

THE AIRE CENTRE

Advice on Individual Rights in Europe



**CIVIL
RIGHTS
DEFENDERS**



Независност и непристрасност на судството

Преглед на релевантната јуриспруденција
на Европскиот суд за човекови права

септември 2021



THE AIRE CENTRE
Advice on Individual Rights in Europe



Независност и непристрасност на съдството

Преглед на релевантната съдска практика
на Европейският съд за човекови права

Уредници

Билјана Брејтвејт [Biljana Braithwaite], Програмска

директорка за Западен Балкан, AIRE Центар

Катарина Херби [Catharina Harby], Виша правна консултантка, AIRE Центар

Горан Милетиќ [Goran Miletić], Директор за Европа, Civil Rights Defenders

Главни придонесувачи

Леди Бјанку [Ledi Bianku], поранешен Судија на Европскиот суд за

човекови права и Вонреден Професор на Универзитетот во Стразбур

Хана Смит [Hannah Smith], Правничка и правна

проектна менаџерка, AIRE Центар

Благодарност и до **Кејти Скарлет-Ветерол [Katie Scarlett-Wetherall]** и

Вилијам Ферис [William Ferris] за нивниот придонес кон оваа публикација.

© 2021 AIRE Centre

Тираж: 250 примероци

Изворната верзија на англиски јазик е исто така преведена на босански/
хрватски/црногорски/српски, албански и македонски јазик.

Превод и стручна редакција на изданието на македонски јазик

Велимир Деловски

(со придонес кон преводот на Катерина Жатева и Марија Давкова)

Dizajn

Kliker Dizajn

Печатено од: Контура

Предговор

Гарантирањето на независноста и непристрасноста на судството претставува неопходен аспект на одржувањето на владеењето на правото. Постојењето на независен и непристрасен судски систем е потребно за властите на државата да бидат сметани за одговорни кога нивните дејствија го загрозуваат или се спротивставуваат на принципите на владеењето на правото. Според зборовите на самиот Голем совет на Судот во Стразбур, „поимот на поделба на власта помеѓу извршната власт и судството има добиено зголемена важност во неговата судска пракса“. Истото важи и за „значењето на гарантирањето на независноста и непристрасноста на судството.“^[1]

Разбирањето и спроведувањето на барањата на правото на судење од страна на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“ по членот 6 од ЕКЧП, поради тоа, претставуваат два суштински аспекти на напорите да се зајакне владеењето на правото ширум Западниот Балкан. Публикацијата ги објаснува клучните принципи развиени од страна на Европскиот суд за човекови права кога се толкува и применува правото на судење од независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон и содржи резимеа на делови од најмеродавната судска пракса на оваа тема. Гарантирањето на независноста и непристрасноста на судството е суштинско не само за да се исполнат барањата на членот 6 од ЕКЧП, туку исто така и за да се осигура ефективна заштита од страна на судовите на секое друго право од Конвенцијата. Оваа публикација исто така ја нагласува интеракцијата помеѓу членот 6 и разни други права од Конвенцијата.

Иако оваа тема би можела да биде особено релевантна за правните системи на Западен Балкан, прашањето каде треба да се наоѓа балансот на моќта помеѓу различните гранки на власта е релевантно за земјите ширум Европа. Неодамнешното застапување пред ЕСЧП и СПЕУ покажува растечка поделба внатре во државите ширум Европа во поглед на тоа колку точно моќ треба да биде распределена помеѓу извршната власт, парламентот и судството, како и на тоа како треба да биде регулиран балансот на моќта.

Како што појаснува оваа публикација, и ЕСЧП и СПЕУ продолжуваат да го развиваат нивниот пристап кон овие прашања. Скорешната судска пракса открива важен пресврт во пристапот на Судот во Стразбур во случаите што се

1 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, §88 (вклучена како резиме во оваа публикација)

однесуваат на независноста и непристрасноста. На пример, неговиот зголемен фокус на потребата од трибунал „воспоставен со закон“ како самостојно барање. Структурата и анализата на оваа публикација го инкорпорира најновиот развој во судската пракса на обата европски суда на оваа тема и ја рефлектира оваа неодамнешна еволуција во пристапот на ЕСЧП.

Кризата со Ковид-19 уште повеќе го зголеми значењето на оваа тема, бидејќи екстензивните ограничувања наметнати врз човековите права за да се направи обид за запирање на пандемијата мора да бидат конечно ставени под надзор на независното и непристрасното судство. Во исто време, пандемијата изврши влијание врз можноста на судовите да одржуваат судења со лично, физичко присуство и да функционираат во нивниот вообичаен капацитет. Потребата да се гарантира независноста и непристрасноста на судството мора да биде во средиштето на согледувањата при одлучувањето во поглед на тоа како судовите да се справат со заостатокот на предмети кој се наоѓа пред нив како последица на пандемијата. Дополнително, дискусиите околу тоа како најдобро да се гарантираат независноста и непристрасноста на судството мора да водат сметка за новата стварност која што произлегува од пандемијата, додека судењата сè повеќе се одржуваат на далечина.

Секој од гореспоменатите фактори ја прави темата на овогодинашната публикација особено важна за сите држави-членки на ЕКЧП. Поради тоа, се надеваме дека овој водич ќе обезбеди корисна алатка за сите оние кои се стремат да ја интерпретираат и применуваат судската пракса на ЕСЧП во однос на независноста и непристрасноста на судството, во време кога се чини дека овој принцип е сè повеќе изложен на предизвик пред националните и европските судови.

Како што е нагласено во оваа публикација, одговорноста за зачувувањето на независноста и непристрасноста на судството не почива исклучиво врз судиите и припадниците на судството. Правото на судење од страна на независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон повлекува обврски за различните институции и всушност, за општеството како целина. На пример, министрите, политичарите и медиумите- сите тие треба да ја одиграат својата улога.

Публикацијата сочинува дел од поширокиот проект на Платформата за владеење на правото, регионална онлајн платформа, креирана од AIRE Центарот и Civil Rights Defenders за да пружи информации за развојот на владеењето на правото, а особено за најновите случувања во ЕСЧП, на англиски јазик, како и на јазиците во Западниот Балкан.


Публикацијата исто така ќе обезбеди и рамка за дискусија на темата за независноста и непристрасноста на судството на Осмиот годишен форум за владеење на правото во Југоисточна Европа. Уште од 2014 година овој Форум ги собира заедно претставниците на меѓународните, врховните и уставните судови, претседателите на судските совети, директорите на академиите и институциите за обуки во судството, владините агенти пред Судот во Стразбур, претставниците на невладините организации и истакнатите правни експерти за да дискутираат за најрелевантните прашања од областа на Европската конвенција за човекови права за Стразбур и за националните правни системи кои учествуваат на Форумот. Форумот ќе биде сниман во живо, со што на учесниците ширум Европа ќе им се овозможи да го гледаат и да учествуваат во него онлајн.

Се надеваме дека оваа публикација ќе го унапреди разбирањето на читателите за тоа што точно повлекува со себе поимот на „независен и непристрасен трибунал“. Особено се надеваме дека тој ќе пружи практични насоки за тоа како овој витален принцип на независноста и непристрасноста на судството може да биде загарантиран на најделотворен начин.

Горан Милетиќ
Civil Rights Defenders
(Бранители на граѓанските права)



Билјана Брејтвејт
AIRE Центар
(Советување за човековите права во Европа)



Содржина

Предговор	5
Листа на кратенки	17
Забелешка за цитатите, фусотите и резимеата на предмети	18
Референци за членовите и протоколите	18
(1) ВОВЕД	19
(2) ЧЛЕНОТ 6 И ДРУГОТО РЕЛЕВАНТНО МЕЃУНАРОДНО ПРАВО И ПРАВО НА ЕУ	23
а) Меѓународно право	23
б) Правото на ЕУ и јуриспруденцијата на СПЕУ	24
(3) НА КОГО / НА КОИ ТЕЛА СЕ ПРИМЕНУВА БАРАЊЕТО ЗА НЕЗАВИСНОСТ И НЕПРИСТРАСНОСТ?	27
а) Трибунали	27
б) Помошници-судии, судии-поротници и други лица кои вршат судиски функции	29
в) Извршни, законодавни и други државни органи	29
(4) ТРИБУНАЛ ВОСПОСТАВЕН СО ЗАКОН	31
а) Трипартитен тест за утврдување дали трибуналот е воспоставен со закон	32
б) Разноликост во судството	36
(5) НЕЗАВИСНОСТ	37
а) Дефинирање на независноста	37
б) Независност од кого?.....	38
Другите власти на државата (извршната власт и парламентот).....	38
Оние кои бараат правда (странките во постапката)	39
Други судии и членови на судството (внатрешна независност)	40
Општеството генерално	40

в) Критериуми за утврдување дали трибуналот е независен.....	40
i) Назначување на судии	41
Кој ги назначува судиите?	41
Квалификации и обука	45
ii) Траење на мандатот.....	46
Отповикливост	46
Должина на мандатот.....	48
iii) Гаранции против надворешен притисок.....	49
Заштита од санкции и отповикување од службата	50
Хиерархиски односи и инструкции за судиите	52
iv) Појавност (изглед) на независност.....	53
Овластување да се носат обврзувачки одлуки кои не би можеле да бидат изменети од страна на вонсудски тела	55
(6) НЕПРИСТРАСНОСТ	57
а) Дефинирање на непристрасноста.....	57
б) Објективна и субјективна непристрасност	57
i) Субјективна непристрасност.....	58
ii) Објективна непристрасност	59
в) Функционална непристрасност	60
i) Извршување на судски и вонсудски функции	60
Судии кои се и членови на законодавната и/или на извршната власт	61
Извршување на советодавна и правораздавачка улога	61
Судии кои постапуваат и како правни застапници	62
Улога на тужител, сведок и/или обвинител	63
ii) Извршување на различни судиски функции во рамки на истата или на поврзана постапка	64
Одвоени, но поврзани постапки.....	65
Различни судиски улоги во рамките на иста постапка	66
б) Персонална непристрасност	69
i) Однесувањето во случајот, вклучително и дадените забелешки или употребениот јазик.....	70
ii) Јавни изјави за предметот	71
Користење на социјалните медиуми	72
iii) Личен интерес во предметот / врски со странките / поврзаности / припадности	73

Поврзаности помеѓу судиите и странките.....	73
Поврзаности помеѓу судиите.....	74
Специјализирани трибунали.....	75
Стереотипизирање	76

(7) ГАРАНТИРАЊЕ НА НЕЗАВИСНОСТА И НЕПРИСТРАСНОСТА 77

а) Улога на судството	78
i) Други аспекти на правото на правично судење од членот 6.....	78
Презумпција на невиност	78
Судење во разумен рок (кога барањето за изземање на судијата ја прави постапката долга).....	79
ii) Образложение на пресудите.....	80
iii) Јавност на пресудите и причини (образложение)	82
iv) Обука, должности и етика на судиите.....	84
v) Отстранување на дефектите во постапка по жалба	86
б) Улога на другите институции.....	86
i) Судски совети, дисциплински тела и дисциплински постапки.....	86
Дали членот 6 се применува во дисциплинска постапка покрената против судиите?.....	87
Примена на членот 6 во контекст на постапки против судии	89
ii) Улога на медиумите.....	91
Контрола над судството	91
Влијанието на медиумското известување врз непристрасноста и презумпцијата на невиност	92
Придонес кон транспарентноста и јавноста.....	92
iii) Улога на парламентот и на извршната власт	94
Спроведување (извршување) на судските одлуки.....	94
Јавни коментари и интервенции во предметите за да се изврши притисок	96

(8) ВРСКА ПОМЕЃУ НЕЗАВИСНОСТА И НЕПРИСТРАСНОСТА И ДРУГИТЕ ЧЛЕНОВИ НА КОНВЕНЦИЈАТА 98

а) Процесни заштитни гаранции	98
i) Член 2 – Право на живот.....	98
ii) Член 3 – Заштита од мачење и несоодветно постапување	100
iii) Член 4 – Забрана на ропство и присилна работа	102
iv) Член 5 – Право на слобода и безбедност	102
v) Член 8 – Право на приватен и семеен живот	105

vi) Член 10 – Слобода на изразување	107
vii) Член 13 – Право на ефективен лек	108
viii) Член 1 од Протоколот бр. 1	109
ix) Член 3 од Протоколот бр. 1	110
б) Права на судиите.....	111
i) Член 5 – Право на слобода и безбедност.....	112
ii) Член 8 – Право на приватен и семеен живот	112
Разрешување поради активности во	
приватниот живот на судијата	112
Влијание на разрешувањето врз приватниот живот на судијата	113
iii) Член 9 – Слобода на верата.....	115
iv) Член 10 – Слобода на изразување	116
Јавно изразување на гледиштата на судијата.....	116
Должност за воздржување на судиите во врска со	
јавните коментари за нивните предмети	118
Должност за воздржување на судиите во врска	
со нивните коментари за другите луѓе,	
колегите-јавни службеници и другите судии	119
Важност на учеството на судиите во јавната дебата	
за прашања што се однесуваат на судството и на	
спроведувањето на правдата	122
Критика на судиите од оние кои не се дел од судството	122
Критика од адвокатите	124
v) Член 11 – Слобода на собирање и здружување.....	124
(9) ЗАКЛУЧОК	126
Резимеа на предмети.....	127
(1) Право на трибунал воспоставен со закон	127
ГУДМУНДУР АНДРИ АСТРАДСОН против ИСЛАНД	
[GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON v. ICELAND]	127
КСЕРО ФЛОР ПОЛСКА ДОО против ПОЛСКА	
[XERO FLOR W POLSCE SP. Z O.O. v. POLAND]	135
(2) Независност – од другите гранки на власта	
(вклучувајќи ја и одговорноста на другите гранки на власта	
за одржување на независноста и непристрасноста)	141
КИНСКИ ПРОТИВ ЧЕШКА	
[KINSKÝ v. THE CZECH REPUBLIC].....	141

МЕК ГОНЕЛ против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО [McCONNELL v. THE UNITED KINGDOM].....	146
ШАРЦИ И ДРУГИ против АЛБАНИЈА [SHARXHI v. ALBANIA]	149
ГРЧКИ РАФИНИЕРИИ СТРАН И СТРАТИС АНДРЕАДИС против ГРЦИЈА [STRAN GREEK REFINERIES AND STRATIS ANDREADIS v. GREECE].....	154
ВАН ДЕ ХУРК против ХОЛАНДИЈА [VAN DE HURK v. THE NETHERLANDS]	158
ЗЈЕЛИНСКИ И ПРАДАЛ И ГОНЗАЛЕЗ И ДРУГИ против ФРАНЦИЈА [ZIELINSKI AND PRADAL AND GONZALEZ AND OTHERS v. FRANCE]	162
(3) Независност – од странките во постапката и од другите судии или од членовите на судството	166
АГРОКОМПЛЕКС против УКРАИНА [AGROKOMPLEKS v. UKRAINE].....	166
БОРГЕРС ПРОТИВ БЕЛГИЈА [BORGERS v. BELGIUM].....	171
КЕМПБЕЛ И ФЕЛ против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО [CAMPBELL AND FELL v. THE UNITED KINGDOM].....	174
КУПЕР против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО И ГРИВС против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО [COOPER v. THE UNITED KINGDOM AND GRIEVES v. THE UNITED KINGDOM]	180
ФИНДЛЕЈ против ОБЕДИНЕТО КРАЛСТВО [FINDLAY v. UNITED KINGDOM]	185
ОЧАЛАН против ТУРЦИЈА [ÖCALAN v. TURKEY].....	189
СРАМЕК против АВСТРИЈА [SRAMEK v. AUSTRIA].....	195
СТАФОРД против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО [STAFFORD v. THE UNITED KINGDOM]	199
(4) Независност – Назначување на судии	202
ЛАНГБОРГЕР против ШВЕДСКА [LANGBORGER v. SWEDEN]	202
ТИЈАМ против ФРАНЦИЈА [THIAM v. FRANCE].....	206

(5) Независност – Гаранции против надворешен притисок	210
КРАКСИ против ИТАЛИЈА	
[CRAKI v. ITALY]	210
ДЕНИСОВ против УКРАИНА	
[DENISOV v. UKRAINE]	215
ХЕНРИК УРБАН И РИЗАРД УРБАН против ПОЛСКА	
[HENRYK URBAN AND RYSZARD URBAN v. POLAND].....	220
МАКТУФ И ДАМЈАНОВИЌ против БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА	
[MAKTOUF AND DAMJANOVIC v. BOSNIA AND HERZEGOVINA]	223
МАТИЈЕК против ПОЛСКА	
[MATYJEK v. POLAND].....	227
ОЛЕКСАНДР ВОЛКОВ ПРОТИВ УКРАИНА	
[OLEKSANDR VOLKOV v. UKRAINE]	230
РАМОЗ НУЊЕЗ ДЕ КАРВАЉО Е СА против ПОРТУГАЛИЈА	
[RAMOS NUNES DE CARVALHO E SÁ v. PORTUGAL]	236
ЦАНОВА-ГЕЧЕВА ПРОТИВ БУГАРИЈА	
[TSANOVA-GECHEVA v. BULGARIA]	242
(6) Појавност (изглед) на независност	246
БЕЛИЛОС против ШВАЈЦАРИЈА	
[BELILOS v. SWITZERLAND]	246
(7) Непристрасност- Објективна и субјективна непристрасност	250
ХАРАБИН ПРОТИВ СЛОВАЧКА	
[HARABIN v. SLOVAKIA]	250
МИКАЛЕФ ПРОТИВ МАЛТА	
[MICALLEF v. MALTA]	254
(8) Непристрасност- Персонална непристрасност	258
ЧИМ И ПРЗИВЈЕЦЕРСКИ против ПОЛСКА	
[CHIM AND PRZYWIECZERSKI v. POLAND].....	258
ЛАВЕНТС против ЛАТВИЈА	
[LAVENTS v. LATVIA]	263
МИТРОВ против МАКЕДОНИЈА	
[MITROV v. MACEDONIA]	268
ОЛУЈИЌ ПРОТИВ ХРВАТСКА	
[OLUJIĆ v. CROATIA].....	272

(9) Непристрасност- Функционална непристрасност	276
ДЕ КУБЕР против БЕЛГИЈА.....	276
[DE CUBBER v. BELGIUM].....	276
ГЕРОВСКА-ПОПЧЕВСКА, ЈАКШОВСКИ И ТРИФУНОВСКИ и ПОПОСКИ И ДУМА против МАКЕДОНИЈА [GEROVSKA POPČEVSKA, JAKŠOVSKI AND TRIFUNOVSKI, and POPOSKI AND DUMA v. MACEDONIA]	279
КЛЕЈН И ДРУГИ против ХОЛАНДИЈА [KLEYN AND OTHERS v. THE NETHERLANDS]	283
МИТРИНОВСКИ ПРОТИВ МАКЕДОНИЈА [MITRINOVSKI v. MACEDONIA]	286
ОБЕРШЛИК против АВСТРИЈА [OBERSCHLICK v. AUSTRIA]	289
РЕМЛИ против ФРАНЦИЈА [REMLI v. FRANCE].....	293
ВЕТШТАЈН против ШВАЈЦАРИЈА [WETTSTEIN v. SWITZERLAND]	296
(10) Врска помеѓу независноста и непристрасноста и другите аспекти на членот 6, како и останатите права во Конвенцијата.....	299
БАКА против УНГАРИЈА [BAKA v. HUNGARY].....	299
ГУТСАНОВИ против БУГАРИЈА [GUTSANOVİ v. BULGARIA].....	306
МАЕШТРИ против ИТАЛИЈА [MAESTRI v. ITALY].....	311
МОРИС против ФРАНЦИЈА [MORICE v. FRANCE]	314
МУСТАФА ТУНЧ И ФЕКИРЕ ТУНЧ против ТУРЦИЈА [MUSTAFA TUNÇ AND FECİRE TUNÇ v. TURKEY]	319
ПИТКЕВИЧ против РУСИЈА [PIŦKEVIČH v. RUSSIA]	323
(11) Резимеа на предмети на Судот на правдата на Европската унија.....	327
Вовед во Судот на правдата на Европската унија	327
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ ЛМ [LM].....	330
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ ЕВРОПСКА КОМИСИЈА против РЕПУБЛИКА ПОЛСКА [EUROPEAN COMMISSION v. REPUBLIC OF POLAND]	334

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ КОМИСИЈАТА против ПОЛСКА [COMMISSION v. POLAND]	339
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ А.К. против НАЦИОНАЛНИОТ СОВЕТ ЗА ПРАВОСУДСТВО [А.К. v. KRAJOWA RADA SĄDOWNICTWA] И ЦП И ДО против ВРХОВНИОТ СУД [CP AND DO v. SĄD NAJWYŻSZY]	344
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ КОМИСИЈАТА против ПОЛСКА [COMMISSION v. POLAND]	351
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ АЗ [AZ]	356
ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО СПОЕНИТЕ ПРЕДМЕТИ НА ЗДРУЖЕНИЕТО ‘ФОРУМ НА СУДИИТЕ НА РОМАНИЈА’ против СУДСКИОТ ИНСПЕКТОРАТ И ПЕТ ДРУГИ [ASOCIAȚIA ‘FORUMUL JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA’ V INSPECȚIA JUDICIARĂ AND FIVE OTHERS]	362

Листа на кратенки

Следнава табела го опишува значењето на различните кратенки и акрониними кои се употребуваат во овој Водич.

Кратенка	Дефиниција
КЕСЕ	Консултативен совет на европските судии, советодавно тело на СЕ по прашањата кои се однесуваат на независноста, непристрасноста и компетентноста на судиите
СПЕУ	Суд на правдата на Европската унија
СЕ	Совет на Европа
Акциски план на СЕ	Акциски план на Советот на Европа за зајакнување на судиската независност и непристрасност СМ(2016)36
Конвенцијата / ЕКЧП	Европска конвенција за човекови права
Држава-членка/ држава	Држава-договорничка/Држави-договорнички на Европската конвенција за човекови права
Судот / ЕСЧП	Европски суд за човекови права
Европска повелба за статусот на судиите	Европската повелба за статусот на судиите усвоена на состанокот на учесниците од европските земји и двете меѓународни здруженија на судии во Стразбур на 8-10 јули 1998 година, поддржана од состанокот на претседателите на врховните судови на централноевропските и источноевропските земји во Киев на 12-14 октомври 1998 година и повторно на состанокот на судиите и претставниците на министерствата за правда од 25 европски земји во Лисабон на 8-10 април 1999 година
Големата повелба (Magna Carta) на судиите	Големата повелба на судиите (Magna Carta или Темелните принципи), усвоена од страна на КЕСЕ за време на неговиот 11 пленарен состанок (Стразбур, 17-19 ноември 2010), во која се сумирани и кодифицирани главните заклучоци од мислењата кои тој веќе ги имал усвоено
Основните принципи на ОН	Основните принципи на Обединетите нации за независноста на судството, усвоени од страна на Седмиот Конгрес на Обединетите нации за спречување на криминалниот и третманот на престапниците одржан во Милано од 26 август до 6 септември 1985 година и поддржани со резолуциите на Обединетите нации 40/32 од 29 ноември 1985 и 40/146 од 13 декември 1985 година

Кратенка	Дефиниција
Венецијанска комисија	Европската комисија за демократија преку правото, советодавно тело на СЕ, составено од независни експерти на полето на уставното право
Извештај на Венецијанската комисија за независноста на судскиот систем, дел I	Извештај на Венецијанската комисија за независноста на судскиот систем, дел I: Независност на судиите, усвоен од страна на Венецијанската комисија на нејзината 82 пленарна седница (Венеција, 12-13 март 2010), CDL-AD(2010)004

Забелешка за цитатите, фуснотите и резимеата на предмети

Референците за предметите на Европскиот суд за човекови права ќе го дадат името во курзив, датумот на одлуката или пресудата и бројот на жалбата пред ЕСЧП. Исто така ќе биде напоменато кога предметите кои се споменуваат во текстот се сумирани во делот 2 од овој Водич.

