_godine

odlučivalo petoro sudija, a trebalo je da ih bude sedmoro.⁴⁶⁹ Zakonito osnovan sud podrazumeva ne samo zakonsku osnovu za njegovo postojanje, već i usklađenost sa konkretnim zakonskim odredbama po kojima funkcioniše. Kada sud krši domaće zakonske odredbe koje se tiču osnivanja i nadležnosti pravosudnih organa, doći će do kršenja člana 6, stava 1 Evropske konvencije.⁴⁷⁰ U pomenutom slučaju Evropski sud je utvrdio da prema članu 38, stav 3 Zakona o parničnom postupku RS iz 2004. godine Vrhovni sud mora odlučivati po zahtevu za zaštitu zakonitosti protiv neke od svojih odluka u veću sastavljenom od sedam sudija, zbog čega veće Vrhovnog suda od petoro sudija nije bilo propisno sastavljeno, niti u skladu sa domaćim zakonom koji je bio na snazi u dato vreme, te se Vrhovni sud nije smatrao sudom zakonito osnovanim.⁴⁷¹

343. Izbegavši da odluči da Visoki savet sudstva nije predstavljao zakonito osnovan sud, Ustavni sud je zapravo osporio samo odluke ovog tela u vezi sa neizabranim sudijama, a ne i sve odluke koje je ovo telo u nepotpunom sastavu, suprotno Zakonu, donelo, zbog čega se kao posledica može dovesti u pitanje sastav sudova u Srbiji u skladu sa zakonom.

⁴⁶⁹ *Momčilović v. Serbia*, 23103/07, 02.04.2013. godine.

⁴⁷⁰ *Šorgić v. Serbia*, 34973/06, st. 63, 03.11.2011. godine..

⁴⁷¹ *Momčilović v. Serbia*, 23103/07, st. 32, 02.04.2013, godine.

Glava 3

PRAVA KOJA SE ODOSE NA STRANKE U POSTUPKU

1. POJAM PRAVA NA PRISTUP SUDU I NJEGOVA RELATIVNA PRIRODA

1.1. Uopšteno

344. Ljudsko pravo na pristup sudu je regulisano i na međunarodnom, i na nacionalnom nivou, prvenstveno kao jedan od najvažnijih aspekata prava na pravično suđenje, koje se ugrađuje u temelj demokratski uređenog društva i vladavine prava.⁴⁷²

345. Pravo na pristup sudu ne proističe direktno iz teksta člana 6, stav 1 Evropske konvencije, već je razvijeno u praksi Evropskog suda. Pod njim se podrazumeva pravo pojedinca da svoju pravnu stvar iznese pred sud bez bilo kakvih zakonskih i praktičnih prepreka. Garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije i njihova zaštita postaju besmislene ukoliko nedostaje pravo na pristup sudu.

346. Pred Sudom je ovo pitanje prava na pristup sudu pokrenuto u slučaju *Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁴⁷³. U navedenom slučaju se ističe neodvojivost vladavine prava i prava na pristup sudu.

347. Sud je utvrdio da član 6, stav 1 Evropske konvencije “obezbeđuje svakom pravo da o zahtevu u vezi sa svojim građanskim pravima i obavezama odlučuje sud”.⁴⁷⁴ Na ovo pravo može se osloniti svako ko dokaže da je mešanje u vršenje njegovih građanskih prava

⁴⁷² Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara državama članicama o merama koje omogućavaju pristup sudu (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to member States on measures facilitating access to justice), videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=599788&SecMode=1&DocId=671776&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine; Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetovanju (Resolution (78) 8 on legal aid and advice), usvojena 02.03.1978. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=596380&SecMode=1&DocId=662254&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine.

⁴⁷³ *Golder v. The United Kingdom*, 4451/70, 21.02.1975. godine.

⁴⁷⁴ *Golder v. The United Kingdom*, 4451/70, st. 36, 21.02.1975. godine.

nezakonito i žali se da mu nije pružena mogućnost da tu pritužbu podnese sudu koji ispunjava zahteve iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije.⁴⁷⁵ Pojedinaac ima pravo na pristup sudu kako bi osporavao rešenje, odluku ili druge mere koje utiču na njegova građanska prava.

348. Imajući u vidu stav Suda da pravo na pristup sudu podrazumeva da se slučaj razmatra na sudu, otvara se pitanje da li se član 6, stav 1 Evropske konvencije ograničava na garantovanje prava na pravično suđenje u postupcima koji su već u toku ili se pored toga obezbeđuje pravo pristupa sudu svakoj osobi koja želi da podnese tužbu, kako bi zaštitila svoja građanska prava. Ukoliko bi se član 6, stav 1 Evropske konvencije odnosio isključivo na postupak po tužbi koja je već podneta sudu, moglo bi da dođe do arbitrnosti u odlučivanju i velikih posledica na garancije iz Evropske konvencije, „jer bi država mogla, ne kršeći odredbe tog člana, da zanemari svoje sudove ili preuzme njihovu nadležnost, kako bi određivala vrste građanskih tužbi i poveravala ih organima podređenim vladi”.⁴⁷⁶

349. Podnosilac predstavke ne mora izričito navesti da mu je pravo na pristup sudu bilo povređeno pred domaćim sudom, dovoljno je da se iz teksta predstavke to može zaključiti.⁴⁷⁷

350. Na osnovu pitanja razmotrenih u prethodnim glavama zaključujemo da će se, prilikom preispitivanja da li je podnosiocu predstavke uskraćeno pravo na pristup sudu, uzeti u obzir isključivo sud koji ima autonomno, konvencijsko značenje. Nije dovoljno da sud ima određene attribute za preispitivanje poštovanja ove garancije. Podnosilac predstavke imaće izgleda za uspeh samo ukoliko je spor, kojim povodom mu je domaći sud uskratio pristup sudu, bio ozbiljne i stvarne prirode, u smislu da mora postojati stvarni slučaj narušavanja ovog prava, a ne samo hipotetički, koji bi se ogledao u situaciji „da se podnosilac predstavke pozove na predlog zakona, kojim bi se kršilo ovo pravo, kada bi se predlog usvojio. Sa druge strane, spor ne bi bio ozbiljne prirode, kada se podnosilac predstavke nije ponašao ozbiljno i, recimo, predlagao dokaze”.⁴⁷⁸ Pod sintagmom spora ozbiljne i stvarne prirode podrazumeva se da su sporom dovedena u pitanje građanska prava i obaveze podnosioca predstavke.⁴⁷⁹

351. Stoga je obaveza države da štiti građanska prava i obaveze u materijalnopravnom i procesnopravnom smislu, uživajući pritom određenu slobodu da uredi pitanje prava na pristup sudu. Međutim, ni ta sloboda nije apsolutna, posebno ukoliko postoje zakonske odredbe koje ovo pravo omogućavaju, a domaći organ ga uskrati.⁴⁸⁰

⁴⁷⁵ *Roche v. The United Kingdom*, 32555/96, st. 117, 19.10.2005. godine.

⁴⁷⁶ Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 174.

⁴⁷⁷ L.G. Loucaides: *The European Convention on Human Rights: Collected Essays*, *op. cit.*, str. 211.

⁴⁷⁸ Jacobs; White; Ovey, *op. cit.*, str. 225.

⁴⁷⁹ *Ibidem*.

⁴⁸⁰ *Ibid*, str. 255.

352. Evropska konvencija može biti prekršena u smislu prava na pristup sudu onda kada nadležni sud nije pravilno i pravedno ispitao zahteve podnosioca predstavke u svetlu važećih domaćih pravnih principa koji se tiču spornog predmeta.⁴⁸¹

353. Sud se neće baviti ocenom nacionalnih zakonskih rešenja, ukoliko su primenjena pravilno.⁴⁸²

354. U cilju preventivne zaštite garancija pravičnog suđenja, Evropski sud je stava da se određena građanska prava moraju pred domaćim sudom i odgovarajuće zaštititi, a ne samo pravnim propisima predvideti.⁴⁸³ Stoga, kada je podnosilac predstavke pokrenuo domaći postupak zbog naknade štete, prava koje je zaštićeno nacionalnim zakonodavstvom, Evropska konvencija je prekršena iz razloga što ga je država u ostvarenju tog svog prava onemogućila, „pošto je bilo koje materijalno pravo prestalo da postoji primenom doktrine državnog imuniteta”. Sud je izneo stav da „imunitet ne postoji da bi se ograničilo materijalno pravo, već postoji kao proceduralna smetnja u nadležnosti nacionalnih sudova da odlučuju o nekom pravu”.⁴⁸⁴

355. Iz prethodnog primera se izvodi zaključak da nije dovoljno samo puko omogućavanje pristupa sudu, već pravo mora biti delotvorno.⁴⁸⁵ Osim regulisanja određenog građanskog prava u nacionalnom pravnom sistemu, država mora obezbediti i njegovu pravnu zaštitu u praksi, uspostaviti potrebne proceduralne mehanizme i omogućiti licu čije je pravo ugroženo, odnosno povređeno, da pokrene i vodi postupak, u okviru čega je neophodno da mu se omogući i da se fizički pojavi pred sudom, u cilju zaštite svojih prava pred nadležnim organom, kao i da na najbolji mogući način izloži svoj slučaj i štiti svoja prava.

356. Naime, nije dovoljno da pravni sistem pojedincu omogući da svoja prava štiti pred nadležnim organom, a da mu se ne obezbedi pravna pomoć u slučaju da mu ekonomska situacija onemogućava upražnjavanje ovog prava⁴⁸⁶; da su sudski troškovi toliko visoki da mogućnost zaštite sopstvenih prava ostane samo na papiru⁴⁸⁷; da će se moći pokrenuti postupak i pristupiti sudu u bukvalnom smislu, ali da izostane javno objavljivanje presude⁴⁸⁸ ili njeno efikasno izvršenje, koje se najčešće u praksi vezuje za pravo na suđenje u razumnom

⁴⁸¹ *T.P. and K.M. v. The United Kingdom*, 28945/95, st. 103, 10.05.2001. godine.

⁴⁸² *Odluke i presude Evropskog suda za ljudska prava V, donete u odnosu na Republiku Srbiju za period mart 2011.-mart 2012.*, Ministarstvo pravde Vlade Republike Srbije, 2012, str. 10.

⁴⁸³ P. van Dijk, G.J.H. Van Hoof, *op. cit.*, str. 419.

⁴⁸⁴ *Al-Adsani v. UK*, 35763/97, st. 48, 21.11.2001.

⁴⁸⁵ *Golder v. The United Kingdom*, 4451/70, 21.02.1975. godine.

⁴⁸⁶ *Airey v. Ireland*, 6289/73, 09.10.1979.

⁴⁸⁷ *Kreuz protiv Poljske*, br. 28249/95, 19.06.2001. godine.

⁴⁸⁸ *Preto and Others v. Italy*, 7984/77, 08.12.1983. godine.

roku⁴⁸⁹. Zato, da bi se pravo na sud ostvarilo u svom punom obimu, potrebno je da funkcioniše u sadejstvu sa pravom na pravnu pomoć, pravom na suđenje u razumnom roku, pravom na okončanje sudskog postupka, pravom na sudsku odluku i njeno izvršavanje i pravom na delotvorno pravno sredstvo.

357. Ukoliko je podnosiocu predstavke bilo uskraćeno pravo da kontaktira sa svojim zastupnikom, smatraće se da mu je samim tim uskraćeno pravo na pristup sudu.⁴⁹⁰

358. Uskraćivanjem prava na besplatnu pravnu pomoć, pravo na pristup sudu neće faktički biti pristupačno mnogima, te samim tim i „mrtvo slovo na papiru“, odnosno biće samo deklarativne prirode.⁴⁹¹

359. Član 6 je preko prava na pristup sudu u tesnoj vezi sa članom 13 Evropske konvencije i pravom na delotvorno pravno sredstvo. Međutim, sama zakonska mogućnost pravnog sredstva koja stoji na raspolaganju pojedincima nije dovoljna da pristup sudu ne ostane samo teorijsko pravo. Pravno sredstvo mora biti delotvorno i svakome dostupno.

360. S tim u vezi, postojao je specifičan slučaj u kome se odlučivalo o omogućavanju pristupa domaćem sudu, a podnosilac predstavke bila je država Kipar. Kipar je tužio Tursku, smatrajući da su grčkim Kipranima u severnom delu Kipra uskraćena pravna sredstva, te i uskraćeno pravo da o njihovim građanskim pravima i obavezama odluči nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan, međutim, usled nedovoljnih dokaza u prilog ovim tvrdnjama, Sud je presudio da nema kršenja Evropske konvencije i da postoje delotvorna pravna sredstva na raspolaganju.⁴⁹² Ovaj predmet čine specifičnim okolnosti slučaja, u kojima je Turska okupirala deo Kipra i ustanovila nelegalnu upravu i sudove, suprotno međunarodnom pravu, a Evropski sud je, uzimajući ove relevantne okolnosti u obzir, praktično proglasio nelegalna pravna sredstva delotvornim.

361. Delotvornost prava na pristup sudu će se ogledati i u legitimnom očekivanju da će pravnosnažnu odluku poštovati domaći državni organi i da će se ona sprovesti, a nikako da je drugi državni organi mogu čak i poništiti.⁴⁹³

362. Dakle, neophodno je da pravo na pristup sudu i način njegovog ostvarivanja postoje u nacionalnom pravu da bi ga Sud mogao zaštititi. Relativna priroda prava na pristup sudu će se ogledati u slobodi države da ovo pravo ograniči. Neka ograničenja prava na pristup sudu koja regulišu pravni sistem države potpisnice biće legitimna i opravdana, a neka ne.

⁴⁸⁹ *Bulović protiv Srbije*, 14145/04, 01.04.2008. godine.

⁴⁹⁰ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 75.

⁴⁹¹ Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 175.

⁴⁹² *Cyprus v. Turkey*, 25781/94, st. 228-230, 10.05.2001. godine.

⁴⁹³ Izdvojeno mišljenje sudije Rozakisa u slučaju *Brumarescu v. Romania*, 28342/95, 28.10.1999. godine.

363. I zapravo, skoro svaka presuda Evropskog suda u kojoj se odlučuje o pravu na pristup sudu, kada izvršimo uvid u njenu sadržinu, svodiće se na razmatranje ograničenja i uskraćivanja ovog prava od strane pravnog sistema i organa tužene države, i opravdanost ovakvog postupanja.

364. Stoga bismo mogli reći da je pravo na pristup sudu delotvorno pravo relativne prirode, kojim se omogućava ostvarivanje svih ostalih garancija prava na pravično suđenje i svakome ostavlja na dispoziciju da pred sudom zaštiti svoja prava i interese, uz postojanje određenih legitimnih ograničenja.

1.2. Relativna priroda prava na pristup sudu i načini njegovog ograničavanja

365. Pravo na pristup sudu nije apsolutno pravo. Njegova priroda je relativna i podleže ograničenjima.

366. Iako bi se prema tekstu iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, u kome se kaže da „svako...ima pravo na pravičnu i javnu raspravu...“, moglo zaključiti da je priroda prava na pristup sudu apsolutna, praksa Evropskog suda tumači ovaj član drugačije, dajući mu relativno značenje, s obzirom na to da dozvoljava izvesna ograničenja ovog prava.

367. Na državi je, po prirodi stvari, da reguliše pravo na pristup sudu, u čemu uživa određenu slobodu, a na Evropskom sudu je konačna odluka o poštovanju ovog prava od strane države.⁴⁹⁴

368. Zbog toga će Sud usvojiti predstavku podnosioca, kada mu je domaći sud uskratio pravo na pristup sudu, jer se obratio elektronskim putem, a nacionalno pravo je predviđalo i ovaj vid obraćanja sudu.⁴⁹⁵

369. Pravo na pristup sudu može ograničavati sam zakon države potpisnice, dok ga, sa druge strane, državni organi mogu svojim ponašanjem uskratiti pojedincima.

370. Bilo da je pravo na pristup sudu uskraćeno pojedincu nacionalnim pravom ili faktičkim postupanjem države, ono ne sme biti ograničeno na način i u takvoj meri da se ugrožava njegova suština. Ovo će se postići poštovanjem merila, koje je Evropski sud utvrdio u svojoj praksi. Reč je o kriterijumima iz *Ashingdane test-a*, koji nosi ime po istoimenoj

⁴⁹⁴ *Fogarty v. The United Kingdom*, 37112/97, st. 33, 21.11.2001. godine.

⁴⁹⁵ *Ibidem*.

predstavci, i uključuje poštovanje same suštine prava u pitanju, legitimnost cilja ograničenja prava i postojanje proporcionalnosti između sredstava kojim se ograničenje postiže i cilja koji se želi postići.⁴⁹⁶ Ispunjavanje kriterijuma ovog testa podrazumeva da su ograničenja prava na pristup sudu opravdana.⁴⁹⁷

371. Kada je reč o legitimnosti ograničenja prava na pristup sudu generalno, Sud je pod tim smatrao da su sama ograničenja ovog prava i svrha zbog koje su uvedena opravdana. Ograničenja prava na pristup sudu se zasnivaju na razlozima zbog kojih su konkretna ograničenja uvedena, a kao opravdan razlog su se prema praksi Suda našli interesi „javne i nacionalne bezbednost, zaštite zdravlja i morala, ekonomskog blagostanje zemlje itd.“ S tim u vezi stoji delotvornost ograničenja prava na pristup sudu, u smislu da se ograničenjima ovog prava zaista i postiže njihov cilj, a to je ostvarenje pomenutih interesa.⁴⁹⁸

372. Nacionalno zakonodavstvo može ograničiti pravo na pristup sudu na različite načine, poput predviđanja zakonskih rokova ili rokova zastarelosti, kao i propisima koji se odnose na maloletnike i lica nesposobnim za rasuđivanje, a Evropski sud će ova ograničenja smatrati opravdanim.⁴⁹⁹

373. Evropski sud je posvetio pažnju i postojanju pravnih sredstava i mehanizama kojima će se pravo na pristup sudu omogućiti i osobama sa invaliditetom. Podnosioci predstavki su se prituživali na nepristupačnost i neopremljenost sudskih zgrada potrebama osoba sa invaliditetom, ali, kako nisu iscrpeli sva domaća pravna sredstva, Sud nije utvrdio povredu prava na pravično suđenje.⁵⁰⁰

374. Ukoliko je domaći sud postupao u skladu sa nacionalnim propisima, te odbio da postupa po zahtevu podnosioca predstavke, oglasivši se nenadležnim, može biti opravdan razlog za ograničavanje pristupa sudu. Kada je podnosilac predstavke tražio pred italijanskim sudom naknadu štete zbog političkog, ali i faktičkog učestvovanja italijanske vlade u bombardovanju Srbije i pogibiji njegovih rođaka tom prilikom, pošto su avioni NATO snaga kretali iz ove zemlje, italijanski sud se oglasio nenadležnim. Evropski sud je odlučio da nema povrede prava na pristup sudu, pozivajući se na tumačenje nacionalnog i relevantnog međunarodnog prava od strane domaćeg suda, prema kome pravo na odštetu u takvim okolnostima nije postojalo. Sud ne može interpretacijom člana 6, stav 1 Evropske konvencije

⁴⁹⁶ *Ibidem.*

⁴⁹⁷ K. Rid, *op. cit.* str. 90.

⁴⁹⁸ R. Gordon; T. Ward: *Judicial Review and The Human Rights Act*, Cavendish Publishing Limited, 2000, str. 68.

⁴⁹⁹ *T.P. and K.M. v. The United Kingdom*, 28945/95, st. 98, 10.05.2001. godine.

⁵⁰⁰ S. Grbić; D. Bodul; V. Smokvina: Diskriminacija osoba sa invaliditetom, *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta Rijeka (1991) v. 33, br. 2, 2012*, str. 683-684.

stvarati materijalno pravo koje nema pravnu osnovu u državi u pitanju.⁵⁰¹ Posledica ovakvog stava je da se garancije prava na pravično suđenje iz Konvencije neće odnositi na sporove povodom naknade štete nastale političkim delovanjem, osim ukoliko je predviđena konkretnim nacionalnim zakonodavstvom.

375. Dakle, prilikom procene usklađenosti ograničenja prava na pristup sudu od strane država potpisnica Evropske konvencije i njenih odredaba koje se odnose na pravo na pravično suđenje, Evropski sud će se prvenstveno osvrnuti na to da se ovim ograničenjima ne narušava sama suština prava na pristup sudu.

376. Drugi navedeni kriterijum u „*Ashingdane* testu“ se odnosi na legitimnost cilja. Redak je slučaj da država ne teži ostvarivanju utvrđenog cilja, pa su u praksi Suda obično mere koje je država primenila u ograničavanju prava na pristup sudu u skladu sa njegovom legitimnošću.⁵⁰²

377. Primer za pomenutu situaciju može biti ograničavanje prava na pristup sudu putem državnog imuniteta, koji se svodi na to da jedna država ne može biti u nadležnosti druge države. Sud će smatrati da će „ograničavanje prava na pristup sudu jedne države u građanskim postupcima u drugoj državi biti saglasno legitimnom cilju, koji je u skladu sa međunarodnopravnim principom unapređivanja dobrih međudržavnih odnosa putem poštovanja suvereniteta druge države“.⁵⁰³

378. Takođe, slučajevi ugrožavanja opšte bezbednosti mogu biti opravdan razlog za ograničavanje prava na pristup sudu. Sud je istakao da je ovo ograničavanje prava podnosioca predstavke da koristi pravno sredstvo na sudsku odluku kojom je odlučeno da se stavi pod prismotru imalo legitiman cilj, a to je očuvanje efikasne bezbednosne kontrole radi zaštite demokratskih vrednosti iz Evropske konvencije, ali samo ako mera traje koliko je neophodno i ukoliko stoje na raspolaganju nakon njenog ukidanja delotvorna pravna sredstva.⁵⁰⁴

379. Treći važan kriterijum u „*Ashingdane* testu“ jeste srazmernost, čiju je teret dokazivanja na tuženoj državi. Njime se ispituje neophodnost uplitanja u jedno od najvažnijih ljudskih prava u demokratskom društvu i srazmera između opštih interesa društva nasuprot zaštiti prava pojedinaca.⁵⁰⁵

⁵⁰¹ *Marković and Others v. Italy*, 1398/03, st. 93 i 111, 14.12.2006. godine.

⁵⁰² J. Simon; B. Emmerson: *Human Rights Practice*, Thomson, Sweet and Maxwell, 2007, para. 1.068.

⁵⁰³ *Fogarty v. The United Kingdom*, 37112/97, st. 34, 21.11.2001. godine.

⁵⁰⁴ P. van Dijk, G.J.H. Van Hoof, *op. cit.*, str. 426.

⁵⁰⁵ K. Reid: *Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, Sweet & Maxwell, 2012, str. 45.

380. Povreda prava na pristup sudu će obično nastupiti i u slučaju da država interveniše kako bi zaustavila sudske postupke, a što se može utvrditi testom srazmernosti.

381. U situaciji ovakve intervencije države zbog zaštite nacionalne bezbednosti, pri čemu je obustavu postupka inicirala izvršna vlast, Sud je nastojao da putem testa srazmernosti utvrdi opravdanost ovakvog postupka. Našao je da je cilj nacionalne bezbednosti legitiman, ali da se moglo naći drugo rešenje kojim se cilj neće ugroziti, a kojim će se ipak omogućiti podnosiocu predstavke pristup sudu, te je Konvencija prekršena. Posebno je bilo problematično što je nečiji pristup sudu uskratila izvršna vlast.⁵⁰⁶

382. Kada je Ustavni sud onemogućio podnosiocu predstavke pristup sudu iz razloga „preterane formalnosti“, odnosno, usled materijalne greške u podnesku, to je predstavljalo nesrazmerno ograničenje prava na pristup sudu.⁵⁰⁷

383. U suštini, nesrazmerno ometanje prava na pristup sudu predstavlja povredu člana 6 Konvencije.

384. U situaciji kada je tužbeni zahtev podnosioca predstavke bio odbijen pred domaćim sudom zbog usvajanja zakona koji ima retroaktivno dejstvo, Sud će utvrditi povredu prava na pristup sudu, osim ako ta mera nije bila srazmerna i sprovedena u cilju zaštite javnog interesa.⁵⁰⁸

385. Ovaj redosled kriterijuma koje Sud uzima u razmatranje je relativan, jer postoje primeri u sudskoj praksi da se prvo pristupalo ispitivanju legitimnosti cilja i srazmernosti, da bi se usled utvrđene povrede zaključila tek potom povreda suštine prava na pristup sudu.⁵⁰⁹

386. Ukoliko prilikom ocenjivanja usklađenosti ograničenja prava na pristup sudu dolazi do ovakve uslovljenosti između kriterijuma, pri čemu kriterijum zaštite same suštine prava zavisi od ispunjenosti legitimnosti cilja i srazmernosti, smatramo da se gubi smisao postojanja ovog kriterijuma, te i razlog njegovog eksplicitnog uključivanja u „*Ashingdane test*“.

387. Kako bi se pravo na pristup sudu moglo ostvariti na najbolji način, potrebno je ukloniti ili modifikovati dve glavne prepreke. Prva je pravna prepreka i tiče se ograničenja koja se odnose na mogućnost da se bude stranka u postupku. Druga vrsta prepreka pripada grupi koja ima pravnoekonomski karakter, a reč je o visokim sudskim troškovima.

388. Dakle, u pitanju su personalna i ekonomska ograničenja.

⁵⁰⁶ *Tinnely and Sons Ltd and Others and McElduff and Others v. The United Kingdom*, 20390/92, st. 73-79, 10.07.1998. godine.

⁵⁰⁷ *Kadlec and Others v. Czech Republic*, 49478/99, st. 26-30, 25.05.2004. godine;

⁵⁰⁸ *National and Provincial Building Society et al v. U.K.*, 21319/93 21449/93 21675/93, 23.10.1997. godine.

⁵⁰⁹ *Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany*, 42527/98, st. 69, 12. 07.2001. godine.

1.2.1. Personalna ograničenja prava na pristup sudu

1.2.1.1. Stranačka i procesna sposobnost kao personalno ograničenje

389. Kada govorimo o personalnim ograničenjima prava na pristup sudu, reč je o mogućnosti da se bude stranka u postupku.

390. Sposobnost da se bude stranka u postupku je pravilo i podrazumeva da tužilac ili tuženi može biti svaki subjekt koji prema materijalnom pravu može biti nosilac prava i obaveza, dakle, zasnovana je na pravnoj sposobnosti. Njen nedostatak predstavlja neotklonjivu smetnju za punovažno pokretanje parničnog postupka.

391. Imajući to u vidu, usled nepostojanja stranačke sposobnosti, subjektu prava biće uskraćeno pravo na pristup sudu. Međutim, s obzirom na to da svaki živ čovek i *nasciturus*, ukoliko se živo rodi, poseduju stranačku sposobnost, u slučaju njenog nedostatka neće biti fizičkog lica kome će biti pravo na pristup sudu uskraćeno.

392. Slično važi i za pravna lica, koja pravno neće ni postojati bez pravne sposobnosti, uz određene izuzetke, te neće imati ni stranačku sposobnost.⁵¹⁰

393. Međutim, i stranačka sposobnost predstavlja autonoman konvencijski pojam, jer je Sud posmatra nezavisno od njenog nacionalnog određenja, što se vidi u slučaju *Kompanija Yukos protiv Rusije*⁵¹¹. Tužena država se pozivala na neprihvatljivost predstavke *ratione personae*, pošto je kompanija likvidirana zbog bankrotstva, ali je Sud ovo pitanje posmatrao fleksibilno i prihvatio predstavku. Naime, Sud je našao opravdanje ovakvom postupku u tome da se ne bi omogućilo državama da likvidiraju pravna lica čija su Evropskom konvencijom garantovana prava prekršile i likvidacijom ih sprečile da podnesu predstavku pred Evropskim sudom.⁵¹²

394. Podnosioci predstavki Evropskom sudu, u skladu sa odredbama Evropske konvencije, tačnije njenim članom 34, mogu biti i „nevladine organizacije i grupe lica”, pod čim se podrazumevaju sva pravna lica, a kao takva i sva privredna društva, i udruženja.⁵¹³ Autonomnost navedenih pojmova se ogleda u tome da ovi podnosioci predstavke ne moraju

⁵¹⁰ Izuzetak mogu biti recimo privredna društva u osnivanju ili udruženja koja ispunjavaju bitne uslove za sticanje stranačke sposobnosti pod određenim uslovima. Videti u B. Poznić; V. Rakić-Vodinelić: *Građansko-procesno pravo*, Beograd, 2010, str. 148-149.

⁵¹¹ *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia*, 14902/04, 20.09.2011. godine

⁵¹² W.H.A.M. van den Muijsenbergh; S. Rezai, *op. cit.*, str. 63.

⁵¹³ W.H.A.M. van den Muijsenbergh; S. Rezai: *Corporations and the European Convention on Human Rights*, str. 48. Presented in March 2011 at the University of the Pacific, McGeorge School of Law Symposium on The Global Impact and Implementation of Human Rights Norms, videti na zvaničnom sajtu Pacific McGeorge School of Law na http://www.mcgeorge.edu/Documents/Conferences/GlobeJune2012_Corporationsandthe.pdf od dana 09.11.2015. godine.

imati stranačku sposobnost po nacionalnom pravu, a njihova predstavka će i dalje biti prihvaćena, osim u slučajevima kada se pritužuju na kršenje onih prava koja su karakteristična samo za fizička lica, poput prava na život⁵¹⁴, što nije slučaj sa pravom na pravično suđenje.

395. I u ovom pitanju dolazi do izražaja teorija interesa, kojom se vodi Evropski sud, definišući konvencijski pojam pravnih lica, te će pod ovaj pojam spadati samo pravna lica privatnog, ne i javnog prava, osim ukoliko ne vrše svoju javnu funkciju. Sud je, stoga, pod pravnim licima podrazumevao „državne univerzitete, države televizije, crkve i sekte, političke stranke”.⁵¹⁵

396. Shodno tome, kada je država osporavala status pravnog lica crkvi povodom utvrđivanja njenih imovinskih prava, Evropski sud je takvo postupanje proglasio suprotnim garancijama iz Evropske konvencije, posebno pravu na pristup sudu.⁵¹⁶

397. Osobenost podnosioca predstavke kao grupe lica, odnosno „interesnih udruženja i skupina fizičkih lica”, postoji u tome što je neophodno da svako lice kao njegov član podnese predstavku ponaosob i na taj način zaštititi svoja konvencijska prava.⁵¹⁷

398. Kada je u pitanju mogućnost da stranka punovažno, svojom voljom preduzima procesne radnje i da radnje njenih protivnika i suda budu prema njoj punovažno preduzete, ovakva sposobnost stranke predstavlja parničnu sposobnost, a ona je usko vezana sa postojanjem poslovne sposobnosti, na kojoj je zasnovana. U slučaju neispunjavanja uslova za sticanje parnične sposobnosti, subjektu prava, fizičkom ili pravnom licu, će biti ograničeno pravo na pristup sudu, ali ne i uskraćeno, jer će ovo svoje pravo moći da ostvari putem svog zakonskog zastupnika, određenog zakonom ili aktom nadležnog organa. Dakle, pravo na pristup sudu biće ograničeno neregistrovanim pravnim licima, punoletnim licima kojima je poslovna sposobnost oduzeta i maloletnicima; preciznije, biće parnično sposobni u granicama svoje poslovne sposobnosti.

399. Evropski sud je, pak, utvrdio da je pravo na pristup sudu jedno od najvažnijih proceduralnih prava za zaštitu onih kojima je poslovna sposobnost delimično oduzeta. Zbog toga je neophodno da lica kojima je oduzeta poslovna sposobnost imaju ne posredan, već direktan pristup sudu, kako bi pokrenula postupak za vraćanje poslovne sposobnosti, a ne preko staratelja ili javnog tužioca. U suprotnom će Evropska konvencija biti prekršena. Država je slobodna da utvrdi način ove direktne primene prava.⁵¹⁸

⁵¹⁴ A. Jakšić: Evropska konvencija o ljudskim pravima-komentar, *op. cit.*, str. 431-432.

⁵¹⁵ *Ibid*, str. 432.

⁵¹⁶ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 76.

⁵¹⁷ *Ibid*, str. 433.

⁵¹⁸ *Stanev v. Bulgaria*, 36760/06, st. 241-242, 17.02.2012. godine.

400. Iz prakse Evropskog suda se primećuje da velika većina država potpisnica Evropske konvencije omogućava u svojim pravnim sistemima direktno pravo pristupa sudu delimično poslovno sposobnim osobama, koje žele da pokrenu postupak za vraćanje poslovne sposobnosti, a često je ovo pravo omogućeno i onima koji su u potpunosti lišeni poslovne sposobnosti. Prilikom odlučivanja, Sud uzima u obzir i činjenicu da se ovom pitanju daje na značaju i u aktuelnom međunarodnom pravu. U skladu sa tim je i preporuka državama da pravno ustanove periodične izveštaje o tome da li osnov za lišavanje poslovne sposobnosti i dalje postoji, kao i odgovarajuća pravna sredstva u tom smislu.⁵¹⁹

401. Pravo na pristup sudu biće ograničeno licima koja nemaju pravni interes da svojim postupanjem zaštite svoje pravo. Negde je ovo formulisano i kao zahtev da lice pokaže neposredan i pojedinačni interes kao deo pravno zabrinute javnosti, čak i da dokaže povredu prava koja bi zadovoljila sud u oceni njenog pravnog interesa da bude stranka u postupku. Ovakva formulacija restriktivnog pristupa personalnim ograničenjima pristupa sudu je data u odredbi Ugovora o osnivanju Evropske Zajednice, pri čemu se kaže da svako fizičko ili pravno lice može da pokrene postupak pred sudom ukoliko ima neposredan i pojedinačni interes.⁵²⁰

402. Prethodno navedeni pristupi se smatraju rigidnijim. Nasuprot tome, postoji mekši pristup regulisanju uslova da se bude stranka u postupku, te se govori i o postojanju dovoljnog interesa, kao i dozvoljavanju bilo kome da pokrene postupak pred sudom, štiteći javni interes.⁵²¹

403. Ovde dolazimo do *actio popularis* i odnosa Evropskog suda prema tom pitanju. Sud izričito navodi „da se odredbe Konvencije ne odnose na *actio popularis*, a da podnosilac predstavke mora biti lično žrtva povrede Konvencije”.⁵²² Iz tih razloga je predstavka proglašena neprihvatljivom *ratione personae*, kada su se podnosioci predstavke prituživali na kršenje Evropske konvencije od strane države, koja je neke političke partije skinula sa izborne liste, te su se podnosioci predstavke zbog povrede člana 10, 11 i 14 Evropske konvencije u ime svih glasača obratili Evropskom sudu. Sud je ovaj slučaj video kao *actio popularis*, pošto lična prava podnosilaca predstavke nisu povređena.⁵²³

⁵¹⁹ *Stanev v. Bulgaria*, 36760/06, st. 244, 17.02.2012. godine.

⁵²⁰ Ugovor o osnivanju Evropske zajednice (Treaty Establishing the European Community), 2006 O.J. (C 321) 37, čl. 230(4).

⁵²¹ John E. Bonine: *Best Practices—Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform)*, World Resources Institute, 2009, str. 2-18.

⁵²² *X. v. Germany*, 6742/74, The Law, 10.07.1975. godine.

⁵²³ *Lindsay and Others v. The UK*, The Law, 31699/96, 17.01.1997. godine.

404. Sud u svojim odlukama navodi i razlog što Evropska konvencija ne obuhvata i popularnu tužbu, a to je „da bi se izbegli slučajevi pojedinaca koji se žale na sudske odluke iz postupaka u kojima nisu bili stranka”.⁵²⁴

405. Postojanje interesa podnosioca predstavke i njegovog statusa žrtve, kao uslova za prihvatljivost predstavke pred Sudom, se može primetiti i u slučaju kada je podnosilac predstavke bila organizacija za zaštitu životne sredine, koja se prituživala na odluku državnog organa da dozvoli rad kompaniji koja potencijalno ugrožava životnu sredinu, predstavka je bila prihvatljiva, jer je organizacija štitila konkretne interese svojih članova, čiji su ekonomski interesi ugroženi.⁵²⁵

406. Ono što je značajno primetiti iz pomenutog jeste da Evropski sud, u nameri da ostvari principe na kojima je sama Evropska konvencija zasnovana i pravičnost postupka, neke garancije proširiti u toj meri da predstavku može podneti i pravno lice koje je prestalo da postoji. (videti pod 393., deo II).

1.2.1.2. Imuniteti kao personalno ograničenje prava na pristup sudu

407. Poseban aspekt personalnog ograničenja prava na pristup sudu svoje poreklo vuče iz Velike Britanije i njenih brojnih sudskih odluka, a zasniva se na postojanju imuniteta kojim se onemogućava pokretanje sudskog postupka. Pod imunitetom se podrazumeva zaštita od pokretanja sudskog postupka, pri čemu njegova svrha nije zaštita lica koja ga uživaju, već osiguravanje njihove nezavisnosti u cilju efikasnog obavljanja svog posla i onemogućavanje drugih grana vlasti u ometanju njihovog rada i sprečavanje zloupotreba.⁵²⁶

408. Ograničenja su pravu na pristup sudu svojstvena, baš kao što je ovo pravo svojstveno pravu na pravično suđenje. Ograničenje putem imuniteta je jedno od njih i ono je opšteprihvaćeno u međunarodnom pravu. Nekonrolisano ograničavanje pristupa sudu od strane države i uspostavljanje apsolutnog imuniteta neće se smatrati legitimnim, pošto će se narušiti sama suština prava na pristup sudu. Iz tog razloga će Sud utvrditi da li okolnosti slučaja opravdavaju ograničenja.⁵²⁷

409. U sudskoj praksi postoji samo par slučajeva u kojima je utvrđena nelegitimnost cilja uspostavljanja garancija imuniteta. U jednom od njih se smatralo da dobijanje državnog imuniteta nije služilo legitimnom cilju u postupku koji se ticao zahteva za naknadu štete zbog

⁵²⁴ *L'erabliere A.S.B.L. v. Belgium*, 49230/07, st. 29, 24.05.2009. godine.

⁵²⁵ *L'erabliere A.S.B.L. v. Belgium*, 49230/07, st. 25, 24.05.2009. godine.

⁵²⁶ Christos Rozakis: The right to a fair trial in civil cases, *Judicial Studies Institute Journal*, Vol. 4, no. 2, 2004, str. 100.

⁵²⁷ *Sabeh El Leil v. France*, 34869/05, st. 49-51, 29.06.2011. godine.

mučenja.⁵²⁸ Dakle, Sud je veliku većinu slučajeva pokrenutih povodom ograničenja prava na pristup sudu putem imuniteta okarakterisao kao legitimna.

410. Smatramo da se kriterijum ocenjivanja očuvanja same suštine prava na pristup sudu treba isključiti iz *Ashingdane* testa kada su u pitanju imuniteti, pošto je ovo pravo svakako narušeno postojanjem imuniteta.

411. Imunitet ima svoje različite oblike, tako da se može podeliti na domaći i međunarodni.

412. Domaći imuniteti postoje da bi se zaštitili određeni organi vlasti na nacionalnom nivou, pa se može izvršiti podela domaćih imuniteta na imunitete domaćih organa vlasti i parlamentarne imunitete.

413. U slučajevima u kojima je primena pravila o imunitetu države od jurisdikcije ograničila pravo na pristup sudu, potrebno je da Sud utvrdi mogu li okolnosti slučaja opravdati takvo ograničenje.

414. Ograničenje prava na pristup sudu je bilo opravdano, po mišljenju Suda, kada je pripadnik oružanih snaga tužene države pokretao postupak protiv iste, u ovom slučaju protiv Krune Ujedinjenog Kraljevstva, radi naknade štete nastale usled posledica medicinskog eksperimenta, jer je domaće zakonodavstvo predviđalo u ovom slučaju, umesto namirenja preko suda, invalidsku penziju za povrede dobijene u toku službe.⁵²⁹

415. Primenjujući *Ashingdane* test, legitimni cilj postojanja parlamentarnog imuniteta jeste zaštita slobode govora u parlamentu i odvajanje zakonodavne od ostalih dveju grana vlasti.⁵³⁰

416. Princip parlamentarnog imuniteta jeste način da se zaštiti sama suština parlamentarne demokratije, kroz slobodno izražavanje narodne volje i slobodu govora u parlamentu. Imunitet vezan za debate u parlamentu je takođe bio predmet razmatranja od strane Suda u slučaju kada podnositeljka predstavke nije mogla da povede postupak protiv poslanika, budući da njih štiti apsolutni parlamentarni imunitet. Evropski sud je podržao postojanje poslaničkog imuniteta u ovom slučaju, jer imunitet mora da pokriva sve što poslanik iznese u toku parlamentarne debate, koja mora biti slobodna, kako bi se zaštitio sam princip predstavničke demokratije.⁵³¹ Sa druge strane, pak, ukoliko izjave koje dolaze od poslanika nisu u vezi sa radom u parlamentu, već su lične, Evropski sud neće naći opravdanje za postojanje poslaničkog imuniteta.⁵³²

⁵²⁸ *Al-Adsani v. The United Kingdom*, 35763/97, str. 103, 21.11.2001. godine.

⁵²⁹ *Roche v. The United Kingdom*, 32555/96, 19.10.2005. godine.

⁵³⁰ *A. v. United Kingdom*, 35373/97, st. 77, 17.12.2002. godine.

⁵³¹ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 81.

⁵³² *Ibidem*.

417. Pored domaćih imuniteta, postoje i međunarodni, pod kojima se podrazumevaju dve vrste, a to su imunitet države i imunitet međunarodnih organizacija. Različitost ovih instituta se ogleda u meri u kojoj se priznaju i u onome na čemu počivaju.⁵³³

418. Imunitet države jeste onaj na osnovu koga jedna država može da traži izuzeće iz jurisdikcije druge države. Sud je zauzeo stav da je imunitet države koncept međunarodnog prava, nastao iz principa prema kome jedna država neće biti podređena jurisdikciji druge države, a sve sa namerom održavanja dobrih međudržavnih odnosa.⁵³⁴ On može biti apsolutni i restriktivni. Apsolutni imunitet bi značio da svako pokretanje sudskog postupka protiv neke države bude zabranjeno i bio je karakterističan za XIX vek. Sa pojavom međunarodne trgovine, smatralo se nepriličnim da postoji ovakav apsolutni imunitet, pošto je država poslovala kao i svaki drugi subjekt u privredi, te je bilo potrebno isključiti njen privilegovan položaj u slučaju sudskih postupaka u vezi sa privrednim aktivnostima. U takvim okolnostima nastaje restriktivni imunitet.⁵³⁵

419. Apsolutim imunitetom države se smatrao imunitet od izvršnih mera. Međutim, pošto se izvršnim merama mnogo značajnije i direktnije može ugroziti suverenitet strane države, nego kada je u pitanju vođenje sudskog postupka, u većini evropskih država koncept apsolutnog imuniteta od izvršnih mera nije više aktuelan. U nekim pravnim sistemima se imunitet države od izvršnih mera i imunitet od vođenja sudskog postupka izjednačavaju. Isti tretman obeju vrsta imuniteta, koji podrazumeva i da se osporavanjem imuniteta od mera izvršenja osporava imunitet od vođenja sudskog postupka, argumentuje se time da je izvršni postupak logična posledica vođenja sudskog postupka. Videli smo da međunarodno pravo priznaje državama i mogućnost da se svog imuniteta odreknu. U kontekstu prethodnog pasusa se onda može postaviti pitanje da li se samim odricanjem imuniteta od vođenja sudskog postupka država u isto vreme odriče i imuniteta od sprovođenja izvršenja. I relevantni međunarodnopravni dokumenti, i nacionalno pravo podržavaju stav da je ova dva odricanja imuniteta potrebno razdvojiti.⁵³⁶

420. Zaštita državnog imuniteta i zaštita diplomatsko-konzularnog predstavljanja države, naišli su na preklapanje po pitanju računa ambasada, gde je osnovni razlog za njihovo

⁵³³ F. Morgenstern: *Legal Problems of International Organizations*, Cambridge University Press, 1986, str. 5-10.

⁵³⁴ *Al-Adsani v. The United Kingdom*, 35763/97, st. 54, 21.11.2001. godine.

⁵³⁵ Marasinghe: *The Modern Law of Sovereign Immunity*, MRL 1991, str. 664 i dalje.

⁵³⁶ A. Reinisch: *European Court Practice Concerning State Immunity from Enforcement Measures*, *The European Journal of International Law Vol. 17 no.4*, 2006, str. 809-817.

izuzimanje iz izvršnog postupka države u kojoj su se nalazile bio zaštita njene diplomatske funkcije.⁵³⁷

421. Nesmetano obavljanje funkcije diplomatskih predstavnika, bez uplitanja druge države putem pokretanja sudskih postupaka, važan je razlog za postojanje diplomatskih imuniteta. Međutim, postojanje diplomatskog imuniteta u državi prijema je uslovljeno ponašanjem države slanja u tom smislu. Naime, ukoliko se država slanja izričito odrekne imuniteta svog diplomatskog personala, diplomata neće biti zaštićen imunitetom u državi prijema. Ako se, pak radi o diplomati sa nacionalnošću države prijema, biće zaštićen imunitetom isključivo povodom radnji iz okvira svoje funkcije.⁵³⁸

422. Kada su u pitanju diplomatska predstavništva, slučajevi koji su se ticali sprovođenja mera izvršenja nad zgradama ambasade su pred sudovima evropskih zemalja bili u velikoj meri bez uspeha. Međutim, ima i drugačijih primera, te je sud u Turskoj zauzeo stav da pokretna i nepokretna imovina strane države može biti zaplenjena.⁵³⁹

423. Vredi pomenuti slučaj iz 2011. godine u kome je Evropski sud presudio da je Francuska prekršila član 6 Evropske konvencije time što nije dozvolila pristup sudu bivšem zaposlenom u ambasadi Kuvajta u Parizu kada je tužio svog poslodavca, pošto ga je otpustio sa posla. S obzirom na to da UN Konvencija o jurisdikcionim imunitetima država i njene imovine u svom članu 11 ističe da se pravilo o imunitetu ne odnosi na osoblje diplomatskih misija u inostranstvu, osim u Konvenciji nabrojanim situacijama, Sud je utvrdio da nije bio u pitanju diplomatski ili konzularni predstavnik Kuvajta, te neće potpadati pod pobrojane slučajeve. Kako je neophodna opravdanost postojanja imuniteta, Sud je zaključio da se poslovi podnosioca predstavke u ambasadi Kuvajta ne bi mogli objektivno povezati sa suverenim interesima ove države, te da je domaći sud povredio pravo na pristup sudu, odbijajući zahtev podnosioca predstavke bez davanja relevantnih i dovoljnih razloga za takvo postupanje.⁵⁴⁰

424. Pitanje imuniteta i radnih sporova je važno, jer će u zavisnosti od postojanja imuniteta pojedinac moći da koristi pravna sredstva povodom radnog odnosa. Zato Sud obraća posebnu pažnju na razgraničenje ugovora o radu iz poslova poput manuelnog rada (angažovanje vozača ili električara) i onih koji se odnose na ostvarivanje javne funkcije, poput političkih

⁵³⁷ A. Reinisch: *European Court Practice Concerning State Immunity from Enforcement Measures*, *op. cit.*, str. 812.

⁵³⁸ Čl. 31 (4), 38 (1), Bečke konvencije o diplomatskim odnosima od 18. aprila 1961. godine, "*Službeni list SFRJ*" - dodatak, 2/64.

⁵³⁹ A. Reinisch: *European Court Practice Concerning State Immunity from Enforcement Measures*, *op. cit.*, str. 812-813.

⁵⁴⁰ *Sabeh El Leil v. France*, 34869/05, 29.6.2011. godine.

pozicija. Ova druga grupa ima opet svoju podelu, na poslove koji su pomoćni ovim javnim funkcijama (poput vozača) i onih koji su u neposrednoj vezi sa obavljanjem javne funkcije (recimo, bezbednosni poslovi). U obe navedene grupe će imunitetom biti obezbeđeni drugonavedeni.⁵⁴¹

425. Problem u vezi sa imunitetom države javio se povodom građanskih postupaka za naknadu štete nastalu usled torture koju sprovodi jedna država na teritoriji druge preko svojih službenika, u ovom slučaju vojnika. Imunitet države postoji samo ukoliko se sporna radnja desila tokom obavljanja državnih poslova. Ukoliko bi postojao imunitet za radnje torture, onda se međunarodni zločini mogu podvesti pod službeni posao, pa će država u čije ime su počinjeni zbog toga biti zaštićena od procesuiranja u državi u kojoj su se zločini desili.

426. Povodom ovog pitanja je 2014. godine Evropski sud revidirao svoju praksu. Sud nije formalno obavezan da sledi svoju prethodno ustanovljenu praksu, ali je iz razloga pravne sigurnosti i jednakosti pred sudom važno da to učini, osim ako ima dobro opravdane razloge. Ovi razlozi leže u obavezi Suda da prilikom odlučivanja uzme u obzir relevantna pravila i principe međunarodnog prava, čiji je i Evropska konvencija deo, kako bi tumačio odredbe Konvencije u skladu sa njima.⁵⁴² U dotadašnjoj praksi se državni imunitet po pitanju torture smatrao u skladu sa međunarodnim pravom⁵⁴³, a ta praksa je i nastavljena, s napomenom da bi ovu materiju trebalo pomno pratiti, u svetlu razvoja međunarodnog javnog prava. Rešenje ovakvih problema Sud nalazi u postojanju „odgovarajuće alternative“, to jest, postojanje odgovarajućeg pravnog sredstva koje stoji na raspolaganju podnosiocu predstavke u državi koja ima imunitet na teritoriji države u kojoj podnosilac predstavke živi.⁵⁴⁴

427. Delimo mišljenje sudije *Loucaides-a*, izdvojeno u presudi, koji smatra da je potpuno neprimereno upućivati podnosioca predstavke da svoje pitanje rešava u nekoj drugoj državi potpisnici, pa je i postojanje pravnog sredstva u drugoj državi zapravo nevažno za ostvarivanje prava na pristup sudu podnosiocu predstavke, a nepravilno da se problem sa pristupom sudu u sopstvenoj zemlji rešava na ovaj način. Takođe, Sud je proglasio postojanje državnog imuniteta u ovom slučaju, a da nije izvagao suprotstavljene interese između postojanja imuniteta i same prirode predmeta spora, u ovom slučaju je to bila tortura.

⁵⁴¹ Judge Loukis Loucaides: *An Alternative View on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights, A Collection of Separate Opinions (1998-2007)*, Leiden, The Netherlands, 2008, str. 34-35.

⁵⁴² *Jones and Others v. The United Kingdom*, 34356/06, 40528/06, st. 194, 14.01.2014. godine.

⁵⁴³ *Al-Adsani v. The United Kingdom*, 35763/97, st. 66, 21.11.2001. godine.

⁵⁴⁴ *Jones and Others v. The United Kingdom*, 34356/06, 40528/06, st. 215, 14.01.2014. godine.

Primećuje se da zahtev iz *Ashingdane* testa nije ispunjen zbog disproporcije ograničenja člana 6. Konvencije i legitimnog cilja, te da bi trebalo ipak utvrditi njegovu povredu.⁵⁴⁵

428. Što se tiče odricanja imuniteta, teži se da se obim odricanja imuniteta od sprovođenja izvršenja ograniči, kako bi se izbegao mogući sukob sa diplomatskim imunitetima.⁵⁴⁶

429. Pošto imuniteti pripadaju državi, a ne njenim funkcionerima lično, logičan je zaključak da ukoliko se država odrekne svojih prava na imunitet, samim tim će i njen funkcioner biti pozvan na odgovornost u sudskom postupku.

430. Za razliku od imuniteta država, koji se zasniva na jednakosti i suverenitetu država, imunitetu međunarodnih organizacija nedostaje ovaj suverenitet, i nalazi svoje razloge postojanja u ispunjavanju svrhe zbog koje je organizacija osnovana.⁵⁴⁷

431. Osnovni cilj garantovanja imuniteta međunarodnim organizacijama je njihova zaštita od eventualnih jednostranih mešanja države u kojoj je ona locirana, kako bi se obezbedila efikasna funkcija i rad takvih organizacija.⁵⁴⁸

432. Međunarodni ugovori, poput konvencije kojom se neka međunarodna organizacija osniva i sporazumi između međunarodne organizacije i države domaćina obično predstavljaju pravni osnov za postojanje imuniteta međunarodnih organizacija.⁵⁴⁹ Nije redak slučaj da se međunarodni sporazumi koji se tiču imuniteta međunarodnih organizacija implementiraju u domaće pravo.⁵⁵⁰

433. Ne uživa imunitet samo međunarodna organizacija, već i njeni organi putem kojih deluje, kao i službenici, koji mogu biti zaštićeni dok obavljaju svoj posao za sve radnje koje preduzimaju u vezi sa tim poslom.⁵⁵¹

434. Evropski sud je tokom svoje prakse kristalisao stavove i kriterijume koje će primeniti, kako bi razrešio eventualni sukob između prava svakog na pristup sudu i njegovim ograničavanjem putem imuniteta koji se dodeljuje međunarodnim organizacijama.

⁵⁴⁵ Judge Loukis Loucaides: *An Alternative View on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights, A Collection of Separate Opinions (1998-2007)*, *op. cit.*, str. 29-30.

⁵⁴⁶ *Ambassade de la fédération de Russie en France v. Société NOGA*, Cour d'Appel, Paris, 1st Chamber, section A, 10 Aug. 2000 [2001] 128 JDI 116; *A Co. Ltd v. Republic of X*, QBD, 21 Dec. 1989, [1990] 2 Lloyds Rep. 520, 87 ILR 412.

⁵⁴⁷ Gaillard; Pingel- Lenuzza: *International Organisations and Immunity from Jurisdiction: To Restrict or To Bypass*, ICLQ, 2001, str. 1.

⁵⁴⁸ *Waite and Kennedy v. Germany*, 26083/94, st. 72, 18.02.1999. godine

⁵⁴⁹ M. N. Shaw: *International Law*, Cambridge University Press, 2003, str. 924.

⁵⁵⁰ *Ibid*, str. 1211.

⁵⁵¹ A. H. Robertson; J. G. Merrills: *Human Rights in Europe*, Manchester University Press Melland Schill Studies, 2001, str. 295-300.

435. Imunitet međunarodne organizacije je bio zaštićen Evropskom konvencijom u slučaju kada su je zaposleni tužili domaćem sudu za radne sporove države u kojoj se organizacija nalazila. Sud je, uzimajući u obzir legitimni cilj imuniteta međunarodnih organizacija, odlučio da nema kršenja prava na pristup sudu zaposlenima, jer ne može biti opravdano prisiliti međunarodnu organizaciju da se povinuje nacionalnom zakonodavstvu u vezi sa uslovima zapošljavanja propisanim domaćim radnim pravom.⁵⁵²

436. Ono što se može primetiti kao specifično kada je u pitanju imunitet međunarodnih organizacija jeste da su u sukob ove vrste imuniteta sa članom 6 Evropske konvencije uključene tri strane, i to pojedinac koji uživa pravo na pristup sudu iz Konvencije, zatim, međunarodna organizacija koja ima određene obaveze prema tom pojedincu, a uživa imunitet od vođenja sudskog postupka protiv nje, i država koja ima obavezu i prema pojedincu i prema međunarodnoj organizaciji, u smislu što mora prvom obezbediti pristup sudu za zaštitu svojih prava i interesa, a drugom da u isto vreme obezbedi imunitet. Pošto je osnovni cilj davanja imuniteta međunarodnim organizacijama da se zaštite od direktnog uticaja države, posebno one države u kojoj se sama organizacija nalazi, odatle i argument da nacionalni sudovi ne bi bili odgovarajući da odlučuju o tužbama pojedinaca protiv te organizacije, kao i zbog toga što se o radnjama koje obavlja međunarodna organizacija mogu doneti različite odluke, s obzirom na različitost pravnih sistema država potpisnica.

437. Smatramo da, iako se postojanjem imuniteta može lako podriti demokratski sistem i stvoriti grupa povlašćenih i nedodirljivih pojedinaca koji ovo svoje pravo mogu zloupotребiti, kao i urušiti bitan princip jednakosti pred sudom, zaštita vladavine prava i demokratskog poretka bi u neuporedivo većoj meri bila narušena usled nepostojanja imuniteta, nego zbog nastupanja njegovih negativnih ispoljavanja.

1.2.1.3. Pravna pomoć i besplatna pravna pomoć kao personalno ograničenje

438. I ograničenje prava na pravnu pomoć predstavlja personalno ograničenje, samo što mu priroda može biti ekonomska, ukoliko govorimo o besplatnoj pravnoj pomoći, što predstavlja tačku vezivanja sa ekonomskim ograničenjima prava na pristup sudu.

439. Pitanje prava na pravnu pomoć, koje, kao deo prava na pristup sudu, mora biti delotvorno, može se posmatrati sa aspekta lica kojima je omogućena besplatna pravna pomoć, zatim onih koji pružaju ovu vrstu pravne pomoći, kao i sa stanovišta ograničenja ovog prava prema praksi Evropskog suda.

⁵⁵² *Waite and Kennedy v. Germany*, 26083/94, st. 72, 18.02.1999. godine.

440. Zbog važnosti pitanja pravne pomoći za pristup sudu, razmotrićemo kako se ovo pitanje reguliše i u ostalim međunarodnim dokumentima, osim Evropske konvencije, poput međunarodnih sporazuma i konvencija, kao obavezujućim, i u drugim instrumentima koji daju smernice, poput deklaracija, principa, preporuka i slično, pošto se praksa Evropskog suda oslanja i na međunarodno pravo.

441. Međunarodni i regionalni ugovori o ljudskim pravima priznaju pravo na pravično suđenje i njegove osnovne komponente, koje su univerzalno prihvaćene, među koje spada pravo na pravnu pomoć.

442. Prvenstveno treba pomenuti Univerzalnu deklaraciju o pravima čoveka prema kojoj svako ima pravo bez ikakve razlike na podjednaku pravnu zaštitu, kao i jednako pravo na pravično suđenje, te u okviru ostvarivanja tog prava i pravo na pravnu pomoć.⁵⁵³

443. Konvencija Ujedinjenih nacija o pravima deteta govori da „svako dete lišeno slobode ima pravo na hitnu pravnu i drugu odgovarajuću pomoć”.⁵⁵⁴

444. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima obavezuje države ugovornice da poštuju i da garantuju prava priznata ovim Paktom bez ikakvog razlikovanja, pa i onog koje se tiče imovine, a jedno od prava regulisanih ovim dokumentom jeste i pravo na pravično suđenje.⁵⁵⁵ Ono što se eventualno može zameriti jeste da ovaj dokument propušta da direktno reguliše pitanje pravne pomoći u građanskim stvarima, kao i da ne naglašava jednak pristup sudu.

445. Ovim se pitanjem bavi i Haška konferencija za međunarodno privatno pravo, pri čemu posebno treba istaći Hašku konvenciju o građanskom postupku (1954.)⁵⁵⁶, kao i Konvenciju o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima⁵⁵⁷.

446. Haška konvencija o građanskom postupku jemči jednakost u ostvarivanju prava na besplatnu pravnu pomoć strancima i domaćim državljanima.⁵⁵⁸ Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima pravo na besplatnu pravnu pomoć u građanskim i trgovačkim predmetima proširuje i na osobe s redovnim boravištem u jednoj od država ugovornica.⁵⁵⁹

⁵⁵³ Čl. 10, Univerzalne deklaracija o pravima čoveka, usvojena i proklamovana rezolucijom Generalne skupštine UN 217 A (III) od 10. Decembra 1948.g., *Prava čoveka, zbornik dokumenata o pravima čoveka*, Beograd, 1991.

⁵⁵⁴ Čl. 37, Zakona o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija o pravima deteta, „*Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori*”, broj 15/90 i „*Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori*”, br. 4/96 i 2/97.

⁵⁵⁵ Čl. 3 i 14, Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, „*Službeni list SFRJ*”, broj 7/71.

⁵⁵⁶ Haška konvencija o građanskom postupku, („*Sl. l. SFRJ MU*” br. 6/62).

⁵⁵⁷ Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima, („*Sl. l. SFRJ MU*” br. 4/88),

⁵⁵⁸ Čl. 20, Haške konvencije o građanskom postupku.

⁵⁵⁹ Čl. 1, Konvencije o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima.

447. U međunarodnim dokumentima postoji saglasnost da su države u obavezi da omoguće pružanje pravne pomoći, kako bi se osiguralo ostvarivanje prava na pristup sudu, međutim, pitanje pružanja pravne pomoći, kao što je recimo obim obaveze države, finansiranje ili vrste usluga, ne regulišu se detaljnije. Norme međunarodnog prava ne regulišu pitanje načina pružanja pravne pomoći.

448. Rezolucije i preporuke Saveta Evrope nemaju pravno obavezujući karakter, ali imaju važan politički i pravni uticaj, izražavajući pravac u kojem bi države članice trebalo da se kreću.

449. U nekim pravnim sistemima država članica Saveta Evrope svi strani državljani imaju pravo na pravnu pomoć na isti način kao i državljani tih zemalja, dok u drugima to jednako pravo se priznaje samo stranim državljanima sa prebivalištem u odnosnoj zemlji, da bi u trećim pravo pripadalo jednako i stranim državljanima, tek ako se garantuje reciprocitet. S obzirom na to se pojavila potreba za usklađivanjem tretmana stranih i domaćih državljana u dobijanju pravne pomoći, usvojena je Rezolucija (76) 5 o pravnoj pomoći u građanskim, privrednim i upravnim stvarima Saveta Evrope. Iz tog razloga je važno da u državi članici postoje isti uslovi koje imaju njeni državljani za dobijanje pravne pomoći u građanskim, privrednim i upravnim stvarima sa državljanima bilo koje države članice, kao i svim drugim fizičkim licima sa prebivalištem na teritoriji države u kojoj se postupak odvija. Takođe je neophodno raditi na uklanjanju ekonomskih prepreka za pristup sudu onih lica koja su u ekonomski slaboj poziciji, kako bi lakše ostvarila svoja prava u zemljama članicama.⁵⁶⁰ Iz teksta Rezolucije se može videti da se odnosi samo na fizička, a ne i na pravna lica.

450. Principima Rezolucije R (78) 8 o pružanju pravne pomoći i saveta, usvojene od strane Saveta Evrope i preporukama Komiteta ministara⁵⁶¹ obezbeđuje se pravo na pristup sudu, kao

⁵⁶⁰ Rezolucija Komiteta ministara br. (76) 5 o pravnoj pomoći u građanskim, privrednim i upravnim postupcima (Resolution (76) 5 on legal aid in civil, commercial and administrative matters), usvojena 18.02.1976. godine, videt na

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=591973&SecMode=1&DocId=653304&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine.

⁵⁶¹ Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetovanju (Resolution (78) 8 on legal aid and advice), usvojena 02.03.1978. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=596380&SecMode=1&DocId=662254&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine; Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara

državama članicama o merama koje omogućavaju pristup sudu (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to member States on measures facilitating access to justice), videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=599788&SecMode=1&DocId=671776&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine; Preporuka R (93) 1 o efikasnom pristupu pravu i pravdi za veoma siromašne (Recommendation No. R (93) 1 of the Committee of ministers to member states on effective access to the law and to justice for the very poor), usvojena 08.01.1993. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

pravo jednako za sve, koje se odnosi i na građanske, i na krivične postupke. Važnost jednakosti u pristupu sudu se posebno ističe kada su u pitanju ekonomsko i socijalno stanje, koje može sprečiti pojedince u ostvarivanju i zaštiti svojih prava pred sudom, te pravna pomoć igra u tom slučaju značajnu ulogu.

451. Da bi se prevazišle prepreke na putu ka delotvornom ostvarivanju pravne pomoći, ovim dokumentima se predlažu određene mere, čije je preduzimanje na državama članicama Saveta Evrope. Ističe se informisanje javnosti o načinima na koje pojedinci mogu zaštititi svoja prava i interese, pojednostavljivanje i ubrzanje postupka, te se stavlja naglasak na prijateljsko poravnanje. Takođe je važno obratiti pažnju na sudske takse, čijom visinom se pojedinci mogu sprečiti da ostvare zaštitu svojih prava pred sudom.⁵⁶²

452. U pomenutim dokumentima se posebno ističe važnost pružanja pravne pomoći siromašnim slojevima stanovništva, sa ključnom ulogom države da olakša dobijanje pravne pomoći, da pojednostavi proceduru i proširi spektar postupaka i lica na koje se odnosi besplatna pravna pomoć.⁵⁶³

453. Posebnu pažnju Komitet eksperata za efikasnost pravosuđa Saveta Evrope obraća na učesnike u sudskim postupcima, tačnije, na ulogu advokata. U ovom kontekstu je Komitet ministara doneo Preporuku P (2000) 21 o slobodi obavljanja advokatske delatnosti, te se preporučuje da pravne usluge pružaju nezavisni advokati, koje u isto vreme treba podsticati na pružanje pravne pomoći osobama u ekonomski lošem položaju uz podršku države i zajednice u celini, uključujući nevladine organizacije i advokatske komore.⁵⁶⁴

454. Suština navedenih dokumenata leži u osposobljavanju funkcionalnosti pravosuđa, posebno putem mera za uklanjanje finansijske barijere za građane, koji nemaju dovoljno sredstava da svoja prava i interese zaštite pred sudom ili drugim državnim organom.

https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/access_to_justice/CM_Rec_93_1.pdf, od 09.08.2015. godine.

⁵⁶² Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara državama članicama o merama koje omogućavaju pristup sudu (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to member States on measures facilitating access to justice), videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=599788&SecMode=1&DocId=671776&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine.

⁵⁶³ Preporuka R (93) 1 o efikasnom pristupu pravu i pravdi za veoma siromašne (Recommendation No. R (93) 1 of the Committee of ministers to member states on effective access to the law and to justice for the very poor), usvojena 08.01.1993. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/access_to_justice/CM_Rec_93_1.pdf, od 09.08.2015. godine.

⁵⁶⁴ Preporuka (2000) 21 Komiteta ministara Saveta Evrope o slobodi obavljanja advokatske profesije (Recommendation No. R(2000) 21 of Committee of Ministers to member States on the freedom of exercise of the profession of lawyer), usvojena 25.10.2000. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope, <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=533749&SecMode=1&DocId=370286&Usage=2>. od dana 09.08.2015. godine.

455. Ovom pravu je u mnogim pravnim sistemima priznat status ljudskog prava garantovanog ustavom, i to ljudskog prava pozitivnog statusa. Država nema samo negativnu obavezu da ne ometa njegovo ostvarivanje, već ovlašćuje pojedinca da od države zahteva delovanje u svoju korist, te je država u obavezi da ukloni sve prepreke koje sprečavaju ili ometaju mogućnost pristupa sudu.

456. Sam Evropski sud za ljudska prava je izričito utvrdio da garancija prava na pravično suđenje u članu 6 Evropske konvencije uključuje i pravo na pristup sudu, samim tim i pravo na pravnu pomoć.⁵⁶⁵

457. Evropska konvencija pravo na besplatnu pravnu pomoć izričito predviđa samo za optuženike, ističući da svako ko je optužen za krivično delo ima pravo da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno, „kada interesi pravde to zahtevaju”.⁵⁶⁶ S obzirom na to da pravo na besplatnu pravnu pomoć u građanskim postupcima Evropskom konvencijom nije izričito zajamčeno, kao poseban izvor prava za građanske postupke primenjuje se odluka Evropskog suda za ljudska prava u slučaju *Airey protiv Irske*. Obaveza je države da svakome kome je besplatna pravna pomoć neophodna da bi zaštitio svoja građanska prava, to i omogući, nezavisno od toga da li je stranka u stanju da samu sebe zastupa.⁵⁶⁷ Od suštinske je važnosti da se izbegne arbitrarnost u odlučivanju o dobijanju pravne pomoći.⁵⁶⁸

458. Upravo je pitanje pravne pomoći jedan od primera da ne postoji oštra granica između građanskih i političkih prava, i socijalnih i ekonomskih prava, što je Sud u svojoj praksi i potvrdio. Ovakav stav Suda je neophodan, kako bi prava, garantovana Evropskom konvencijom, bila delotvorna.⁵⁶⁹

459. Bilo da smetnja pristupa sudu potiče od praktičnog delovanja države, bilo da je u pitanju pravna prepreka, Evropska konvencija će biti prekršena, jer država ima obavezu da svojim aktivnostima obezbedi delotvorno vršenje ovog prava. (videti pod 490. i dalje) Značajna aktivnost države na ovom polju jeste predviđanje odgovarajućih pravnih normi radi zaštite prava na pravnu pomoć, ali i da je obezbedi u slučajevima složenog postupka ili složenosti samog pravnog pitanja.⁵⁷⁰ Državi je dozvoljeno da nedostatke u nacionalnom

⁵⁶⁵ *Golder v. The United Kingdom*, 4451/70, st. 28, 21.02.1975. godine.

⁵⁶⁶ Čl. 6, st. 3, Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

⁵⁶⁷ *Airey v. Ireland*, 6289/73, st. 22-28, 11.09.1979. godine.

⁵⁶⁸ *Sialkowska v. Poland*, 8932/05, st. 107, 22.03.2007. godine.

⁵⁶⁹ *Airey v. Ireland*, 6289/73, st. 26, 11.09.1979. godine.

⁵⁷⁰ *Ibidem*.

pravu, zbog kojih pojedincu nije dodeljena pravna pomoć, koriguje tako što će obezbediti dovoljno garancija protiv njenog arbitrarnog dodeljivanja.⁵⁷¹

460. Arbitrarnim dodeljivanjem pravne pomoći će se smatrati one odluke koje se ne mogu ispitivati, koje su donesene prema nejasnim kriterijumima ili ukoliko telo koje je donelo konkretnu odluku nije bilo nepristrasno.⁵⁷²

461. Omogućavanje pravne pomoći pojedincima je obaveza države, a način na koji će države ispuniti svoju obavezu je slobodan⁵⁷³, te je i način regulisanja pitanja pravne pomoći u uporednom pravu država potpisnica Evropske konvencije raznolik.

a) Korisnici i pružaoci pravne pomoći

462. Dakle, sam pojam pravne pomoći sa uporednopravnog aspekta nije jedinstven, ali se generalno može reći da se pod pravnom pomoći podrazumeva sistem radnji koje služe uklanjanju prepreka na putu pojedinaca ka ostvarivanju svojih prava, poput finansijskih teškoća, nepostojanja saznanja o svom pravu i razumevanja svog pravnog položaja. Sama usluga pravne pomoći se može Stoga je uloga države da olakša i ojača položaj lica u vezi sa njihovim pravima i snošenjem troškova postupka ili oslobađanjem od snošenja tih troškova.⁵⁷⁴

463. Korisnici besplatne pravne pomoći su lica kojima je priznato pravo na besplatno ostvarivanje ove usluge, tačnije, to su ona lica koja ispunjavaju određene zakonske kriterijume.

464. Povodom kategorija korisnika pravne pomoći, može se govoriti o fizičkim i pravnim licima, kao i o domaćim i stranim državljanima. Najčešće rešenje u uporednom pravu jeste ograničavanje korisnika pravne pomoći na fizička lica. U većini država članica Saveta Evrope zakonodavstvo je isključivalo bilo kakav oblik pravne pomoći pravnim licima. Fleksibilniji pristup postoji u pravnim sistemima u kojima samo neprofitna pravna lica mogu biti korisnici pravne pomoći, dok je najotvoreniji pristup u zemljama gde će se određene vrste pravne pomoći pružati i profitnim pravnim licima.⁵⁷⁵

465. Države potpisnice Evropske konvencije imaju određenu slobodu da urede ovo pitanje, te mogu predvideti rigidno ili liberalno zakonodavstvo po pitanju korisnika pravne pomoći, kao i kriterijume za njeno dobijanje. Stoga je u skladu sa Evropskom konvencijom, recimo,

⁵⁷¹ *Legal aid in Europe: minimum requirements under international law*, Open Society Justice, 2015, str. 5.

⁵⁷² *Ibidem*.

⁵⁷³ *Ibidem*.

⁵⁷⁴ V. Vodinić: *Pravna pomoć- u uporednom i našem pravu, sada i ubuduće*, videti u *Pravna pomoć*, S. Gajin i autori, CUPS, Beograd, 2007, str. 30-31.

⁵⁷⁵ *Granos Organicos Nacionales S.A. v. Germany*, 19508/07, st. 18, 22.03.2012. godine.

isključivanje pravnih lica iz grupe korisnika besplatne pravne pomoći, ali, ukoliko ih domaće zakonodavstvo uključuje, državni organ se mora držati slova zakona, u suprotnom će se Konvencija smatrati prekršenom.

466. Načelno, kriterijumi za ostvarivanje besplatne pravne pomoći postavljeni su tako da je učine dostupnom licima slabog imovinskog stanja i drugim ugroženim kategorijama, da besplatna pravna pomoć bude dostupna kada to nameću razlozi pravičnosti, kao i kada to proizlazi iz međunarodnih ugovora i u pravnim stvarima sa elementom inostranosti.⁵⁷⁶

467. Prilikom procene opravdanosti i neophodnosti dobijanja besplatne pravne pomoći, Evropski sud se služi „imovinskim kriterijumom, kriterijumom vrednosti predmeta spora, neukosti stranke i stvarnih mogućnosti postulaciono sposobnog pojedinca da se sam brani, odnosno da sam preduzima procesne radnje, pri čemu se sagledavaju okolnosti poput uzrasta pojedinca, stepena pismenosti, pripadnosti socijalno ugroženoj, odnosno marginalizovanoj društvenoj grupi i drugo, kao i značaj samog pitanja za podnosioca predstavke i složenost slučaja”.⁵⁷⁷

468. Sve ove kriterijume je Evropski sud načelno podelio u dve grupe, i to: kada pojedinac nema finansijske uslove da plati pravnu pomoć, dakle, imovinski kriterijum, i kada interesi pravde tako zahtevaju, kojima će pripadati svi ostali navedeni kriterijumi.⁵⁷⁸

469. Osnovni kriterijum za ostvarivanje prava na besplatnu pravnu pomoć jeste imovinski, tačnije, imovinsko stanje korisnika koje je takvo da on ne može zaštititi svoja prava i interese bez ugrožavanja lične i porodične egzistencije.⁵⁷⁹ Prema praksi Evropskog suda, ključna stavka za dobijanje besplatne pravne pomoći je ekonomska situacija korisnika i nedostatak finansijskih sredstava da omogući zaštitu svojih prava pred sudom. Međutim, procena o nedostatku finansijskih sredstava se proteže na ceo postupak, ne samo na njegov početak kada sud odlučuje da dodeli pravnu pomoć korisniku, jer će u slučaju da lice bude u ekonomskoj situaciji da pokrije troškove nakon suđenja, morati da ih nadoknadi.⁵⁸⁰

470. Sud uzima u obzir i vrednost predmeta spora, jer se može dogoditi da stranka slabog imovinskog stanja ne bude oslobođena u postupcima u kojima je vrednost predmeta spora

⁵⁷⁶ M. Lazić: Subjekti besplatne građanskopravne pomoći u Republici Srbiji, *Zbornik radova Zakonodavni i institucionalni okvir nezavisnog sudstva u Republici Srbiji*, Niš, 2009, str. 152.

⁵⁷⁷ Strategija razvoja sistema besplatne pravne pomoći u Republici Srbiji, II, 1. Obaveze RS, “*Sl. glasnik RS*”, br. 74/2010.

⁵⁷⁸ European Court of Human Rights Jurisprudence on the Right to Legal Aid, Open Society Law Initiative, str. 5, videti na www.legalaidreform.org/european-court-of-hum..., od dana 12.11.2015. godine.

⁵⁷⁹ M. Reljanović: Pravna pomoć u zemljama Centralne i Istočne Evrope, *op. cit.*, str. 224.

⁵⁸⁰ *X. v. The Federal Republic of Germany*, 9365/81, The Law, 06.05.1982. godine.

relativno mala, dok se čak troškova postupka može osloboditi i ona stranka koja je dobrog imovinskog stanja, kada je u parnicama vrednost predmeta spora relativno visoka.⁵⁸¹

471. Oslobođanje od plaćanja sudskih troškova može biti potpuno i delimično, s obzirom na to da li stranka prema svom opštem imovinskom stanju ne može snositi troškove bez štete za neophodno izdržavanje sebe i svoje porodice ili bi njena sredstva za lično i porodično izdržavanje bila znatno umanjena makar i delimičnim plaćanjem izdatka. Ali, finansiranje pravne pomoći od strane samog korisnika, ni delimično, a ne samo potpuno, danas još nigde ne dominira, već sam korisnik više ili manje učestvuje u finansiranju te pomoći, prema svojim materijalnim mogućnostima. Pojavljuje se i jedna varijacija, a to je učešće korisnika u troškovima pravne pomoći sa mogućnošću otplaćivanja na rate.⁵⁸²

472. U nekim pravnim sistemima se određene kategorije lica automatski kvalifikuju za dobijanje pravne pomoći, kao što su primaoci socijalne pomoći, beskućnici i sl.⁵⁸³ U suštini, korisnici besplatne pravne pomoći mogu biti lica koja trpe materijalna i druga ograničenja, odnosno, lica koja su naročito uskraćena, marginalizovana i izopštena iz društva u ekonomskom, socijalnom i kulturološkom smislu.⁵⁸⁴

473. Interesi pravde, kojima se vodi Evropski sud prilikom odlučivanja o poštovanju prava na pravnu pomoć, odnosiće se na još neke osetljive grupe koje je Sud prepoznao kao takve, poput „maloletnika, psihički obolelih osoba, stranaca, imigranata“.⁵⁸⁵

474. „Lica koja imaju jezičke barijere“, poput stranih državljana i imigranata, spadaće među ona u čiju korist će Evropski sud odlučiti povodom uskraćivanja prava na besplatnu pravnu pomoć, kada ta lica nisu imala sredstva da pred domaćim sudom obezbede pravnu pomoć, a država im to pravo nije omogućila.⁵⁸⁶

475. Takođe, pitanje regulisanja besplatne pravne pomoći bi trebalo urediti i na način da se zaštite prava maloletnika i osoba sa specijalnim potrebama, i rešavanju ovog pitanja pristupiti bez diskriminacije. Nediskriminacija kao princip se mora poštovati i u smislu nacionalne

⁵⁸¹ J. Čizmić: O pružanju besplatne pravne pomoći, *Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka (1991)*, v. 31, br. 1, str. 420.

⁵⁸² V. Vodinelić: Pravna pomoć- u uporednom i našem pravu, sada i ubuduće, *op. cit.*, str. 24.

⁵⁸³ *Ibid*, str. 225.

⁵⁸⁴ Preporuka R (93) 1 o efikasnom pristupu pravu i pravdi za veoma siromašne (Recommendation No. R (93) 1 of the Committee of ministers to member states on effective access to the law and to justice for the very poor), usvojena 08.01.1993. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/access_to_justice/CM_Rec_93_1.pdf, od 09.08.2015. godine.

⁵⁸⁵ European Court of Human Rights Jurisprudence on the Right to Legal Aid, Open Society Law Initiative, str. 5, videti na www.legalaidreform.org/european-court-of-hum..., od dana 12.11.2015. godine.

⁵⁸⁶ Legal aid in Europe: minimum requirements under international law, *op. cit.*, str. 7.

pripadnosti, zbog čega je Sud odlučio da je postojala povreda Evropske konvencije kada je belgijski sud uskraćivao pravnu pomoć svakome ko nije bio državljanin ove države.⁵⁸⁷

476. Kada je podnositeljki predstavke bilo uskraćeno pravo na pravnu pomoć, Sud je utvrdio kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije, jer je u pitanju bio izuzetno složen postupak, sa kompleksnim dokazima veštaka, te je neukost stranke bila kriterijum kojim se Sud vodio.⁵⁸⁸

477. Takođe je kriterijum za utvrđivanje povrede prava na pravnu pomoć i značaj predmeta spora za podnosioca predstavke, što je Sud utvrdio u predmetu usvojenja deteta, kada je podnositeljka predstavke morala samu sebe da zastupa.⁵⁸⁹

478. Prema praksi Evropskog suda, utvrdiće se da zahtev podnosioca predstavke za naknadu pravne pomoći nije bio osnovan, ukoliko je podnosilac predstavke „tražio preteran iznos, kada su uslovi naknade proizvoljni i nerazumni ili kada se finansijska situacija podnosioca predstavke popravila u meri da može da podnese navedeni trošak“.⁵⁹⁰

479. Uporedno pravo poznaje i regulisanje zloupotrebe prava na pravnu pomoć u slučaju neosnovanog korišćenja na osnovu neistinitih podataka, te i određivanje naknadne odgovornosti korisnika za neosnovano uživanje pravne pomoći.⁵⁹¹

480. U praksi, pod pravnom pomoći se podrazumeva više nego puko državno finansiranje pružalaca ove usluge ekonomski ugroženim slojevima, poput „pružanja relevantnih informacija o pravima pojedinaca u vezi sa dobijanjem pravne pomoći, davanje saveta pojedincima o najboljem načinu zaštite svojih prava, priprema dokumentacije i zastupanje pred nadležnim organom“.⁵⁹² Kako bi informacije o dobijanju pravne pomoći bile dostupne onima kojima su najpotrebnije, a imaju problem da im pristupe zbog otežavajućih okolnosti, poput invaliditeta, službe koje pružaju pravnu pomoć mogu plasirati štampane priručnike za samopomoć, odnosno za informisanje pojedinaca o njihovim pravima za dobijanje pravne pomoći, pri čemu državni organi, radi lakšeg pristupa pojedinaca relevantnim informacijama, mogu ove informacije davati putem interneta. U tom smislu je korisno osnivanje

⁵⁸⁷ *Ibid*, str. 14.

⁵⁸⁸ F. Lič, *op. cit.*, str. 250.

⁵⁸⁹ *Ibidem*.

⁵⁹⁰ *Croissant v. Germany*, 13611/88, 25.09.1992. godine; *Morris v. The UK*, 38784/97, 26.02.2002. godine, videti u *Legal aid in Europe: minimum requirements under international law*, *op. cit.*, str. 5.

⁵⁹¹ V. Vodinelić: *Pravna pomoć- u uporednom i našem pravu, sada i ubuduće*, *op. cit.*, str. 24.

⁵⁹² N. Wawrzyniak; G. Esposito: *The independence of lawyers: an essential condition for the protection and promotion of Human Rights and the Rule of Law*, *Human Rights and UK Practice Review*, 2000.

savetovališta, koja će građanima pružati opšte informacije i savete o najboljem načinu zaštite svojih prava, koja mogu pružati i aktivnu pomoć u pripremi dokumentacije.⁵⁹³

481. Usluga pravne pomoći je dvosmerna i osim korisnika ove usluge, važni su oni koji pravnu pomoć pružaju. I u vezi sa načinom regulisanja ovog pitanja države uživaju određenu slobodu.

482. Usluga pružanja pravne pomoći je regulisana u uporednom pravu zemalja članica Saveta Evrope na različite načine, od najrigidnijih do najliberalnijih. Neki pravni sistemi štite advokatski monopol, dok neki idu u drugu krajnost, dozvoljavajući svakom licu da ovu uslugu pruža, kao i da vrši zastupanje, ako je poslovno sposobno. Neko srednje rešenje podrazumeva da i nepravnici mogu pružati ove usluge samo ako su registrovani i ako to čine organizovano. Advokatska pravna pomoć je uglavnom pravilo prilikom pružanja sekundarne pravne pomoći (videti pod 486., II deo), pri tome ne mora biti njihovo ekskluzivno pravo, već je pravnička kvalifikacija dovoljan uslov. Stoga često samo diplomirani pravnici ulaze u krug pružalaca pravne pomoći, a negde se traži i odgovarajuća prethodna praksa. Međutim, postoje pružaoci pravne pomoći i u vandržavnom obliku, kao što su nevladine organizacije, pravne klinike i brojna profesionalna udruženja. Pružanje pravne pomoći je u pojedinim pravnim sistemima dodeljeno i notarima.⁵⁹⁴

483. Mogućnost pružanja pravne pomoći data je i studentima prava, ali je za to potrebno da budu kvalifikovani i da im to sud odobri ili da bar imaju dozvolu klijenta. Jedan od preduslova jeste da budu uključeni u pravne klinike pri pravnim fakultetima i da imaju superviziju profesora prava ili advokata. Ove se usluge obavljaju *pro bono*.⁵⁹⁵

484. U većini država članica Saveta Evrope uveden je sistem pravne pomoći u formi pravnog zastupanja ili davanja pravnih saveta. Tendencija pružanja usluge pravne pomoći za pravno zastupanje u krivičnim postupcima širi se i na ne-krivične stvari. Takođe, nove članice Saveta Evrope, koje nisu imale sistem pružanja pravne pomoći, u poslednje vreme taj sistem razvijaju. Glavne prepreke u pristupu sudu su složenost, trajanje i troškovi postupka, a najčešće upravo složenost i trajanje povećavaju troškove postupka.⁵⁹⁶

⁵⁹³ *Tri A za građane: pristup informacijama, savetima i aktivnoj pomoći*, Yucom, Beograd, 2013, str. 9-12.

⁵⁹⁴ M. Reljanović: *Pravna pomoć u zemljama Centralne i Istočne Evrope*, *op. cit.*, str. 236- 242.

⁵⁹⁵ *International Legal Aid & Defender System Development Manual*, National Legal Aid and Defender Association- NLADA, 2010, str. 25. videti na zvaničnom sajtu NLADA http://www.nlada.org/Defender/Defender_Publications/International_Manual_2010, od dana 13.08.2015. godine.

⁵⁹⁶ *European judicial systems, Efficiency and quality of justice*, European Commission for the Efficiency of Justice, Council of Europe, France, 2010.

485. Radnje pravne pomoći direktno zavise od definicije njenog pojma, pa bismo upravo putem radnji mogli iskazati sam pojam. Kako postoje primarne i sekundarne radnje pravne pomoći, tako će se pravna pomoć deliti na primarnu i sekundarnu.

486. Radnja primarne pravne pomoći se dešava pre početka samog sudskog postupka, pa ne uključuje zastupanje u postupku pred sudom. Njenu suštinu čini dobijanje predstave korisnika pravne pomoći o sopstvenim pravima, pa s obzirom na to i savet koji je najbolji način da ih zaštiti. Ako je pokretanje postupka ovaj najbolji način, onda primarna pravna pomoć može uključivati i pisanje podneska. Sa druge strane, sekundarna pravna pomoć podrazumeva zastupanje korisnika ove usluge pred sudom i preduzimanje svih potrebnih procesnih radnji.⁵⁹⁷

487. Da bi se preduzelo pokretanje postupka, ovlašćenje nije neophodno. Međutim, izrada inicijalnih procesnih akata od strane pružaoca pravne pomoći nameće obavezu da za dalje procesne aktivnosti u tim postupcima pružalac ovih usluga mora imati ovlašćenje.⁵⁹⁸

488. Pred Evropskim sudom je bilo moguće pokrenuti pitanje isključivo sekundarne pravne pomoći, s obzirom na to da se jedino ona odnosi na zastupanje pred sudom i preduzimanje procesnih radnji. Organ koji daje savetodavna mišljenja se u praksi Suda ne smatra sudom u konvencijskom smislu, pa bi automatski primarna pravna pomoć bila isključena iz ingerencija Suda.

489. Imajući u vidu to da države uživaju određenu slobodu u načinu regulisanja pitanja pravne pomoći u svom zakonodavstvu, to bi moglo značiti da će i advokatski monopol biti u skladu sa Konvencijom, ukoliko ga predviđa nacionalno zakonodavstvo. Ali će Sud uzimati u obzir i međunarodna pravna dokumenta, koje je tužena država ratifikovala, kao izvor prava sa kojim postupanje nadležnog državnog organa mora biti u skladu.

b) Delotvorna pravna pomoć i njena ograničenja

490. Formalno dodeljivanje besplatne pravne pomoći neće se smatrati poštovanjem člana 6., jer ovo pravo mora biti i delotvorno, ne samo teorijsko. Na državi je da obezbedi delotvornost ovog prava u svom pravnom sistemu, zbog čega će se njen pasivan stav po tom pitanju smatrati kršenjem Evropske konvencije.⁵⁹⁹

⁵⁹⁷ M. Reljanović: Pravna pomoć u zemljama Centralne i Istočne Evrope- uporednopravni pregled, *op. cit.*, str. 255-259.

⁵⁹⁸ S. Kosanović: Pruzanje pravne pomoci, u *Zastupanje i punomocstvo, zbornik radova*, Glosarium, Beograd, 2009, str. 181-190.

⁵⁹⁹ *Artico v. Italy*, 6694/74, st. 36, 13.7.1980. godine.

491. Sud je zaključio da je podnosilac predstavke u nepovoljnijem položaju ukoliko njega nije zastupao advokat, a suprotnu stranu jeste, sa pretpostavkom da podnosilac ne bi mogao voditi postupak delotvorno samo uz pomoć koju je sudija obavezan da pruža stranama u postupku koje nemaju zastupnika. Načelno, u slučaju kada podnosilac predstavke zbog nedostatka finansijskih sredstava nije mogao da nađe advokata koji bi ga zastupao u predmetnom postupku, a nije mu ni dodeljen od strane države, povređeno je njegovo pravo na pravnu pomoć i uskraćen pristup sudu.⁶⁰⁰

492. Ukoliko licu koje nema sredstava za angažovanje advokata bude odbijeno davanje besplatne pravne pomoći, biće dovedeno u pitanje poštovanje prava na pristup sudu. Naime, forma bi bila zadovoljena, ukoliko se omogući pojedincu da iznese pred sud svoj građanskopravni zahtev, ali je slučaj neophodno da iznese na odgovarajući i zadovoljavajući način, što je malo verovatno bez pravne pomoći⁶⁰¹, dakle, neophodno je da pravo na pravnu pomoć bude delotvorno.

493. Evropski sud je procenu delotvornosti prava na pravnu pomoć zasnivao na okolnostima konkretnog slučaja.

494. Da li će postojati poštovanje principa jednakosti oružja u postupku, može se utvrditi i na osnovu okolnosti konkretnog slučaja. Kada su advokati, dodeljeni za pružanje pravne pomoći, sukcesivno odbijali da postupaju u predmetu, a podnosilac predstavke je pokrenuo postupak protiv lica koje je i samo advokat, ne bi se moglo očekivati da će podnosilac predstavke delotvorno zaštititi svoja prava u pravičnom postupku ukoliko nastupa samostalno.⁶⁰²

495. Jedna od okolnosti zbog kojih će se ograničenje prava na besplatnu pravnu pomoć smatrati usklađenim sa Evropskom konvencijom jeste jednostavnost domaće sudske procedure⁶⁰³ ili kada se radilo o neosnovanim zahtevima.⁶⁰⁴

496. Pravo pojedinca da ga zastupa lice po njegovom izboru nije apsolutno. Ograničeno je u slučaju besplatne pravne pomoći, kada će mu država dodeliti zastupnika. Ovo je stav prakse Evropskog suda. Međutim, ima i drugačijeg viđenja ovog pitanja, prema kome korisnik besplatne pravne pomoći ima prava i da odbije usluge dodeljenog zastupnika iz razloga

⁶⁰⁰ *Airey v. Ireland*, 6289/73, st. 24 i 27, 11.09.1979. godine.

⁶⁰¹ *Airey v. Ireland*, 6289/73, st. 24, 09.10.1979. godine.

⁶⁰² *Bertuzzi v. France*, 36378/97, st. 25-32, 13.02.2003. godine.

⁶⁰³ *Airey v. Ireland*, 6289/73, st. 26, 09.10.1979. godine.

⁶⁰⁴ European Court of Human Rights Jurisprudence on the Right to Legal Aid, Open Society Law Initiative, str. 13, videti na www.legalaidreform.org/european-court-of-hum..., od dana 12.11.2015. godine.

nepoverenja, baš kao što i sud može da odbije iz opravdanih razloga da dodeli zastupnika kojeg predloži korisnik.⁶⁰⁵

497. Bez obzira na to da li je advokat zvanično dodeljen od strane države, on se neće smatrati državnim organom, a država je odgovorna samo za postupke svojih organa. Stoga se ne može staviti na teret državi ponašanje advokata i odnos sa strankom, bilo da je dodeljen kao besplatna pravna pomoć ili je privatno finansiran. Međutim, postoje posebne okolnosti kada država ima obavezu da reaguje ukoliko se pojavi problem pravnog zastupanja pred njenim organima, jer, da bi pravna pomoć bila delotvorna, neće biti sama po sebi dovoljna činjenica dodeljivanja pravnog zastupnika.⁶⁰⁶ Evropski sud je u svojoj praksi utvrdio da se garancije iz Evropske konvencije odnose na prava koja su praktična i delotvorna, stoga zastupnik mora i da pruži odgovarajuću pravnu pomoć, a sud ga mora kontrolisati. Ukoliko dodeljeni zastupnik nikako ili neodgovarajuće obavlja posao za koji je ovlašćen, ne štiteći interese zastupanog lica, država ga može zameniti ili, ukoliko je to moguće, naterati na obavljanje svoje obaveze. Ako država ostane pasivna po ovom pitanju, kršenje prava na pravnu pomoć je neminovno.⁶⁰⁷

498. Nezavisnost pravničke profesije ima veliki značaj za sprovođenje pravde u demokratskom društvu. Kada bi država obavezivala advokate da pokrenu postupak ili ulože pravni lek, takvo postupanje bi ugrozilo njihovu nezavisnost. Ali, prema mišljenju Suda, država ima obavezu da uspostavi balans između poštovanja prava na pristup sudu i nezavisnosti pravničke profesije. Tako je u jednom slučaju Evropski sud ocenio da kada je advokat, dodeljen od strane države da zastupa stranku u postupku koja ispunjava uslove za dobijanje besplatne pravne pomoći, odbio da uloži pravni lek Vrhovnom sudu samo tri dana pre isteka roka, smatrajući da nema osnova za uspeh u daljem postupku, ovaj balans nije uspostavljen, pošto stranka nije imala dovoljno vremena da nađe novog zastupnika, pa je ugrožena delotvornost pristupa sudu, kao i član 6, stav 1 Evropske konvencije.⁶⁰⁸

499. Sud je zauzeo stav da postoji krivica države zbog pasivnosti, ukoliko se dodeljeni zastupnik ne pojavi na raspravi iz razloga što je državni organ poslao obaveštenje na pogrešnu adresu. Ovaj nedostatak se ne može ispraviti ni dodeljivanjem novog advokata, kada nema dovoljno vremena da pripremi slučaj.⁶⁰⁹

⁶⁰⁵ *Croissant v. Germany*, 13611/88, Izdvojeno mišljenje sudije de Meyer, 25.09.1992. godine.

⁶⁰⁶ *Sialkowska v. Poland*, 8932/05, st. 99, 22.03.2007. godine.

⁶⁰⁷ *Artico v. Italy*, 6694/74, st. 33-37, 13.7.1980. godine.

⁶⁰⁸ *Sialkowska v. Poland*, 8932/05, st. 114, 22.03.2007. godine.

⁶⁰⁹ *Goddi v. Italy*, 8966/80, st. 31-32, 09.04.1984. godine.

500. Ukoliko advokat, dodeljen stranci od strane države, odbije zastupanje na način kojim se ne poštuju zakonska pravila koja regulišu ovakvu situaciju, poput usmenog saopštenja o nepreduzimanju procesne radnje zbog slabih izgleda za uspeh, bez jasnih objašnjenja, smatraće se da je pravna pomoć uskraćena na arbitraran način, stoga i povređeno pravo na pristup sudu.⁶¹⁰

501. Takođe se ne može uskratiti besplatna pravna pomoć podnosiocu predstavke, pošto je organ koji je dodeljuje arbitrarno smatrao da slučaj nema dobre izgleda da uspe, naime, odluka o uspehu slučaja je na nadležnom sudu.⁶¹¹

502. Država se neće smatrati odgovornom za ograničavanje prava na besplatnu pravnu pomoć, kada podnosilac predstavke nije želeo da sarađuje ni sa jednim zastupnikom, kojeg mu je država dodelila, a bilo ih je čak sedam.⁶¹²

503. Povredu prava na pristup sudu i prava na pravnu pomoć će predstavljati i slučaj u kome je podnosilac predstavke podneo zahtev da mu se dodeli besplatna pravna pomoć, a odluka po tom zahtevu mu se nije dostavila. Pri tome, Sud zaključuje da „nije obaveza države da koristi sredstva iz državnog budžeta da bi se obezbedila potpuna jednakost stranaka, već razumna mogućnost da strane iznesu svoj slučaj pred nadležnim organom, a da se neka od njih ne stavi u nepovoljniju poziciju“.⁶¹³

504. U postupcima pred Kasacionim sudom u kojima je zastupanje obavezno, a podnosilac predstavke, koji nije imao dovoljno finansijskih sredstava, obratio se državi za besplatnu pravnu pomoć. Njegov zahtev je bio odbijen neposredno pre isteka roka za obraćanje ovom sudu, zbog čega nije mogao da delotvorno zaštititi svoja prava.⁶¹⁴

505. Pošto Sud putem zadovoljavanja određenih kriterijuma utvrđuje opravdanost ograničavanja ovog prava, to bi praktično značilo da će praksa Evropskog suda varirati od predstavke do predstavke, odnosno, od pravnog sistema do pravnog sistema država potpisnica Konvencije, iako u različitim predstavkama postoje iste okolnosti slučaja.

506. Sud stavlja akcenat ne samo na puko ostvarivanje prava na pravnu pomoć, odnosno besplatnu pravnu pomoć, već je krucijalna njegova delotvornost, pa obavezuje države da u ovome uzmu aktivno učešće, jer će u suprotnom doći do kršenja prava na pristup sudu. Ovo aktivno učešće države mora uvek odgovarati legitimnom cilju, koji će biti srazmeran sa

⁶¹⁰ *Staroszczyk v. Poland*, 59519/00, st. 132-136, 22.03.2007. godine.

⁶¹¹ *Aerts v. Belgium*, 25257/94, st. 60, 30.07.1998. godine.

⁶¹² *Renda Martins v. Portugal*, 50085/99, 10.01.2002. godine.

⁶¹³ *A.B. v. Slovakia*, 41784/98, st. 59-63, 04.03.2003. godine; *Steel and Morris v. The United Kingdom*, 68416/01, st. 62, 15.02.2005. godine.

⁶¹⁴ European Court of Human Rights Jurisprudence on the Right to Legal Aid, Open Society Law Initiative, str. 21, videti na www.legalaidreform.org/european-court-of-hum..., od dana 12.11.2015. godine.

merama koje se preduzimaju, ali nikada ne sme biti zasnovano na arbitrarnosti postupajućeg organa. Prilikom ispunjavanja ove obaveze, domaći organ mora uspostaviti ravnotežu između poštovanja prava na pristup sudu i nezavisnosti pravničke profesije. Analizom prakse Suda po ovom pitanju, mogli bismo zaključiti da će ova ravnoteža podrazumevati mogućnost nadležnog domaćeg suda da zameni dodeljenog nesavesnog zastupnika po osnovu besplatne pravne pomoći licu čije se pravo na pristup sudu štiti, čak i da natera zastupnika na ispunjavanje obaveze najbolje zaštite prava i interesa korisnika, ali ne i da ulazi u suštinu sporne stvari i daje naloge zastupniku u vezi sa tim, i da tako zaštiti i nezavisnost pravničke profesije, i obezbedi pravo na pristup sudu korisniku besplatne pravne pomoći.

1.2.2. Ekonomska ograničenja prava na pristup sudu

507. Jedan od načina putem kojeg država može ograničiti ostvarivanje prava na pristup sudu jeste predviđanje prevelikih novčanih izdataka koji spadaju u sudske troškove. Na ovaj se način može suštinski onemogućiti zaštita prava pojedinaca pred sudom, a takvo postupanje, primetili smo, nije u skladu sa Evropskom konvencijom.

508. Sudski troškovi obuhvataju širok spektar troškova, kao što su „izdaci za sudske takse, za nagradu punomoćniku i naknadu njegovih troškova, dnevnice i putne troškove sudija i drugih sudskih službenika u slučaju preduzimanja parničnih radnji van zgrade suda, za izvođenje dokaza, za prevođenje i overavanje isprava, za neuspeli pokušaj poravnanja, za objavljivanje sudskih oglasa i drugo“.⁶¹⁵

509. Finansijske prepreke su prepoznate u pravnoj teoriji kao primarno ograničenje prava na pristup sudu, zbog čega je važno ovaj problem rešavati i uspostaviti efikasno ostvarivanje pomenutog prava.⁶¹⁶

510. Zapravo, predviđanjem preterano visokih sudskih troškova, pravo na pristup sudu gubi svoju praktičnu primenljivost i postoji uglavnom samo na nivou teorije.

511. U Preporuci Saveta Evrope o merama koje olakšavaju pristup sudu, navodi se da država od stranaka ne bi trebalo da zahteva nerazumne sume novca u sudskim postupcima.⁶¹⁷

Ukoliko bi, pak, sudski troškovi nesrazmerno opteretili stranku i sputali je da pristupi sudu,

⁶¹⁵ B. Poznić; V. Rakić- Vodinelić: *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2010, str. 433.

⁶¹⁶ Mauro Cappelletti; Bryant Garth: *Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective*, 27 *Buffalo Law Review* 181, Bloomington, 1978, str. 186-188.

⁶¹⁷ Preporuka Saveta Evrope br. R. (81)7 o merama koje olakšavaju pristup pravdi (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to member States on measures facilitating access to justice).

preporuka Komiteta ministara je da treba obezbediti mogućnost za oslobađanje, delimično ili potpuno smanjenje sudskih ili administrativnih taksi i drugih troškova.⁶¹⁸

512. Evropski sud je izneo stav da će pravo na pristup sudu biti prekršeno ako se troškovi pojave kao stvarna smetnja za ostvarivanje ovog prava.⁶¹⁹

513. Najočiglednije ekonomske barijere prava na pristup sudu uključuju visoke naknade za advokatske usluge i visoke sudske takse.

1.2.2.1. Advokatske naknade kao ekonomska ograničenja prava na pristup sudu

514. Naknade za advokatske usluge, kao i pravna pravila koja ih regulišu, variraju od pravnog sistema do pravnog sistema. Postoje države koje su ukinule obavezujuće zakonske odredbe koje se tiču advokatskih naknada, ali, većina država potpisnica Evropske konvencije postavlja okvire za minimalne i maksimalne iznose advokatskih naknada. Sam način plaćanja je uglavnom slobodno utvrđen sporazumom između advokata i njegovih klijenata, a obračunava se bilo prema satu, bilo u zavisnosti od vrednosti spora u pitanju ili njegovog ishoda.⁶²⁰

515. U državama potpisnicama Evropske konvencije je uobičajeno da se advokati ne plaćaju na osnovu nepredviđene situacije, tačnije da nemaju direktan finansijski udeo u tužbi klijenta. Poslednjih godina su se promenila pravila koja regulišu advokatske naknade, omogućavajući primenu takozvanih „uslovnih taksi“, koje će advokatu biti isplaćene samo u slučaju da njihov klijent dobije slučaj.⁶²¹

516. Međutim, mogli bismo da konstatujemo da će ovakva zakonska odredba upravo uskratiti pravo na pristup sudu klijentima za čije slučajeve advokati procene da imaju manjeg izgleda da uspeju pred sudom, pa im uskratiti pravnu pomoć, jer im naknada zavisi od uspeha u postupku. Sa druge strane, tuženi nije stranka u sporu svojom voljom, već voljom tužioca, pa neće imati na sebi tu vrstu izbora, već će morati da nađe zastupnika i štiti svoja prava i interese čak iako ima male šanse za uspeh, a mogućnost nalaženja zastupnika bi mu u slučaju postojanja sistema uslovnih taksi bila gotovo nepostojeća. Iz tog razloga smatramo da primena uslovnih taksi *de iure* zadovoljava pravo na pristup sudu, ali praktično ovo pravo čini nedelotvornim.

⁶¹⁸ Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetovanju (Resolution (78) 8 on legal aid and advice), 02.03.1978. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope na <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=672785&Site=CM>, od dana 25.07.2015. godine,

⁶¹⁹ *Airey v. Ireland*, 6289/73, 09.10.1979. godine.

⁶²⁰ *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union, final report*, Commission Européenne, Contract JLS/2006/C4/007-30-CE-0097604/00-36, str. 108.

⁶²¹ *Ibidem*.

517. Ono što je važno istaći kada je u pitanju poštovanje prava na pristup sudu jeste činjenica da u mnogim državama potpisnicama postoji nadzor nad određivanjem advokatskih naknada, te su advokati obavezani opštim pravilima pri sporazumevanju oko svojih naknada sa klijentima. Bilo da advokati utvrđuju visinu svojih naknada ili se moraju voditi utvrđenim pravnim pravilima koja ih u tome ograničavaju, iznosi naknada moraju biti razumni.⁶²²

518. U praksi Evropskog suda odlučivalo se u slučajevima kako visokih advokatskih naknada, tako i u pogledu usklađenosti plaćanja advokata po dobijenom slučaju sa odredbama Evropske konvencije. Posebnu pažnju bi trebalo obratiti na ograničenja prava na pristup sudu koja su čisto finansijske prirode, a u potpunosti su nepovezana sa meritumom spora ili sa izgledima za njegov uspeh, jer bi ovim ograničenjima moglo biti ugroženo ostvarivanje pravde.⁶²³

519. U slučaju u kojem je sporna bila advokatska naknada povodom izjavljivanja žalbe Domu lordova, ugovorena je uslovna taksa, prema kojoj je potrebno isplatiti advokatima dodatni iznos u odnosu na dvostruki iznos osnovne takse i to od strane koja je izgubila spor pred domaćim sudom. Sud je zauzeo stav da je zahtev da podnosilac isplati ovoliku sumu nesrazmeran ostvarivanju legitimnog cilja.⁶²⁴

1.2.2.2. Sudske takse kao ekonomska ograničenja prava na pristup sudu

520. U sudske troškove se uvrštavaju i sudske takse, čijom visinom država može ograničiti pravo na pristup sudu garantovano Evropskom konvencijom.

521. Praksa Evropskog suda po ovom pitanju se često oslanjala na uporednopravnu analizu sudskih taksi u velikom broju država članica Saveta Evrope. Čest je slučaj da se sudska taksa obračunava s obzirom na vrednost predmeta spora. U nekim pravnim sistemima postoji gornja granica ovog iznosa, dok je u drugima nema.⁶²⁵ Ima i onih država potpisnica u kojima su sudske takse fiksne i određuje ih sud ili država.⁶²⁶ Ono što je opšte važeće za ove pravne sisteme jeste da stranka koja izgubi u sporu plaća troškove druge strane.⁶²⁷

522. Plaćanje sudskih taksi *eo ipso* jeste u skladu sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije, a zahtev za plaćanjem sudskih troškova nije u koliziji sa Konvencijom ukoliko se prođe *Ashingdane* test, dakle, ako se time ne ugrožava sama suština prava pristupa sudu, uz

⁶²² *Ibid*, str. 127.

⁶²³ *Podbielski and PPU Polpure v. Poland*, 39199/98, st. 65, 26.07.2005. godine.

⁶²⁴ *MGN Ltd v United Kingdom*, 39401/04, st. 66 i 219, 18.01.2011. godine.

⁶²⁵ *Perdigao v. Portugal*, 24768/06, st. 47-49, 16.11.2010. godine.

⁶²⁶ Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union, final report, *op. cit.*, str. 67.

⁶²⁷ *Perdigao v. Portugal*, 24768/06, st. 47-49, 16.11.2010. godine.

neophodnost da bi svako ograničenje prava na pristup sudu trebalo da teži legitimnom cilju, uz postojanje razumnog odnosa srazmernosti između sredstava i legitimnog cilja koji se želi postići.⁶²⁸

523. Pri tome je Sud vezao sudske troškove i za član 1, Protokola broj 1, nekada i isključivo za ovaj član, u čijem se stavu 2 kaže da „država ima pravo da zakonski reguliše obezbeđivanje naplate dažbina“. Naime, Sud je smatrao da sudske takse spadaju u dažbine koje se plaćaju državi radi finansiranja pravosuđa i uvećanje javnih prihoda. Posmatrano sa te strane, Sud će utvrditi u kojoj meri plaćanje sudske takse utiče na ometanje mirnog uživanja imovine podnosioca predstavke.⁶²⁹

524. Ovo se pitanje praktično odnosilo na slučaj plaćanja sudske takse u postupku eksproprijacije, kada je iznos sudske takse praktično iznosio koliko i iznos za eksproprijisanu nepokretnost, dosuđen podnosiocu predstavke. Smatralo se da je u ovoj situaciji prekršen član 1, Protokola broj 1.⁶³⁰

525. Međutim, Evropski sud nije dao odgovor na pitanje da li se podnosioci predstavke mogu prituživati da su sudske takse iz svih vrsta postupaka ugrozile njihovo pravo na imovinu ili će se odnositi samo na sudske takse iz postupka eksproprijacije. Takođe, prema izdvojenom mišljenju sudija datom na ovu presudu, pitanje treba posmatrati i sa aspekta prava na pristup sudu i člana 6, stav 1 Evropske konvencije, što je bila dotadašnja praksa, ali, Sud se kreće u okviru zahteva predstavke, tako da ne može odlučivati o pitanju koje podnosilac nije postavio kao sporno.⁶³¹

526. Dakle, povreda prava na pristup sudu putem visokih iznosa sudskih taksi ima u konvencijskom smislu procesnopravnu i imovinskopravnu prirodu.

527. Kada je Sud utvrdio da domaći organi nisu uspjeli da obezbede odgovarajuću ravnotežu između interesa države u prikupljanju sudske takse i interesa podnosioca zahteva da svoje pravo zaštiti pred sudom, a u odsustvu dokaza priloženih od strane tužene države da je podnosilac predstavke bio u mogućnosti da je plati, presuđeno je da je iznos sudske takse bio preterano visok, utvrđujući da jeste došlo do kršenja prava na pristup sudu.⁶³² Takođe, kada je domaći sud odbio da oslobodi od plaćanja sudskih troškova stranku čija su primanja bila takva da bi plaćanje ugrozilo njenu egzistenciju, Evropski sud je utvrdio da pravosudni organi

⁶²⁸ *Paykar Yev Haghtanak LTD v. Armenia*, 21638/03, st. 48, 20.12.2007. godine.

⁶²⁹ *Perdigao v. Portugal*, 24768/06, st. 61, 16.11.2010. godine.

⁶³⁰ *Ibidem*.

⁶³¹ *Ibid*, izdvojeno mišljenje sudija Lorenzen, Casadevall i Fura.

⁶³² *Kreuz protiv Poljske*, 28249/95, 19.06.2001. u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, 2006.

nisu uspeli da uspostave odgovarajuću ravnotežu između interesa države da prikupi sudske takse i interesa podnosioca predstavke u zaštiti svog prava u građanskom sudskom postupku. Sudske takse su u toj državi bile četiri puta veće od primanja podnosioca predstavke, zbog čega mu je pravo na pristup sudu bilo ugroženo.⁶³³

528. Sa druge strane, iako je za pokretanje sudskog postupka za naknadu materijalne štete protiv fizičkog lica bilo potrebno uplatiti prilično visok iznos u sudskim taksama, ukoliko je *Ashingdane* test bio zadovoljen, nema povrede Evropske konvencije.⁶³⁴

529. Prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije, države potpisnice nisu obavezne da uspostave apelacione i kasacione sudove, ali ukoliko ih ipak uspostave, moraju poštovati garancije iz člana 6, stav 1 Konvencije, odnosno, mora se tom sudu omogućiti da odluči o sporu koji se tiče utvrđivanja subjektivnih građanskih prava i obaveza.⁶³⁵

530. Kada su u pitanju takse za podnošenje žalbe, istraživanje Evropske komisije pravnih sistema država potpisnica Evropske konvencije pokazuje da mogu biti nekada više, nekada niže ili identične onima koje se odnose na prvostepeni postupak, dok postoje i slučajevi pravnih sistema u kojima se takse za podnošenje žalbe ne plaćaju.⁶³⁶

531. Sud pravi razliku između redovnih i vanrednih pravnih lekova, smatrajući da za podnošenje ovih drugih uslovi moraju biti stroži.⁶³⁷ U tom smislu će se smatrati opravdanim povećanje imovinskog cenzusa za obraćanje vrhovnom sudu radi onemogućavanja preteranog opterećenja suda slučajevima čiji je značaj manji.⁶³⁸

532. Generalno će Sud odlučivati o pravu na pristup sudu povodom visine sudskih taksi uzimajući u obzir konkretne okolnosti slučaja podnosioca predstavke, prvenstveno njegovu platežnu sposobnost.⁶³⁹

533. Pravdajući uskraćivanje pristupa sudu pravnom licu koje je tražilo odlaganje plaćanja sudske takse, država se pozivala na argument da je pravno lice uvek platežno sposobno da izmiri sudsku taksu, osim ukoliko je proglašeno nesolventnim. Sud je našao ovakvu konstataciju potpuno hipotetičkom, zbog čega je Sud neće uzeti u obzir, i, u nedostatku drugih

⁶³³ *Kijewska v Poland*, 73002/01, 6.09.2007. u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, 2006.

⁶³⁴ *Jankauskas protiv Litvanije*, 2003.u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, 2006, str. 24.

⁶³⁵ *EM LINIJA D.O.O. v. Croatia*, 27140/03, st. B 2., 22. 11.2007. godine,

⁶³⁶ *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union, final report*, Commission Européenne, Contract JLS/2006/C4/007-30-CE-0097604/00-36, str. 72-73.

⁶³⁷ *EM LINIJA D.O.O. v. Croatia*, 27140/03, st. B 2., 22. 11.2007. godine,

⁶³⁸ *Brualla Gomez de la Torre v. Spain*, 26737/95, st. 36, 19.12.1997. godine.

⁶³⁹ *Paykar Yev Haghtanak LTD v. Armenia*, 21638/03, st. 48, 20.12.2007. godine.

dokaza o platežnoj sposobnosti podnosioca predstavke, utvrditi povredu Evropske konvencije.⁶⁴⁰

534. Kada se penzionisani advokat žalio Evropskom sudu na suviše visoke sudske takse koje je morao da plati kako bi dobio priznanje svojih potraživanja, uglavnom advokatske naknade, Sud je našao da nema kršenja prava na pristup sudu, jer njegova platežna sposobnost nije mogla biti dovedena u pitanje.⁶⁴¹

535. S obzirom na to da sudski troškovi uglavnom zavise od vrednosti spora, u slučaju niže vrednosti spora stranka će platiti niže sudske troškove. Proporcionalnost između ekonomske moći stranke i sudskih troškova garantuje pristup sudu. Međutim, ukoliko stranka ne uspe u sporu, može se desiti da sudski troškovi premašuju dosuđeni iznos. Stoga smo mišljenja da je pravičnije troškove obračunati u skladu sa vrednošću dosuđenog iznosa u slučaju uspeha stranke u svom zahtevu. Pravilo je da se sud prilikom odlučivanja kreće u okvirima tužbenog zahteva, dakle, ne može dosuditi više nego što je stranka tužbom tražila, ali, svakako može dosuditi manje. Podnosilac tužbenog zahteva će u skladu sa zakonom i principima pravičnosti dobiti iznos koji mu pripada, bez obzira na to kako ga je u startu tužbom odredio, i to je iznos kojim realno može raspolagati, odnosno, ovaj iznos će uticati na njegovu platežnu sposobnost, koju je Sud odredio kao relevantan kriterijum prilikom ostvarivanja prava na pristup sudu.

536. Smatramo da se u svetlu visine sudskih taksi može doći do izvesne kontradiktornosti u zaštiti prava na pravično suđenje. Ukoliko sudske takse budu preterano visoke, velikom broju građana će pristup sudu biti ograničen, pa zbog manjeg broja novih predmeta neće doći do preopterećenosti sudova. Kako je čest razlog kršenja prava na suđenje u razumnom roku od strane sudova upravo veliki broj predmeta, visoke sudske takse će, stoga, omogućiti da u manjoj meri dolazi do povrede ovog prava. Ukoliko su, pak, sudske takse niske, preopterećenost sudova novim predmetima može biti posledica ovih okolnosti, zbog bolje pristupačnosti suda pojedincima čija su prava povređena ili ugrožena, a samim tim je neophodno i ostvarivanje brze pravde, kako bi vremenski rok za donošenje odluka bio ispoštovan, što može dovesti do donošenja nedovoljno dobrih sudskih odluka i do ugrožavanja prava pojedinaca na kvalitetnu pravnu zaštitu. Primećujemo da se neke garancije prava na pravično suđenje štite visokim sudskim taksama, dok su neke ugrožene, pa je neophodno u najvećoj mogućoj meri zaštititi sve, što bi značilo i nalaženje novih metoda, kojima bi pravo na pravično suđenje u celini bilo poštovano.

⁶⁴⁰ *Paykar Yev Haghtanak LTD v. Armenia*, 21638/03, st. 49, 20.12.2007. godine.

⁶⁴¹ *Urbanek v. Austria*, 35123/05, 09.12.2010. godine.

537. Mišljenja smo da sudske takse ne bi smele da budu previsoke, kako bi se omogućio nesmetan pristup sudu i onim pojedincima lošijeg materijalnog stanja, ali nedovoljno slabog da budu oslobođeni plaćanja sudskih troškova. Da bi se problem sa preopterećenošću sudova novim slučajevima mogao rešiti, ne bi trebalo koristiti metod podizanja visine sudskih taksi, već bolje organizacije rada u sudovima i povećanja broja sudija. Zaštita prava pojedinaca ima prednost u odnosu na smanjivanje troškova države, posebno kada se ima u vidu da upravo ti pojedinci učestvuju u finansiranju državnih institucija posredstvom državnog budžeta, kako bi im se to sa druge strane vratilo, u ovom slučaju kako bi nesmetano pristupili sudu u situaciji kada su im prava i interesi ugroženi ili povređeni, te dobili odgovarajuću pravnu zaštitu.

1.3. Pravo na pristup sudu u Republici Srbiji

1.3.1. Personalna ograničenja prava na pristup sudu u Republici Srbiji

538. Kao pandan pravnoj sposobnosti, u procesnom smislu postoji stranačka sposobnost, kao mogućnost lica da pristupe sudu i budu nosioci određenih procesnih ovlašćenja.

539. Međutim, lica kojima pripada stranačka sposobnost nisu samo ona lica koja imaju pravnu sposobnost, jer osim fizičkih i pravnih lica, stranačku sposobnost mogu imati i «državni organi, udruženja i organizacije, koji nisu subjekti prava, kao i imovina bez subjekta».⁶⁴²

540. Stoga je stranačka sposobnost priznata u srpskom pravnom sistemu svakom fizičkom licu, što uključuje i strance, ako mu pravo zemlje čiji je državljanin priznaje ovaj status. Ukoliko to nije slučaj, fizičko lice kome je uskraćena stranačka sposobnost moći će da se osnovano pritužuje na povredu prava na pristup sudu Evropskom sudu.⁶⁴³

541. Čini se da je teško zamisliti situaciju u kojoj je uskraćen pristup sudu fizičkom licu koje nema pravnu sposobnost. U neku ruku to je *contradictio in adjecto*, jer se pravna sposobnost stiče rođenjem. Međutim, u Srbiji postoje lica bez pravnog subjektiviteta, najčešće Romi, koja nisu upisana u matične knjige rođenih, suprotno članu 37, stav 1 Ustava RS i odredbi da svako lice ima pravnu sposobnost. Do skoro je nedostajala zakonska regulativa za rešavanje ovog problema. Porodični zakon je predviđao pokretanje parničnog postupka za

⁶⁴² A. Jakšić: *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2012, str. 212; detaljnije u B. Poznić; V. Rakić-Vodinić, *op. cit.*, str. 148.

⁶⁴³ *Ibidem*.

utvrđivanje materinstva ili očinstva, ali je situacija u kojoj su roditelji preminuli ili su nepoznati predstavljala nepremostivu prepreku, te i ovo zakonsko rešenje nije dovoljno da bi se rešio problem pravnog subjektiviteta nekih lica.⁶⁴⁴

542. Novim odredbama Zakona o vanparničnom postupku, pred nadležnim sudom se može pokrenuti postupak za utvrđivanje vremena i mesta rođenja lica koja nisu upisana u matičnu knjigu rođenih, te je uvedeno rešenje o dobijanju pravnog subjektiviteta.⁶⁴⁵ Kako i Evropski sud ističe u svojoj praksi da određeno pravo mora biti i delotvorno, a ne samo teorijsko, problematičan je dokazni postupak u smislu ostvarivanja pravnog subjektiviteta, pošto nije predviđen pouzdani metod za utvrđivanje roditelja lica o čijem se pravnom subjektivitetu radi. Naime, nema DNK analize, već izjave svedoka, te su brojne zloupotrebe moguće, poput trgovine decom.⁶⁴⁶

543. Kako stranačka sposobnost predstavlja osnovni uslov bez koga se ne može, da bi fizičko lice zaštitilo svoja prava i interese pred sudom, sticanje pravnog subjektiviteta predstavlja suštinski korak u omogućavanju svim licima da ostvare prvenstveno pravo na pristup sudu, a onda i ostale garancije prava na pravično suđenje.

544. I pravnim licima je u zakonodavstvu Srbije priznata stranačka sposobnost. Kako se stranačka sposobnost pravnih lica vezuje za njihovu pravnu sposobnost, važno je pomenuti da pravni subjektivitet pravnog lica prestaje i likvidacijom pravnog lica, odnosno brisanjem iz registra pravnih lica.⁶⁴⁷ Međutim, za razliku od srpskog zakonodavstva, prema praksi Evropskog suda će stranačka sposobnost biti priznata i pravnim licima koja su likvidirana.(videti pod 393. II deo)

545. Stranačka sposobnost, u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku RS, priznaje se i organu koji nije fizičko i pravno lice, poput javnog tužioca ili organa starateljstva⁶⁴⁸, koje ne može biti stranka u postupku pred Evropskim sudom. Udruženjima i organizacijama koja nemaju status pravnog lica, stranački subjektivitet se u Srbiji može priznati ukoliko ispunjavaju uslove za njegovo sticanje, posebno ako raspolažu imovinom nad

⁶⁴⁴ M. Trgovčević-Prokić: Postupak radi utvrđivanja vremena i mesta rođenja i potreba za reformisanjem vanparničnog procesnog prava, *Pravni život*, 3-4/2015, str. 37.

⁶⁴⁵ Čl. 71 a,b, Zakona o vanparničnom postupku RS, "Sl. glasnik SRS", br. 25/82 i 48/88 i "Sl. glasnik RS", br. 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014 i 6/2015.

⁶⁴⁶ M. Trgovčević-Prokić, *op. cit.*, str. 40.

⁶⁴⁷ D. Stojanović; O. Antić: *Uvod u građansko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2004, str. 184.

⁶⁴⁸ A. Jakšić: *Građansko procesno pravo*, Beograd, 2012, str. 213.

kojom se može sprovesti izvršenje⁶⁴⁹, dok će im pred Evropskim sudom stranačka sposobnost pripadati u svakom slučaju. (videti pod 394. II deo)

546. Kada su u pitanju poslovna i parnična sposobnost, one se ne poklapaju u potpunosti, iako su međusobno uslovljene, jer će stranka pred sudom ili moći da preduzima procesne radnje samostalno ili neće u celosti. Samo potpuno poslovno sposobno lice moći će da preduzima parnične radnje samostalno, bez zakonskog zastupnika, s tim što će postojati izvesna odstupanja od ovog pravila u smislu parnične sposobnosti koja se kreće u granicama delimične poslovne sposobnosti.⁶⁵⁰

547. Dakle, direktan pristup sudu neće biti dozvoljen licu kome je oduzeta poslovna sposobnost, već će to svoje pravo moći da ostvari preko svog zakonskog zastupnika.

548. Međutim, upravo u vezi sa ovim pitanjem postoji specifičnost u vanparničnom postupku, kojeg nema u parnici. Naime, Zakon o vanparničnom postupku dozvoljava licu koje je lišeno poslovne sposobnosti da preduzima procesne radnje, i to da izjavi žalbu na rešenje o lišavanju poslovne sposobnosti.⁶⁵¹ Ovakav stav je potvrdila i domaća sudska praksa⁶⁵², kao i Evropski sud u svojim odlukama po ovom pitanju (videti pod 399. II deo) generalno smatrajući da su radi zaštite interesa osobe u pitanju neophodna posebna pravila procedure, koja će mu omogućiti da pristupi sudu samostalno.⁶⁵³

549. Govoreći o poslovnoj sposobnosti, čiji je procesnopravni pandan parnična sposobnost, i pravu na pristup sudu, u slučaju *Drobnjak protiv Srbije*⁶⁵⁴ je podnosilac predstavke bio delimično lišen poslovne sposobnosti, zbog čega se obraćao bezuspešno državnim organima kako bi vratio poslovnu sposobnost u celosti. Sud je našao da je došlo do kršenja člana 6, stav 1 Evropske konvencije i prava na pristup sudu, s obzirom na činjenicu da podnosiocu nije vraćena poslovna sposobnost pune četiri godine od trenutka kada mu je delimično oduzeta, pri čemu nije rađen sveobuhvatni pregled psihijatra. Takođe, Sud utvrđuje nedostatak domaćeg, zakonodavstva, jer ne reguliše da se stanje podnosioca s vremena na vreme ponovo sudski razmotri.⁶⁵⁵

550. Imajući u vidu navedenu odluku Evropskog suda protiv Srbije, u Zakon o vanparničnom postupku, član 40, je unesena odredba u kojoj se ističe da će sud rešenjem

⁶⁴⁹ *Ibidem*.

⁶⁵⁰ Videti detaljnije u B. Poznić; V. Rakić-Vodinelić, *op. cit.*, str. 147 i 151.

⁶⁵¹ Čl. 39, Zakona o vanparničnom postupku RS.

⁶⁵² Vrhovni sud Srbije, Rev. 4879/98 od 08.09.1998. godine.

⁶⁵³ *Model zakona o razlozima i postupku ograničenja i zaštite pojedinih prava i sloboda* (ur. Saša Gajin), CUPS, Beograd, 2012, str. 25.

⁶⁵⁴ *Drobnjak v. Serbia*, 36500/05, 13.10.2009. godine.

⁶⁵⁵ S. Carić: Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *op. cit.*, str. 93.

kojim odlučuje o lišenju poslovne sposobnosti „odrediti rok u kome će se proveriti da li postoje razlozi za dalje trajanje izrečene mere, a koji ne može biti duži od tri godine“.

551. Što se tiče pravnih lica, ona će svoju poslovnu, odnosno parničnu sposobnost steći onda kada steknu i pravnu sposobnost, a to je trenutak kada se registruju.⁶⁵⁶ Zbog toga stav Evropskog suda, prema kome predstavku ovom sudu mogu podneti i pravna lica koja su likvidacijom prestala da postoje (videti pod 393. II deo), neće ugroziti ni njihovu stranačku, ni parničnu sposobnost.