Референци за членовите и протоколите

Сите референци кон членовите и протоколите се однесуваат на членовите и протоколите од ЕКЧП, освен ако е наведено поинаку.

(1) ВОВЕД

Правото на пристап до суд од членот 6 од ЕКЧП од страна на ЕСЧП се смета за фундаментален концептуален елемент на поимот на владеење на правото и за камен-темелник на европските демократски општества. Фокусот на овој Водич е да ги анализира таканаречените институционални барања на членот 6 став 1 кои се однесуваат на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“.

Процедуралните барања на членот 6 став 1 излегуваат надвор од опсегот на главната анализа на Водичот. Водичот, меѓутоа, ги разгледува останатите елементи од членот 6, вклучувајќи го и правото на правично и јавно судење во разумен рок од членот 6 став 1 и правото на презумпција на невиност од членот 6 став 2, во онаа мера во која што усогласеноста со тие елементи од членот 6 служи за да се заштитат и зајакнат независноста и непристрасноста на судството.^[2]

Поимот на поделба на власта помеѓу извршната и судската и важноста на зачувувањето на независноста на судството добија зголемена важност во судската пракса на Судот. Одржувањето на јавната доверба во судството и гарантирањето на неговата независност *визави* останатите власти претставува суштински аспект на поддржувањето на фундаменталните принципи на владеењето на правото и поделбата на власта. Впрочем, и актуелниот претседател на ЕСЧП истакна дека:

„Принципот на владеењето на правото е празен брод без независни судови вгнездени внатре во една демократска структура која ги штити и гарантира фундаменталните права. Без независни судии, Конвенцискиот систем не може да функционира.“^[3]

Членот 6 став 1 од ЕКЧП предвидува дека:

„При утврдувањето на неговите граѓански права и обврски или на какво било кривично обвинение против него, секој има право на правично и јавно судење во разумен рок од страна на независен и непристрасен суд воспоставен со закон.“

2 Види го делот од овој Водич: 'Гарантирање на независноста и непристрасноста'

3 Спано Р, 'Владеењето на правото како ѕвезда-водилка на Европската конвенција за човекови права: Судот во Стразбур и независноста на судството' [Robert Spano, 'The rule of law as the lodestar of the European Convention on Human Rights: The Strasbourg Court and the independence of the judiciary'], Eur Law J. 2021;1-17, а особено види ја стр. 8: <https://doi.org/10.1111/eulj.12377>.

Уште од неговите рани предмети, Судот сметал дека гаранциите обезбедени со членот 6 треба да бидат интерпретирани како целина. При разгледувањето дали имало повреда на правото на правично судење Судот ги оценувал заедно различните гаранции од членот 6, земајќи ја предвид „свкупната правичност“ на постапката. Тоа било особено така кога станува збор за институционалните барања кои се во фокусот на овој Водич, правото на судење од страна на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“ предвидено со првата сентенца на членот 6 став 1.

Во неговата воспоставена судска пракса Судот развил четири клучни критериуми во врска со овие институционални барања, што тој ги користел за да помогнат да се утврди дали трибуналот може да се смета за „независен“: (i) начинот на назначување на неговите членови; (ii) траењето на нивниот мандат; (iii) постоењето на гаранции против надворешни притисоци; и (iv) дали телото презентирало изглед (појавност) дека е независно.

Традиционално, Судот повеќестрано ја проценувал ускладеноста со овие барања, водејќи сметка за секој од четирите критериуми. Дали недостатоците во еден од четирите критериуми биле доволни за да се поткопа барањето за „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“ често зависело од опсегот во кој таквите недостатоци биле спротивни на постоењето на заштитни гаранции во врска со другите критериуми. На пример, должината на мандатот на судиската функција би можела да биде прифатливо пократка во некои случаи, доколку системот на назначување се смета за правичен.

Меѓутоа, во неговата неодамнешна судска пракса,^[4] Судот се занимаваше со барањето трибуналот да биде „воспоставен со закон“ како самостоен, независен елемент на тестот за усогласеност со членот 6. Тој нашол дека, во одредени околности, наодот дека трибуналот не е воспоставен според закон може да биде доволен за да претставува прекршување на членот 6, без да се бара разгледување на другите елементи на независноста и непристрасноста од членот 6 став 1.

Структурата на овој Водич има за цел да се осврне на оваа значајна промена во пристапот на Судот. Водичот прво дефинира врз кои тела и институции се применуваат барањата за „воспоставеност со закон“, „независност“ и „непристрасност“. Тој потоа продолжува да го разгледува секој од овие три институционални барања еден по друг, во светлина на судската пракса на ЕСЧП и, кога е тоа релевантно, судската пракса на СПЕУ.

4 *Гудмундур Андри Астрадасон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18 (вклучено како резиме во публикацијата)

Структурата на овој Водич исто така тежнее да го рефлектира фактот дека „независноста“ и „непристрасноста“ претставуваат два засебни концепти, кои иако често се разгледуваат заедно од страна на Судот, тие се однесуваат на различни барања. Концептите на независност и непристрасност се, поради тоа, анализирани во две посебни поглавја од Водичот за да се пружи задоволително разгледување и земање предвид на различните прашања кои можат да се постават според овие две барања.^[5]

Водичот продолжува така што ги анализира начините на кои треба да бидат заштитени и загарантирани независноста и непристрасноста, како и институциите и организациите одговорни за тоа. Конечно, Водичот ги разгледува начините на кои другите Конвенциски права се во интеракција со независноста и непристрасноста.

Освен релевантната судска пракса на ЕСЧП и на СПЕУ, овој Водич дава информации добиени преку инструментите за независноста и непристрасноста на судството развиени од страна на СЕ, вклучително и преку Венецијанската комисија и мислењата на КСЕС. КСЕС, што е советодавно тело на СЕ за прашањата на независноста, непристрасноста и компетентноста на судиите, е составено исклучиво од судии и во овој поглед, тој е уникатен во Европа, а впрочем и во светот.^[6] Мислењата на КСЕС, поради тоа, даваат корисна рамка во склоп на која се разгледуваат карактеристиките на еден судски систем и заштитните гаранции кои треба да бидат воспоставени, со цел да се исполнат барањата на ЕКЧП.

Судот во неговите пресуди често се осврнува на принципите воспоставени низ овие инструменти. Некои истакнати примери на кои се упатува во рамките на овој Водич се следниве:

- » Мислењето бр.1 (2001) на КСЕС за стандардите што се однесуваат на независноста на судството и на неотповикливоста на судиите
- » Мислењето бр.3 (2002) на КСЕС за етика и одговорност на судиите
- » Препораката CM/Res (2010)12 на Комитетот на министри на СЕ за судиите: независност, ефикасност и одговорности

5 На пример, во *Демиколи против Малта* [Demicoli v. Malta], пресуда од 27 август 1991, бр. 13057/87, предмет што се однесува на постапката за кршење на привилегија пред малтешкиот Претставнички дом, каде Комисијата утврдила недостаток на независност, додека Судот утврдил недостаток на непристрасност.

6 Види <https://www.coe.int/en/web/ccje> „За Консултативниот совет на европските судии (КСЕС) [About Consultative Council of European Judges (CCJE)]“; Совет на Европа

- » Акцискиот план на СЕ за зајакнување на судиската независност и непристрасност, СМ(2016)36
- » Големата повелба (Magna Carta) на судиите
- » Извештајот на Венецијанската комисија за независноста на судскиот систем
- » Европската повелба за статусот на судиите

(2) ЧЛЕНОТ 6 И ДРУГОТО РЕЛЕВАНТНО МЕЃУНАРОДНО ПРАВО И ПРАВО НА ЕУ

а) Меѓународно право

Освен ЕКЧП и на судската пракса на Судот, бројни меѓународни инструменти можат да бидат исто така релевантни за да помогнат да се утврди што точно правото на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“ бара од државите во пракса, како и да се утврди дали било прекршено ова право.

Конвенцијата не може да се разгледува изолирано и таа треба да биде интерпретирана во рамките на општите принципи на меѓународното право.^[7] Овој принцип на толкување претставува проширување на она што е наведено во членот 53:

„Ништо во оваа Конвенција не треба да се толкува како ограничување или дерогирање од кое било од човековите права и темелните слободи кои можат да бидат осигурени според законите на која било Висока договорна страна или според кој било друг договор кон кој таа е страна.“

На пример, ЕСЧП водел сметка за следниве меѓународни текстови и принципи за независноста на судството кога го разгледувал наводното прекршување на членот 6:^[8]

- » Основните принципи на ОН
- » Генералниот коментар бр.32 на УНХЦР на членот 14 од Меѓународниот пакт за граѓанските и политичките права (Право на еднаквост пред судовите и трибуналите и право на правично судење) објавен на 23 август 2007 година
- » Универзалната повелба за судиите, одобрена од Меѓународното здружение на судиите на 17 ноември 1999 година

7 *Хасан против Обединетото кралство [Hassan v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 16 септември 2014, бр. 29750/09, §77

8 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, §§57-60 (вклучена како резиме во оваа публикација)

- » Бангалорските принципи за однесување на судиите (Бангалорскиот нацрт-законик за однесување на судиите од 2001 година, усвоен од страна на Судиската група за зајакнување на судискиот интегритет, ревидиран на состанокот на тркалезната маса на највисоките судии одржан во Хаг во ноември 2002 година)

Принципите за кои се дискутира во овој Водич се, оттука, исто така засновани врз овие меѓународни стандарди.

б) Правото на ЕУ и јуриспруденцијата на СПЕУ

Иако СПЕУ и ЕСЧП се независни судски системи,^[9] двата суда неформално споделуваат широк сет на вредности и принципи. Во некои околности, секој од двата суда се потпира врз образложението и толкувањата на другиот во врска со одредени, споделени, темелни права. На пример, СПЕУ формално ја интегрираше јуриспруденцијата на ЕСЧП во дел од генералните принципи на правото на ЕУ.^[10]

Членот 47 (Право на ефективен лек и правично судење), § 2 од Европската повелба за темелните права предвидува дека:

„Секој чиишто права и слободи загарантирани со правото на Унијата се повредени има право на ефективен лек пред трибунал во согласност со условите наведени во овој член.“

СПЕУ неодамна ја потврди силната врска помеѓу поимот на владеење на правото, како вредност на европските општества и правото да се има пристап до независен и непристрасен трибунал.^[11] При толкувањето на барањата од вториот став на членот 47 од Повелбата на ЕУ, СПЕУ настојува да гарантира ниво на заштита кој не потпаѓа под нивото на заштита воспоставено со членот 6 од ЕКЧП, како што се толкува од страна на ЕСЧП.^[12] Толкувањето на членот 47 од

9 СПЕУ го изведува неговиот авторитет од правниот систем на Европската унија и правилата за примена и толкување на правото на ЕУ, додека ЕСЧП го изведува неговиот авторитет од правниот систем на СЕ и правилата за примена и толкување на ЕКЧП.

10 *А.К. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [А.К. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy]*, пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), 19 ноември 2019 година (вклучена како резиме во оваа публикација)

11 *Комисијата против Полска [Commission v. Poland]*, пресуда на Големиот судски совет од 24 јуни 2019, бр. C-619/18

12 *Ерик Симпсон и ХГ против Советот на Европската унија и Европската комисија [Erik Simpson and HG v Council*

Повелбата е, поради тоа, засновано врз судската пракса на ЕСЧП по членот 6 став 1 од Конвенцијата.^[13]

ЕСЧП, од друга страна, експлицитно се потпира врз пресудите на СПЕУ во развивањето на судската пракса по членот 6 од ЕКЧП,^[14] манифестирајќи го она што може да се означи како *симбиотска врска* помеѓу двата суда во оваа област на правото.^[15] Воведот на овој Водич дискутира за неодамнешната промена во пристапот на Судот во смисла на тоа како тој го анализира прашањето за тоа дали еден трибунал може да се смета за „независен“.^[16] При усвојувањето на овој нов пристап ЕСЧП се осврнa нашироко на судската пракса на СПЕУ, на пример, цитирајќи пресуда на СПЕУ во која се потврдува дека правото на „трибунал воспоставен со закон“ го опфаќа процесот на назначување на судии.^[17]

Во заедничкото (делумно согласувачко, делумно издвоено, несогласувачко) мислење во овој предмет се тврди, од една страна, дека пресудите на СПЕУ цитирани од мнозинството нужно не ја поддржува логиката која лежела во позадина на ставот на мнозинството, односно постоењето на самостојно право на „трибунал воспоставен со закон“ одвоен од конкретната проценка на независноста и непристрасноста, и автоматските консеквенции кои произлегуваат од неправилностите во постапката за назначување на судии.^[18]

of the European Union and European Commission], пресуда на Големиот судски совет од 26 март 2020, бр. C-542/18 RX-II и C-543/18 RX-II, §72

- 13 *A.K. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [A.K. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy]*, пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), 19 ноември 2019 година (вклучена како резиме во оваа публикација)
- 14 На пример, *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §239 (вклучена како резиме во оваа публикација)
- 15 Спано, Р., 'Владеењето на правото како ѕвезда-водилка на Европската конвенција за човекови права: Судот во Стразбур и независноста на судството' [Robert Spano, 'The rule of law as the lodestar of the European Convention on Human Rights: The Strasbourg Court and the independence of the judiciary'], *Eur Law J.* 2021;1-17, дел 4.4: Симбиотската врска помеѓу Стразбур и Луксембург за судиската независност [The symbiotic relationship between Strasbourg and Luxembourg on judicial independence]
- 16 Види ја расправата во *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18 (вклучена како резиме во оваа публикација) во делот од овој Водич: 'Вовед'
- 17 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §228 (вклучена како резиме во оваа публикација)
- 18 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §§37-40 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Макар што немаше едногласна согласност за точното толкување на судската пракса на СПЕУ по ова прашање, она што е јасно од оваа пресуда е дека стекнувањето разбирање за релевантната судската пракса на СПЕУ за правото на судење од страна на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“ станува сè поважно кога се разгледуваат барањата од членот 6 од ЕКЧП.

Судот исто така водеше сметка и за согледувањата и извештаите на Европската комисија („Комисијата“) во поглед на јачината на независноста на судството во државите-членки, квалитетот на нивните национални правила за да се гарантира независноста и непристрасноста, и какви било проблеми или прашања кои предизвикувале загриженост во врска со независноста и непристрасноста што биле покренати од Комисијата.^[19]

Содржините на овој Водич се, поради тоа, засновани врз информациите за принципите и судската пракса на СПЕУ во поглед на барањата за независност и непристрасност, вклучувајќи го и толкувањето на СПЕУ на релевантната судска пракса на ЕСЧП. Оттука, и еден дел од најмеродавната судска пракса на СПЕУ е сумирана во вториот дел од овој Водич: *‘Резимеа на предмети’*.

19 *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Gudmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §130 (вклучена како резиме во оваа публикација) каде што Судот го зема предвид Извештајот на Европската комисија за напредокот на Исланд од 2011 година

(3) НА КОГО / НА КОИ ТЕЛА СЕ ПРИМЕНУВА БАРАЊЕТО ЗА НЕЗАВИСНОСТ И НЕПРИСТРАСНОСТ?

а) Трибунали

Правото на правично судење од членот 6 став 1 изискува предметот да биде разгледан од страна на „независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон“. Барањата за законитост, независност и непристрасност поради тоа се применуваат во однос на кое било тело што има статус на „суд“ или „трибунал“ во смисла на значењето на членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Поимот „суд“ или „трибунал“ е автономен според ЕКЧП.^[20] Со цел да биде класифицирана како таква по членот 6 став 1, не е неопходно институцијата да биде класифицирана како „суд“ или „трибунал“ во законодавството на државата за која станува збор, ниту, пак, е неопходно институцијата да биде интегрирана во стандардната правосудна машинерија на односната земја. Судот или трибуналот може да се занимава со конкретна предметна материја или да одлучува за ограничен број на конкретни прашања, надвор од редовниот судски систем во рамките на државата.^[21]

Според СПЕУ (тогаш Европскиот суд на правдата) релевантни фактори за да се утврди дали институцијата треба да се смета за суд се:

„правниот извор на институцијата, нејзиниот постојан карактер, општата надлежност да разрешува спорови, почитувањето на начелото на контрадикторен авторитет, ... во врска со релевантните спорови и примената на правните правила.“^[22]

20 Жан-Пол Коста (поранешен претседател на ЕСПЧ), 'Што е трибунал воспоставен со закон?' [Jean-Paul Costa, 'Qu'est-ce qu'un tribunal établi par la loi?'], во Fair Trial: Regional and International Perspectives – Liber Amicorum Linos Alexandre Sicilianos, стр.102.

21 Муту и Пехштајн против Швајцарија [Mutu and Pechstein v. Switzerland], пресуда од 2 октомври 2018, бр. 40575/10 и бр. 67474/10, § 139

22 Ваасенс Гебелс против Беамтентфондс фор хет Мјјнбедриф [Vaassen Göbbels v. Beambtenfonds voor het Mijnbedrijf], пресуда од 30 Јуни 1966, Предмет бр. 61/65

ЕСЧП одлучи дека поимот на „суд“ треба да се толкува:

„... во материјална смисла: неговата функционална способност прашањата да ги разрешува во рамките на неговата надлежност врз основа на правните правила, после постапка која се следела на одреден начин.“^[23]

Поради тоа, трибуналот се карактеризира со функциите кои тој ги извршува, наместо со називот кој му е даден. Клучно прашање е дали релевантното лице или авторитет (орган) ѝ служи на судиската функција, т.е. дали тие решаваат прашања во рамките на нивната надлежност, за кои постои спор, врз основа на правни правила, и дали таквите постапки се водени на пропишан начин. Овластувањето да се донесуваат одлуки со обврзувачка сила, што не можат да бидат изменети од страна на вонсудски орган, е исто така својствено за поимот „трибунал“.^[24] Овластувањето да издава советодавни мислења ќе биде само по себе доволно за тој да претставува трибунал.^[25]

Како примери на тела за кои било утврдено дека имаат статус на трибунал во смисла на значењето на членот 6 став 1 се јавуваат:

- » регионалниот орган за трансакции со недвижности,^[26]
- » одборот за надоместување на штета во кривична постапка,^[27]
- » арбитражниот суд за спорт;^[28] и
- » арбитражниот фубалски комитет.^[29]

23 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79 (вклучена како резиме во оваа публикација): Ова концептуално појаснување исто така се наоѓа и во неколку други пресуди како што се *Кипар против Турција [Cyprus v. Turkey]*, пресуда на Големиот судски совет од 12 мај 2014, бр. 25781/94 и неодамна во *Гудмундур Андри Астрадасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 219 (вклучена како резиме во оваа публикација).

24 *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90, § 45 (вклучена како резиме во оваа публикација)

25 *Бентем против Холандија [Bentem v. the Netherlands]*, пресуда од 23 октомври 1985, бр. 8848/80, § 40

26 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79, § 36 (вклучена како резиме во оваа публикација)

27 *Ролф Густафсон против Шведска [Rolf Gustafson v. Sweden]*, пресуда од 1 јули 1997, бр. 23196/94, § 48

28 *Муту и Пехштајн против Швајцарија [Mutu and Pechstein v. Switzerland]*, пресуда од 2 октомври 2018, бр. 40575/10 и бр. 67474/10, §149

29 *Али Риза и други против Турција [Ali Riza and Others v. Turkey]*, пресуда од 28 јануари 2020, бр. 30226/10 и 5506/16, §§ 202-204

б) Помошници-судии, судии-поротници и други лица кои вршат судиски функции

Начелата воспоставени во судската пракса на Судот во врска со независноста и непристрасноста на судството поеднакво се применуваат за поротниците, помошниците-судии и другите службени лица кои извршуваат судиски функции, како што се судиите-поротници, регистрите, правните секретари и референдаријатите.^[30] На пример, Судот проценил дека во склад со барањата за независност и непристрасност од членот 6 став 1 се:

- » помошниците на одборот за преиспитување на наемниците;^[31]
- » кандидатите за позицијата на судија на окружниот суд познати како помошници-судии, кои треба да работат три години како помошници пред да станат судии;^[32] и
- » членовите на поротата во случај на клевета изразена во писмена форма.^[33]

в) Извршни, законодавни и други државни органи

Судот има нагласено дека обврската да се осигура судење од страна на „независен и непристрасен трибунал“ од членот 6 став 1 не е ограничена на судството. Таа исто така подразбира обврски за извршните, законодавните и кои било други државни органи (без оглед на нивото) да ги почитуваат и да се придржуваат кон пресудите и одлуките на судовите, дури и кога тие не се согласуваат со нив.

Нужен предуслов за јавна доверба во судовите и, уште пошироко, за владеењето на правото, е другите органи и власти на државата да го почитуваат авторитетот на судовите. Самото спроведување на уставните заштитни гаранции за независност и непристрасност на судството не е доволно; таквите гаранции треба исто така да бидат ефективно инкорпорирани во секојдневните административни ставови и практики.^[34]

30 *Белизи против Малта [Bellizzi v. Malta]*, пресуда од 21 јуни 2011, бр. 46575/09, §51; *Кунер против Обединетото кралство [Cooper v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 16 декември 2003, бр. 48843/99, § 123 (вклучена како резиме во оваа публикација)

31 *Лангборгер против Шведска [Langborger v. Sweden]*, пресуда од 22 јуни 1989, бр. 11179/84 (вклучена како резиме во оваа публикација)

32 *Хенрик Урбан и Ризард Урбан против Полска [Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland]*, пресуда од 30 ноември 2010, бр. 23614/08 (вклучена како резиме во оваа публикација)

33 *Холм против Шведска [Holm v. Sweden]*, пресуда од 25 ноември 1993, бр. 14191/88, § 30

34 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 136 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Овој пристап има одек во релевантните инструменти на СЕ. Акцискиот план на СЕ за зајакнување на судиската независност и непристрасност ја акцентира важноста да се пропагира култура на почитување на судиската независност и непристрасност во општеството воопшто, како и поконкретно помеѓу извршната и законодавната власт.^[35] Акцискиот план на СЕ и неговиот прилог ги посочуваат следниве дејствија кои треба да бидат преземени:

- » Прво, да се воспостават и да се подобрат правните гаранции за судиска независност и непристрасност.
- » Второ, да постојат или да се воведат неопходните структури, политики и практики за да се осигура дека овие гаранции се почитувани во пракса и придонесуваат кон правилното функционирање на судската гранка во едно демократско општество базирано врз човековите права и владеењето на правото.

(4) ТРИБУНАЛ ВОСПОСТАВЕН СО ЗАКОН

Како што стана збор во Воведот кон овој Водич, Судот неодамна го артикулираше правото на „трибунал воспоставен со закон“ како самостојно право од членот 6.^[36]

Барањето трибуналот да биде „воспоставен со закон“ значи дека: (i) мора да постои домашно законодавство што го предвидува и регулира основањето и надлежноста на судските органи; и (ii) тоа законодавство треба да биде ускладено со праксата.