552. Razlika između fizičkih i pravnih lica povodom parnične sposobnosti se ogleda u sposobnosti prvih da samostalno pristupe sudu, dok ova druga to pravo mogu ostvariti samo preko svog zastupnika, tj. fizičkog lica, što se odnosi i na one koji nisu ni fizička, ni pravna lica, a koja u pravnom sistemu Srbije mogu imati stranačku, odnosno parničnu sposobnost.⁶⁵⁷ (videti pod 539. II deo)

553. Ustavom RS su garantovani poslanički i sudijski imuniteti, te Srbija upražnjava slobodu ograničavanja prava na pristup sudu i na ovaj način, štiteći legitimni cilj slobode govora u skupštini i izražavanja narodne volje, kao i odlučivanje o pravima i interesima građana nepristrasno i nezavisno.

554. U pravnoj teoriji se, međutim, problematičnim smatra obim imuniteta, s obzirom na to da se krivični postupak protiv sudije može pokrenuti u svakom trenutku, čak i ako je u vezi sa sudijskom funkcijom, za razliku od poslanika koji na ovu odgovornost ne može biti pozvan ako je u vezi sa poslaničkom funkcijom.⁶⁵⁸ Imunitet koji sprečava pokretanje sudskog postupka, u Srbiji je širi za zakonodavnu, nego za sudsku vlast, što bi zarad ravnoteže među njima trebalo ispraviti.

555. Po pravilu, u srpskom pravnom sistemu će pristup sudu i pravo na pokretanje postupka imati lice sa pravnim interesom, pod čim će se podrazumevati poseban interes samog tužioca. *Actio popularis* u cilju zaštite opšteg interesa nije karakteristična za pravni sistem Srbije, uz izuzetak tužbe za zaštitu životne sredine.⁶⁵⁹

556. Ovo bi, u kontekstu prakse Evropskog suda po pitanju popularne tužbe, značilo da pojedinac ne bi uspeo u postupku pred Sudom ukoliko bi podneo predstavku pritužujući se da mu je uskraćeno pravo na pristup sudu povodom tužbe za zaštitu životne sredine, a ne tiče se i njegovog interesa, već usključivo javnog.

⁶⁵⁶ B. Poznić; V. Rakić-Vodineć, *op. cit.*, str. 151.

⁶⁵⁷ *Ibid.*, str. 152.

⁶⁵⁸ A. Čavoški; A. Knežević-Bojović, *op. cit.*, str. 172.

⁶⁵⁹ B. Poznić; V. Rakić-Vodineć, *op. cit.*, str. 236.

557. Pravo na pristup sudu putem pravne pomoći je pojedincima garantovano Ustavom RS, kao i ratifikovanim međunarodnim dokumentima. Ovo pravo se omogućava, odnosno ograničava, načinom na koji se reguliše i ostvaruje pravna pomoć koja licima stoji na raspolaganju, pitanjem sudskih troškova i njihove visine, oslobađanjem od njihovog plaćanja, kao i davanjem besplatne pravne pomoći pojedincima ili određenim grupama. Ukoliko se ograniči na način koji ne prolazi kriterijume *Ashingdane* testa, kojima se vodi Evropski sud prilikom odlučivanja, uskraćivanje ovog prava će povrediti pravo na pravično suđenje.

558. Ustavom RS se decidirano navode mogući pružaoci ove usluge, i to advokatura i službe pravne pomoći u jedinicama lokalne samouprave.⁶⁶⁰ Postavlja se pitanje da li ova Ustavna odredba podrazumeva i isključivanje mogućnosti da još neko ima pravo da pruža pravnu pomoć.

559. Da bismo došli do odgovora na ovo pitanje, tumačićemo stavove Ustavnog suda, kao i volju zakonodavca.

560. Naime, Ustavni sud nije konkretno o ovom pitanju odlučivao, ali jeste u vezi sa ustavnošću zakonske odredbe, koja se odnosila na pružanje pravne pomoći.⁶⁶¹ U pitanju je bio član 85, stav 1 Zakona o parničnom postupku iz 2011. godine, kojim se jedino advokati ovlašćuju na pružanje ove usluge u parničnom postupku. (videti pod 576., 577., II deo) Analizirajući odluku Ustavnog suda, primećuje se da se tim povodom iznosi stav „da se pravna pomoć može dobiti ne samo od advokata, već i od službi pravne pomoći osnovanih u jedinicama lokalne samouprave“. Dakle, Ustavni sud ne navodi i neke druge pružaoce pravne pomoći, pa se može reći da član 67 Ustava tumači uže.

561. U odluci se takođe navodi da će do ograničavanja prava na pristup sudu doći „ukidanjem mogućnosti slobodnog izbora punomoćnika“.⁶⁶² Dakle, sve dok pojedinac ima mogućnost da slobodno izabere svog punomoćnika, ovo pravo će biti poštovano, jer izbor ne može postojati jedino ako se pravo ograniči isključivo na jednog pružaoca ove usluge. Međutim, do koje mere se spektar pružalaca pravne pomoći može širiti, drugo je pitanje koje traži odgovor.

562. Sa druge strane, zakonodavac, uzimajući u obzir odluku Ustavnog suda u ovom predmetu, kojom se član 85, stav 1 ZPP-a oglašava neustavnim, izmenama i dopunama ovog zakona širi spektar pružalaca pravne pomoći, ali ne samo na službe lokalne samouprave, kako

⁶⁶⁰ Čl. 67, Ustava RS.

⁶⁶¹ IUz-51/2012 od 23.05.2013, „Službeni glasnik RS“, br. 49/2013.

⁶⁶² IUz-51/2012 od 23.05.2013, „Službeni glasnik RS“, br. 49/2013.

to Ustav izričito predviđa, već i na „krvne srodnike u pravoj liniji, brata, sestru i bračnog druga stranke u parničnom postupku“⁶⁶³, te član 67 Ustava određuje šire.

563. Takođe, zakonodavac je u pravni sistem Srbije kao pružaoce pravne pomoći uključio i javne beležnike, ovlastivši ih za sačinjavanje određenih ugovora, kao primarne pravne pomoći⁶⁶⁴, te je, stoga, smatrao da se Ustavna odredba o pružaocima pravne pomoći posmatra šire od samog njenog teksta.

564. Isti stav se može primetiti na osnovu Zakona o azilu, u kome su i nevladine organizacije ovlašćene za pružanje i sekundarne usluge, odnosno zastupanja.⁶⁶⁵

565. Smatramo da se spektar pružalaca pravne pomoći može širiti sve dok se ne ugrožavaju osnovni principi ljudskih prava i Ustavom garantovano ljudsko pravo na pravnu pomoć.

566. Imajući to u vidu, zakonodavac nije suzio Ustavom garantovano pravo na pravnu pomoć, što bi automatski narušilo poštovanje ljudskih prava, već Ustavom garantovano pravo proširio, pri čemu se ne škodi drugome, niti samom demokratskom sistemu.

567. Uređivanjem načina ostvarivanja Ustavom zajemčenih prava ne sme se obesmisлити sama suština tog prava, što predstavlja princip kojim se i Evropski sud vodi prilikom odlučivanja u konkretnom slučaju, uzimajući u obzir i cilj mere koja se preduzima, ovde mogućnost pojedinca da zaštiti svoja prava i interese, i delotvornost prava, koja će podrazumevati da pravo ne bude samo garantovano, već i da ga pojedinac praktično može upražnjavati. Ako bismo uzeli da su jedini pružaoци pravne pomoći advokati i službe lokalne samouprave, sama suština i delotvornost prava na pristup sudu će biti ugrožene u slučaju da pojedinac nema finansijskih sredstava da obezbedi sebi advokata, pri čemu i ne ispunjava uslove za dobijanje besplatne pravne pomoći, dok ima prebivalište u lokalnoj samoupravi u kojoj nije formirala pravna služba za pružanje pravne pomoći, što nije redak slučaj u Srbiji. Dakle, ovaj pojedinac ostaje bez delotvorne pravne zaštite, iako mu zakon teoretski nije uskratio pravo na pravnu pomoć.

568. Zbog toga bismo mogli reći da bi suština Ustavom garantovanog prava bila ugrožena ukoliko bi se Ustavna odredba, kojom se regulišu pružaoци pravne pomoći, tumačila isključivo jezički i svela samo na advokaturu i službe jedinice lokalne samouprave, pa nalazimo opravdanim da se ovaj krug pružalaca proširi i na nevladine organizacije, sindikalne

⁶⁶³ Čl. 85, st. 1, Zakona o parničnom postupku, "Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014.

⁶⁶⁴ Čl. 82, Zakona o javnom beležništvu, "Sl. glasnik RS", br. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr. zakon, 93/2014 - dr. zakon, 121/2014 i 6/2015.

⁶⁶⁵ Čl. 10, Zakona o azilu RS, "Sl. glasnik RS", br. 109/2007.

organizacije, profesionalna udruženja, kao i pravne klinike pri pravnim fakultetima, koji *de facto* godinama pružaju ovu uslugu.

569. Sva dalja analiza zakonskih odredbi u pravnom sistemu Srbije, kojima se reguliše pitanje prava na pravnu pomoć, biće analizirana imajući u vidu malopredašnji zaključak.

570. Kako ne postoji krovni zakon po pitanju pravne pomoći, odnosno besplatne pravne pomoći, iako Ustav naglašava tu potrebu, tako je neophodno obratiti se odredbama Zakona o parničnom postupku, Zakona o vanparničnom postupku, Zakona o izvršenju i obezbeđenju, Zakona o opštem upravnom postupku, Zakona o upravnim sporovima, Zakona o azilu, Zakona o lokalnoj samoupravi i Zakona o advokaturi, kako bismo utvrdili način regulisanja ovog pitanja u građanskopravnim postupcima u Srbiji.

571. Ustav ovlašćuje advokaturu i lokalnu samoupravu za pružanje pravne pomoći, bilo o kojoj vrsti postupka da se radilo, stoga ćemo krenuti od opšteg, da bismo zatim obradili zakonodavstvo koje se odnosi na pružanje pravne pomoći u građanskim sudskim postupcima.

572. Lokalne samouprave će, u skladu sa Zakonom o lokalnoj samoupravi, „obrazovati organe, organizacije i službe za potrebe opštine i da uređuju njihovu organizaciju i rad“, između ostalog, da organizuju službu pravne pomoći građanima.⁶⁶⁶

573. Odredba Ustava po kojoj pravnu pomoć pružaju službe pravne pomoći osnovane u jedinicama lokalne samouprave, bila je tumačena različito, s obzirom na to da je Odlukom o pružanju pravne pomoći, koja je donesena od strane Skupštine gradske opštine Palilula, ova opština organizovala pružanje usluge pravne pomoći preko advokata članova Advokatske komore Beograda. Tim se povodom, po podnesenoj inicijativi, oglasio Ustavni sud, utvrdivši neusklađenost Odluke u tom delu sa Ustavom i Zakonom o lokalnoj samoupravi. Naime, Ustavni sud je dao tumačenje da opština nije ovlašćena da poverava ove poslove i organizuje ih van organa opštinske uprave.⁶⁶⁷

574. Delimo stav Ustavnog suda po ovom pitanju, posebno pošto bi usled poveravanja poslova pružanja pravne pomoći od strane opština advokaturi, slobodan izbor punomoćnika pojedincima bio onemogućen, jer bi se sveo samo na advokate, te bi se time pravo na pristup sudu ograničilo na način koji narušava samu suštinu ovog ljudskog prava, a mogućnost izbora ne bi postojala.

575. I Zakon o advokaturi, u skladu sa Ustavom, propisuje da je advokat dužan da se bavi pružanjem pravne pomoći, ali i da uživa slobodu da li će se prihvatiti konkretnog posla. Ova

⁶⁶⁶ Čl. 20, st. 28 i 31, Zakona o lokalnoj samoupravi RS, "Sl. glasnik RS", br. 129/2007 i 83/2014 - dr. zakon.

⁶⁶⁷ Odluka Ustavnog suda, IUI broj 45/2009 od 18. februara 2010. godine, objavljena u "Sl. glasniku RS", br. 55/2010 od 6. avgusta 2010. godine

sloboda se pruža do granica kada advokata postavi sud kao zastupnika u određenom slučaju, uz zakonom predviđena ograničenja.⁶⁶⁸

576. Iako je postojanje advokatskog monopola u skladu sa Evropskom konvencijom sve dok je pravo na pristup sudu delotvorno, u pravnom sistemu Srbije ovakvo zakonodavno rešenje neće biti u skladu sa Ustavom, te će zbog toga biti i prekršen član 6, stav 1 Evropske konvencije, jer će se Evropski sud voditi i načinom na koji je ovo pitanje uređeno u domaćem pravnom sistemu. Ali, da bi predstavka bila razmatrana pred Evropskim sudom, neophodno je da budu iscrpljena sva delotvorna pravna sredstva, pa i ustavna žalba. Pitanje advokatskog monopola se nije našlo pred Evropskim sudom, pošto je Ustavni sud odlučivao po ovom pitanju kada je član 85 ZPP-a koji je stupio na snagu 1. novembra 2012. godine imao spornu odredbu, u kojoj se kaže da stranke preduzimaju radnje u postupku lično ili preko punomoćnika koji mora biti advokat.

577. Ustavni sud je ovo zakonsko rešenje proglasio neustavnim, pošto se uskraćuje sloboda pojedinca da izabere ko će ga zastupati, a u odnosu na član 67 Ustava RS, ljudsko pravo na pravnu pomoć je suženo. Prilikom odlučivanja, Ustavni sud za relevantnu uzima i praksu Evropskog suda, prema kojoj pravo mora biti delotvorno. U svojoj odluci se pozvao i na ugrožavanje imovinskih prava velikog broja lica ovakvim zakonskim rešenjem, zbog finansijskog opterećenja zastupanog da mora angažovati advokata kao svog punomoćnika, pa se primećuje slična praksa sa Evropskim sudom, koji usko vezuje sudske troškove kako sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije, tako i sa članom 1, Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.⁶⁶⁹

578. Delimo stav da sužavanje Ustavne odredbe i ljudskog prava na pristup sudu, kao i nepoštovanje osnovnog principa hijerarhije pravnih akata i subordinacije ostalih pravnih akata niže snage u odnosu na Ustav, predstavljaju razlog za nedopustivost ovakvog zakonskog rešenja.

579. U skladu sa pomenutom odlukom Ustavnog suda, došlo je do izmena i dopuna Zakona o parničnom postupku, te prema aktuelnim odredbama ZPP-a, koje će se primenjivati i u vanparničnom, izvršnom, stečajnom postupku i upravnim sporovima, pravnu pomoć fizičkom licu u sudskom postupku može pružati „advokat, krvni srodnik po pravoj liniji, brat, sestra ili

⁶⁶⁸ Čl. 18, Zakona o advokaturi RS, "Sl. glasnik RS", br. 31/2011 i 24/2012 - odluka US.

⁶⁶⁹ IUz-51/2012 od 23.05.2013, „Službeni glasnik RS“, br. 49/2013.

bračni drug, kao i predstavnik službe pravne pomoći jedinice lokalne samouprave“.⁶⁷⁰ Primećuje se usklađenost zakonskog sa ustavnim rešenjem, ali i proširivanje ustavne odredbe.

580. Moglo bi se reći da u samoj odredbi ima nelogičnosti. Pošto se zakonodavac nije vodio principom da je neophodna posebna kvalifikacija za zastupanje u parničnom postupku, te data mogućnost i laicima da je pružaju, ne vidimo razlog da se ovaj krug lica svede samo na neke srodnike stranke, a ne proširi na sva poslovno sposobna lica, posebno imajući u vidu da će stranka ostati uskraćena za delotvorno pravo na pristup sudu, ukoliko nema Zakonom pobrojane srodnike, ali ni finansijskih sredstava da angažuje advokata, dok živi u mestu u kome lokalna samouprava nije organizovala službu za pružanje pravne pomoći.

581. U Zakonu o opštem upravnom postupku, zakonodavac je upravo i predvideo ovakvo rešenje, odnosno da stranku po punomoćju može zastupati svako poslovno sposobno lice, osim nadripisara⁶⁷¹, za koje smatramo da bi trebalo biti usvojeno i ZPP-om.

582. Pravo na pravnu pomoć će, pak, pružati isključivo advokati u postupku po vanrednom pravnom leku, a prema odredbama ZPP-a i Zakona o upravnim sporovima.⁶⁷² Ova vrsta ograničenja se neće smatrati onom koja narušava samu suštinu prava na pristup sudu i njegovu delotvornost u postupku, već naprotiv, doprineće delotvornom ostvarivanju prava na pristup sudu, što je potvrdio Ustavni sud u svojoj praksi.

583. Ustavni sud je odbacio inicijativu za ocenu ustavnosti ovakvog zakonskog rešenja, oslonivši se na praksu Evropskog suda, prema kojoj postoji specifičnost postupaka pred vrhovnim sudom, pa iziskuje stručno zastupanje. Stav je argumentovan „složenošću postupka, važnošću spora za lice u pitanju i delotvornošću suđenja pred najvišim sudom“, što predstavlja „legitiman, srazmeran i nužan oblik ograničenja“ prava na vanredno pravno sredstvo.⁶⁷³

584. Osim onih koji pravnu pomoć pružaju, postoje i oni koji su korisnici ove usluge.

585. Ustav garantuje svakome pravo na pravnu pomoć. Osnovni izvor prava kojim se reguliše pravo na pravnu pomoć u građanskim sudskim postupcima, Zakon o parničnom postupku, u članu 85, pak, pominje da stranke u postupku mogu biti korisnici pravne pomoći. Prema članu 74 ZPP-a, pojam stranke u postupku, pored fizičkih i pravnih lica, uključuje i udruženja i organizacije, koja nemaju status pravnog lica. Međutim, članom 85 ZPP-a se dalje

⁶⁷⁰ Čl. 85, Zakona o parničnom postupku RS, "Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014.

⁶⁷¹ Čl. 48, Zakona o opštem upravnom postupku, "Sl. list SRJ", br. 33/97 i 31/2001 i "Sl. glasnik RS", br. 30/2010.

⁶⁷² Čl. 85, Zakona o parničnom postupku RS, član. 50., st. 2., Zakona o upravnim sporovima RS.

⁶⁷³ Iuz-910/2010, 18.04.2012. godine, videti na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS, <http://www.ustavni.sud.rs/page/predmet/sr-Cyrl-CS/7459/?NOLAYOUT=1>, od dana 11.08.2015. godine.

precizira ko može biti punomoćnik fizičkog, potom i pravnog lica, ali se ne pominju ona koja nemaju status pravnog lica, a mogu biti stranke u postupku. Zbog toga je neophodno uneti u član 85 i način na koji poslednji mogu preko punomoćnika štititi svoja prava i interese, da bi pravo na pravnu pomoć moglo biti delotvorno za sve njegove nosioce.

586. Zakon o opštem upravnom postupku kao nosioce prava na pravnu pomoć vidi sve stranke u tom postupku, pa i one koje nemaju svojstvo pravnog lica.⁶⁷⁴

587. Ukoliko se govori o korisnicima besplatne pravne pomoći, pojam korisnika se posmatra u značajnoj meri uže. U tom smislu, biće u skladu sa Evropskom konvencijom sloboda države da uredi pitanja prava na pristup sudu, vršeći pozitivnu diskriminaciju u odnosu na neke kategorije pravnih subjekata.

588. Kako je određenje spora o građanskim pravima i obavezama u nacionalnom pravnom sistemu postavljeno uže nego u Evropskoj konvenciji, onda će i spektar domaćih zakona u kojima je regulisano oslobađanje od plaćanja sudskih troškova i dobijanje besplatne pravne pomoći u građanskim stvarima biti širi.

589. Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći još uvek nije donesen⁶⁷⁵, iako Ustav RS predviđa da će se besplatna pravna pomoć regulisati zakonom, kao i uslovi za njeno dobijanje, doduše, ne insistirajući isključivo na posebnom zakonu koji će ovu oblast urediti.⁶⁷⁶ Stoga će Zakon o parničnom postupku i dalje biti osnovni izvor prava za građanske sudske postupke u ovom kontekstu. Zakon o vanparničnom postupku, Zakon o izvršenju i obezbeđenju, Zakon o upravnim sporovima i Porodični zakon regulisanje ovog pitanja prepuštaju odredbama Zakona o parničnom postupku.

590. Institut besplatne pravne pomoći je odredbama ZPP-a vezan za institut oslobađanja od plaćanja troškova postupka, koji se prema domaćem zakonodavstvu odnose kako na sudske takse i troškove svedoka, veštaka, uviđaja i sudskih oglasa, tako i na plaćanje pravne pomoći, koja u slučaju potpunog oslobađanja od plaćanja troškova postupka postaje besplatna.⁶⁷⁷

591. Pravo na pristup sudu je, prema Zakonu o parničnom postupku, omogućeno delimičnim ili potpunim oslobađanjem od plaćanja sudskih troškova.

592. Iako se pod pojmom stranke može podrazumevati i fizičko i pravno lice, kada se kaže da će se prilikom odlučivanja o oslobađanju sudskih troškova uzeti u obzir lica koje stranka

⁶⁷⁴ Čl. 40 i 47, Zakona o opštem upravnom postupku, "Sl. list SRJ", br. 33/97 i 31/2001 i "Sl. glasnik RS", br. 30/2010.

⁶⁷⁵ Nacrt Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći već deceniju čeka da uđe u skupštinsku proceduru.

⁶⁷⁶ Čl. 67, Ustava RS.

⁶⁷⁷ Čl. 168 i 170, Zakona o parničnom postupku RS.

izdržava, i prihodi i imovina nje i članova porodice⁶⁷⁸, čini se da se odredba odnosi isključivo na fizička lica. Ovakva odredba neće biti u skladu sa Ustavom, niti sa ostalim odredbama ZPP-a, kojima se reguliše pravna pomoć, s obzirom na to da se ovakvom zakonskom formulacijom isključuju pravna lica kao nosioci prava.

593. Pomenuto ograničenje prava na pristup sudu nije u skladu ni sa praksom Evropskog suda, koja je u slučajevima prituživanja pravnog lica na uskraćivanje pristupa sudu iz razloga što se od pravnog lica očekivalo da je platežno sposobno *a priori*, predstavljalo kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

594. Iz navedenih razloga je neophodno omogućiti pristup sudu i pravnim licima putem instituta oslobađanja od plaćanja sudskih troškova, ne samo u slučaju insolventnosti, te izričito istaći u članu 167 ZPP-a da se prilikom odlučivanja o oslobađanju od sudskih troškova uzimaju u obzir i prihodi i imovina pravnih lica.

595. Delimično oslobađanje od plaćanja troškova postupka može podrazumevati oslobađanje od plaćanja samo sudske takse, što se uređuje Zakonom o sudskim taksama. I odredbe ovog zakona se orijentišu na platežnu sposobnost lica i članova domaćinstva i vrednost merodavnu za naplatu takse prilikom procene o ispunjavanju uslova za oslobađanje od plaćanja.⁶⁷⁹ Sličan je način na koji je ovo pitanje regulisano i u ZPP-u, zbog čega bi, takođe, i u odredbu ovog zakona trebalo uključiti decidirano da se oslobađanje od plaćanja odnosi i na pravna lica, jer bi, u suprotnom, zakonska odredba bila u suprotnosti sa Ustavom.

596. Ukoliko stranka bude potpuno oslobođena od plaćanja troškova postupka, prema ZPP-u će joj se priznati pravo na besplatnu pravnu pomoć.⁶⁸⁰

597. Predsednik suda je nadležan da postavlja i razrešava besplatnog punomoćnika po redosledu sa spiska advokata⁶⁸¹, a advokat je obavezan da postupi po ovakvom nalogu, osim u slučajevima predviđenim zakonom, koji se u suštini svode na postojanje subjektivne ili objektivne pristrasnosti.⁶⁸²

598. U Zakonu o advokaturi je predviđeno ne samo da advokat ne može odbiti zastupanje koje mu je sud dodelio, već i da će štiti prava i interese svojih klijenata na najbolji mogući način, što uključuje i klijente kojima država omogućava besplatnu pravnu pomoć.⁶⁸³

⁶⁷⁸ Čl. 167, Zakona o parničnom postupku RS.

⁶⁷⁹ Čl. 10, Zakona o sudskim taksama RS, "Sl. glasnik RS", br. 28/94, 53/95, 16/97, 34/2001 - dr. zakon, 9/2002, 29/2004, 61/2005, 116/2008 - dr. zakon, 31/2009, 101/2011, 93/2012 i 93/2014.

⁶⁸⁰ Čl. 169, Zakona o parničnom postupku RS.

⁶⁸¹ Čl. 170, Zakona o parničnom postupku RS.

⁶⁸² Čl. 18 i 19, Zakona o advokaturi RS.

⁶⁸³ Čl. 15 i 18, Zakona o advokaturi RS.

599. Pošto će Evropski sud smatrati kršenjem Evropske konvencije pasivnost države u obezbeđivanju delotvornog prava na pravnu pomoć (videti pod 459. II deo), potrebno je uneti dodatne odredbe u ZPP, koje će uspostaviti određene obaveze države tim povodom.

600. Imajući u vidu analiziranu praksu Evropskog suda po pitanju prava na pravnu pomoć, (videti pod 497. II deo) kako se može dogoditi neodgovorno postupanje, u svom radu nezavisnog i samostalnog, advokata prilikom zastupanja dodeljenog klijenta, tako je neophodno u ZPP uneti odredbu o dužnosti suda da kontroliše da li dodeljeni zastupnik štiti interese lica kome pruža dodeljenu besplatnu pravnu pomoć, poštujući nezavisnost pravničke profesije, koja će biti ugrožena ukoliko sud zadire u sporne stvari i daje naloge dodeljenom zastupniku tim povodom. Potreba isticanja ovakve obaveze države leži u tome što će država svojom eventualnom pasivnošću u obezbeđivanju delotvornog prava na pravnu pomoć biti odgovorna za kršenje konvencijskog prava na pravično suđenje.

601. Takođe, ZPP govori o načinu dodeljivanja besplatne pravne pomoći, te nalazimo pozitivnim naglašavanje roka u kome je neophodno odlučiti po ovom zahtevu, jer bi se pred Evropskim sudom odbijanje zahteva za njeno dodeljivanje neposredno pre isteka roka za podnošenje podneska, povodom koga se pojedinac i obratio zahtevom za pravnu pomoć, smatralo kršenjem Evropske konvencije (videti pod 498. II deo).

602. Uslovi za oslobađanje od sudskih troškova i dobijanje besplatne pravne pomoći se, prema ZPP-u, procenjuju na osnovu „svih okolnosti, posebno uzimajući u obzir vrednost predmeta spora, broj lica koje stranka izdržava i prihode i imovinu koje imaju stranka i članovi njene porodice“.⁶⁸⁴ Usklađujući ovu odredbu sa analiziranom praksom Evropskog suda, smatramo potrebnim da se istakne i da sud o tom zahtevu ne sme odlučivati arbitrarno. Pošto su kriterijumi Evropskog suda širi od kriterijuma platežne sposobnosti korisnika besplatne pravne pomoći, trebalo bi proširiti odredbu ZPP-a i na način da se, pored okolnosti slučaja, koje se skoro isključivo odnose na materijalno stanje stranke i vrednost predmeta spora, uključi i složenost slučaja, značaj samog pitanja za stranku i eventualnu pripadnost marginalizovanoj grupi. Ovo poslednje istaknuto je neophodno, jer se u dosadašnjem članu 167. ZPP-a besplatna pravna pomoć odnosi samo na određenu grupu korisnika, odnosno, na siromašne, izostavljajući još neke grupe, kojima se i u praksi Evropskog suda takođe omogućavaju ova prava, poput marginalizovanih društvenih grupa.

603. Zakon o opštem upravnom postupku poznaje institut oslobađanja od plaćanja troškova postupka, koje, slično ZPP-u, može biti potpuno ili delimično, uzimajući u obzir samo

⁶⁸⁴ Čl. 169, st. 4, Zakona o parničnom postupku RS.

imovinsko stanje potencijalnog korisnika.⁶⁸⁵ Uslovi za oslobađanje od plaćanja troškova postupka su isključivo vezani za imovinsko stanje korisnika, pa bi se komentar, koji smo dali na račun proširenja kriterijuma za oslobađanje od plaćanja troškova postupka iz ZPP-a, odnosio i na odredbu ovog zakona, jer su i složenost slučaja, značaj samog pitanja za stranku i pripadnost marginalizovanoj grupi važni kriterijumi, kojima se Evropski sud vodio prilikom utvrđivanja povrede prava na pristup sudu.

604. Zakon o opštem upravnom postupku pod oslobađanjem od plaćanja troškova postupka ne podrazumeva i besplatnu pravnu pomoć. Međutim, pošto se u njegovim odredbama, koje se odnose na punomoćnika u tom postupku, kaže da će se na pitanja punomoćnika, koja nisu ovim odredbama uređena, primenjivati ZPP⁶⁸⁶, shodno tome će se odredbe ZPP-a primenjivati i povodom dobijanja besplatne pravne pomoći. I za upravne sporove će se ZPP primenjivati supsidijarno⁶⁸⁷, s tim što će se to odnositi na oslobađanje troškova postupka generalno.

605. Da bi pravo na pravnu pomoć bilo delotvorno, neophodno je i da sami sudovi uzmu aktivnu ulogu i pouče stranke o svojim pravima i obavezama, sa jasnim uputstvima o najboljem načinu ostvarivanja svojih prava.

1.3.2. Ekonomska ograničenja prava na pristup sudu u Republici Srbiji

606. Problem sa visinom sudskih taksi se nije našao pred Evropskim sudom kada je u pitanju država Srbija, ali jeste pitanje pristupa reviziji kao pravnom sredstvu i eventualne retroaktivne primene zakona.

607. Evropski sud je ustanovio povredu prava na pristup sudu usled odbijanja zahteva podnosioca predstavke od strane domaćeg suda zbog usvajanja zakona koji ima retroaktivno dejstvo, osim ukoliko se prođe test srazmernosti. U slučaju *Dobrić protiv Srbije* Sud je utvrdio da postoji razumna srazmera između upotrebljenih sredstava i cilja kome se težilo. Podnosioci predstavke su se prituživali da im je bilo uskraćeno pravo na pristup sudu usled denominacije dinara tokom 1994. godine i u tom kontekstu retroaktivne primene Zakona o parničnom postupku. S obzirom na to da se Vrhovni sud, čija je odluka o odbačanju revizije u predmetnom slučaju dovedena u pitanje, bavi stvarima od neophodne važnosti i može odbaciti

⁶⁸⁵ Čl. 110, Zakona o opštem upravnom postupku RS.

⁶⁸⁶ Čl. 51, Zakona o opštem upravnom postupku RS.

⁶⁸⁷ Čl. 74, Zakona o upravnim sporovima RS, "Sl. glasnik RS", br. 111/2009.

svaku reviziju koju smatra nedozvoljenom, nije bio vezan pozivanjem nižestepenih sudova na iznos od 50.000 novih dinara kao vrednost predmetnog spora.⁶⁸⁸

608. Pravo na pristup sudu može biti ograničeno i u odnosu na apelacione i kasacione sudove, ukoliko su ovakvi sudovi predviđeni nacionalnim propisima, pa u skladu sa tim je bitan pristup pravnim lekovima, poput revizije. U srpskom zakonodavstvu sporno je bilo pitanje revizijskog cenzusa.

609. Revizija je, za razliku od redovnog pravnog leka, regulisana samo zakonom, ne i Ustavom RS.

610. Ustavni sud je, uzimajući u obzir praksu Evropskog suda i cenzus za reviziju u uporednom pravu, smatrao povodom ovog pitanja da obe sume nisu uticale na to da pravo na pristup Vrhovnom kasacionom sudu putem revizije „nije postalo nedostupno, već manje pristupačno“, pošto je pristup sudu trećeg stepena rezervisan samo za izuzetne situacije. Primenjujući test koji procenjuje ugrožavanje suštine predmetnog prava, legitimnost cilja i srazmernosti, Ustavni sud je utvrdio da propisivanje objektivno visokog cenzusa za izjavljivanje revizije nije ugrozilo ostvarenje legitimnog cilja svojom neproporcionalnošću, budući da je suštinska pozicija Vrhovnog kasacionog suda da se bavi samo pitanjima od izuzetne važnosti, a da je ograničenje ustanovljeno na predvidiv i transparentan način iz koga je svakome moglo biti jasno na koji način će se ovo vanredno pravno sredstvo upotrebljavati, kao i da ograničenje ne ugrožava suštinu samog prava, imajući u vidu da se nadležnost Vrhovnog kasacionog suda mogla predvideti i drugim vanrednim pravnim sredstvima.⁶⁸⁹

611. Aktuelnim Zakonom o parničnom postupku je revizija kao pravni lek postala pristupačnija smanjivanjem revizijskog cenzusa za imovinskopravne sporove na 40.000 evra, odnosno za privredne sporove na 100.000 evra, a ovaj vanredni pravni lek će biti dozvoljen kada je drugostepeni sud preinačio presudu i odlučio o zahtevima stranaka, kao i u slučaju kada je drugostepeni sud usvojio žalbu, ukinuo presudu i odlučio o zahtevima stranaka, te se, bez obzira na vrednost predmeta spora, smanjivanjem cenzusa i proširivanjem uslova za dozvoljenost izjavljivanja revizije, dodavanjem još dva uslova, uvećava mogućnost pristupa najvišoj sudskoj instanci u odnosu na prethodno zakonsko rešenje.⁶⁹⁰

612. Revizijski cenzus jeste smanjen, ali je i dalje veći od onog koji je regulisan u pravnim sistemim zemalja u okruženju, pa i onih ekonomski jačih država, poput Austrije i Nemačke.⁶⁹¹

⁶⁸⁸ *Dobrić v. Serbia*, 2611/07 i 15276/07, st. 51 i 54, 21.06. 2011. godine.

⁶⁸⁹ IUz-2/2010 od 14.03.2013. godine, "Sl. glasnik RS", broj 53/2013 od 18. juna 2013. godine.

⁶⁹⁰ Čl. 403, Zakona o parničnom postupku RS.

⁶⁹¹ Odluka Ustavnog suda IUz-2/2010 od 14.03.2013. godine. Objašnjenje za i dalje veliki iznos cenzusa za izjavljivanje revizije bi se možda moglo naći u činjenici da je u 2014. godini u Građanskom odeljenju Vrhovnog

613. Kako je revizijski cenzus regulisan zakonom, ako bi se postupak po pitanju kršenja prava na pristup sudu pokrenuo pred Evropskim sudom, uzimajući u obzir stav Suda u slučaju *Dobrić protiv Srbije* prema kome Sud ne ulazi u ocenjivanje zakonskih nacionalnih rešenja sve dok se pravilno primenjuju, podnosilac predstavke verovatno ne bi uspeo u sporu. Međutim, prethodno pravilo neće biti održivo ukoliko je dovedena u pitanje sama suština prava na pristup sudu, tako da bi se pitanje razmatralo šire od zakonskih normi.

614. Ukoliko se i imala namera da se visokim revizijskim cenzusom rastereti Vrhovni kasacioni sud, način na koji je to izvedeno je krajnje neprimeren, s obzirom na to da je prvenstveni cilj sudske vlasti zaštita prava i interesa građana. Nedopustivo je da se ovaj cilj podredi boljem funkcionisanju sudskog sistema, već je neophodno funkcionisanje pravosudnog sistema podrediti zaštiti prava i interesa građana, pa u skladu sa tim i povećati broj postupajućih sudija ili pojačati nadzor nad njihovim učinkom, svakako ne zadirući u nezavisan i nepristrasan status.

615. Ukoliko bi se ponovo u pravni sistem Srbije uveo institut privilegovanih sporova, koji su postojali do izmena i dopuna Zakona o parničnom postupku iz 2004. godine, kada je bilo dopušteno izjavljivanje revizije za sporove od posebnog društvenog značaja bez obzira na vrednost predmeta spora⁶⁹², opšti društveni interes ne bi bio podređen ekonomskom i na taj način bi se veća vrednost mogla bezuslovno zaštititi.

kasacionog suda bilo raspoređeno u prvoj polovini godine 16, a zatim 20 sudija, i to 14, odnosno 18 sudija u građanskog materiji i 2 sudije u Specijalizovanom veću za upravnu materiju. U izveštajnom periodu je u ovom odeljenju rešeno ukupno 5.400 predmeta, a ostalo nerešeno ukupno 2.770 predmeta, od kojih se na reviziju odnosilo ukupno primljenih i zaostalih predmeta iz prethodnog izveštajnog perioda 2,207 predmeta, a ostalo nerešeno čak 836 predmeta, (videti u *Analiza rada sudova opšte i posebne nadležnosti za 2014. godinu*, Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije, mart 2015. godine, str. 4.)

⁶⁹² B. Poznić; V. Rakić-Vodinešić, *op. cit.*, Beograd, 2010, str. 418.

Glava 4

PRAVA KOJA SE ODOSE NA SUDSKI POSTUPAK

1. PRAVO NA RAVNOPRAVNOST, JEDNAKOST ORUŽJA I KONTRADIKTORNOST U GRAĐANSKIM SPOROVIMA

616. Jedna od ključnih garancija pravičnosti sudskog postupka je njegova ravnopravnost. Ova garancija je u uskoj vezi sa pravilom zabrane diskriminacije, te će podrazumevati jednaku sudsku pravnu zaštitu za sve, bez obzira na različitosti po bilo kom osnovu. Jednaka sudska zaštita prava u procesnopravnom smislu uključuje „jednake uslove pristupa sudu i ravnopravan procesnopravni tretman u postupku”.⁶⁹³ Pitanje koje se odnosi na pravo na pristup sudu, ograničenja i procesnu i finansijsku jednakost pravnih subjekata razmatrali smo u prethodnom poglavlju (videti pod 344. i dalje, II deo).

617. Što se tiče procesnopravnog tretmana stranaka u sudskom postupku, značajni za njihovu ravnopravnost biće uzimanje ličnog učešća u postupku i mogućnost da na ravnopravan način štite svoja prava i izjasne se o navodima suprotne strane, kako se ni jedna od njih ne bi našla u bitno slabijem položaju. Radi ostvarenja ravnopravnosti stranaka u postupku od posebnog značaja su principi saslušanja stranaka i kontradiktornosti.

618. Ukoliko princip jednakosti oružja posmatramo sa stanovišta karakteristika građanskih sudskih postupaka i stranačke uloge u tim postupcima, prvenstveno bismo mogli istaći postojanje dvostranačke karakteristike parničnog postupka, kao pravilo, i čestu jednostranačku konstrukciju vanparničnog postupka, ali i dvostranačku i višestranu u vanparnici. Tom prilikom će za parnicu biti karakterističan suprotstavljen odnos među strankama, dok u vanparničnom postupku više lica koja u postupku učestvuju neće biti suprotsavljene strane. Takođe je bitno pomenuti da je u parničnom postupku održavanje rasprave pravilo, dok to u vanparnici nije slučaj.⁶⁹⁴

619. Imajući u vidu način na koji se postiže podjednak tretman stranaka u sudskom postupku, kao i karakteristike građanskih postupaka (videti pod 617. i 618, II deo), princip saslušanja stranaka je dominantiji u parničnom, nego u vanparničnom postupku, jer je vezan

⁶⁹³ B. Poznić; V. Rakić-Vodinić, *Građansko procesno pravo*, Službeni glasnik, Beograd, 2015, str. 165.

⁶⁹⁴ *Ibid.*, str. 684. “Ročišta u vanparničnom postupku se zakazuju samo kada je to zakonom određeno, ili kad sud oceni da je održavanje ročišta potrebno radi razjašnjenja ili utvrđivanja odlučnih činjenica, ili kada nađe da je iz drugih razloga održavanje ročišta celishodno”, videti isto str. 688.

za održavanje rasprave kao pravilo u svim parnicama, a kao obaveza samo u nekim vanparničnim postupcima, poput onog za produženje roditeljskog prava. Međutim, i vanparnični sud ima obavezu, podjednako kao i parnični, da učesnicima u postupku omogući da se izjasne o radnjama drugih učesnika.⁶⁹⁵

620. U parničnom postupku je dvostranački suprotstavljeni odnos pravilo, u kome sud ima ključnu ulogu u izjednačavanju njihovih procesnih prava. Ali, bez obzira na to, posmatrajući ulogu parničnih stranaka, njihov položaj nije u potpunosti jednak. Naime, ukoliko je tužba neuredna, sud će takvu tužbu odbaciti, što ima za posledicu mogućnost njenog ponovnog podnošenja. Međutim, kada je u pitanju odgovor na tužbu koji je neuredan, smatraće se kao da tuženi i nije odgovorio i doneće se presuda na osnovu propuštanja (član 350 ZPP). Ovaj princip takođe može biti ugrožen u situaciji otuđenja spornog prava sa parnične stranke na treće lice u toku parnice. Naime, treći može biti savestan. U takvoj situaciji, trećem se ne pruža jednaka mogućnost koja se daje obema strankama da učestvuje u postupku u kome se raspravlja o njegovom pravu, kako bi moglo da utiče na tok parnice i štiti svoje pravo (iako će presuda delovati i u odnosu na to lice i njegovo pravo).⁶⁹⁶

621. Osnovni elementi bez kojih pravičnost u procesnom smislu ne bi postojala su, pored ostalih garancija iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, jednakost oružja i kontradiktornost, koje Evropski sud izjednačava sa pravom na obostrano saslušanje stranaka. Njihovo teleološko značenje ukazuje na to da mogu postojati samo u odnosu između dveju strana u postupku, jer postoje samo u suprotstavljenom odnosu. Ali, postoje i postupci u kojima postupak pokreće sud, poput vanparničnih postupaka, ali i dalje može postojati primena ovih principa. Iz toga se zaključuje da postoje dve strane, ali ne i dve stranke, ili, pak, da postoje dve stranke, ali tri strane.

622. I u pravnoj teoriji se sreće stav da se ravnopravnost zasniva ne na sistemu dva, već zapravo na sistemu tri subjekta sa različitim ulogama, a to su stranke u postupku i sud.⁶⁹⁷ Zaštita prava i interesa, pravo koje imaju obe strane u postupku, mora biti podjednaka, kao što i sam sud mora odlučivati tako što će obe strane izjednačiti pred zakonom.⁶⁹⁸ Ravnopravnost u postupku predstavlja, stoga, i pravo stranaka/stranke, i dužnost suda, u isto vreme, pa samim tim i trostrani/dvostrani odnos. Međutim, ukoliko imamo u vidu to da sud predstavlja državu, ravnopravnost strana u sudskom postupku u smislu člana 6 Evropske konvencije neće

⁶⁹⁵ *Ibidem.*

⁶⁹⁶ B. Poznić; V. Rakić-Vodinešić, 2015, *op. cit.*, str. 195.

⁶⁹⁷ S. Triva; M. Dika, *op. cit.*, str. 153.

⁶⁹⁸ B. Poznić; V. Rakić-Vodinešić, 2015, *op. cit.*, str. 116.

podrazumevati i sud, iako je sud učesnik u postupku, jer se Konvencijom ne štite prava države, samo prava pojedinaca prema državi, u ovom slučaju prema sudu, te je u smislu Konvencije odnos dvostran.

623. Konstitutivni element prava na pravičnu raspravu, javnost rasprave, je garantovan članom 6, stav 1 Evropske konvencije izričito, dok je ostale standarde Evropski sud formulisao u svojoj dugogodišnjoj praksi. U sudskim postupcima se nikome ne sme uskratiti mogućnost da iznese svoj slučaj, posebno ne na način kojim bi došao u neravno pravan i nepovoljniji položaj u odnosu na drugu stranu u postupku.⁶⁹⁹ Nijednoj se strani ne sme uskratiti pravo na jednakost oružja, oličeno u mogućnosti da „lično iznosi činjenične i pravne stavove, i predlaže i izvodi dokaze“⁷⁰⁰, kao i da ima podjednak pristup dokumentima, koja su od značaja za sam postupak i donošenje odluke.⁷⁰¹

624. Takođe, u cilju poštovanja pravičnosti, neophodno je da se poštuje i pravo na kontradiktornost, odnosno saslušanje stranaka u postupku, kao davanje mogućnosti strani u postupku da odgovori na navode suprotne strane, u cilju da uspe u sporu⁷⁰². Praksa Evropskog suda, povodom prava na kontradiktornost, predviđa da se „strankama mora omogućiti da se upoznaju i izjasne o predlozima, navodima i mišljenjima svih tela i osoba, koji bi mogli da utiču na donošenje odluke“.⁷⁰³ Dakle, pravo je na ovaj način prošireno.

625. Do kršenja prava na pravičnu raspravu i principa jednakosti oružja, doći će prema stavu Suda onda „kada je domaći sud svoje odluke zasnivao na podnescima o kojima suprotna strana nije bila obavještena, zatim kada je samo jednoj strani uskraćen pristup relevantnim dokumentima iz sudskih spisa ili u slučaju da joj je odbijeno pravo da se određeni dokazi uzmu u razmatranje, pri čemu će se ovde uvrstiti i svedočenje sudskog veštaka“. Princip ravnopravnosti se takođe narušava kada su sudovi „razmatrali podneske samo jedne strane, kao i kada jedna od strana nije bila obavještena o relevantnim podacima u postupku protiv nje“.⁷⁰⁴

626. Govoreći o kršenju principa jednakosti oružja u situaciji kada suprotna strana nije bila obavještena o podnescima na kojima je domaći sud zasnivao svoju odluku, iz prakse Suda se može izdvojiti slučaj u kome je utvrđeno da je došlo do povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije zbog propusta domaćeg suda da dostavi podnosiocu zahteva ili njegovom

⁶⁹⁹ *Krčmář and Others v. the Czech Republic*, 35376/97, st. 39, 03.03.2000. godine.

⁷⁰⁰ A. Jakšić: Evropska konvencija-komentar, *op. cit.*, str. 194.

⁷⁰¹ P. van Dijk; G.J.H. Hoof: *Theory and Practice of the European Convention*, *op. cit.*, str. 430.

⁷⁰² *Joos v. Switzerland*, 43245/07, st. 28, 15.11.2012. godine.

⁷⁰³ S. Triva; M. Dika, *op. cit.*, str. 150.

⁷⁰⁴ D. Gomien: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, *op. cit.*, str. 66-67.

advokatu relevantna dokumenta pre nego je doneo odluku. Do kršenja Evropske konvencije je došlo zato što domaći sud nije dostavio kompletnu dokumentaciju slučaja podnosiocu predstavke lično, pošto je njegov advokat prestao da ga zastupa.⁷⁰⁵

627. Međutim, ukoliko su podnesci uručivani suprotnoj strani radi informacije, ta je strana imala izbor ili da zahteva dozvolu da podnese svoje mišljenje ili da takve komentare dostavi odmah. Nasuprot tome, sud je mogao da pretpostavi da je ta stranka odustala od svog prava da iznese mišljenje, pa neće biti povrede Evropske konvencije.⁷⁰⁶

628. Opšte je pravilo da je na stranama da odluče da li je neki dokument, koji se tiče postupka dovoljno značajan da bi na njega odgovorile. Međutim, mogu postojati posebne okolnosti, zbog kojih će Sud odlučiti da nema povrede prava na pravično suđenje, te nedostavljanje nekih dokumenata podnosiocu predstavke u domaćem postupku biti opravdano, poput poverljivih dokumenata, odnosno onih koji se tiču nacionalne bezbednosti.⁷⁰⁷ Stoga, dovodenje strana u domaćem postupku u neravnopravan položaj generalno nije u skladu sa Evropskom konvencijom, ali je dozvoljeno da izuzetno ovaj princip bude ugrožen, ukoliko Sud proceni da to nije uticalo na ishod domaćeg postupka. Sud je ovaj stav potvrdio u slučaju u kome se podnosilac predstavke, kao tuženi u domaćem postupku, prituživao da nije bio obavešten o uključivanju još jednog lica na strani tužioca, pri čemu mu time nije bilo ni na jedan način uskraćeno pravo da se brani, jer su sve činjenice slučaja bile iznesene u tužbi, a odluka domaćeg suda bila zasnovana isključivo na tim činjenicama, o kojima je podnosilac predstavke bio obavešten.⁷⁰⁸

629. Kada je podnosilac predstavke u jednom slučaju isticao kršenje prava na pravično suđenje time što je u domaćem postupku napravljen propust da mu se pošalju neki dokumenti prikupljeni u toku postupka i uslove pod kojima su izvesni dokazi svedočenjem bili dobijeni, Sud je konstatovao da nema povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Naime, što se ticalo argumenta da neki dokumenti prikupljeni tokom postupka nisu podnosiocu predstavke bili predočeni, Sud je naveo da u postupku postoji izuzetno veliki broj dokumenata, i to od nekoliko desetina hiljada stranica, od kojih nisu svi uključeni u datoteku, pošto nisu imali značaja za sam postupak. Pri tome, podnosilac predstavke nije ukazao na to kako bi dokumenti koji mu nisu prosleđeni pomogli njegovoj odbrani. Na kraju, čak i da navedeni dokumenti jesu služili svom cilju, podnosilac predstavke je imao mogućnost da traži da

⁷⁰⁵ *Walston v. Norway*, 37372/97, 3.12.2003. godine.

⁷⁰⁶ *Joos v. Switzerland*, 43245/07, st. 29, 15.11.2012. godine.

⁷⁰⁷ *Ferreira Alves (No. 3) v. Portugal*, 25053/05, st. 41-42, 21.06.2007. godine.

⁷⁰⁸ *Verdu Verdu v. Spain*, 43432/02, 15.02.2007. godine.

dokumenti budu dostavljeni, koristeći se žalbom pred apelacionim, a zatim i kasacionim sudom. Što se dalje tiče dokaza svedočenjem, Sud je naveo da podnosilac nije istakao nikakav argument u prilog svojoj tvrdnji, štaviše, nije pozvao svedoka u pitanju da ponovo svedoči pred apelacionim sudom. S obzirom na gore navedeno, Sud je smatrao da kršenje prava na jednakost oružja ne postoji.⁷⁰⁹

630. Sud je konstatovao da nema povrede Evropske konvencije kada se podnosilac predstavke žalio na povredu principa jednakosti oružja na osnovu toga što je javni tužilac u postupku stajao na uzdignutoj platformi, a on i njegov advokat su bili postavljeni, kao što je pravilo, na nižem nivou u sudnici. Takođe, imao je pritužbu na činjenicu da su javni tužilac i sudija ušli u sudnicu na ista vrata, dok je njegov advokat morao da koristi vrata za javnost. Povodom ovih navoda, Sud je konstatovao da raspored sedenja na koji se podnosilac žalio, nije doveo podnosioca u nepovoljniji položaj kada je u pitanju odbrana njegovih interesa.⁷¹⁰

631. U drugom slučaju, pak, kada je podnosilac predstavke imao poteškoća sa sluhom, kojima je značajno doprinosila akustika u sudnici, bio je u značajno neravnopravnom položaju u odnosu na drugu stranu u postupku, zbog čega bi i njegovo pravo na pravično suđenje bilo ugroženo.⁷¹¹

632. Iako ne postoji iscrpna definicija šta su minimalni zahtevi da bi jednakost oružja i kontradiktornost postupka postojale, moraju postojati neke odgovarajuće procesne garancije koje su usklađene sa prirodom slučaja i samom suštinom spora među stranama. Te garancije bi se mogle odnositi na iznošenje argumenata u vezi sa predmetom spora, kao i na mogućnost pružanja dokaza i na njihovo osporavanje.⁷¹²

633. Osnovni preduslov za poštovanje principa kontradiktornosti, odnosno obostranog saslušanja stranaka, jeste da stranka bude uredno pozvana na raspravu, a zatim da dobije sve potrebne informacije o parničnim radnjama procesnog oponenta, kako bi se o njima izjasnila.⁷¹³

634. Neće biti dozvoljeno jednoj strani u postupku da ima neke dodatne privilegije kako bi iznela svoj slučaj pred sudom, pa tako neće biti dozvoljeno da bude prisutna na raspravi, dok je druga strana odsutna.⁷¹⁴ Prisustvo javnog tužioca u građanskim postupcima nasuprot dva

⁷⁰⁹ *Messier v. France*, 25041/07, 30.06.2011. godine.

⁷¹⁰ *Diriöz v. Turkey*, 38560/04, 31.05.2012. godine.

⁷¹¹ *Stanford v. UK*, 16757/90, 23.02.1994. godine.

⁷¹² *H. v. Belgium*, 8950/80, st. 49-55, 30.11.1987. godine.

⁷¹³ A. Jakšić: Evropska konvencija-komentar, *op. cit.*, str. 196.

⁷¹⁴ *Borgers v. Belgium*, 12005/86, st. 24-29, 30.10.1991. godine.

privatna lica može biti opravdano ukoliko spor ugrožava neki javni interes ili ako jedna od strana u postupku pripada ugroženoj grupi, kojoj je potrebna posebna zaštita.⁷¹⁵

635. Ukoliko podnosilac predstavke nije bio pozvan da iznese svoje mišljenje povodom stavova suda niže instance, organa uprave ili suprotne strane u postupku, Sud je nalazio da postoji povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije⁷¹⁶, zbog čega će princip kontradiktornosti biti doveden u pitanje.

636. Kada se kaže da se pod principom jednakosti oružja podrazumeva pružanje prilike strankama u postupku da predstave svoj slučaj pod uslovima koji ih neće staviti u znatno nepovoljniji položaj u odnosu na suprotstavljenu stranu, to će uključivati i korišćenje dokaznih sredstava i pozivanje svedoka, što se dovodi u vezu i sa pravom na kontradiktornost u postupku, kada će se pravo na dokaz, takođe, koristiti.⁷¹⁷ Koncept pravičnog suđenja podrazumeva da se strankama mora pružiti prilika ne samo da iznesu sve dokaze potrebne da bi se potkrepile njihove tvrdnje, već i da imaju saznanje i mogućnost da komentarišu sve izvedene dokaze ili podneta zapažanja, sa ciljem da se utiče na odluku suda.⁷¹⁸

637. Član 6 Evropske konvencije ne garantuje izričito pravo na pozivanje svedoka ili korišćenje drugih dokaznih sredstava u građanskom postupku, pa ipak, svako ograničavanje prava stranaka da pozovu svedoke i da izvedu druge dokaze u prilog svom slučaju mora biti u skladu sa zahtevima pravičnog suđenja, uključujući princip jednakosti oružja i kontradiktornosti, odnosno obostranog saslušanja.

638. Sud je našao da, usled odbijanja da se pozovu svedoci, nije data jednaka mogućnost podnosiocu predstavke da predstavi svoj slučaj pod jednakim uslovima kao i njegovom oponentu u postupku, zbog čega je došao u znatno nepovoljniji položaj, te proglašen postupak nepravičnim. Takav slučaj se desio u domaćem postupku u kome je podnosilac predstavke, nastavnica jedne ruske škole, tužila tu školu zbog nezakonitog otpuštanja s posla. Da bi dokazala navode iz tužbe, tražila je da se kao svedoci pozovu određena lica. Međutim, njen zahtev je odbijen, iako je ista mogućnost pružena suprotnoj strani u postupku, što je dovelo do remećenja pravične ravnoteže među strankama.⁷¹⁹

⁷¹⁵ *Batsanina v. Russia*, 3932/02, st. 20-28, 26.05.2009. godine.

⁷¹⁶ *F.R. v. Switzerland*, no. 37292/97, st. 36, 28.06.2001. godine; *Ziegler v. Switzerland*, no. 33499/96, st. 33, 21.02.2002. godine; *Contardi v. Switzerland*, 7020/02, st. 40, 12.07.2005. godine; *Spang v. Switzerland*, 45228/99, st. 28, 11.10.2005. godine; *Ressegatti v. Switzerland*, 17671/02, st. 55, 13.07.2006. godine; *Kessler v. Switzerland*, 10577/04, st. 32, 26.07.2007. godine; *Werz v. Switzerland*, 22015/05, st. 55, 17.12.2009. godine; *Schaller-Bossert v. Switzerland*, 41718/05, st. 26, 28.10.2010. godine; *Ellès and Others v. Switzerland*, 12573/06, st. 26, 16.12.2010. godine.

⁷¹⁷ *Wierzbicki v. Poland*, 24541/94, st. 39, 18.06.2002. godine.

⁷¹⁸ *Goc v. Turkey*, 36590/97, st. 55, 11.07.2002. godine.

⁷¹⁹ *Khrabrova v. Russia*, 18498/04, st. 39-44, 02.10.2012. godine.

639. Do kršenja prava na pravično suđenje će doći kada domaći sudovi primene dva različita standarda na zahteve svake od strana, u konkretnom slučaju na kompaniju koja je podnosilac predstavke, s jedne strane, i na državu, sa druge strane, i to tako da se odbacuje zahtev podnosioca predstavke, za razliku od zahteva kojeg je podnela država, a kojeg je sud usvojio.⁷²⁰

640. Međutim, da bi pravo na pravično suđenje bilo ostvareno, nije dovoljna ravnopravnost sama po sebi; obe stranke mogu biti jednako obespravljene u postupku, zbog čega postupak neće biti pravičan.⁷²¹ Dakle, pravičnost predstavlja širi pojam i od ravnopravnosti, odnosno jednakosti oružja i kontradiktornosti.

641. U ovom kontekstu se može navesti slučaj u kome obema strankama nije bilo dozvoljeno da lično pristupe sudu. Smatralo se da je apelacioni sud ispoštovao princip ravnopravnosti stranaka, te da je obema stranama data jednaka mogućnost da pismeno predoče svoje predmete, pa tako, poštovanje ovog principa nije bilo odlučujuće za sudsko razmatranje predstavke podnosioca.⁷²² Dakle, sud je u obavezi da strankama pruži jednake mogućnosti u postupku, a na strankama je da li će iskoristiti svoje pravo.

642. Dakle, Evropski sud vidi pravičnost u postupku, pored ostalih garancija iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, i kroz ravnopravnost strana, koju u svojoj praksi ne odvaja od principa jednakosti oružja i kroz princip kontradiktornosti, koji poistovećuje sa principom obostranog saslušanja stranaka u postupku.

643. Na osnovu prethodno rečenog se može utvrditi da se pravičnost ne može u potpunosti poistovetiti sa ravnopravnošću, jer će u slučaju da su obe strane obespravljene u postupku, biti poštovana njihova ravnopravnost, ali postupak se neće smatrati pravičnim.

644. Prilikom analize prakse Suda se može primetiti da Sud poistovećuje princip obostranog saslušanja sa principom kontradiktornosti. Međutim, ovakav stav ne delimo, pošto se princip obostranog saslušanja mora poštovati čak i ukoliko se neka strana ne izjasni, usmeno ili pismeno, protiv navoda suprotne strane, dok kontradiktornost postoji jedino u slučaju izjašnjavanja jedne strane, kada se, radi poštovanja ravnopravnosti daje mogućnost i drugoj strani da se štiti. Recimo, ukoliko tuženi u određenom roku ne odgovori na tužbu koja mu je uredno dostavljena, ne postoji kontradiktornost.

645. Ovaj stav se oslanja na onu pravnu teoriju prema kojoj je „saslušanje stranaka dužnost suda da svakoj stranci pruži mogućnost da se izjasni o zahtevima i navodima protivne

⁷²⁰ *Varnima Corporation International S.A. v. Greece*, 48906/06, st. 28-35, 28.05.2009. godine.

⁷²¹ S. Triva; M. Dika, *op. cit.*, str. 149-150.

⁷²² *Ekbatani v. Sweden*, 10563/83, 26.05.1988. godine.

strane..., dok kontradiktornost raspravljanja predstavlja aktivnu realizaciju načela saslušanja stranaka“.⁷²³

646. Zbog toga smatramo da je kontradiktornost samo deo obostranog saslušanja stranaka. Potonje predstavlja davanje mogućnosti strankama da se izjasne, dok je prvo realizacija te mogućnosti.

647. Iako postoje razlike među principima ravnopravnosti, obostranog saslušanja stranaka i kontradiktornosti, samo se njihovom sinergijom može dostići pravičnost u postupku, pored ostvarivanja ostalih garancija iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije.

2. PRAVO NA JAVNU RASPRAVU

648. Pravo na javnu raspravu spada u ona prava koja su direktno garantovana u samom tekstu člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Sud je u svojoj praksi razradio njegov pojam, te utvrdio da se ova garancija sastoji iz dva elementa: da se suđenja održavaju pred očima javnosti i da prvenstveno postupak bude usmen, ne samo pismen.⁷²⁴

649. Imajući u vidu da javnost rasprave ne može postojati bez održavanja rasprave, onda se na samom početku analize može reći da će praksa Evropskog suda koja se odnosi na samu raspravu i uslove za restikciju ili zabranu restikcije ovog prava pred prvom i višim instancama, odnositi i na javnu raspravu. Zapravo je pojam rasprave širi od pojma javne rasprave, jer rasprava može biti i zatvorena za javnost.

650. Prema stavu Suda „odsustvo javne rasprave na višim instancama može biti opravdano posebnim karakteristikama predmetnog postupka, pa žalbeni postupak koji uključuje samo pravna pitanja, ne i činjenična, može biti u skladu sa garancijama iz člana 6 Evropske konvencije, iako stranci nije data mogućnost usmene rasprave pred višom instancom”.⁷²⁵

651. Da bi Sud utvrdio posebne karakteristike domaćeg postupka, posmatraće ceo domaći postupak i ulogu suda više instance, te će se uzeti u obzir „nadležnost instancionog suda i način na koji su interesi podnosioca predstavke pred tim sudom zaštićeni”.⁷²⁶

⁷²³ Triva; Dika, *op. cit.*, str. 150, 158.

⁷²⁴ D.J. Harris; M. O’Boyle; Warbrick: *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2014, str. 433.

⁷²⁵ *Ekbatani v. Sweden*, 10563/83, st. 31, 26.05.1988. godine.

⁷²⁶ *Ibid*, st. 27.

652. Stoga, ukoliko je podnosiocu predstavke bilo omogućeno da svoja prava i interese štiti „potpuno i pravično” pred prvostepenim sudom, lično prisustvo neće biti neophodno na višoj instanci, a instancijski sud je imao svu relevantnu dokumentaciju da odluči u tom konkretnom predmetu. Ali, ako na višem stepenu nije poštovana ravnopravnost stranaka u postupku, te je data mogućnost za lično prisustvo samo jednoj od njih, a podnosiocu predstavke to pravo uskraćeno ili nije data mogućnost pismenog obraćanja sudu strankama podjednako, član 6 Evropske konvencije će biti prekršen.⁷²⁷

653. Takođe se javna rasprava pred višom sudskom instancom mora održati u slučaju da je neophodno ponovno utvrđivanje činjenica i o konkretnom pitanju se ne može odlučiti bez neposredne ocene dokaza, koje podrazumeva lično prisustvo podnosioca predstavke.⁷²⁸

654. Sa druge strane, a u skladu sa pomenutim, kada Sud kaže da je „odsustvo javne rasprave moguće... iako nije data mogućnost usmene rasprave”, kao i da „u prvoj i jedinoj instanci pravo na javnu raspravu može da povlači pravo na usmenu raspravu”⁷²⁹, nalazimo da je problematično na osnovu prakse Evropskog suda razdvojiti pojmove javne i usmene rasprave, jer se dešava da ih Sud ne samo direktno povezuje, već i poistovećuje, za šta ne možemo da nađemo opravdanja, pošto se radi o posve različitim pojmovima, koji se samo nekada mogu preklapati, pošto rasprava može biti usmena, ali ne mora biti i javna.

2.1. Usmenost rasprave

655. Pre upuštanja u analizu prava na usmeno ročište, potrebno je pomenuti da načelo usmenosti ne bi moglo biti ostvareno bez prisustva stranaka.