Објект на терминот „воспоставен со закон“ е да осигура дека судската организација во едно демократско општество не зависи од дискрецијата на извршната власт, туку дека таа е уредена со закон кој потекнува од Парламентот.^[37] Иако [правото на „трибунал воспоставен со закон“] е самостојно право, тоа има „многу тесна меѓуповрзаност“ со гаранциите за „независност и непристрасност“.^[38]

Меѓутоа, наодот дека еден трибунал не е „воспоставен со закон“ сам по себе може да претставува причина за да се утврди прекршување на членот 6, без да има потреба да се разгледува дали на трибуналот за кој станувало збор му недостасувала независност или непристрасност.^[39] СПЕУ тоа го разгледувал како аргумент на *јавниот поредок* (*ordre public*), што треба да биде разгледан од заинтересираните судови по службена должност (*proprio motu*), т.е. по нивно сопствено наоѓање.^[40] Овој засебен дел од Водичот, поради тоа, се анализира

36 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18 (вклучена како резиме во оваа публикација)

37 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §§ 211, 214 (вклучена како резиме во оваа публикација)

38 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 231 (вклучена како резиме во оваа публикација)

39 *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 295 (вклучена како резиме во оваа публикација); мнозинството во Големиот судски совет (12 гласа спрема 5) утврди дека не било неопходно посебно да се разгледува жалбениот навод на жалителот во поглед на недостатокот на независност и непристрасност на судијата на Апелациониот суд за кој станувало збор.

40 *Хронопост и Ла пост против УФЕКС и други* [*Chronopost and La Poste v UFEX and Others*], пресуда на Големиот судски совет од 1 јули 2008, С341/06 Р и С342/06 Р, §§ 44-50 (а); *ФВ против Советот* [*FV v Council*], пресуда на Генералниот суд (Жалбен совет) од 23 јануари 2018, Т 639/16 Р; *Ерик Симпсон против Советот* [*Erik Simpson v.*

барањето трибуналот да биде „воспоставен со закон“, пред да бидат разгледувани барањата за „независност“ или „непристрасност“ во посебните делови подолу.

Постапката за назначување судии е својствен елемент на концептот на „воспоставување“ на суд или трибунал врз основа на закон.^[41] Таа постапка, поради тоа, мора да биде спроведена во согласност со принципот на владеење на правото и во склад со применливите правила на националното право кои биле во сила во даденото време.^[42]

а) Трипартитен тест за утврдување дали трибуналот е воспоставен со закон

Постапката за назначување судии има фундаментални импликации за правилното функционирање и за легитимноста на судството во една демократска држава водена од владеењето на правото. Наодите и неправилностите при основањето на трибунал или во постапката за судиски назначувања што довеле до констатирање дека еден суд не е „трибунал воспоставен со закон“ можат да имаат значителни разгранувања за принципите на правна сигурност и неотповикливост на судиите. Судот, поради тоа, го востановил трипартитниот тест опишан подолу за да се утврди дали дефектите во постапката за назначување судии или основање на трибунал се доволно сурови за да се прекршат барањата од членот 6 од ЕКЧП.^[43]

Council] и *XГ против Комисијата [HG v. Commission]*, пресуда на Големиот судски совет од 26 март 2020, C-542/18, § 45 и C-543/18, § 57. Ќе биде интересно да се види дали и како овој критериум воспоставен од страна на СПЕУ ќе влијае врз толкувањето на трите критериуми воспоставени од страна на ЕСЧП во *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, т.е. прашањето за ефективна контрола од страна на националните судови на релевантното прекршување на домашното право. Прашање е дали аргументот на јавната политика ќе биде таков што дури и ако прекршувањето на барањето трибуналот да биде воспоставен со закон не биде покренат од страна на жалителите на домашно ниво, фактот што тој не бил преиспитан *proprio motu* од националните судови нема да влијае на допуштеноста на тврдењето за неисцрпеност на домашните лекови и фактички ќе оди во прилог на констатирање на прекршување на третиот дел од тестот востановен во *Гудмундур Андри Астрасон [Guðmundur Andri Ástráðsson]*.

41 *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 227 (вклучена како резиме во оваа публикација)

42 *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 98 (вклучена како резиме во оваа публикација)

43 *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18 (вклучена како резиме во оваа публикација): бил воспоставен триделен тест во контекст на правото на трибунал 'воспоставен со закон' од членот 6, но Судот прифатил дека жалбените

1. Дали имало очигледно прекршување на домашното право?

Најпрво, нужно е да се утврди дали лицата кои назначуваат судии постапиле согласно домашната постапка и согласно воспоставените обврски кои уредуваат како треба да биде назначен еден судија. На пример, доколку постои определена постапка за гласање, дали било постапено согласно истата? Или, доколку од лицата кои назначуваат судии се бара да дадат адекватни причини за да се поткрепат нивните одлуки, дали тие доволно ги истражиле кандидатите и ги поткрепиле нивните одлуки? Исто така може да се утврди дека државата го прекршила домашното право кога постапката спроведена за да се назначи судија ги игнорира пресудите на уставниот суд за тоа како треба да биде изведен процесот.^[44]

2. Дали прекршувањето на домашното право се однесува на кое било фундаментално правило на постапката за назначување судии?

Второ, нужно е да се процени дали какви било прекршувања на домашната постапка, кои биле утврдени во стадиумот 1, биле од таква тежина што ја попречиле легитимноста на постапката за назначување така што ја нарушиле самата суштина на правото на трибунал воспоставен со закон. На пример, дали дефектите во процедурата довеле до доволна несигурност околу мотивите за назначувањето, предизвикале сериозни стравувања за неоправдано вмешување во судството и ја осуетиле легитимноста на целокупната постапка?^[45] Големиот судски совет смета дека такви тешки

наводи истакнати за независноста и непристрасноста на судството произлегле од истото темелно прашање – недостатоците во постапката за именување на судии, така што немало потреба прашањето за независноста и непристрасноста да се разгледува одвоено од прашањето за правото на трибунал воспоставен со закон.

44 *Ксеро Флор Полска доо против Полска [Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Poland]*, пресуда од 7 мај 2021, бр. 4907/18, §272 (вклучена како резиме во оваа публикација). Ве молиме забележете дека во времето на пишување на документот оваа пресуда не беше станата конечна под околностите наведени во членот 44 став 2 од ЕКЧП.

45 *Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 270 (вклучена како резиме во оваа публикација): Судот утврди дека одлуката предлозите на министерката за кандидати за судии да се стават на единствено гласање во Парламентот, наместо посебно гласање за секој од кандидатите, како што се бара од домашното законодавство, сама по себе не би претставувала повреда на правото на трибунал 'воспоставен со закон', особено со оглед дека на пратениците им била понудена можност да бараат посебно гласање. Меѓутоа, било констатирано дека постапката за гласање се состоела од сериозни прекршувања на потребната постапка која министерката за правда веќе ја започнала, како на пример, пренебрегнувањето од страна на министерката на основното процедурално правило што ја обврзувало нејзината одлука да ја заснова врз доволна истрага и проценка. Ова процедурално правило се сметало за важна заштитна гаранција за да ја спречи министерката да постапува од политички или друг неоправдан мотив што би ја поткопало независноста на судството.

прекршувања можат да вклучат, на пример, назначување на лица кои не ги исполнуваат правните критериуми или други прекршувања кои ги поткопуваат целта и ефектот на барањето за „воспоставеност со закон“, како што нив ги толкува Судот.^[46] Судот исто така сметал дека постојаното пропуштање да се придржува кон релевантните пресуди на Уставниот суд на државата по прашањето за назначување на судиите би претставувало тешко прекршување на домашното право, бидејќи тоа би ги поткопало владеењето на правото, принципот на правна сигурност, поделбата на властите и авторитетот на судството.^[47]

3. Дали наводните повреди биле делотворно преиспитани и отстранети од страна на домашните судови?

Конечно, какви било повреди треба да бидат предмет на судско преиспитување (контрола). Фактот дека повредите се предмет на контрола од повисокиот суд сам по себе нема да биде доволен за да се задоволат барањата од членот 6. Судското преиспитување (контрола) мора да биде делотворно, што значи дека контролниот суд мора да постигне вистински баланс помеѓу одржувањето на принципот на правна сигурност и поддржувањето на почитувањето на владеењето на правото.

Гореспоменатиот трипартитен тест се користи за да се утврди дали дефектите во домашната постапка за селекција го повредуваат домашното право и со тоа, претставуваат прекршување на членот 6. Дополнително на ова, релевантните меѓународни и европски инструменти содржат сугестии за тоа како точно треба да биде структуриран процесот на селекција на национално ниво и кои чекори тој треба да ги содржи.^[48] Големата повелба за судиите (Magna Carta), на пример, наведува дека одлуките за изборот, номинирањето и кариерата на судиите треба да бидат засновани врз објективни критериуми и донесени од тело задолжено за гарантирање на независноста.^[49]

46 *Гудмундур Андри Астрадасон против Исланд [Gudmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 246 (вклучена како резиме во оваа публикација)

47 *Ксеро Флор Полска доо против Полска [Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Poland]*, пресуда од 7 мај 2021, бр. 4907/18,). §281-§282 (вклучена како резиме во оваа публикација). Ве молиме забележете дека во времето на пишување на документот оваа пресуда не беше станата конечна под околностите наведени во членот 44 став 2 од ЕКЧП.

48 Основните принципи на ОН, на пример, наведуваат дека лицата избрани на судиска служба треба да бидат поединци со интегритет и способности со соодветна правна обука или правни квалификации. Кој било метод на селекција на судиите треба да спречи судските назначувања да бидат водени од несоодветни мотиви.

49 Големата Повелба на судиите [Magna Carta], § 5; види исто така https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afb78 „Препорака CM/Rec(2010)12 на Комитетот на министри за судиите:

КСЕС препорачува дека властите одговорни во државите-членки за правење и советување за назначувањата и унапредувањата треба да воведат, објавуваат и да им дадат ефект на објективните критериуми, со цел да се осигура дека селекцијата и кариерата на судиите се „засновани врз заслуги, имајќи ги предвид квалификациите, интегритетот, способноста и ефикасноста“. Заслугата не е дефинирана единствено како прашање на правно знаење, аналитички вештини или академска одличност. Таа треба да ги вклучи прашањата за карактерот, судот, достапноста, комуникациските вештини, ефикасноста во изготвувањето на пресудите, итн. и се чини суштински важно судијата да има сенс за правда и сенс за правичност. Во пракса може да биде тешко да се проценат таквите критериуми; поради тоа, КСЕС има нагласено дека треба да се имплементираат транспарентни процедури и кохерентна пракса кога се оценуваат и применуваат таквите критериуми.

Во Акцискиот план на СЕ^[50] исто така се застапува дека треба да има адекватно учество на судството при изборот, назначувањето и унапредувањето на судиите додека се лимитира прекумерното вмешување на извршната власт и парламентот во овој процес.^[51]

Заради тоа, принципот според кој сите одлуки што се однесуваат на назначувањето и на професионалната кариера на судиите треба да бидат базирани врз заслуга (постигнувања и способности), применувајќи објективни критериуми во склоп на правната рамка сега е неизбежно важен според релевантните меѓународни и европски инструменти. Постојењето на објективни стандарди се бара не само за да се исклучи политичкото мешање, туку исто така и за да се избегнат ризици од фаворизирање, конзервативност или кронизам (или

независност, ефикасност и одговорности“, Комитет на министри на СЕ, 17 ноември 2010, Глава VI, § 44: „Одлуките што се однесуваат на изборот и кариерата на судиите треба да бидат засновани врз објективни критериуми претходно утврдени со закон или од страна на надлежните власти. Таквите одлуки треба да бидат засновани на заслуги, при што ќе се имаат предвид квалификациите, вештините и способноста кои се потребни за да се одлучува по предмети преку примена на правото, при што ќе се почитува човековото достоинство.“

50 Акциски план на СЕ, Акција 1.2

51 КСЕС не прифаќа дека во некои земји постои, уставно гледано, директен политички инпут (влијание) во назначувањето на судиите. Кога е тоа случај, целта на таквиот систем мора да биде на судството да му се даде одредена непосредна демократска потпора во извршувањето на неговите функции. Назначувањето на судиите не може да биде подложено на партиско-политичките согледувања. Кога постои каков било ризик дека тоа е, или би било употребено, на таков начин, методот би претставувал повеќе закана за независноста отколку предност.

„клонирање“), кои постојат доколку назначувањата се прават на неструктуриран начин или врз основа на персонални препораки.^[52]

б) Разноликост во судството

Во поглед на разноликоста на припадниците на судството, процесот за назначување на нов судија мора да биде во склад со барањата на релевантното домашно право за еднаквост.^[53]

Релевантните меѓународни инструменти исто така го поттикнуваат промовирањето на поголема претставеност на жените и малцинствата во судството.^[54] Венецијанската комисија, нагласувајќи дека заслугата треба да биде примарен критериум при изборот на членовите на судството има наведено дека диверзитетот внатре во рамките на судството ќе ѝ овозможи на јавноста да му верува и да го прифати судството во целина. Судиските позиции треба, поради тоа, да бидат отворени и пристап треба да биде обезбеден за сите квалификувани лица од сите делови на општеството.^[55] Понатаму, Акцискиот план на СЕ наведува дека родовата рамнотежа и погенерално, претставувањето на оштетството како целина, во составот на судството треба да бидат промовирани на секое ниво, вклучувајќи и на највисоките нивоа.^[56] КСЕС смета дека е соодветно да се охрабруваат апликации за судиски назначувања од жените и етничките малцинства и ја има подвлечено потребата да се постигне еднаквост помеѓу жените и мажите во судството.^[57]

52 КСЕС (2001) Мислење бр.1

53 *Гудмундур Андри Астрадасон против Исланд* [*Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland*], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §§ 260-262 (вклучена како резиме во оваа публикација)

54 Основните принципи на ОН предвидуваат дека при изборот на судии, не треба да има дискриминација против лицето врз основа на расата, бојата на кожата, полот, верата, политичкото или друго мислење, националното или социјалното потекло, имотот, раѓањето или статусот, освен дека барањето кандидатот за судиска служба да мора да биде државјанин на односната држава, не треба да се смета за дискриминаторско и Извештајот на Специјалниот известувач за независноста на судиите и адвокатите <https://undocs.org/A/HRC/32/34> наведува дека државите треба исто така да обезбедат дека кој било може да стапи во правничката професија, обвинителските служби и судството без дискриминација од кој било вид, особено врз основа на родот, а државите треба да промовираат поголема претставеност на жените и малцинствата.

55 Види <https://rm.coe.int/1680700a63>: Извештај на Венецијанската комисија за независноста на судскиот систем, дел I

56 Акциски план на СЕ, Акција 1.2

57 КСЕС (2001) Мислење бр.1, § 31

(5) НЕЗАВИСНОСТ

а) Дефинирање на независноста

Независноста упатува на ослободеност од надворешни притисоци за судското одлучување и подразбира постоење на гаранции против неоправдано влијание врз судиите кога тие ја вршат нивната правосудна улога. Независноста ќе биде поткопана кога останатите органи на државата ќе се вмешаат во предмет пред судот.

Концептот на независност ги вклучува и надворешната и внатрешната независност. Надворешната независност упатува на независност од останатите органи на власта, т.е. од извршната власт и од парламентот,^[58] од странките во постапката пред трибунал^[59] и од општеството како целина. Внатрешната независност упатува на независност од останатите членови на судството.^[60] Исто така е важно да се оддава изглед на независност за да се зачува јавната доверба во судството, вклучувајќи ја и довербата на странките во постапката пред трибуналот.

Поимот независност повлекува постоење на процедурални заштитни гаранции за судството да се оддели од другите власти во државата и од останатите странки кои би можеле да влијаат врз донесувањето на судиските одлуки. Зависноста или независноста на судството ќе бидат проценети преку упатување на овие заштитни гаранции, особено гледајќи во начинот на назначување на членовите на судството, нивниот мандат, постоењето на гаранции против надворешни притисоци и тоа дали телото изгледа како независно.

Судиската независност треба да биде законска, функционална и финансиска.^[61] Ова значи дека таа треба да биде загарантирана во поглед на судиските активности, а особено во поглед на вработувањето, номинирањето сè до возраста за пензионирање, унапредувањата, неотповикливоста, обуката, судискиот имунитет, дисциплината, платата и финансирањето на судството.

58 *Бомартин против Франција [Beaumont v. France]*, пресуда од 24 ноември 1994, бр. 15287/89, § 38

59 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79, § 42 (вклучена како резиме во оваа публикација)

60 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 137 (вклучена како резиме во оваа публикација)

61 Голема повелба на судиите

Сите органи на државата, вклучително и извршната власт, парламентот и секој судија, се одговорни за унапредување и заштита на судиската независност.

б) Независност од кого?

Независноста треба да биде загарантирана во поглед на другите власти на државата, оние кои бараат правда, другите судии и општеството воопшто, со посредство на националните правила на највисоко ниво.^[62]

Другите власти на државата (извршната власт и парламентот)

Клучно во која било демократија е судиите да бидат независни од другите органи на државата и поимот на поделба на власта помеѓу извршната власт и судството добива зголемена важност во судската пракса на Судот.^[63] Сепак, покрај ова нагласување на важноста на поделбата на власта, Судот потенцираше дека ниту членот 6 ниту која било друга одредба од Конвенцијата не бара од државите да постапат во склад со какви било уставни концепти што се однесуваат на дозволените ограничувања на интеракциите на државните власти.^[64]

Она што е суштинско е дека постојат доволни гаранции за да се осигура дека судиите се ослободени од притисок или влијание од другите органи на државата кога тие ги извршуваат нивните должности. Во пракса, таквите гаранции би можеле да заземат различни форми и Судот ќе го оценува опсегот на фактори во специфичниот контекст на даден случај за да процени дали системот и заштитните гаранции кои постојат се компатибилни со барањата на членот 6. Тоа ќе ги вклучи постапките за судиско назначување, унапредување и разрешување, мандатот и другите гаранции против надворешен притисок, за кои подетално се дискутира во деловите од овој Водич: 'Критериуми за утврдување дали трибуналот е независен' и 'Назначување на судии'.

Независноста на судиите ќе биде поткопана кога членовите на извршната власт бараат непосредно да интервенираат во и да имаат влијание врз исходот на случајот кој чека на решавање пред судовите,^[65] на пример преку писмени

62 Голема повелба на судиите, § 3

63 *Стафорд против Обединетото кралство* [Stafford v. the United Kingdom], пресуда на Големиот судски совет од 28 мај 2002, бр. 46295/99, § 78 (вклучена како резиме во оваа публикација)

64 *Клејн и други против Холандија* [Kleyn and Others v. The Netherlands], пресуда на Големиот судски совет од 6 мај 2003, бр. 39343/98 (вклучена како резиме во оваа публикација)

65 *Совтрансавто Холдинг против Украина* [Sovtransavto Holding v. Ukraine], пресуда од 25 јули 2002, бр. 48553/99, § 80

обраќања до судовите за да извршат притисок врз нив, издавање приговори за да се бара поништување или ревизија на конечната пресуда или насочување на строго формулирани јавни коментари за случајот спрема членовите на судството.

Фактот дека некој член на извршната власт или на законодавството заседава како член на судското тело може исто така да ја уништи неговата независност,^[66] но ова нема да биде секогаш случај.^[67] Самото присуство на член на законодавството или на извршната власт во трибуналот само по себе нема да биде доволно за да се покренат сомнежи во однос на независноста на судот. Теоријата на поделба на власта не може да биде повикана на апстрактен начин, без доказ дека присуството на член на извршната власт или на законодавството во трибуналот претставува закана за неговата независност во специфичниот контекст на еден случај.^[68]

На пример, од страна на Судот не било констатирано дека фактот што членот на законодавството исто така одлучувал во апелациониот суд бил проблематичен кога тоа лице не извршувало каква било претходна законодавна, извршна или советодавна функција во поглед на предметната материја или на правните прашања пред судот и кога неговото членство во определена политичка партија немало поврзаност или линк со која било од странките во постапката или со супстанцата на случајот.^[69] Сепак, било утврдено дека независноста била нарушена кога еден министер за правда кој бил член во едно дисциплинско тело ја покренал спорната постапка против жалителот кога постапувал во неговото својство како член на извршната власт.^[70]

Оние кои бараат правда (странките во постапката)

Членовите на трибуналот мораат исто така да бидат независни од другите странки во постапката. Кога членовите на трибуналот вклучуваат некој кој е во подредена положба, во смисла на неговите должности и организацијата на неговата служба, во однос на една од странките, тоа ќе фрли сомнеж врз

66 *Геровска-Попчевска против Македонија [Gerovska Popčevska v. Macedonia]*, пресуда од 7 јануари 2016, бр. 48783/07 (вклучена како резиме во оваа публикација)

67 *Пабла Ку против Финска [Pabla Ku v. Finland]*, пресуда од 22 јуни 2004, бр. 47221/99, §§ 31-35

68 *Пабла Ку против Финска [Pabla Ku v. Finland]*, пресуда од 22 јуни 2004, бр. 47221/99, §34

69 *Пабла Ку против Финска [Pabla Ku v. Finland]*, пресуда од 22 јуни 2004, бр. 47221/99, §§ 31-35

70 *Геровска-Попчевска против Македонија [Gerovska Popčevska v. Macedonia]*, пресуда од 7 јануари 2016, бр. 48783/07, §§ 53-55 (вклучена како резиме во оваа публикација)

независноста на трибуналот, дури и ако не постои индикација дека тие се подложени на инструкции од странките.^[71]

Други судии и членови на судството (внатрешна независност)

Судиската независност исто така изискува поединечните судии да бидат ослободени од неоправдано влијание од останатите членови на судството и да бидат воспоставени доволни заштитни гаранции за да се обезбеди независноста на судиите визави нивните надредени судии.^[72]

Општеството генерално

Судиската независност исто така изискува дека треба да се има предвид посебната улога на судството во општеството. Како гарантор на правдата како фундаментална вредност во државата која е раководена од владеењето на правото, судството треба да ужива јавна доверба, доколку треба да се биде успешен во извршувањето на неговите должности. Поради тоа може да се покаже како неопходно да се заштити таквата доверба против напади кои предизвикуваат сериозна штета на судството, на пример во медиумите, кои се суштински неосновани. Ова е особено така во поглед на фактот дека судиите кои биле критикувани се подложени на должноста за дискреција која ги исклучува од одговарање.^[73] Општо земено, сепак, имајќи предвид дека судиите сочинуваат дел од една темелна институција на државата, од нив може да се очекува да бидат подложени на критика во рамките на дозволени граници.^[74]

в) Критериуми за утврдување дали трибуналот е независен

Откако ќе биде разгледано дали некој трибунал е „воспоставен со закон“, земајќи ги предвид факторите за кои се дискутираше во делот од овој Водич: ‘Трибунал воспоставен со закон’, исто така се релевантни следниве фактори за утврдување дали може да се смета дека еден трибунал е независен.