656. Poštujući pravo na prisustvo u postupku, stranka će moći i da preuzima sve one procesne radnje koje može preduzimati i druga strana u postupku, ali i da bude saslušana kao svedok *sui generis*. Načelo usmenosti u postupku je usko vezano za prisustvo u postupku, pa se mogu definisati u korelaciji.

657. Pravo na prisustvo u postupku jeste pravo koje je obavezno poštovati u krivičnim stvarima. Ali, kada su u pitanju građanskopravni postupci, samo će u pojedinoj vrsti predmeta biti neophodno prisustvo stranke na suđenju, i to kada je neophodno da sud, u skladu sa načelom slobodnog sudijskog uverenja, proceni lično ponašanje stranke u postupku.⁷³⁰

⁷²⁷ *Ibid*, st. 27-32.

⁷²⁸ *Ibid*, st. 31- 32.

⁷²⁹ *Fredin v. Sweden*, 18928/91, st. 21, 23.02.1994. godine.

⁷³⁰ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 83.

658. Član 6, stav 1 Evropske konvencije ne garantuje apsolutno pravo na lično prisustvo u građanskim sudskim postupcima, već je odlučujuće to da li su obe stranke imale suštinsku jednakost da predstave svoj slučaj pred sudom. Dakle, pravo na prisustvo u postupku se dovodi u vezu sa principom jednakosti oružja.

659. Pred Evropskim sudom je veliki broj predstavki koje su upućivane upravo zbog odlučivanja o nečijim pravima i interesima bez održavanja rasprave, što znači bez ličnog prisustva lica o čijim se pravima i interesima odlučuje.

660. U situaciji kada sporna pitanja nisu visoko tehničke prirode ili čisto pravne, pismeni postupak neće biti dovoljan i biće neophodno održavanje usmene rasprave.⁷³¹ Ali, kada je Sud odlučivao o slučaju u kome je bilo reči o proceni naknade štete zbog duševnih bolova, duševni bolovi nisu tehničke prirode, ne mogu se rešiti na osnovu spisa predmeta, te je bilo neophodno da domaći sud podnosiocu predstavke pruži pravo da objasni svoju ličnu situaciju na raspravi. Ovi interesi su bili značajniji od potrebe za brzim i efikasnim postupkom.⁷³²

661. Kada je stranka važan izvor informacija o relevantnim činjenicama u postupku za ispitivanje njene poslovne sposobnosti, mere koje se mogu izreći mogu joj izazvati duševni bol i brigu, što uključuje procenu njenog zdravstvenog stanja. Sud je naglasio da će njeno lično prisustvo biti neophodno u ovakvim okolnostima.⁷³³

662. Kada je u pitanju postupak za oduzimanje poslovne sposobnosti, prisustvo stranke o čijem se pravu odlučuje je neophodno ne samo da bi joj omogućilo da predstavi sopstveni slučaj pred sudom, već i da omogući sudiji da formira lični stav o psihičkom stanju stranke. Iako svaka odluka o psihičkom stanju stranke mora biti potkrepljena relevantnim medicinskim dokumentima, na kraju je ipak sudija taj koji ceni sve relevantne činjenice u vezi sa konkretnom osobom i sve okolnosti koje su u vezi sa njom.⁷³⁴

663. Kada je potrebno prisustvo stranke kao subjekta postupka, Sud je smatrao da će do kršenja člana 6 Konvencije doći ako bi domaći sud odlučivao na osnovu dokumenata kao dokaza, bez ličnog prisustva i saslušanja stranke. Onda kada je domaći sud odlučio da ne dozvoli prisustvo podnosioca predstave u postupku, Sud je smatrao tu odluku arbitrarnom, pošto se zasnivala na pretpostavci da njegovo prisustvo ne bi bilo svrsishodno⁷³⁵, kao i u

⁷³¹ *Koottummel v. Austria*, 49616/06, 10.12.2009. godine.

⁷³² *Goc v. Turkey*, 36590/97, st. 51, 11.07.2002. godine.

⁷³³ *García Hernández v. Spain*, 15256/07, 16.11.2010. godine.

⁷³⁴ *Shukaturov v. Russia*, 44009/05, st. 72 i 85, 27.03.2008. godine.

⁷³⁵ *Salontaji-Drobnjak v. Serbia*, 36500/05, st. 127, 13.10.2009. godine.

slučaju kad je domaći sud u postupku lišavanja poslovne sposobnosti pretpostavio zdravstveno stanje podnosioca, ne tražeći mišljenje lekara o tom pitanju⁷³⁶.

664. Pomenuli smo da će se odsusto stranke u postupku kada je u pitanju lišavanje poslovne sposobnosti smatrati opravdanim tek u posebnim okolnostima. Recimo, onda kada su veštaci izričito preporučili da se prisustvo konkretne stranke, koja pati od mentalnog oboljenja paranoje, izbegne, zbog nemogućnosti stranke da shvati značaj sudskog postupka i odluku, Sud nije utvrdio povredu prava na pravično suđenje, smatrajući postupak domaćeg suda opravdanim.⁷³⁷

665. Razlog zbog koga smo stavili akcenat na postupke u kojima se odlučuje o pravima i interesima osoba sa psihičkim poremećajima leži u tome što se neretko dešava da sud odluči o njima samo postavljajući staratelja, a da se osoba o čijim se pravima i interesima radi zapravo i ne sretne sa sudijom. Videli smo da načelno to nije dozvoljeno, tek uz određene izuzetke. Koliko Sud pazi o toj kategoriji lica govori i njegova praksa u kojoj je obavezno licima kojima je oduzeta poslovna sposobnost, omogućiti direktan pristup sudu u postupku vraćanja poslovne sposobnosti, a ne preko staratelja. Dakle, u ovom slučaju lica koja nemaju parničnu sposobnost mogu preduzimati parnične radnje. (videti pod 297. II deo)

666. Prema praksi Suda, član 6 Evropske konvencije ne garantuje samo pravo na prisustvo u postupku, već i pravo da se bude prisutan u postupku na efikasan način. Ovo, između ostalog, podrazumeva da država ima obavezu da obezbedi sudnicu u kojoj podnosilac predstavke ima mogućnost da čuje i da prati postupak. Kada je podnosilac predstavke tvrdio da mu nije omogućeno da na efikasan način bude prisutan u postupku, jer akustika sudnice nije odgovarala njegovim poteškoćama da čuje, do kršenja člana 6 Evropske konvencije nije došlo jedino zbog toga što domaći sud nije bio obavešten o pomenutim okolnostima, a podnosilac je imao advokata pored sebe, koji ga je na najbolji način zastupao.⁷³⁸

667. Lice se može odreći svog prava da bude prisutno, ali to odricanje mora biti nedvosmisleno i da postoje obezbeđene minimalne proceduralne garancije srazmerno svom značaju.⁷³⁹

668. Kada je ispunjen uslov prisustva stranaka u postupku, može se ostvariti i načelo usmenosti. Logično je da kada sud odluči da nije neophodno održati usmenu raspravu, da nije

⁷³⁶ *Lashin v Russia*, 33117/02, st. 82, 22.01.2013. godine.

⁷³⁷ *Berkova v Slovakia*, 67149/01, st. 144-151, 24.03.2009. godine.

⁷³⁸ *Stanford v. UK*, 16757/90, st. 26, 23.02.1994. godine.

⁷³⁹ *Poitrimol v. France* 14032/88, 23.11.1993. godine.

ni potrebno prisustvo stranaka u postupku, i obrnuto. Iz tog razloga pitanja prisustva i usmenosti u postupku razmatramo zajedno.

669. Evropska konvencija u svom članu 6 izričito pominje javno suđenje kao bitan element pravičnog odlučivanja, a javnost sudskog postupka je vezana za ročišta, dakle, za usmeno raspravljajanje, te se može izvesti zaključak da je načelo usmenosti na posredan način sadržano u standardu pravičnog suđenja. Načelo usmenosti podrazumeva da će sud odlučivati i na osnovu usmenih radnji stranaka. U prethodnoj rečenici je istaknuto da nisu usmene radnje jedina podloga za donošenje sudske odluke, stoga, usmeni postupak ne isključuje podnošenje podnesaka, pri čemu se neki elementi usmenosti mogu naći u pismenom postupku, poput upućivanja pitanja od strane stranaka svedoku ili veštaku na ročištu za izvođenje dokaza.

670. Sa druge strane, usled primene načela usmenosti, sud može neku bitnu tvrdnju stranke prečuti ili propustiti da unese u zapisnik, kao i to da neuka stranka nekada nije sposobna da iznese činjenično stanje na jasan i razumljiv način, a upravo je ono važno kako bi sud mogao doneti svoju odluku.

671. Kada se pitanje poštovanja načela prisustva i usmenosti u postupku postavi pred Sudom, on će eventualno kršenje garancija iz Evropske konvencije posmatrati sa stanovišta prvostepenog i instancionog postupka.

2.1.1. Usmena rasprava pred prvostepenim sudom

672. Pravo na prisustvo stranke u postupku je usko povezano sa pravom na pristup sudu. Uslov da stranka bude prisutna bar pred jednom sudskom instancom je potpuno autonoman, pri čemu je zahtev da se bude prisutan u prvoj instanci skoro apsolutne prirode.⁷⁴⁰ Ipak, pravilo ima izuzetke, za koje se čak može reći i da nisu toliko retki. Da bi se dostigla pravičnost postupka, mora postojati određeni balans među garancijama iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije, pa tako neprekidno održavanje ročišta može ugroziti pravo na suđenje u razumnom roku. Prilikom odlučivanja, Evropski sud će i ovo uzeti u obzir.

673. Po pravilu, usmena rasprava je obavezna u prvoj i jedinoj instanci, osim u slučajevima posebnih okolnosti, koje opravdavaju neodržavanje rasprave. Sud ceni posebne okolnosti na osnovu kriterijuma, koje je ustanovio svojom praksom, a to su: „nepostojanje činjeničnog i

⁷⁴⁰ *Allan Jacobsson (No. 2) v. Sweden*, 16970/90, st. 46-49, 19.02.1998. godine.

pravnog pitanja koje zahteva raspravu; pitanja na koja je sud obavezan da odgovori moraju biti ograničena u obimu i da ne bude u pitanju javni interes“.⁷⁴¹

674. Kada je u pitanju postojanje posebnih okolnosti, kao uslov za neodržavanje rasprave u sudskom postupku, u izdvojenim mišljenjima nekih presuda su određene sudije smatrale da izraz „posebne okolnosti“ nije primeren, već da je adekvatniji izraz „tipične okolnosti“ za određenu vrstu postupka, jer je „metod rešavanja pravnih problema po principu tipa suprotstavljenih interesa u pitanju klasičan metod manje ili više tehničke prirode“.⁷⁴²

675. Posebne okolnosti u osnovi se svode na prirodu predmeta spora o kome odlučuje nadležni sud, a ne učestalost takve situacije. U okolnosti koje čine održavanje rasprave neophodnim, neće se smatrati lični značaj slučaja za stranku, poput slučajeva iz socijalnog osiguranja. Sud je prihvatio da su sporovi koji se tiču dobiti od socijalnog osiguranja uglavnom tehničke prirode, a njihov ishod obično zavisi od pismenog mišljenja lekara, te se sporovi poput ovog bolje regulišu u pismenoj, nego u usmenoj formi.⁷⁴³

676. Sa druge strane, pak, Sud je upravo naglasio značaj lične prirode iskustva stranke, zbog koga mu je trebalo nadoknaditi određenu štetu, koja je zahtevala da se čuje pred sudom, s obzirom na to da ovakav slučaj nije tehničke prirode.⁷⁴⁴

677. U suštini će se izuzeci od prava na prisustvo i usmenost u postupku svoditi na situacije u kojima sud može odlučivati na osnovu podnesaka stranaka, poput postupaka u kojima nema spornih činjenica. Za razliku od toga, ukoliko sud odlučuje o naknadi nematerijalne štete, neophodno je prisustvo oštećene strane u postupku i usmena rasprava.⁷⁴⁵

678. Usmena rasprava, bez obzira na okolnosti, neće biti neophodna ukoliko se stranka izričito ili prećutno odrekla prava na raspravu. Ali će usmena rasprava biti potrebna u slučajevima u kojima postoji veliko interesovanje javnosti.⁷⁴⁶

679. Zahtev za prisustvom u postupku biće prekršen u slučaju kada stranka izostane u prvoj i konačnoj instanci.⁷⁴⁷

⁷⁴¹ Izdvojeno mišljenje sudija Wildhaber, Costa, Ress, Tuermen, Birsan, Jungwiert, Maruste i Ugrekhelidze, u presudi *Goc v. Turkey*, 36590/97, 11.07.2002. godine.

⁷⁴² Izdvojeno mišljenje sudija Wildhaber, Costa, Ress, Tuermen, Birsan, Jungwiert, Maruste i Ugrekhelidze, u presudi *Goc v. Turkey*, 36590/97, 11.07.2002. godine.

⁷⁴³ *Jussila v. Finland*, 73053/01, st. 42-44, 23.11.2006. godine.

⁷⁴⁴ *Goc v. Turkey*, 36590/97, st. 51, 11.07.2002. godine.

⁷⁴⁵ *Jussila v. Finland*, 73053/01, st. 41, 23.11.2006. godine.

⁷⁴⁶ Izdvojeno mišljenje sudija Wildhaber, Costa, Ress, Tuermen, Birsan, Jungwiert, Maruste i Ugrekhelidze, u presudi *Goc v. Turkey*, 36590/97, 11.07.2002. godine.

⁷⁴⁷ D. Vitkauskas; G. Dikov: *Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe, Strasbourg, 2012, str. 52.

680. Ovaj izostanak će ići na odgovornost države, ukoliko je podnositelj predstavke uredno podneo zahtev, ali je obavješten tek po održavanju rasprave o postupku.⁷⁴⁸

681. Prisustvo u postupku neće biti neophodno u postupku ispitivanja zakonitosti prodaje, invalidske penzije, odbijanja izdavanja građevinske dozvole i zahteva da se testament proglašava nevažećim.⁷⁴⁹

682. Sud će pribjeći saslušanju stranaka, kao dokaznom sredstvu, tek ako ne postoje druga raspoloživa dokazna sredstva, posebno ako stranku zastupa punomoćnik.⁷⁵⁰

2.1.2. Usmena rasprava pred instancionim sudom

683. Ukoliko su se rasprave pred prvostepenim sudom održavale bez prisustva stranke, ovo se može sanirati na višim instancama postupka iz razloga posebnih karakteristika tog postupka. Saslušanje stranaka nije nužno pred apelacionim ili kasacionim sudom, ako su interesi podnosioca predstavke predstavljeni i zaštićeni. Ovo pravilo će važiti, ipak, samo ukoliko se u instancionom postupku postavlja isključivo pitanje prava, a ne i pitanje činjenica. U interesu odgovarajućeg sprovođenja pravde, celishodnije je da se rasprava održi u prvoj instanci, pre nego samo pred apelacionim sudom.⁷⁵¹

684. S obzirom na to da li je u pitanju prvostepeni ili drugostepeni postupak, Sud je smatrao da su potrebni izuzetni razlozi da bi se opravdalo isključivanje javnosti u prvom stepenu sudskog postupka.⁷⁵² Može se reći da pravo na ročište u postupku pred prvostepenim i jedinim sudom predstavlja uobičajeno pravilo.⁷⁵³ Međutim, odsustvo ročišta pred drugostepenim ili trećestepenim sudom može se opravdati posebnim karakteristikama postupka o kome je reč, pod uslovom da je ročište održano pred prvostepenim sudom.⁷⁵⁴ Ukoliko nema posebnih okolnosti koje opravdavaju izostavljanje ročišta, pravo na javno suđenje prema članu 6, stav 1 Evropske konvencije podrazumeva pravo na usmeno, kontradiktorno ročište pred najmanje jednom sudskom instancom.⁷⁵⁵

⁷⁴⁸ A.R. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007, str. 423.

⁷⁴⁹ Izdvojeno mišljenje sudija Wildhaber, Costa, Ress, Tuermen, Birsan, Jungwiert, Maruste i Ugrekhelidze, u presudi *Goc v. Turkey*, 36590/97, 11.07.2002. godine.

⁷⁵⁰ *Popović protiv Srbije*, 33888/05, st. 34, 24.11.2009. godine.

⁷⁵¹ *Meftah and Others v. France*, 32911/96 35237/97 34595/97, st. 41, 26.07.2002. godine.

⁷⁵² *Stallinger and Kuso v. Austria*, 14696/89 14697/89, st. 51, 23.04.1997. godine.

⁷⁵³ *Hakansson i Stureson v. Sweden*, 11855/85, st. 64, 21.02.1990. godine.

⁷⁵⁴ *Helmers v. Sweden*, 11826/85, st. 36, 29.10.1991. godine.

⁷⁵⁵ *Lundevall v. Sweden*, 38629/97, st. 36, 12.11.2002. godine.

685. Dakle, usmena rasprava u prvostepenom postupku je pravilo, dok na višoj instanci nije obavezna. Ta praksa uvek upućuje na nacionalno zakonodavstvo, jer nije zadatak Suda da odlučuje o nacionalnom pravu, sli će razmatrati konkretne predmetne činjenice.

686. Oslanjajući se na član 6, stav 1 Evropske konvencije, podnosilac predstavke, kompanija koja se bavi telekomunikacijama, žalila se na odsustvo javne rasprave pred Komisijom za zaštitu konkurencije. Sud je izneo stav da su apelacioni i kasacioni sudovi sproveli detaljan i efikasni postupak, te da se odsustvo javne rasprave pred Komisijom za zaštitu konkurencije može opravdati time da je predmet pregledan od strane dva suda. Takođe, pošto je Komisija nezavisan upravni organ, zahtev da se održi javna rasprava u prvoj instanci i u žalbenom postupku nije primenljiv, te je Sud prema gore navedenom odbacio predstavku kao neosnovanu.⁷⁵⁶

687. Međutim, ako žalbeni sud ne razmatra meritum predmeta ili nije kompetentan da se bavi svim aspektima konkretne materije, postojaće kršenje člana 6.⁷⁵⁷

688. Kada govorimo o drugostepenom postupku, ne postoji opšti zahtev da se pred apelacionim sudom održava ročište. Stav Suda da je u u parnicama ročište po žalbi nepotrebno, istaknuto je u presudi *K protiv Švajcarske*, rekavši da Federalni sud nije morao da veća i glasa javno o žalbi u parničnom postupku, pošto takvo pravilo nije predviđeno Evropskom konvencijom.⁷⁵⁸

689. Logičan je zaključak da se po žalbi ročište ne mora održavati u slučaju ako se utvrdi da je žalba odbijena ili predmet vraćen prethodnoj sudskoj instanci na ponovno odlučivanje.

690. Za instancioni postupak može biti karakteristično da je samo advokatima data mogućnost da usmeno predstave slučaj pred sudom. Ali se mora voditi računa da se time stranka ne stavi u suštinski nepovoljniji položaj.⁷⁵⁹

691. Prisustvo pred drugostepenim sudom će biti zahtevano onda kada se odlučuje kako o činjenicama, tako i o pravu, i gde postoji jasni osnov da se prvostepena odluka ukine ili izmeni, posebno kada je sama stranka važan izvor za utvrđivanje činjeničnog stanja. Stoga će prisustvo stranke u drugom stepenu biti uslovljeno prirodom samog postupka i značajem koji postupak ima za tu stranku. Recimo, ukoliko je procena zdravstvenog stanja stranke od

⁷⁵⁶ *Société Bouygues Telecom v. France*, 2324/08, 13.03.2012. godine.

⁷⁵⁷ *Diennet v. France*, 18160/91, st. 34, 26.09.1995. godine.

⁷⁵⁸ *K v. Switzerland*, 14090/88, 14.12.1988. godine.

⁷⁵⁹ *Mefiah and Others v. France*, 32911/96 35237/97 34595/97, st. 47, 26.07.2002. godine.

neposredne važnosti za formiranje pravnog mišljenja drugostepenog suda, prisustvo stranke će biti ključno.⁷⁶⁰

692. Osim u slučaju kada drugostepeni sud u građanskom postupku u odsustvu stranaka preispituje žalbu u vezi sa pravom, do povrede prava na prisustvo u postupku neće doći ukoliko je tuženi odsutan, jer nije bio dostupan na adresi koju je tužilac dao sudu. Suđenje u odsustvu dozvolice se samo ako su državni organi dali sve od sebe da informišu tuženog o predstojećem suđenju.⁷⁶¹

693. Kada je pred sudom više instance izostala usmena rasprava, Sud je izneo stav da je to bilo opravdano, pošto se ne može očekivati da se ponovo ispituju suštinski ista pitanja kao u prvom stepenu.⁷⁶²

694. Pravilo da se povreda prava na javno suđenje može ispraviti na višim instancama ne odnosi se na postupak pred Ustavnim sudom, gde, takođe, rasprave nisu javne. Ovi postupci, koji se odnose na ispitivanje ustavnosti, ne uključuju i direktno i potpuno odlučivanje o građanskim pravima i obavezama podnosioca predstavke.⁷⁶³

2.2. Javnost rasprave

695. Član 6, stav 1 Evropske konvencije izričito garantuje svakome pravo na javnu raspravu prilikom utvrđivanja njegovih građanskih prava i obaveza, dok praksa Evropskog suda ovaj pojam obrađuje detaljnije.

696. Evropski sud je izneo stav da je cilj postojanja javne rasprave „sprečavanje arbitrarnog donošenja sudskih odluka i omogućavanje javnosti da nadzire sprovođenje pravde“, sve to da bi se obezbedilo poverenje građana u pravosuđe.⁷⁶⁴

697. Da bi se dostigla pravičnost postupka i demokratičnost društva, neophodno je da pravda, dostignuta u sudskom postupku, bude vidljiva, odnosno da postupak i izricanje presude budu javni. Suprotnost od ovog pojma bi bilo tajno postupanje bez kontrole javnosti, što bi izazvalo nepoverenje građana u pravosudni sistem države. Cilj ove mere je da sud u

⁷⁶⁰ D. Vitkauskas; G. Dikov: *Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe, Strasbourg, 2012, str. 52.

⁷⁶¹ *Ibidem*, str. 55.

⁷⁶² *Malhous v. The Czech Republic*, 33071/96, st. 61, 12.07.2001. godine.

⁷⁶³ *Malhous v. The Czech Republic*, 33071/96, st. 62, 12.07.2001. godine.

⁷⁶⁴ P. van Dijk; G.J.H. Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, *op. cit.*, str. 438.

postupku poštuje i materijalno, i procesno pravo, kao i da ga ne zloupotrebljava, poput prava suda na slobodnu ocenu dokaza.⁷⁶⁵

698. Javnost suđenja će podrazumevati raspravu otvorenu za javnost, kao i javno objavljivanje sudske odluke.

699. Sud će, prilikom odlučivanja o kršenju prava na javnost suđenja, uzeti u obzir „posebne okolnosti konkretnog postupka, kao i cilj i svrhu Evropske konvencije“.⁷⁶⁶

700. Ukoliko je domaći sud poštovao samu proceduru, u smislu da je suđenje bilo otvoreno za javnost, a nije objavio informaciju o vremenu i mestu javne rasprave, garancija prava na javno suđenje se ne može smatrati ispunjenom, jer je neophodno delotvorno ostvarivanje konvencijskih prava, da bi postojala saglasnost s Evropskom konvencijom. „Formalni aspekt pitanja je od sekundarnog značaja u poređenju sa svrhom koja se garancijama iz člana 6 Konvencije želi postići, a to je pristup javnosti postupcima... zbog čega će se Sud baviti stvarnim stanjem postupka“.⁷⁶⁷

701. Ovde će spadati i obaveza domaćeg suda da omogući odgovarajuće kapacitete za prisustvo zainteresovanih članova javnosti, pritom, neobezbeđivanje velikih sudnica, kao tehnička nemogućnost, neće se smatrati kršenjem prava na javno suđenje.⁷⁶⁸

702. Po pravilu, glavnoj raspravi u građanskopravnim predmetima prisustvovalaće stranke u postupku, a ta će rasprava biti otvorena za javnost, osim kada se stranka odrekne ovog prava. Domaći sud će o takvom zahtevu, koji mora biti neopoziv i nedvosmislen, odlučiti odmeravajući interes stranke naspram javnog interesa. Ako, pak, postoje pitanja od javnog interesa zbog kojih je ročište neophodno, postupajući sud će odbiti zahtev.⁷⁶⁹ Ročište će biti neophodno radi izvođenja dokaza ili radi razrešavanja pravnih pitanja, ali i zbog važnosti konkretnog pitanja za lice u postupku.⁷⁷⁰

703. Način na koji se stranka može odreći prava na javnu raspravu može biti, kao što smo videli, izričit, ali i prećutan. Evropski sud će ocenjivati da li postoji prećutno odricanje podnosioca predstavke na osnovu načina na koji je zatvaranje konkretnog postupka za javnost regulisano zakonom ili u domaćoj praksi. Ukoliko domaća praksa ukazuje na to da je u konkretnoj vrsti postupka obično bila isključena javnost, dok je zakonom javnost bila

⁷⁶⁵ *Axen v. the Federal Republic of Germany*, 8273/78, st. 25, 08.12.1983. godine.

⁷⁶⁶ *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, st. 26, 08.12.1983. godine.

⁷⁶⁷ *Diennet v. France*, videti u Ž. Ditertr, *op. cit.*, str. 199.

⁷⁶⁸ N. Jayawickrama: *The judicial application of human rights law-national, regional and international jurisprudence*, Cambridge university press, 2002, str. 509.

⁷⁶⁹ P. van Dijk; G.J.H. Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, *op. cit.*, str. 439.

⁷⁷⁰ D. Ehlers: *European Fundamental Rights and Freedoms*, De Gruyter Recht, 2007, str. 167.

dozvoljena, pošto podnosilac predstavke nije tražio uključivanje javnosti, smatralo se da se nedvosmisleno odrekao ovog svog prava.⁷⁷¹ Sa druge strane, ako pred Sudom nije dokazano da su okolnosti bile takve da je neophodno isključiti javnost, ne može se staviti na teret podnosiocu predstavke što nije tražio pravo koje nije ni imao šansu da dobije, pa ni odricanja prava na javnu raspravu nema.⁷⁷²

704. Sud je utvrdio odricanje od prava na javnu raspravu u profesionalnim disciplinskim postupcima i građanskim parnicama.⁷⁷³ Ali se javnost suđenja neće posmatrati na isti način kada su u pitanju sudovi u klasičnom smislu, i upravni i disciplinski organi i druga tela koja donose obavezujuće odluke. U slučaju drugih, kada izostane javna rasprava, to se može sanirati u žalbenom postupku, dok kod klasičnih sudova to neće biti dovoljno, već je potrebno da se pred višom instancom ponovi celokupna usmena rasprava.⁷⁷⁴

705. Prema tekstu Evropske konvencije, mediji i javnost mogu biti isključeni sa čitavog ili jednog dela suđenja „u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to nalažu interesi maloletnika ili zaštite privatnog života strana u sporu, ili kada to sud smatra izričito neophodnim zato što bi u posebnim okolnostima publicitet mogao naneti štetu interesima pravde“.⁷⁷⁵

706. Praksa Evropskog suda o isključivanju javnosti sa suđenja po osnovu morala, javnog reda, javnog interesa i nacionalne bezbednosti bogata je samo po osnovu krivičnih postupaka. Na tim se razlozima zasniva i stav Suda da su zahtevi javnosti krivičnih postupaka jači, nego kod građanskih postupaka.⁷⁷⁶

707. U krivičnim postupcima će postojati potreba i za „zaštitom bezbednosti i privatnosti svedoka ili za slobodnom razmenom informacija i mišljenja u cilju dostizanja pravde“.⁷⁷⁷ Upravo zbog toga će u ovoj vrsti postupaka postojati situacija u kojoj će svedok svedočiti iza zaštitnog zida, kako se ne bi prikazao njegov lik, dok će i njegovo ime biti tajna, kako bi se sačuvala njegova anonimnost. Na taj način se može zaštititi nacionalna bezbednost i javni interes, jer svedok može biti, recimo, policajac na tajnom zadatku, čijim svedočenjem bi se razotkrio način rada službi bezbednosti i policije, ili bi se isključenjem javnosti iz postupka sačuvala vojna tajna.

⁷⁷¹ *Hakansson i Sturesson v. Sweden*, 11855/85, st. 66 i 67, 21.02.1990. godine.

⁷⁷² *H v. Belgium*, 8950/80, st. 54, 30.11.1987. godine.

⁷⁷³ D.J. Harris; M. O'Boyle; Warbrick, 2014, *op. cit.*, str. 433.

⁷⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁷⁵ Čl. 6, st. 1, Evropske konvencije.

⁷⁷⁶ *B. and P. v. UK*, 36337/97 35974/97, st. 37, 24.04.2001. godine.

⁷⁷⁷ *Ibidem*.

708. Razlozi morala za isključenje javnosti sa suđenja obično postoje u slučajevima seksualnih delikata⁷⁷⁸, dok se zaštita javnog reda odnosi prvenstveno na red u sudnici.⁷⁷⁹

709. Zaštita nacionalne bezbednosti i bezbednosnih podataka o određenoj ličnosti, javnog reda, javnog interesa i morala smatraće se pred Evropskim sudom ostvarivanjem legitimnog cilja.⁷⁸⁰

710. U slučaju kada je podnosilac predstavke tražio da se osigura pravičnost postupka, uključujući pravo na usmenu javnu raspravu, kao i obostrano ispitivanje svedoka, Sud je ponovio da su ograničenja u postupku pred sudom i odsustvo usmene javne rasprave bili opravdani usled poverljive prirode predmeta spora, pošto razlog nacionalne bezbednosti i čuvanje tajne određene policijske metode može opravdati isključivanje javnosti u postupku. Zbog toga Sud odlučuje da nema kršenja člana 6 Evropske konvencije. Međutim, da je postojala neravnoteža između posledica ograničenja prava podnosioca predstavke u postupku, koje bi ga sprečile da ostvari pravnu zaštitu, i zaštite javnog interesa koja se ograničenjima postigla, član 6 Konvencije bi bio povređen.⁷⁸¹

711. U ovom predmetu je Sud zaključio da je pomenuti pristup koji se odnosi na isključivanje javnosti u krivičnim postupcima „sličan pristupu po ovom pitanju u građanskim sudskim postupcima”.⁷⁸²

712. Iako su svi pobrojani razlozi legitimni pred Sudom da bi se isključila javnost iz domaćeg građanskog postupka, za ovu vrstu postupaka su karakterističniji „razlozi pravnih interesa pojedinaca“, kao ograničavajući faktori za poštovanje javnosti postupaka. Pre razloga zaštite nacionalne bezbednosti, u građanskim postupcima će postojati potreba zaštite privatnih interesa i poslovnih tajni, iako su i privatni interesi izraženi u krivičnom postupku, posebno kada su u pitanju maloletnici, pri čemu će se obraćati posebna pažnja i na tačne godine maloletnika i njegovo psihičko i emotivno stanje, te u skladu sa tim odlučivati o ograničavanju javnosti postupka.⁷⁸³

713. I u građanskim sudskim postupcima su interesi maloletnika faktor isključenja javnosti, a posebno u postupcima iz porodičnih odnosa po pitanju usvajanja i starateljstva, kako bi se zaštitili generalno privatni interesi dece i roditelja, ali i supružnika u brakorazvodnim

⁷⁷⁸ D.J. Harris; M. O’Boyle; Warbrick, 2014, *op. cit.*, str. 434.

⁷⁷⁹ *Campbell and Fell v. United Kingdom*, 7819/77 7878/77, st. 88, 28.06.1984. godine.

⁷⁸⁰ *Tinnely protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, od 10. 7. 1998, br. 20390/92 i 21322/92, (1999) 27 EHRR 249.

⁷⁸¹ *Kennedy v. the United Kingdom*, 26839/05, st. 184, 18.05.2010. godine.

⁷⁸² *Ibidem.*

⁷⁸³ W. Voermans: Judicial transparency furthering public accountability for new judiciaries, *Utrecht Law Review* 06/2007, str. 152.

parnicama. Javnost će biti isključena u ovoj vrsti slučajeva ukoliko se pokaže da stranke „cene ovakvu zaštitu“, odnosno, ako je ne cene i, recimo, iznesu slučaj u medije, neće morati da je se odreknu u postupku i izričito, dok će u postupcima koji uključuju interes maloletnika isključenje javnosti biti izričito.⁷⁸⁴

714. Kada su roditelji deteta o čijem se mestu prebivališta odlučivalo u spornom domaćem sudskom postupku smatrali da je detetovoj babi i dedi bilo uskraćeno pravo da kao javnost prisustvuju postupku, Sud je potvrdio da praksa u kojoj sudija ima diskreciju da isključi javnost sa suđenja ne predstavlja kršenje Evropske konvencije, posebno kada se na taj način štite interesi deteta.⁷⁸⁵

715. Razloge za isključenje javnosti Sud je našao svakako u zaštiti privatnosti dece i stranaka, ali i u tome da bi domaći sud mogao da stekne pravu sliku o okolnostima slučaja, jer će usled isključenja javnosti roditelji i svedoci moći da govore iskreno o izrazito ličnim stvarima.⁷⁸⁶

716. Zaštitu privatnog života kao razlog za isključenje javnosti sa suđenja, Sud je potvrdio u disciplinskom postupku zbog loše lekarske prakse koja se odnosila na pacijente. Kada je u slučaju, koji se pred Sudom vodio zbog isključivanja javnosti u domaćem postupku povodom oduzimanja lekarske dozvole podnosiocu predstavke, pokrenulo pitanje poverljivih medicinskih informacija o pacijentima, Sud je utvrdio da ove informacije nisu bile deo domaćeg dokaznog postupka, ali, da jesu, isključenje javnosti bi bilo opravdano.⁷⁸⁷

717. Situacija u kojoj, takođe, može doći do isključenja javnosti jeste ona u kojoj prema oceni suda u posebnim okolnostima javnost može da prejudicira interese pravde. Povodom ograničenja javnosti u postupku po osnovu interesa pravde, Sud je dao domaćim organima veću slobodu u odlučivanju. Kao razlozi za ovakav postupak su posebne okolnosti i slučaj u kome je mera isključenja javnosti striktno neophodna prema mišljenju suda, kao što bi recimo bila situacija emocionalnih ispada od strane posmatrača suđenja.⁷⁸⁸

718. Evropska konvencija izričito pominje i medije, te im na taj način pojačava značaj kao delu javnosti.

⁷⁸⁴ P. van Dijk; G.J.H. Hoof: *Theory and Practice of the European Convention*, *op. cit.*, str. 441.

⁷⁸⁵ *B. and P. v. The United Kingdom*, 36337/97 35974/97, st. 32 i 40, 24.04.2001. godine.

⁷⁸⁶ Jacobs; White; Ovey: *The European Court of Human Rights*, *op. cit.*, str. 271.

⁷⁸⁷ K. Hamer: *Public v. private hearing and publicity*, Handerson Chambers, 2009, str. 8.

⁷⁸⁸ Lawyers Committee for Human Rights: *What is a Fair Trial, A Basic Guide to Legal Standards and Practice*, New York, 2000, str. 12-13.

719. Evropski sud je potvrdio da je zadatak medija da pružaju informacije, ali da i javnost ima pravo da ih dobija.⁷⁸⁹ Izveštavanje, pa i komentari o sudskim postupcima, doprinose njihovoj javnosti pod uslovom da ne izlaze izvan okvira obaveza nametnutih u interesu pravičnog postupanja, te su u potpunosti u skladu sa zahtevima člana 6, stav 1 Evropske konvencije o javnosti suđenja. Izvan pomenutih okvira će se izaći ukoliko komentari i izjave, namerno ili ne, štete izgledima lica na pravično suđenje ili ako umanjuju poverenje javnosti i ulogu sudova u sprovođenju pravde.⁷⁹⁰

720. Značaj prisustva javnosti na raspravi ima veliki značaj za očuvanje demokratije i vladavine prava u jednom društvu, zbog čega i predstavlja pravilo, pa su i razlozi za isključenje javnosti sa sudskih rasprava ograničeni.

2.2.1. Javno izricanje sudske odluke

721. Javnost suđenja uključuje kako javnu prirodu rasprave, tako i javno izricanje odluke koja se u određenom sudskom postupku donese. Sud smatra da u svakom pojedinačnom slučaju oblik javnosti koji treba dati odluci u okviru domaćeg zakona odgovorne države mora da bude procenjen u svetlu posebnih obeležja postupka i pozivanja na cilj i svrhu člana 6, stav 1 Evropske konvencije.⁷⁹¹

722. Da bi se sprečilo arbitrerno donošenje odluka od strane suda i da bi se moglo kontrolisati sprovođenje pravde, osim javnog postupka potreban je još jedan važav faktor, a to je javno izricanje sudske odluke. Kada se javna priroda postupka kombinuje sa javnom objavom sudske odluke, javnost će biti blagovremeno i propisno informisana putem medija i javnost može pratiti pravni proces, što doprinosi jačanju poverenja u pravosuđe.

723. Presuda još uvek ne postoji za stranke kao odluka državnog organa pre nego se učini javnom, jer je moguće da sud ponovnim većanjem i glasanjem izmeni svoj zaključak o opravdanosti traženja zaštite. Dakle, potrebno je da sudska odluka postane perfektan pravni akt. Ona to postaje samim činom objavljivanja. Međutim, postoje situacije kada će se ona takvom smatrati, a da samog objavljivanja nije bilo. Različite su teorije koje razmatraju ovo pitanje. Prema teoriji saznanja bitan je momenat dostavljanja sudske odluke strankama, kojoj se može zameriti nedavanje objašnjenja kako jedan akt može vezivati organ koji ga donosi,

⁷⁸⁹ *Papon v. France*, 54210/00, 25.07.2002. godine.

⁷⁹⁰ *Kompatibilnost jugoslovenskog prava sa odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, Beograd, 2002, str. 137-138.

⁷⁹¹ *Preto and others v. Italy*, 7984/77, 08.12.1983. godine.

dakle da je ne može povući i zameniti drugom, i pre nego što akt postoji. Prema teoriji neizmenljivosti pak, trenutak vezivanja suda biće onaj u kojem je sudska odluka otpravljena iz suda, dakle, to je trenutak u kojem presuda postaje perfektan pravni akt. Na zamerku da se ovom teorijom uzima da je jedna odluka perfektna i pre nego su se stranke mogle upoznati sa njenom sadržinom, može se odgovoriti da je jedan pravni akt perfektan od trenutka kad za organ koji ga donosi postane nezamenljiv.⁷⁹²

724. Javno izricanje sudske odluke ima za cilj da doprinese pravičnom suđenju putem javne kontrole, a ovo pravilo ne podleže bilo kojem od izuzeća koja dozvoljava pravilo o javnosti rasprave. Ipak, iako pravo na objavljivanje sudske odluke ne podleže ograničenjima, postoji izvesna fleksibilnost u njegovom sprovođenju, koja se zapravo sastoji u načinu na koji će ih države objaviti.⁷⁹³

725. Međutim, iako je Evropska konvencija izričita da pravo na objavljivanje sudske odluke nema izuzetaka, ukoliko Sud kaže da „način objavljivanja sudskih odluka posmatra i ocenjuje u svetlu posebnih karakteristika postupka i pozivanjem na cilj i svrhu člana 6, stav 1 Evropske konvencije”⁷⁹⁴, zaključuje se da se ovo pravo ipak može ograničiti usled postojanja tih posebnih karakteristika postupka i ako su cilj i svrha Evropske konvencije objavljivanjem sudske odluke ugroženi.

726. Primećujemo isti osnov ocenjivanja ograničavanja prava na javnost sudskog postupka i prava na javno izricanje sudskih odluka, kojima se koristi Evropski sud u svom odlučivanju. (videti pod 699. II deo)

727. Prethodnu pretpostavku potvrđuje i odluka Suda da nema povrede Evropske konvencije, a ipak je domaća sudska odluka o prebivalištu deteta ostala neobjavljena, jer bi „javno objavljivanje ove odluke ugrozilo privatnost deteta”⁷⁹⁵, što predstavlja i razlog za isključivanje javnosti iz sudskog postupka.

728. I zaista, odnos između javne prirode postupka i javnog izricanja odluke u tom postupku je veoma logičan, što primećuje i Evropski sud.⁷⁹⁶

729. Ukoliko odluka bude izrečena javno, a odnosi se na postupak koji je bio zatvoren za javnost, interesi koji su se isključivanjem javnosti štitili biće ugroženi, dok, ukoliko sudska odluka ne bude objavljena u postupku koji je bio javan, logično je da se neće moći opravdati

⁷⁹² B. Poznić; V. Rakić-Vodinelić: Građansko procesno pravo, *op. cit.*, str. 374.

⁷⁹³ A.R. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007, str. 438.

⁷⁹⁴ *B. and P. v. The United Kingdom*, 36337/97 35974/97, st. 45, 24.04.2001. godine.

⁷⁹⁵ *B. and P. v. The United Kingdom*, 36337/97 35974/97, st. 46, 24.04.2001. godine.

⁷⁹⁶ *Ibidem*.

zaštitom određenih interesa, pošto je već javnost bila u kontaktu sa poverljivim informacijama u toku samog postupka. Stoga je potrebno da se javnost postupka poklapa sa javnim objavljivanjem sudske odluke u vezi sa tim postupkom, što će značiti da se i razlozi za isključenje javnosti iz određenih postupaka poklapaju sa razlozima za ograničenje javnog izricanja sudske odluke u tom postupku. Dakle, objavljivanje odluka u krivičnim, odnosno građanskim postupcima biće ograničeno, a pravdaće se istim okolnostima zbog kojih je i javnost isključena iz sudskog postupka. (videti pod 706. i dalje, II deo)

730. Zahtev iz člana 6 Evropske konvencije o javnom izricanju presude nema samo svoje bukvalno tumačenje, imajući u vidu to da postoji dugogodišnja praksa u mnogim državama članicama Saveta Evrope da sve ili presude nekih sudova učine javnim, ne samo putem javnog čitanja, već recimo deponovanjem u registar koji je dostupan javnosti⁷⁹⁷, kao i u slučaju objavljivanja u službenoj zbirci presuda.⁷⁹⁸ Generalno, sudske odluke se moraju objaviti, a smatraće se objavljenim onda kada se verbalno izgovore na sudu, ili kada su objavljene u službenom listu, ili kombinacijom ova dva načina.⁷⁹⁹ Zapravo, za odluke nižih sudova je dovoljno da budu dostupne javnosti jedino iz sudskog registra, ali će pred apelacionim sudom iz istih razloga doći do povrede Evropske konvencije.⁸⁰⁰

731. U slučaju da su presude nižih sudova već bile javno izrečene, Sud je smatrao da je javno usmeno izricanje odluke donesene na višoj instanci nepotrebno.⁸⁰¹ U vezi sa tim, garancije javnosti suđenja iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije će biti ispunjene kada je pristup presudama kasacionog suda bio omogućen onome ko ima pravni interes, uz neophodnost da se najvažnije odluke ovog suda objavljuju u zvaničnim zbirkama.⁸⁰²

732. Objavljivanje kompletnog teksta sudskih odluka nije neophodno na svim instancama postupka, već će u skladu sa članom 6, stav 1 Evropske konvencije biti i samo sumarni prikaz presude pred žalbenim sudom, koja inače nije objavljena. Sa druge strane, nije se smatralo dovoljnim da se pročita jedino izreka presude, bez obrazloženja.⁸⁰³

733. Na osnovu analize prakse Evropskog suda, zaključuje se da Sud podrazumeva pod objavljivanjem domaće sudske odluke njeno usmeno izricanje, a taj nedostatak se može nadomestiti pohranjivanjem odluke u sudski registar, gde će biti svakome dostupne.

⁷⁹⁷ *Pretto and Others v. Italy*, 7984/77, st. 26, 08.12.1983. godine,

⁷⁹⁸ *Sutter v. Switzerland*, 8209/78, st. 34, 22.02.1984. godine.

⁷⁹⁹ *Pretto and Others v. Italy*, 7984/77, st. 26, 08.12.1983. godine,

⁸⁰⁰ A.R. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007, str. 439.

⁸⁰¹ *Axen v. the Federal Republic of Germany*, 8273/78, st. 32, 08.12.1983. godine.

⁸⁰² *B. and P. v. The United Kingdom*, 36337/97 35974/97, st. 45, 24.04.2001. godine.

⁸⁰³ A.R. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007, str. 438.

734. Smatramo da pravilo, koje kaže da se svaka sudska odluka mora objaviti, što uključuje i pohranjivanje u sudski registar, može biti u koliziji sa interesima stranaka koji se štite u sudskom postupku iz kojeg se isključuje javnost, baš zbog zaštite tih interesa. Naime, upravo se objavljivanjem sudske odluke povodom slučaja iz kojeg je javnost isključena radi zaštite interesa određenih lica, ta zaštita obesmišljava. Međutim, nije ni rešenje ovog problema onemogućavanje javnosti da ima uvid u sudske odluke tog tipa. Rešenje, koje bi pomirilo ove dve krajnosti, bi se moglo naći u tome da se iz odluke koja je dostupna javnosti isključe oni detalji na osnovu kojih se može izvršiti identifikacija stranaka u postupku, poput dece čiji se interesi štite.

2.3. Pravo na javnu, usmenu raspravu i javno objavljivanje sudskih odluka u pravnom sistemu Republike Srbije

735. Ustav RS garantuje javnost rasprave pred sudom, taksativno nabrajajući, poput Evropske konvencije, slučajeve u kojima se javnost može isključiti, i to radi zaštite interesa nacionalne bezbednosti, javnog reda i morala u demokratskom društvu, kao i radi zaštite interesa maloletnika ili privatnosti učesnika u postupku. Uz jemstvo javnosti, Ustav RS ne jemči izričito javno objavljivanje sudskih odluka.

736. I Zakon o parničnom postupku RS predviđa javnost glavne rasprave kao pravilo. Generalno ograničenje se svodi na lica koja nisu navršila 16 godina.⁸⁰⁴ Problem koji se javlja u praksi jeste nepoštovanje javnosti suđenja od strane postupajućih sudova, što se ogleda u uskraćivanju prisustva suđenju određenim grupama ili organizacijama ili traženje od prisutnih da se javno predstave imenom i matičnim brojem, što ukazuje na nezvaničnu selektivnost i diskreciono odlučivanje o prisustvu javnosti.⁸⁰⁵

737. Zakon o parničnom postupku RS koristi istu formulaciju za ograničavanje javnosti suđenja kao i Evropska konvencija, s tim što uvodi još jedan razlog za isključenje javnosti, a to je nemogućnost održavanja reda i nesmetanog održavanja rasprave.⁸⁰⁶

⁸⁰⁴ Čl. 321, Zakona o parničnom postupku RS.

⁸⁰⁵ *Primena standarda pravičnog suđenja u pravosudnom sistemu Srbije, primena tranzicionih zakona u Srbiji 2014. godine*, Inicijativa mladih za ljudska prava, 2015, str. 16.

⁸⁰⁶ Čl. 322, Zakona o parničnom postupku RS.

738. Odredbe Zakona o parničnom postupku će omogućiti stranci koja propusti ročište da „naknadno izvrši tu radnju kada postoje opravdani razlozi za propuštanje“.⁸⁰⁷

739. Usled izostanka podnosioca predstavke sa zakazanog ročišta pred Trgovinskim sudom zbog tehničkih problema u saobraćaju, Sud je u slučaju *MPG LTD protiv Srbije* utvrdio da se vozilo u kvaru, prema relevantnoj domaćoj sudskoj praksi, može smatrati prihvatljivim razlogom da se odobri povratak u pređašnje stanje, pa je pravo na usmenu raspravu i kontradiktornost u postupku pred srpskim sudom bilo povređeno.⁸⁰⁸

740. Kada je u predmetu *Popović protiv Srbije* domaći drugostepeni sud u svom rešenju o ukidanju presude naložio prvostepenom sudu ponovno saslušanje stranaka i njihovo suočavanje, a podnosilac predstavke se nije odazvao pozivima prvostepenog suda, ne pojavivši se ni na jednom ročištu, Sud je uzeo u obzir odredbe domaćeg Zakona o parničnom postupku i zaključio da nije postojala potreba domaćeg suda da utvrđuje da li je podnosilac predstavke bio u mogućnosti da se pojavi na ročištu ili ne, te da se ovakva argumentacija kojom bi se opravdala odgovornost podnosioca predstavke za nedonošenje presude u trajanju od četiri godine u prvostepenom postupku ne može uzeti kao valjan razlog. Posebno je Sud svoj stav potkrepio okolnošću da je advokat podnosioca predstavke prisustvovao svakom ročištu, te da nije bilo proceduralnih prepreka da se predmet nastavi i uzmu drugi dokazi ili pročitati beleška iz izjave podnosioca ili ga pozvati da podnese sve dodatne informacije u pisanoj formi, ako je to od vitalnog značaja za odlučivanje o osnovanosti predmeta.⁸⁰⁹

741. Usmenost rasprave je u pravnom sistemu Srbije takođe kompatibilna sa praksom Evropskog suda. U prvostepenom postupku domaći sud odlučuje na osnovu „usmenog, neposrednog i javnog raspravljanja“.⁸¹⁰ U postupku po žalbi, Zakon o parničnom postupku predviđa neobaveznost rasprave, a kao izuzetke od tog pravila navodi razloge usklađene sa praksom Evropskog suda.⁸¹¹

742. U Srbiji će se presuda iz parničnog postupka objaviti na način da će se javno pročitati njena izreka, i, ako je moguće, saopštiti razlozi za njeno donošenje. Zakon predviđa ograničenje ovog prava kada su u pitanju rasprave sa kojih je javnost isključena, pa se kaže da će se izreka presude uvek pročitati javno, ali da će sud odlučiti hoće li se isključiti javnost prilikom objavljivanja razloga za njeno donošenje.⁸¹²

⁸⁰⁷ Čl. 109, Zakona o parničnom postupku RS.

⁸⁰⁸ *MPG LTD v. Serbia*, 28353/06, st. 34, 08.06.2010. godine.

⁸⁰⁹ *Popović protiv Srbije*, 33888/05, st. 34, 24.11.2009. godine.

⁸¹⁰ Čl. 4, st. 1, Zakona o parničnom postupku RS.

⁸¹¹ Čl. 383, Zakona o parničnom postupku RS.

⁸¹² Čl. 353, Zakona o parničnom postupku RS.

743. U ovom smislu je važan Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja RS, posebno u presudama suda, čijim se odredbama propisuje zaštita podataka o ličnosti kao elementa prava na privatnost.⁸¹³ S tim u vezi je potrebno da sudske odluke budu usklađene sa odredbama i ovog zakona po pitanju objavljivanja i imena stranaka u sudskom postupku. Tom se prilikom koristi isti kriterijum koji koristi i Evropski sud, a to je odmeravanje važnosti prava na javnost ili prava na privatnost.

744. Odredbama Zakona o vanparničnom postupku je regulisano da je prisustvo osobe o čijim se pravima i interesima odlučuje u određenom broju pitanja obavezno, poput onih koja se tiču lišavanja poslovne sposobnosti ili zadržavanja u neuropsihijatrijskoj ustanovi, kao i kod produženja roditeljskog prava. U statusnim stvarima je obavezno isključivanje javnosti.

745. Garancije iz Evropske konvencije o pravu na javnu i usmenu raspravu kompatibilne su i sa zakonskim odredbama koje regulišu ovo pitanje u upravnim sporovima. Odredbe Zakona o upravnom sporu predviđaju i određene izuzetke, pa se usmena rasprava neće održati „samo ako je predmet spora takav da očigledno ne iziskuje neposredno saslušanje stranaka i posebno utvrđivanje činjeničnog stanja, ili ako stranke na to izričito pristanu“.⁸¹⁴ Javnost se može isključiti iz istih razloga koje predviđa član 6, stav 1 Evropske konvencije, dok će se presuda uvek objaviti, zajedno sa najvažnijim razlozima.⁸¹⁵

746. Problematičnim se može smatrati postupak pred organima uprave, koji, takođe, predstavljaju sud u smislu Evropske konvencije. Naime, u prvoj i konačnoj instanci usmena javna rasprava je obavezna prema Konvenciji, dok se prema Zakonu o opštem upravnom postupku usmena rasprava zakazuje u određenim situacijama⁸¹⁶, pa bi u skladu sa tim trebalo predvideti obaveznu usmenu raspravu, jer bez usmene rasprave ne može postojati ni javnost postupka.

747. Inače, svi procesni zakoni RS, koji se tiču građanskopravne materije u konvencijskom smislu, predviđaju da se rešenje o isključenju javnosti mora obrazložiti i objaviti.

748. Zakonodavstvo Republike Srbije je usklađeno sa garancijama iz Evropske konvencije po ovom pitanju, ali, praksa zaostaje, jer se ne primenjuju zakonske odredbe dosledno, kao ni nalozi Poverenika za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti. Naime, sudovi u Srbiji ne postupaju uniformno po ovim nalogima, koji kažu da sudovi moraju prikriti

⁸¹³ Čl. 14, Zakona o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja RS, "Sl. glasnik RS", br. 120/2004, 54/2007, 104/2009 i 36/2010.

⁸¹⁴ Čl. 33, Zakona o upravnom sporu RS.

⁸¹⁵ Čl. 35 i 46, Zakona o upravnom sporu RS.

⁸¹⁶ Čl. 139, Zakona o opštem upravnom postupku RS.

lične informacije o strankama u postupku. Praksa nekih sudova je takva da čak nije moguće ni utvrditi o kojoj se osobi radi u postupku.⁸¹⁷

749. S obzirom na to da smo na osnovu prakse Evropskog suda utvrdili da je pojam suda širi od onog koje ima u nacionalnim sistemima, pod sudom u konvencijskom smislu će se smatrati i nezavisno pravosudno telo, koje u Srbiji predstavlja Visoki savet sudstva, pa će se garancije javnosti rasprave odnositi i na njega. Prema Zakonu o Visokom savetu sudstva RS, Savet može da odluči da radi u javnoj sednici.⁸¹⁸ Odredba bi se mogla protumačiti na način da je pravilo da sednice nisu javne, što potvrđuje i član 5 Poslovnika Visokog saveta sudstva⁸¹⁹, a da se može napraviti izuzetak u tom smislu, za šta smatramo da nije u skladu sa garancijama iz Evropske konvencije, prema kojima je, naprotiv, javnost rasprave pravilo, a rasprava zatvorena za javnost tek izuzetak pod određenim uslovima, koji su unapred određeni praksom Evropskog suda. Na osnovu pomenute odredbe, Zakon o Visokom savetu sudstva ne predviđa ni razloge za održavanje javne sednice, pa se zaključuje da o tome Savet odlučuje arbitrerno, što predstavlja još jednu nesaglasnost sa Evropskom konvencijom.

750. Iako će se opšti akti Visokog saveta sudstva objaviti u „*Službenom glasniku RS*“⁸²⁰, za poštovanje konvencijske garancije javnosti suđenja objavljivanje sudske odluke predstavlja samo jedan segment ostvarivanja.

751. Sa druge strane, Savet donosi i pojedinačne akte, jer ima u nadležnosti i odlučivanje po pritužbama sudija. Kako ovo telo predstavlja sud u konvencijskom smislu, tako je i objavljivanje ovih pojedinačnih pravnih akata obavezno, a što nije predviđeno Zakonom o Visokom savetu sudstva i Poslovníkom ovog tela.

752. Na značaj objavljivanja sudskih odluka i posledice njihovog neobjavljivanja, odnosno neažurnog objavljivanja, ukazaćemo na primeru, za naš rad bitnih, odluka, koje su uticale na promenu prakse Evropskog suda u odnosu na državu Srbiju. U pitanju su odluke Ustavnog suda.

753. Evropski sud je delotvornost ustavne žalbe u pravnom sistemu Srbije procenjivao na osnovu promenjenih stavova Ustavnog suda između ostalog i povodom izvršavanja domaćih presuda koje su se odnosile na obaveze društvenih preduzeća koja su u stečaju, odnosno u postupku restrukturiranja. Prva odluka Ustavnog suda UŽ 1705/2010, kojom je usaglašen pristup u vezi sa neizvršavanjem presuda protiv društvenih preduzeća u postupku

⁸¹⁷ *Primena standarda pravičnog suđenja u pravosudnom sistemu Srbije, primena tranzicionih zakona u Srbiji 2014. godine*, Inicijativa mladih za ljudska prava, 2015, str. 17.

⁸¹⁸ Čl. 14, Zakona o Visokom savetu sudstva RS.

⁸¹⁹ Čl. 5, Poslovnika Visokog saveta sudstva, "*Sl. glasnik RS*", br. 43/2009.

⁸²⁰ Čl. 34, Poslovnika Visokog saveta sudstva.

restrukturiranja sa praksom Evropskog suda, donesena je još 09. maja 2012. godine. S obzirom na to da nije objavljena u “*Službenom glasniku RS*”, Evropski sud je nije uzeo kao relevantnu za promenu svog stava u vezi sa delotvornošću ustavne žalbe. U smislu delotvornosti ustavne žalbe, relevantna odluka Ustavnog suda je donesena 21. marta 2013. godine, a objavljena 04. oktobra 2013. godine u “*Službenom glasniku RS*” broj 87/2013, dakle, čak više od pola godine kasnije. Pošto Evropski sud uzima kao relevantan datum objavljivanja odluke Ustavnog suda, broj slučajeva koje je Srbija izgubila i za to platila naknadu bio je u ogromnom broju veći nego što bi to bio slučaj da se relevantna odluka Ustavnog suda objavila uopšte, odnosno da se objavila na vreme. Posebno kad se uzme u obzir i podatak da je upravo u periodu od 2012. do 2014. godine bio udarni period kada je Evropski sud “raščišćavao” predmete protiv Srbije u vezi sa neizvršavanjem sudskih presuda proziv društvenih preduzeća u restrukturiranju i stečaju.

3. PRAVO NA SUĐENJE U RAZUMNOM ROKU

3.1. Pojam prava na suđenje u razumnom roku

758. Pravo na suđenje u razumnom roku je pravni standard, kao deo drugog pravnog standarda prava na pristup sudu. Garancije date članom 6, stav 1 Evropske konvencije, koje se odnose na postupajući sud i na stranke u postupku, bi izgubile svoj smisao ukoliko bi procedura bila manjkava u smislu pravičnosti suđenja, pošto prava moraju biti ne samo teoretska, već i delotvorna. Stoga, ukoliko se sudska odluka ne donese u razumnom vremenskom periodu, neće biti od velike važnosti da li je sud koji postupa nezavisan, nepristrasan i zakonito osnovan, kao ni činjenica da je strankama u postupku omogućeno da se obrate sudu u cilju zaštite svojih prava i interesa. Ukoliko jedna garancija prava na pravično suđenje nije ispunjena, usled domino efekta će se ceo koncept pravičnog suđenja urušiti. Međutim, treba voditi računa ne samo o tome da se odluka donese u odgovarajućem vremenskom periodu, već i da ona bude dobra, kako bi se broj uložених žalbi sveo na minimum, jer bi se dvostepenošću postupka rok za završetak postupka prolongirao.

759. Svaki sudski proces se može sagledavati sa stanovišta njegovih rezultata, ali se može posmatrati i sam postupak, pri čemu se vrednovanje vrši prema tome da li je proces dobar i

ispunjava standarde, nezavisno od njegovih dobrih rezultata koje može imati.⁸²¹ Trajanje sudskog postupka ima uticaja bar na jednu stranu u tom postupku, jer se usled neopravdanog odugovlačenja u donošenju i izvršenju sudske odluke može desiti zapravo uskraćivanje pravde strankama u postupku, mada i same stranke mogu doprineti odugovlačenju procesa. Ukoliko pojedinci izgube poverenje u pravosuđe, postoji opasnost da „uzmu stvari u svoje ruke“, što bi razorilo sam princip vladavine prava. Na ovaj se način štiti kako pojedinac o čijim se pravima i obavezama odlučuje u postupku, tako i pravni poredak.

760. Pravo na suđenje u razumnom roku predstavlja pravo stranke na „efikasan i brz postupak, isključujući nepotrebno odugovlačenje, uz poštovanje rokova određenih nacionalnim procesnim zakonima”.⁸²²

761. Pitanje prava na pravično suđenje, pa samim tim i prava na suđenje u razumnom roku je regulisano međunarodnim i regionalnim dokumentima, pri čemu je za nas od najveće važnosti Evropska konvencija. Međutim, nisu od manjeg značaja ni oni međunarodnog karaktera, pošto se Evropski sud, prilikom ustanovljavanja svoje prakse, oslanja i na njih.

762. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima sadrži zahtev za pravičnim suđenjem, ali se ne odnosi eksplicitno na pravo na suđenje u razumnom roku. Međutim, njome se ističe da svako ima pravo na pravično i javno suđenje i da su svi u tome pravu ravnopravni.⁸²³ S obzirom na to da je prekoračenje razumnog vremenskog perioda za završetak sudskih postupaka jedan od glavnih uzroka neravnopravnosti, jer svako produžavanje postupka može imati velike finansijske, pa čak i psihološke posledice, onda se i odredba Univerzalne deklaracije o ravnopravnosti svih u sudskom postupku može dovesti u vezu sa obavezom suđenja u razumnom roku.

763. I Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima reguliše ovo pravo, doduše govoreći izričito o pravu na suđenje u razumnom roku tek kada su u pitanju stvari krivičnopravne prirode, dok kod građanskih sporova uređuje pravo na pravično suđenje i sve njegove komponente, osim suđenja u razumnom roku.⁸²⁴

764. Pravo na suđenje u razumnom roku je eksplicitno garantovano Evropskom konvencijom, u kojoj se kaže da “radi utvrđivanja svojih prava i obaveza građanske prirode ili u slučaju podizanja optužnice za krivično delo protiv njega, svako ima pravo da zakonom ustanovljeni, nezavisni i nepristrasni sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov

⁸²¹ R. Summers: Evaluating and Improving Legal Process - A Plea for “Process Values, 60 *Cornell Law Review* 1, 1974, str. 1 i 3.

⁸²² D. Palačković: Zaštita prava na suđenje u razumnom roku, *Pravna riječ god. 6, br. 20(2009)*, str. 682.

⁸²³ Čl. 10, Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

⁸²⁴ Čl. 9 i 14, Mađunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

slučaj”.⁸²⁵ Evropskom konvencijom je prvi put uveden faktor vremena i stavljen u vezu sa pravdom, te je prethodno navedena odredba dala Konvenciji pionirsku poziciju u normativnoj formulaciji zaštite prava na suđenje u razumnom roku i, što je još važnije, u razvoju pravnog koncepta i uspostavljanja standarda koji se tiču ove oblasti. Po donošenju Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama sledi uvođenje prava na suđenje u razumnom roku u ustavne dokumente, koji ga svrstavaju u osnovne principe koji se tiču pravde i pravičnosti.⁸²⁶ Evropska konvencija ima značajnu ulogu u regulisanju ove oblasti, ali bi njen član 6, stav 1 ostao samo na nivou obične preporuke da nije Evropskog suda za ljudska prava, koji je omogućio razvoj ovog principa putem svoje bogate sudske prakse. Definicija suđenja u razumnom roku nije precizno utvrđena, ali je zato Evropski sud utvrdio neke kriterijume putem kojih će procenjivati ovaj pojam u svakom pojedinačnom slučaju o kome odlučuje.