71 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79, § 42 (вклучена како резиме во оваа публикација)

72 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 137 (вклучена како резиме во оваа публикација)

73 *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10, § 128 (вклучена како резиме во оваа публикација)

74 *Жули и SARL Либерасион против Франција [July and SARL Libération v. France]*, пресуда од 14 февруари 2008, бр. 20893/03, § 74

i) Назначување на судии

Постапката за назначување на судии има фундаментални импликации за правилното функционирање и легитимноста на судството во едно демократско општество кое е водено од владеењето на правото. Поради тоа утврдено е дека начинот на назначување на судиите е својствен елемент на концептот на „основање“ на суд или трибунал врз основа на закон.^[75] За прашањето дали назначувањето на судиите е во согласност со правото се дискутира погоре во делот од овој Водич: *‘Трибунал воспоставен со закон’*. Следните натамошни фактори кои се однесуваат на назначувањето на судиите, на пример, кој ги назначува судиите, се исто така меродавни за утврдување дали еден трибунал или судија е независен.

Кој ги назначува судиите?

Фактот што судиите се номинирани од парламентот или назначени од владините министри сам по себе не ја нарушува нивната независност.^[76] На пример, кога претседателот на државата ги потпишува уредбите за да назначи нови судии и тоа не претставува ништо друго освен формално комплетирање на процесот на донесување одлуки спроведено од друго тело, тоа нема да ја наруши независноста на засегнатите лица.^[77]

Судот има прифатено дека политичките симпатии можат да играат улога во процесот на назначување судии, но дека постоењето на такви симпатии само по себе не треба да покрене сомнежи во однос на независноста на именуваните

75 *Гудмундур Андри Астрэдсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, § 227 (вклучена како резиме во оваа публикација)

76 *Филипини против Сан Марино [Filippini v. San Marino]*, пресуда од 26 август 2003, бр. 10526/02

77 *Тијам против Франција [Thiam v. France]*, пресуда од 18 октомври 2018, бр. 80018/12, §§ 80-82 (вклучена како резиме во оваа публикација): немало повреда на членот 6 кога овластувањето за назначување на судии извршено од Претседателот на Републиката било во форма на инструмент издаден од Претседателот на предлог на министерот за правда, заснован врз „обврзувачка согласност“ од Врховниот совет на судството (Национална комисија за правната служба) во согласност со членот 65 од Уставот. Во практична смисла, извршната власт не можела да назначи судија со игнорирање на одлуката на ВСМ и Судот се вмешал во прерогативите на ВСМ, чија улога е, заедно со Претседателот, да ја гарантира независноста на судството, потпишувањето од страна на Претседателот на инструментите за назначување на новите судии или за унапредување или распоредување на нова позиција не било ништо повеќе од формално завршување на релевантниот процес на донесување одлуки и само по себе ја поткопувало независноста на засегнатите судии. Дополнително, извршувањето на овластувањето на ВСМ за давање „предлог“ и „обврзувачко одобрение“ претставувало суштински важна заштитна гаранција против ризикот од притисок врз судиите од страна на извршната власт.

судии.^[78] Тој исто така потврди дека во многу системи судиите се назначуваат од министрите за правда.^[79]

Она што е важно кога судиите се назначуваат од членовите на законодавната или извршната власт е да се осигура дека постојат доволно правила и заштитни гаранции за да се обезбеди независност на судиите штом тие ќе бидат назначени. Треба да биде јасно дека штом тие се назначени судиите не се подложени на притисок или влијание од страна на оние кои ги номинирале или назначиле и дека тие не добиваат инструкции за тоа како да ја вршат нивната улога. Таквите заштитни гаранции можат да вклучат:

- » Сигурност на судиската функција за судиите.
- » Постоене на закони кои забрануваат на судиите да им бидат давани инструкции од страна на извршната власт кога тие ја извршуваат нивната правосудна улога.
- » Гаранција дека нема хиерархиска или организациска поврзаност помеѓу судиите и одделенијата кои ги назначуваат, за да се осигура дека штом ќе бидат назначени тие не се во позиција на подреденост во врска со оние кои нив ги номинирале или назначиле.^[80]

Судот има утврдено повреда на членот б кога претседателот и потпретседателот на дивизијата за поморски спорови биле именувани и разрешени од службата од страна на министерот за правда. Отсуството на заштитен механизам за неотповикување на судиите значело дека тие останале во позиција на хиерархиска субординираност визави министерот штом биле именувани и поради тоа тие не можеле да се сметаат за независни.^[81]

Независноста исто така ќе биде нарушена кога еден судија е номиниран или задржува блиски врски со странките кои имаат интерес за исходот на постапките

78 *Тијам против Франција [Thiam v. France]*, пресуда од 18 октомври 2018, бр. 80018/12, §§ 80-82 (вклучена како резиме во оваа публикација)

79 *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација)

80 *Кларке против Обединетото кралство [Clarke v. United Kingdom]*, пресуда од 25 август 2005, бр. 23695/02: самиот факт што окружните и околските судии биле назначени од Лордот-канцелар не ја поткопувал нивната независност, со оглед дека немало хиерархиска или организациска врска помеѓу судиите и одделението на Лордот-канцелар, што значело дека не постоел ризик од каков било надворешен притисок за судиите да ги одлучуваат предметите на определен начин.

81 *Брудница против Полска [Brudnicka v. Poland]*, пресуда од 3 март 2005, бр. 54723/00

пред судијата, до степен што оваа поврзаност со странките би се одразила врз балансот на интереси и врз донесувањето одлуки на трибуналот кога се одлучува за некој спор или за некое барање.^[82]

Венецијанската комисија,^[83] КСЕС^[84] и Комитетот на министри на СЕ^[85] препорачуваат воспоставување на независни судски совети или слични тела, на кои им се дадени уставни гаранции поврзани со нивниот состав, овластувања и автономија, за да остваруваат одлучувачко влијание врз одлуките во поглед на назначувањето и кариерата на судиите. Тие прифаќаат дека во некои, постари демократии извршната власт може да има некакво влијание врз судските назначувања. Сепак, ова треба да биде случај само кога таквите овластувања се запрени од правната култура и традиции кои се развиле со текот на времето за да се заштити независноста на судството; гаранциите постојат за да се осигура дека процедурите за назначување на судиите се транспарентни и независни во пракса и одлуките за назначување на судиите се детерминирани од објективни критериуми.

Дури и во правните системи каде што добрите стандарди биле запазени со силата на традицијата и се под надзор на слободните медиуми, постои растечко признавање во последниве години на потребата од пообјективни и формални заштитни гаранции за независноста во процедурата за назначување. На пример, Европската повелба за статутот на судиите предвидува:

„Во поглед на секоја одлука која има влијание врз изборот, вработувањето, назначувањето, напредокот во кариерата или престанокот на судиската функција, статутот предвидува интервенција на авторитет независен од извршната и

82 *Ландборгер против Шведска [Langborger v. Sweden]*, пресуда од 22 јуни 1989, бр. 11179/84 (вклучена како резиме во оваа публикација): повреда на членот 6 кога жалителот барал бришење на преговарачката клаузула од неговиот закуп, а членовите на трибуналот биле номинирани и имале блиски врски со две здруженија кои имале интерес за континуирано постоење на оваа клаузула; *Талер против Австрија [Thaler v. Austria]*, пресуда од 3 февруари 2005, бр. 58141/00: повреда на членот 6 кога помошниците-судии назначени во регионалната жалбена комисија биле номинирани и имале блиски врски со две тела кои го изготвиле генералниот договор за кој станувало збор.

83 Извештај на Венецијанската комисија за независноста на судскиот систем, дел I

84 КСЕС (2001) Мислење бр.1

85 Види https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900016805afb78 „Препорака CM/Rec(2010)12 на Комитетот на министри за судиите: независност, ефикасност и одговорности“, Комитет на министри на СЕ, 17 ноември 2010, Глава IV и Глава VI §§ 46

законодавната власт во рамките на кој барем една половина од оние кои заседаваат се судии избрани од нивните колеги после придржување кон методи со кои се гарантира најширока претставеност на судството.“^[86]

Поради тоа, иако Судот прифаќа министрите во владата или членовите на парламентот да имаат улога во номимирањето и назначувањето на судиите, воспоставувањето на независен судски совет, главно составен од судии избрани од нивните колеги, со обврзувачко влијание врз одлуките за назначувањето и кариерата на судиите, претставува делотворен начин за да се осигура дека независноста на судството нема да биде поткопана во стадиумот на назначувањето.^[87]

Во една значајна пресуда на СПЕУ која се занимава со судските реформи во Полска,^[88] а поконкретно со независноста на Дисциплинската комора на Врховниот суд на Полска, СПЕУ утврди три критериуми кои се релевантни за да се заклучи дали еден трибунал, иако е воспоставен во согласност со националните правни одредби, може да се смета за независен или не според правото на ЕУ. СПЕУ сметаше, најпрво дека фактот дека судиите на Дисциплинската комора биле назначени од Претседателот на Републиката, самиот по себе *per se* не воспоставува однос на зависност, под услов кога биле на функција судиите да биле заштитени од надворешен притисок и да не добивале инструкции од извршната власт. Второ, СПЕУ забележа дека Дисциплинската комора била воспоставена во исто време и имала надлежност над законот на Врховниот суд на Полска што предвидувал рано пензионирање на судечките судии на овој Врховен суд.^[89] Трето, СПЕУ забележал дека Дисциплинската комора, која уживала речиси целосна автономија од Врховниот суд, била составена од

86 Европска повелба за статусот на судиите, § 1.3

87 *Тијам против Франција [Thiam v. France]*, пресуда од 18 октомври 2018, бр. 80018/12 (вклучена како резиме во оваа публикација)

88 *А.К. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [A.K. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy]*, пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), §§ 133-134 (вклучена како резиме во оваа публикација)

89 *А.К. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [A.K. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy]*, пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), §§ 147-149 (вклучена како резиме во оваа публикација). Во врска со компатибилноста на Законот за Врховниот суд со правото на ЕУ, види *Комисијата против Полска [Commission v. Poland]*, пресуда на Големиот судски совет од 24 јуни 2019, бр. C-619/18 (вклучена како резиме во оваа публикација)

новоназначени судии, а не од судечките судии.^[90] СПЕУ заклучил дека овие три елементи, проценети заедно, би можеле да покренат сомнежи во однос на независноста на Дисциплинската комора според членот 47 од Повелбата на ЕУ за темелните права.^[91]

Квалификации и обука

Присуството на правно квалификувани, професионални судии и членови на судството претставува силен показател на независноста и на него се гледа како на гаранција против надворешен притисок.^[92] Всушност, Големата повелба на судиите [Magna Carta] предвидува дека:

„Почетната и службената обука претставува право и должност на судиите. Таа треба да биде организирана под надзор на судството. Обуката претставува важен елемент на заштитната гаранција за независност на судиите, како и квалитетот и ефикасноста на судскиот систем.“^[93]

Компатибилно со членот 6 е лаичките членови да заседаваат во еден трибунал. Самиот факт дека членот на еден трибунал нема какви било правни квалификации или обука него не го дисквалификува од тоа да биде член на трибуналот и не е доволен за да фрли сомнеж врз независноста или непристрасноста на трибуналот. Поради тоа, треба да постојат доволни заштитни гаранции за независноста на лаичките членови, со оглед дека нема изгледи дека тие ќе бидат предмет на истите заштитни гаранции кои се очекуваат од судиите.^[94] На пример, може да постои барање професионалните судии да бидат

90 А.К. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [A.K. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy], пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), §§ 150-151 (вклучена како резиме во оваа публикација)

91 А.К. против Националниот совет за правосудство и ЦП и ДО против Врховниот суд [A.K. v. Krajowa Rada Sądownictwa and CP and DO v. Sąd Najwyższy], пресуда од 19 ноември 2019, бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), § 153 (вклучена како резиме во оваа публикација)

92 *Мактуф и Дамјановиќ против Босна и Херцеговина [Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina]*, пресуда на Големиот судски совет од 18 јули 2013, бр. 2312/08 и 34179/08 (вклучена како резиме во оваа публикација) каде било утврдено дека фактот дека меѓународните судии назначени во Државниот суд биле поставени од редот на професионалните судии во нивните соодветни земји претставувал дополнителна гаранција против надворешен притисок.

93 Голема повелба на судиите, § 8

94 *Ибрахим Гуркан против Турција [İbrahim Gürkan v. Turkey]*, пресуда од 3 јули 2012, бр. 10987/10, каде што не се

членови на трибуналот покрај лаичките членови, и/или професионалните судии да имаат одлучувачки глас кога се носат какви било одлуки.^[95] Во оваа смисла, Судот посочил дека „...колку повисоко е еден трибунал сместен во судиската хиерархија, толку поголеми треба да бидат барањата во однос на применливите критериуми за избор.“^[96]

ii) Траење на мандатот

Отповикливост

Судот генерално смета дека неотповикливоста на судиите за време на нивниот мандат претставува нужна последица на нивната независност^[97] и тој констатира повреда на членот 6 став 1 кога членовите на трибуналот можат да бидат отповикани од функцијата од страна на владин министер.^[98] Проблем по членот 6 ќе настане кога се смета дека отповикливоста на судиите креира однос на хиерархиска субординираност помеѓу судиите и министрите кои ги назначиле, со тоа поткопувајќи ја довербата во независноста на судството и разблажувајќи го изгледот на независност.^[99]

Отсуството на формално признание дека судиите се неотповикливи само по себе нема да се изедначи со недостатокот на независност, под услов

сметало дека недостатокот на правна квалификација на воениот офицер кој заседавал во советот на воениот кривичен суд ја попречувал неговата независност или непристрасност, но каде Судот утврдил повреда на членот 6, бидејќи воениот офицер останал на служба во армијата, бил подложен на воена дисциплина и бил назначен за судија од неговите хиерархиски надредени, што значело дека тој не ги уживал истите уставни заштитни гаранции што им биле обезбедени на другите двајца воени судии на кривичниот суд.

95 *Л Компт, Ван Ловен и Де Мејр против Белгија [Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium]*, пресуда од 23 јуни 1981, бр. 6878/75 и 7238/75: присуството на ист број припадници на судството како и медицински практичари во жалбениот совет на Медицинската асоцијација, при што особено член на судството секогаш постапува како претседавач, со право на глас во жалбениот совет, одело во прилог на заклучокот на Судот дека Советот бил независен.

96 *Гудмундур Андри Астрадасон против Исланд [Gudmundur Andri Ástráðsson v. Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020, бр. 26374/18, §222 (вклучена како резиме во оваа публикација)

97 *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација)

98 *Брудница против Полска [Brudnicka v. Poland]*, пресуда од 3 март 2005, бр. 54723/00; кога судиите биле назначени и можеле исто така да бидат отповикани од службата од страна на министерот за правда, во договор со министерот за транспорт и поморски прашања.

99 *Брудница против Полска [Brudnicka v. Poland]*, пресуда од 3 март 2005, бр. 54723/00, § 41

неотповикливоста на судиите да биде фактички признаена и да бидат присутни и други неопходни гаранции на независноста.^[100]

Во ситуација кога не постојат правила што се однесуваат на неотповикливоста на судиите, т.е. кога нема одредби кои овозможуваат судијата да биде отповикан, ниту, пак, ја гарантираат нивната неотповикливост, Судот ќе процени дали, во реалноста, постои стварна можност судијата да биде отповикан од функцијата за време на неговиот мандат. Кога судијата би можел да биде разрешен само во мошне исклучителни околности, невозможно е тоа да претставува закана за неговата независност.^[101]

Доколку постои можност судиите да бидат отповикани од функцијата, треба да постојат доволни процедурални и материјални заштитни гаранции за да се осигура дека оваа можност не доаѓа во судир со нивната независност. Ова е случај дури и кога овластувањето да се отповика судијата ретко, или всушност никогаш, не се користи во пракса, бидејќи постоењето на оваа можност сè уште може да ги наруши довербата во судството и изгледот независност.^[102] Еве неколку примери на заштитни гаранции кои можат да помогнат да се заштити независноста кога постои можност за отповикување.^[103]

100 *Саџилор-Лорминез против Франција [Sajilor-Lormines v. France]*, пресуда од 9 ноември 2006, бр. 65411/01; *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77, § 80 (вклучена како резиме во оваа публикација)

101 *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77, § 80 (вклучена како резиме во оваа публикација): каде што немало правила кои го уредуваат отповикувањето на членовите на одборот ниту, пак, каква било гаранција за нивната неотповикливост. Излегло дека Секретарот за внатрешни работи можел да побара оставка од членот, но тоа би било направено само во мошне исклучителни околности. Постојењето на оваа можност, поради тоа, претставувало закана за независноста на членовите на одборот.

102 *Хенрик Урбан и Ризард Урбан против Полска [Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland]*, пресуда од 30 ноември 2010, бр. 23614/08 (вклучена како резиме во оваа публикација): било констатирано дека законската одредба која му дозволувала на министерот за правда да ги отповика помошниците-судии го прекршувала членот 6 став 1 и покрај фактот што министерот никогаш не го употребил ова овластување да отповика помошник-судија, бидејќи постоењето на одредбата било доволно за да го наруши изгледот на независност.

103 *Хенрик Урбан и Ризард Урбан против Полска [Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland]*, пресуда од 30 ноември 2010, бр. 23614/08 (вклучена како резиме во оваа публикација): било констатирано дека имало недоволни процедурални и материјални заштитни гаранции, бидејќи законодавството што давало овластување да се отповикаат помошниците-судии не конкретизирало кои фактички причини би можеле да послужат како основ за отповикување на помошникот-судија, одлуката за отповикување била донесена од министерот, а не од суд, и имало недоволни гаранции во поглед на мандатот на помошниците-судии, бидејќи тие не биле вработени на

- » Јасно наведување во закон на фактичките основи врз кои судијата може да биде отповикан, односно разрешен од функцијата.
- » Ограничување на основите врз кои судијата може да биде отповикан, односно разрешен од функцијата, на пример само од причини како неспособност за вршење на функцијата или несоодветно постапување и исклучување на можноста судијата да биде отповикан, односно разрешен од функцијата за содржината на судската одлука која ја донел.
- » Гарантирање дека која било одлука за отповикување, односно разрешување на судијата ќе биде предмет на ефективна судска контрола.^[104]
- » Назначување на судии за фиксни, минимум мандати.

Должина на мандатот

Фиксните мандати на судиите генерално се сметаат за гаранција на независноста, но само ако мандатот е доволно долг. Судот, сепак, не востановил минимум должина на мандатот на функцијата што е потребно за да се зачува независноста. Испитувањето дали должината на мандатот на функцијата е доволно за да се гарантира независноста ќе зависи од поширокиот контекст, вклучувајќи и кои други заштитни гаранции постојат. На пример:

- » Било констатирано дека шестгодишниот мандат претставувал доволна заштитна гаранција.^[105]
- » Било констатирано дека тригодишните мандати биле кратки, но прифатливи, кога судиските позиции за кои станувало збор биле неплатени и кога би било тешко да се вработат волонтери, кога мандатите би биле нешто подолги.^[106]
- » Било констатирано дека четиригодишните мандати биле многу кратки, кога другите аспекти на статусот на судиите ја довеле во прашање нивната

определен, минимален мандат. Спротивно на тоа, во *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство* [*Campbell and Fell v. the United Kingdom*], пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација), каде членовите на одборот биле назначени на фиксен мандат од 3 години и во *Кларке против Обединетото кралство* [*Clarke v. United Kingdom*], пресуда од 25 август 2005, бр. 23695/02, каде одлуките да се отповикаат окружните и околските судии биле предмет на судска контрола, а основите врз кои тие би можеле да бидат отповикани биле ограничени на неспособност за вршење на службата и несоодветно постапување.

104 *Кларке против Обединетото кралство* [*Clarke v. United Kingdom*], пресуда од 25 август 2005, бр. 23695/02

105 *Л Компт, Ван Ловен и Де Мејр против Белгија* [*Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*], пресуда од 23 јуни 1981, бр. 6878/75 и 7238/75

106 *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство* [*Campbell and Fell v. the United Kingdom*], пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација)

независност, на пример бидејќи судиите биле војници кои останале подложни на воената дисциплина и чиишто мандати би можеле да бидат обновени.

- » Се сметало дека четиригодишните мандати на воените судии во други контексти се доволни, на пример кога судиите биле избирани од рангот на воените судии, тие не можеле да бидат разрешени со одлука на извршната власт или на воената хиерархија за време на нивниот мандат и тие не биле подложени на какво било оценување за време на нивниот мадат од страна на извршната власт или на воените власти.

Меѓународните стандарди потврдуваат дека неопходен услов за независно судство е судијата да ужива сигурност на позицијата (мандатот) и да не биде подложен на арбитражно отповикување од службата. На пример, Основните принципи на ОН предвидуваат дека:

„11. Мандатот на судиите, нивната независност, безбедност, адекватната плата, условите на службата, пензиите и возраста за пензионирање треба да бидат адекватно осигурани со закон.

12. Судиите, било да биле именувани или избрани, треба да имаат загарантиран мандат сè до возраста за задолжително пензионирање или до истекот на нивниот мандат, кога таков постои.^[107]

iii) Гаранции против надворешен притисок

Со цел да се заштити судиската независност, мора да постојат гаранции за да се осигура дека судиите се ослободени од неоправдано влијание како внатре во рамките на судството, така и надвор од судството. Ова вклучува гарантирање дека судиите се ослободени од притисок или директиви од колегите-судии, од оние кои имаат административни одговорности во судот, како што е претседателот на судот или претседателот на оддел во судот, дополнително на гаранциите против надворешен притисок, на пример од странките во постапката, членовите на владата или парламентот и другите надворешни тела.^[108]

Таквите гаранции можат да вклучат заштита од санкции и отповикување од службата од несоодветни причини, гарантирање дека судиите нема да бидат

107 Основни принципи на ОН

108 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 137 (вклучена како резиме во оваа публикација)

подложени на инструкции и дека тие нема да бидат во положба на хиерархиска субординираност, ако таквата хиерархија би можела да влијае врз нивното донесување на одлуки.

Заштита од санкции и отповикување од службата

Како што беше дискутирано во параграфот i) погоре, од страна на Судот се смета дека сигурноста на судиската позиција (мандат) претставува важна заштита од политички притисок и влијание.^[109]

Во врска со отповикувањето и санкционирањето на судиите, факторите релевантни за гарантирање на нивната независност вклучуваат: причини заради кои судиите можат да бидат отповикани и/или санкционирани; кој или кое тело ја спроведува дисциплинската постапка против нив и процедуралната правичност во дисциплинските постапки или постапките за отповикување, вклучително и дали одлуката судијата да се отповика или санкционира е предмет на судска контрола.^[110]

Која било одлука судијата да се отповика или санкционира мора да биде подложна на преиспитување (контрола) од тело кое врши судски овластувања. Нема да претставува проблем, ако телото кое ја преиспитува дисциплинската одлука е исто така подложно на истото дисциплинско тело и на истите регулативи и санкции како и странката во постапката,^[111] сè додека постојат доволно мерки на располагање за да се заштити независноста на контролното

109 *Тијам против Франција [Thiam v. France]*, пресуда од 18 октомври 2018, бр. 80018/12 (вклучена како резиме во оваа публикација)

110 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12 (вклучена како резиме во оваа публикација): прекршување на членот 6 кога мандатот на Претседателот на Врховниот суд бил прекинат порано, поради гледиштата и позициите кои тој ги изразува јавно во неговото службено својство и каде што престанокот на неговиот мандат не бил ниту преиспитан, ниту, пак, подложен на преиспитување, од страна на кои било тела кои вршат судски овластувања.