765. Savet Evrope je u svojim rezolucijama Komiteta ministara izrazio stav da kašnjenja u sprovođenju pravde mogu biti velika opasnost za poštovanje vladavine prava. Godine 2002. je pod okriljem Saveta Evrope osnovana Evropska komisija za efikasnost pravosuđa (CEPEJ), koja na svake dve godine objavljuje izveštaje o proceni pravosudnih sistema u 47 država-članica.⁸²⁷

766. Pravosudni sistemi koji su se pokazali kao najefikasniji što se tiče brzine rešavanja parničnih postupaka su sistemi Austrije, Azerbejdžana, Češke, Danske, Estonije, dok su Grčka i Poljska države sa najlošijim prosekom u vremenu potrebnom za rešavanje građanskih sudskih postupaka. Zadatak ove Komisije je da predloži konkretna rešenja, koja će države članice primeniti kako bi poboljšale svoje pravosudne sisteme.⁸²⁸

767. Na osnovu analize različitih pravnih sistema, došlo se do konkretnih mera, koje mogu dovesti do skraćivanja sudskih postupaka. Važnu ulogu u sprovođenju mera ima predsednik suda, koji će organizovati rad u sudu na način koji će prevenirati kašnjenja u odlučivanju i vršiti nadzor nad tokom svakog postupka, pri čemu će promovisati ovakvo postupanje sudija

⁸²⁵ Čl. 6, st. 1, Evropske Konvencije.

⁸²⁶ *The improvement of domestic remedies with particular emphasis on cases of unreasonable length of proceedings*, Directorate General of Human Rights Council of Europe, 2006, str.15.

⁸²⁷ Rezolucija Res (2002) 12 o osnivanju Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (Resolution Res (2002) 12 establishing the European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ)), usvojena od strane Komiteta Ministara Saveta Evrope 18.09.2002. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope, [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Res\(2002\)12&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Res(2002)12&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB55&BackColorLogged=FFAC75), od dana 13.08.2015. godine.

⁸²⁸ CEPEJ Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", str. 481, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf, od dana 21.12.2015.godine.

kao „profesionalnu vrednost”. Rad sudija bi trebalo da se organizuje na način da se odrede okviri trajanja postupaka, prvenstveno na osnovu složenosti svakog pojedinačnog postupka. Slučajevi će se podeliti u kategorije jednostavnih i složenih i u skladu sa tim i odrediti vreme njihovog trajanja. Cilj mera jeste bolje upravljanje takozvanim „sudijskim kalendarom”, kako bi se na najbolji način rasporedili predmeti svakom sudiji i bolje organizovalo sudsko osoblje. Na ovaj način će odgovornost za postupak biti na postupajućem sudije. Da bi se efikasnost samih postupaka poboljšala, potrebna je i specijalizacija sudija za konkretne oblasti. Iz svih pomenutih razloga biće važno sprovesti edukaciju i treninge sudija i sudskog osoblja.⁸²⁹

768. Mere za pravovremeno donošenje sudskih odluka se u suštini svode na poštovanje već određenog vremenskog okvira. Prvenstveno je potrebno utvrditi opšti vremenski okvir, koji važi na nivou čitave države i biće zakonom utvrđen, potom na nivou suda i svakog pojedinačnog slučaja, zavisno od kapaciteta svakog suda i organizacije rada. Različiti su načini na koje će se ove mere delotvorno sprovesti u različitim pravnim sistemima, a među najvažnijima je nadzor. On se može sastojati u povremenoj poseti sudija višeg suda sudovima niže instance, kako bi proverili sve slučajeve koji nisu rešeni u predviđenom periodu (Nemačka) ili putem izveštaja nižih sudova višim (Mađarska). U nekim zemljama će se jedno mesečno održavati sastanci svih sudija jednog suda i raspravljati o problemima sa kašnjenjem u odlučivanju (Litvanija), dok će negde predsednik suda sklanjati sa slučaja sudiju u postupku koji predugo traje i dodeliti taj predmet drugom sudiji (Norveška).⁸³⁰

769. Pravo na suđenje u razumnom roku predstavlja bitan deo nacionalnog pravnog sistema država potpisnica Evropske konvencije. Međutim, veliki broj država ne uspeva da odgovori na zahtev ispunjavanja ovog standarda u potpunosti. Broj slučajeva koji se tiču kršenja prava na suđenje u razumnom roku se iz godine u godinu povećava, pa je danas najveći broj predavki pred Evropskim sudom baš zbog povreda Evropske konvencije iz ove oblasti. Skoro trećina presuda Evropskog suda se odnosi na pravo na suđenje u razumnom roku⁸³¹, dok se u 2014. godini četvrtina povreda Evropske konvencije ticala pravičnosti ili prava na suđenje u razumnom roku⁸³². Opasnost leži u tome da ukoliko ne dođe do poboljšanja u ovoj

⁸²⁹ Marco Fabri and Philip Langbroek: *Delay in judicial proceedings : a preliminary inquiry into the relation between the demands of the reasonable time requirements of article 6, 1 ECHR*, CEPEJ (2003) 20 rev.

⁸³⁰ *Compendium of best practices on time management of judicial proceedings*, CM/Del/Dec(2007)989/10.1, CEPEJ (2006), str. 13., videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1091057&Site=COE>, od dana 13.08.2015. godine.

⁸³¹ Pravo na suđenje u razumnom roku, zbirka izabranih presuda Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima protiv Bosne i Hercegovine, Hrvatske, Makedonije, Slovenije i Srbije, Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2009, str. 9.

⁸³² *The ECHR in facts and figures*, European Court of Human Rights, 2015, str. 7.

oblasti, Sud može zapasti u situaciju da se oteža ostvarivanje njegove uloge u zaštiti drugih ljudskih prava, podjednako važnih. Sud je konstatovao u vezi sa pomenutim da je učestalost ove vrste povreda u pojedinim državama znak da se problem ne rešava ili da se rešava bezuspešno, ukazujući ne više na izolovane slučajeve, već na postojanje sistemskog kršenja Evropske konvencije i ljudskih prava koja su njenim odredbama zajemčena.⁸³³ Prekomerno trajanje sudskog postupka predstavlja osnovni problem u većini država potpisnica. Zbog toga ne samo da Sud mora da posveti više svog vremena ovim postupcima, već se može zaključiti da države nisu uspele da omoguće efikasnost svojih pravnih sistema i suđenja u okviru razumnog roka.

770. U ovom kontekstu, primećuje se da postoje dve grupe država i to one u kojima je problem suđenja u razumnom roku postao sistemski, poput Grčke, Italije, Mađarske, i onih manje brojnih u kojima ovaj problem postoji, ali nije sistemskog karaktera, već postoje delotvorna sredstva za rešavanje ovog problema, među koje se ubrajaju Velika Britanija, Holandija i zemlje Skandinavije. Sa druge strane se u pravnoj teoriji smatra da je problem suđenja u razumnom roku u velikoj meri izražen u sistemu kontinentalnog prava, nego u *common law* sistemu.⁸³⁴ Parlamentarna skupština Saveta Evrope je u 2013. godini potvrdila postojanje sistemskih problema u Bugarskoj, Grčkoj, Italiji, Moldaviji, Poljskoj, Rumuniji, Rusiji, Turskoj i Ukrajini.⁸³⁵ CEPEJ je 2014. godine zabeležio značajan napredak u rešavanju problema kršenja prava na suđenje u razumnom roku u Turskoj, Bugarskoj, Grčkoj, Italiji, Portugaliji i Rumuniji.⁸³⁶

771. Evropski sud, u suštini, procenjuje konkretan rezultat, da li je dužina sudskog postupka o kome rešava bila razumna ili nije. Ali, Sud ne predočava državama neka posebna sredstva za postizanje ovog cilja, pošto to nije njegova funkcija, već same države imaju slobodu organizovanja svojih pravnih sistema i izbora mera koje će koristiti u cilju poštovanja garancija iz Evropske konvencije.⁸³⁷ Upravo o ovim merama se stara Komitet ministara, vršeći svoju nadležnost nadzora nad izvršavanjem sudskih odluka, o čemu će biti reči u sledećoj glavi.

⁸³³ *Bottazzi v. Italy*, 34884/97, st. 22, 28.7.1999. godine.

⁸³⁴ S. Carić: *Pravo na suđenje u razumnom roku u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava*, Službeni glasnik, Beograd, 2008, str. 32.

⁸³⁵ videti na <http://assembly.coe.int/nw/xml/News/News-View-EN.asp?newsid=4289&lang=2>, od dana 22.12.2015. godine.

⁸³⁶ *Supervision of the execution of judgments and decisions of the ECHR*, 8th annual report of the Committee of Ministers, Council of Europe, 2014, str 11.

⁸³⁷ *Belilos v. Switzerland*, 10328/83, st. 78, 29.04.1988. godine.

772. Dakle, kada je u pitanju ostvarivanje prava na suđenje u razumnom roku, Sud zadaje državama pozitivnu obavezu dostizanja ovog cilja, pri čemu je sadržina same obaveze prilično neprecizirana, pa države ovo pitanje mogu da uređuju po svom nahođenju, sve dok je cilj ispunjen.

773. Pojedincima, koji svoja prava štite pred sudom, garantovano je pravo na suđenje u razumnom roku, a ukoliko im država ovo pravo povredi, pojedinac će moći da se obrati predstavkom Evropskom sudu. Međutim, nisu samo stranke oštećene usled predugog trajanja postupka. Nekada strankama odgovara ovakva situacija, a štetu trpi sam postupajući sud, pošto se time urušava kredibilitet pravosuđa.

774. Zaključci do kojih se došlo prilikom analize slučajeva pred Evropskim sudom se odnose i na utvrđivanje uzroka kašnjenja. Kada su u pitanju sve vrste procedura, u periodu od početka do kraja rasprave postoje brojni razlozi za kršenje prava na suđenje u razumnom roku, poput „kašnjenja koja se mogu pripisati lokalnim i drugim vlastima, inertnosti suda u vođenju postupka, uključivanja svedoka eksperata, čestih odlaganja rasprava, preteranih vremenskih intervala između rasprava, kao i preteranih kašnjenja pre same rasprave”. Kada se govori o periodu koji dolazi po zatvaranju rasprave, tu je posebno problematičan preterani protok vremena između donošenja sudske odluke i obaveštavanja sudskih registara i stranaka.⁸³⁸

775. Tek puka kašnjenja koja su mogla da se izbegnu nisu dovoljna da bi Sud konstatovao kršenje člana 6, stava 1 Evropske konvencije, već kašnjenja moraju biti dovoljno ozbiljna da bi se dozvoljena granica trajanja sudskog postupka mogla prekoračiti.⁸³⁹

776. Procenjivanje razumnog trajanja procedura vršiće se u svakom pojedinačnom slučaju, u skladu sa specifičnim okolnostima slučaja, uzimajući u obzir kriterijume iz prakse Suda.⁸⁴⁰ Ali, veliki broj tih pojedinačnih slučajeva ipak daje neke indikacije, iako nema unapred propisanih rokova. Zbog toga se može odrediti okvirno koji se rokovi u nekim hitnim slučajevima mogu smatrati nerazumnim, te će se u tim situacijama i manje složenim predmetima ustanoviti neka donja vremenska granica, a gornja granica u nekim složenim predmetima. Međutim, pre nego se odrede vremenske granice, čijim prekoračenjem će Sud utvrditi kršenje odredaba Evropske konvencije koje se tiču suđenja u razumnom roku,

⁸³⁸ Length of court proceedings in the member states of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights, izveštaj usvojen od strane CEPEJ na osmom plenarnom sastanku, Strasbourg, 6-8 December 2006., videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1073329&Site=DGI-CEPEJ>, od dana 13.08.2015 godine.

⁸³⁹ *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, st. 37, 08.12.1983. godine.

⁸⁴⁰ *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, st. 31, 08.12.1983. godine.

neophodno je odrediti koji se trenutak uzima za početak i kraj sudskog postupka o čijem se trajanju odlučuje, pri čemu se ovi momenti razlikuju u zavisnosti od vrste spora u pitanju, čije je značenje uvek šire od značenja koje mu daju nacionalni pravni sistemi.

777. Kada su u pitanju građanski sudski postupci, o dužini postupka će se odlučivati od trenutka otpočinjanja postupka u vezi sa rešavanjem konkretnog spora, pa do trenutka donošenja konačne presude. Uzima se u obzir celokupnost postupka u pitanju, što može uključivati i apelacioni postupak ili postupak po ustavnoj žalbi, ukoliko je predviđena kao pravno sredstvo.⁸⁴¹ I postupak po vanrednim pravnim sredstvima, ukoliko su dozvoljena, će se uključiti u razmatranje razumnog roka od strane Suda, osim ukoliko je zahtev odbačen od strane Vrhovnog suda.⁸⁴²

778. Od ovih pravila ima izuzetaka, te se u nekim slučajevima vreme koje treba uzeti u obzir kada se odlučuje o dužini postupka računa i pre nego što postupak po tužbi započne. Postupak može početi da teče i podnošenjem zahteva za određivanje privremene mere, zahteva da se omogući svojstvo umešača u parnici, podnošenjem prigovora u izvršnom postupku.⁸⁴³ Vreme u okviru koga Sud odlučuje o razumnosti dužine postupka može početi da teče od datuma ulaganja prigovora, u konkretnom slučaju protiv oduzimanja dozvola za rad, a ne od trenutka ulaganja žalbe Upravnom sud, koje se desilo kasnije.⁸⁴⁴ Inače, u upravnim postupcima za trenutak otpočinjanja postupka će se uzeti onaj kada je građanin prvi put podneo zahtev upravnom organu, odnosno, kada je pokrenuo upravni postupak⁸⁴⁵, a u prethodnom primeru smo videti da period trajanja postupka može početi i podnošenjem prigovora upravnom organu.

779. Kako se troškovi postupka ne mogu odvojiti od rešavanja o meritumu, jer su nastali povodom tog postupka, u računanje trajanja celokupnog postupka će ulaziti i period odlučivanja o troškovima, iako odlučivanje može biti odvojeno od odlučivanja o građanskim pravima i obavezama.⁸⁴⁶

⁸⁴¹ *Erkner and Hofauer v. Austria*, 9616/81, st. 64 i 65, 23.04.1987. godine.

⁸⁴² *Kostovska v. The FYR of Macedonia*, 44353/02, st. 36, 15.06.2006. godine.

⁸⁴³ Federic Edel: *The length of the civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights*, Council of Europe Publishing, 1996-2007, str. 19.

⁸⁴⁴ *König v. Germany*, 6232/73, st. 98, 28.06.1978. godine.

⁸⁴⁵ *Schmidtova v. Czech Republic*, 48568/99, st. 55, 22.07.2003. godine.

⁸⁴⁶ A.R. Mowbray: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, *op. cit.*, str. 426.

780. Izvršni postupak ne služi jedino radi izvršenja obaveze plaćanja presuđenog iznosa, već se njime utvrđuju i bitni elementi samog duga, pa će se stoga posmatrati kao nastavak postupka i uzeti u obzir prilikom računanja vremenskog trajanja procesa.⁸⁴⁷

781. Završetak postupka i donošenje konačne odluke nije isti u svim državama potpisnicama Evropske konvencije. Zavisno od teorije koja je prihvaćena u pravnom sistemu, ovaj period može podrazumevati različite situacije, poput datuma kada je odluka donesena, zatim kada je odluka dostavljena, potom onaj datum kada je žalba odbijena, kao i druge situacije koje su specifične za pojedine države potpisnice. Takođe će se period konačnosti odluke moći odmeravati u odnosu na trenutak odricanja od žalbe i sporazumnog rešavanja spora. Sud je odbacio neke sudske odluke koje nisu bile odlučujuće za ishod spora, poput ponavljanja postupka.⁸⁴⁸

782. Iz ovog razloga će se u pravnoj teoriji kao momenat završetka postupka uzeti onaj u kome je domaći sud „okončao neizvesnost pravnog položaja osobe”⁸⁴⁹.

783. U nekim okolnostima će Sud odlučivati u slučaju koji je još uvek u toku pred domaćim sudom.⁸⁵⁰ Garancija suđenja u razumnom roku bi bila sa jedne strane besmislena ukoliko ovakva opcija nije dozvoljena, jer bi to značilo da pojedinac ne može da traži zaštitu prava garantovanih Evropskom konvencijom ako njegov postupak pred domaćim sudom traje u beskonačnost bez donošenja odluke.

784. Međutim, prilikom utvrđivanja trajanja postupka postoji još jedan važan faktor, a to je dan kada je Evropska konvencija usvojena od strane tužene države. Zato relevantan period početka postupka taj period nikada ne može biti pre ovog dana.⁸⁵¹

⁸⁴⁷ *Silva Pontes v. Portugal*, 14940/89, st. 33, 23.03.1994. godine.

⁸⁴⁸ Frédéric Edel: *The length of civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights*, Council of Europe, 2007, str. 25-31.

⁸⁴⁹ P. van Dijk; G.J.H. Van Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, *op. cit.*, str. 445.

⁸⁵⁰ Frédéric Edel: *The length of civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights*, *op. cit.*, str. 25.

⁸⁵¹ *Zavodnik v. Slovenia*, 53723/13, st. 96, 21.05.2015. godine.

3.2. Kriterijumi za procenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku

785. Sud je u svojoj praksi definisao kriterijume putem kojih vrši procenu dužine trajanja postupaka. Odlučujuće za utvrđivanje razumne dužine trajanja postupka jesu okolnosti svakog pojedinačnog slučaja. Ukoliko Sud utvrdi da je predmetni postupak trajao nerazumno dugo, pristupa analizi da li se kršenje razumnog roka može pripisati državi ili podnosiocu predstavke. Iz prakse Suda se može primetiti da će kriterijumi kojima se Sud vodi biti složenost pravnih i činjeničnih pitanja konkretnog slučaja, ponašanje podnosilaca predstavke, ponašanje državnih organa i značaj spornog pitanja za podnosioca predstavke.⁸⁵²

786. Povodom navedenih kriterijuma se može izvršiti podjela na one koji se tiču prirode predmetnog spora, u koje se mogu uvrstiti složenost pravnih i činjeničnih pitanja predmeta spora i značaj pred Sud iznesenog pitanja za podnosioca predstavke, dok bi se druga vrsta kriterijuma odnosila na ponašanje učesnika u postupku, kako podnosioca predstavke, tako i državnih organa.⁸⁵³

787. Ovi kriterijumi su u međusobnoj korelaciji i nisu uvek izdvojeni. Ponašanje stranaka u postupku može da utiče na povećanje složenosti postupka, kao što i ozbiljno postojanje rizika za podnosioca zahteva da nadležni organ pokaže dužnu pažnju, koja se može ticati i samih stranaka. S obzirom na to, Sud neće samo procenjivati pojedinačne kriterijume, već će praviti i jednu sveobuhvatnu procenu.⁸⁵⁴

788. Ali, i od ovog pravila postoji izuzetak. Sud neće uzeti u razmatranje utvrđene kriterijume onda kada se slučaj dogodio u kontekstu ponavljanja kršenja odredbe Evropske konvencije koja se tiče obaveze suđenja u razumnom roku od strane tužene države, a koje oslikava propuste u organizaciji njenog pravosudnog sistema.⁸⁵⁵

⁸⁵² *Satakunnan Markkinaporssi Oy and Satamedia Oy v. Finland*, 931/13, st. 87, 21.07.2015. godine.

⁸⁵³ S. Carić: *Pravo na suđenje u razumnom roku u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava*, Beograd, 2008, str. 74-75.

⁸⁵⁴ *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, st. 37, 08.12.1983. godine.

⁸⁵⁵ Frédéric Edel: The length of civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights, *op. cit.*, str. 34.

3.2.1. Složenost pravnih i faktičkih pitanja kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku

789. Kada se o razumnom roku za donošenje i izvršavanje odluke odlučuje na osnovu okolnosti slučaja, procena koju Sud vrši je krajnje relativna i specifična za svaki slučaj pojedinačno⁸⁵⁶, dakle, razumni rok će varirati od slučaja do slučaja, kada se uzima u obzir ovaj kriterijum.

790. Kada se govori o prirodi predmetnog spora, Sud će uzimati u obzir kako stepen složenosti, tako i značaj spornog slučaja za podnosioca predstavke u predmetnom postupku. Ključni kriterijum koji se odnosi na prirodu slučaja jeste stepen njegove složenosti.⁸⁵⁷

791. Predmetima koji su složeni je potrebno više vremena da budu okončani, ali čak i ako se radi o veoma složenim predmetima, ovaj kriterijum nije uvek dovoljan da bi se opravdala prekomerna dužina postupka. Ipak, igra veoma bitnu ulogu u tome.

792. Zapravo, što je postupak složeniji, to je veća verovatnoća da će dugo trajanje postupka biti opravdano i da se neće utvrditi povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Ali, ne može se reći da je ovo pravilo, pošto složenost postupka nije jedini relevantan kriterijum kojim se Sud vodi.

793. U principu je na državi da dokaže da je složenost slučaja takva da može opravdati kašnjenje.⁸⁵⁸

794. Složenost može da proizilazi iz pravnih ili činjeničnih elemenata. Pod pravnim elementima se može podrazumevati recimo promena u zakonodavstvu u toku sudskog postupka ili spajanje više postupaka, dok bi se u činjenične elemente mogla svrstati situacija kada je potrebno prevesti dosta dokumentacije, prikupiti i izložiti u postupku veliki broj dokaznih sredstava, kao i u slučaju kada je potrebna komplikovana tehnička ekspertiza.⁸⁵⁹

795. Najčešće se prilikom ocene složenosti predmeta uzimala u obzir „priroda činjenica koje se utvrđuju, inostrani element, združivanje drugih predmeta uz predmet o kome se odlučuje (pri čemu se za konstatovanje složenosti predmeta neće uzeti u razmatranje podnošenje tri identična tužbena zahteva u okviru jednog predmeta), slučajevi intervencije u

⁸⁵⁶ *Satakunnan Markkinaporssi Oy and Satamedia Oy v. Finland*, 931/13, st. 91, 21.07.2015. godine.

⁸⁵⁷ *König v. Germany*, 6232/73, st. 99, 28.06.1978. godine.

⁸⁵⁸ Communication No. 336/1988, *A. Fillastre v. Bolivia* (Views adopted on 5 November 1991), in UN doc. GAOR, A/47/40, str. 306, st. 6.6.

⁸⁵⁹ *Luca De Matteis: Reasonable delay in the Italian Justice system: A European perspective*, SA 39. Kongresa Associazione Nazionale Magistrati, održanom u Rimu, 6-8. juna 2008.g., videti na sajtu www.europeanrights.eu/.../testo_de_matteis.doc. od dana 02.09.2015. godine.

predmetu, kao i smrt jednog od tuženih u toku postupka i pitanje nasljednika u parnici”⁸⁶⁰ Ali, da bi se utvrdila složenost nekog predmeta, prethodno istaknuti činioci neće sami po sebi biti dovoljni.⁸⁶¹

796. Jedan od elemenata koji doprinose složenosti postupka jeste postojanje inostranog elementa. Ovaj kriterijum se može posmatrati kroz slučaj kada je složenost slučaja proistekla iz okolnosti pribavljanja dela sudskih spisa iz druge države. Sud je zauzeo stav da samo ova okolnost nije dovoljna da bi se utvrdilo da nije došlo do povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije.⁸⁶²

797. Složenost predmeta će zavisiti i od složenosti same procedure. Slučajevi iz građanskopravne oblasti mogu biti izuzetno složeni zbog obimnih veštačenja ili saslušanja velikog broja svedoka. Sud će u slučaju složenosti postupka dozvoliti duži vremenski period za donošenje sudske odluke, odnosno za okončanje postupka.⁸⁶³

798. Ukoliko nacionalni propisi obavezuju sudije na ekspeditivnost i mogućnost postupanja po skraćenom postupku, odgovornost za kršenje razumnih rokova biće na državi.⁸⁶⁴

799. Vremenski period trajanja postupka od osam godina pred četiri instance Sud nije smatrao kršenjem člana 6, stava 1 Evropske konvencije, zbog toga što je uzeo u obzir važnost pitanja zaštite ekoloških interesa, kao i važnost slučaja za domaću sudsku praksu.⁸⁶⁵ Ovo bi bio još jedan bitan kriterijum, kojim se Sud prilikom odlučivanja upravlja.

800. U predmetu *Steel i Morris protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, radi se o najdužem suđenju u istoriji engleskog pravosudnog sistema, pošto je slučaj pred domaćim sudovima trajao 313 dana pred prvostepenim sudom sa 28 procesnih odluka i pred drugim stepenom 23 dana. Sud je ocenio da se radi o složenom slučaju, s obzirom na to da je saslušano 130 svedoka pred sudom, sa oko 40000 stranica dokumentacije.⁸⁶⁶

801. Složen slučaj će svakako predstavljati i onaj koji je u isto vreme uključivao razvod braka, vršenje roditeljskog prava i izdržavanje deteta, i podnositeljku predstavke koja je obolela od HIV-a. Slučaj se odnosio na parnični postupak, koji je podnositeljka predstavke pokrenula pred domaćim sudom radi razvoda braka, vršenja roditeljskog prava i izdržavanja deteta. Parnični postupak je u prvom stepenu trajao osam godina. Pri tome je podnositeljka

⁸⁶⁰ S. Carić: Pravo na suđenje u razumnom roku u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava, *op. cit.*, str. 83-84.

⁸⁶¹ D. Gomien: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, Vijeće Evrope, 2000, str. 63.

⁸⁶² *Manzoni v. Italy*, 11804/85, st. 18, 19.02.1991. godine.

⁸⁶³ *Ringeisen v. Austria*, 2614/65, 16.07.1971. godine.

⁸⁶⁴ *Guincho v. Portugal*, 8990/80, st. 32, 10.07.1984. godine.

⁸⁶⁵ Katte Klitsche protiv Italije, videti u S. Carić: Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *op. cit.*, str. 59.

⁸⁶⁶ *Steel and Morris v. The United Kingdom*, 68416/01, st. 65, 15.02.2005. godine.

predstavke bolovala od HIV-a, čemu nije data posebna pažnja od strane postupajućeg organa, prema oceni Suda. Osim toga, slučaj je imao poseban značaj za podnositeljku predstavke i za njeno dete, koje nije videla punih osam godina, zbog neažurnog postupanja domaćeg organa, a da sama podnositeljka predstavke nije doprinela preteranom trajanju domaćeg postupka, naprotiv, ulagala je napor da postupak ubrza. Sud je ukazao da u domaćem pravnom sistemu ne postoji ni preventivno, ni kompenzacijsko pravno sredstvo za ostvarivanje prava na suđenje u razumnom roku, što ubuduće može uzokovati postojanje sistemskog problema u pravnom sistemu tužene države.⁸⁶⁷

802. Kada se složenost postupka ogledala u komplikovanom problemu pravnog tumačenja, Vrhovni sud je opravdano odgađao donošenje svoje odluke dok se ne usvoji jedinstveno tumačenje po ovom pravnom pitanju, pa nije postojalo kršenje Evropske konvencije.⁸⁶⁸

803. Sam podnosilac predstavke može doprineti složenosti slučaja i jednostavan predmet učiniti kompleksnim, tako što će njegovi podnesci biti brojni i obimni ili će predlagati dokaze saslušanja velikog broja svedoka. U takvim okolnostima, Sud će izneti procenu da li je postupanje stranke opravdano i neophodni za donošenje odluke, ali će prvenstveno utvrditi odgovornost postupajućeg suda, čija je dužnost da delotvorno kontroliše postupak. Domaći organ je ovlašćen da odluči o načinu vođenja postupka, izvođenju dokaza i ponašanju stranke.⁸⁶⁹

804. Na ovom primeru možemo primetiti preplitanje različitih kriterijuma i njihovu uzročno-posledičnu vezu, poput ponašanja podnosioca predstavke, ponašanja državnog organa i složenosti slučaja, koji kumulativno mogu dovesti do povrede Evropske konvencije.

805. Pri ocenjivanju da li se radi o kršenju prava na suđenje u razumnom roku ili ne, Sud se neće rukovoditi istim kriterijumima kada je u pitanju Ustavni sud i redovni sudovi. S obzirom na ulogu Ustavnog suda kao zaštitnika ustava, kriterijum kojim će se ova institucija voditi prilikom utvrđivanja redosleda postupanja po primljenim predmetima neće biti samo hronološki, što je uobičajeno za redovne sudove, već su tu i priroda predmeta i politički i društveni značaj. Zato se mora dati prioritet onim slučajevima od velikog značaja za javni interes. Takođe, odluke Ustavnog suda nadilaze pojedinačni slučaj, pa je potrebno više vremena posvetiti njihovoj izradi, sa najvećom pažnjom.⁸⁷⁰

⁸⁶⁷ *V.A.M. protiv Srbije*, 39177/05, st. 104-110, 13.03.2007. godine.

⁸⁶⁸ *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, st. 32, 08.12.1983. godine.

⁸⁶⁹ *Uljar and Others v. Croatia*, 32668/02, st. 36-37, 08.03.2007. godine.

⁸⁷⁰ *Peter v. Germany*, 68919/10, st. 40-41, 04.09.2014. godine.

806. Koliko je važan uticaj okolnosti slučaja ogledaće se na primeru dva slučaja. U oba je postupak pred Ustavnim sudom trajao tri i po godine, a Sud je odlučio različito. U slučaju koji je bio složeniji, uz postojanje posebnih okolnosti, kao što je diskriminacija protiv istopolnih vanbračnih zajednica i donošenje pilot presude, koja je od značaja i za podnosioca predstavke, i za javni interes, Sud nije našao kršenje prava na suđenje u razumnom roku, dok u drugom, u kome posebne okolnosti i složenost pitanja nisu postojali, Evropska konvencija je prekršena.⁸⁷¹

807. Složeni slučajevi zahtevaju više vremena kako bi bili završeni, pri čemu će Sud posebno obratiti pažnju na period neaktivnosti, ukoliko je očigledno da je preterana, a generalno će moći da dozvoli produžavanje rokova za rešavanje postupka.

808. Kada su u pitanju slučajevi u kojima nema značajne složenosti, poput usvajanja dece i sticanja roditeljskog prava i slučajeva kompenzacije zbog saobraćajne nezgode, rokovi u kojima je utvrđeno kršenje Evropske konvencije su kraći, pa je period od 3 godine i 9 meseci u jednoj instanci nerazumno dug.⁸⁷² Pri tome, iako se ovde ne radi o složenim slučajevima, oni će po važnosti pitanja za podnosioca predstavke biti prioritetni, pa samim tim će i rokovi biti kraći (videti pod 812. i dalje, II deo)

809. U principu, u složenim postupcima u kojima se rešava o građanskim pravima period duži od 8 godina će biti dovoljan za utvrđivanje povrede.⁸⁷³

810. Sud će posebno uzimati u obzir situaciju da je predmet prolazio kroz više instanci suđenja, pri čemu postoji formula putem koje se vrši procena razumnosti trajanja postupaka pred domaćim sudovima, a ona glasi 3+2+1. Njeno značenje leži u tome da „ako se ne radi o posebno složenim predmetima pred domaćim sudovima, smatraće se da se odluka pred prvostepenim sudom treba doneti najkasnije u roku od 3 godine od početka suđenja, pred drugostepenim sudom u roku od 2 godine od dostave predmeta, dok će trećestepeni postupak trajati godinu dana od prijema predmeta do dostave odluke strankama”.⁸⁷⁴

811. Iako se pravo na pristup sudu ostvaruje i kroz pravo na suđenje u razumnom roku, kada su u pitanju predmeti po kojima je potrebno postupati hitno, važno je obratiti posebnu

⁸⁷¹ *Peter v. Germany*, 68919/10, st. 34-48, 04.09.2014. godine, *Pitra v. Croatia*, 41075/02, st. 21-25, 16.06.2005. godine.

⁸⁷² *Guincho v. Portugal*, 8990/80, st. 29, 10.07.1984. godine.

⁸⁷³ Length of court proceedings in Europe, study of case law of the European court of human rights, izveštaj usvojen od strane CEPEJ na osmom plenarnom sastanku u Strazburu 6-8 decembra 2006. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1073329&Site=DG1-CEPEJ>, od dana 13.08.2015. godine.

⁸⁷⁴ S. Carić: Pravo na suđenje u razumnom roku u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava, *op. cit.*, str. 92.

pažnju da se radi hitnosti postupanja ne ugrozi kvalitet samih sudskih odluka, a samim tim i ugrožavanja poverenja građana u pravosuđe.

3.2.2. Značaj spornog pitanja za podnosioca predstavke kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku

812. Procenjujući poštovanje prava na suđenje u razumnom roku, Sud će razmotriti i značaj spornog pitanja za podnosioca predstavke. Kriterijum se odnosi na prirodu predmetnog spora i govori o interesu podnosioca predstavke, odnosno, šta sve ovo lice može da dobije ili izgubi u konkretnom slučaju.

813. U brojnim presudama Evropskog suda je utvrđena veza između ovog kriterijuma i ponašanja nadležnih državnih organa, čija je osnovna dužnost da ispituju konkretni postupak revnosno i sa dužnom pažnjom, u skladu sa ozbiljnošću samog pitanja.

814. U građanskim stvarima se u kontekstu kriterijuma Ako ocenjujemo kriterijum rizika za podnosioca predstavke, u građanskim stvarima se pitanje razumnih rokova za završetak postupka može posmatrati u skladu sa vrstama sporova, poput „sporova od velike važnosti za podnosioca predstavke, kao i onih sporova zbog čijeg odugovlačenja može nastati nenadoknativa šteta, gde spadaju i sporovi čija je priroda takva da se zahteva postupanje brže od uobičajenog”.⁸⁷⁵

815. U pitanju su prioritetni građanski sudski postupci, koji zahtevaju posebno ažurno postupanje. U tu grupu spadaju radni sporovi, postupci po dozvoli za obavljanje profesionalne delatnosti, sporovi za naknadu štete zbog povreda na radu, za naknadu štete iz saobraćajnih nezgoda ili za naknadu štete zbog smrti, zatim su tu sporovi iz porodičnih odnosa, posebno o vršenju roditeljskog prava, statusni sporovi, poput utvrđivanja očinstva i odlučivanja o poslovnoj sposobnosti, kao i u slučajevi u kojima je zdravlje podnosioca predstavke ozbiljno ugroženo, poput postojanja neizlečive bolesti, kao što je HIV.⁸⁷⁶

816. Posebna revnost se, dakle, očekuje u radnim sporovima. Sud pored ostalih slučajeva, i u slučaju *Stevanović protiv Srbije* podseća da se ovaj zahtev dodatno pojačava u odnosu na države gde domaći zakon predviđa da se takvi predmeti moraju rešavati sa posebnom hitnošću.⁸⁷⁷ S obzirom na to da se u ovim sporovima raspravlja o pitanjima od čijeg brzog

⁸⁷⁵ *Ibid*, str. 96.

⁸⁷⁶ *Pravo na suđenje u razumnom roku, zbirka izabranih presuda Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima protiv Bosne i Hercegovine, Hrvatske, Makedonije, Slovenije i Srbije*, Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2009, str. 43-45.

⁸⁷⁷ *Stevanović protiv Srbije*, 26642/05, st. 53 i 55, 09.10.2007. godine.

rešavanja zavisi nečija egzistencija, Sud ističe da su postupci ispitivanja zakonitosti otkaza i vraćanja zaposlednog na posao po pravosnažnoj odluci suda od “presudne važnosti” za tužioce, te se, kao takvi, moraju rešavati “ekspeditivno”.⁸⁷⁸ Na isti način bi trebalo postupati u vezi sa isplatom zaostalih zarada, doprinosa za penzijsko i invalidsko osiguranje prema pravosnažnim presudama, pri čemu nema značaja da li je u ulozi dužnika preduzeće koje kontroliše država ili privatno preduzeće.⁸⁷⁹

817. Poslednje navedeno je čest razlog pritužbi pred Sudom protiv države Srbije. Sud je ukazao na ozbiljne nedostatke srpskog pravosudnog sistema, zbog ponovnog otvaranja jednog slučaja posle više ukidanja, pozivajući se na svoj stav da su postupci za vraćanje lica na posao hitni. jer nije puno verovatno da se u novom postupku neće ponoviti isto kršenje prava, koje se nastojalo ispraviti. Razlog za ovakav sistemski problem srpskog pravosuđa leži u stalnim greškama nižestepenih sudova, koje se ponavljaju.⁸⁸⁰

818. Značaj slučaja koji se odnosi na saobraćajnu nesreću je veliki za podnosioca predstavke sa stanovišta naknade štete u razumnom roku, posebno ako su u pitanju teže telesne povrede, pa će se i ovim povodom zahtevati posebna revnost.⁸⁸¹

819. I u brakorazvodnim parnicama, ukoliko traju ekstremno dugo dolazi do ugrožavanja prava na poštovanje porodičnog života, a ovo važi posebno u slučaju da parnica traje sedamnaest godina.⁸⁸²

820. Rizik za podnosioca predstavke, kao bitan kriterijum koji Sud uzima u obzir, postoji u slučajevima usvojenja i starateljstva nad decom, jer protek vremena može imati nepopravljive posledice na odnos između roditelja i dece koja ne žive sa njima. Zato je važno da sama procedura ne traje dugo kako bi se prvenstveno prava dece zaštitila u najvećoj mogućoj meri. Kada je period trajanja izvršnog postupka po odluci za usvojenje iznosio 3 godine, Sud je smatrao da su nastale neželjene posledice po odnos između potencijalnih roditelja i dece, pa i da je Evropska konvencija prekršena.⁸⁸³

821. Posebna pažnja je potrebna u slučajevima koji se tiču statusnih pitanja i poslovne sposobnosti. Podnosilac predstavke je bio stranka u sudskom postupku za razvod braka, kada je njegovo psihičko zdravlje bilo dovedeno u pitanje. Sud je, stoga, prvenstveno morao da utvrdi procesnu sposobnost podnosioca predstavke, ali je taj postupak odugovlačen toliko da

⁸⁷⁸ *Guzicka v. Poland*, 55383/00, st. 30, 13.07.2004. godine.

⁸⁷⁹ *Pini and Others v. Romania*, 78028/01 78030/01, st. 174-189, 22.06.2004. godine.

⁸⁸⁰ *Cvetković protiv Srbije*, 17271/04, st. 51, 10.06.2008. godine.

⁸⁸¹ *Martins Moreira v. Portugal*, 11371/85, st. 59, 26.10.1988. godine.

⁸⁸² *Berlin v. Luxembourg*, 44978/98, st. 48, 15.07. 2003. godine.

⁸⁸³ *Pini and Others v. Romania*, 78028/01 78030/01, st. 175 i 188, 22.06.2004. godine.

je brakorazvodna parnica trajala čitavih devet godina. Bez obzira što je postojala izuzetna okolnost slučaja, neopravdano je ovoliko trajanje postupka, kako onog za razvod braka, tako i donošenja odluke o poslovnoj sposobnosti podnosioca predstavke.⁸⁸⁴

822. I sporovi za utvrđivanje očinstva su prioritetni, kako bi se uklonila neizvesnost u pogledu identiteta biološkog oca, pa Sud zahteva od države da im pristupe sa posebnom revnošću. Četvorogodišnji period trajanja prvostepenog postupka neće se smatrati revnosnim.⁸⁸⁵

823. Usled okolnosti slučaja u kojima je podnositeljka predstavke obolela od neizlečive bolesti, zbog posebnog značaja pitanja u konkretnoj pravnoj stvari kako za podnositeljku predstavke, tako i za njeno dete, bilo je neophodno da državni organ pristupi slučaju revnosno.⁸⁸⁶

824. Na osnovu prethodno rečenog se zaključuje da se slučajevi u kojima postoji rizik za podnosioca predstavke moraju ubrzati. U ovakvim prioritetnim slučajevima, Sud može da odstupa od svog uobičajenog pristupa, te da nađe da su razumni rokovi za trajanje postupka kraći od onih u kojima ne postoji prioritetni element.

825. Govoreći generalno, u građanskim predmetima koji su po prirodi stvari prioritetni suđenje će biti u razumnom roku ukoliko je završeno u periodu od 2 godine, najmanje 1 godinu i 10 meseci. Kod složenih predmeta ovaj period će biti 8 godina, dok je Sud smatrao da će razumni rok za suđenje u redovnim građanskim predmetima biti 3 godine.⁸⁸⁷

826. Kako u građanske sporove prema Evropskoj konvenciji spadaju i upravni postupci i radni sporovi, to će se dužina trajanja postupka utvrđivati i kod njih, pa će do povrede Konvencije doći ukoliko prioritetni upravni postupak traje duže od 2 godine, a za ostale upravne postupke je to duže od 5 godina. U radnim sporovima, u kojima je prema oceni Suda potrebna posebna pažnja zbog važnosti pitanja za podnosioca predstavke⁸⁸⁸, prihvatljiv period trajanja je 1 godina i 7 meseci u prvom stepenu, a isti period od po 1 godinu i 9 meseci će se odnositi i na drugostepeni postupak, i na postupak pred vrhovnim sudom.⁸⁸⁹

⁸⁸⁴ *Bock v. the Federal Republic of Germany*, 11118/84, st. 49, 29.03.1989. godine.

⁸⁸⁵ *Mikulić v. Croatia*, 53176/99, st. 44, 07.02.2002. godine.

⁸⁸⁶ *V.A.M. protiv Srbije*, 39177/05, 13.03.2007. godine.

⁸⁸⁷ *Françoise Calvez*: Length of court proceedings in the member states of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights, This report has been adopted by the CEPEJ at its 8th plenary meeting (Strasbourg, 6-8 December 2006).

⁸⁸⁸ *Pitra v. Croatia*, 41075/02, st. 18, 16.06.2005. godine.

⁸⁸⁹ Length of court proceedings in Europe, study of case law of the European court of human rights, izveštaj usvojen od strane CEPEJ na osmom plenarnom sastanku u Strazburu 6-8 decembra 2006. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1073329&Site=DG1-CEPEJ>, od dana 13.08.2015. godine.

3.2.3. Ponašanje stranaka u postupku kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku

827. Kriterijum koji se odnosi na ispitivanje ponašanja stranaka u postupku je utvrđen u brojnim odlukama Evropskog suda.

828. U građanskim postupcima važi načelo dispozicije, dakle, sam postupak se odvija na inicijativu stranaka, zbog čega se opravdanost dužine tog postupka mora procenjivati sa stanovišta revnosti i discipline zainteresovane stranke. Tok samog postupka će u velikoj meri zavisiti od efikasnosti samih stranaka u postupku.

829. Bitno je naglasiti da Sud ponašanje učesnika u postupku vidi kao faktor za koji se konkretna država ne može smatrati odgovornom i da ponašanje stranaka može biti uzrok nerazumno dugog perioda trajanja postupka.⁸⁹⁰

830. Stranka nije u obavezi da aktivno saraduje sa sudom, ali ukoliko svojim ponašanjem vrši opstrukciju postupka, Sud će je smatrati odgovornom za odugovlačenje.⁸⁹¹

831. Podnosilac predstavke će se smatrati odgovornim za nerazumno trajanje postupka ukoliko „ne prisustvuje ročištima, svojim ponašanjem dovede do mirovanja postupka ili do toga da se tužba smatra povučenom, zatim, ukoliko često menja punomoćnike, često i neopravdano zahteva odlaganje ročišta, ne dostavi sudu svoju tačnu adresu, ne dostavi potrebnu dokumentaciju za dalji razvoj postupka, kao i ako iznosi nove činjenice koje se pokažu kao netačne”.⁸⁹²

832. „Podnosilac predstavke je dužan da pokaže revnost u poštovanju i izvršavanju proceduralnih koraka koji su za njega bitni, da se uzdrži od korišćenja bilo kakvih taktika odlaganja, kao i da iskoristi mogućnosti koje su mu pružene domaćim pravom za skraćivanje postupka.”⁸⁹³

833. Ukoliko se podnosilac predstavke žali na dugo trajanje sudskog postupka, a svojim ponašanjem je sam doprineo njegovom dužem trajanju, ova situacija može u priličnoj meri oslabiti njegov položaj pred Sudom, čak i dovesti do odbijanja njegovog zahteva. Zato i trajanje postupka od petnaest godina može biti opravdano, jer su podnosioci predstavke bili odgovorni za veliki broj odlaganja, bilo da su ih sami tražili (čak njih 17), bilo da se nisu

⁸⁹⁰ *Wiesinger v. Austria*, 11796/85, st. 57, 30.10.1991. godine.

⁸⁹¹ *Yagci and Sargin v. Turkey*, st. 66, 08.06.1995. godine.

⁸⁹² *Pravo na suđenje u razumnom roku, zbirka izabranih presuda Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima protiv Bosne i Hercegovine, Hrvatske, Makedonije, Slovenije i Srbije*, Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2009, str. 32.

⁸⁹³ N. Mol; K. Harbi, *op. cit.*, str. 51.

protivili kada ih je suprotna strana u postupku inicirala, pri čemu nisu preduzeli ni jedan korak da se njihov slučaj reši brže.⁸⁹⁴

834. Povodom hitnog postupanja domaćih sudova u radnim sporovima, u situaciji kada je preopterećenost drugostepenih sudova bila kombinovana sa ponašanjem podnosioca predstavke, Sud je utvrdio da ne postoji kršenje člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Naime, ukupna dužina trajanja postupka pred više sudskih instanci iznosila je četiri godine i devet meseci. U tuženoj državi je bio sistemskih problema u radnim sporovima, koje je pokušala da reši povećanjem broja sudija i izmenom zakona. Sud je povodom navedenih mera države ocenio njeno odgovorno ponašanje u skladu sa situacijom, a da je duže trajanje postupka bilo rezultat izvesnih pitanja koja je pokrenuo sam podnosilac, u pogledu čega mora snositi posledice.⁸⁹⁵

835. Kada su stranke jednom tražile odlaganje postupka, a da je u dva navrata podnosilac predstavke kasnila sa zahtevom za utvrđivanjem novog datuma ročišta pred prvostepenim sudom, Sud je smatrao da se odgovornost za opšte kašnjenje od četiri godine ne može pripisati tuženoj državi.⁸⁹⁶

836. U slučaju *Jevremović protiv Srbije*, stranka je izostala samo sa jednog ročišta, a to nije bilo dovoljno da se tužena država abolira od odgovornosti za predugo trajanje postupka.⁸⁹⁷

837. U još jednom slučaju protiv Srbije, sada je odgovornost ležala na podnosiocu predstavke, jer je propustio da se pojavi na četiri ročišta, uzrokujući kao posledicu odluku o povlačenju tužbe, koja mu je uručivana trinaest puta bezuspešno.⁸⁹⁸

838. Sa druge strane, kada se u slučaju *Popović protiv Srbije* podnosilac predstavke nije pojavio ni na jednom ročištu, Sud nije podnosioca smatrao odgovornim za dugo trajanje postupka. Iako je viši sud izdao nalog da se saslušaju stranke, a podnosilac iz zdravstvenih razloga nije dolazio u sud, prema domaćem pravu saslušanje strana u sporu preduzima se samo ako ne postoji drugi raspoloživi dokaz ili ako nema dovoljno podataka za utvrđivanje relevantnih činjenica. Pošto je punomoćnik podnosioca predstavke bio prisutan na svakom ročištu, sud je potrebne dokaze mogao pribaviti i bez prisustva podnosioca predstavke, te razlog za nedonošenje presude pune četiri godine u prvostepenom postupku ne može da se pravda nemogućnošću saslušanja podnosioca predstavke.⁸⁹⁹

⁸⁹⁴ *Ciricosta and Viola v. Italy*, 19753/92, st. 26 i 29 i 30, 04.12.1995. godine.

⁸⁹⁵ *Buchholz v. Germany*, 7759/77, st. 61 i 63, 06.05.1981. godine.

⁸⁹⁶ *Karra v. Greece*, 4849/02, st. 20, 02.06.2006. godine.

⁸⁹⁷ *Jevremović protiv Srbije*, 3150/05, st. 84, 17.07. 2007. godine.

⁸⁹⁸ *A. Skočajić i T. Bjelić protiv Srbije*, 9460/05, deo A 1. i 2., 18.09.2007. godine.

⁸⁹⁹ S. Carić, Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *op. cit.*, str. 62, 81.

839. Stranke mogu vršiti odugovlačenje postupka i „neopravdanim traženjem izuzeća sudija, zahtevima za produžavanje sudskih rokova, traženjem dodatnog veštačenja ili isticanjem prigovora na nalaz i mišljenje veštaka, čak i pokretanje disciplinskog postupka protiv veštaka u slučaju nezadovoljstva njegovim veštačenjem”.⁹⁰⁰

840. Što se tiče zahteva podnosioca predstavke za ispitivanjem svedoka ili stranke, Sud je bio stava da je na domaćim sudovima da procene opravdanost zahteva u svakoj pojedinačnoj situaciji.⁹⁰¹ Ovakav stav bi se mogao protumačiti na način da država u postupku pred Sudom ne može staviti na teret podnosiocu predstavke odugovlačenje postupka na ovaj način ukoliko je domaći sud zahteve u spornom postupku odobrio.

841. Treba naglasiti da se pod ponašanjem podnosioca predstavke kojim se odugovlači postupak uzima i ono odugovlačenje koje je uzrokovano od strane njegovog punomoćnika.⁹⁰²

842. Osim podnosioca predstavke, u parničnim predmetima Sud će ceniti i ponašanje protivne strane, koje se ne može staviti na teret podnosiocu predstavke.⁹⁰³

843. Inicijative koje stoje na raspolaganju strankama, u skladu sa načelom dispozicije, koje dominira u parničnim postupcima, namenjene su najboljoj zaštiti njihovih prava, a ne ubrzavanju sudskog postupka. Na sudu je da obezbedi tok postupka koji je u skladu sa garancijama iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije.⁹⁰⁴

844. Ona kašnjenja koja se mogu pripisati podnosiocu predstavke, bilo da su izazvana namerno ili ne, neće se uzeti u obzir prilikom procenjivanja suđenja u razumnom roku, a ni vlast ne može da opravda dužinu postupka pozivajući se na podnosiočevo preduzimanje parničnih radnji, ukoliko ih nije zloupotrebljavao. Podnosilac predstavke koji je koristio sve mogućnosti pružene domaćim pravom u cilju zaštite svojih prava i interesa, kao što su, recimo, česta preinačenja tužbe⁹⁰⁵ ili korišćenje pravnih sredstava⁹⁰⁶ neće se smatrati odgovornim za preteranu dužinu trajanja postupka.

⁹⁰⁰ *Ibid*, str. 86 i 87.

⁹⁰¹ *Rizova v. FYROM*, 41228/02, st. 50, 06.07.2006. godine.

⁹⁰² *Cardarelli v. Italy*, 12148/86, 27.02.1992. godine.

⁹⁰³ *Rizova v. FYROM*, 41228/02, st. 50, 06.07.2006. godine.

⁹⁰⁴ *Zielinski v. Poland*, 38497/02, st. 23 i 24, 15.02.2005. godine.

⁹⁰⁵ *Sokolov v. Russia*, 3734/02, st. 38, 22.09.2005, godine.

⁹⁰⁶ *Rizova v. FYROM*, 41228/02, st. 50, 06.07.2006. godine.

3.2.4. Ponašanje nadležnih državnih organa kao kriterijum za ocenu poštovanja prava na suđenje u razumnom roku

845. Država ima obavezu da uspostavi takav pravni sistem koji će garantovati pravično suđenje u skladu sa članom 6 Evropske konvencije, pa samim tim i jemčiti pravo na suđenje u razumnom roku. U ovome leži odgovornost države za postupanje svih svojih organa, odnosno sudova u konvencijskom smislu reči, pa će se tu, osim sudova, naći i organi izvršne i zakonodavne vlasti, pod određenim uslovima.

846. Prilikom ispitivanja odgovornosti za povredu prava na suđenje u razumnom roku, Sud će obratiti pažnju kako na ponašanje stranaka u predmetnom postupku, tako i na ponašanje državnih organa.

847. Sud je zauzeo stav da je država odgovorna za svako odlaganje ili kašnjenje prouzrokovano od strane upravne ili sudske vlasti.⁹⁰⁷ S tim u vezi, kada je nadležni državni organ kasnio osam meseci sa podnošenjem dokaza u prioritarnom slučaju usvajanja deteta, pri čemu su oba stepena postupka trajala dve godine i sedam meseci, odgovornost državne vlasti je dovela do toga da Sud konstatuje kršenje prava na suđenje u razumnom roku.⁹⁰⁸

848. Neaktivnost suda, koja se odnosila na izvođenje rutinskih procesnih radnji, poput uručivanja tužbe tuženom i dostavljanje njegovog odgovora na tužbu tužiocu, u praksi Suda su se stavljali na teret državi, bez obzira na argument da je država u tom periodu prolazila kroz ponovno uspostavljanje demokratskih institucija i neočekivano povećanje broja sudskih sporova. Obaveza preuzeta Evropskom konvencijom se mora poštovati.⁹⁰⁹

849. Takođe, period od dve godine i osam meseci za održavanje prvog ročišta od početka postupka za naknadu štete Vlada tužene države nije mogla opravdati, posebno što se nije radilo o posebno složenom slučaju.⁹¹⁰

850. Kašnjenje u trajanju više od godinu dana u dostavljanju presude strankama u domaćem postupku po reviziji pred Vrhovnim sudom, u predmetu koji nije bio složen, a trajao je četiri godine i šest meseci pred Vrhovnim sudom, predstavljalo je kršenje Evropske konvencije za koje je država bila odgovorna.⁹¹¹

851. Dužinom domaćeg postupka u trajanju od tri godine od ratifikacije Evropske konvencije, a faktički više od sedam godina, prekršeno je pravo na suđenje u razumnom roku.

⁹⁰⁷ Donna Gomien: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, Vijeće Evrope, 2000, str. 64.

⁹⁰⁸ *H. v. The United Kingdom*, 9580/81, st. 83, 84 i 86, 08.07.1987. godine.

⁹⁰⁹ *Guincho v. Portugal*, 8990/80, st. 36-38, 10.07.1984. godine.

⁹¹⁰ *Geršak v. Slovenia*, 35475/02, st. 30, 27.05.2008. godine.

⁹¹¹ *Debelić v. Croatia*, 2448/03, st. 11 i 36, 26.05.2005. godine.

Tome je značajan doprinos dao gubitak predmeta od više od dve godine, što je bio razlog za proceduralni zastoj u postupku.⁹¹²

852. Dakle, obaveza je domaćeg organa da interveniše onda kada je to potrebno i postupa ekspeditivno, starajući se pri tome da se ne ugrozi kredibilitet pravosudnog sistema. To podrazumeva i da postupajuće sudije vode računa o eventualnim ozbiljnim posledicama kašnjenja u odlučivanju na podnosioca predstavke, zbog čega se od sudije očekuje marljivost.⁹¹³ Sudija je obavezan da „disciplinuje stranke i vodi računa da prilože svoje primedbe u odgovarajućem roku”, poštujući načelo dispozicije.⁹¹⁴

853. Generalno je posebna obaveza suda da se pobrine da sva lica budu preduzimljiva da ne dođe do nepotrebnog kašnjenja, među koja spadaju i veštaci. U domaćem postupku, koji je trajao šest godina, u kome veštaci nisu na vreme davali svoje mišljenje, država je bila odgovorna za povredu Konvencije, pošto je bila obaveza na domaćem sudu da se pripremi mišljenje veštaka.⁹¹⁵

854. Takođe će se za trajanje postupka duže od osam godina, odnosno četiri godine od ratifikacije Evropske konvencije smatrati država odgovornom, jer prvostepeni sud nije ažurno tražio dokumentaciju od nadležnih organa, koja je bila bitna za donošenje odluke, već je to činio sukcesivno, i to u periodu od dve godine.⁹¹⁶

855. Državi će se pripisati odgovornost i za kašnjenja uzrokovana odlaganjem ili obustavom postupaka od čijih ishoda zavisi predmetni slučaj.⁹¹⁷

856. Ponašanja organa vlasti kojima se krši pravo na suđenje u razumnom roku može biti, kao što smo videli, neaktivnost sudova, ali može postojati i jednako problematična neopravdana aktivnost sudova.

857. Polazeći od stava da se postupak posmatra kao celina, do neopravdane aktivnosti suda može doći usled kontinuiranog ukidanja presuda u toku jednog postupka, te je neophodna ažurnost suđenja posle ukidanja presude. Kršenje prava na suđenje u razumnom roku će se moći pripisati državi ukoliko se posle ukidanja odluke nižestepениh sudova predmeti sukcesivno vraćaju na ponavljanje postupka.⁹¹⁸ Iako Sud ne može da ulazi u ispravnost domaćih odluka u materijalnom smislu, uviđa da do ukidanja odluka dolazi usled grešaka

⁹¹² *Bulović v. Serbia*, 14145/04, st. 52, 01.04.2008. godine.

⁹¹³ *Lechner and Hess v. Austria*, 9316/81, st. 59, 23.04.1987. godine.

⁹¹⁴ *Zielinski v. Poland*, 38497/02, st. 24, 15.02.2005. godine.

⁹¹⁵ P. van Dijk; G.J.H. Van Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, *op. cit.*, str. 447.

⁹¹⁶ *Muženjak v. Croatia*, 73564/01, st. 53, 04.03.2004. godine.

⁹¹⁷ *Blaga v. Romania*, 54443/10, st. 99, 01.07.2014. godine.

⁹¹⁸ *Bujković v. Montenegro*, 40080/08, st. 44, 10.03.2015. godine.

nižestepenih sudova, stoga će ponavljanje ovakvih ukidanja ukazivati na ozbiljne manjkavosti pravosudnog sistema u okviru koga se dešavaju.⁹¹⁹

858. Prema utvrđenoj praksi Suda, ponovno razmatranje jednog predmeta posle upućivanja na nižu instancu može samo po sebi otkriti ozbiljan nedostatak u sistemu sudstva tužene države. Ovaj stav je potvrđen u slučaju *Cvetković protiv Srbije*, uz zapažanje da se postupci vraćanja lica na posao moraju obavljati ekspeditivno.⁹²⁰

859. Sud će smatrati da je ponašanje domaćih organa prouzrokovalo određeno kašnjenje u postupku, ako je predmet dva puta dodeljivan različitim sudijama i da zbog toga u periodu od skoro godinu dana nadležni sud nije održao nijedno ročište.⁹²¹

860. Takođe, država će se smatrati odgovornom za predugo trajanje postupka usled česte promene sudskih veća, jer je potrebno vreme da se novi sudija upozna sa predmetom.⁹²²

861. Država Srbija je prekršila član 6, stav 1 Evropske konvencije, a što je utvrdio Sud u slučaju *V.A.M. protiv Srbije*, tako što je domaći sud dosledno propuštao da iskoristi procesna sredstva koja je nacionalno pravo stavilo na raspolaganje i tuženom nije dostavljao pismena, kako bi se omogućio nastavak predmetnog postupka, pri čemu pismena upućena tuženom nije stavljao ni na sopstvenu oglasu tablu.⁹²³

862. Takođe, u slučaju *Jevremović protiv Srbije*, Sud je konstatovao odgovornost države za odugovlačenje u postupku, iako je u predmetnom postupku za utvrđivanje očinstva tuženi odbijao da se podvrgne DNK analizi, i to iz razloga što je nadležni domaći organ imao mogućnost da primeni odgovarajuća pravila o teretu dokaza i njihovom izvođenju, kao i da donese zaključke na osnovu činjenice da stranka u postupku sprečava utvrđivanje relevantnih činjenica.⁹²⁴

863. Ipak, država se neće smatrati odgovornom za predugo trajanje postupka ako je odlaganje nastalo usled „nepojavljivanja svedoka, zatim, usled hospitalizacije podnosioca predstavke, potom, usled bezuspešnog pokušaja da se spor reši vansudskim putem, kao i zbog teškoća u vođenju postupka prouzrokovanih štrajkom advokatske komore”.⁹²⁵

864. Kašnjenja u donošenju odluka se odnose i na organe uprave, zbog autonomnosti konvencijskog pojma suda. Stoga, kada se podnosilac predstavke obratio Vrhovnom sudu zbog neaktivnosti organa uprave, taj sud je doneo odluku u razumnom roku, ali, pošto je

⁹¹⁹ *Mamic v. Slovenia (No. 2)*, 75778/01, st. 35, 27.07.2006. godine.

⁹²⁰ *Cvetković protiv Srbije*, 17271/04, st. 51, 10.06.2008. godine.

⁹²¹ *Guzicka v. Poland*, 55383/00, st. 30, 13.07.2004. godine.

⁹²² *Lechner and Hess v. Austria*, 9316/81, st. 18, 23.04.1987. godine.

⁹²³ *V.A.M. protiv Srbije*, 39177/05, 13.03.2007. godine.

⁹²⁴ *Jevremović protiv Srbije*, 3150/05, 17.07.2007. godine.

⁹²⁵ S. Carić: Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *op. cit.*, str. 64.

postupak pred organom uprave trajao dve godine, a sam slučaj je bio jednostavan, postojalo je kršenje Evropske konvencije.⁹²⁶

865. Država je odgovorna i za izvršenje svojih presuda i njihovo trajanje, u čemu može učestvovati policija. Izvršenje je u jednom slučaju pred Sudom trajalo više od tri godine od ratifikacije Evropske konvencije zbog izričitog odbijanja policije. Kako je na državi da obezbedi „delotvorno učešće celog svog aparata”, što uključuje i policiju, tako je Sud konstatovao povredu prava na suđenje u razumnom roku.⁹²⁷

866. Država se u slučaju pred Sudom ne može pozivati na to da postoji slična ili lošija situacija po ovom pitanju u nekoj drugoj državi. Svaki pravni sistem se razmatra zasebno, pri čemu Sud nema ulogu da daje mišljenje o sudskim postupcima u zemlji generalno. Ukoliko je pravosudni sistem države previše složen, iz razloga da bi se „ozakonile garancije pojedinačnih prava”, iako je svrha pozitivna, država će morati da ga pojednostavi i usaglasi sa Evropskom konvencijom.⁹²⁸ Iz istog razloga stalna preopterećenost predmetima ne može biti dovoljno opravdanje domaćih sudova za odugovlačenje postupaka i kršenje prava na suđenje u razumnom roku⁹²⁹, kao ni pozivanje na finansijske ili praktične poteškoće za pravdanje sistemskih problema.⁹³⁰

867. Međutim, kada, ipak, dođe do dugoročne preopterećenosti sudova, Sud će uzeti u obzir socijalne i političke okolnosti u konkretnoj državi koje su postojale u tom momentu.⁹³¹ Tom prilikom će ceniti i preduzimanje razumnih koraka i mera od strane državne vlasti u cilju pospešivanja ažurnosti u suđenju. Mere koje se često koriste da bi se postigao ovaj cilj mogu biti povećanje broja sudija, osoblja u upravi i reorganizacija rada sudova, kao i celokupna reforma pravosudnog sistema. Ukoliko primenom ovakvih mera država uspe da zastoj u postupcima učini privremenim, Sud neće utvrditi povredu Evropske konvencije, mada je radni spor trajao čitavih 5 godina dvostepenog postupka (slučaj *Buchholz v. Germany*, 7759/77, 06.05.1981. godine). Međutim, čini se da je Sud u davanju ocene protiv nekih država bio striktniji. Pa, kada se tužena država takođe pozivala na privremeni zastoj u pravosudnom sistemu, koji je uzrokovao trajanje prvostepenog postupka od 3 i po godine, Sud je odlučivao o adekvatnosti preduzetih mera za sprečavanje zastoja, poput slučaja *Zimmermann and*

⁹²⁶ *Dumanovski v. FYROM*, 13898/02, st. 44 i 47, 08.12.2005. godine.

⁹²⁷ *EVT Company v. Serbia*, 3102/05, st. 48, 50 i 53, 21.06.2007. godine.

⁹²⁸ *König v. Germany*, 6232/73, st. 100, 28.06.1978. godine.

⁹²⁹ *Hentrich v. France*, 13616/88, st. 61, 22. 09.1994. godine.

⁹³⁰ *Burdov v. Russia*, 59498/00, st. 34, 07.05.2002. godine.

⁹³¹ *Milasi v. Italy*, 10527/83, st. 19, 25.06.1987. godine.

Steiner v. Switzerland (8737/79, 13.07.1983. godine).⁹³² Odluka u potonjem postupku jeste bila striktnija, ali, kada se uzmu u obzir kriterijumi, kojima se Sud inače vodi prilikom odlučivanja, primećuje se to da su kašnjenja bila uzrokovana iznenadnim porastom broja slučajeva pred domaćim sudovima usled pogoršanja ekonomske situacije u periodu tranzicije kroz koju je prolazila tužena država u tom trenutku. Vlada tužene države je tim povodom preduzela određene zakonodavne mere, za čije delovanje je bilo potrebno određeno vreme. U drugom slučaju su postojale slične okolnosti kao razlog preopterećenosti domaćih sudova novim predmetima, ali je država odgovorna za kršenje Evropske konvencije jer nije uspešno uspela da sanira problem, koji je pretio da postane sistemski. Sud je, dakle, procenjivao delotvornost preduzetih mera za saniranje preopterećenosti domaćih sudova novim predmetima i ubrzanje sudskih postupaka, smatrajući neke mere adekvatnim, a neke ne.

868. Smatramo da su adekvatne mere jedino one mere koje su delotvorne, a u ovom slučaju su to one mere koje su sprečile zastoje. Ne možemo reći da mera za rešavanje sistemskog problema može da bude adekvatna, te iz tog razloga ne utvrditi povredu Evropske konvencije, a da se ta mera nije pokazala delotvornom, jer će delotvorna mera biti ona kojom se uspelo u rešavanju sistemskog problema. Ako se merom nije postigao ovaj cilj, ne može se reći ni da je bila adekvatna. Ukoliko je radni spor u slučaju *Buchholz protiv Nemačke*, koji je po svojoj prirodi prioritetan, trajao čak pet godina, ne može se reći da su od strane države preduzete mere bile delotvorne, samim tim ni adekvatne. Posebno ukoliko se ovaj slučaj posmatra u senci *Zimmermann and Steiner protiv Švajcarske*, u kome je Sud ocenio državne mere protiv zastoja u pravosudnom sistemu neadekvatnim, a taj postupak je trajao samo par meseci duže od postupaka u kojima nije utvrđena povreda Evropske konvencije.

869. Pošto države imaju obavezu da svoje pravne sisteme uspostave tako da se poštuju garancije iz Evropske konvencije, neophodno je da pred nju budu postavljeni jasni zahtevi. Stoga, pošto se Sud vodi stavom da „država neće biti odgovorna za privremeni zastoj u pravosuđu ukoliko hitno preduzme mere za saniranje ovog problema”, smatramo da bi Sud trebalo da definiše pojam „privremenog zastoja” i perioda koji se može tolerisati.⁹³³

870. Inače, kada se pred Sudom nađe veliki broj predstavljeni, koje se odnose na isti problem u tuženoj državi, Sud će doneti pilot-presudu, kao što se to dešavalo povodom sistemskih problema u državi koji su uzrokovali kršenje prava na suđenje u razumnom roku. Tada će Sud uputiti državu da postojeća pravna sredstva izmeni ili da svoj pravni sistem obogati novima,

⁹³² A.R. Mowbray: Cases and Materials on the European Convention on Human Rights, *op. cit.*, str. 426-427.

⁹³³ *Zimmermann and Steiner v. Switzerland*, 8737/79, st. 29, 13.07.1983. godine.

kako bi suštinski rešila ovo pitanje.⁹³⁴ Na ovom mestu dolazimo do tačke vezivanja između člana 6, stav 1 i člana 13 Evropske konvencije, odnosno, između prava na suđenje u razumnom roku i prava na delotvorno pravno sredstvo.

871. Ne samo da se postavlja pitanje usklađenosti pravnih sistema država potpisnica sa zahtevima Evropske konvencije o obaveznosti suđenja u razumnom roku, već se ovaj problem širi i na sam Evropski sud za ljudska prava. Zvanični podaci Evropskog suda govore da je nemoguće odrediti njegovu dužinu postupka, da, u principu, postupci traju oko 3 godine, ali da taj period može biti i duži u zavisnosti od slučaja.⁹³⁵ Međutim, ukoliko se pristupi bazi svih presuda i odluka Evropskog suda HUDOC, može se primetiti da nisu retki slučajevi da je predstavka podnesena ovom sudu 2003. 2004. ili 2005. godine, a da je taj slučaj presuđen 2015. godine, više od jedne decenije kasnije. Zapravo su retki slučajevi u kojima je Sud doneo odluku, odnosno presudu, u trogodišnjem roku.⁹³⁶ Dakle, ne postoji samo obaveza država da svoj pravosudni sistem organizuju tako da se u okviru rada njenih sudova garantuje svakome da dobije konačnu sudsku odluku u sporovima koji se tiču njegovih građanskih prava i obaveza u okviru razumnog vremenskog roka, već i Savet Evrope mora da organizuje pravni sistem koji štiti ljudska prava na način da Evropski sud može da garantuje pravo na suđenje u razumnom roku svakome ko mu se obrati.

3.3. Pravo na pravovremeno izvršavanje sudske odluke kao deo prava na suđenje u razumnom roku

3.3.1. Pravo na pravovremeno izvršavanje domaće sudske odluke

872. Većina pravnih akata u isto vreme predstavlja akte stvaranja i akte vršenja prava. Sa svakim od tih pravnih akata se izvršava jedna norma višeg stupnja i stvara se jedna norma nižeg stupnja, pa se tako ustavotvorstvo pokazuje kao izvršenje osnovne norme, zakonodavstvo kao izvršavanje ustava, sudska presuda i upravni akt kao izvršavanje zakona, a

⁹³⁴ Jacobs, White and Ovey: *European Convention on Human Rights, op. cit.*, str. 273-274.

⁹³⁵ *The ECHR in 50 questions*, European Court of Human Rights, Council of Europe, 2014, pitanje broj 36, strana 9.

⁹³⁶ *Voronkov v. Russia*, 39678/03, 30.07.2015. godine; *Deryan v. Turkey*, 41721/04, 21.07.2015. godine i druge, ove i sve ostale presude i odluke videti na zvaničnom sajtu Evropskog suda za ljudska prava [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"sort":\["kupdate Descending"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER","DECISIONS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{), od dana 17.08.2015. godine.

realizacija akta prinude kao izvršavanje upravnih zapovesti i sudskih presuda. Kako pretpostavka osnovne norme ima karakter čistog propisivanja norme, tako i akt prinude ima karakter čistog izvršenja. Donošenje ustava predstavlja početak poslednje faze procesa stvaranja prava, i to tako što će se usled kršenja prava sprovesti akti prinude.⁹³⁷

873. Međutim, „presuda nije sama po sebi kraj, već obećanje buduće promene, polazna tačka procesa koji bi trebalo da omogući da ljudska prava i slobode postanu delotvorna“.⁹³⁸

874. Princip pravne sigurnosti nalaže da pravnosnažna sudska odluka ne može biti preinačena. Značaj tog pitanja je i Sud potvrdio u svojoj praksi. «Niko nema pravo da traži preispitivanje konačne i obavezujuće sudske odluke samo da bi se zakazalo novo suđenje i obezbedilo ponovno razmatranje rešenog predmeta. Odstupanje od ovog principa se može opravdati samo kada je to neophodno usled okolnosti koje su od suštinskog i ključnog značaja.“⁹³⁹

875. Za poštovanje principa pravne sigurnosti je podjednako važno i da konačna sudska odluka mora biti izvršena. Garancije iz člana 6, stav 1 Evropske konvencije se odnose i na izvršni postupak, kao deo celine sudskog postupka. Pri tome je od značaja veza sa pravom na suđenje u razumnom roku, jer je potrebno da izvršenje bude sprovedeno u okviru prihvatljivog vremenskog perioda. U suprotnom bi stranka ostala i uskraćena za delotvoran pristup sudu.⁹⁴⁰

876. Za uspostavljanje bitnog principa koji se odnosi na izvršavanje sudskih odluka, pomenućemo slučaj, čiji je predmet bio neizvršenje naloga za izbacivanje radnika, koji su u štrajku zbog prodaje firme, ovde podnosioca predstavke, u kojoj su zaposleni, zauzeli njene prostorije. Policija je odbila da izvrši nalog domaćeg suda zbog opasnosti od javnih nereda, povodom čega je podnosilac predstavke uložio žalbu, koju su sve nadležne domaće sudske instance odbile. Sud je smatrao da je neizvršavanje odluke domaćeg nadležnog organa bilo opravdano, ali i da podnosilac predstavke nije pretrpeo štetu tim povodom, pa nema povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije.⁹⁴¹

877. Iz ovoga se primećuje da pravo na izvršenje sudske odluke nije apsolutno i da države uživaju izvesno polje slobodne procene u ispunjavanju obaveze da omoguće svim licima sa izvršnom i obavezujućom sudskom odlukom da ostvare svoje pravo na njeno izvršenje.

⁹³⁷ H. Kelzen: *Čista teorija prava*, Pravni fakultet-Centar za publikacije, Beograd, 1998, str. 57.

⁹³⁸ F. Tulkens: Execution and effects of judgments of the European Court of Human Rights: the role of the judiciary”, objavljeno u *Dialogue between judges*, Council of Europe, Strasbourg, 2006, str. 12.

⁹³⁹ *Ryabykh protiv Rusije*, 52854/99, st. 52, 24.07.2003. godine.

⁹⁴⁰ *Hornsby v. Greece*, 18357/91, st. 40, 19.03.1997. godine.

⁹⁴¹ *Sofiran and BDA v. France*, 63684/09, 11.07.2013.

878. U praksi Suda se pod izvršenjem građanske sudske odluke smatralo izvršenje odluka domaćih sudova zbog dodeljivanja novčanih iznosa i naknade štete, slučajevi u kojima je država bila dužnik, kojoj je sud naložio da izvrši novčana davanja, poput onih na osnovu socijalnog osiguranja, izvršenje kompenzacije zbog restitucije zemljišta, izvršavanje presude povodom usvojenja dece.⁹⁴² Pod izvršenjem građanske presude će se smatrati i obaveza organa uprave da izvrši odluku upravnog suda kojom se suspenduje odluka organa uprave o rušenju kuće podnosioca predstavke, zbog nelegalne gradnje.⁹⁴³ Iako se u nekim nacionalnim sistemima upis prava u zemljišne knjige ne smatra prinudnim izvršenjem presude, u smislu poštovanja konvencijskog prava na pravično suđenje će to biti slučaj, kada je ostavinskim rešenjem naložena promena vlasništva nad zemljištem. Za poštovanje člana 6, stav 1 Evropske konvencije je važno da se izvršna isprava tiče građanskih prava, poput prava svojine, što ne mora obavezno podrazumevati i da proizlazi iz postupka na koji je primenljiv član 6, stav 1 Evropske konvencije.⁹⁴⁴

879. Sud je zauzeo stav da država ima obavezu da organizuje sistem izvršenja presuda koji je vremenski efikasan i praktično delotvoran. Država mora da osigura i primenu postupaka predviđenih relevantnim domaćim zakonodavstvom.⁹⁴⁵

880. U slučaju novčanih potraživanja, nezavisno od toga „da li je dužnik privatni ili društveni akter, na državi je da preduzme sve neophodne mere da se pravnosnažna sudska presuda izvrši, kao i da pritom obezbedi delotvorno učešće celog njenog aparata“.⁹⁴⁶

881. Sud donosi odluke u izvršnom postupku i preduzima radnje izvršenja neposredno, ali ih može sprovoditi i posredno, putem sudskih izvršitelja, banaka, katastra, policije.

882. Izvršni postupak bi, prema preporukama Saveta Evrope, trebalo da bude efikasan, delotvoran, nepristrasan i transparentan, bilo da ga sprovodi sud, bilo izvršitelji. Države bi trebalo da obavljaju posebnu kontrolu i nadzor nad izvršnim postupcima. Da bi sam postupak bio efikasniji i delotvorniji, savetuje se državama članicama da uspostave jedinstvenu bazu podataka o dužnikovoj imovini, jer se na takav način može sprečiti dužnikovo izbegavanje izvršenja prenosom imovine, a izvršitelj bi trebalo da bude obavešten o tim podacima u okviru

⁹⁴² *Guide on article 6- civil limb*, Council of Europe, 2013, str. 24; *Right to a fair trial under the European Convention of Human Rights*, Interights, 2009, str. 24-26.

⁹⁴³ *Kyrtatos v. Greece*, 41666/98, 22.03.2003.

⁹⁴⁴ *Buj v. Croatia*, 24661/02, st. 19, 01.06. 2006.

⁹⁴⁵ *Fuhler v. Ukraine*, 71186/01, st. 84 i 91, 07.06.2005. godine.

⁹⁴⁶ *Vlahović protiv Srbije*, 42619/04, st. 76, 16.12.2008. godine.

dogovorenog roka. Pritužbe protiv izvršitelja ne smeju da ugroze ili dovedu do odlaganja izvršenja, osim kada je u pitanju sudska intervencija.⁹⁴⁷

883. Efikasnost izvršnog postupka se poboljšava uvođenjem instituta privatnih izvršilaca, kao nepristrasnih, kvalifikovanih, odgovornih i efikasnih profesionalaca, okupljenih u profesionalno telo, koje će zastupati sve članove struke. Međutim, često im nedostaju ovakvi kvalifikativi, koje traži Sud, zbog čega će efikasnost izvršnog postupka biti ugrožena. Njihova zakonom uređena nadležnost bi prvenstveno trebalo da uključuje sprovođenje sudskih odluka i drugih izvršnih naslova ili dokumenata i sprovođenje svih izvršnih procedura predviđenih zakonom konkretne države, uz obavezno regulisanje i disciplinske odgovornosti zbog kršenja zakona i pravila o etici, čak i izvan kruga svojih profesionalnih aktivnosti.⁹⁴⁸

884. Ne može država biti odgovorna za svako neizvršenje sudske odluke, već se pravi razlika između dužnika kao strane ugovornice u smislu člana 34 Evropske konvencije i privatnog pojedinca. Kada su u pitanju privatni pojedinci sa statusom dužnika u domaćem izvršnom postupku, „država će biti obavezna da obezbedi potrebnu pomoć poveriocu u izvršavanju sudske odluke, ali ne i da odgovara za obavezu privatnog lica kao dužnika, ukoliko je insolventno. Za razliku od ove situacije, država će u potpunosti odgovarati za sopstvene dugove.“⁹⁴⁹

885. Različiti su uslovi, koji moraju biti ispunjeni da bi Sud postupao po podnesenoj predstavi. Jedan od njih je rok u kome je podnosilac predstave obavezan da svoju predstavku podnese Sudu i on iznosi šest meseci od dana kada je donesena sporna domaća pravnosnažna odluka, uzimajući u obzir proces iscrpljivanja svih domaćih delotvornih pravnih sredstava.⁹⁵⁰ Međutim, kada je u pitanju izvršenje sudskih odluka, primena ovog principa nailazi na određenu specifičnost, jer neizvršavanje domaćih sudskih odluka predstavlja neku trajnu situaciju.

886. U slučaju neizvršenja sudskih odluka, momenat od koga počinje rok od šest meseci je onaj kada ova odluka prestane da bude obavezujuća i izvršna, što bi se, recimo, desilo u slučaju promene zakonodavstva.⁹⁵¹

⁹⁴⁷ N. Šarkić; M. Nikolić: Kako do efikasnog i pravičnog izvršenja, *Pravni život br.12, tom IV*, Beograd, 2010, str. 110-112.

⁹⁴⁸ *Ibid*, str. 123-124.

⁹⁴⁹ *Rafailović and Stevanović v. Serbia*, 38629/07 23718/08, st. 61, 16.06.2015. godine.

⁹⁵⁰ Čl. 35, Evropske konvencije.

⁹⁵¹ *Voronkov v. Russia*, 39678/03, st. 35-36, 30.07.2015. godine.

887. Međutim, postoji mogućnost da odluka ostane obavezujuća i izvršna. U tom slučaju će podnosilac predstavke morati da se obrati Sudu bez odlaganja od trenutka od kada postane očigledno da ne postoji „realna šansa da će do izvršenja doći u doglednoj budućnosti“.⁹⁵²

888. Kada govorimo o izvršenju neke sudske odluke, ne postoji samo situacija kada odluka nije izvršena, već se odluka i mogla izvršiti, ali je vremenski period u kome se postupilo problematičan. Zbog toga je od ključnog značaja odrediti prihvatljiv rok u okviru koga povreda prava na izvršenje sudske odluke neće postojati.

889. S obzirom na princip šest meseci, period koji Sud prihvata kao razuman za izvršenje domaće sudske odluke ne bi trebalo biti duže od šest meseci od datuma izvršnosti odluke. Međutim, postoje i određene okolnosti slučaja, koje mogu uticati da razumni rok za izvršenje bude varirajući.

890. Uopšteno govoreći, izvršni postupak se zbog same svoje prirode mora sprovesti hitno.⁹⁵³

891. Kriterijumi kod odlučivanja da li je odlaganje izvršenja sudske odluke narušilo samu suštinu prava na pristup sudu nisu detaljno određeni, ali će se Sud orijentisati putem kriterijuma koje inače koristi prilikom utvrđivanja povrede prava na suđenje u razumnom roku, pošto se izvršenje i posmatra kao integralni deo svakog sudskog postupka, kod koga se, takođe, mora poštovati pravo na suđenje u razumnom roku.

892. Recimo, situacija da se Sud prilikom utvrđivanja povrede prava na izvršenje domaće sudske odluke vodio kriterijumom ponašanja nadležnog državnog organa za utvrđivanje povrede prava na suđenje u razumnom roku, može se sagledati u predmetu *Burdov protiv Rusije*.⁹⁵⁴ Podnosilac predstavke je od službe socijalnog osiguranja dobio rešenje o isplati određene nadoknade, da bi mu kasnije ova naknada bila dodeljena i sudskom odlukom. Države se pred Evropskim sudom ne može pozivati na nedostatak sredstava u budžetu kao razlog neizvršavanja svojih, pravnosnažnim presudama utvrđenih, obaveza, jer se na ovaj način dovodi u pitanje sama suština prava garantovanih članom 6, stav 1 Evropske konvencije.⁹⁵⁵

893. Dakle, postojanje posebnih okolnosti može opravdati povredu prava na izvršavanje sudskih odluka. Ali, u te posebne okolnosti neće spadati nedostatak sredstava u državnom budžetu, kao ni na računu dužnika, kao opravdanje neizvršenja domaće sudske presude, jer je

⁹⁵² *Ibid*, st. 38.

⁹⁵³ *Raguž v. Serbia*, 8182/07, st. 27, 07.04.2015. godine.

⁹⁵⁴ *Burdov v. Russia*, 59498/00, st. 34, 07.05.2002. godine.

⁹⁵⁵ Čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, 2006, str. 26-27.

prilikom procene posebnih okolnosti primarno da se ne ugrozi suština prava garantovanih članom 6, stav 1 Evropske konvencije.⁹⁵⁶

894. Država se ne može pozivati ni na složenost domaćeg izvršnog postupka, pravdajući neizvršavanje sudskih odluka.⁹⁵⁷

895. Što se tiče, za Sud relevantnog, perioda trajanja izvršenja domaće odluke suda, do povrede Konvencije će doći ukoliko je domaća odluka nalagala naknadu štete podnosiocu predstavke, a to nije učinjeno iako je prošlo više od osam godina nakon što je sudska odluka postala izvršna.⁹⁵⁸

896. Kada su nadležni organi lokalnih urbanističkih vlasti više od sedam godina odlagali da preduzmu mere naložene konačnom i izvršnom odlukom suda, Evropski sud je utvrdio da je došlo do kršenja člana 6, stava 1 Evropske konvencije. Predmetnom domaćom odlukom je naloženo rušenje zgrada, koje su nelegalno sagrađene, a nadležni organi nisu izvršili ovu sudsku odluku.⁹⁵⁹

897. Međutim, Sud je u drugom slučaju zauzeo stav da « period neizvršenja od četiri godine nakon donošenja konačne sudske odluke nije dovoljan da bi se utvrdila povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije, uzevši u obzir činjenicu da povraćaj imovine podrazumeva daleko složeniji proces od jednokratne isplate u novcu, kao i neaktivnost podnosilaca predstavke i odsustvo dokaza koji bi ukazali da se izvršni organi nisu dovoljno angažovali da obezbede izvršenje sudske odluke ».⁹⁶⁰

898. Dakle, da bi do kršenja odredaba Evropske konvencije došlo u smislu prava na pravično suđenje, prava na suđenje u razumnom roku i neophodnosti izvršavanja sudskih odluka, potreban je protek vremena od najmanje četiri godine, koji teče od dana donošenja konačne sudske odluke. Međutim, ovo ne može biti opšte primenljivo, pošto će se morati uzeti u obzir i složenost samog predmeta, kao i ponašanje stranaka u postupku.

899. Na izvršavanje domaćih sudskih odluka se može gledati i sa aspekta člana 1, Protokola broj 1 i pravom na neometano uživanje imovine, koje se u sudskom tumačenju posmatra kao postojeća imovina, u koju ulaze i sudski zahtevi kao, u najmanju ruku, legitimno očekivanje ostvarivanja prava na imovinu. Da bi postojalo legitimno očekivanje, nada u pozitivan izgled

⁹⁵⁶ *Vlahović protiv Srbije*, 42619/04, st. 75 i 77, 16.12.2008. godine.

⁹⁵⁷ *Cingilli Holding A.S. and Cingillioglu v. Turkey*, 31833/06 37538/06, st. 39, 21.07.2015. godine.

⁹⁵⁸ *Jasiuniene v. Lithuania*, no. 41510/98, st. 27, 6.03.2003. godine, videti u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, London, 2006, str. 27.

⁹⁵⁹ *Kyrtatos v. Greece*, 41666/98, presuda od 22.03.2003. godine, videti u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, *op. cit.*, str. 27.

⁹⁶⁰ *Uzkureliene and Others v. Lithuania*, Application No. 62988/00, Judgment of 7 April 2005, u Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje, priručnik za advokate, Interights program, 2006, str. 27.

sudskog postupka neće biti dovoljna, već se očekivanje mora zasnivati na pravnom aktu, poput sudske odluke.⁹⁶¹ U tom smislu postoji veza između prava na neometano uživanje imovine i prava na izvršavanje sudske odluke.

3.3.2. Pravo na pravovremeno izvršavanje odluka Evropskog suda za ljudska prava

900. Kada govorimo o obavezi izvršavanja sudskih odluka, ta se obaveza država potpisnica Evropske konvencije ne odnosi samo na odluke domaćih sudova, već i na presude i odluke Evropskog suda, jer je država potpisnica Konvencije ratifikacijom prihvatila i ovu obavezu. S obzirom na to da je u pravnoj teoriji pojam odluka širi od pojma presuda, a Evropski sud donosi odluke u vidu presuda i odluka, u daljem tekstu će se govoriti o odlukama Suda.

901. Prvenstveno je potrebno osvrnuti se na pojam pravnosnažnosti, jer ćemo jedino tada moći da pređemo na sledeći nivo sudskog postupka, a to je izvršenje. Prema članu 44 Evropske konvencije odluka Suda postaje pravnosnažna:

- „kada stranke izjave da predmet neće iznositi na Veliko veće;
- tri meseca nakon donošenja presude ako se ne zatraži da odluka bude izneta na Veliko veće;
- kada kolegijum (panel od petoro sudija) odbije zahtev za obraćanje Velikom veću.“

902. Značajno je pomenuti preporuke i rezolucije koje su donesene na nivou Saveta Evrope, a odnose se na izvršavanje odluka Suda. Države članice imaju obavezu da ih primene i o tome podnose izveštaje Savetu Evrope, bez obzira na to što su u pitanju samo preporuke.

903. Savet Evrope je u svojoj Preporuci CM/Rec(2008)2 Komiteta ministara državama članicama o efikasnim domaćim kapacitetima za brzo izvršenje odluka Evropskog suda za ljudska prava⁹⁶² dao slobodu tuženoj državi da izabere način na koji će izvršiti svoju zakonsku obavezu iz člana 46 Evropske konvencije, s to je da postupi u skladu sa konačnim odlukama Evropskog suda.

904. U Preporuci se naglašava da su države članice u obavezi da isplate sve iznose koje je Sud dosudio na ime pravične naknade, da usvoje kada je to moguće pojedinačne mere radi

⁹⁶¹ *Bratanova v. Bulgaria*, 44497/06, st. 45 i 46, 09.06.2015. godine

⁹⁶² Preporuka CM/Rec(2008)2 Komiteta ministara državama članicama o efikasnim domaćim kapacitetima za brzo izvršenje presuda Evropskog suda za ljudska prava (Recommendation CM/Rec(2008)2 of the Committee of Ministers to member states on efficient domestic capacity for rapid execution of judgments of the European Court of Human Rights), usvojena 6.02.2008. godine na 1017. sastanku Ministara, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope na <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1246081&Site=CM>, od dana 19.08.2015. godine.

prestanka kršenja koje je Sud ustanovio, kao i da, u okviru mogućeg, isprave posledice nastale kršenjem i usvoje generalne mere radi zaustavljanja kršenja ili sprečavanja sličnih oblika kršenja Evropske konvencije. U tom cilju, potrebno je da države članice odrede koordinatora (bilo to organ ili pojedinac) za izvršavanje odluka na nacionalnom nivou i omoguće mu efikasnu komunikaciju sa Komitetom ministara. Njegova je dužnost da osigura da sve odluke Suda budu izvršene ažurno, kao i da sve relevantne odluke i rezolucije Komiteta ministara koje se odnose na takve odluke budu brzo i propisno dostavljene relevantnim učesnicima u procesu izvršenja. Na nacionalnom nivou je potrebno osigurati preduzimanje svih pravnih, pa i političkih sredstava, za prevazilaženje eventualnih trajnih problema kod izvršavanja odluka.

905. Obaveze iz odluka Evropskog suda se odnose na pred Sudom tuženu državu. Međutim, određene obaveze mogu nastati i za neku državu koja u postupku nije učestvovala. U slučaju koji se odnosio na pitanje stare devizne štednje u bivšoj SFRJ, u predmetu su učestvovala samo Slovenija i Hrvatska, ali je Sud, primivši zahteve protiv svih država sukcesora SFRJ, zatražio i od ovih država da moraju postići dogovor i u najkraćem roku rešiti problem.⁹⁶³

906. Da bi odluke bile izvršene, o tome se staraju organi Saveta Evrope koji vrše nadzor, ali i organi na nacionalnom nivou.

907. Evropska konvencija predviđa da visoke strane ugovornice preuzimaju obavezu da će se povinovati konačnoj odluci Suda u svakom predmetu u kojem su strana u postupku, a konačna odluka Suda se dostavlja Komitetu ministara koji nadgleda njeno izvršenje.⁹⁶⁴

908. Većina odluka samo proglasi kršenje odredaba Evropske konvencije, ostavljajući državama članicama i Komitetu ministara, kao nadzornom organu, da definišu potrebne mere izvršenja, mada bi bilo jednostavnije da sam Sud u svojim odlukama uputi države potpisnice Evropske konvencije na primenu konkretnih mera, a ne samo da definiše cilj.

909. Komitet ministara Saveta Evrope, koji se sastoji od ministara inostranih poslova država članica kao predstavnika vlasti, obavlja nadzor nad sprovođenjem odluka Suda tako što donosi rezolucije, izdaje deklaracije ili preporuke državama članicama. Zapravo, ne postoje mehanizmi kojima se država članica može naterati da sprovede odluku Evropskog suda. Ipak, ukoliko se država ponaša na ovaj način, nastaje određena posledica, a to je suspenzija ili isključenje iz Saveta Evrope, jer bi se neizvršavanjem odluka Suda smatralo da država ne poštuje ljudska prava, kao osnovni princip za učešće u Savetu Evrope. Još jedna

⁹⁶³ S. Carić: Izvršavanje presuda Evropskog suda za ljudska prava (neka iskustva), *Srpsko pravo i međunarodne sudske institucije- tematski zbornik*, Institut za uporedno pravo, 2009, str. 268-269.

⁹⁶⁴ Čl. 46, st. 1 i 2, Evropske konvencije.

sankcionišuća mera se odnosi na poziv drugim državama članicama da prema državi prekršiocu preduzmu određene mere.⁹⁶⁵

910. U praksi, Evropski sud dostavlja Komitetu ministara odluke koje se tiču povreda odredaba Evropske konvencije i dodeljivanja pravične naknade (*just satisfaction*) podnosiocima predstavlki, a Komitet će se prvenstveno postupati po onim slučajevima u kojima se Sud utvrdio da postoji sistemski problem u pravnom sistemu tužene države. Nadzor nad izvršavanjem odluka Suda će podrazumevati da države članice podnose izveštaj o merama koje su preduzele da bi sprovele odluku Suda, kao i isplaćivanje pravične naknade koja se vrši u roku od tri meseca od dana dostavljanja odluke državi. Mere koje bi država trebalo da preduzme se odnose na prestanak utvrđenih pojedinačnih povreda Evropske konvencije, kojima je izložen podnosilac predstavke, i predstavljaju individualne mere, ali i obavezu države da spreči sva dalja slična kršenja Konvencije, putem opštih mera.⁹⁶⁶

911. U građanskim postupcima se suština sankcije orijentiše na povratak u pređašnje stanje, pa se države članice pozivaju da uspostave odgovarajuće individualne mere za postizanje ovog cilja. Često je jedini način da se uspostavi povratak u pređašnje stanje ponovno ispitivanje slučaja. Zbog toga se države podstiču da omoguće ponovno ispitivanje slučajeva na onim instancama na kojim je Sud našao kršenje Evropske konvencije, posebno onda kada podnosilac predstavke nastavlja da podnosi veoma ozbiljne negativne posledice zbog domaće sudske odluke koja pravnim sredstvom nije dala odgovarajuće zadovoljenje, povodom čega se jedino može ponovo ispitivati. Ponovno ispitivanje slučajeva će se omogućiti i kada je Evropski sud utvrdio da je konkretna domaća sudska odluka u suprotnosti sa Evropskom konvencijom ili su postojali ozbiljni nedostaci u proceduri.⁹⁶⁷

912. Sam princip povratka u pređašnje stanje je jasno izražen u praksi Evropskog suda.⁹⁶⁸

913. Druga vrsta mera jesu opšte mere i one se odnose na obavezu da se spreči buduće kršenje Evropske konvencije i utvrđivanje pravnih lekova koji će rešavati već nastala kršenja.

⁹⁶⁵ D. Gomien: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, Vijeće Evrope, 2005, str. 188-189.

⁹⁶⁶ Pravila Komiteta ministara za nadzor nad izvršavanjem presuda i uslovima prijateljskih poravnanja (Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements), usvojena od strane Komiteta Ministara 10.06.2006. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope, na <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=999329>, od dana 23.08.2015. godine.

⁹⁶⁷ Preporuka R (2000) 2 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama za preispitivanje ili ponovno otvaranje određenih predmeta na domaćem nivou nakon izricanja presude Evropskog suda za ljudska prava (Recommendation No. R(2000)2 on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights and Explanatory memorandum), usvojena od strane Komiteta ministara 19.01.2000. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=334147&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=original>, od dana 23.08.2015. godine.

⁹⁶⁸ *Papamichalopoulos v. Greece*, 14556/89, st. 34, 24.06.1993. godine.

One uključuju izmene zakona, javne politike, dodatne obuke i podizanje svesti, a u nekim slučajevima će se čak i zahtevati promena ustava. Kada su u pitanju ove mere, Komitet ministara obraća posebnu pažnju na efikasnost domaćih pravnih lekova, posebno onda kada sudska odluka otkriva važan sistemski problem.⁹⁶⁹

914. Takozvanu proceduru kršenja (*infringement proceeding*) Komitet ministara će pokrenuti pred Sudom, ukoliko utvrdi da država ne poštuje odluke Suda. Međutim, velika manjkavost leži u tome što se, po utvrđivanju neispunjavanja obaveze, ne može izreći bilo kakva sankcija prema toj državi. Kada Komitet ministara smatra da su sve mere potrebne za izvršenje odluka Suda usvojene, ona zaključuje ispitivanje predmeta usvajanjem rezolucije.⁹⁷⁰

915. Na osnovu rečenog možemo zaključiti da se državi daje sloboda u izboru mera koje će primeniti kako bi izvršila odluku Suda. Evropski sud će u svojim odlukama istaći da je potrebno sprovesti individualne i opšte mere, poput, recimo, izmene zakonodavstva, ali će detalje prepustiti državi, da bi sanirala postojeće, kao i sve buduće povrede Evropske konvencije povodom sličnog predmetnog pitanja.

916. Takođe se uviđa da se najveći značaj pridaje odlukama Suda koje se odnose na sistemske probleme tuženih država. Kako je Komitet ministara taj koji ima ključnu ulogu u nadzoru nad izvršavanjem odluka Evropskog suda, ovo telo je usvojilo i Rezoluciju (2004)3, koja se odnosi na presude koje otkrivaju sistemske probleme, obraćajući se Evropskom sudu da pomogne državama u identifikovanju problema i nalaženju rešenja za efikasnije izvršavanje odluka Suda. Izvršavanje odluka Suda bi bilo znatno olakšano ako bi sistemski problemi već bili označeni u bazi podataka Suda.⁹⁷¹

917. Obraćajući se sistemskim problemima u tuženim državama, kada se pojavi veliki broj istih slučajeva protiv jedne države, Sud donosi pilot-presude i upućuje na sprovođenje opštih mera za rešavanje ovih sistemskih problema. Glavna karakteristika pilot-presuda je mogućnost da se prekine postupanje povodom sličnih slučajeva pred Sudom, dok tužena država ne reši problem na koji ga Sud upućuje u pilot-presudi. S obzirom na to da se u ovom trenutku pred Sudom nalazi oko 64.000 slučajeva koji se protiv iste tužene države ponavljaju,

⁹⁶⁹ *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights, Annual report 2011*, Council of Europe, 2012, str. 16-17.

⁹⁷⁰ S. Carić: Izvršavanje presuda Evropskog suda za ljudska prava (neka iskustva), *op. cit.*, str. 285.

⁹⁷¹ Rezolucija Komiteta ministara Res(2004)3 o presudama koje otkrivaju sistemske probleme (Resolution Res(2004)3 of the Committee of Ministers on judgments revealing an underlying systemic problem), usvojena od strane Komiteta ministara 12.05.2004. godine, videti na zvaničnom sajtu Savet Evrope, na <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743257&Lang=fr>, od dana 23.08.2015. godine.

ovakva tehnika rešavanja sistemskih problema ima veliki značaj za pravni sistem tužene države i prevenciju budućih povreda zbog istog problema u sistemu.⁹⁷²

918. Korist od pilot-presuda je višestruka. Ona se ne odnosi samo na pomoć tuženoj državi da reši sistemske probleme svog pravnog sistema, već se i Suda olakšava postupanje u brojnim slučajevima koji se ponavljaju, kao i Komitetu ministara da efikasnije obavlja svoj nadzor nad izvršavanjem odluka Suda. Posledica pilot-presuda jesu češća zaključenja prijateljskih poravnanja.⁹⁷³

919. Dakle, Komitet ministara ima osnovnu ulogu u nadzoru nad izvršavanjem odluka Suda. Prema odredbama Konvencije, nadzor nad njenom primenom ima i Generalni sekretar Saveta Evrope, sa ovlašćenjem da od bilo koje države ugovornice traži objašnjenje o načinu na koji se u njenom unutrašnjem pravu osigurava delotvorna primena svake od odredaba Evropske konvencije.⁹⁷⁴ S obzirom na to da član 46 Evropske konvencije državama nalaže obavezu sprovođenja odluke Suda, zaključuje se da i ova oblast spada u nadležnost Generalnog sekretara.

920. Još jedan organ Saveta Evrope koji ima ulogu u vršenju nadzora nad izvršavanjem odluka Suda jeste i Parlamentarna skupština. Ključnu ulogu u okviru Skupštine ima Komitet za pravna pitanja i ljudska prava koji ima u nadležnosti da od delegata država članica u Skupštini traži objašnjenje za slučajeve neizvršavanja odluka Suda, kao i da sačinjavaju preporuke Komiteta ministara.⁹⁷⁵

921. Preporuka je Parlamentarne skupštine da se države članice podstaknu u uspostavljanju ili poboljšanju domaćih mehanizama i procedura na nivou izvršne i zakonodavne vlasti, kako bi osigurali pravovremenu i efikasnu implementaciju odluka Suda kroz jednu koordinisanu akciju svih domaćih aktera na koje se to odnosi i uz pomoć najvišeg političkog nivoa. Ovo podrazumeva da država oformi akcione planove za izvršavanje odluka Suda, kao i da izveštava svoje parlamente o preduzetim merama i toku dostizanja tog cilja. U situacijama u kojima postoji trajan problem kod izvršavanja odluka Suda, aktivnosti mogu biti i političke

⁹⁷² Pilot Judgments, European Court of Human Rights, July 2015., videti na zvaničnom sajtu Evropskog suda za ljudska prava, na http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf, od dana 23.08.2015. godine.

⁹⁷³ M. V. Matijević: Od sveobuhvatnih reformi do privremenog rešenja: Protokol br. 14 bis uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda), *Srpsko pravo i međunarodne institucije*, Institut za uporedno pravo, 2009, str. 299.

⁹⁷⁴ Čl. 52, Evropske konvencije.

⁹⁷⁵ Čl. 22-30, Zakona o ratifikaciji Statuta Saveta Evrope, "Sl. listu SCG - Međunarodni ugovori", br. 2 od 31. marta 2003. godine.

prirode, ali prvenstveno treba obezbediti preduzimanje svih pravnih sredstava na visokom nivou.⁹⁷⁶

922. Uzimanje učešća Parlamentarne skupštine Saveta Evrope u nadzoru nad izvršavanjem odluka Suda ima značaj zbog javne prirode odbijanja izvršavanja odluka Suda od strane neke države na koju se odluka odnosi, na koji način se zapravo vrši pritisak na neposlušnu državu da postupi u skladu sa odlukom Suda.⁹⁷⁷

923. Značajnu ulogu u nadzoru nad poštovanjem Evropske konvencije ima i državni zastupnik pred Evropskim sudom. Ako se utvrdi da nacionalni propis nije u skladu sa Evropskom konvencijom, zastupnik je ovlašćen da, ukazujući na potrebu usklađivanja tog propisa sa Konvencijom, o tome obavesti Komitet ministara i nadležne organe država članica. Ali i pre toga, zastupnik može vršiti nadzor nad samim zakonodavnim procesom. Njegov značajan zadatak jeste i da prati presude Evropskog suda generalno, kako bi se pravovremeno reagovalo u slučaju da se u njegovoj matičnoj državi pojave slični problemi. Zastupnik konkretne države pred Sudom stara se o izvršavanju presuda u vezi sa državom koju zastupa i ima obavezu da ih objavljuje u konkretnoj državi, vršeći nadzor nad isplatom dosuđene naknade štete ili sprovođenjem poravnjanja, pazeći i na primenu individualnih i opštih mera važnih za sprovođenje odluka Suda.⁹⁷⁸

924. Neophodno je pomenuti novi pristup nadzoru izvršavanja odluka Evropskog suda, koji je počeo da se primenjuje od 2011. godine. I dalje ključna uloga leži na Komitetu ministara, ali se pridaje veći značaj uzimanju učešća države. Naime, novi modalitet nadzora se sastoji u sistemu takozvanog „dvostrukog koloseka“, u okviru koga postoji napredni i uobičajeni nadzor. Slučajevi koji će biti predmet naprednog nadzora su oni koji zahtevaju hitne individualne mere, koji se odnose na međudržavna pitanja, pilot presude, i oni slučajevi koji ukazuju na velike sistemske i/ili složene probleme. Samu selekciju obavlja Komitet ministara.⁹⁷⁹

925. Sa druge strane je uveden neprekidni nadzor postupka izvršenja od strane Komiteta ministara, sa značajnom ulogom države, koja ima obavezu da u roku od šest meseci od dana

⁹⁷⁶ Rezolucija 1516 (2006) o izvršavanju presuda Evropskog suda za ljudska prava (Resolution 1516 (2006) on Implementation of judgments of the European Court of Human Rights), usvojena 02.10.2006. godine od strane Parlamentarne skupštine Saveta Evrope, videti na zvaničnom sajtu Parlamentarne skupštine Saveta Evrope, na <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17472&lang=en>, od dana 23.08.2015. godine.

⁹⁷⁷ E. Lambert-Abdelgawad: *The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2002, str. 42.

⁹⁷⁸ S. Carić: Izvršavanje presuda Evropskog suda za ljudska prava (neka iskustva), *op. cit.*, str. 286-288.

⁹⁷⁹ *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights*, Committee of Ministers, Council of Europe, 2013, str. 19.

donošenja odluke Suda podnosi ovom telu akcione planove ili akcione izveštaje, u kojima se objašnjavaju mere koje su preduzete ili će se tek preduzeti radi saniranja utvrđenih povreda Evropske konvencije.⁹⁸⁰

926. Prema statistici Saveta Evrope, na drugom i trećem mestu po tematskoj zastupljenosti u okviru naprednog nadzora se nalaze povrede prava na suđenje u razumnom roku i neizvršavanje domaćih sudskih odluka. Posmatrajući nove slučajeve u periodu od 2011. do 2014. godine, broj onih koji ukazuju na sistemske probleme je u padu za oko 13%.⁹⁸¹

927. Kako države članice imaju rok od samo šest meseci da podnesu akcione izveštaje o promenama koje su napravile u svojim pravnim sistemima u cilju rešavanja sistemskih problema koje je utvrdio Sud, a Komitet ministara se u svom radu posebno posvećuje istom cilju, smanjen broj slučajeva po ovom pitanju iz godine u godinu ukazuje da novi mehanizam nadzora daje rezultate.

928. Međutim, ipak smatramo da je mehanizam izvršavanja presuda Evropskog suda nedovoljno efikasan, jer sam nadzor nad ovim postupkom nije dovoljan za njegovu efikasnost, s obzirom na ograničeno sankcionisanje država koje ne pristaju da se povinuju presudama Suda. Praktično, samo od volje i spremnosti konkretne države i njenih institucija zavisi da li će se ovaj proces sprovođenja presuda Suda dovesti do kraja.

3.4. Regulisanje prava na suđenje u razumnom roku u pravnom sistemu Republike Srbije

929. U pravnom sistemu Republike Srbije postoje odredbe materijalnog i procesnog zakonodavstva, koje propisuju mere za obezbeđivanje efikasnosti građanskog sudskog postupka.

930. Do stupanja na snagu Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku januara 2016. godine, osnovni izvor prava u ovom smislu je bio Zakon o parničnom postupku, čije su dosadašnje izmene i dopune vršene upravo sa ciljem da se postigne efikasnost sudskog postupka. U ZPP-u se ističe da sud mora odlučiti u razumnom roku o zahtevima i predlozima stranaka, uz nastojanje da se postupak sprovede bez odugovlačenja i sa manje troškova.⁹⁸²

⁹⁸⁰ *Ibid*, str. 20.

⁹⁸¹ *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights*, Annual Report of the Committee of Ministers, Council of Europe, 2014, str. 52.

⁹⁸² Čl. 10, Zakona o parničnom postupku RS.

Zakonodavac nije predvideo pravna sredstva prevencije putem ubrzavanja postupka, kojim bi se sprečilo nastajanje povrede prava na suđenje u razumnom roku. Ovaj nedostatak je ispravljen Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, koji je stupio na snagu 01. januara 2016. godine.⁹⁸³

931. Zakonom o parničnom postupku RS predviđen je niz mera, kojima se ostvaruje što efikasniji postupak. Naime, rokove i ročišta će sud određivati u skladu sa vremenskim okvirom u kome je predviđeno rešavanje konkretnog predmeta.⁹⁸⁴ Odlaganje ročišta se takođe mora uskladiti sa vremenskim okvirom, zbog čega se ovaj vremenski okvir može najviše produžiti za jednu trećinu od prvobitno određenog.⁹⁸⁵ Da bi se izašlo u susret zahtevu za efikasniji postupak, Zakonom je predviđeno njihovo skraćivanje za pojedine vrste postupaka.⁹⁸⁶ I dostavljanjem pismena je zakonodavac imao nameru da ostvari efikasnost postupka, predviđajući mogućnost elektronskog dostavljanja⁹⁸⁷, što je učinjeno i ograničavanjem mogućnosti za višestruko ukidanje prvostepene presude⁹⁸⁸. Zapravo, sve ove situacije su se našle pred Evropskim sudom kao mogući problemi za predugo trajanje sudskih postupaka, stoga je pozitivno da se procesne zakonske odredbe ovom problemu obraćaju, sa namerom da ga preduprede.

932. S obzirom na to da je jedan od kriterijuma kojima se vodi Sud pri ocenjivanju odgovornosti za kršenje prava na suđenje u razumnom roku i ponašanje stranaka, ZPP sankcioniše i prevenira takvo ponašanje visokim novčanim kaznama.

933. Stranke su u obavezi da formulišu predlog vremenskog okvira za sprovođenje parničnog postupka, uzimajući u obzir činjenice čije utvrđivanje planiraju i dokazne predloge koje u tom smislu iznose. Ukoliko stranke ovaj predlog ne podnesu, vremenski okvir trajanja postupka će odrediti sud i definisaće ga rešenjem. Na ovaj način stranke preuzimaju svoj deo odgovornosti za efikasnost postupka, pa se neće moći pozivati na povredu prava na suđenje u razumnom roku, ako se postupak odvija u skladu sa vremenskim okvirom u čijem kreiranju su same učestvovala, odnosno u čijem kreiranju nisu neposredno učestvovala davanjem predloga, ali jesu posredno, iznošenjem činjenica i predlaganjem dokaza, od čega najdirektnije zavisi izgled vremenskog okvira. Bez obzira na odgovornost stranaka i dužnost predlaganja vremenskog okvira, upravljanje postupkom je i dalje u rukama suda, a

⁹⁸³ Čl. 3, Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS, „Službeni glasnik RS“ br. 42/2015.

⁹⁸⁴ Čl. 104 i 105, Zakona o parničnom postupku RS.

⁹⁸⁵ Čl. 108, Zakona o parničnom postupku RS.

⁹⁸⁶ Između ostalih čl. 439, Zakona o parničnom postupku RS.

⁹⁸⁷ Čl. 129, Zakona o parničnom postupku RS.

⁹⁸⁸ Čl. 387, Zakona o parničnom postupku RS.

nepostupanje sudije u vremenskom okviru je osnov za pokretanje disciplinskog postupka, u skladu sa odredbama Zakona o sudijama.⁹⁸⁹ Ovakvom zakonskom odredbom država sebe abolira od odgovornosti za predugo trajanje sudskih postupaka, dajući aktivnu ulogu strankama. Međutim, ne bismo mogli da se složimo sa ovim načinom rešavanja problema efikasnosti postupka, jer, ukoliko stranka nema pravnu pomoć, već samostalno štiti svoja prava i interese, od nje se ne može očekivati da može oceniti relevantne kriterijume i doći do odgovora na pitanje koliko dugo bi konkretni slučaj mogao trajati, utoliko pre što se na osnovu nesmanjenog broja predavki protiv države Srbije može zaključiti da čak ni sami domaći sudovi često nisu ovu procenu valjano napravili.

934. Odredba ZPP-a, koja se tiče odlaganja ročišta, određuje da sud može izuzetno odložiti ročište, ako je to potrebno radi izvođenja dokaza ili zbog sprečenosti sudije, a prilikom odlaganja sud će uvek odrediti nov vremenski okvir, koji ne može biti duži od jedne trećine prvobitno određenog vremenskog okvira i odmah će odrediti vreme održavanja novog ročišta u okviru vremenskog roka.⁹⁹⁰ Primećuje se da odlaganje ročišta na neodređeno vreme više nije moguće, a biće omogućeno skraćivanje vremena trajanja parnice.

935. Nema kršenja Evropske konvencije ukoliko je podnosilac predstavke kriv za odlaganje ročišta zbog nepojavljivanja, kada se sa zakašnjenjem izjašnjavao u pogledu činjeničnih navoda i dokaza protivnika, kao i sa zakašnjenjem predlagao dokaze. ZPP je prevenirao ovakve situacije, predvidevši zakonske i sudske rokove. (videti pod 934., II deo) Međutim, stranke su mogle da prenebregnu ovakva ograničenja putem predloga za vraćanje u pređašnje stanje.

936. Predviđanjem kraćih prekluzivnih i peremptornih rokova od strane zakonodavca u određenim vrstama postupaka, takođe značajno doprinosi efikasnosti postupka. Zakon o radu predviđa da svi radni sporovi moraju biti okončani u roku od 6 meseci od dana započinjanja postupka, a sam ZPP ih karakteriše kao hitne sporove. Takođe, Porodični zakon ističe da se prvo ročište mora održati u roku od petnaest dana od dana kada su predlog ili tužba primljeni u sudu, zatim da se tužba ne dostavlja na odgovor, kao i da se postupci sprovede najviše na dva ročišta. Odluka pred drugostepenim sudom se mora doneti u roku od trideset dana od dana kada mu je dostavljena žalba. I novi Zakon o izvršenju i obezbeđenju predviđa obavezu hitnosti. Propisujući kraće rokove i zabranjujući zastoje u postupku⁹⁹¹, Zakonom se podstiče efikasnost ove vrste postupaka. U članu 15 ovog zakona se kaže da je sud dužan da u roku od

⁹⁸⁹ N. Bodiřoga, *op. cit.*, str. 38-39.

⁹⁹⁰ Čl. 108, Zakona o parničnom postupku RS.

⁹⁹¹ Čl. 15, Zakona o izvršenju i obezbeđenju, "Službeni glasnik RS", br. 106/15.

osam radnih dana od dana podnošenja predloga odluči o predlogu za izvršenje, a da tu odluku dostavi strankama u roku od pet radnih dana od dana njenog donošenja. Međutim, praksa osujećuje zakonodavna rešenja za efikasnost sudskog postupka, jer se često ovi, zakonom utvrđeni, rokovi ne poštuju, što predstavlja jedan od razloga za veliki broj uspešnih predstavki pred Evropskim sudom povodom kršenja prava na suđenje u razumnom roku od strane Republike Srbije.

937. Pod disciplinskim prekršajem se, u smislu Zakona o sudijama, podrazumeva nesavesno vršenje sudijske funkcije ili ponašanje sudije nedostojno sudijske funkcije, pri čemu će u ovaj delokrug spadati i neopravdano kašnjenje u izradi odluka.⁹⁹² U članu 6 ovog zakona se kaže da za štetu koju prouzrokuje sudija nezakonitim i nepravilnim radom odgovara Republika Srbija, a u slučaju da se utvrdi da je šteta prouzrokovana namerno, može se tražiti od sudije da nadoknadi isplaćeni iznos. Posebno treba naglasiti da se dalje kaže da će do ove naknade, koju će sudija morati da regresira, doći kada je odlukom Evropskog suda utvrđeno da su u toku sudskog postupka kršena ljudska prava i osnovne slobode i da je presuda zasnovana na takvom kršenju ili da je presuda izostala zbog kršenja prava na suđenje u razumnom roku. O postojanju uslova za naknadu isplaćenog iznosa odlučuje Visoki savet sudstva na zahtev ministarstva nadležnog za pravosuđe.⁹⁹³

938. S obzirom na to da Evropski sud kao jedan od kriterijuma pri oceni da li postoji kršenje prava na suđenje u razumnom roku uzima i ponašanje državnog organa, Zakon o sudijama RS predviđa da je jedan od osnova za razrešenje sudija i taj da ovaj nesavesno ili nestručno vrši dužnost, a smatra se da će tu dužnost vršiti nesavesno ako odugovlači rešavanje predmeta, zanemaruje propisane rokove u vođenju postupka ili izradi odluka.⁹⁹⁴ Dakle, u pravnom sistemu Srbije je ustanovljena građanskopravna odgovornost sudija za kršenje prava na suđenje u razumnom roku i usklađenost sa osnovnim načelima koje predviđa Evropska konvencija i Evropski sud svojom precedentnom sudskom praksom.

939. Ova mera je i preventivne, i kompenzacijske prirode, međutim, u praksi se ne sprovodi. Ovo bi pred Evropskim sudom bio razlog za utvrđivanje kršenja Evropske konvencije, jer, iako je zakon predvideo način da se prevenira ili sanira povreda prava na suđenje u razumnom roku, pravu nedostaje praktična delotvornost.

940. Pitanje delotvornosti ima poseban značaj za pravna sredstva, koja se odnose na povredu prava na suđenje u razumnom roku.

⁹⁹² Čl. 89 i 90, Zakona o sudijama RS,

⁹⁹³ Čl. 6, Zakona o sudijama RS,

⁹⁹⁴ Čl. 54 i 55, st. 1, Zakona o sudijama RS.

941. Sud je u slučaju po predstavi iz 2005. godine *V.A.M. protiv Srbije* istakao da je pravosudni sistem RS manjkav *de iure* za pravno sredstvo prevencije, i *de facto* za pravno sredstvo kompenzacije.⁹⁹⁵ Ovo je jedna od prvih presuda protiv Srbije, a ukazivala je na problem sa nedostatkom pravnih sredstava u pravnom sistemu Srbije, koja se odnose na ostvarivanje prava na suđenje u razumnom roku.

942. Poseban problem u pravnom sistemu Srbije, na koji je Evropski sud skrenuo pažnju u vezi sa suđenjem u razumnom roku, bio je taj što je prema tada aktuelnom Zakonu o sudijama⁹⁹⁶ nadležni organ pri tadašnjem Vrhovnom sudu imao ovlašćenje da izvrši uvid u predmet koji nije rešen u razumnom roku, bez mogućnosti davanja bilo kakvog obeštećenja žrtvi povrede ovog prava. Evropski sud je izneo stav da se delotvornim pravnim sredstvom ne može smatrati zahtev za ubrzanje postupka upućen predsedniku tadašnjeg Opštinskog, sada Osnovnog suda, predsedniku Okružnog, sada Višeg suda, Ministarstvu pravde i Nadzornom odboru Vrhovnog, sada Vrhovnog kasacionog suda. Sud zaključuje da se radi o hijerarhijskim žalbama, „koje nisu ništa više od puke informacije koja se dostavlja višoj instanci, gde ta viša instanca ima punu nadležnost da svoja ovlašćenja iskoristi kako nalazi za shodno”.⁹⁹⁷

943. Ubrzo nakon toga je u 2006. godine donesen novi Ustav RS, a ustavna žalba uvedena u naš pravni sistem, da bi 2015. godine bio donesen Zakon o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, na koji način se zakonodavac obratio pomenutom problemu. (videti pod 966. i dalje, II deo)

944. Ustav Republike Srbije iz 2006. godine svojim članom 36 jemči jednaku pravnu zaštitu pred sudom i drugim državnim organima imaojima javnih ovlašćenja i organima autonomne pokrajine i jedinica lokalne samouprave. U članu 22 Ustava se kaže da svako ima pravo na sudsku zaštitu u slučaju da mu je povređeno ili uskraćeno neko ljudsko ili manjinsko pravo garantovano Ustavom, kao i pravo na uklanjanje posledica koje su povredom nastale. Što se uklanjanja posledica tiče, ukoliko se nezakonitim ili nepravilnim radom prethodno navedenih subjekata prouzrokuje materijalna ili nematerijalna šteta, Ustav RS svojim članom 35, stav 2, garantuje svakome pravo na naknadu te štete.

945. Uvođenjem instituta ustavne žalbe, omogućeno je da o pojedinačnim kršenjima ljudskih prava konačnu reč daje Ustavni sud. Prema članu 170 Ustava, ona se može izjaviti protiv pojedinačnih akata ili radnji državnih organa ili organizacija kojima su poverena javna

⁹⁹⁵ *V.A.M protiv Srbije*, 39177/05, 13.03.2007. godine.

⁹⁹⁶ „*Sl. Glasnik RS*”, br. 63/2001, 42/2002, 17/2003- odluka USRS, 25/2003- ispr. Odluke USRS, 27/2003, 29/2004, 35/2004- odluka USRS, 44/2004, 61/2005, 101/2005 i 46/2006- dr. Zakon).

⁹⁹⁷ *Jevremović protiv Srbije*, 3150/05, st. 72, 17.07.2007. godine.

ovlašćenja, a kojima se povređuju ili uskraćuju ljudska ili manjinska prava i slobode zajemčene Ustavom, ako su iscrpljena ili nisu predviđena druga pravna sredstva za njihovu zaštitu. Ovaj institut se dalje detaljnije razrađuje Zakonom o Ustavnom sudu Srbije.

946. Ono što se može primetiti jeste neodređenost člana 170 Ustava, a tiče se nosilaca prava na ustavnu žalbu. Na ovaj način formulisana odredba bi se mogla protumačiti i kao da je svakome data mogućnost da izjavi ustavnu žalbu, što je ne bi razlikovalo od popularne tužbe. Zato je Zakon o Ustavnom sudu jasniji, prema kome je može izjaviti svako ko smatra da mu je od strane određenih organa i organizacija povređeno ili uskraćeno ljudsko ili manjinsko pravo i sloboda koje su mu Ustavom garantovane.⁹⁹⁸

947. Prema članu 87 Zakona o Ustavnom sudu, ukoliko je pojedinačnim aktom ili radnjom povređeno ili uskraćeno Ustavom zajemčeno ljudsko ili manjinsko pravo i sloboda više lica, a samo neki od njih su podneli žalbu, odluka se odnosi i na ona lica koja nisu podnela ustavnu žalbu, ako se nalaze u istoj pravnoj situaciji.

948. Ustavni sud ustavnu žalbu može usvojiti ili je može odbiti kao neosnovanu.⁹⁹⁹

949. Ukoliko se ustavna žalba usvoji, nastaje pravni osnov da se podnese zahtev za naknadu štete, podnošenje predloga za ponavljanje postupka ili otklanjanje drugih štetnih posledica pred nadležnim organom, u skladu sa zakonom. Dakle, u pitanju je pravno sredstvo kompenzacije, a svodi se na to da će Ustavni sud odlučiti i o zahtevu podnosioca ustavne žalbe za naknadu kako materijalne, tako i nematerijalne štete, kada je takav zahtev postavljen.¹⁰⁰⁰

950. Za one predmete koji su u toku, može se razmotriti hrvatsko rešenje, koje kaže da u slučaju da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ima pravo da odredi rok za donošenje odluke u meritumu od strane nižeg suda, kao i da odredi naknadu zbog dugog trajanja postupka, sa obavezom da se isplati iz budžetskih sredstava u roku od tri meseca od kada je stranka podnela zahtev za plaćanje ove naknade.¹⁰⁰¹

951. U slučaju *Vinčić i drugi protiv Srbije*, Sud je načelno proglasio ustavnu žalbu delotvornim pravnim sredstvom za sve slučajeve suđenja u razumnom roku, u smislu člana 35, stav 1 Evropske konvencije. Navedeni stav Suda se odnosi na sve predstavke podnete posle 7. avgusta 2008. godine, kada su prve meritorne odluke Ustavnog suda o osnovanosti

⁹⁹⁸ Čl. 83, st. 1, Zakona o Ustavnom sudu RS, "Sl. glasnik RS", br. 109/2007, 99/2011, 18/2013 - odluka US i 40/2015 - dr. zakon.

⁹⁹⁹ Čl. 89, st. 1, Zakona o Ustavnom sudu RS.

¹⁰⁰⁰ Čl. 89, st. 3, Zakona o Ustavnom sudu RS.

¹⁰⁰¹ Čl. 63, Ustavnog zakona o Ustavnom sudu RH, „Narodne novine“, br. 49/2002 od 3. maja 2002.godine.

žalbi objavljene u „*Službenom listu Republike Srbije*”.¹⁰⁰² U slučaju da je podnosilac predstavke podneo ustavnu žalbu pre ovog datuma, a Ustavni sud donese odluku po ustavnoj žalbi, ovo pravno sredstvo će biti iscrpljeno, pa ako je ustavna žalba usvojena, podnosilac gubi status žrtve pred Sudom, a u slučaju da je odbijena, podnosioci se mogu ponovo obratiti Sudu.

952. Predviđanje ustavne žalbe u pravnom sistemu Srbije *eo ipso* nije dovoljan razlog za delotvornost ovog pravnog sredstva. Srbija jeste ispunila evropski standard za efikasnim pravnim sredstvom u zaštiti ljudskih prava i sloboda, ali se izvršavanje sudskih odluka, u ovom slučaju usvojenih ustavnih žalbi i pravo oštećenog na novčanu naknadu, teško može oceniti prelaznom ocenom. Pukom konstatacijom da je pravo povređeno, predmet nije faktički rešen bez odgovarajućeg zadovoljenja. Veliki problem predstavlja neizvršavanje odluka Ustavnog suda, zbog čega se može desiti da ustavna žalba pred Sudom bude proglašena ponovo nedelotvornim pravnim sredstvom.

953. Ovakav stav se ogleda i u argumentaciji drugačije vrste. Naime, Sud konstatuje da je odredba Ustava koja se tiče ustavne žalbe opšteg karaktera i da zahteva dalje sprovođenje putem izbora sudija i osnivanja Ustavnog suda, kao i usvajanje zakonodavstva kojim se reguliše njegova struktura i pravila postupka. Sud je stoga imao stav, koji je izneo u presudi *Mikuljanac, Mališić i Šafar protiv Srbije* od 9. oktobra 2007. godine, da se u takvim okolnostima koje su postojale u vreme donošenja presude ne može smatrati da je ustavna žalba bila dostupna podnosiocima predstavke, niti da je ona pravno sredstvo koje je trebalo iscrpeti u okolnostima predmetnog slučaja.¹⁰⁰³ Kao relevantan datum u skladu sa prethodno pomenutim pitanjem Sud je uzeo 24. novembar 2007. godine, kada je dve trećine novih sudija Ustavnog suda izabrano ili imenovano.¹⁰⁰⁴

954. Prema praksi Suda, podnosioci predstavke su obavezni da iscrpe samo ona pravna sredstva koja su delotvorna u teoriji i praksi, u odgovarajućem vremenskom periodu sprovedena, zatim sredstva koja su dostupna i putem kojih se može ostvariti pravično obeštećenje, kao i to da imaju razumnog izgleda za uspeh.

955. Imajući u vidu ove uslove, koje je potrebno ispuniti kako bi se konkretno ustavna žalba Republike Srbije smatrala delotvornom, prema odlukama Ustavnog suda se može

¹⁰⁰² *Vinčić i drugi protiv Srbije*, 44698/06, 44700/06, 44722/06, 44725/06, 49388/06, 50034/06, 694/07, 757/07, 758/07, 3326/07, 3330/07, 5062/07, 8130/07, 9143/07, 9262/07, 9986/07, 11197/07, 11711/07, 13995/07, 14022/07, 20378/07, 20379/07, 20380/07, 20515/07, 23971/07, 50608/07, 50617/07, 4022/08, 4021/08, 29758/07 i 45249/07, 01.12.2009. godine.

¹⁰⁰³ *Mikuljanac, Mališić i Šafar protiv Srbije*, 41513/05, st. 29, 09.10.2007. godine.

¹⁰⁰⁴ *Čeh protiv Srbije*, 9906/04, st. 44, 01.07.2008. godine.

primetiti da ovi nisu ispunjeni, pošto postupak po ustavnoj žalbi uglavnom traje oko tri godine, kršeći pravo na suđenje u razumnom roku¹⁰⁰⁵, dok troškove za sastav ustavne žalbe u svojim odlukama u kojima utvrđuje da je bilo povrede, podnosiocima ustavne žalbe uopšte ne priznaje.¹⁰⁰⁶ Poseban je problem neizvršavanje odluka Ustavnog suda.