111 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, 57728/13 и 74041/13, §§ 157-165 (вклучена како резиме во оваа публикација), каде што судскиот оддел на Врховниот суд ја преиспитал жалбата против дисциплинската одлука на Високиот совет на судството, но исто така и самиот бил подложен на дисциплинските овластувања на Високиот совет. Не било утврдено дека ова било проблем, особено бидејќи било утврдено дека судиите на Врховниот суд биле висококвалификувани и честопати во крајниот стадиум од нивните кариери, што значело дека тие повеќе не биле подложени на оценување на учиниот или во потрага по унапредување, а дисциплинската власт на ВСМ врз нив во реалноста била повеќе теоретска.

тело од дисциплинското тело.^[112] Судот прифаќа дека генерално сите судии се субјекти на законот и на правилата за професионална дисциплина и етика, и дека при извршувањето на нивните судиски должности тие би можело да требале да испитаат мноштво случаи знаејќи дека тие самите во некој момент од нивните кариери се во слична ситуација како една од странките, вклучувајќи го и обвинетиот. Чисто апстрактниот ризик од овој вид не може да се смета како погоден за да фрли сомнеж врз непристрасноста на судијата во отсуство на конкретни околности кои се однесуваат на неговата или нејзината индивидуална ситуација.

Судот ја има нагласено зголемената важност која меѓународните инструменти и инструментите на СЕ, како и судската пракса на меѓународните судови и праксата на другите меѓународни тела ѝ ја припишуваат на процедуралната правичност во случаите на отповикување или разрешување на судиите и многу внимателно ќе контролира какви било наводи дека судиските мандати биле порано завршени. Судот ги има цитирано меѓународните инструменти и инструментите на СЕ кои ги предлагаат следниве заштитни гаранции за независност:^[113]

- » Судиите треба да бидат предмет на суспензија или отповикување само од причини на докажана неспособност, осуда за кривично дело или однесување кое ги прави несоодветни, односно недостојни за да ги исполнуваат нивните професионални должности.^[114]

112 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, 57728/13 и 74041/13, §§ 157-165, каде што Судот ја спротивставил неговата одлука со неговата пресуда во *Олександр Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација): во последниов случај, било констатирано дека фактот што судиите на Вишиот административен суд (ВАС) се наоѓале под дисциплинска јурisdикција на украинскиот Високиот совет на правдата (ВСП) претставувал проблем, бидејќи ВСП имал широки овластувања во поглед на кариерите на судиите во ВАС (назначување, дисциплина, разрешување) и постоел значителен недостаток на заштитни гаранции за независност и непристрасност на ВСП, вклучително и различни други структурални недостатоци во постапката пред ВСП и изглед на пристрасност врз други основи.

113 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, §§ 72-86 (вклучена како резиме во оваа публикација)

114 Основни принципи на ОН, § 18; види ја исто така и клучната интервенција на Специјалниот известувач на шестиот годишен Женевски форум за судии и адвокати, организиран од страна на Меѓународната комисија на правници, која се фокусираше на судиската отчетност, 14 декември 2015; https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afb78: Препорака CM/Rec(2010)12 на Комитетот на министри за судиите: независност, ефикасност и одговорности⁴, Комитет на министри на СЕ, 17 ноември 2010, Глава II,

- » Стандардите треба да бидат подготвени и објавени за да го дефинираат не само однесувањето што може да доведе до отповикување од службата, туку исто така и секое однесување што може да доведе до какви било дисциплински чекори или промена на статусот, вклучувајќи, на пример, и прераспоредување во различен суд или во различно подрачје.^[115]
- » Одлуките во дисциплинските постапки, како и во постапките за суспензија и отповикување треба да бидат подложени на независно преиспитување^[116] со можност да се прибегне кон судска заштита.^[117]

Хиерархиски односи и инструкции за судиите

Внатрешна судиска независност

Судиската независност бара индивидуалните судии да бидат ослободени од непримерено, односно несоодветно влијание – не само надвор од судството, туку исто така и внатре во него. Отсуството на доволно заштитни гаранции кои ќе ја осигураат независноста на судиите *визави* нивните надредени во судството може да доведе до тоа Судот да заклучи дека сомневањата на жалителот во однос на независноста и непристрасноста на судот може да се каже дека биле објективно оправдани.^[118]

Субординацијата на понискиот суд спрема повисокиот суд веројатно ќе предизвика проблеми во врска со независноста кога повисокиот суд му издава директни напатствија (инструкции) на понискиот суд, или кога повисокиот суд има ефективна контрола врз кариерите на судиите во понискиот суд.^[119]

§50: „Перманентното назначување исто така треба да престане во случаи на сериозни прекршувања на дисциплинските или кривичните одредби утврдени со закон или кога судијата повеќе не може да ги извршува судиските функции. Прераниот престанок треба да биде можен само по барање на судијата за кој станува збор или од медицински причини.“

115 КЕСС (2001) Мислење бр.1, §60

116 Основни принципи на ОН, § 20

117 Голема повелба на судиите, §6; види исто така КЕСС (2001) Мислење бр.1, §59: Државите треба да го земат предвид воспоставувањето, со закон, на посебно надлежно тело што како негова задача има да применува какви било дисциплински санкции и мерки, кога за нив не решава судот, чии одлуки треба да бидат контролирани од страна на највисокиот судски орган, или кој и самиот претставува највисок судски орган.

118 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 137 (вклучена како резиме во оваа публикација)

119 *Финдлеј против Обединетото кралство [Findlay v. United Kingdom]*, пресуда од 25 февруари 1997, бр. 22107/93 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Ибрахим Гуркан против Турција [Ibrahim Gürkân v. Turkey]*, пресуда

Надворешна независност

Кога членовите на еден трибунал се хиерархиски зависни од извршната власт, тоа исто така ќе води кон недостатоци во поглед на независноста. На пример, кога членовите на еден трибунал се исто така вработени во владините департмани и се материјално, хиерархиски и административно зависни од извршната власт заради нивниот приход и заради нивната позиција во трибуналот.^[120]

Понатаму, судиите не смеат да бидат подложни на напатствија од министрите кога ја извршуваат нивната правораздавачка улога. Меѓутоа, може да биде компатибилно со барањето за независност министерот да издава општи напатствија за извршувањето на нивните функции.^[121]

iv) Појавност (изглед) на независност

Со цел да се утврди дали еден трибунал може да се смета за независен како што наложува членот 6 став 1, исто така неопходно е да се процени дали трибуналот изгледа како независен.^[122] Изгледот на независност е важен за да се сочува довербата што судовите во едно демократско општество мораат да ја поттикнат во јавноста и над сè, кога станува збор за кривичните постапки, на обвинетиот.^[123]

Кога една странка има легитимни сомнежи околу независноста на трибуналот тоа може, заради тоа, да покрене прашање по членот 6, дури и кога не настанало прашање што се однесува на независноста како фактичко прашање.^[124]

од 3 јули 2012, бр. 10987/10; *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03 (вклучена како резиме во оваа публикација)

120 *Олександр Волков против Русуја [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација)

121 *Кембел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација)

122 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79, § 42 (вклучена како резиме во оваа публикација)

123 *Инчал против Турција [Incal v. Turkey]*, пресуда на Големиот судски совет од 9 јуни 1998, бр. 22678/93, §71

124 *Срамек против Австрија [Sramek v. Austria]*, пресуда од 22 октомври 1984, бр. 8790/79, § 42 (вклучена како резиме во оваа публикација): Судот себеси не се ограничил на разгледување на последиците што би можела да ги има подредената положба на известителот (како член на трибуналот) визави службеникот за трансакции (странка во постапката) како фактичко прашање. Бидејќи членовите на трибуналот вклучувале лице кое било во подредена положба, во смисла на неговите должности и организацијата на службата визави една од странките, било утврдено

Макар што стојалиштето на странките е важно, тоа не е одлучувачко. Нивната загриженост треба, до некој степен, да биде објективно оправдана.^[125] Проблем во поглед на независноста по членот 6 ќе настане само ако „објективниот набљудувач“ би видел причина за загриженост во околностите на предметниот случај.^[126] На пример, во следниве ситуации Судот не утврдил дека загриженоста на странките околу независноста била објективно оправдана:

- » Кога одборот одговорен за пресудување по приговорите на затворениците против затворската администрација исто така имал бројни административни улоги во затворот и имал чест контакт со затворската администрација. Иако Судот прифатил дека одборот можел да биде перцепиран како „тесно поврзан“ со извршната власт и со затворската администрација, тоа не било доволно за да се покаже недостаток на независност, бидејќи одборот не бил на никаков начин зависен од затворското раководство. Се сметало дека впечатокот на затворениците бил ‘неизбежен’ во затворски контекст, но тој не бил оправдан за објективниот набљудувач.^[127]
- » Кога Лордот-канцелар имал овластување да ги отповика окружните и околинските судии кои одлучувале во постапката на жалителите против одделот на Лордот-канцелар. Судот утврдил дека објективниот набљудувач не би имал причина за загриженост околу отповикувањето на судијата во околностите на случајот бидејќи немало случаи каде што овластувањето за отповикување се одразило врз непристрасноста; фактички немало практично никакви случаи на отповикување на окружните и околинските судии од страна на Лордот-канцелар, а овластувањето за отповикување било предмет на судска контрола.^[128]

Неуспехот да се презентира изглед на независност, сепак, придонел кон констатирање на прекршување на членот 6 во бројни случаи. Во некои случаи тоа било одлучувачко, дури и кога постоеле други заштитни гаранции за независноста. На пример:

дека сомнежите на парничните странки околу независноста на тоа лице биле легитимни. Било констатирано дека таквата ситуација сериозно влијаела врз јавната доверба во судовите, што значело дека имало повреда на членот 6.

125 *Сацилор-Лорминез против Франција [Sacilor-Lormines v. France]*, пресуда од 9 ноември 2006, бр. 65411/01, § 63

126 *Кларке против Обединетото кралство [Clarke v. United Kingdom]*, пресуда од 25 август 2005, бр. 23695/02; *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77 (вклучена како резиме во оваа публикација)

127 *Кемпбел и Фел против Обединетото кралство [Campbell and Fell v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 1984, бр. 7819/77 и 7878/77, § 81 (вклучена како резиме во оваа публикација)

128 *Кларке против Обединетото кралство [Clarke v. United Kingdom]*, пресуда од 25 август 2005, бр. 23695/02

- » Кога припадник на полицијата бил член во негово индивидуално својство во полициски одбор. Иако тој не бил предмет на наредби, тој дал заклетва и не можел да биде разрешен, па Судот нашол прекршување на членот 6 бидејќи тој бил државен службеник кој им се вратил на останатите должности во одделението, што значело дека тој можел да биде перцепиран како припадник на полициската сила подреден на неговите надредени и лојален на колегите, што можело да ја поткопа довербата што требале да ја поттикнат судовите.^[129]
- » Кога еден од судиите на Националниот безбедносен суд бил воен судија, додека жалителот бил цивил. Судот заземал став дека имало повреда на членот 6 став 1 бидејќи жалителот можел легитимно да стравува дека воениот судија би можел да си дозволи себеси да биде под непримерено влијание на околностите кои немале ништо со природата на случајот.^[130]
- » Кога извршителот присутен во Кралскиот суд имал иницијална лична вклученост во случајот бидејќи тој претседавал со законодавната и извршната власт (States of Deliberation) во Гирнзи кога бил усвоен развојниот план кој бил обжален. Иако се сметало дека во случајот не станувало збор за стварна пристрасност на страна на извршителот, Судот нашол повреда на членот 6, бидејќи ова акумулирање на функции покренало сомнежи во однос на неговата независност и непристрасност.^[131]

Овластување да се носат обврзувачки одлуки кои не би можеле да бидат изменети од страна на вонсудски тела

Почитувањето од другите органи на државата во врска со авторитетот на судовите претставува неизбежен предуслов за јавната доверба во судовите и уште пошироко, за владеењето на правото.^[132] За да ја заштитат судиската независност извршните власти не смеат да интервенираат во судските постапки, на пример тие не смеат да се обидуваат да добијат поништување на одлуките или да стават вон сила конечни пресуди.^[133]

129 *Белиос против Швајцарија [Belilos v. Switzerland]*, пресуда од 28 април 1988, бр. 10328/83 (вклучена како резиме во оваа публикација)

130 *Инчал против Турција [Incal v. Turkey]*, пресуда на Големиот судски совет од 9 јуни 1998, бр. 22678/93

131 *Мек Гонел против Обединетото кралство [McGonnell v. The United Kingdom]*, пресуда од 8 февруари 2000, бр. 28488/95 (вклучена како резиме во оваа публикација)

132 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 137 (вклучена како резиме во оваа публикација)

133 *Совтрансавто Холдинг против Украина [Sovtransavto Holding v. Ukraine]*, пресуда од 25 јули 2002, бр. 48553/99

Овластувањето да се донесуваат обврзувачки одлуки кои не можат да бидат изменети од вонсудските органи е својствено на гаранциите од членот 6.^[134] Постојењето на овластување на министерот да стави вон сила одлуки кои се донесени од трибунал може да ја наруши независноста на трибуналот, дури и кога се чини дека овластувањето не се врши во пракса.^[135] Уште повеќе, ирелевантно е дали какви било интервенции направени од извршната или законодавната гранка на власта фактички влијаат врз текот на постапката. Постојењето на такво овластување или фактот за таков обид открива отсуство на почитување на судиската служба што е само по себе неспоиво со поимот на „независен и непристрасен трибунал“ во смисла на значењето на членот 6 став 1 од Конвенцијата.^[136]

134 *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90 (вклучена како резиме во оваа публикација)

135 *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90 (вклучена како резиме во оваа публикација)

136 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 134 (вклучена како резиме во оваа публикација)

(6) НЕПРИСТРАСНОСТ

а) Дефинирање на непристрасноста

Непристрасност на судиите претставува уште еден институционален критериум кој мора да биде испочитуван за да се исполнат барањата од членот 6 став 1. Овој критериум е исто толку важен колку и оној за независноста и Судот вообичаено заедно ги анализира независноста и непристрасноста.

Непристрасноста означува отсуство на предрасуда или притрасност на страната на некој трибунал или кај некој индивидуален судија.^[137]

Постоењето на непристрасност или нејзиниот недостаток може да се тестира на различни начини. На пример, Судот води сметка како за објективната, така и за субјективната непристрасност на судијата или трибуналот за да утврди дали тие се во склад со барањата на членот 6. Судот исто така идентификувал различни типови ситуации во кои може да настане прашањето за недостаток на судиска непристрасност, вклучувајќи и ситуации од функционална природа и оние кои се однесуваат на персоналниот карактер и однесувањето на еден судија. За секоја од овие категории подетално ќе стане збор подолу.

Првенствено одговорност на поединечниот судија е да се идентификуваат пречките за негово или нејзино учество во постапката како и тоа дали тој/таа да се повлече или, пак, кога е соочен/а со ситуација во која е издржано дека тој или таа треба да биде дисквалификуван/а, иако тој/таа недвосмислено не мора да се из земе согласно закон, да им обрне внимание на странките на прашањето за да им дозволи да го оспоруваат неговото или нејзиното учество.^[138]

б) Објективна и субјективна непристрасност

Во врска со објективната и субјективната непристрасност Судот посочил дека не постои непремостливо разграничување помеѓу двата поими.^[139] Истата ситуација или однесување на судијата може да предизвика загриженост во очите

137 *Микалеф против Малта* [*Micallef v. Malta*], пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр. 17056/06, § 93 (вклучена како резиме во оваа публикација)

138 *Сигридур Елин Сигфусдотир против Исланд* [*Sigríður Elín Sigfúsdóttir v. Iceland*], пресуда од 25 февруари 2020, бр. 41382/17, § 35

139 *Кипријану против Кипар* [*Kyprianou v. Cyprus*], пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, § 119

на надворешниот набљудувач (објективен тест) и исто така покренува прашања околу персоналните убедувања на судијата (субјективен тест). Дали случајот треба да биде разрешен според едниот или другиот тест или според двата теста ќе зависи од конкретните факти на спорното однесување.^[140]

ј) Субјективна непристрасност

Субјективниот тест на непристрасност изискува проценка дали судијата има какво било лично предубедување или пристрасност во даден случај. Персоналните убедувања, интереси и однесување на судијата во определени случаи- сите тие се релевантни при утврдувањето на неговата или нејзината субјективна непристрасност, како на пример, кога судијата покажал непријателство спрема странките во постапката од лични причини.^[141]

При примената на субјективниот тест, Судот конзистентно сметал дека персоналната непристрасност на судијата треба да се претпоставува сè додека не постои доказ за спротивното.^[142] Поради тоа може да биде тешко (иако сигурно не и невозможно) да се утврди прекршување на членот 6 за сметка на субјективната непристрасност. Поради оваа потешкотија, Судот честопати се фокусира на субјективниот тест на непристрасноста^[143] и во случаи каде што е тешко да се докаже недостаток на субјективна непристрасност, може да биде сè уште можно да се докаже недостаток на објективна непристрасност.

Однесувањето на судиите, сепак, може да биде доволно за да се заклучи дека е прекршен критериумот за непристрасност според субјективниот тест. На пример: признанието дека постојат лични чувства после тужбите на која било од странките кои се појавуваат пред нив, употребата на емпатичен јазик во текот на постапката и изразувањето на мислења за вината на жалителот во раните стадиуми на судењето може да доведат до утврдување дека е прекршена непристрасноста според субјективниот тест.^[144]

140 *Кипријану против Кипар [Kyprianou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, §95

141 *Де Кубер против Белгија [De Cubber v. Belgium]*, пресуда од 26 октомври 1984, бр. 9186/80, § 25 (вклучена како резиме во оваа публикација)

142 *Кипријану против Кипар [Kyprianou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, § 119; *Хаусшилд против Данска [Hauschildt v. Denmark]*, пресуда од 24 мај 1989, бр. 10486.83, § 47

143 *Микалеф против Малта [Micallef v. Malta]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр. 17056/06, § 95 (вклучена како резиме во оваа публикација)

144 *Кипријану против Кипар [Kyprianou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр.

ii) Објективна непристрасност

Објективниот тест на непристрасност вклучува утврдување дали, освен личното однесување на судијата, постојат проверливи факти кои покренуваат легитимни сомнежи или стравови дека на определен судија или трибунал му недостасува непристрасност. На пример, бидејќи судијата има лични или хиерархиски врски со другите странки во постапката^[145] или бидејќи судијата игра двојни / повеќекратни улоги во истата постапка.^[146]

Како што се дискутира во делот од овој Водич: ‘Појавност (изглед) на независност’, презентирањето на објективната појавност на непристрасноста е важна за да се поттикне и одржи јавната доверба во судството, со оглед дека „правдата треба не само да се спроведе, туку и да се види дека таа е спроведена“.^[147]

Стојалиштето и сомнежите околу непристрасноста на засегнатата странка се релевантни, но не и решавачки. Нивните стравови треба исто така да бидат објективно оправдани.^[148] Поради тоа треба да биде одлучено во секој поединечен случај дали ситуацијата која покренува сомневања за непристрасноста е од таква природа и степен да укаже на недостиг на непристрасност на страната на трибуналот.^[149]

За да се задоволат барањата за објективна непристрасност, мора да постојат доволно гаранции и заштитни механизми за да се исклучат какви било легитимни сомнежи во врска со непристрасноста на судијата. На пример, постоењето на национални процедури и регулативи за да се осигура непристрасноста, како што се правила во поглед на изземањето на судиите.^[150]

73797/01, §§ 129-133

145 *Ibid* *Купријану против Купар* [*Kyprianou v. Cyprus*], пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, § 97

146 *Межнародик против Хрватска* [*Mežnarić v. Croatia*], пресуда од 15 јули 2005, бр. 71615/01, § 36; *Ветштајн против Швајцарија* [*Wettstein v. Switzerland*], пресуда од 21 декември 2000, бр. 33958/96, § 47 (вклучена како резиме во оваа публикација)

147 *Де Кубер против Белгија* [*De Cubber v. Belgium*], пресуда од 26 октомври 1984, бр. 9186/80, § 26 (вклучена како резиме во оваа публикација)

148 *Микалеф против Малта* [*Micallef v. Malta*], пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр. 17056/06, § 96 (вклучена како резиме во оваа публикација)

149 *Микалеф против Малта* [*Micallef v. Malta*], пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр. 17056/06, § 97 (вклучена како резиме во оваа публикација)

150 *Микалеф против Малта* [*Micallef v. Malta*], пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр.

Непристрасноста на судиите, и според субјективниот тест и според објективниот тест, може да биде тестирана во две категории ситуации кои ќе бидат анализирани подолу: ситуации од функционална природа и ситуации од персонална природа.

в) Функционална непристрасност

Овој аспект на непристрасноста се однесува на составот на судовите и на функциите кои ги извршува судијата, како на пример, дали судијата извршува различни функции во рамките на судскиот процес или вршењето и на судски и на вонсудски функции кои се поврзани со истиот предмет.

и) Извршување на судски и вонсудски функции

Непристрасноста може да биде нарушена кога институцијата или судијата служат на двојни, преклопувачки функции. На пример, кога институцијата игра советодавна, како и правораздавачка улога, или кога членот на трибуналот е исто така и член на парламентот, е член на извршната власт, постапува како правен застапник и како судија, или излегува дека тој исто така игра улога на тужител, обвинител или сведок во случајот.

Самиот факт дека еден трибунал или судија игра поинаква улога или работи за друга институција автоматски нема да ја поткопа непристрасноста. Судот ќе испитува конкретни факти за секој случај за да го процени степенот во кој таа двојна функционалност покренува легитимни сомневања околу непристрасноста и се одразува врз потребната појавност на непристрасноста. Факторите кои се релевантни за оваа проценка ги вклучуваат: степенот на вонсудиската инволвираност на судијата во прашања кои се релевантни за судската постапка; времето кое што изминало помеѓу вршењето на неговата вонсудиска функција и тековната судска постапка.^[151]

17056/06, § 99 (вклучена како резиме во оваа публикација): „Таквите правила ја манифестираат грижата, односно обврската на националното законодавство да ги отстрани сите разумни сомнежи во однос на непристрасноста на судијата или судот за кој станува збор и претставуваат обид да се обезбеди непристрасност преку елиминирање на причините за таквата загриженост. Освен обезбедувањето на отсуство на фактичка пристрасност, тие се насочени кон отстранување на каков било изглед на пристрасност и на тој начин служат за да се промовира довербата што судовите во едно демократско општество треба да ја поттикнат во јавноста.“

151 Мек Гонел против Обединетото кралство [McConnell v. The United Kingdom], пресуда од 8 февруари 2000, бр. 28488/95, §§ 52-57 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Суштински важно е кога едно тело има потенцијал за конфликт на улогите да се обзнани кои членови на тоа тело учествувале во носењето на одлуката, така што барем да постои можност да се оспорува учеството на тој член во одлуката. Оваа можност на поднесување приговор претставува важна заштитна гаранција за непристрасноста.^[152]

Судии кои се и членови на законодавната и/или на извршната власт

Самиот факт што еден судија исто така е и член на законодавната или на извршната власт не е доволен, сам по себе, за да фрли сомнеж врз нивната непристрасност. Клучно прашање ќе биде степенот во кој тие, во нивното својство на членови на законодавната или на извршната власт, биле инволвирани во усвојувањето на законодавството или на правилата на извршната власт, кои се под надзор во судската постапка. Каква било непосредна, активна или формална инволвираност има изгледи да фрли сомнеж врз непристрасноста на судијата кој подоцна бил повикан да го разреши спорот за овие правила.^[153]

Сепак, кога член на законодавната власт кој заседавал во судот беше бил инволвиран во развивањето или усвојувањето на законодавството што се наоѓа пред судот, а немало укажување дека тој имал претходна поврзаност или линк со супстанцата на предметот, самиот негов статус на член на парламентот сам по себе не е доволен за да фрли сомнеж врз неговата непристрасност. На пример, кога член на парламентот правораздава за законодавството кое било усвоено пред тој или таа да ја преземе должноста како член на законодавната власт и тој немал друга политичка поврзаност со постапката.^[154]

Извршување на советодавна и правораздавачка улога

Фактот дека правораздавачкото тело исто така играло советодавна улога не е доволен, сам по себе, за да ја поткопа непристрасноста. Клучно прашање ќе

152 *Вернес против Франција [Vernes v. France]*, пресуда од 20 јануари 2011, бр. 30183/06, §§ 42-44

153 *Мек Гонел против Обединетото кралство [McGonnell v. The United Kingdom]*, пресуда од 8 февруари 2000, бр. 28488/95, §§ 55-57 (вклучена како резиме во оваа публикација), каде извршителот беше бил активно и формално инволвиран во подготвителните стадиуми на уредбата за која станувало збор, а ова фрлило сомнеж врз неговата непристрасност кога тој подоцна одлучувал, како единствен судија, за спорот околу тоа дали постоеле причини да се отстапи од уредбите.