956. Sve ovo dovodi do apsurdne situacije, da Ustavni sud, rešavajući po ustavnoj žalbi o kršenju prava na suđenje u razumnom roku, i sam krši ovo pravo, što bi moglo da ugrozi poziciju ustavne žalbe kao delotvornog pravnog sredstva. Prvenstveno, do toga može doći zbog velikog broja zaostalih predmeta, jer Ustavni sud u određenom periodu nije imao ni pun sastav (o ispunjenosti uslova za zakonito osnivanje sudova videti pod 250. i dalje, II deo), što je dodatno usporavalo njegov rad, a sa druge strane, zbog velikog broja predmeta koji pristižu povodom kršenja ovog prava, između ostalog i kao posledica neodgovarajuće reforme pravosuđa u Srbiji.

957. Još jedna situacija koja ne doprinosi efikasnosti rada Ustavnog suda, te i produžavanju vremena odlučivanja, bilo je odlučivanje koje uvek obuhvata svih 15 sudija. Zakon o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu je uveo novine koje bi trebalo da doprinesu većoj efikasnosti rada ove institucije, a tiču se promene u sastavu prilikom donošenja odluka, pri čemu je predviđeno da Sud radi i odlučuje i u užem sastavu, u Velikom i Malom veću.

958. Evropski sud je izneo stav da se pod nerazumno dugim suđenjem smatra svaki postupak koji traje duže od dve godine. Kao posledica reforme pravosuđa proisteklo je more ustavnih žalbi neizabranih sudija, više od osam stotina, čiji su predmeti rešavani duže od ovog prihvatljivog perioda. Može se zaključiti da je institucija, nadležna da štiti ljudska prava i slobode, upravo neposredno ugrozila pravo koje ima obavezu da štiti, iako su navedeni predmeti rešeni, i to neposredno posle promene vlasti, što unosi još veće sumnje u nezavisnost u odlučivanju i radu ove, za vladavinu prava važne, institucije.

959. U uporednom pravu, doduše, postoji i mogućnost da se predupredi blokada Ustavnog suda putem mehanizama filtriranja ustavnih žalbi, kako bi se sprečilo svojevolsjno korišćenje ovog pravnog sredstva. Ustavni sud može u prethodnom postupku ispitivati ustavnu žalbu, pa ako utvrdi da ona nema dovoljno izgleda na uspeh ili se njome ne razjašnjava neko ustavnopravno pitanje, ustavna žalba će biti odbačena. Ovakve mehanizme poznaju pravni sistemi Španije, Austije, Nemačke (u kojoj je čak 95% podnetih ustavnih žalbi svake godine znalo da bude odbačeno), Slovenije, Hrvatske. I u Srbiji u skorije vreme postoje indicije da se

¹⁰⁰⁵ Už. 775/2009, objavljena u "Službenom glasniku RS", br. 61/2012.

¹⁰⁰⁶ Už. 888/2010, videti na zvaničnom sajtu Ustavnog suda RS, na <http://www.ustavni.sud.rs/page/predmet/sr-Latn-CS/7269/?NOLAYOUT=1>, od dana 24.06.2015. godine.

može uvesti ovakam mehanizam, u vidu odlučivanja o ustavnim žalbama u veću od osam sudija.¹⁰⁰⁷ Međutim, smatramo da postoji opasnost da pravo na pristup sudu pojedincima bude uskraćeno dispozicijom samo troje sudija Ustavnog suda.

960. Činjenica da Ustavni sud u brojnim predmetima usvaja ustavne žalbe povodom kršenja prava na pravično suđenje u postupcima pred domaćim sudovima i organima je pozitivna, jer se prvenstveno zaštita ljudskih prava mora obavljati na nivou država članica, a tek potom pred Evropskim sudom kao krajnje sredstvo, s obzirom na njegovu korektivnu ulogu.

961. Odlukom Ustavnog suda Srbije o povredi zajemčenog ljudskog ili manjinskog prava u parničnom postupku, bila je razlog za izmenu u Zakonu o parničnom postupku RS, koja se tiče razloga za isticanje predloga za ponavljanje parničnog postupka. Do skoro je praksa bila takva da je ovaj razlog za ponavljanje postupka bio nepotreban, pošto je Ustavni sud u slučaju kada je utvrdio povredu navedenih prava, poništavao pojedinačni akt ili radnju, zabranjivao dalje vršenje ili naređivao vršenje određene radnje i uklanjanje štetne posledice u određenom roku. Na ovaj način je Ustavni sud vršio funkciju suda četvrtog stepena, što je ovim izmenama i dopunama ZPP-a izmenjeno. Naime, novim odredbama se sudska presuda ne može poništiti, ali Ustavni sud može naložiti mere za otklanjanje štetnih posledica, među tim merama je i ponavljanje postupka. Ako se više lica nalazi u istoj pravnoj situaciji, dovoljno je da jedno od njih uspe u postupku pred Ustavnim sudom i ostali će moći da iskoriste ovo kao razlog za ponavljanje postupka, pod uslovom da je u pitanju ista povreda koju je utvrdio Ustavni sud. Odluka Ustavnog suda se odnosi i na ona lica koja nisu podnela ustavnu žalbu, ako se nalaze u istoj pravnoj situaciji.

962. Rešenje zakonodavca da odluka Ustavnog suda kojom se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava može biti osnov za ponavljanje parničnog postupka može izroditi novi problem, jer nije puno verovatno da se u novom postupku neće ponoviti isto kršenje prava, koje se nastojalo ispraviti.

963. Da se korist od ovog instituta ne bi preobratala u svoju suprotnost, trebalo bi takođe obratiti pažnju na praksu Evropskog suda po ovom pitanju, prema kojoj se kontinuirano ponavljanje postupka u istom predmetu smatralo kršenjem Konvencije i prava na suđenje u razumnom roku.

964. Ispravljanje povreda ljudskih prava, pa i prava na pravično suđenje je do skoro moglo da se vrši kako podnošenjem vanrednih pravnih lekova u krivičnom i parničnom postupku,

¹⁰⁰⁷ D. Simović: Ustavna žalba-teorijskopravni okvir, *Anali Pravno fakulteta u Beogradu, godina LX, 1/2012*, str. 217-218.

tako i poništavanjem sudskih odluka pred Ustavnim sudom, međutim ova ovlašćenja Ustavnog suda su smanjena.¹⁰⁰⁸ Prema mišljenju Venecijanske komisije ovakvo rešenje nije povoljno, jer će se na taj način podriti ovlašćenja Ustavnog suda i njegov autoritet u odnosu na redovne sudove, ali i dovesti do uvećanja broja predstavlki pred Evropskim sudom.¹⁰⁰⁹

965. Kako bi se sprečila kršenja Evropske konvencije koja su brojna, a što se vidi po velikom procentu dobijenih slučajeva pred Evropskim sudom protiv države, koji vrše ogroman pritisak na budžet države zbog isplata naknada kako nematerijalne štete, tako i materijalne štete zbog neizvršavanja domaćih sudskih presuda, neophodno je predvideti i neke nove mere u pravnom sistemu Srbije. Do 2015. godine su u pravnom sistemu Srbije kompenzaciona pravna sredstava bila dominantna, a ostale mere su bile nedovoljno razvijene ili nepostojeće. Imajući u vidu to da pravno sredstvo kompenzacije stupa na scenu tek kad se kršenje Evropske konvencije desi, od velikog značaja za kvalitet sprovođenja pravde, kao i za budžet, jeste uvođenje sredstava prevencije, kako bi se sprečila nastupanja kršenja Konvencije, ili, ukoliko je kršenje nastupilo, da se ono zaustavi.

966. Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, koji je na snazi od 01. januara 2016. godine, u pravni sistem Srbije se uvode preventivna i kompenzacijska pravna sredstva za regulisanje problema predugog trajanja sudskih postupaka.¹⁰¹⁰

967. Naime, pravna sredstva prevencije će podrazumevati mogućnost stranaka da putem prigovora i žalbi ubrzaju postupak koji je u toku. To su pravna sredstva koja i Evropski sud smatra najdelotvornijim, jer još uvek nije nastupila posledica ni za stranku, ni za državu. Za već nastalu povredu prava, stranka se može koristiti zahtevom za pravično zadovoljenje, kao sredstvom kompenzacije. U ovom zakonskom rešenju stranka uzima aktivnu ulogu.

968. Nije ovo jedini primer direktnog uticaja prakse Evropskog suda na srpskog zakonodavca. I merila kojima se zakonodavac vodio prilikom ocenjivanja trajanja suđenja u razumnom roku predstavljaju iste one kriterijume Evropskog suda o kojima smo govorili, a u ovom slučaju ih primenjuje predsednik suda, u čijoj je nadležnosti da o ovim pravnim sredstvima odlučuje. Takođe, visina naknade nematerijalne štete, koja je podnosiocu zahteva za pravično zadovoljenje izazvana povredom prava na suđenje u razumnom roku, Zakonom opredeljena opsegom od 300 do 3.000 evra. S obzirom na to da Evropski sud dozvoljava državama odstupanja od svoje prakse u iznosima naknade ove štete, donja granica iznosa jeste

¹⁰⁰⁸ Zakon o Ustavnom sudu, "Sl. glasnik RS", br. 109/2007, 99/2011, 18/2013 - odluka US i 40/2015 - dr. zakon.

¹⁰⁰⁹ Mišljenje Venecijanske komisije o predlogu zakona o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu Srbije, st. 47-50, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope, na [http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD\(2011\)050-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD(2011)050-e.pdf).

¹⁰¹⁰ Čl. 3, Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS, „Službeni glasnik RS“ br. 42/2015.

niža od iznosa nematerijalne štete koju Sud dodeljuje za povredu prava na suđenje u razumnom roku, ali je i dalje u skladu sa praksom Suda.

969. Kako se ovim pravnim sredstvima štiti pravo na suđenje u razumnom roku, sasvim je očekivano da je neophodno po njima odlučivati hitno. Krajnji rok za odlučivanje po prigovoru je 2 meseca, a 30 dana po žalbi.¹⁰¹¹

970. Uzimajući u obzir pomenuti iznos naknade štete, državni budžet bi se mogao u neku ruku rasteretiti, jer postoji mogućnost da se lica, koja su već podnela predstavke koje su u toku zbog kršenja prava na suđenje u razumnom roku, poravnaju sa državom o novčanom obeštećenju¹⁰¹², pošto su iznosi koje dodeljuje Srbija niži od onih koje dodeljuje Evropski sud.

971. Ovo novčano obeštećenje isplaćuje sud koji je povredio pravo na suđenje u razumnom roku.¹⁰¹³ Smatramo da bi na ovom mestu u Zakonu trebalo navesti i odgovornost konkretnog postupajućeg sudije i obavezu da usled utvrđene odgovornosti regresira novčani iznos koji je isplaćen od strane suda, odnosno države, usled svog lošeg postupanja, pošto Zakon o sudijama pokriva u ovom smislu samo regresiranje naknade koju je Evropski sud utvrdio na račun povrede ljudskih prava u toku domaćeg sudskog postupanja.

972. Utvrđivanje odgovornosti sudije neće dodatno vremenski opteretiti postupak po prigovorima, odnosno žalbama, jer svakako postoji obaveza nadležnog organa da proceni povredu prava uzimajući u obzir različite kriterijume, od kojih je jedan i ponašanje postupajućeg organa.

973. Novinu u odnosu na ranije norme predstavlja rešenje zakonodavca, prema kome sudija regresno odgovara za svoje postupanje samo ako se dokaže da je šteta učinjena namerno. Tom prilikom je neophodno da je Ustavni sud, Evropski sud ili drugi međunarodni sud utvrdio da je šteta nastala presudom zasnovanom na kršenju ljudskih prava ili je presuda izostala zbog kršenja prava na suđenje u razumnom roku, što uključuje i nečinjenje, odnosno propuštanje.¹⁰¹⁴ Formulacija iz člana 6, stava 1 Zakona o sudijama, kojom se reguliše odgovornost sudija za štetu, izvršena je tako da sudija odgovara samo za radnje, iako su zapravo propuštanja od strane sudija osnovni uzrok odugovlačenja postupka. Stoga sledi da se, ukoliko odgovornost sudije za propuštanje nije utvrdio Ustavni ili međunarodni sud, sudija

¹⁰¹¹ Čl. 7 i 20, Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS.

¹⁰¹² Čl. 35, Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS.

¹⁰¹³ Čl. 32, Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS.

¹⁰¹⁴ Čl. 6, Zakona o sudijama RS.

neće smatrati odgovornim za pričinjenu štetu.¹⁰¹⁵ Sa druge strane, imajući u vidu da će sudija za propuštanja pod navedenim uslovima biti odgovoran samo ako se dokaže namera, u pravnoj teoriji postoji stav sa kojim se slažemo, da će u nedostatku tih uslova, odnosno, nepostojanja utvrđene odgovornosti sudije od strane Ustavnog ili međunarodnog suda, sudija za propuštanja odgovarati bez obzira na stepen krivice.¹⁰¹⁶

974. Takođe smo mišljenja da postoji opasnost od diskrecionog odlučivanja o oceni merila za utvrđivanje povrede prava na suđenje u razumnom roku, pa bi trebalo zakonom definisati standardni vremenski okvir za svaku kategoriju predmeta, što je moguće učiniti na osnovu prakse Evropskog suda. Ukoliko nema ovakvog određenja rokova trajanja postupaka, postavlja se pitanje da li bismo zaista mogli pravna sredstva predviđena Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku nazvati preventivnim. Da bi postojala istinska prevencija potrebno je da sudije na samom početku postupka imaju neke odrednice. Prigovori za ubrzanje postupaka ipak dolaze u trenutku kada stranka stekne utisak da je pravo već prekršeno, pa bi stoga i prigovore trebalo preduprediti, u suprotnom se može javiti ogroman pritisak na predsednike suda putem prigovora, a rok od 2 meseca neće biti dovoljan da se upoznaju sa svim okolnostima postupka i predmeta da bi po prigovorima odlučili.

975. Trebalo bi razmatrati pozitivna iskustva iz drugih pravnih sistema, poput Nemačkog, te se, radi unapređenja efikasnosti sistema donošenja i izvršavanja odluka u razumnom roku, mogu primenjivati inspeksijski nadzor koji vrše sudije viših sudova nad nižim sudovima, proveravajući one slučajeve koji nisu rešeni u određenom vremenskom roku. Takođe, potrebno je ozbiljno pristupiti pravljenju statistike u sudovima u vezi sa predmetima u kojima postoji kašnjenje, kako bi se kašnjenje odmah moglo sanirati.

3.4.1. Pravo na pravovremeno izvršavanje sudskih odluka u pravnom sistemu Republike Srbije

976. Iz presuda Evropskog suda u kojima je tužena država Srbija zbog nepoštovanja prava na izvršenje sudskih odluka primećuje se da je utvrđivana povreda Evropske konvencije, tačnije, njen član 6, stav 1, kao i član 1 Protokola broj 1. Obaveza Srbije je da organizuje delotvoran sistem izvršenja sudskih odluka, i to kako odgovarajuća zakonska rešenja, tako i adekvatno sprovođenje istih, kao i da obezbedi njihovo izvršenje bez zakašnjenja. Ukoliko je

¹⁰¹⁵ V. Rakić- Vodinelić: Ograničena odgovornost sudije za štetu-neophodna privilegija koja obezbeđuje nezavisnost ili učvršćivanje sudijske neodgovornosti, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63, (3-4) 717-742, 2013, str. 734-735.

¹⁰¹⁶ *Ibidem*.

država navela hroničnu preopterećenost i zaostajanje sa predmetima, kao i izostanak ili odbijanje asistencije policije, Sud takvu vrstu obrazloženja za prekomerno odlaganje izvršnog postupka nije prihvatao za valjana, s obzirom na prethodno navedene obaveze države.

977. Kada je u pitanju pravosudni sistem u Srbiji i pitanje izvršenja odluka domaćih sudova, Ustav Republike Srbije jemči pravo na pravično suđenje u razumnom roku, pa samim tim i garantuje izvršavanje sudskih odluka. Međutim, različiti izveštaji pokazuju da je još jedno pitanje koje ometa nesmetan rad pravosuđa upravo neizvršavanje sudskih presuda i to posebno kada su u pitanju radni sporovi, razvod braka i poveravanje dece.

978. U pogledu predmeta koji se odnose na izvršenje odluka u oblasti porodičnog prava, Sud je u kontinuitetu potvrđivao da je odlučujuće to da li su nacionalne vlasti preduzele sve neophodne korake da bi omogućile izvršenje onako kako se to razumno moglo zahtevati u posebnim okolnostima svakog predmeta.¹⁰¹⁷

979. Upravo je Evropski sud u vezi sa porodičnim odnosima doneo niz presuda u odnosu na Republiku Srbiju, a najčešće zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku. Pored toga što Sud o ovim stvarima odlučuje u hitnom postupku, tuženoj državi ostavlja kraći rok za izvršenje u odnosu na druge predmete, jer protek vremena može imati nesagledive posledice na porodične odnose. Još jedna specifičnost ove vrste slučajeva leži u tome što je moguće obraćanje Sudu i onda kada nisu iscrpljena sva pravna sredstva koja predviđa domaći pravni sistem. Kada su u pitanju porodični odnosi, Sud je istakao osnovne razloge kojima se vodio u utvrđivanju povreda Evropske konvencije, a u cilju ostvarivanja poštovanja principa najboljeg interesa deteta. Naime, sudski postupci, u koje spadaju i izvršni postupci, ne sprovode se dovoljno brzo i efikasno, posebno onda kada izostaje saradnja jednog od roditelja, a u vezi sa dodelom dece i održavanja kontakata između roditelja i dece, pri čemu državni organi nisu preduzimali odgovarajuće mere da bi obezbedili taj kontakt ili obezbedili izvršavanje presuda o dodeli deteta, uz izostanak adekvatnog angažovanja ustanova socijalne zaštite i dečijih psihologa u samom procesu izvršavanja presude. Dolazilo je do čestih ukidanja presuda od strane više instance, te su postupci izdržavanja dece trajali suviše dugo. Sudovi bi u postupcima za utvrđivanje očinstva trebalo da primene pravila o teretu dokaza, izvedu i donesu zaključke na osnovu činjenice da stranka u postupku sprečava utvrđivanje relevantnih činjenica, jer se dešava da jedan od roditelja odbija da se podvrgne DNK analizi.¹⁰¹⁸

980. U presudi *Felbab protiv Srbije*, Sud primećuje da je pravnosnažna odluka o pravu na viđanje sa decom ostala neizvršena od 6. oktobra 2000. do 22. maja 2008. godine, kad je

¹⁰¹⁷ *Hokkanen v. Finland*, 19823/92, st. 58, 23.09.1994. godine.

¹⁰¹⁸ *Jevremović protiv Srbije*, 3150/05, st. 85, 17.07.2007. godine.

sporni izvršni postupak okončan. Srbija je ratifikovala Evropsku konvenciju 3. marta 2004. godine, što znači da je postupak o kome je reč bio u nadležnosti Suda *ratione temporis* u periodu od više od četiri godine i dva meseca. U navedenom periodu je Opštinski sud samo potvrdio ranije određenu novčanu kaznu, naložio podnosiocu predstavke da plati navedene troškove i otkazao zakazano ročište. Primećeno je da je Opštinski sud propustio da primeni mere prinude i pored jasno izraženog stava bivše supruge podnosioca predstavke da ne želi da saraduje. Zbog osetljivosti spornog postupka, kao i činjenice da je podnosilac predstavke mogao da viđa decu samo nezvanično, Sud smatra da organi Srbije nisu preduzeli dovoljne mere da se izvrši pravnosnažna odluka o pravu na viđanje sa decom od 6. juna 2000. godine, te konstatuje povredu člana 6, stava 1 Evropske konvencije.¹⁰¹⁹

981. U slučaju *Damnjanović protiv Srbije* iz oblasti porodičnih odnosa istaknute su povrede člana 6, stav 1 Evropske konvencije, kada se podnositeljka predstavke žalila na neizvršenje privremene mere za starateljstvo nad decom, kao i zbog propusta tužene države da izvrši pravnosnažnu presudu radi starateljstva nad decom. Sud je utvrdio da do navedene povrede nije došlo, navodeći da je postupak izvršenja presude o razvodu braka, izdržavanja i poveravanja dece trajao oko dve godine, da su Centar za socijalni rad i drugi državni organi, prvenstveno sud, imali konstruktivnu i veoma aktivnu ulogu, pri čemu je sud i naredio fizičku predaju dece podnositeljki predstavke. Zbog svega gore navedenog, Sud je smatrao da se ne može izvesti zaključak da država nije preduzela sve neophodne mere u cilju izvršavanja pravnosnažne presude o predaji dece.¹⁰²⁰

982. Kada je u slučaju *Bulović protiv Srbije* izvršni postupak za izdržavanje bivše supruge pred domaćim sudom trajao skoro jedanaest godina, utvrđena je povreda člana 6, stav 1 Evropske konvencije. Postupak pred domaćim sudom je okončan tako što je dužnik u potpunosti dobrovoljno izmirio dug, te je podnositeljka predstavke, koja je u tom postupku bila poverilac, povukla zahtev za izvršenje. Dakle, postupak se završio na naveden način, a ne uspešnom plenidbom, s obzirom na naglašenu pasivnost domaćeg suda, koji čak dve godine nije mogao da pronađe sam predmet u svojoj arhivi, ali se i pokazao nemoćnim da sprovede izvršenje.¹⁰²¹

¹⁰¹⁹ *Felbab protiv Srbije*, 14011/07, st. 63, od 14.04.2009. godine.

¹⁰²⁰ *Damnjanović protiv Srbije*, 5222/07, 18.12.2008. godine.

¹⁰²¹ *Bulović protiv Srbije*, 14145/04, st. 53, 01.04.2008. godine.

983. Obaveza izvršenja se odnosila i na upravne odluke. Sud je u slučaju *Ilić protiv Srbije* konstatovao da i u slučaju odluke donete protiv privatnog lica država mora da uloži svaki napor radi izvršenja te pravnosnažne upravne odluke.¹⁰²²

984. Kada je imovina predmet na koji se odnosi neizvršavanje domaćih sudskih odluka, u slučaju postojanja pravnosnažnih presuda donetih u korist podnosilaca predstavki, član 6 Evropske konvencije se dovodi u vezu sa članom 1, Protokola broj 1. Naime, član 1, Protokola broj 1 ističe da svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine, te je niko ne može biti lišen, osim „u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava“.¹⁰²³

985. Pošto se član 6 Evropske konvencije razmatra i u skladu sa članom 1, Protokola 1, predstavke protiv Srbije su podnesene i zbog neizvršavanja pravnosnažnih domaćih presuda koje se tiču devizne štednje građana. U predmetima *Molnar Gabor protiv Srbije*¹⁰²⁴, *Ribić protiv Srbije*¹⁰²⁵ i *Gavrilo Nikač protiv Srbije*¹⁰²⁶, podnosioci predstavki su se žalili da tužena država odbija da oslobodi njihovu deviznu štednju, posebno zbog neizvršavanja pravnosnažnih presuda donetih u njihovu korist. Pri tome treba imati u vidu relevantnu pozadinu predmeta. Naime, finansijska kriza u SFRJ devedesetih godina XX veka dovela je i do urušavanja bankarskog sistema. Nastojeći da reši problem sa deviznom štednjom u propalim bankama, Srbija je putem zakonskih rešenja uloge u stranoj valuti u određenim bankama pretvorila u javni dug, uz regulisanje vraćanja ovih iznosa bivšim štedišama tokom vremena. Pored ovoga, svi sudski postupci u vezi sa deviznom štednjom bivaju obustavljeni, uključujući i sudske postupke izvršenja. Izvršenje presuda svakako jeste sastavni deo suđenja, a pravo na imovinu prema Protokolu 1, broj 1 uključuje i potraživanja koja će se ostvariti, naime, steći delotvorno uživanje imovinskog prava. Međutim, države zadržavaju pravo da usvoje one zakone koje smatraju neophodnim da bi kontrolisale korišćenje imovine u skladu sa opštim interesom, pri čemu će Sud poštovati odluku zakonodavnog tela o tome šta je od opšteg interesa sem ako je ta procena očigledno bez opravdanog osnova.¹⁰²⁷ S obzirom na “strašnu realnost srpske privrede u relevantnom trenutku i na široki prostor za procenu odobren državama u vezi sa pitanjima ekonomske politike, sporno zakonodavstvo koje predviđa postepeni povraćaj sredstava o kojima je reč, postiglo je pravičnu ravnotežu između

¹⁰²² *Ilić protiv Srbije*, 30132/04, st. 74-75, 09.10.2007. godine.

¹⁰²³ *Brumarescu v. Romania*, 28342/95, 23.01.2001. godine.

¹⁰²⁴ *Molnar Gabor protiv Srbije*, 22762/05, 08.12.2009. godine.

¹⁰²⁵ *Ribić protiv Srbije*, 16735/02, 14.12.2010. godine.

¹⁰²⁶ *Gavrilo Nikač protiv Srbije*, 17224/03, 17. 05.2011. godine.

¹⁰²⁷ *Trajkovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, 53320/99, st. 12, 07.03. 2002. godine.

opšteg interesa zajednice i upornog legitimnog zahteva podnosioca predstavki za svojom prvobitnom štednjom, kao i imovinskih prava drugih lica u istoj situaciji.¹⁰²⁸ Zaključuje se da je Srbija ispunila uslov srazmernosti u slučaju zakonodavstva koje se odnosi na staru deviznu štednju.

986. U svetlu svih navedenih okolnosti, Sud je u ovim predmetima utvrdio da podnosioci predstavki nisu imali izvršnu ispravu koja bi omogućila da traže sudsko izvršenje iznosa dosuđenih u njihovu korist. Posebno, odredba relevantnog zakonodavstva zabranjuje izvršenje presuda podnosioca predstavki od 12. decembra 1998. godine i jasno poništava dejstvo pravnosnažnih predmetnih presuda.

987. Povreda prava na pravično suđenje i neizvršenje domaćih presuda se ne ograničava samo na izvršni postupak, već se proteže i na stečajni postupak, i to iz razloga što stečajni postupak vodi sud tužene države i što se stečajni postupak smatra hitnim i ima posebna pravila koja omogućavaju efikasno vođenje postupka bez odugovlačenja.¹⁰²⁹

988. Evropski sud doneo je više presuda protiv Srbije: *Preduzeće EVT protiv Srbije, R. Kačapor i drugi protiv Srbije, Vlahović protiv Srbije, Crnišanini drugi protiv Srbije i Grišević i drugi protiv Srbije*, u kojima je konstatovao povrede prava na pravično suđenje u slučajevima propusta države da izvrši pravnosnažne presude domaćih sudova donesenih protiv društvenih preduzeća, a povodom dugova iz radnih odnosa. Ova preduzeća su ili u stečaju ili su u procesu restrukturiranja i/ili su privatizovana.

989. Republika Srbija je u načelu odgovorna za dugove društvenih preduzeća, jer, prema rečima Suda, društvena preduzeća ne uživaju dovoljnu “institucionalnu i radnu nezavisnost u odnosu na državu”, tačnije, od Agencije za privatizaciju, koja je i sama državni organ. A, bez obzira na to da li je izvršni dužnik privatni subjekt ili subjekt koga kontroliše država, na konkretnoj državi je da preduzme sve neophodne korake kako bi konačna sudska odluka bila izvršena, kao i da u tom postupanju osigura efektivno učešće celokupnog državnog aparata.¹⁰³⁰

990. Evropski sud se u postupku rešavanja po predstavkama, koje se odnose na prethodno pomenuto, pozivao kako na svoju dobro ustanovljenu praksu, tako i na praksu Ustavnog suda Srbije.

991. Ukoliko je u društvenom preduzeću pokrenut program za rešavanje viška zaposlenih, učešće u programu se ne može tumačiti kao odustajanje od prava koja proističu iz nerešenih

¹⁰²⁸ *Molnar Gabor protiv Srbije*, br. 22762/05, st. 50, 08.12.2009. godine.

¹⁰²⁹ *Kačapor protiv Srbije*, 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06, 3046/06, st. 92-99, 15.01.2008. godine.

¹⁰³⁰ *Kačapor protiv Srbije*, 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06, 3046/06, st. 98, 15.01.2008. godine.

potraživanja u vezi sa radnim odnosima. Podnosioci predstavki u ovakvoj situaciji mogu ostvarivati prava kako po osnovu programa viška zaposlenih, tako i iz preostalih potraživanja na osnovu zaposlenja, pre prestanka radnog odnosa.

992. U slučaju *Rašković i Milunović protiv Srbije* podnosioci predstavke su bili učesnici programa za rešavanje viška zaposlenih, a Sud je odlučio da je društveno preduzeće, kao nekadašnji poslodavac, bilo u obavezi da isplati određene iznose na ime potraživanja po osnovu naknade zarade povodom obaveznog plaćenog odsustva, na ime troškova postupka i doprinosa za penzijsko i zdravstveno osiguranje.¹⁰³¹

993. Prema praksi Suda, „tužena država se dosledno smatra odgovornom *ratione personae* za neizvršavanje sudskih odluka protiv privrednih društava koja su u većinskom društvenom vlasništvu, a što podrazumeva da srpski organi mogu biti odgovorni i u vezi sa onim preduzećima kod kojih je kasnije došlo do promene akcijskog kapitala, što ima za posledicu pretežan državni i društveni kapital“. Prema gore navedenom, u slučaju da postoji povreda Evropske konvencije, Sud podnosiocima predstavki dosuđuje naknadu materijalne i nematerijalne štete, a ova prethodna za iznose koji su dosuđeni pravnosnažnim domaćim sudskim odlukama.¹⁰³²

994. Celokupan problem sa izvršenjima sudskih odluka dobija značajnu dimenziju ako se posmatra sa stanovišta hiljada predmeta, koji pred srpskim sudovima čekaju na izvršenje, čemu se pridodaju i nerešeni slučajevi pred Evropskim sudom, a njihov veliki broj je upravo vezan za ovu problematiku.

995. S obzirom na to da je do donošenja Zakona o izvršenju i obezbeđenju iz 2012. godine izvršni postupak trajao neopravdano dugo i da su sudovi bili preopterećeni poslovima koji ne spadaju u oblast suđenja u užem smislu, odredbama ovog zakona se nastojalo da se ovi problemi razreše. Ostvarujući pomenuti cilj rasterećenja sudova, novina je bila da izvršenje i obezbeđenje ne sprovodi samo sud, kakvo je bilo prethodno rešenje ovog pitanja, već se uz sud u toj ulozi pojavljuju i privatni izvršitelji, fizička lica imenovana od strane ministra nadležnog za poslove pravosuđa po Zakonom propisanim uslovima. Na osnovu Zakonom poverenih javnih ovlašćenja, oni sprovode izvršenje u granicama rešenja o izvršenju. Nadležnost suda i privatnih izvršitelja za sprovođenje izvršenja je uglavnom konkurentna.¹⁰³³

996. Novi Zakon o izvršenju i obezbeđenju iz 2015. godine, koji se primenjuje od 01. jula 2016. godine, usvaja dodatne novine, te poverioci nemaju više mogućnosti da izaberu da li će

¹⁰³¹ *Ljudska prava u Srbiji 2011*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2012, str. 302.

¹⁰³² *Milunović i Čekrlić protiv Srbije*, 3716/09, st. 61, 17.05.2011. godine.

¹⁰³³ Čl. 3 i 4, Zakona o izvršenju i obezbeđenju RS, „*Službeni glasnik RS*“, br. 31/2011 i 99/2011 - dr.zakon.

izvršenje sprovesti sud ili javni izvršitelj, koji u prethodnom zakonu zvalo privatni izvršitelj. Naime, novi Zakon govori o isključivoj nadležnosti suda, odnosno javnih izvršitelja, s tim što gotovo sva sprovođenja izvršenja poverava vansudskim izvršiteljima. Sud ostaje isključivo nadležan za pitanja od javnog interesa i isključivo sprovodi izvršne odluke u vezi sa vraćanjem zaposlenog na rad i porodičnim odnosima, kao i izvršenje zajedničke prodaje nepokretnih i pokretnih stvari.¹⁰³⁴

997. Do neefikasnog izvršavanja sudskih odluka je dolazilo upravo zbog nepostojanja dovoljnog broja sudskih izvršilaca, te je suština uvođenja pomenutih novina poboljšanje na tom polju, čime se smatralo opravdanim i korisnim uvođenje privatnih izvršitelja. Međutim, prema statističkim podacima, godinu dana od uvođenja privatnih izvršitelja broj nerešenih izvršnih predmeta iznosio je oko dva miliona, da bi još godinu dana kasnije, na kraju 2014. godine, taj broj iznosio oko milion i devetstotina nerešenih predmeta.¹⁰³⁵ Na osnovu toga se ne bi moglo zaključiti da je efikasnost izvršnog postupka u Srbiji poboljšana ovim zakonodavnim novinama. Posebno što u pravnoj teoriji postoji mišljenje, sa kojim se slažemo, da je poveravanje sudske funkcije privatnim izvršiteljima neustavno, jer ne predstavljaju sudove, kojima je Ustav RS jedino poverio vršenje sudske funkcije prilikom utvrđene podele vlasti.¹⁰³⁶

998. U izvršnom postupku sud je dužan da postupa hitno. Stoga, Zakon predviđa da je o zahtevu ili predlogu stranke za izvršenje sud, odnosno javni izvršitelj dužan da odluči u roku od osam radnih dana od njegovog podnošenja, a za dostavljanje odluke rok je kraći i iznosi pet dana.¹⁰³⁷ Takođe su i pravni lekovi, žalba i prigovor, uređeni na način da podstiču ubrzavanje postupka, pošto je rok za njihovo izjavljivanje osam dana od dana dostavljanja rešenja. Drugostepeni sud, nadležan da postupa po žalbi, ima obavezu da o njoj odluči u roku od petnaest dana, dok je rok za odlučivanje po prigovoru produžen u odnosu na prethodno zakonsko rešenje i iznosi petnaest dana.¹⁰³⁸

999. Problem koji se pojavio u poslednjem periodu jeste manjak sredstava u budžetu Srbije za izvršavanje odluka Evropskog suda, što je posebno značajno kada su radni sporovi u vezi sa društvenim preduzećima u pitanju, kojih pred Sudom ima u velikom broju, a Sud u svima

¹⁰³⁴ Čl. 4, Zakona o izvršenju i obezbeđenju RS, („Službeni glasnik RS“, br. 116/15).

¹⁰³⁵ Izjava predsednika Vrhovnog kasacionog suda RS, Dragomira Miojevića, za list „Pravda“ dana 22. juna 2015. godine, videti na <http://www.pravda.rs/2015/06/22/efikasnost-srpskog-pravosudja-100-000-sudskih-predmeta-ceka-izvršenje-duže-od-deset-godina/>, od dana 20.01.2016. godine.

¹⁰³⁶ T. Zoraska-Kamilovska, Reforme sistema izvršenja u državama regiona, konceptualne sličnosti i razlike, kontroverze i dileme, *Zbornik radova „Harmonizacija građanskog prava u regionu“*, Skoplje, 2013, str. 463.

¹⁰³⁷ Čl. 25, Zakona o izvršenju i obezbeđenju RS iz 2015. godine.

¹⁰³⁸ Čl. 79 i 87, Zakona o izvršenju i obezbeđenju RS iz 2015. godine.

poziva na sklapanje prijateljskih poravnanja, pozivajući se na dobro ustanovljenu praksu, te se u njima odlučuje u relativno kraćem vremenskom periodu. Sud je najavio da će raditi na tome da o svim slučajevima ovog tipa odluči u najskorijem roku, a obaveza Srbije je da u roku od samo tri meseca od objavljivanja odluke Suda izvrši potrebne isplate, što će tek predstavljati ogroman pritisak na budžet, a prema praksi Suda, država na može da se pravda nedostatkom sredstava za izvršenje kada je ona dužnik.

1000. I pred Ustavnim sudom se često javljalo pitanje trajanja izvršnog postupka u Srbiji. Vodeći se kriterijumima postavljenim od strane Evropskog suda za ocenu povrede prava na suđenje u razumnom roku, koje uključuje i izvršni postupak, Ustavni sud je u velikoj većini slučajeva kao osnovni razlog neprimereno dugog trajanja izvršnog postupka navodio neažurno postupanje izvršnog suda, u nekim situacijama u periodu od čak 19 godina, pri čemu se radi o hitnim postupcima.¹⁰³⁹

1001. Za rešavanje sistemskih problema povodom povrede prava na suđenje u razumnom roku, od velikog značaja su odluke Ustavnog suda kojima je utvrđeno kršenje prava na suđenje u razumnom roku i neizvršavanje sudskih odluka, posebno kada su u pitanju društvena preduzeća kao dužnici, koja su u postupku stečaja i restrukturiranja.

1002. Sud je u vezi sa ovim pitanjem, a povodom slučajeva koji se tiču dugova iz radnih odnosa po pravnosnažnim presudama protiv društvenih preduzeća izneo stav da će se delotvornost ustavne žalbe drugačije tretirati, nego na prethodno navedeni opšti način. Tačnije, delotvornost ustavne žalbe se dovela u pitanje u slučajevima neizvršavanja dugova društvenih preduzeća u stečaju i u restrukturiranju.

1003. U slučaju *Milunović i Čekrić protiv Srbije* povodom pitanja iscrpljenosti domaćih pravnih sredstava, s obzirom na to da jedna podnositeljka predstavke nije podnela ustavnu žalbu, a druga podnositeljka predstavke, po dobijanju odluke Ustavnog suda u svoju korist, nije podnela zahtev za naknadu štete Komisiji za naknadu štete, niti posle toga pokrenula poseban parnični postupak, Sud je utvrdio da bi sveobuhvatna ustavna zaštita u predmetu poput ovoga trebalo da, pored utvrđivanja povrede gde je to opravdano, trebalo da obuhvata i naknadu za pretrpljenu materijalnu i nematerijalnu štetu. Kako se u predmetu radilo o izvršavanju domaćih presuda u kojima je dužnik društveno preduzeće u restrukturiranju, ovakva odluka je bila moguća, pošto se, prema domaćoj sudskoj praksi, restrukturiranje dužnika više ne smatra pravnom preprekom u kontekstu izvršenja. Međutim, Sud konstatuje da zahtev da država treba iz sopstvenih sredstava platiti iznose dosuđene predmetnim

¹⁰³⁹ UŽ-923/2012, odluka Ustavnog suda od 05.02.2015. godine, "Sl. glasnik", br. 24/2015.

pravnosnažnim presudama nije ostvaren, te i da usaglašavanje sa praksom Suda nije potpuno.¹⁰⁴⁰ Zaključuje se da je uslov koji mora biti ispunjen kako bi se domaća pravna sredstva smatrala delotvornim i taj da postoji odgovarajuća naknada, a ne samo utvrđivanje povrede.

1004. Ustavni sud je, menjajući svoju sudsku praksu i usklađujući je sa praksom Evropskog suda, osim nematerijalne štete počeo da dosuđuje i naknadu materijalne štete po osnovu pravnosnažnih presuda protiv društvenih preduzeća. U skladu sa tim se menjao i stav Suda po pitanju delotvornosti ovog pravnog sredstva. U tom smislu su dve odluke Suda imale ključni značaj.

1005. U prvoj predstavi *Marinković protiv Srbije*¹⁰⁴¹, podnosilac predstavke je protiv društvenog preduzeća u kome je bio zaposlen, u sporu iz radnog odnosa, dobio izvršnu presudu u vezi sa isplatom plata i različitih socijalnih davanja od strane poslodavca. Presude se tokom dužeg vremenskog perioda nisu izvršavale, da bi se u međuvremenu pokrenuo stečajni postupak protiv ovog dužnika. S obzirom na to da je Ustavni sud, u svojoj odluci UŽ 775/2009 od 19. aprila 2012. godine, promenio svoju dotadašnju praksu i prvi put dosudio podnosiocima ustavne žalbe isplatu i materijalne štete po osnovu pravnosnažnih sudskih odluka i dana 22. juna 2012. godine ju je objavio u “*Službenom glasniku RS*”, ovaj datum se uzima kao relevantan za delotvornost ustavne žalbe u vezi sa sporovima iz radnih odnosa protiv društvenih preduzeća u stečaju. Praktičan značaj odluke leži u tome da ukoliko se podnosilac predstavke Evropskom sudu po ovom pitanju nije prethodno obratio Ustavnom sudu i iscrpeo pravno sredstvo ustavne žalbe, predstavka pred Sudom će biti odbačena.

1006. Povodom sporova iz radnih odnosa protiv društvenog preduzeća u restrukturiranju, nedelotvornost ustavne žalbe pred Evropskim sudom je trajala duže, do 04. oktobra 2013. godine, a konstatovana je u odluci *Ferizović protiv Srbije*¹⁰⁴², kada se Sud pozvao na odluku Ustavnog suda UŽ. 1922/2010 od 19. septembra 2013. godine u kojoj je dosuđena naknada i materijalne štete podnosiocu ustavne žalbe po dosuđenim dugovima preduzeća u restrukturiranju.

1007. Na osnovu svega što smo prethodno izneli smatramo da bi uzrok tako drastičnog i učestalog kršenja prava na suđenje u razumnom roku pre trebalo tražiti u praksi, nego u zakonodavnim rešenjima, jer je zakonodavstvo u značajnoj meri odgovorilo na izazov

¹⁰⁴⁰ *Milunović i Čekrić protiv Srbije*, 3716/09, st. 56, 62 i 67, 17.05.2011. godine.

¹⁰⁴¹ *Marinković protiv Srbije*, 5353/11, 11.10.2013. godine.

¹⁰⁴² *Ferizović protiv Srbije*, 65713/13, od 26.11.2013. godine.

unapređenja efikasnosti građanskih sudskih postupaka, a da njegovo sprovođenje u praksi zakazuje.

1008. Razloge za neefikasno vođenje sudskih postupaka u praksi mogli bi se naći u smanjenju broja sudija posle reforme pravosuđa iz 2009. godine, koji je trajao do 2012. godine, kada su neizabrane sudije odlukom Ustavnog suda vraćene na sudijsku funkciju, te bi se moglo reći da je kršenje prava na suđenje u razumnom roku nastalo usled postojanja velikog broja predmeta po glavi sudije. Međutim, izveštaji pokazuju da i prilikom povratka neizabranih sudija nije došlo do povećane stope rešenih predmeta, a trebalo bi da je zabeležen drastičan rast, zbog čega se povrede prava na suđenje u razumnom roku ne mogu pripisati ovim okolnostima.¹⁰⁴³

1009. Sa druge strane, u većini predstavki podnesenih u periodu reforme pravosuđa, Sud je našao povrede prava na suđenje u razumnom roku, najčešće zbog neizvršavanja pravnosnažnih odluka domaćih sudova. U pitanju su takozvani repetitivni slučajevi, koji ukazuju na postojanje sistemskog problema. Imajući u vidu to da su problemi neizvršavanja pravnosnažnih odluka u Srbiji postojali i pre 2009. godine, što se može utvrditi prema datumu podnošenja predstavki, može se zaključiti da na ovaj sistemski problem reforma pravosuđa nije imala ključni uticaj. Ono što zabrinjava jeste vremenski kontinuitet trajanja povreda Konvencijom zagarantovanog prava na pravično suđenje, bez značajnih pomaka u pravnom sistemu Srbije. Zakonodavstvo se jeste usklađivalo sa ovim garancijama, ali je praktična primena izostala. Razlozi se ne mogu tražiti na strani preopterećenosti sudija predmetima, jer je, prema izveštaju CEPEJ-a u 2012. godini, dakle sa punim sudijskim kapacitetom, pravosuđe dobijalo 350 novih predmeta po sudiji, dok je evropski proseka 840.¹⁰⁴⁴

1010. Prema najskorijim podacima Komiteta ministara, Srbija je u 2013. godine na ime pravične nadoknade isplatila podnosiocima predstavki 1.644.180. evra, da bi se taj iznos 2014. godine popeo na čak 2.697.399 evra. Pošto se država pred Evropskim sudom ne može pozvati na manjak finansijskih sredstava u budžetu, jasno je da je finansijski najisplativije da rešava ovo pitanje pred svojim organima, jer joj svakako sleduje isplata po osnovu neizvršenih domaćih sudskih odluka, a sa poveriocima može kao dužnik napraviti poravnjanja, što je zapravo i bila dosadašnja praksa pred Evropskim sudom u ovim slučajevima, pa neće postojati posrednik koji će na neki način diktirati uslove u skladu sa svojom praksom.

¹⁰⁴³ Podaci Svetske banke prema *Funkcionalna analiza pravosuđa u Srbiji- kratak pregled nalaza sa preporukama*, Svetska banka, 2014, str. 15, fusnota 16.

¹⁰⁴⁴ Podaci Svetske banke prema *Funkcionalna analiza pravosuđa u Srbiji- kratak pregled nalaza sa preporukama, op. cit.*, str. 13, fusnota 14.

ZAKLJUČAK

Pravo na pravično suđenje predstavlja ljudsko pravo, koje se u literaturi najčešće posmatra sa pozitivnopravnog stanovišta. Takvo gledište ukazuje na neprikosновенost pozitivnopravnog akta, kome se sudija prilikom odlučivanja ne sme suprotstaviti. Međutim, u praksi Evropskog suda za ljudska prava, koji obezbeđuje poštovanje svih prava zaštićenih Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, među kojima i pravo na pravično suđenje u svom članu 6., kao predmetu istraživanja ovog rada, mogu se naći slučajevi u kojima je Sud odlučivao, direktno se suprotsavljajući konvencijskim odredbama. Ovakav postupak Suda bi se mogao smatrati arbitrarnim, ukoliko se ne pronade odgovarajuće utemeljenje. Kako bi se dobio odgovor na ovo pitanje, jedan od načina jeste zadiranje u same osnove pozitivnopravnih dokumenata, kojima su regulisana ljudska prava, poput konstitucionalnih pravnih akata iz XVIII veka, koje slede i međunarodni pravni dokumenti u XX veku, prvenstveno Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima i Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama. Istorijskim i komparativnim metodom se utvrđuje da pozitivnopravni aspekt ljudskih prava direktno potiče iz prirodnopravne teorije. Prirodno pravo je tokom istorije imalo svoj kontinuitet, pošavši od antičkog, preko teološkog, tomističkog, racionalističkog ili racionalističko-apsolutističkog mišljenja, da bi osnovne karakteristike prirodnog prava, kakve su univerzalnost, apsolutnost, nepromenljivost i neotuđivost, bile usvojene prilikom definisanja pozitivnopravnog pojma ljudskih prava. Kako u jusnaturalističkoj školi prirodno pravo ima prioritet nad pozitivnim pravom, tako će se taj princip poštovati i prilikom zaštite prirodnih ljudskih prava. Stoga, Evropski sud u određenim slučajevima krši konvencijsku odredbu, kako pojedinci ne bi ostali uskraćeni za pravičnu pravnu zaštitu, što ima svoje pravnoteorijsko utemeljenje. Sa druge strane, postoji, ovom principu nedosledno, postupanje Suda, u kome se čini dominantnijim politički, a ne pravni uticaj, kada je Sud umeo da proglasi nelegalna pravna sredstva delotvornim. Zbog toga je od izuzetne važnosti da Evropski sud bude izričit u obrazloženju svojih odluka i da „cilj i svrhu Konvencije“, na koje se u njima poziva, definiše kao zaštitu konvencijskih prirodnih ljudskih prava, posebno što ih kao takva vide i osnivači Konvencije u njenoj Preambuli. Na taj način se jasno i izričito stavlja do znanja da je zaštita prava pojedinaca neprikosnovena u odnosu na

volju ugovornih strana, država-potpisnica Evropske konvencije, jer je u praksi Evropskog suda i pitanje značaja volje država-potpisnica Konvencije ostalo nedorečeno.

Analizirano u svetlu Evropske konvencije i njenog člana 6, kao i prakse Evropskog suda, pravo na pravično suđenje se može posmatrati sa stanovišta prava koja se odnose na postupajući sud, sa stanovišta stranaka u postupku i samog sudskog postupka. Tom prilikom se Konvencijom garantuje pravičnost kako građanskih, tako i krivičnih sudskih postupaka. Predmet ovog rada je postavljen uže i odnosi se na sporove o građanskim pravima i obavezama. Prilikom određivanja značenja ove sintagme, Evropski sud se vodi pre materijalno-pravnim, nego formalno-pravnim kriterijumom. Vrsta domaćeg postupka, zato, neće biti ključna, ali ni postavljanje striktnih granica između javnog i privatnog prava, uobičajene u pravnoj teoriji kada je reč o pojmu građanskih prava i obaveza, te će se i upravni postupak smatrati sporom o građanskim pravima i obavezama. Što se tiče obima ovih prava zaštićenih članom 6, stav 1 Evropske konvencije, u pitanju su radna prava, porodični odnosi i imovinskopravni odnosi, u okviru kojih ekonomski interesi, prava intelektualne svojine, obligaciona prava, prava na penziju i socijalna davanja, stvarna prava i imovinskopravni odnosi. Dakle, da bi se član 6, stav 1 Evropske konvencije mogao u potpunosti sagledati, neophodno je uzeti u obzir i član 1, Protokola broj 1 uz Konvenciju. Analizom prakse Evropskog suda se može primetiti njen stalni razvoj i usklađivanje sa društvenim potrebama i promenama, pa i širenje obima građanskih prava i obaveza u tom smislu.

Kada je u pitanju sud koji postupa u sporu o građanskim pravima i obavezama, garancije pravičnog suđenja se odnose na nezavisnost i nepristrasnost suda i zakonitost njegovog osnivanja. Što se tiče stranaka u postupku, analiza se orijentiše na pravo na pristup sudu sa pravom na pravnu pomoć; dok se garancije koje se odnose na sam sudski postupak posmatraju sa stanovišta javnosti i usmenosti rasprave, uz objavljivanje sudske odluke, ravnopravnosti postupka, jednakosti oružja i kontradiktornosti raspravljanja, sa poštovanjem razumnih vremenskih okvira za završetak postupka, koji uključuje i izvršenje sudske odluke. Da bi se zaštitila univerzalnost ljudskih prava, kao i jednoobraznost pristupa, Evropski sud nastoji da stvori jedinstveno značenje pojmova garancija pravičnog suđenja, nezavisno od onog koje imaju u nacionalnim pravnim sistemima. Iz prakse Suda se uočava da neke garancije nisu jasno razdvojene, već se prepliću, kako zbog direktnog povezivanja, tako i zbog poistovećivanja, poput nezavisnosti i objektivne nepristrasnosti suda ili javnosti i usmenosti rasprave. Imajući u vidu da se Sud ne vodi pravno-teorijskim kriterijumima

prilikom određivanja značenja garancija pravičnosti suđenja, dešava se da se njihovi konvencijski elementi razlikuju od onih koji se sreću u pravnoj teoriji. Taj postupak Suda je razumljiv, pošto je za Sud značajno samo utvrđivanje povrede konvencijske odredbe. Ono što se u pravnoj teoriji izvesno smatra povredom nekog prava, u praksi Evropskog suda se može pokazati drugačije, jer će se svaka povreda prava posmatrati i sa aspekta okolnosti konkretnog slučaja. Dakle, prilikom utvrđivanja kršenja Evropske konvencije, Sud se vodi određenim kriterijumima. Njihovom kontekstualnom analizom se može primetiti da bi se neki od kriterijuma u određenim slučajevima mogli isključiti iz prakse Suda kao suvišni. Evropski sud, stoga, postavlja standarde pravičnosti suđenja, međutim, kritika se može uputiti na račun pojedinačnih slučajeva načina vođenja postupka od strane Suda, koji nije u skladu sa standardima koje sam postavlja svojom praksom.

Ratifikacijom Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda 2003. godine, Republika Srbija je postala jedna od država, koje su zaštitile prirodna ljudska prava svojih građana od sopstvenog kršenja. Od tada Srbija nastoji da uskladi svoje zakonodavstvo sa Evropskom konvencijom i praksom Evropskog suda. Komparativnom analizom prakse Evropskog suda i nacionalnog zakonodavstva Srbije, može se utvrditi da, niti svojim pravnim propisima, niti njihovim poštovanjem u praksi, Srbija nije u tome uspela u potpunosti. Pozitivni pomaci na tom putu nesporno postoje, te su garancije pravičnog suđenja u većoj ili manjoj meri zaštićene.

Što se tiče pojma spora o građanskim pravima i obavezama, njegovo konvencijsko značenje se razlikuje od onog koje mu daje srpski zakonodavac. Utvrđuje se da se razlog za postojanje ovakve razlike nalazi zapravo u različitim teorijskim polazištima, konkretno teoriji interesa, kojom se vodi Evropski sud, i teoriji podvrgavanja sa elementima teorije subjekta, kao značajnim za srpskog zakonodavca. Međutim, zakonodavac je 2009. godine uzeo u obzir praksu Evropskog suda u tom smislu i, pomerajući težište sa ovih teorija na teoriju interesa, uskladio svoje zakonske norme sa Konvencijom, izvršivši izmene Zakona o upravnim sporovima. Upravni postupci predstavljaju sporove o građanskim pravima i obavezama prema praksi Evropskog suda, tako da je neophodno i na njih primeniti konvencijske garancije pravičnog suđenja, bez obzira na to kako ih nacionalno zakonodavstvo vidi. Brojni su izgubljeni slučajevi države Srbije pred Evropskim sudom. Obrativši se gorućim problemima pravičnosti suđenja, najnoviji talas pozitivnih pomaka srpskog zakonodavstva ka harmonizaciji sa Evropskom konvencijom, kao i ka rešavanju sistemskih problema na koje je

ukazao Evropski sud u svojim odlukama protiv Srbije, primećuje se i kod Zakona o parničnom postupku, Zakona o vanparničnom postupku, Zakona o Ustavnom sudu i Zakona o izvršenju i obezbeđenju. Najznačajniji primer direktnog uticaja prakse Evropskog suda na srpsko zakonodavstvo predstavlja donošenje Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku. Njime se, kao novina, u pravni sistem Srbije uvodi pravno sredstvo prevencije odugovlačenja sudskih postupaka. Ova vrsta pravnog sredstva se smatra najdelotvornijom, te očekujemo sudske postupke koji će ubuduće biti okončavani u odgovarajućim vremenskim rokovima, imajući u vidu da je Zakon počeo da se primenjuje tek od 01. januara 2016. godine. Međutim, već se mogu staviti određene zamerke na ova zakonska rešenja, koje bi mogle neutralisati pozitivne pomake koje je Zakon u pravnom sistemu napravio.

Neophodno je reći da je važnu ulogu u harmonizaciji domaćeg zakonodavstva imao Ustavni sud, pozivajući se u svom odlučivanju na praksu Evropskog suda. Međutim, postupanju Ustavnog suda se mogu naći i ozbiljne zamerke. Odlučujući po određenim ustavnim žalbama, Ustavni sud je ugrozio sopstvenu nezavisnost, zatim zakonitost osnivanja sudova u Srbiji, kao i povredu prava na suđenje u razumnom roku, kršeći, dužinom svog postupanja, pravo koje ima obavezu da sam štiti. Posebno zbog problema neizvršavanja odluka Ustavnog suda može se doći u situaciju da bude ugrožena delotvornost ustavne žalbe.

Korišćenjem komparativne metode, bez obzira na pozitivne promene u zakonodavstvu, ispostavilo se da je svaka od garancija prava na pravično suđenje u srpskom pravnom sistemu nedovoljno obezbeđena. O tome svedoči i dalje veliki broj izgubljenih slučajeva pred Evropskim sudom protiv države Srbije, kao i postojanje sistemskih problema na koje Sud u svojim odlukama ukazuje. Najčešći slučajevi pred Sudom protiv Republike Srbije su oni koji se odnose na povredu prava na suđenje u razumnom roku, pri čemu se posebno naglašava problem sa neizvršavanjem domaćih sudskih odluka. Generalno posmatrano, da bi se došlo do pozitivnih rezultata i usklađivanja pravnog sistema u Srbiji sa Evropskom konvencijom i praksom Evropskog suda, pokazalo se da je neophodno izvršiti određene ustavne i zakonske promene, kao i unaprediti njihovo poštovanje od strane nadležnih organa, pošto je loša praksa često bila glavni razlog kršenja člana 6., stav 1. Evropske konvencije. Radi bolje preglednosti, ove rezultate istraživanja ćemo prikazati šematski. Naime, navešćemo probleme u srpskom pravnom sistemu povodom svake pojedinačne garancije prava na pravično suđenje, a zatim i način na koji smatramo da bi trebalo rešiti konkretno pitanje. Veoma je važno naglasiti da je potrebno obratiti posebnu

pažnju na to da svaka aktivnost u jednoj oblasti uzrokuje posledice u drugim oblastima. Recimo, mere preduzete u cilju osiguravanja prava na pristup sudu svakom građaninu rezultiraju povećanjem broja predmeta pred sudovima. Ako se istovremeno ne povećaju novčana sredstva namenjena za pravosuđe, te mere će imati za posledicu ili produžavanje postupka i kršenje prava na suđenje u razumnom roku ili smanjenje kvaliteta odluka. U svakom slučaju će pravičnost postupka biti ugrožena. Iz tog razloga je neophodno imati opšti pristup pravosuđu prilikom rešavanja pojedinačnih problema.

	GARANCIJA	PROBLEM	REŠENJE
P R A V A K O J A S E O D N O S E N A S U D	Nezavisan i nepristrasan sud zakonito osnovan	Sastav Visokog saveta sudstva (VSS)	Promena Ustava radi izopštavanja predsednika odbora Narodne skupštine iz članstva u VSS; oduzimanje prava glasa Ministru pravde kao člana u VSS
		Izbor predsednika sudova od strane Narodne skupštine	Promena Ustava, izbor predsednika sudova preneti na VSS
		Prevelika ovlašćenja predsednika suda	Promena Zakona o sudijama i Sudskog poslovnika radi smanjivanja ovlašćenja predsednika sudova
		Nejasni i objektivno nedefinisani kriterijumi za izbor i napredovanje nosilaca pravosudnih funkcija	Izmena i dopuna Zakona o Pravosudnoj akademiji i Zakona o sudijama, jasno i objektivno definisati kriterijume za izbor i napredovanje nosilaca pravosudnih funkcija
		Ojačavanje prava na slučajnog sudiju	Unošenje prava na slučajnog sudiju u ustavne garancije; dopuna ZPP-a, povredu prava na slučajnog sudiju uneti u bitne povrede parničnog postupka
		Predsednik Vrhovnog kasacionog suda pokreće postupak za razrešenje sudija i odlučuje u istom postupku u okviru VSS	Predsedniku Vrhovnog kasacionog suda ostaviti samo jedno od pomenuta dva ovlašćenja

P R A V A K O J A	Personalna ograničenja prava na pristup sudu	Delotvornost postupka za ostvarivanje pravnog subjektiviteta	Promena odredaba ZPP-a i predviđanje pouzdanog metoda za utvrđivanje roditelja lica o čijem se subjektivitetu vodi postupak
		Širi imunitet od pokretanja sudskog postupka za zakonodavnu, nego za sudsku vlast, čime se narušava ravnoteža ovih grana vlasti	Ujednačavanje širine sudijskog i poslaničkog imuniteta
S E O D N O S E	Ekonomska ograničenja prava na pristup sudu	Visina revizijskog cenzusa i dalje ugrožava suštinu prava na pristup sudu	Izmeniti odredbu ZPP-a, kojom se reguliše visina revizijskog cenzusa i uskladiti je sa zemljama u okruženju. Rasterećivanje Vrhovnog kasacionog suda izvršiti povećanjem broja sudija i pojačanim nadzorom nad njihovim učinkom, uz poštovanje garancija njihove nezavisnosti i nepristrasnosti
N A S T R A N K E U P O S	Pravo na pravnu pomoć	Nepostojanje jedinstvenog zakona koji reguliše pitanje besplatne pravne pomoći	Neophodnost donošenja Zakona o besplatnoj pravnoj pomoći u najkraćem roku
		Delotvornost prava na pristup sudu u vezi sa pružiocima pravne pomoći	Proširiti odredbu ZPP-a na veći krug pružalaca pravne pomoći, i to na sva poslovno sposobna lica
		Nejasna odredba ZPP-a o licima koja mogu biti oslobođena od plaćanja sudskih troškova	U odredbu ZPP-a i Zakon o sudskim taksama zričito uključiti i pravna lica kao nosioce prava na oslobađanje od sudskih troškova/taksi
		Delotvornost prava na pravnu pomoć po pitanju obaveza države	U ZPP uneti odredbu o dužnosti suda da kontroliše rad zastupnika u zaštiti interesa lica kome je dodeljena besplatna pravna pomoć, uz poštovanje nezavisnosti pravničke profesije

T U P K U		Usko postavljeni kriterijumi za oslobađanje od sudskih troškova i dobijanje besplatne pravne pomoći	Proširiti odredbe ZPP-a i Zakona o opštem upravnom postupku, koje regulišu kriterijume za dobijanje besplatne pravne pomoći, na složenost slučaja, značaj samog pitanja za stranku i eventualnu pripadnost marginalizovanoj grupi
P R A V A	Ravnopravnost, kontradiktornost, jednakost oružja	Postojanje sistemske neravnopravnosti između parničnih stranaka	Davanje jednakih mogućnosti tužiocu i tuženom po pitanju podnošenja tužbe i odgovora na tužbu
		Ugrožena jednakost oružja u parnici trećim licima van intervencijskog dejstva	Odredbama ZPP-a omogućiti trećim licima van intervencijskog dejstva da iznesu svoj slučaj kad stupe u parnicu
K O J A S E O D N O S E	Javnost i usmenost rasprave	Diskreciono odlučivanje o prisustvu javnosti od strane sudova	
		Relativnost održavanja usmene rasprave u upravnim postupcima	Predvideti obaveznu usmenu raspravu u Zakonu o opštem upravnom postupku
		Nejavnost sednica Visokog saveta sudstva	Izmena odredaba Zakona o Visokom savetu sudstva i Poslovnika Visokog saveta sudstva, predvideti obaveznost održavanja javnih sednica Saveta
		Nije predviđeno objavljivanje pojedinačnih pravnih akata Visokog saveta sudstva	Uključiti u Zakon o Visokom savetu sudstva obavezno objavljivanje pojedinačnih pravnih akata Saveta
NA	Suđenje u razumnom roku	Neažurno objavljivanje odluka Ustavnog suda	Neophodnost ažurnog objavljivanja odluka Ustavnog suda
		Vreme trajanja postupaka po ustavnoj žalbi	Uvođenje mehanizama filtriranja ustavnih žalbi
S U D S		Usko postavljena obaveza regresiranja naknade usled utvrđene odgovornosti	U odredbe Zakona o sudijama uključiti opštu obavezu regresiranja naknade usled utvrđene odgovornosti sudije za povredu

K I P O S T U P A K		sudije za povredu prava na suđenje u razumnom roku	prava na suđenje u razumnom roku; pored radnji, kao osnovnog uzroka odgovornosti sudija za odugovlačenja u postupku, uvrstiti i propuštanja od strane sudija.
		Mogućnost diskrecionog odlučivanja o oceni merila za utvrđivanje povrede prava na suđenje u razumnom roku	U Zakonu o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku definisati standardni vremenski okvir za svaku kategoriju predmeta
		Postojanje sistemskog problema sa neizvršavanjem sudskih odluka	Poštovanje zakonskih odredaba kojima se reguliše pitanje prava na suđenje u razumnom roku

Pravo na pravično suđenje jeste ljudsko pravo, koje predstavlja bitan element vladavine prava. Od velike je važnosti da moć državnog aparata utiče afirmativno na poštovanje ovog ljudskog prava. Ukoliko se desi da država ugrožava prirodna i neotuđiva ljudska prava, pojedinac mora imati delotvoran mehanizam, putem koga će se zaštititi od samovolje države. Zbog važnosti ovog pitanja, proces sprovođenja presuda Evropskog suda ne sme zavisiti samo od volje i spremnosti konkretne države, koja je povredila ljudsko pravo na pravično suđenje. Nadzor konvencijskih organa nad ovim procesom nije dovoljno efikasan mehanizam. Neophodno je uvesti značajnije sankcionisanje država koje ne pristaju da se povinuju presudama Evropskog suda, kako bi se zaštitila prirodna tekovina ljudskih prava, prava koja važe za sve ljude, u kojima su svi pojedinci jednaki, prava koja država pojedincima ne može oduzeti.