154 *Пабла Ку против Финска [Pabla Ku v. Finland]*, пресуда од 22 јуни 2004, бр. 47221/99, §§ 33-34; види исто така *Клејн и други против Холандија [Kleyn and Others v. The Netherlands]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 мај 2003, бр. 39343/98 (вклучена како резиме во оваа публикација)

биде дали советодавната работа се однесува на истиот случај, истата одлука или на аналоген случај, на оној за којшто телото треба да правораздава.^[155] На пример, кога правораздавачкото тело давало советодавни мислења за пошироката или општата предметна материја, тоа нема, општо земено, да го спречи од правораздавање во конкретниот случај кој потпаѓа во рамките на таа општа предметна материја.^[156]

Сепак, оваа двојна функционалност би ја поткопала непристрасноста кога би покренала објективно оправдани стравови дека членовите на трибуналот би се чувствувале врзани за нивното претходно советодавно мислење кога би правораздавале во случајот. Би можело да се перцепира дека нивното учество ги поткопува изгледите на независност и непристрасност.^[157]

Судии кои постапуваат и како правни застапници

Фактот дека судијата играл улога на советник за противникот или улога на судија во истиот сет на постапки ќе ја наруши непристрасноста. Дури и кога претходната инволвираност на судијата како советник за спротивната странка било минорно, траело не повеќе од два месеци и се одвивало девет години пред да биде започната постапката пред него како судија, фактот дека тој постапувал како противник на жалителот во *истата* постапка бил одлучувачки.^[158]

Непристрасноста на судијата може исто така да биде нарушена кога судијата постапува како правен застапник за спротивната странка на жалителот во одвоена, но паралелна постапка. Кога двата сета постапки временски ќе се поклопат, легитимно за жалителот е тој да биде загрижен дека судијата би продолжил него да го гледа како спротивна странка, дури и кога не постои материјална врска помеѓу двете постапки.^[159]

155 *Клејн и други против Холандија [Kleyn and Others v. The Netherlands]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 мај 2003, бр. 39343/98 (вклучена како резиме во оваа публикација)

156 *Клејн и други против Холандија [Kleyn and Others v. The Netherlands]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 мај 2003, бр. 39343/98 (вклучена како резиме во оваа публикација): Фактот што Државниот совет донел советодавни мислења за генералната транспортна инфраструктура не ја нарушил неговата непристрасност кога одлучувал за подоцнежните жалби што се однесувале на конкретните одлуки за рутата.

157 *Прокола против Луксембург [Procola v. Luxembourg]*, пресуда од 28 септември 1995, бр. 14570/89; *Захировиќ против Хрватска [Zahirović v. Croatia]*, пресуда од 25 април 2013, бр. 58590/11, §§ 44-50

158 *Межнариќ против Хрватска [Mežnarić v. Croatia]*, пресуда од 15 јули 2005, бр. 71615/01, § 36

159 *Ветштајн против Швајцарија [Wettstein v. Switzerland]*, пресуда од 21 декември 2000, бр. 33958/96, § 44-47 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Проблемот е помалку веројатно да настане кога судијата игра двојна улога во постапки кои временски не се поклопуваат. Судот исто така ќе води сметка за времето што изминало помеѓу двата сета постапки и степенот во кој тие се поврзани со истата предметна материја.^[160]

Улога на тужител, сведок и/или обвинител

Не може да се претпоставува дека судијата е неутрален ако тој или таа ефективно постапуваат како тужител, сведок и/или обвинител во истиот случај во кој постапуваат како судија. На пример, кога судиите кои биле изложени на критика во поглед на тоа како ја воделе постапката потоа донеле одлука да покренат постапка за навреда на судот против оние кои ги критикувале, да судат за тие прашања и да ги казнат жалителите. Било констатирано дека оваа конфузија на улогите на тужител, сведок, обвинител и судија очигледно сама по себе била доказ дека поттикнала објективно оправдани стравови во однос на придржувањето кон барањето за непристрасност.^[161]

Други примери за тоа кога била нарушена непристрасноста бидејќи се сметало дека судијата беше постапувал и како судија и како тужител вклучуваат:

- » Кога судијата на Врховниот суд побарал да биде покрената дисциплинска постапка против друг судија и исто така заседавал во судот кој одлучил да го разреши тој судија заради несоодветно постапување, односно несовесно работење.^[162]
- » Кога судијата на Врховниот суд гласал за мислењето со кое било констатирано несоодветно постапување, односно несовесно работење кај судијата-жалител и потоа бил член на панелот кој одлучувал за разрешување на тој судија.^[163]

Кога еден судија играл истражна улога пред судењето, постои преклопување помеѓу гонењето на обвинителството и судењето на судечкиот суд, па прашањето за непристрасноста може да настане ако судијата бил активно инволвиран во одлуките кои се однесуваат на судењето. На пример:

160 *Пуолтаивал и Пиртиајо против Португалија [Puolitaival and Pirttiahjo v. Finland]*, пресуда од 23 ноември 2004, бр. 54857/00, §§ 46-54

161 *Кипријану против Кипар [Kyrianiou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, § 127

162 *Митриновски против Македонија [Mitrinovski v. Macedonia]*, пресуда од 30 април 2015, бр. 6899/12, §§ 38-46

163 *Геровска-Попчевска против Македонија [Gerovska Popčevska v. Macedonia]*, пресуда од 7 јануари 2016, бр. 48783/07 (вклучена како резиме во оваа публикација)

- » Кога судиите на кривичниот апелациски суд претходно беа донеле пресуди кои содржеле изјави за кои изгледало дека ја прејудииираат вината на обвинетиот.^[164]
- » Кога двајца судии во судечкиот суд претходно ја беа отфрлиле жалбата против издавањето на кривично обвинение врз основа на „доволно докази“ дека делото било извршено.^[165]
- » Кога судијата претходно бил на чело на одделот на јавното обвинителство кој го покренал гонењето во случајот пред него.^[166]

Сепак, фактот што судијата имал претходно познавање на списите на предметот или претходно бил инволвиран во одлуките донесени пред судењето нужно не ја нарушува непристрасноста.^[167] На пример, кога судијата претходно направил проценка за постоењето „на прв поглед“ (*prima facie*) на случај или проценил дали осомничениот да биде притворен во истражен затвор, водејќи сметка за ризиците тој да го повтори делото, да предизвика штета или да го попречи текот на постапката. Слично на тоа, учеството во судските разгледувања на судија *известител* не се одразува врз непристрасноста, освен ако известителот бил инволвиран во „инструкцијата“ или при изготвувањето на обвиненијата.^[168]

Проблеми можат да настанат и кога се чини дека некој судија или панел на судии ја презема улогата на обвинител во текот на постапката. На пример, кога во отсуство на јавен обвинител, судијата повикува и испрашува сведок^[169] или е присилен да ја преземе улогата на изложување и поддршка на доказите против обвинетиот.^[170]

ii) Извршување на различни судиски функции во рамки на истата или на поврзана постапка

Проценката дали учеството на ист судија во различни стадиуми од предметот било во согласност со барањето за непристрасност од членот 6 став 1 се прави од случај до случај, водејќи сметка за околностите на индивидуалниот случај. Овој пристап „од случај до случај“ исто така се применува кога истиот судија

164 Чешне против Франција [*Chesne v. France*], пресуда од 22 април 2010, бр. 29808/06, §§ 37-40

165 Кастиљо Алгар против Шпанија [*Castillo Algar v. Spain*], пресуда од 28 октомври 1998, бр. 28194/95

166 Пјерзак против Белгија [*Piersack v. Belgium*], пресуда од 26 октомври 1984, бр. 8692/79

167 Морел против Франција [*Morel v. France*], пресуда од 6 јуни 2000, бр. 34130/96

168 Тедеско против Франција [*Tedesco v. France*], пресуда од 10 мај 2007, бр. 11950/02

169 Озеров против Русија [*Ozerov v. Russia*], пресуда од 18 мај 2010, бр. 64962/01, §§ 53-55

170 Карелин против Русија [*Karelin v. Russia*], пресуда од 20 септември 2016, бр. 926/08, §§ 72-75

учествува во фактички поврзани кривични и граѓански постапки.^[171] Клучно прашање е степенот во кој постои врска помеѓу материјалните прашања кои ги решава судијата во друг стадиум од постапката или во поврзана постапка.^[172]

Одвоени, но поврзани постапки

Не претставува проблем само по себе според членот 6 ако истиот судија учествува во одвоена постапка која се однесува на истите факти. На пример, кога еден судија игра улога во еден кривичен предмет и потоа одлучува по поврзано барање за граѓанско обесштетување. Суштествено за да се зачува непристрасноста во овој контекст е двата сета постапки да се однесуваат на различни прашања.

Легитимни сомнежи за непристрасноста можат да настанат кога правните прашања, како и фактите во поврзаната постапка, се исти. На пример, кога истиот стандард на докажување се применува во секој случај, што значи дека е веројатно дека наодот на судијата во еден случај би го прејудиицирал неговиот наод во друг случај.^[173]

Сепак, утврдувањето на кривична одговорност во еден сет постапки не прејудиицира дека ќе биде констатирана граѓанска одговорност, или обратно. На пример, бидејќи се применуваат различни стандарди на докажување.^[174]

Проблемот со непристрасноста нужно нема да се појави само затоа што судијата одлучувал во одвоена кривична постапка за двајца сообвинети жалители. За да се гарантира непристрасноста во овој контекст судијата не смее да биде врзан за неговата одлука во врска со првиот жалител, кога го разгледува предметот на вториот жалител. Наместо тоа, судот треба одново да го разгледа целиот случај на вториот жалител, во контрадикторна постапка, во која на вториот жалител ќе му дозволи да истакнува нови правни аргументи и да поднесува различни докази.^[175]

171 *Пасквини против Сан Марино [Pasquini v. San Marino]*, пресуда од 2 мај 2015, бр. 50956/16, §§ 148-149

172 *Тозичка против Полска [Toziczka v. Poland]*, пресуда од 25 јули 2012, бр. 29995/08, § 36

173 *Фатуљајев против Азербејџан [Fatullayev v. Azerbaijan]*, пресуда од 22 април 2010, бр. 40984/07, §§ 136-140: легитимни основи за да се сомнева во непристрасноста на судијата кога граѓанската и кривичната постапка за клеветата биле консекутивно пресудени од страна на истиот судија, а клучното прашање било идентично во секој случај.

174 *Ли и Бернстен против Норвешка [Lie and Bernsten v. Norway]*, пресуда од 16 декември 1999, бр. 25130/94

175 *Ходорковскиј и Лебедев против Русија [Khodorkovskiy and Lebedev v. Russia]*, пресуда од 25 јули 2013, бр. 11082/06

Нема да фрли сомнеж врз независноста на судијата ако тој дал попатен коментар за вториот жалител во предметот на првиот жалител, сè додека овие коментари не демонстрираат дека тие сочинувале неповолно мислење за жалителот. Проблемот со непристрасноста, меѓутоа, би се појавил, ако судијата ги утврди фактите во предметот на првиот жалител, што би можело да има влијание врз предметот на вториот жалител. Или, пак, ако судијата даде какви било изјави или употреби какви било изрази кои даваат впечаток дека тој веќе го решил предметот на вториот жалител.^[176]

Фактот дека судијата детално ги познава списите на предметот, или фактот дека судијата спровел прелиминарна анализа на достапните информации, не спречува тој судија да биде сметан за непристрасен кога донесува конечна одлука за основаноста на случајот, сè додека анализата испорачана со неговата конечна одлука е базирана врз доказите изведени и аргументите слушнати на рочиштето.^[177]

Различни судиски улоги во рамките на иста постапка

Генерално, судиите не треба да бидат инволвирани во постапување по жалби против нив самите и тие не треба да бидат инволвирани во одлучување по истите прашања во различен форум. Сепак, влијанието на нивната непристрасност врз нивната инволвираност во различни стадиуми од постапката ќе зависи од конкретните факти на случајот.

Исти прашања во различен форум или контекст

Легитимни сомнежи за непристрасноста можат да се јават кога еден судија или суд бил претходно инволвиран во прашања релевантни за случајот пред него. Проблем ќе настане кога, како дел од нивното претходно расправање по правната работа, судијата или судот усвоил дефинитивна позиција по прашања релевантни за случајот пред него. На пример, кога ревизискиот суд претходно придонел кон јавниот извештај за злоупотреба на јавните средства и дал конкретни референци за жалителот чијшто предмет бил пред него. Било

и 13772/05, § 544; ООО 'Весту' и Укхов против Русија [ООО 'Vesti' and Ukhov v. Russia], пресуда од 30 мај 2013, бр. 21724/03

176 Ходорковскиј и Лебедев против Русија [Khadorkovskiy and Lebedev v. Russia], пресуда од 25 јули 2013, бр. 11082/06 и 13772/05, § 544; ООО 'Весту' и Укхов против Русија [ООО 'Vesti' and Ukhov v. Russia], пресуда од 30 мај 2013, бр. 21724/03

177 Морел против Франција [Morel v. France], пресуда од 6 јуни 2000, бр. 34130/96, § 45

констатирано дека тврдењата во извештајот би можеле да бидат легитимно интерпретирани како да претставуваат предубедување за одлучување по предметот на жалителот за злоупотреба на јавните средства.^[178]

Исто така, може да биде проблематично доколку еден судија одлучувал за притворот на некое лице, поради „особено потврдено сомнение“ и потоа подоцна одлучувал за вината на истото лице.^[179]

Меѓутоа, нема да претставува проблем, доколку судијата кој одлучувал за основаноста на предметот на жалителот претходно го отфрлил неговиот жалбен навод заради непостапување согласно процедуралните рокови, без притоа да заземе каков било став за основаноста (меритумот).^[180]

Постапување по жалби против сопствените одлуки

Општо земено, судијата не треба да расправа по жалбата против неговата сопствена одлука и од него не треба да се бара да одлучи дали неговото сопствено толкување или примена на правото во претходната одлука било или не било исправно.^[181] Доколку судијата бил инволвиран во различни стадиуми од истата постапка, релевантни за проценка дали тоа имало влијание врз неговата непристрасност ќе бидат следниве фактори:

- » Степенот на неговата инволвираност во различни стадиуми од предметот, на пример, дали тој раководел со постапката или имал одлучувачки глас.^[182]

178 *Босолеј против Франција [Beausoleil v. France]*, пресуда од 6 октомври 2016, бр. 63979/11

179 *Хаусшилд против Данска [Hauschildt v. Denmark]*, пресуда од 24 мај 1989, бр. 10486.83, §§ 51-52

180 *Берхани против Албанија [Berhani v. Albania]*, пресуда од 27 мај 2010, бр. 847/05

181 *Дриза против Албанија [Driza v. Albania]*, пресуда од 13 ноември 2007, бр. 33771/02: Судот утврдил дека составот на заедничките панели на Високиот суд се состоел од шест судии кои исто така учествувале во судиските формации на панелите на Високиот суд кои претходно беа одлучувале во предметот на жалителот. Судот, поради тоа, констатирал повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во светлина на објективниот тест на непристрасност.

182 *Де Хаан против Холандија [De Haan v. the Netherlands]*, пресуда од 26 август 1997, бр. 22839/93, § 51: прекршување на членот 6 кога одлучувачка карактеристика на предметот била дека судијата кој претседавал со трибуналот бил повикан да одлучува по приговорот против одлуката за која самиот тој бил одговорен. Исто така релевантно било дека тој бил единствената личност одговорна за првобитната одлука; *Фазли Асланер против Турција [Fazli Aslaner v. Turkey]*, пресуда од 4 март 2014, бр. 36073/04, каде што само тројца од триесет и еден судија во панелот зеле учество во претходните стадиуми на постапката, но било релевантно дека еден од тие тројца судии претседавал со советот од триесет и еден судија и ја водел дискусијата по предметот.

- » Бројот на инволвираните судии, на пример, дали тие биле дел од панелот на судии или по правната работа одлучувал судија-поединец.^[183]
- » Дали други професионални судии биле инволвирани во секој стадиум од постапката или дали судијата бил во панелот заедно со судии-поротници.^[184]
- » Степенот во кој различните стадиуми на постапката се однесуваат на различни прашања или работи. Проблем ќе настане кога истите факти, докази и правни аргументи ќе дојдат пред истите судии за да се одлучи дали тие самите направиле грешки во нивната примена на правото.^[185]
- » Степенот во кој постојат доволни заштитни гаранции за да се осигура дека двојната улога на судијата не ја поткопува непристрасноста.^[186]

183 *Де Хаан против Холандија [De Haan v. the Netherlands]*, пресуда од 26 август 1997, бр. 22839/93; *Фазли Асланер против Турција [Fazli Aslaner v. Turkey]*, пресуда од 4 март 2014, бр. 36073/04, § 37: за примери каде што Судот ги одбил жалбените наводи врз основа на малата пропорција на засегнати судии кои носат мнозински одлуки види *Ферагут Палах против Шпанија [Ferragut Pallach v. Spain]*, пресуда од 28 февруари 2006, бр. 1182/03; *Гаридо Гуереро против Шпанија [Garrido Guerrero v. Spain]*, пресуда од 2 февруари 2000, бр. 43715/98; *ООО 'Вести' и Укхов против Русија [ООО 'Vesti' and Ukhov v. Russia]*, пресуда од 30 мај 2013, бр. 21724/03, § 83, а за примери на случаи каде што Судот има утврдено повреди на правото на непристрасен трибунал, земајќи ја предвид големата пропорција на засегнати судии и нивните должности како претседател или известител во советот види *Кардона Серат против Шпанија [Cardona Serrat v. Spain]*, пресуда од 26 октомври 2010, бр. 38715/06; и *Олујиќ против Хрватска [Olujić v. Croatia]*, пресуда од 5 февруари 2009, бр. 22330/05, § 67 (вклучена како резиме во оваа публикација).

184 *Де Хаан против Холандија [De Haan v. the Netherlands]*, пресуда од 26 август 1997, бр. 22839/93, § 51, каде што се сметало дека било значајно тоа што трибуналот бил составен од професионален судија кому му помагале двајца судии-поротници.

185 *Сан Леонард Бенд Клуб против Малта [San Leonard Band Club v. Malta]*, пресуда од 29 јули 2004, бр. 77562/01, § 64: прекршување на членот 6 кога Апелациониот суд бил фактички повикан да провери дали неговата претходна пресуда била заснована врз погрешно толкување на правото, што значело дека истите судии биле повикани да одлучат дали самите тие погрешно го примениле правото. Предметот е спротивен на *Томан против Швајцарија [Thomann v. Switzerland]*, пресуда од 10 јуни 1998, бр. 17602/91 каде што истите судии одлучувале во повторената постапка, но тие направиле одново разгледување на целата работа, притоа водејќи сметка за сите нови и сеопфатни инфомации, наместо да одлучуваат за нивните сопствени наводни грешки.

186 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, §§ 153-156 (вклучена како резиме во оваа публикација): немало прекршување на членот 6 кога Претседателот на Врховниот суд бил исто така и претседател на управниот орган чијашто одлука била испитувана по жалба, релевантно било дека жалбениот навод се однесувал на највисокиот суд во Полска, составен од професионални судии, со загарантиран мандат кои биле подложени на строги правила погодни да ги гарантираат независноста и непристрасноста – на пример, имало објективни критериуми за назначувањето, судиите не постапувале по инструкции, а Претседателот на Врховниот суд фактички не одлучувал во судскиот оддел, што значело дека тој не можел да врши влијание врз

- » Дали постои легитимна причина / оправдување за тоа зошто судиите учествуваат во различни стадиуми од постапката.^[187]

Во поглед на одлучувањето дали на една странка ѝ е дозволено да се жали, нужно не е инкомпатибилно со барањата за непристрасност доколку истиот судија е инволвиран во одлуката за основаноста на предметот, а потоа биде подоцна инволвиран во постапката во која се разгледува допуштеноста на жалбата против таа одлука.^[188]

б) Персонална непристрасност

Личната (персонална) непристрасност се однесува на личното однесување на еден судија, на пример тврдењата кои тој ги дава како дел од постапката, забелешките до медиумите или какви било лични врски кои тој би можел да ги има со предметот или со странките во предметот. Тоа вклучува проценка на тоа дали судијата покажува каква било лична пристрасност спрема или против некоја странка.

Постои силна претпоставка за персонална непристрасност, сè додека не постои доказ за спротивното.^[189] На пример, се претпоставува дека професионалните судии, како резултат на нивната обука, не би биле под влијание на штетното медиумско покривање или непријателското известување против обвинетиот.^[190] Дури и кога судијата зазема силно негативно гледиште за предметот или карактерот на жалителот, или покажува неоправдано грубо или опресивно однесување, таквото однесување нужно не е доволно за да се

судиите на каков било начин.

187 *Фазли Асланер против Турција [Fazli Aslaner v. Turkey]*, пресуда од 4 март 2014, бр. 36073/04: прекршување на членот 6 кога од советот од триесет и еден судија, само тројца учествувале во раниот стадиум од постапката. Иако бил мал бројот на судии чија непристрасност била оспорувана сразмерно на вкупниот број судии во советот, Судот нашол делумна повреда, бидејќи не било дадено оправдување за потребата во советот да се вклучат тројцата судии за кои станувало збор. И второ, еден од тие тројца судии претседавал со советот од триесет и еден судија и ги водел неговите дискусии по предметот. Судот, поради тоа, утврдил дека сомнежите на жалителот во непристрасноста на советот биле објективно оправдани (§§ 40-43; спореди со другите предмети цитирани во § 38 од пресудата).