LITERATURA

MONOGRAFIJE, ČLANCI, ZBORNICI

1. Akvinski, T.: *Izabrano delo*, Globus, Zagreb, 1981.
2. *Analiza rada sudova opšte i posebne nadležnosti za 2014. godinu*, Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije, mart 2015. godine.
3. An-Na'im, A.A.: *Universality of Human Rights: Mediatin Paradox to Enhance Practice*, *Human Rights today- 60 years of the Universal Declaration*, Eleven International Publishing, 2010.
4. Aristotel: *Politika*, Globus, Zagreb, 1988.
5. Aristotel: *Nikomarhova etika*, Globus, Zagreb, 1988.
6. Bahofen, J.J.: *Prirodno pravo i istorijsko pravo*, Dosije studio, Beograd, 2008.
7. Babić, I.: *Građansko pravo, knjiga 1 Uvod u građansko pravo*, Službeni glasnik, FEPPS, Beograd, Novi Sad, 2011.
8. Bernini: *Report on Neutrality, Impartiality and Independence, The Arbitral Process and Independence of Arbitrators*, ICC Publishing, 1991.
9. Becker, W.: *Ljudska prava: prilog analizi jednoga pojma*, *Politička misao, Croatian Political Science Review, Vol. 46 No. 3, 2009.*
10. Besson, S.; Zysset, A.: *Human Rights Theory and Human Rights History: A Tale of Two Odd Bedfellows*, *Ancilla Iuris (anci.ch) 2012: 204 – International Law and Ethics.*
11. Boučer, D.: *Prelaz od prirodnih prava do kulture ljudskih prava, Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011.
12. Bodiroga, N.: *Novi Zakon o parničnom postupku*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012.
13. Bodiroga, N.: *Izlučna tužba- nedelotvorno pravno sredstvo u Zakonu o izvršenju i obezbeđenju*, *Pravni život br. 11/2012.*
14. Bonine, J.E.: *Best Practices—Access to Justice (Agenda for Public Interest Law Reform)*, World Resources Institute, 2009.

15. Judge Borkowski, G.: Judicial Independence in the Light of art. 6. of the European Convention of Human Rights- selected aspects, *Teka Kom. Praw. – OL PAN*, 2014.
16. Carić, S.: *Komentar Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda*, Paragraf Co Paragraf Lex, Beograd, 2012.
17. Carić, S.: *Pravo na suđenje u razumnom roku u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava*, Službeni glasnik, Beograd, 2008.
18. Carić, S.: Izvršavanje presuda Evropskog suda za ljudska prava (neka iskustva), *Srpsko pravo i međunarodne sudske institucije- tematski zbornik Instituta za uporedno pravo*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2009.
19. Cappelletti, M.; Garth, B.: Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective, *27 Buffalo Law Review* 181, 1978.
20. Ciceron: *Zakoni*, Plato, Beograd, 2002.
21. Ciceron: *Država*, Plato, Beograd, 2002.
22. Čavoški, A.; Knežević-Bojović, A.: Uloga pravosuđa u procesu evropskih integracija, *Efekte integracije Srbije u Evropksu uniju*, FEFA, Beograd, 2009.
23. Čizmić, J.: O pružanju besplatne pravne pomoći, *Zbornik Pravnog fakulteta Rijeka (1991)*, v. 31, br. 1.
24. *Član 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, pravo na pravično suđenje*, priručnik za advokate, Interights program, 2006.
25. Čolović, V.: Regulisanje pristupa sudu u sporovima sa elementom inostranosti (prekograničnim sporovima) u zakonodavstvu Evropske Unije, *Zbornik radova, Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva*, Beograd, 2010.
26. Ćurković, S.: Nezavisnost i nepristrasnost sudijske funkcije, *Pravna riječ* 18/2009.
27. D'Antrev, A.P.: *Prirodno pravo*, Cid Podgorica, 2001.
28. Davitkovski, B.; Davitkovska, E.; Gocevski, D.: Odnos između upravnog (javnog) prava i građanskog (privatnog) prava vs. kodifikacije građanskog prava, *Zbornik radova Harmonizacija građanskog prava u regionu*, Istočno Sarajevo, 2013.
29. *Dialogue between judges*, Council of Europe, Strasbourg, 2006.
30. Van Dijk, P.; van Hoof, G.J.H.: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Kluwer Law International, 1998.
31. Ditertr, Ž.: *Izvodi iz najznačajnijih odluka Evropskog suda za ljudska prava*, Savet Evrope, 2004.

32. Dimitrijević, V.; Paunović, M.; Đerićem, V.: *Ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Dosije, Beograd, 1997.
33. Donnelly, J.: The Social Construction of International Human Rights, u T. Dunne; N.J. Wheeler: *Human Rights in Global Politics*, Cambridge University Press, 2002.
34. Dvorkin, R.: *Suština individualnih prava*, CID, Beograd-Podgorica, 2001.
35. Dža'fari, M.T.: *Univerzalna ljudska prava, proučavanje i komparacija islamskog i zapadnog pravnog sistema*, Fondacija Mulla Sadra, Sarajevo, 2014.
36. *European judicial systems, Efficiency and quality of justice, European Commission for the Efficiency of Justice*, Council of Europe, 2010.
37. Ehlers, D.: *European Fundamental Rights and Freedoms*, De Gruyter Recht, 2007.
38. Edel, F.: *The length of the civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights*, Council of Europe Publishing, 2007.
39. Fabri, M; Langbroek, P.: *Delay in judicial proceedings : a preliminary inquiry into the relation between the demands of the reasonable time requirements of article 6, 1 ECHR*, CEPEJ 2003, 20 rev.
40. *Funkcionalna analiza pravosuđa u Srbiji- kratak pregled nalaza sa preporukama*, Svetska banka, 2014.
41. Gaillard; Pingel- Lenuzza: *International Organisations and Immunity from Jurisdiction: To Restrict or To Bypass*, ICLQ, 2001.
42. Galev, G.: Pravda, pravičnost i pravo, *Pravni život br. 12/2005*.
43. Gajin, S.: *Ljudska prava, pravno-sistemska okvir*, CUPS, Beograd, 2012.
44. Gewirth, A.: *The Community of Rights*, Chicago, London, The University of Chicago Press, 1996.
45. Gomien, D.; Harris, D.J.; Zwaak, L.: *Law and Practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter*, Council of Europe Publishing, 1996.
46. Gomien, D.: *Kratki vodič kroz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima*, Savet Evrope, 2005.
47. Gordon, R.; Ward, T.: *Judicial Review and The Human Rights Act*, Cavendish Publishing Limited, 2000.
48. Grotius, H.: *On the Law of War and Peace*, Cambridge: Cambridge University Press, 2012.

49. Grbić, S.; Bodul, D.; Smokvina, V.: Diskriminacija osoba sa invaliditetom, *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta Rijeka (1991) v. 33, br. 2, 2012.*
50. Grgić, A.; Mataga, Z.; Longar, M.; A. Vilfan: *Pravo na imovinu prema Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima, vodič za primenu Evropske konvencije o ljudskim pravima i protokola uz nju*, Savet Evrope, Beograd, 2009.
51. *Guide to good practice in respect of domestic remedies*, Council of Europe, 2013.
52. Hamer, K.: *Public v. private hearing and publicity*, Handerson Chambers, 2009.
53. Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Warbrick: *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2014.
54. Harris; Boyl; Warbick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2009.
55. Hobs, T.: *Levijatan*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.
56. *Hobbes. T.: Man and Citizen*, Indianapolis Hackett Publishing Company, 1991.
57. Jacobs, F.G.; White, R.; Ovey, C.: *The European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2010.
58. Jefferson, T.: Writings, Letter to Henry Lee, May 8, 1825, (New York: Library of America, 1984), J.H. Morrison: John Witherspoon's Revolutionary Religion, u *The Founders on God and Government*, Rowman and Littlefield Publishers, Inc., 2004.
59. Jayawickrama, N.: *The Judicial Application of Human Rights Law, national, Regional and International Jurisprudence*, Cambridge University Press, 2002.
60. Jakšić, A.: *Građansko procesno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012.
61. Jakšić, A.: *Evropska konvencija o ljudskim pravima-komentar*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2006.
62. Jowell, J.;Cooper, J.: *Understanding Human Rights and Principles*, Hart Publishing, 2001.
63. Kantorovič, H.: *Borba za pravnu nauku*, Dosije, Beograd, 2006.
64. Kandić, T.R.: *Sudska vlast u Republici Srbiji*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2015.
65. Kalanj, R.: Moć i nemoć ljudskih prava, *Socijalna ekologija Zagreb, vol. 5 (1996), No. 1.*
66. Kelzen; H.: *Čista teorija prava*, Pravni fakultet-Centar za publikacije, Beograd, 1998.

67. *Kompatibilnost jugoslovenskog prava sa odredbama Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, Beograd, 2002.
68. Konstantinović-Vilić, S. i autori: *Pravo na pravnu pomoć i kvalitet pravne pomoći pružene građanima u krivičnom postupku i postupku izdržavanja kazne*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta, Niš, 2007.
69. Kosanović, S.: *Pružanje pravne pomoći, Zastupanje i punomoćstvo*, zbornik radova, Glosarium, Beograd, 2009.
70. Krapac, D.: Neovisnost sudaca kao postulat prane države: njemačka iskustva, hrvatski problemi, *Politička misao vol XXXIV (1997), br. 1*.
71. Krstić, D.: Moral i pravo u naše doba, *Pravni život br. 12/2012*.
72. Lauterpacht, H.: *International Law and Human Rights*, Archon Books, USA, 1968.
73. Lambert-Abdelgawad, E.: *The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights*, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2002.
74. Lazarević, A.P.: *Teorija tumačenja zakona i sudska praksa*, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 1934.
75. Lazić, M.: *Subjekti besplatne građanskopravne pomoći u Republici Srbiji*, *Zbornik radova Zakonodavni i institucionalni okvir nezavisnog sudstva u Republici Srbiji*, Niš, 2009.
76. Lawyers Committee for Human Rights: *What is a Fair Trial, A Basic Guide to Legal Standards and Practice*, New York, 2000.
77. *Legal aid in Europe: minimum requirements under international law*, Open Society Justice, 2015.
78. Lewis, V. Bradley: Plato's Minos: The Political and Philosophical Context of the Problem of Natural Right, *The Review of Metaphysics, vol. 60, no. 1*, 2006.
79. Lilić, S.: *Res administrativa (upravna stvar)*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2011.
80. Lilić, S.: *Upravno pravo, upravno procesno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
81. Lič, F.: *Obraćanje evropskom sudu za ljudska prava*, Beogradski centar za ljudska prava / Misija OEBS u Srbiji, Beograd, 2007.
82. Lok, Dž.: *Dve rasprave o vladi*, Utopija, Beograd, 2002.
83. Lončar, Z.: *Predmet upravnog spora*, *Pravni život br. 10/2014*.

84. Lončar, Z.: Primena evropskih standarda u upravnom sporu u Srbiji, *Pravni život br. 5-6/2013*.
85. Loukis Loucaides-judge: *An Alternative View on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights, A Collection of Separate Opinions (1998-2007)*, Leiden, The Netherlands, 2008.
86. *Ljudska prava u Srbiji 2011*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2012.
87. *Ljudska prava u Srbiji 2014, pravo, praksa i međunarodni standardi ljudskih prava*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2015.
88. *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011.
89. Matijević, M.V.: Od sveobuhvatnih reformi do privremenog rešenja: Protokol br. 14 bis uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda), *Srpsko pravo i međunarodne institucije*, Institut za uporedno pravo, Beograd, 2009.
90. Marinković, T.: Pravna priroda evropskog prava ljudskih prava, *Razvoj pravnog sistema Srbije i harmonizacija sa pravom EU*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
91. Marković, B.S.: O pravičnosti i pozitivnom pravu, *Pravni život br. 9-10/1994*.
92. Marković, B.S.: *O pravednom pravu*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013.
93. Marković, B.S.: Pravičnost kao izvor prava, *Arhiv za pravne i društvene nauke, 1-2/2006*.
94. Marasinghe: *The Modern Law of Sovereign Immunity*, MRL, 1991.
95. Matscher, F.;Petzold, H.: *Protectiong Human Rights: The European Dimension*, Heymanns Verlag KG, 1988.
96. Martin, R.: Rights and Human Rights, *Multiculturalism, identity, and rights*, Routledge: London, 2003.
97. Medar, S.; Parlić, J.: Pravičnost suđenja u upravnom sporu, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, LXIV, 2013*.
98. Milenković, S.: *Međunarodni nadzor nad primenom paktova o pravima čoveka*, Prosvetni pregled, Beograd, 1984.
99. Mitrović, D.M.: *Država, pravo, pravda, pravnici*, Službeni glasnik, Beograd, 2009.
100. Mitrović, D.M.: Idealistički i realistički pojam prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, 2013-1*.

101. Monteskje: *O duhu zakona*, Filip Višnjić, Beograd, 1989.
102. Mol, N.; Harbi, K.: *Pravo na pravično suđenje, vodič za primenu čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima*, Savet Evrope, Beograd, 2007.
103. *Model zakona o razlozima i postupku ograničenja i zaštite pojedinih prava i sloboda* (ur. Saša Gajin), CUPS, Beograd, 2012.
104. Morgenstern, F.: *Legal Problems of International Organizations*, Cambridge University Press, 1986.
105. Mowbray, A.: *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, 2007.
106. Nastić, M.: Uloga Evropskog suda za ljudska prava i domaćih ustavnih sudova, *Pravni život br. 14/2009*.
107. Nastić, M.: Zaštita izbornog prava, *Preporuke za izmenu izbornog zakonodavstva u Srbiji*, National Democratic Institute for International Affairs, Beograd, 2011.
108. Nenadić, B.: Dva pitanja od značaja za odnos Ustavnog suda i sudstva, *Pravni informator, broj 1/2008*.
109. Nojman, F.: *Tipovi prirodnog prava*, Dosije studio, Beograd, 2013.
110. Omejec, J.: *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Evropskog suda za ljudska prava*, Novi informator, Zagreb, 2013.
111. *Odluke i presude Evropskog suda za ljudska prava V, donete u odnosu na Republiku Srbiju za period mart 2011.-mart 2012.*, Ministarstvo pravde Vlade Republike Srbije, 2012.
112. Palačković, D.: Standard “pravično suđenje” u stečajnom postupku, *Pravo i privreda, br. 4-6, 2014*.
113. Palačković, D.: Zaštita prava na suđenje u razumnom roku, *Pravna riječ god. 6, br. 20(2009)*.
114. Perelman, H.: *Pravo, moral i filozofija*, Nolit, Beograd, 1983.
115. Piechowiak, M.: What are Human Rights? The Concept of Human Rights and Their Extra-legal Justification, u R. Hanski; M. Suksi: *An Introduction to the International Protection of Human Rights. A Textbook*, Turku: Abo Akademi university, Institute for human rights, 1999.
116. Perović, S.: Prirodno pravo u filozofskom i normativnom spisu, *Arhiv za pravne i društvene nauke 1906-2006, 1-2*, Beograd, 2006.

117. Perović, S.: *Ljudska prava tekovina škole prirodnog prava*, Centar za publikacije Pravnog fakulteta Univerziteta, Beograd, 1998.
118. Platon: *Protagora*, Kultura, Beograd, 1968.
119. Platon: *Država*, Dereta, Beograd, 2005.
120. Platon: *Zakoni*, BIGZ, Beograd, 1971.
121. Poznić, B.; Rakić-Vodineć, V.: *Građansko procesno pravo*, Službeni glasnik, Beograd, 2010.
122. Poznić, B.; Rakić-Vodineć, V., *Građansko procesno pravo*, Službeni glasnik, Beograd, 2015.
123. Power, A., Judge of the European Court of Human Rights: *Judicial Independence and the Democratic Process: Some Case Law of the European Court of Human Rights*, International bar association conference, International Bar Association, 2012.
124. *Prava čoveka, zbornik dokumenata*, Prometej, Beograd, 1991.
125. *Pravo na suđenje u razumnom roku, zbirka izabranih presuda Evropskog suda za ljudska prava u slučajevima protiv Bosne i Hercegovine, Hrvatske, Makedonije, Slovenije i Srbije*, Centar za ljudska prava Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2009.
126. *Primena standarda pravičnog suđenja u pravosudnom sistemu Srbije, primena tranzicionih zakona u Srbiji 2014. godine*, Inicijativa mladih za ljudska prava, 2015.
127. *Priručnik o sudskoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, član 6, građanska prava i obaveze i suđenje u razumnom roku*, The AIRE Centre, Pravosudna akademija, 2014.
128. *Pravni leksikon*, Savremena administracija, Beograd, 1970.
129. Radbruh, G.: *Filozofija prava*, Nolit, Beograd, 1980.
130. Rakić- Vodineć, V.: Sudstvo i ustavni principi u pravosuđu, *Pravda u tranziciji br. 8*, 2007.
131. Rakić- Vodineć, V.: Ograničena odgovornost sudije za štetu-neophodna privilegija koja obezbeđuje nezavisnost ili učvršćivanje sudijske neodgovornosti, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 63, (3-4) 717-742, 2013.
132. Rakić-Vodineć, V.: Kojim putem ka vladavini zakona, *Republika broj 476-477*.

133. *Razumevanje ljudskih prava, priručnik o obrazovanju za ljudska prava*, Ministarstvo za ljudska i manjinska prava Srbije i Crne Gore, Beogradski centar za ljudska prava, 2005.
134. Rid, K.: *Evropska konvencija o ljudskim pravima, vodič za praktičare*, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd, 2007.
135. *Right to a fair trial under the European Convention of Human Rights*, Interights, 2009.
136. Reinisch, A.: European Court Practice Concerning State Immunity from Enforcement Measures, *The European Journal of International Law Vol. 17 no.4*, 2006.
137. Reljanović, M.: Pravna pomoć u zemljama Centralne i Istočne Evrope-uporednopravni pregled, *Pravna pomoć*, S. Gajin i autori, CUPS, Beograd, 2007.
138. *Report on the effectiveness of national remedies in respect of excessive length of proceedings*, Study no. 316/2004, Strazbur, 2007.
139. Robertson, A.H.; Merrils, J.G.: *Human Rights in Europe*, Manchester University Press Melland Schill Studies, 2001.
140. Rozakis, C.: The right to a fair trial in civil cases, *Judicial Studies Institute Journal*, Vol. 4, no. 2, 2004.
141. Savić, S.: Pravne vrijednosti, *Godišnjak Pravnog fakulteta Univerziteta u Banjoj Luci*, 33/2011.
142. Sen, A.: Elements of the Theory of Human Rights, *Philosophy and Public Affairs*, 2004, 32, 4.
143. Simon, J.; Emmerson, B.: *Human Rights Practice*, Thomson, Sweet and Maxwell, 2007.
144. Simović, D.: Ustavna žalba- teorijskopravni osnov, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu, godina LX, 1/2012*.
145. Simović, D.; Avramović, D.; Zekavica, R.: *Ljudska prava*, Kriminalističko-policajska akademija, Beograd, 2013.
146. Shaw, M.N.: *International Law*, Cambridge University Press, 2003.
147. Stanković, G.: Pravo na pravično suđenje i pravo na nezavisnog i nepristrasnog sudiju, *Evropski sistem zaštite ljudskih prava: iskustva i novi izazovi, zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 2005.

148. Stojanović, D.M.: *Osnovna prava čoveka: ljudska prava i slobode u ustavima evropskih država*, Institut za pravna i društvena istraživanja, Niš, 1989.
149. Stojanović, D.; Antić, O.: *Uvod u građansko pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2004.
150. *Study on the Transparency of Costs of Civil Judicial Proceedings in the European Union, final report*, Commission Europeenne, Contract JLS/2006/C4/007-30-CE-0097604/00-36.
151. Summers, R.: Evaluating and Improving Legal Process - A Plea for "Process Values, *60 Cornell Law Review* 1,1974.
152. *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights, Annual report 2011*, Council of Europe, 2012.
153. *Supervision of the execution of judgments and decisions of the European Court of Human Rights*, Committee of Ministers, Council of Europe, 2013.
154. *Supervision of the execution of judgments and decisions of the ECHR*, Committee of Ministers, Council of Europe, 2014.
155. Šarin, D.: Položaj ustavnog suda RH s motrišta diobe vlasti i ustavne garancije njegove neovisnosti, *Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu*, vol. 62, no. 5-6, 2012.
156. Šarkić, N.; Nikolić, M.: Kako do efikasnog i pravičnog izvršenja, *Pravni život br.12, tom IV*, Beograd, 2010.
157. Tomić, Z.: *Opšte upravno pravo*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2015.
158. *The improvement of domestic remedies with particular emphasis on cases of unreasonable length of proceedings*, Directorate General of Human Rights Council of Europe, 2006.
159. *The ECHR in 50 questions*, European Court of Human Rights, Council of Europe, 2014.
160. Triva, S.; Dika, M.: *Građansko parnično procesno pravo*, Narodne novine, Zagreb, 2004.
161. *Tri A za građane: pristup informacijama, savetima i aktivnoj pomoći*, Yucom, Beograd, 2013.
162. Trgovčević-Prokić, M.: Postupak radi utvrđivanja vremena i mesta rođenja i potreba za reformisanjem vanparničnog procesnog prava, *Pravni život*, 3-4/2015.

163. Tasioulas, J.: On the nature of human rights, in G. Ernst and J-C. Heilinger (eds), *The Philosophy of Human Rights: Contemporary Controversies* (Walter de Gruyter), Gottingen, 2012.
164. *The ECHR in facts and figures*, European Court of Human Rights, 2015.
165. Tugendhat, E.: Kontroverza o ljudskim pravima, *Ljudska prava, preispitivanje ideje*, Službeni glasnik, Beograd, 2011.
166. Vasiljević, V.: Prava čoveka između politike i prava, *Prava čoveka, zbornik dokumenata*, Beograd, 1991.
167. Vitkauskas, D.; Dikov, G.: *Protecting the right to a fair trial under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe, Strasbourg, 2012.
168. Vodinelić, V.: Pravna pomoć u uporednom i našem pravu, sada i ubuduće, *Pravna pomoć*, Gajin, S. i autori, CUPS, Beograd, 2007.
169. Vodinelić, V.V.: *Javno i privatno pravo*, doktorska disertacija, 1986.
170. Vodinelić, V.V.: Razlikovanje javnog i privatnog prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 5, 1982.
171. Voermans, W.: Judicial transparency furthering public accountability for new judiciaries, *Utrecht Law Review* 06/2007.
172. Vukadinović, G.: Savremena škola prirodnog prava, *Pravni život* br. 12/2012.
173. Wawrzyniak, N.; Esposito, G.: The independence of lawyers: an essential condition for the protection and promotion of Human Rights and the Rule of Law, *Human Rights and UK Practice Review*, 2000.
174. Walters, G.J.: *Human Rights in Theory and Practice: A Selected and Annotated Bibliography, with an Historical Introduction*, Metuchen, New Jersey & London: Scarecrow Press, and Pasadena, CA & Englewood Cliffs, N.J.: Salem Press, 1995.
175. Zoroska-Kamilovska, T.: Reforme sistema izvršenja u državama regiona, konceptualne sličnosti i razlike, kontroverze i dileme, *Zbornik radova „Harmonizacija građanskog prava u regionu“*, Skoplje, 2013.

MEĐUNARODNI PRAVNI IZVORI

176. Afrička povelja o pravima čoveka i naroda od 27. juna 1981. godine, *Prava čoveka, zbornik dokumenata*, Beograd, 1991.

177. Bečka konvencija o diplomatskim odnosima od 18. aprila 1961. godine, "*Službeni list SFRJ*" - dodatak, 2/64.
178. Haška konvencija o građanskom postupku, „*Sl. l. SFRJ MU*” br. 6/62.
179. *Justinijanova Digesta*, prva knjiga, Službeni glasnik, Beograd, 1997.
180. Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima, „*Sl. l. SFRJ MU*” br. 4/88.
181. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, „*Službeni list SFRJ*”, broj 7/71.
182. Deklaracija o nezavisnosti (The Declaration of Independence) 1776, *Temelji moderne demokratije, izbor deklaracija i povelja o ljudskim pravima (1215-1990)*, Zavod za udžbenike, Dosije studio, Beograd, 2011.
183. Povelja o osnovnim pravima EU (Charter of Fundamental Rights of the European Union) 2007/C 303/01, *Official Journal of the European Union (C 303)*, Volume 50, od 14.12.2007. godine.
184. Ugovor o osnivanju Evropske zajednice (Treaty Establishing the European Community), 2006 *O.J. (C 321)* 37.
185. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima od 10. decembra 1948. godine, *Prava čoveka, zbornik dokumenata*, Beograd, 1991.
186. Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, „*Sl. list SCG- Međunarodni ugovori*“, br. 9/2003.
187. Zakon o ratifikaciji Konvencije Ujedinjenih nacija o pravima deteta, „*Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori*”, broj 15/90 i „*Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori*”, br. 4/96 i 2/97.
188. Zakon o ratifikaciji Statuta Saveta Evrope, "*Sl. list SCG -Međunarodni ugovori*", br. 2.

NACIONALNI PRAVNI IZVORI

189. Poslovnik Visokog saveta sudstva, "*Sl. glasnik RS*", br. 43/2009.
190. Sudski poslovnik, ("*Sl. glasnik RS*", br. 110/2009, 70/2011 i 19/2012).
191. Strategija razvoja sistema besplatne pravne pomoći u Republici Srbiji, II, 1. Obaveze RS, "*Sl. glasnik RS*", br. 74/2010.
192. Ustav RS, „*Sl. glasnik RS*“, br. 98/2006.

193. Ustavni zakon za sprovođenje Ustava, „*Sl. glasnik RS*“, 98/06.
194. Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, „*Narodne novine*“, br. 49/2002 od 3. maja 2002.godine.
195. Zakon o parničnom postupku iz 2004. godine, "Službenom glasniku RS", broj 125/04.
196. Zakon o vanparničnom postupku RS, "*Sl. glasnik SRS*", br. 25/82 i 48/88 i "*Sl. glasnik RS*", br. 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014 i 6/2015.
197. Zakon o upravnim sporovima RS, "*Sl. glasnik RS*", br. 111/2009.
198. Zakon o stečaju: "*Sl. glasnik RS*", br. 104/2009, 99/2011 - dr. zakon, 71/2012 - odluka US i 83/2014.
199. Zakon o parničnom postupku RS, "*Sl. glasnik RS*", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US i 55/2014.
200. Zakon o izmenama i dopunama Zakona o parničnom postupku, objavljenom u „*Službenom glasniku RS*“, broj 111/09.
201. Zakon o uređenju sudova Republike Srbije, "*Sl. glasnik RS*", br. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - dr. zakon, 78/2011 - dr. zakon, 101/2011 i 101/2013.
202. Zakon o opštem upravnom postupku, "*Sl. list SRJ*", br. 33/97 i 31/2001 i "*Sl. glasnik RS*", br. 30/2010.
203. Zakon o državnim službenicima RS, „*Sl. glasnik RS*“, br. 79/2005, 81/2005 - ispr., 83/2005 - ispr., 64/2007, 67/2007 - ispr., 116/2008, 104/2009 i 9.
204. Zakon o eksproprijaciji RS, „*Sl. glasnik RS*“, br. 53/95, "*Sl. list SRJ*", br. 16/2001 - odluka SUS i "*Sl. glasnik RS*", br. 20/2009 i 55/2013 - odluka US.
205. Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju RS, "*Sl. glasnik RSŽ*", br. 34/2003, 64/2004 - odluka USRS, 84/2004 - dr. zakon, 85/2005, 101/2005 - dr. zakon, 63/2006 - odluka USRS, 5/2009, 107/2009, 101/2010, 93/2012, 62/2013, 108/2013, 75/2014 i 142/2014.
206. Zakon o zdravstvenom osiguranju RS, „*Sl. glasnik RS*“, br. 107/2005, 109/2005 - ispr., 57/2011, 110/2012 - odluka US, 119/2012, 99/2014, 123/2014 i 126/2014 - odluka US.

207. Zakon o sudijama, "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 58/2009 - odluka US, 104/2009, 101/2010, 8/2012 - odluka US, 121/2012, 124/2012 - odluka US, 101/2013, 111/2014 - odluka US, 117/2014 i 40/2015.
208. Zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama, „Službeni glasnik RS“, broj 101/10.
209. Zakon o lokalnoj samoupravi RS, "Sl. glasnik RS", br. 129/2007 i 83/2014 - dr. zakon.
210. Zakon o advokaturi RS, "Sl. glasnik RS", br. 31/2011 i 24/2012 - odluka US.
211. Zakon o azilu RS, "Sl. glasnik RS", br. 109/2007.
212. Zakon o slobodnom pristupu informacijama od javnog značaja RS, "Sl. glasnik RS", br. 120/2004, 54/2007, 104/2009 i 36/2010.
213. Zakon o izvršenju i obezbeđenju RS, („Službeni glasnik RS“, br. 116/15).
214. Zakon o izvršenju i obezbeđenju, “Službeni glasnik RS”, br. 31/2011 i 99/2011 - dr. zakon.
215. Zakon o sudskim taksama RS, "Sl. glasnik RS", br. 28/94, 53/95, 16/97, 34/2001 - dr. zakon, 9/2002, 29/2004, 61/2005, 116/2008 - dr. zakon, 31/2009, 101/2011, 93/2012 i 93/2014.
216. Zakon o Ustavnom sudu RS, "Sl. glasnik RS", br. 109/2007, 99/2011, 18/2013 - odluka US i 40/2015 - dr. zakon.
217. Zakon o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku RS, „Službeni glasnik RS“ br. 42/2015.
218. Zakon o Visokom savetu sudstva, "Sl. glasnik RS", br. 116/2008, 101/2010 i 88/2011.
219. Zakon o posredovanju-medijaciji, „Službeni glasnik RS“, 18/05.

PRESUDE I ODLUKE EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

220. *A.B. v. Slovakia*, 41784/98, 04.03.2003.
221. *Adams and Benn v. The UK*, br. 28979/95 i 30343/96, 13.01.1997.
222. *Aerts v. Belgium*, 25257/94, 30.07.1998.
223. *Airey v. Ireland*, 6289/73, 09.10.1979.
224. *Al-Adsani v. UK*, 35763/97, 21.11.2001.
225. *Allan Jacobsson (No. 2) v. Sweden*, 16970/90, 19.02.1998.

226. *Altun v. Turkey*, 24561/94, 01.06.2004.
227. *Anđelković v. Serbia*, 1401/08, 09.04.2013.
228. *Apicella v. Italy*, 64890/01, 29.03.2006.
229. *Artico v. Italy*, 6694/74, 13.7.1980.
230. *Atanasovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, 36815/03, 14.01.2010.
231. *Axen v. the Federal Republic of Germany*, 8273/78, 08.12.1983.
232. *B. and P. v. The United Kingdom*, 36337/97 35974/97, 24.04.2001.
233. *Baraona v. Portugal*, 10092/82, 08.07.1987.
234. *Batsanina v. Russia*, 3932/02, 26.05.2009.
235. *Beian v. Romania*, 30658/05, 06.12.2007.
236. *Belilos v. Switzerland*, 10328/83, 29.04.1988.
237. *Benthem v. The Netherlands*, 8848/80, 23.10.1985.
238. *Berkova v Slovakia*, 67149/01, 24.03.2009.
239. *Berlin v. Luxembourg*, 44978/98, 15.07. 2003.
240. *Bertuzzi v. France*, 36378/97, 13.02.2003.
241. *Blaga v. Romania*, 54443/10, 01.07.2014.
242. *Bock v. the Federal Republic of Germany*, 29.03.1989.
243. *Borgers v. Belgium*, 12005/86, 30.10.1991.
244. *Bottazzi v. Italy*, 34884/97, 28.7.1999.
245. *Bracci v. Italy*, 36822/02, 13.10.2005.
246. *Brandstetter v. Austria*, 11170/84, 12876/87, 13468/87, 28.08.1991.
247. *Brualla Gomez de la Torre v. Spain*, 26737/95, 19.12.1997.
248. *Brumarescu v. Romania*, 28342/95, 28.10.1999.
249. *Buchholz v. Germany*, 7759/77, 06.05.1981.
250. *Buj v. Croatia*, 24661/02, 01.06. 2006.
251. *Bujković v. Montenegro*, 40080/08, 10.03.2015.
252. *Bulović protiv Srbije*, 14145/04, 01.04.2008.
253. *Burdov v. Russia*, 59498/00, 07.05.2002.
254. *Campbell and Fell V. The United Kingdom*, 7819/77 7878/77, 28.06.1984.
255. *Cardarelli v. Italy*, 12148/86, 27.02.1992.
256. *Čeh protiv Srbije*, 9906/04, 01.07.2008.
257. *Chahal v. UK*, 22414/93, 15.11.1996.

258. *Cingilli Holding A.S. and Cingillioglu v. Turkey*, 31833/06 37538/06, 21.07.2015.
259. *Ciricosta and Viola v. Italy*, 19753/92, 04.12.1995.
260. *Cocchiarella v. Italy*, 64886/01, 29.03.2006.
261. *Coëme and Others v. Belgium*, 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, 22.06.2000.
262. *Croissant v. Germany*, 13611/88, 25.09.1992.
263. *Cvetković protiv Srbije*, 17271/04, 10.06.2008.
264. *Cyprus v. Turkey*, 25781/94, 10.05.2001.
265. *Daktaras v Lithuania*, 42095/98, 10.10.2000.
266. *Damnjanović protiv Srbije*, 5222/07, 18.11.2008.
267. *Demicoli v. Malta*, 13057/87, 27.08.1991.
268. *Debelić v. Croatia*, 2448/03, 26.05.2005.
269. *Deryan v. Turkey*, 41721/04, 21.07.2015.
270. *Diamantides v. Greece*, 71563/01, 19.5.2005.
271. *Diennet v. France*, 18160/91, 26.09.1995.
272. *Dimitrijević i Jakovljević protiv Srbije*, 34922/07, 19.01.2010.
273. *Dimitrov and Others v. Bulgaria*, 77938/11, 01.07.2014.
274. *Diriöz v. Turkey*, 38560/04, 31.05.2012.
275. *DMD GROUP, a.s. v. Slovakia*, 19334/03, 05.10.2010.
276. *Dumanovski v. FYROM*, 13898/02, 08.12.2005.
277. *Dombo Beheer v. Netherlands*, 14448/88, 27.10.1993.
278. *Drobnjak v. Serbia*, 36500/05, 13.10.2009.
279. *Edition Periscope v. France*, 11760/85, 26.03.1992.
280. *Ekbatani v. Sweden*, 10563/83, 26.05.1988.
281. *EM LINIJA D.O.O. v. Croatia*, 27140/03, 22. 11.2007.
282. *Engel and Others v. Netherlands*, 5100/71 5101/71 5102/71, od 08.06.1976.
283. *Eriksson v. Sweden*, 11373/85, 22.07.1989.
284. *Erkner and Hofauer v. Austria*, 9616/81, 23.04.1987.
285. *Eskelinen and Others v. Finland*, 63235/00, 19.04.2007.
286. *Ettl. v. Austria*, 9273/81, 23.04.1987.
287. *EVT Company v. Serbia*, 3102/05, 21.06.2007.
288. *Fatullayev v. Azerbaijan*, 40984/07, 04.10.2010.
289. *Fedotova v. Russia*, 73225/01, 13.09.2006.

290. *Felbab protiv Srbije*, 14011/07, 14.04.2009.
291. *Feldbrugge v. the Netherlands*, 8562/79, od 29.05.1986.
292. *Ferizović protiv Srbije*, 65713/13, 26.11.2013.
293. *Ferrazzini v. Italy*, 44759/98, 12.07.2001.
294. *Ferreira Alves (No. 3) v. Portugal*, 25053/05, 21.06.2007.
295. *Findlay v. The United Kingdom*, 22107/93, 25.02.1997.
296. *Fogarty v. The United Kingdom*, 37112/97, 21.11.2001.
297. *Fredin v. Sweden*, 18928/91, st. 21, 23.02.1994.
298. *Frydlander v. France*, 30979/96, 07.06.2000.
299. *Fuhler v. Ukraine*, 71186/01, 07.06.2005.
300. *Garcia Hernández v. Spain*. 15256/07, 16.11.2010.
301. *Gavrilo Nikač protiv Srbije*, 17224/03, 17. 05.2011.
302. *Georgiadis protiv Grčke*, 21522/93, 29.05.1997.
303. *Geršak v. Slovenia*, 35475/02, 27.05.2008.
304. *Goc v. Turkey*, 36590/97, 11.07.2002.
305. *Goddi v. Italy*, 8966/80, 09.04.1984.
306. *Golder v. The United Kingdom*, 4451/70, 21.02.1975.
307. *Golubović v. Croatia*, 43947/10, 27.11.2012.
308. *Granos Organicos Nacionales S.A. v. Germany*, 19508/07, 22.03.2012.
309. *Grudić protiv Srbije*, 31925/08, 17.04.2012.
310. *Guincho v. Portugal*, 8990/80, 10.07.1984.
311. *Gurov v. Moldova*, 36455/02, 11.07.2006.
312. *Guzicka v. Poland*, 55383/00, 13.07.2004.
313. *H. v. Belgium*, 8950/80, 30.11.1987.
314. *Habsburg- Lothringen protiv Austrije*, 15344/89, 14.12.1989.
315. *Hakansson i Stuesson v. Sweden*, 11855/85, 21.02.1990.
316. *Hatton v. United Kingdom*, 36022/97, 08.07.2003.
317. *Helmens v. Sweden*, 11826/85, 29.10.1991.
318. *Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland*, 23614/08, 28.02.2011.
319. *Hentrich v. France*, 13616/88, 22. 09.1994.
320. *Hit d.d. Nova Gorica v. Slovenia*, 50996/08, 05.06.2014.
321. *Hokkanen v. Finland*, 19823/92, 23.09.1994.
322. *Holm v Sweden*, 14191/88, 25.11.1993.

323. *Hornsby v. Greece*, 18357/91, 19.03.1997.
324. *Ilić protiv Srbije*, 30132/04, 09.10.2007.
325. *Incal v. Turkey*, 22678/93, 09.06.1998.
326. *Jasiuniene v. Lithuania*, no. 41510/98, 6.03.2003.
327. *Jason and Others v. The United Kingdom*, 8793/79, 21.02.1986.
328. *Jevremović protiv Srbije*, 3150/05, 17.07. 2007.
329. *Johnston and Others v. Ireland*, 9697/82, 18.12.1986.
330. *Jones and Others v. The United Kingdom*, 34356/06, 40528/06, 14.01.2014.
331. *Joos v. Switzerland*, 43245/07, 15.11.2012.
332. *Jovanović protiv Srbije*, 32299/08, 02.10.2012.
333. *Julio Bou Gibert and El Hogar Y La Moda J.A. v. Spain*, 14929/02, 13.05.2003.
334. *Julius Kloiber Schlachthof GmbH and Others v. Austria*, 21565/07, 21572/07, 21575/07 i 21580/07, 04.04.2013.
335. *K v. Switzerland*, 14090/88, 14.12.1988.
336. *Kačapor protiv Srbije*, 2269/06, 3041/06, 3042/06, 3043/06, 3045/06, 3046/06, 15.01.2008.
337. *Kadlec and Others v. Czech Republic*, 49478/99, 25.05.2004.
338. *Karra v. Greece*, 4849/02, 02.06.2006.
339. *Keegan v. Ireland*, 16969/90, 26.05.1994.
340. *Kennedy v. the United Kingdom*, 26839/05, 18.05.2010.
341. *Khrabrova v. Russia*, 18498/04, 02.10.2012.
342. *Kinsky v. Czech Republic*, 42856/06, 09.02.2012.
343. *Kleyn and Others v. The Netherlands*, 39343/98, 39651/98, 43147/98, 46664/99, 06.05.2003.
344. *König v. Germany*, 6232/73, 28.06.1978.
345. *Koottummel v. Austria*, 49616/06, 10.12.2009.
346. *Kormacheva v. Russia*, 53084/99, 29.01.2004.
347. *Kostić protiv Srbije*, 41760/04, 25.11.2008.
348. *Kostovska v. The FYR of Macedonia*, 44353/02, 15.06.2006.
349. *Krčmář and Others v. the Czech Republic*, 35376/97, 03.03.2000.
350. *Kress v. France*, 39594/98, 07.06.2001.
351. *Kreuz v. Poland*, 28249/95, 19.06.2001.
352. *Krivošej protiv Srbije*, 42559/08, 13.04.2010.

353. *Kudla v. Poland*, 30210/96, 26.10.2000.
354. *Kurić and Others v. Slovenia*, 26828/06, 26.06.2012.
355. *Kyprianou v. Cyprus*, 73797/01, 15.12.2005.
356. *Kyrtatos v. Greece*, 41666/98, 22.03.2003.
357. *L v. Sweden*, 10801/84, 20.01.1986.
358. *L'erabliere A.S.B.L. v. Belgium*, 49230/07, 24.05.2009.
359. *Langborger v Sweden*, 11179/84, 22.06.1989.
360. *Lashin v Russia*, 33117/02, 22.01.2013.
361. *Lauko v. Slovakia*, 26138/95, 02.09.1998.
362. *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, 6878/75, 7238/75, 23.06.1981.
363. *Lechner and Hess v. Austria*, 9316/81, 23.04.1987.
364. *Lepojić v. Serbia*, 13909/05, 06.11.2007.
365. *Lindsay and Others v. The UK*, 31699/96, 17.01.1997.
366. *Luka v. Romania*, 34197/02, 21.07.2009.
367. *Lundevall v. Sweden*, 38629/97, 12.11.2002.
368. *Maaouia v. France*, 39652/98, 05.10.2000.
369. *Maktouf and Damjanovic v. Bosnia and Herzegovina*, 2312/08, 34179/08, 18.06.2013.
370. *Malhous v. The Czech Republic*, 33071/96, 12.07.2001.
371. *Mamic v. Slovenia (No. 2)*, 75778/01, 27.07.2006.
372. *Marinković protiv Srbije*, 5353/11, 11.10.2013.
373. *Marković and Others v. Italy*, 1398/03, 14.12.2006.
374. *Martins Moreira v. Portugal*, 11371/85, 26.10.1988.
375. *Massa v. Italy*, 14399/88, 24.08.1993.
376. *Masson and van Zan v. the Netherlands*, 15346/89 15379/89, 28.09.1995.
377. *Messier v. France*, 25041/07, 30.06.2011.
378. *Micallef v. Malta*, 17056/06, 15.10.2009.
379. *Mikulić v. Croatia*, 53176/99, 07.02.2002.
380. *Mikuljanac, Mališić i Šafar protiv Srbije*, 41513/05, 09.10.2007.
381. *Milasi v. Italy*, 10527/83, 25.06.1987.
382. *Milunović i Čekrić protiv Srbije*, 3716/09, 17.05.2011.
383. *Miroshnik v. Ukraine*, 75804/01, 27.11.2008.
384. *Mitap i Muftuoglu v. Turkey*, br. 15530/89 i 15531/89, 10.10.1991.

385. *Mitrinovski v. "The Former Yugoslav Republic of Macedonia"*, 6899/12, 30.04.2015.
386. *Moiseyev v. Russia*, 62936/00, 09.10.2008.
387. *Molnar Gabor protiv Srbije*, 22762/05, 08.12.2009.
388. *Momčilović v. Serbia*, 23103/07, 02.04.2013.
389. *Morice v. France*, 29369/10, 23.04.2015.
390. *Morris v. The UK*, 38784/97, 26.02.2002.
391. *Moskovets v. Russia*, 14370/03, 23.07.2009.
392. *Moiseyev v. Russia*, 62936/00, 09.10.2008.
393. *Muženjak v. Croatia*, 73564/01, 04.03.2004.
394. *National and Provincial Building Society et al v. U.K.*, 21319/93 21449/93 21675/93, 23.10.1997.
395. *Nejdet Şahin and Perihan Şahin v. Turkey*, 13279/05, 20.10.2011.
396. *Neumeister v. Austria*, 1936/63, 27.06.1968.
397. *Nicolussi v. Austria*, broj 11734/85, 08.05.1987.
398. *Nordh and Others v. Sweden*, 114225/88, 03.12.1990.
399. *Nortier v. The Netherlands*, 13924/88, 23.06.2003.
400. *Oberschlick v. Austria*, 11662/85, 23.05.1991.
401. *Oerlemans v. The Netherlands*, 12565/86, 27.22.1991.
402. *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia*, 14902/04, 20.09.2011.
403. *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, 21722/11, 27.05.2013.
404. *Olsson v. Sweden*, 10465/83, 24.03.1988.
405. *Olujić protiv Hrvatske*, 22330/05, 05.02.2009.
406. *P, C and S v. The United Kingdom*, 56547/00, 16.07.2002.
407. *Papamichalopoulos v. Greece*, 14556/89, 24.06.1993.
408. *Papon v. France*, 54210/00, 25.07.2002.
409. *Parlov-Tkalčić v. Croatia*, 24810/06, 22.12.2009.
410. *Paykar Yev HaghTanak LTD v. Armenia*, 21638/03, 20.12.2007.
411. *Pellegrin v. France*, 28541/95, 08.12.1999.
412. *Peltonen v. Finland*, 19583/92, 20.02.1995.
413. *Perdigao v. Portugal*, 24768/06, 16.11.2010.
414. *Peter Armstrong v. The United Kingdom*, 65282/09, 09.12.2014.
415. *Peter v. Germany*, 68919/10, 04.09.2014.

416. *Pierre-Bloch v. France*, 120/1996/732/938, 21.10.1997.
417. *Pini and Others v. Romania*, 78028/01 78030/01, 22.06.2004.
418. *Pitkevich v. Russia*, 47936, 08.02.2001.
419. *Pitra v. Croatia*, 41075/02, 16.06.2005.
420. *Podbielski and PPU Polpure v. Poland*, 39199/98, 26.07.2005.
421. *Podoreski v. Croatia*, 13587/03, 16.11.2006.
422. *Poitrimol v. France* 14032/88, 23.11.1993.
423. *Popović protiv Srbije*, 33888/05, 24.11.2009.
424. *Posokhov v Russia*, 63486/00, 04.03.2003.
425. *Pretto and others v. Italy*, 7984/77, 08.12.1983.
426. *Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany*, 42527/98, 12. 07.2001.
427. *Procola v Luxembourg*, 14570/89, 28.09.1995.
428. *Pullar v United Kingdom*, 22399/93, 10.06.1996.
429. *Rafailović and Stevanović v. Serbia*, 38629/07 23718/08, 16.06.2015.
430. *Raguž v. Serbia*, 8182/07, 07.04.2015.
431. *Rakić and Others v. Serbia*, 47460/07, 49257/07, 49265/07, 1028/08, 11746/08, 14387/08, 15094/08, 16159/08, 18876/08, 18882/08, 18997/08, 22997/08, 23007/08, 23100/08, 23102/08, 26892/08, 26908/08, 29305/08, 29306/08, 29323/08, 29389/08, 30792/08, 30795/08, 31202/08, 31968/08, 32120/08, 32537/08, 32661/08, 32666/08 и 36079/08, 05.10.2010.
432. *Ranson v. The United Kingdom*, 14180/03, 02.09.2003.
433. *Regent Company v. Ukraine*, 773/03, 03.04.2008.
434. *Remli v. France*, 16839/90, 23.04.1996.
435. *Renda Martins v. Portugal*, 50085/99, 10.01.2002.
436. *Ribić protiv Srbije*, 16735/02, 14.12.2010.
437. *Richert v. Poland*, 54809/07, 25.01.2012.
438. *Ringeisen v. Austria*, 2614/65, 10.07.1971.
439. *Rizova v. FYROM*, 41228/02, 06.07.2006.
440. *Roche v. The United Kingdom*, 32555/96, 19.10.2005.
441. *Salesi v. Italy*, 13023/87, od 26.02.1993.
442. *Sander v United Kingdom*, 34129/96, 09.08.2000.
443. *Santos Pinto v. Portugal*, 39005/04, 20.05.2008.
444. *Satakunnan Markkinaporssi Oy and Satamedia Oy v. Finland*, 931/13, 21.07.2015.

445. *Schouten and Meldrum v. Netherlands*, 19005/91 19006/91, 09.12.1994.
446. *Schuler-Zraggen v. Switzerland*, 14518/89, 24.06.1993.
447. *Sialkowska v. Poland*, 8932/05, 22.03.2007.
448. *Simpson v. UK*, 14688/89, 04.12.1989.
449. *Skočajić i Bjelić protiv Srbije*, 9460/05, 18.09.2007.
450. *Šoć v. Croatia*, 47863/99, 09.05.2003.
451. *Société Bouygues Telecom v. France*, 2324/08, 13.03.2012.
452. *Sofiran and BDA v. France*, 63684/09, 11.07.2013.
453. *Sokolov v. Russia*, 3734/02, 22.09.2005.
454. *Sokurenko and Strygun v. Ukraine*, 29458/04 i 29465/04, 20.07.2006.
455. *Šorgić v. Serbia*, 34973/06, 03.11.2011.
456. *Sporrong and Lonnroth v. Sweden*, 7151/75, 7152/75, 23.09.1982.
457. *Sramek v. Austria*, 8790/79, 22.10.1984.
458. *Stallinger and Kuso v. Austria*, 14696/89 14697/89, 23.04.1997.
459. *Stanev v. Bulgaria*, 36760/06, 17.02.2012.
460. *Stanford v. UK*, 16757/90, 23.02.1994.
461. *Staroszczyk v. Poland*, 59519/00, 22.03.2007.
462. *Stec and the Others v. the United Kingdom*, 65731/01 65900/01, 06.07.2005.
463. *Steel and Morris v. The United Kingdom*, 68416/01, 15.02.2005.
464. *Stefanica and Others v. Romania*, 38155/02, 02.02.2011.
465. *Stevanović protiv Srbije*, 26642/05, 09.10.2007.
466. *Sukobljević v. Croatia*, 5129/03, 02.11.2006.
467. *T.P. and K.M. v. The United Kingdom*, 28945/95, 10.05.2001.
468. *Taron v. Germany*, 53126/07, 29.05.2012.
469. *The Hauschildt v. Denmark*, 10486/83, 24.05.1989.
470. *Tinnely v. UK*, 20390/92 i 21322/92, 10. 7. 1998.
471. *Trajkovski protiv Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije*, 53320/99, 07.03.2002.
472. *Tre Traktörerer protiv Švedske*, 10873/84, 07.07.1989.
473. *Ucar v. Turkey*, 12960/05, 29.10.2009.
474. *Uljar and Others v. Croatia*, 32668/02, 08.03.2007.
475. *Urbanek v. Austria*, 35123/05, 09.12.2010.
476. *Uzkureliene and Others v. Lithuania*, 62988/00, 07.04.2005.

477. *V. v. The United Kingdom*, 24888/94, 16.12.1999.
478. *V.A.M. protiv Srbije*, 39177/05, 13.03.2007.
479. *Van de Hurk v. The Netherlands*, 16034/90, od 19.04.1994.
480. *Varnima Corporation International S.A. v. Greece*, 48906/06, 28.05.2009.
481. *Verdu Verdu v. Spain*, 43432/02, 15.02.2007.
482. *Vernillo v. France*, 11889/85, 20.02.1991.
483. *Vinčić and Others v. Serbia*, 44698/06, 44700/06, 44722/06, 44725/06, 49388/06, 50034/06, 694/07, 757/07, 758/07, 3326/07, 3330/07, 5062/07, 8130/07, 9143/07, 9262/07, 9986/07, 11197/07, 11711/07, 13995/07, 14022/07, 20378/07, 20379/07, 20380/07, 20515/07, 23971/07, 50608/07, 50617/07, 4022/08, 4021/08, 29758/07 i 45249/07, 1.12.2009.
484. *Vlahović protiv Srbije*, 42619/04, 16.12.2008.
485. *Voronkov v. Russia*, 39678/03, 30.07.2015.
486. *W Protiv v. UK*, 9749/82, 8.07.1987.
487. *Waite and Kennedy v. Germany*, 26083/94, 18.02.1999.
488. *Walston v. Norway*, 37372/97, 3.12.2003.
489. *Wettstein v. Switzerland*, 33958/96, 21.12.2000.
490. *Wierzbicki v. Poland*, 24541/94, 18.06. 2002.
491. *Wiesinger v. Austria*, 11796/85, 30.10.1991.
492. *X v. Austria*, 7830/77, 13.07.1978.
493. *X. v. Germany*, 6742/74, 10.07.1975.
494. *X. v. The Federal Republic of Germany*, 9365/81, 06.05.1982.
495. *Z. and Others v. the United Kingdom*, 29392/95, 10.05.2001.
496. *Zander v. Sweden*, 14282/88, 25.11.1993.
497. *Zavodnik v. Slovenia*, 53723/13, 21.05.2015.
498. *Zeynalov v. Azerbaijan*, 31848/07, 07.10.2013.
499. *Zielinski v. Poland*, 38497/02, 15.02.2005.
500. *Živić v. Serbia*, 37204/08, 13.09.2011.

ODLUKE USTAVNOG SUDA REPUBLIKE SRBIJE

501. Už. 775/2009 od 19.04.2012. godine, "Sl. glasnik RS", br. 61/2012.
502. IUz-2/2010 od 14.03.2013. godine, "Sl. glasnik RS", broj 53/2013.

503. UŽ-923/2012 od 05.02.2015. godine, "Sl. glasnik", br. 24/2015.
504. IUI broj 45/2009 od 18.02.2010, "Sl. glasnik RS", br. 55/2010.
505. IUz-51/2012 od 23.05.2013. godine, „Sl. glasnik RS“, br. 49/2013.
506. UŽ-61/2009, od 03.03.2011, “Sl. glasnik RS”, br. 49/2011.
507. UŽ-1147/2008, od 03.06.2010. godine „Sl. glasnik RS“, broj 55/2010.
508. UŽ-4461/2010, od 30. januara 2014. godine, „Sl. glasnik RS“, broj 14/2014.
509. IUz-427/2013, od 12.06.2014. godine “Sl. glasnik RS”, br. 111/2014.
510. VIIIU-102-2010, od 28.05.2010. godine, “Sl. glasnik RS”, br. 41/10.

INTERNET IZVORI

511. VIIIU-534-2011 od 11.07. 2012. godine
<http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/VIII%D0%A3-534-2011.pdf>.
512. UŽ – 337/2012, od 11.12.2014. godine
<http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/102/sr-Latn-CS/>.
513. UŽ-143/2007, od 16.07.2009. godine,
<http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/35/>.
514. IUz-910/2010 od 18.04.2012. godine, <http://www.ustavni.sud.rs/page/predmet/sr-Cyrl-CS/7459/?NOLAYOUT=1>.
515. UŽ. 888/2010 od 13.06.2012. godine, <http://www.ustavni.sud.rs/page/predmet/sr-Latn-CS/7269/?NOLAYOUT=1>.
516. Aquinas, T.: *Summa Theologica*, <http://www.ccel.org/ccel/aquinas/summa.i.html>.
517. A new objective for judicial systems: the processing of each case within an optimum and foreseeable timeframe, Framework programme, CEPEJ (2004)19REV2E, 13.09.2005. godine,
[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CEPEJ\(2004\)19&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=rev2&BackColorInternet=eff2fa&BackColorIntranet=eff2fa&BackColorLogged=c1cbe6](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CEPEJ(2004)19&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=rev2&BackColorInternet=eff2fa&BackColorIntranet=eff2fa&BackColorLogged=c1cbe6).
518. Osnovni principi o nezavisnosti pravosuđa (Basic Principles on the Independence of the Judiciary), od 29. novembra 1985.g. i od 13. decembra 1985.g.
<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>

519. Bangalorski principi sudijskog ponašanja (The Bangalore Draft Code of Judicial Conduct) 2002
https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/evaluations/round4/Bangalore_principles_EN.pdf
520. CDL(2013)010-e Draft Opinion on draft amendments to Laws on the Judiciary of Serbia, od 22.02.2013. godine,
[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL\(2013\)010-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL(2013)010-e).
521. CDL-AD(2007)004 Mišljenje Venecijanske komisije o Ustavu Srbije, broj 405/2006,
[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)004-srb](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)004-srb).
522. CEPEJ Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice",
http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf
523. CM(2007)8, Compendium of “best practices” on time management of judicial proceedings, izveštaj CEPEJ-a od 6. februara 2007. godine
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1091057&Site=COE>
524. *De Matteis, L.: Reasonable delay in the Italian Justice system: A European perspective*, SA 39. Kongresa Associazione Nazionale Magistrati, održanom u Rimu, 6-8. juna 2008.godine, www.europeanrights.eu/.../testo_de_matteis.doc.
525. Evropska povelja o statutu za sudije (European Charter on the statute for judges),
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1766525&Site=COE>
526. *European Court of Human Rights Jurisprudence on the Right to Legal Aid*, Open Society Law Initiative, www.legalaidreform.org/european-court-of-hum...
527. Heard, A.: *Human Rights: Chimeras in sheep's clothing?*, *The Historical Origins of Human Rights*, 1997, www.sfu.ca/~aheard/intro.html.
528. *International Legal Aid & Defender System Development Manual*, National Legal Aid and Defender Association- NLADA, 2010,
http://www.nlada.org/Defender/Defender_Publications/International_Manual_2010
529. Length of court proceedings in the member states of the Council of Europe based on the case law of the European Court of Human Rights, izveštaj CEPEJ-a od

decembra 2006.godine,

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1073329&Site=DG1-CEPEJ>.

530. Mišljenje Agencije za borbu protiv korupcije o proceni rizika korupcije u odredbama Nacrta zakona o izmenama i dopunama Zakona o sudijama i Nacrta zakona o izmenama i dopunama Zakona o javnom tužilaštvu, od 18. juna 2015. godine, <http://www.acas.rs/wp-content/uploads/2015/06/Misljenje-o-Nacrtu-zakona-o-izmenama-i-dopunama-Zakona-o-Pravosudnoj-akademiji.pdf?pismo=lat>,
531. Mišljenje Venecijanske komisije o predlogu zakona o izmenama i dopunama Zakona o Ustavnom sudu Srbije, [http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD\(2011\)050-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD(2011)050-e.pdf).
532. Preporuka CM/Rec(2010)12 Komiteta ministara državama članicama o sudijama: nezavisnost, delotvornost i odgovornosti (Recommendation CM/Rec(2010)12 of the Committee of Ministers to member states on judges: independence, efficiency and responsibilities) od 17. novembra 2010. godine
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1826937&Site=CM>
533. Pakaluk, M: Aristotle, Naturel Law, and the Founders, *Natural Law, Natural Rights and American Constitutionalism*, The Witherspoon Institute, 2014,
<http://www.nlnrac.org/classical/aristotle>,
534. Pilot Judgments, European Court of Human Rights, july 2015.
http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf.
535. Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara državama članicama o merama koje omogućavaju pristup sudu (Recommendation No. R (81) 7 of the Committee of Ministers to member States on measures facilitating access to justice)
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=599788&SecMode=1&DocId=671776&Usage=2>,
536. Preporuka CM/Rec(2008)2 Komiteta ministara državama članicama o efikasnim domaćim kapacitetima za brzo izvršenje presuda Evropskog suda za ljudska prava (Recommendation CM/Rec(2008)2 of the Committee of Ministers to member states on efficient domestic capacity for rapid execution of judgments of the European Court of Human Rights), usvojena 6.02.2008. godine na 1017. sastanku Ministara, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope na
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1246081&Site=CM>.

537. Rezolucija Komiteta ministara br. (76) 5 o pravnoj pomoći u građanskim, privrednim i upravnim postupcima (Resolution (76) 5 on legal aid in civil, commercial and administrative matters), od 18.02.1976. godine,
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=591973&SecMode=1&DocId=653304&Usage=2>.
538. Rezolucija (78) 8 o pravnoj pomoći i savetovanju (Resolution (78) 8 on legal aid and advice), od 02.03.1978. godine,
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=596380&SecMode=1&DocId=662254&Usage=2>.
539. Rezolucija Res (2002) 12 o osnivanju Evropske komisije za efikasnost pravosuđa (Resolution Res (2002) 12 establishing the European Commission for the efficiency of justice (CEPEJ)), usvojena od strane Komiteta Ministara Saveta Evrope 18.09.2002. godine,
[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Res\(2002\)12&Sector=secCM&Language=la nEnglish&Ver=original&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB5 5&BackColorLogged=FFAC75](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Res(2002)12&Sector=secCM&Language=la nEnglish&Ver=original&BackColorInternet=9999CC&BackColorIntranet=FFBB5 5&BackColorLogged=FFAC75)
540. Rezolucija Komiteta ministara Res(2004)3 o presudama koje otkrivaju sistemske probleme (Resolution Res(2004)3 of the Committee of Ministers on judgments revealing an underlying systemic problem), od 12.05.2004. godine,
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743257&Lang=fr>.
541. Preporuka R (93) 1 o efikasnom pristupu pravu i pravdi za veoma siromašne (Recommendation No. R (93) 1 of the Committee of ministers to member states on effective access to the law and to justice for the very poor), od 08.01.1993. godine,
https://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/equality/03themes/access_to_justice/C M_Rec_93_1.pdf,
542. Preporuka R (2000) 2 Komiteta ministara Saveta Evrope državama članicama za preispitivanje ili ponovno otvaranje određenih predmeta na domaćem nivou nakon izricanja presude Evropskog suda za ljudska prava (Recommendation No. R(2000)2 on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights and Explanatory memorandum), usvojena od strane Komiteta ministara 19.01.2000. godine, videti na zvaničnom sajtu Saveta Evrope

- <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=334147&Sector=secCM&Language=lanEnglish&Ver=original>,
543. Preporuka (2000) 21 Komiteta ministara Saveta Evrope o slobodi obavljanja advokatske profesije (Recommendation No. R(2000) 21 of Committee of Ministers to member States on the freedom of exercise of the profession of lawyer), od 25. oktobra 2000. godine
<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=533749&SecMode=1&DocId=370286&Usage=2>
544. Pravila Komiteta ministara za nadzor nad izvršavanjem presuda i uslovima prijateljskih poravnanja (Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements), usvojena od strane Komiteta Ministara 10.06.2006. godine,
<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=999329>.
545. Rezolucija 1516 (2006) o izvršavanju presuda Europskog suda za ljudska prava (Resolution 1516 (2006), Implementation of judgments of the European Court of Human Rights), od 02.10.2006. godine
<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17472&lang=en>.
546. Van den Muijsenbergh, W.H.A.M.; Rezai, S.: *Corporations and the European Convention on Human Rights*, na
http://www.mcgeorge.edu/Documents/Conferences/GlobeJune2012_Corporationsandthe.pdf.
547. Vukadinović, G.: Razvoj ideje prirodnog prava do Rusoa,
<http://www.openmonographpress.visionmundi.net/index.php/publish/catalog/download/28/28/231-1>.
548. Preliminary draft report on national remedies in respect of excessive length of proceedings, Strasbourg, Venice Commission, 8. December 2005, CDL(2005)092,
[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL\(2005\)092-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL(2005)092-e)