188 *Варсicka против Полска [Warsicka v. Poland]*, пресуда од 16 јануари 2007, бр. 2065/03, §§ 38-47

189 *Л Компт, Ван Ловен и Де Мејр против Белгија [Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium]*, пресуда од 23 јуни 1981, бр. 6878/75 и 7238/75

190 *Кракси против Италија [Craxi v. Italy]*, пресуда од 5 декември 2002, бр. 34896/97 (вклучена како резиме во оваа публикација)

покаже пристрасност или лична предрасуда/предубедување.^[191] Видот на доказ кој е потребен за да се покаже лична пристрасност вклучува доказ дека судијата покажал непријателско или лоша волја спрема една странка, или дека тој уредил предметот да му биде доделен нему заради лични причини.^[192]

Поради тоа, меѓутоа, мора да постои на располагање ефективен механизам за да се приговори на судијата или на судот заради пристрасност. Доколку приговорот биде поднесен врз овие основи, судот мора да го адресира приговорот и било да преземе дејствие во одговор на него (на пример, така што ќе ги отстрани судиите ако било утврдено дека тие покажувале пристрасност) или ќе обезбеди доволни и убедителни причини зошто не е преземено натамошно дејствие за да се растураат какви било сомнежи за личните убедувања на судијата/судот.^[193]

ј) Однесувањето во случајот, вклучително и дадените забелешки или употребениот јазик

Јазикот кој е употребен или забелешките кои се дадени од судијата во еден предмет можат да обезбедат докази дека нему му недостасува потребната одвоеност (дистанца) од предметот за да ја извршува неговата функција.^[194]

Меѓутоа, постои правично висок праг кој треба да се премине пред да се утврди дека однесувањето во случајот демонстрирало пристрасност или недостаток на непристрасност. Не е веројатно дека несоодветните забелешки, дури и оние кои би можеле да укажуваат на непрофесионално однесување би биле доволни.^[195] Јазикот употребен од судијата мора да укажува на лична навреда или лична инволвираност во случајот или да биде толку емпатичен

191 *Рансон против Обединетото кралство [Ranson v. the United Kingdom]*, пресуда од 2 септември 2003, бр. 14180/03

192 *Де Кубер против Белгија [De Cubber v. Belgium]*, пресуда од 26 октомври 1984, бр. 9186/80, § 25 (вклучена како резиме во оваа публикација)

193 *Харабин против Словачка [Harabin v. Slovakia]*, пресуда од 20 ноември 2012, бр. 58688/11 (вклучена како резиме во оваа публикација)

194 *Варданјан и Нанусхјан против Ерменија [Vardanyan and Nanushyan v. Armenia]*, пресуда од 27 октомври 2016, бр. 8001/07, § 82, каде што било утврдено дека употребата на јазикот од судијата во текот на судењето јасно можело да покрене легитимен страв дека одбивањето на жалителот да ја прифати понудата за пријателско спогодување би можело да има штетно влијание врз разгледувањето од страна на Советот на основаноста на неговиот предмет.

195 *Илнзехер против Германија [Ilmseher v. Germany]*, пресуда на Големиот судски совет од 4 декември 2018, бр. 10211/12 and 27505/14, § 289, каде што било утврдено дека несоодветната забелешка на судијата за опасноста на жалителот кој веќе бил осуден за убиство заради сексуално задоволување била непрофесионална, но тоа не било доволно за да се покаже дека судијата бил лично пристрасен во однос на жалителот.

за да пренесе непријателство, индигнација или шок, спротивно на одвоениот, дистанциран пристап кој се очекува од службените изјави на судиите.^[196]

Проблемот со непристрасноста може исто така да настане кога судијата интервенира во прашањата за пријателско спогодување помеѓу странките, на пример преку истражување во притискањето на парничната странка да се помири во случајот.^[197]

ii) Јавни изјави за предметот

За да се сочува нивниот изглед на непристрасност, судиите треба да се воздржуваат од давање јавни коментари за предметите во кои се инволвирани или за прашањата релевантни за нивните предмети, дури и тогаш кога се испровоцирани од печатот за да коментираат. Поконкретно, тие мораат да избегнуваат давање коментари кои се критички за инволвираните странки^[198] или кои упатуваат дека тие имаат веќе формирано гледиште за случајот.^[199] Судот смета дека, како принципиелно прашање, судијата треба да размислува да се дисквалификува себеси од постапување доколку тој дал јавни изјави за исходот на предметот.^[200]

Сепак, фактот што судијата имал познати политички гледишта спротивни на оние на обвинетиот, или фактот дека судијата претходно беше искажал критика за законите врз основа на кои тој е подоцна повикан да правораздава, сам по себе нема да разоткрие проблем со непристрасноста.^[201]

- 196 *Кипријану против Кипар [Kyprianou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, каде што судиите, во нивната одлука за казнување, потврдиле дека тие биле „длабоко навредени“ „како личности“ од страна на жалителот.
- 197 *Кипријану против Кипар [Kyprianou v. Cyprus]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2005, бр. 73797/01, каде што судијата вршел притисок врз парничната странка да постигне помирување во предметот предупредувајќи ја дека судовите секогаш придавале важност на тоа која странка одбивала да влезе во спогодба за помирување, Судот утврдил дека ова покренувало објективно оправдан страв дека нему му недостасувала непристрасност кога парничарот одбил да се помири.
- 198 *Лавентс против Латвија [Lavents v. Latvia]*, пресуда од 28 ноември 2002, бр. 58442/00, §§ 118-121 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Олујик против Хрватска [Olujić v. Croatia]*, пресуда од 5 февруари 2009, бр. 22330/05, §§ 61-68 (вклучена како резиме во оваа публикација)
- 199 *Бускеми против Италија [Buscemi v. Italy]*, пресуда од 16 септември 1999, бр. 29569/95
- 200 *Радиодифузно друштво „Рустави 2“ доо и други против Грузија [Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd and Others v. Georgia]*, пресуда од 18 јули 2019, бр. 16812/17, § 342
- 201 *Превити против Италија [Previti v. Italy]*, пресуда од 8 декември 2009, бр. 45291/06, §§ 249-269

Кога член на семејството на судијата дава јавни изјави кои се однесуваат на предметот, на пример, во социјалните медиуми или во печатот, Судот ќе анализира:

- (i) Дали карактерот на тие изјави бил таков што тие покренале објективно оправдана загриженост околу непристрасноста на постапката, на пример дали изјавите би можеле да се толкуваат и разберат како обид да се искористи судиската позиција на член на семејството или да се влијае врз судијата; и
- (ii) Дали може да се каже дека објавените изјави биле поврзани со самиот судија, на пример, дали има каков било доказ дека:
 - a) судијата бил под влијание на изјавата на член на неговото семејство;
 - б) изјавите произлегле од дискусиите помеѓу судијата и членот на неговото семејство; или
 - в) судијата се согласил со коментарите или бил свесен дека истите ќе бидат објавени.^[202]

Користење на социјалните медиуми

Користењето на социјалните медиуми од страна на судиите претставува врвен пример за тоа кога треба да биде постигнат баланс помеѓу барањето за лична непристрасност и правото на судијата на слобода на изразување и здружување (види го, на пример, делот од овој Водич: *‘Права на судиите’*). Во време кога инволвирањето на заедниците на кои им служи судијата сè повеќе вклучува учество во онлајн активности, на судиите не треба да им се забранува учество во социјалните медиуми, сè додека таквото учество е соодветно. Прашањето за тоа што претставува соодветна интеракција на социјалните медиуми ќе биде разгледувано од страна на Судот во предмет доставен [на произнесување до Владата] кој се однесува на тоа дали судија кој е „пријател“ на социјална мрежа со една од странките во предметот може да се смета за непристрасен или не.^[203]

202 *Радиодифузно друштво „Рустави 2“ доо и други против Грузија [Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd and Others v. Georgia]*, пресуда од 18 јули 2019, бр. 16812/17, § 344

203 *Чавез Фернандез Фигуеиредо против Швајцарија [Chaves Fernandes Figueiredo v. Switzerland]*, доставен до Владата на 28 август 2019, бр. 55603/18: во тој поглед, францускиот Касационен суд ја одржал позицијата дека: „поимот „пријател“ кој се употребува за да се означат луѓето кои се согласуваат да стапат во контакт преку социјалните мрежи не се однесува на пријателство во традиционална смисла на зборот ...постоенето на контакти помеѓу овие различни луѓе преку социјалните мрежи не е доволно за да се окарактеризира определена непристрасност, со оглед дека социјалната мрежа едноставно претставува конкретно средство за комуникација помеѓу луѓето кои споделуваат исти интереси и, во овој случај, иста професија.“ (Види: агџџ

Канцеларијата на Обединетите нации за дрога и криминал поради тоа препорачува воведување на насоки и обука за користењето на социјалните медиуми за медиумите за да се осигура дека нивната употреба е во согласност со нивните етички должности и не се одразува врз нивната лична непристрасност.^[204]

iii) Личен интерес во предметот / врски со странките / поврзаности / припадности

Поврзаности помеѓу судиите и странките

Професионалните, финансиските и персоналните врски помеѓу судијата и странката во предметот или адвокатот на странката можат да покренат сомневања околу непристрасноста, иако тоа ќе зависи од околностите на предметот и од природата на поврзаноста за која станува збор.

Семејните поврзаности помеѓу судијата и странката во предметот или застапникот на странката можат да покренат прашање,^[205] но автоматски не значат дека има повреда на барањето за непристрасност.^[206] Потребно е да постојат системи кои ќе осигураат дека судиите не постапуваат по жалба во предмети во кои член на нивното семејство постапува како обвинител.^[207] Кога некој роднина на судијата работи за адвокатска фирма која постапува за странката, релевантно е да се разгледа.^[208]

- » Врската помеѓу судијата и неговиот роднина (на пример, блискоста на врската помеѓу татко и син е поверојатно дека ќе доведе до утврдување на недостаток на непристрасност одошто некоја подалечна семејна врска).

n° 1 du 5 Janvier 2017 (16-12.394), Cour de cassation - Deuxième chambre civile - ECLI:FR:CCASS:2017:C200001

204 Види https://www.unodc.org/res/ji/import/international_standards/social_media_guidelines/social_media_guidelines_final.pdf „Необврзувачки насоки за употребата на социјалните медиуми од страна на судиите“, Канцеларија на Обединетите нации за дрога и криминал, 2019

205 *Микалеф против Малта [Micallef v. Malta]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 октомври 2009, бр. 17056/06, § 102 (вклучена како резиме во оваа публикација)

206 *Рамљак против Хрватска [Ramljak v. Croatia]*, пресуда од 27 јуни 2017, бр. 5856/13, § 29

207 *Даинелиене против Литванија [Dainelienė v. Lithuania]*, пресуда од 16 октомври 2018, бр. 23532/14, § 45

208 *Николас против Кипар [Nicholas v. Cyprus]*, пресуда од 9 јануари 2018, бр. 63246/10, § 62; види исто така и *Рамљак против Хрватска [Ramljak v. Croatia]*, пресуда од 27 јуни 2017, бр. 5856/13, §§ 38-39: биле констатирани сомнеж во однос на објективната непристрасност кога синот на судечкиот судија работел како практикант за адвокатската фирма која ја застапувала странката, со оглед на малата големина на фирмата, фактот дека синот работел одблиску со двајцата адвокати кои работеле на предметот и природата на врската татко-син.

- » Големината на адвокатската фирма, нејзината внатрешна организациска структура и финансиското значење на предметот за фирмата.
- » Дали роднината бил инволвиран во предметниот случај, или работел со други лица кои биле инволвирани во него, и позицијата на роднината во адвокатската фирма.
- » Каков било потенцијален финансиски интерес или добивка за роднината (и големината на таквата добивка, кога е тоа релевантно).

Други примери на предмети каде што било констатирано непостоење на непристрасност, надвор од контекстот на судија кој има семејна врска со инволвираните странки се следниве:

- » Кога судијата има мината историја на негативни односи со, или неодобрување на жалителот.^[209]
- » Кога судијата кој постапува во друго својство / улога, има редовни, блиски и финансиски лукративни врски со странка во постапката,^[210] или има прифатено добра од една од странките.^[211]
- » Кога судијката била неодамна инволвирана во финансиски договор помеѓу нејзиниот сопруг и банката која била странка во постапката.^[212]
- » Кога судијата има лични односи со жртвата/оштетениот во кривичната постапка.^[213]

Поврзаности помеѓу судиите

Личните врски помеѓу судиите исто така можат да фрлат сомнежи за нивната непристрасност.^[214] Но, сепак, самиот факт дека судиите се познавале меѓусебно

209 Олександр Волков против Русуја [Oleksandr Volkov v. Ukraine], пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11, § 116 (вклучена како резиме во оваа публикација)

210 Пескадор Валеро против Шпанија [Pescador Valero v. Spain], пресуда од 17 јуни 2003, бр. 62435/00, каде што редовните, блиски и финансиски лукративни врски на судијата како професор на универзитетот кој бил тужен од страна на жалителот ги оправдале стравувањата дека кај него би можело да има недостаток на непристрасност.

211 Белукха против Украина [Belukha v. Ukraine], пресуда од 9 ноември 2006, бр. 33949/02, каде судијата барал и прифатил добра, како на пример, бесплатен компјутер за судот од другата странка.

212 Петур Тор Сигурдсон против Исланд [Petur Thor Sigurdsson v. Iceland], пресуда од 10 април 2003, бр. 39731/98, § 45

213 Митров против Македонија [Mitrov v. Macedonia], пресуда од 2 јуни 2016, бр. 45959/09, §§ 49 и 55

214 Митров против Македонија [Mitrov v. Macedonia], пресуда од 2 јуни 2016, бр. 45959/09, §§ 54-56, каде што Судот утврдил дека имало појавност на непристрасност кога жалителот бил гонет во врска со смртта во сообраќајна незгода на пат на ќерката на судијката-претседателка на кривичниот суд. Судијката која претседавала со

како колеги или, пак, делеле исти канцеларии, самиот по себе не е доволен за да фрли сомнеж за нивната непристрасност. Ова е особено така во многу мала земја, каде што може да биде вообичаено за еден правен професионалец да извршува мноштво функции (на пример, како адвокат и како судија) и/или за голем процент од правната професија да се познаваат меѓусебно.^[215]

Сепак, со оглед на важноста на појавноста на непристрасноста, какви било поврзаности помеѓу судиите кои би можеле да покренат сомнежи околу непристрасноста треба да бидат обелоденети на почетокот, за да се осигура отворено, информирано одлучување за тоа дали би можеле да настанат какви било прашања и дали е потребна дисквалификација на судијата.^[216]

Кога претседателот на судот е поврзан со странка во предметот, но фактички не постапува како дел од панелот кој одлучува во тој предмет, влијанието што тоа го има врз непристрасноста ќе зависи од околностите. Релевантните фактори го вклучуваат степенот на влијание што претседателот може да го изврши врз предметот и притисокот (како непосреден, така и посреден) што тој или таа можат да го извршат врз судиите кои се членови во панелот.^[217]

Специјализирани трибунали

Кога постојат професионални поврзаности помеѓу жалителот и членовите на еден специјалистички>>специјализиран трибунал, тоа само по себе нема да биде доволно за да фрли сомнеж во однос на нивната непристрасност. Генерално ќе биде неопходно да се покажат понепосредни врски помеѓу странките и членовите на еден трибунал, како и да се демонстрира дека постои легитимна причина да се стравува дека интересите на судијата/ судиите во прашање се спротивни на оние на една од странките во предметот.^[218]

судењето повеќе години била колешка на претседателката на кривичниот суд, во мала група на колеги и исто така работела како нејзина стручна соработничка.

215 *Белизи против Малта [Bellizzi v. Malta]*, пресуда од 21 јуни 2011, бр. 46575/09, § 57

216 *Николас против Кунар [Nicholas v. Cyprus]*, пресуда од 9 јануари 2018, бр. 63246/10, §§ 64-66

217 *Парлов-Ткалчиќ против Хрватска [Parlov-Tkalcic v. Croatia]*, пресуда од 22 декември 2009, бр. 24810/06, §§ 82-97

218 *Лангборгер против Шведска [Langborger v. Sweden]*, пресуда од 22 јуни 1989, бр. 11179/84 (вклучена како резиме во оваа публикација), каде што двајца судии-поротници на Судот за домување и закупување имале блиски врски со две здруженија кои барале да ја задржат клаузулата што ја побивал жалителот, при што постоело легитимно стравување дека нивните интереси биле спротивни на оние на жалителот.

Стереотипизирање

Акцискиот план на СЕ исто така ја нагласува потребата да се спротивстави на негативното влијание на стереотипизирањето при судиското донесување на одлуки, така што да се поддржат и да се подобрат изгледите на непристрасност. Акциите 2.4 и 2.5 наведуваат дека судиите треба да добијат детална, продлабочена и диверзифицирана разнолика обука за да им се овозможи задоволително да ги извршуваат нивните должности и за да се осигура дека судиското стереотипизирање не ги компромитира правата на ранливите групи да имаат пристап до непристрасен трибунал. Квалитетот на почетната и службената обука за судиите треба да биде зајакнат преку распределба на доволно ресурси за да се гарантира дека програмите за обука ги пресретнуваат барањата за компетентност, отвореност и непристрасност, кои ѝ се својствени на судиската служба.^[219]

(7) ГАРАНТИРАЊЕ НА НЕЗАВИСНОСТА И НЕПРИСТРАСНОСТА

Гарантирањето дека судските постапки се транспарентни и дека судиите се отчетни и одговорни се помеѓу најсилните заштитни гаранции за еден независен и непристрасен судски систем.^[220]

Како што стана збор погоре, презентирањето на изглед на независност и непристрасност претставува витален дел од исполнувањето на барањата за независност и непристрасност од член 6. Јавната доверба во судовите се потпира врз ефективната комуникација со јавноста. Странките во постапките и пошироката јавност треба да можат да пристапат и да ги разберат одлуките донесени од судовите. Тоа придонесува кон одржување на независноста и непристрасноста и осигурува дека кога судиите не изгледаат непристрасни или независни, тие можат да бидат повикани на одговорност.

Обврската пресудите да се објавуваат транспарентно и да се осигура одговорност на судиите треба да служи да се зајакне, наместо да се поткопа, независноста на судството. Иако пресудите треба, поради тоа, да бидат образложени и објавени јавно, судиите сепак не треба да бидат обврзани да ги оправдуваат причините за нивните пресуди надвор од судската постапка и надвор од нивната судиска улога кога тие, на пример, го образложуваат нивниот глас во издвоени мислења кои се приклучени кон пресудата.^[221] Ниту, пак, тие треба да станат инволвирани во јавноста за случаите до степен во кој тие повеќе не остануваат неутрални, што значи дека е засегната нивната непристрасност.

Како што се дискутира подолу, одговорноста за поддржување на отчетноста и транспарентноста на судството, со цел да се гарантира независноста и непристрасноста, најпрво лежи во самите судови и исто така во другите институции, како што се судските совети и дисциплинските тела на судството, парламентот, владата и медиумите.

220 Види <https://www.gov.uk/government/news/lord-reeds-address-at-the-judicial-forum-in-bosnia-and-herzegovina> „Обраќање на Лордот Рид на Судскиот форум во Босна и Херцеговина“, Британска амбасада, Сараево, 28 ноември 2019

221 Види https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afb78 „Препорака CM/Res(2010)12 на Комитетот на министри до државите-членки за судиите: независност, ефикасност и одговорности“, Комитет на министри на СЕ, 17 ноември 2010, Поглавје II, § 15

а) Улога на судството

и) Други аспекти на правото на правично судење од членот 6

Презумпција на невиност

Членот 6 став 2 и став 3 содржи бројни конкретни гаранции кои се применуваат само во контекст на кривичната постапка. Членот 6 став 2 предвидува:

„Секој обвинет за кривично дело ќе се смета за невин сè додека не се докаже дека е виновен во согласност со закон.“

Постои значително преклопување помеѓу презумпцијата на невиност од членот 6 став 2 и барањето за независност и непристрасност од членот 6 став 1. Заштитата на еден од овие аспекти на членот 6 може да помогне да се заштити другата заштитна гаранција. Слично на тоа, дејствијата кои ги поткопуваат барањата за независност и непристрасност исто така можат да го прекршат членот 6 став 2.

На пример, кога судијата дава изјави кои се критички за одбраната, или кои се чини дека претставуваат усвојување на дефинитивна позиција во однос на исходот на судењето, тоа би можело да предизвика жалителот легитимно да се сомнева во непристрасноста на судијата. Исто така, тоа би можело да сугерира судијата да постапува под впечаток дека странката е виновна и таа мора да ја докаже неговата невиност, спротивно на презумпцијата на невиност од членот 6 став 2.^[222]

Презумпцијата на невиност се применува на изреката, односно оперативните причини дадени во една кривична пресуда, како и на изјавите дадени од судијата пред неговата одлука.^[223] Судиите, поради тоа, треба да избегнуваат давање изјави кои имплицираат преуранета проценка на вината на обвинетиот, било да се тоа јавни изјави, изјави во текот на постапката или ставови во рамките на оперативните делови (изреките) на неговите пресуди. Ова барање исто така дејствува како заштитна гаранција за непристрасноста, бидејќи тоа ги спречува судиите да даваат коментари кои би можеле да оддаваат изглед на пристрасност против обвинетиот.^[224]

222 *Лавентс против Латвија [Lavents v. Latvia]*, пресуда од 28 ноември 2002, бр. 58442/00, §§ 118-119 (вклучена како резиме во оваа публикација)

223 *Клив против Германија [Cleve v. Germany]*, пресуда од 15 јануари 2015, бр. 48144/09, § 41

224 *Гутсанови против Бугарија [Gutsanovi v. Bulgaria]*, пресуда од 15 октомври 2013, бр. 34529/10 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Како што се расправа во делот од овој Водич: *‘Функционална непристрасност’*, учеството на судијата во двојна постапка може да го поткопа барањето за независност и непристрасност. Слично на тоа, презумпцијата на невиност се применува на судиските одлуки или коментари во постапките кои не се насочени против жалителот како „обвинет“, но кои се поврзани со кривична постапка која е истовремено во тек против жалителот, каде што судијата имплицира преуранета проценка на вината на обвинетиот како дел од оваа паралелна постапка.^[225]

Судење во разумен рок (кога барањето за изземање на судијата ја прави постапката долга)

Член 6 став 1 предвидува дека:

„секој има право на правично и јавно судење во разумен рок од страна на независен и непристрасен суд воспоставен со закон.“
(додаден акцент)

Судот постојано ја нагласуваше важноста на спроведување на правдата во разумен рок, бидејќи таквите одложувања би можеле да ја загрозат ефективноста и кредибилноста на судскиот систем.^[226]

Постои обврска за државите од член 6 став 1 да ги организираат нивните судски системи на таков начин што нивните судови да можат да ги пресретнат сите барања на членот 6.^[227] Барањето да се одржуваат постапки во разумен рок дејствува, поради тоа, како заштитна гаранција за независноста и непристрасноста, бидејќи тоа ги обврзува државите да ги организираат нивните судски системи на таков начин што жалителот не би бил одвратен да покренува сомнежи околу независноста или непристрасноста на еден судија, преку стравувањето дека нивните приговори би предизвикале постапките да траат неразумно долго време.

Кога разгледува што претставува „разумен рок“, Судот води сметка за спектарот на фактори, вклучувајќи ги сложеноста на предметот, однесувањето на жалителот и на релевантните власти и тоа кој интерес на жалителот пред ЕСЧП во домашниот спор бил доведен во прашање. Кога жалителот поднесува

225 Бомер против Германија [Völkner v. Germany], пресуда од 13 октомври 2002, бр. 37568/97, § 67

226 Скордино против Италија (бр.1) [Scordino v. Italy (No. 1)], пресуда на Големiot судски совет од 29 март 2006, бр. 36813/97, § 224

227 Добертин против Франција [Dobbertin v. France], пресуда од 25 февруари 1993, бр. 13089/87, § 44

последователни поднесоци и жалби, се смета дека станува збор за објективен факт кој не може да ѝ се припише на државата, и кој ќе биде земен предвид кога се прави проценка на разумноста на траењето на постапката.^[228]

Меѓутоа, членот 6 став 1 не изискува жалителите пред ЕСЧП активно да соработуваат со судските органи и тие не можат да бидат обвинети дека целосно ги употребиле лековите достапни за нив според домашното право, особено кога жалбите на жалителот ја постигнале целта за отстранување на неправилностите кои можат да им се припишат на судските органи.^[229] Државите-членки, поради тоа, не можат да избегнат да се утврди дека постапките биле неразумно долги преку тврдење дека жалбените наводи на жалителот околу независноста и непристрасноста предизвикале одложување. Државите мора да постапуваат по тие жалбени наводи без неоправдано одложување од нивна страна^[230] и активно да управуваат со постапките за да осигураат дека дури и кога ќе настанат прашања во врска со независноста и непристрасноста, постапката не трае неразумно долг временски период.

ii) Образложение на пресудите

Со цел да се осигураат отчетноста и одговорноста во судството, и странките и пошироката јавност треба да имаат можност да ги разберат одлуките и пресудите донесени од судовите. Ова е витална заштитна гаранција против арбитрерноста и фактор што помага да се поттикне јавната доверба во објективниот и транспарентниот судски систем.^[231] Разбирањето на една одлука е исто така предуслов за да се поднесе приговор или да се иницира ревидирање на таа одлука.

Член 6 став 1 поради тоа бара судовите да обезбедат причини за нивните пресуди. Тоа не значи дека судовите се обврзани да обезбедат детален одговор на секој аргумент истакнат од жалителот. Меѓутоа, тие треба да обезбедат конкретни причини за аргументите кои се решавачки за постапката. Таквите причини треба да бидат доволни за да:

228 *О Нил и Лохлан против Обединетото кралство [O'Neill and Lauchlan v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 2016, бр. 41516/10

229 *Добертин против Франција [Dobbertin v. France]*, пресуда од 25 февруари 1993, бр. 13089/87, § 43

230 *О Нил и Лохлан против Обединетото кралство [O'Neill and Lauchlan v. the United Kingdom]*, пресуда од 28 јуни 2016, бр. 41516/10, § 92

231 *Суоминен против Финска [Suominen v. Finland]*, пресуда од 1 јули 2003, бр. 37801/97, § 37

- » Се оправда и објасни зошто била донесена одлуката.
- » Им се демонстрира на странките дека нивните аргументи биле слушнати.
- » Им се пружи можност на странките да се жалат против одлуката и да го олесни ефективното преиспитување на одлуката од страна на жалбено тело.
- » Се олесни широката јавна контрола врз спроведувањето на правдата.^[232]

Иако пресудите треба да бидат образложени и јавно објавени, судите инаку не треба да бидат обврзани да ги оправдуваат причините за нивните пресуди.^[233] Обврската да се обезбедат причини по членот 6 став 1 не се однесува на адекватноста или квалитетот на причините дадени за одлуката. Под услов постапката како целина да биде правична, жалбените наводи за адекватноста или за конкретната содржина или основот за изнесените причини не го вклучуваат членот 6, освен ако одлуката постигната од домашниот суд се чини арбитрерна или очигледно неразумна.^[234]

Опсегот на обврската да се дадат причини варира според природата на одлуката и околностите на случајот.^[235] На пример, апелацискиот суд би можел да постапува согласно неговата обврска да обезбеди задоволително образложение, едноставно преку инкорпорирање или потврдување на образложението на понискиот суд кога тој ја одбива жалбата. Меѓутоа, мора да биде јасно дека понискиот суд или орган обезбедил доволно причини за да им овозможи на странките ефективно да го искористат нивното право на жалба и

232 Суоминен против Финска [*Suominen v. Finland*], пресуда од 1 јули 2003, бр. 37801/97, § 37; Хирвисаари против Финска [*Hirvisaari v. Finland*], пресуда од 27 септември 2001, бр. 49684/99, § 30; види исто така https://www.echr.coe.int/Documents/Seminar_background_paper_2019_ENG.pdf „Јакнење на довербата во судството [Strengthening the confidence in the judiciary]“, Воведен труд за судиски семинар, 2019, Европски суд за човекови права, стр.19.

233 Види https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805afb78 „Препорака CM/Rec(2010)12 на Комитетот на министри за судиите: независност, ефикасност и одговорности“, Комитет на министри на СЕ, 17 ноември 2010, Глава II, § 15

234 Камидов против Русија [*Khamidov v. Russia*], пресуда од 15 ноември 2007, бр. 72118/01, § 170: генерално, домашната судска одлука ќе биде опишана како арбитрерна до моментот на прејудуцирање на постапката, само кога за тоа воопшто не се дадени причини, или кога дадените причини се засновани врз очигледна фактичка или правна грешка направена од страна на домашниот суд, што резултирало во 'негирање на правдата' (види *Мореира Ферейра против Португалија (бр.2)* [*Moreira Ferreira v. Portugal (No. 2)*], пресуда на Големиот судски совет од 11 јули 2017, бр. 19867/12).

235 Руиз Ториа против Шпанија [*Ruiz Torija v. Spain*], пресуда од 9 декември 1994, бр. 18390/91, §§ 29-30; Ван де Хурк против Холандија [*Van de Hurk v. the Netherlands*], пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90, § 61 (вклучена како резиме во оваа публикација)

дека апелациониот суд фактички ги адресирал суштинските прашања кои биле поднесени во негова надлежност, наместо едноставно да ги потврди наодите без каква било натамошна анализа или проценка.^[236]

Кога проценува дали причините обезбедени за одлуката се во склад со членот 6, исто така е неопходно да се води сметка за различните правни култури и практики на државите-членки. На пример, различните законски одредби и обичајни правила што го уредуваат обезбедувањето на причини, како и различните пристапи кои биле заземени кон давањето на правни мислења и презентацијата и пишувањето на пресудите.^[237]

iii) Јавност на пресудите и причини (образложение)

Член 6 став 1 го гарантира правото на „правично и јавно судење“ (додаден акцент). Гарантирањето дека постапките се јавни е друго средство преку кое се одржува и охрабрува јавната доверба во судството, се олеснува надзорот над судството и тоа се штити од самоволие.^[238]

И пресудата и причините (образложението) зад пресудата мора да бидат јавни, за да се осигура дека јавноста има можност да разбере зошто било прифатено или отфрлено барањето. На пример, Судот има констатирано повреда на членот 6 кога првостепениот суд ќе ги прочита во јавност генералните причини кои довеле до неговата одлука, но кога целосната копија на образложената пресуда им била достапна само на учесниците во постапката.^[239]

Дури и во случаи кои опфаќаат прашања за националната безбедност или класифицирани информации, интересите на националната безбедност и/или доверливоста не претежнуваат спрема потребата за јавност на пресудите. Во такви случаи, државите мора да усвојат техники за да се прилагодат на легитимните грижи за безбедноста, без да се негира барањето за јавност, како на пример, преку анонимизирање на пресудите или класифицирање само на

236 *Сале против Франција [Sale v. France]*, пресуда од 21 март 2006, бр. 39765/04, § 17; *Хеле против Финска [Helle v. Finland]*, пресуда од 19 декември 1997, бр. 20772/92

237 *Гуру против Грција (бр.2) [Gorou v. Greece (No. 2)]*, пресуда на Големият судски совет од 20 март 2009, бр. 12686/03, § 37; *Руиз Ториа против Шпанија [Ruiz Torija v. Spain]*, пресуда од 9 декември 1994, бр. 18390/91, § 29; *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90, § 61 (вклучена како резиме во оваа публикација)

238 *Фазлијски против Бугарија [Fazliyski v. Bulgaria]*, пресуда од 16 април 2013, бр. 40908/05, § 64

239 *Рјакиб Бирјуков против Русија [Ryakib Biryukov v. Russia]*, пресуда од 17 јануари 2008, бр. 14810/02

оние делови од судиските одлуки чиешто обелоденување би ја компромитирало националната безбедност или сигурноста на другите, така што јавноста сепак да има пристап до останатите делови од пресудата.^[240]

Некои практични мерки кои би можеле да бидат преземени од судовите за да ја зголемат јавноста на пресудите и причините, без да ги компромитираат независноста и непристрасноста, вклучуваат:^[241]

- » Зголемување на физичката пристапност до судовите, така што припадниците на јавноста и новинарите да можат полесно да се движат внатре и да го следат објавувањето на пресудите, кога е тоа соодветно.
- » Овозможување на врховните / највисоките апелациски судови во државата-членка понекогаш да заседаваат во различни градови или региони на државата за да се осигура дека припадниците на јавноста ширум државата можат да ги посетуваат и лично да ги следат постапките.
- » Филмување и снимање во живо на рочиштата и објавување на пресудите:^[242]
 - Снимките во живо би можеле да бидат анонимизирани и да бидат предмет на кратко одложување во прикажувањето за да се осигура дека ништо доверливо нема да биде случајно прикажано.
 - Кога судот нема доволно технологија за да анонимизира судење во живо, судењето може да се снима, така што анонимизираната снимка од судењето / објавувањето на пресудата може подоцна да биде ставена на веб-страницата на судот.
- » Креирање кратки, едноставно разбирливи видео резимеа на пресудите, кои можат да бидат објавени во медиумите и ставени на веб-страницата на судот.
- » Соработка со новинарите / претставниците на медиумите така што тие да можат да помогнат да се распространат информации и анализи на пресудите до пошироката јавност, вклучително и преку:

240 *Раза против Бугарија [Raza v. Bulgaria]*, пресуда од 11 февруари 2010, бр. 31465/08, § 53

241 Види <https://www.gov.uk/government/news/lord-reeds-address-at-the-judicial-forum-in-bosnia-and-herzegovina> „Обраќање на Лордот Рид на Судискиот форум во Босна и Херцеговина“, Британска амбасада, Сараево, 28 ноември 2019

242 На пример, како дел од поширокиот план да се зајакне транспарентноста на неговите операции во февруари 2021 година Судот на БиХ започнал да го емитува кривичното судење од висок профил „Фадил Новалиќ и други [Fadil Novalic et al.]“ преку Јутјуб [YouTube]. Пристап им бил даден на новинарите чии профили биле верификувани и одобрени од Судот на БиХ, како и на институциите и организациите со кои Судот склучил договори за соработка (вклучувајќи ги и организациите за мониторирање на судења). Судот планира да го прошири овој систем и на другите кривични предмети од голем и важен јавен интерес.

- Информирање на новинарите кога ќе бидат донесени пресудите така што тие да можат да присуствуваат во судот.
- Дистрибуирање на целосни копии од пресудите од јавен интерес и/или на соопштение за печат или резиме на пресудата на новинарите.
- » Објавување на водичи, прегледи на фактите и информативни белешки за да им се помогне на луѓето да ја разберат судската пракса на судот, постапките и службените текстови.^[243]

Додека соработката со медиумите помага да се осигура дека за пресудите се известува широко и точно, медиумскиот пристап до самите судии треба да биде ограничен за да се гарантира дека судиите остануваат неутрални и го задржуваат изгледот на непристрасност. Медиумскиот тим кој работи со судиите и чија работа е надгледувана од нив треба да бидат одговорни за воспоставувањето врска со медиумите.

iv) Обука, должности и етика на судиите

За да се одржи непристрасноста, судиите треба да дојдат до нивните одлуки единствено преку примена на правните правила. Тие треба исто така да водат сметка за какви било околности кои потпаѓаат надвор од примената на правните правила.^[244] Судиите, поради тоа, треба да ги знаат и да ги разбираат правните правила и истите да ги применуваат независно и непристрасно. Како што е погоре наведено, обуката за правото и за новите правни случувања и трендови претставува важен елемент за да се гарантираат независноста на судиите, како и квалитетот и ефикасноста на судскиот систем.^[245]

Освен да го разбираат правото, судиите треба исто така да одржуваат висок степен на професионална компетентност. Од страна на јавноста на однесувањето на судиите во нивните професионални активности се гледа како на суштински битен аспект на кредибилноста на судовите и тоа е нераскинливо поврзано со изгледот на непристрасност и со јавната доверба во судовите.^[246]

243 Види ги, на пример, публикацијата на ЕСЧП за информативните белешки за судската пракса: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/clin>, водичите на судската пракса: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/guides&c=#> и фактичките прегледи: http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/factsheets&c=#n1347890855564_pointer/

244 КЕСЕ (2002) Мислење бр. 3, § 23

245 Голема повелба на судиите, § 8

246 КЕСЕ (2002) Мислење бр. 3, § 22

Етичките аспекти на однесувањето на судиите се особено важни за да се одржат независноста, непристрасноста и довербата во судскиот систем.^[247] Методите употребени за да се разрешат споровите треба секогаш да поттикнат доверба. Овластувањата доверени на судиите се строго поврзани со вредностите на правдата, вистината и слободата. Стандардите на однесување кои се применуваат кон судиите се нужна последица на овие вредности и предуслов за спроведување на правдата.

Мислењето бр. 3 (2002) на КЕС за етика и одговорност на судиите препорачува воведување на одредени етички принципи и правила за да се уреди професионалното однесување на судовите, кои треба да бидат сосема одвоени од дисциплинските системи и правила за судиите и да имаат предвид различни цели за нив. Според ова Мислење, таквите принципи на однесување треба да ги вклучат следниве барања:^[248]

- » Судиите треба да ги исполнуваат нивните должности без какво било фаворизирање, покажување на предубедување или предрасуда. Тие треба да покажат должна почит кон начелото на еднаков третман на странките и да одржуваат баланс помеѓу странките за да осигураат дека секоја од нив добива фер судење.
- » Судиите треба да покажат должна почит кон сите лица (на пример, странки, сведоци, бранители) без никакво разграничување засновано врз противправни основи, или неспоиво со соодветното исполнување на нивните функции.
- » Судиите треба да гарантираат дека тие одржуваат висок степен на професионална компетентност преку основна и дополнителна обука, која ним им ги обезбедува соодветните квалификации.
- » Судиите треба да се однесуваат со интегритет во службата и во нивните приватни животи.

Во смисла на тоа како треба да бидат формулирани и имплементирани таквите насоки / принципи, КЕС смета дека во секоја држава-членка треба да биде подготвена 'изјава за стандардите на професионално однесување'.^[249] Таквите изјави треба да бидат изработени од самите судии и треба да бидат придружени со: (i) соодветна основна и дополнителна обука за професионално однесување; и (ii) креирање на групи на високо ниво, составени од претставници

247 КЕС (2002) Мислење бр. 3, § 8

248 КЕС (2002) Мислење бр. 3, §§23 – 25 и 50

249 КЕС (2002) Мислење бр. 3, §§4, 46 и 48

на различните интереси инволвирани во спроведувањето на правдата, за да ги разгледаат етичките прашања и за да ги дистрибуираат нивните заклучоци.

v) Отстранување на дефектите во постапка по жалба

Во некои околности, дефектите кои се однесуваат на независноста и непристрасноста на понискиот суд можат да бидат отстранети при преиспитувањето на неговите одлуки од страна на повисок суд. За да тоа биде така, не смеат да постојат сомнежи околу независноста и непристрасноста на повисокиот, апелациски суд кој ја преиспитува одлуката на понискиот суд.

Повисокиот суд мора да има полна надлежност правилно да ги преиспита и преразгледа прашањата кои биле покренати пред понискиот суд.^[250] Кога ќе биде констатиран недостаток, повисокиот суд треба да ја укине пресудата на понискиот суд во нејзината целовитост.^[251]

Степенот во кој можат да бидат отстранети недостатоците по жалба исто така зависи од контекстот и природата на предметот. На пример, помалку веројатно е дека недостатокот на независност би можел да биде исправен преку преиспитување (ревидирање) во кривичен контекст.^[252]

б) Улога на другите институции

i) Судски совети, дисциплински тела и дисциплински постапки

Како што стана збор во деловите од овој Водич: ‘Траење на мандатот’ и ‘Гаранции против надворешен притисок’, условите под кои судиите можат да бидат отповикани, односно разрешени или, пак, да бидат предмет на дисциплинска постапка, треба да бидат ограничени и треба да гарантираат дека истите се во склад со барањата за независност и непристрасност.

250 *Холм против Шведска [Holm v. Sweden]*, пресуда од 25 ноември 1993, бр. 14191/88, каде фактот дека и надлежноста на апелацискиот суд и таа на окружниот суд биле ограничени со изреката на пресудата на поротата подразбирала дека недостатокот во постапката пред поротничкиот суд не би можел да биде отстранет со жалба до апелацискиот суд; *Л Компт, Ван Ловен и Де Мејр против Белгија [Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium]*, пресуда од 23 јуни 1981, бр. 6878/75 и 7238/75

251 *Хенрик Урбан и Ризард Урбан против Полска [Henryk Urban and Ryszard Urban v. Poland]*, пресуда од 30 ноември 2010, бр. 23614/08 (вклучена како резиме во оваа публикација)

252 *Финдлеј против Обединетото кралство [Findlay v. United Kingdom]*, пресуда од 25 февруари 1997, бр. 22107/93 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Телото одговорно за постапување во дисциплинска постапка против судијата треба исто така да биде во склад со барањата за независност и непристрасност, а постапката како целина мора да биде усогласена со сите аспекти на правото на правично судење од членот 6 став 1.^[253]

Дали членот 6 се применува во дисциплинска постапка покрената против судиите?

Почитувањето на гаранциите од членот 6 е особено важно во дисциплинските постапки против судијата, со оглед дека во прашање е довербата на јавноста во функционирањето и независноста на судството.^[254]

Дисциплинските постапки против судијата претставуваат потенцијално опасна точка на врзување помеѓу судството и извршната власт, подразбирајќи ризик таквите постапки да бидат употребени од владите за да ги казнат судиите за исходите или содржината на нивните одлуки, со тоа вмешувајќи се во нивната независност и непристрасност. Сепак, постоењето на можност за покренување на постапки против судиите е исто така неопходно за да се осигура дека тие се придржуваат кон нивните професионални обврски. Заштитата од членот 6 во овој контекст поради тоа претставува клучна заштитна гаранција за да се спречи заканата дисциплинските постапки да бидат злоупотребени за да се примени притисок врз судиите.^[255]

253 Види ја неодамнешната пресуда на СПЕУ Здружение „Форум на судиите на Романија“ [Asociația “Forumul Judecătorilor Din România”], пресуда на Големиот судски совет од 18 мај 2021, споени предмети C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19, C-397/19, §207 (вклучена како резиме во оваа публикација): „...Членот 2 и втората точка од членот 19 став 1 од ДЕУ и Одлуката 2006/928 треба да се толкуваат така што го исклучуваат националното законодавство усвоено од владата на држава-членка, што на таа влада ѝ дозволува да прави привремени назначувања на раководни позиции во судското тело одговорно за спроведување на дисциплински истраги и поведување на дисциплински постапки против судиите и обвинителите, без да се следи редовната постапка за назначување утврдена во националното право, кога тоа законодавство е такво што покренува основано сомневање дека овластувањата и функциите на тоа тело можат да бидат употребени како инструмент да се изврши притисок или политичка контрола врз активностите на судиите и обвинителите.“

254 Харабин против Словачка [Harabín v. Slovakia], пресуда од 20 ноември 2012, бр. 58688/11, §133 (вклучена како резиме во оваа публикација); Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal], пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, § 196 (вклучена како резиме во оваа публикација)

255 Види <https://www.coe.int/en/web/ccje/-/-we-need-to-talk-about-disciplinary-proceedings-new-verfassungsblog-podcast-with-the-ccje-s-presidentli> „Треба да зборуваме за дисциплинските постапки: Нов подкаст на блогот

Меѓународните инструменти и инструментите на СЕ, како и судската пракса на Судот и на меѓународните судови ѝ придаваат зголемена важност на процедуралната правичност во случаите кои вклучуваат отповикување или разрешување на судиите. Тие, особено, конкретизираат дека орган кој е независен од извршната и законодавната власт треба да биде инволвиран во секоја одлука која има влијание врз престанокот на мандатот на еден судија.^[256]

Судските совети или професионалните дисциплински тела се честопати инволвирани во правораздавањето во постапките против судиите. Како што се дискутира во делот од овој Водич: *‘На кого / на кои тела се применува барањето за независност и непристрасност?’*, концептот на „трибунал“ за целите на членот 6 го вклучува кое било тело или орган што врши судиска функција, без оглед на тоа како се тие означени / класифицирани на национално ниво. Барањата на членот 6 став 1, поради тоа, можат да се применуваат на судиските дисциплински тела, како што се високите совети за судството, а барањата за независност и непристрасност за кои детално се дискутираше во деловите од овој Водич: *‘Независност’* и *‘Непристрасност’* се применуваат кога таквите тела одлучуваат во постапки против судии.^[257]

Verfassungsblog со Претседателот на КСЕС [We need to talk about disciplinary proceedings: New Verfassungsblog podcast with the CJEU's President], КСЕС

256 Види *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, § 64 (вклучена како резиме во оваа публикација) и цитатите во неа, како на пример: Основните принципи на ОН: *„Одлуките во дисциплинските постапки, постапките за суспензија или разрешување треба да бидат предмет на независна контрола. Овој принцип не може да се применува за одлуките на највисокиот суд и оние на законодавната власт во случај на импичмент или слични постапки“* и Европската повелба за статусот на судиите, § 1.3: *„Во поглед на секоја одлука со која се влијае врз изборот, вработувањето, назначувањето, напредувањето во кариерата или престанокот на мандатот судија, статутот предвидува интервенција на орган независен од извршната и законодавната власт во рамките на кој барем половина од оние кои одлучуваат се судии избрани од нивните колеги применувајќи методи со кои се гарантира најширока претставеност на судството.“*

257 Судот ја испитувал независноста на судиите во врска со одлуката на Високиот совет на судството (неговото дисциплинско тело) во бројни предмети, како што е *Олександр Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Денисов против Украина [Denisov v. Ukraine]*, пресуда на Големиот судски совет од 25 септември 2018, бр. 76639/11 (вклучена како резиме во оваа публикација); and *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Доколку едно професионално дисциплинско тело не постапува согласно барањата на членот 6, кои било одлуки за дисциплинските постапки мора да бидат подложени на последователна контрола од страна на „судско тело што има полна надлежност“ и коешто ги обезбедува гаранциите од членот 6 став 1.^[258]

Иако дисциплинските постапки против судиите генерално претставуваат ‘граѓански’ постапки, пришто ја вклучуваат заштитата од член 6 став 1, постојат одредени ситуации во кои постапките против еден судија би можеле да претставуваат кривични постапки, со тоа повлекувајќи ја заштитата од членот 6 став 2 и 3. Ова ќе зависи од природата на наводите истакнати против судијата и од суровоста (тежината) на санкцијата со која е тој соочен. На пример, лустрациските постапки против еден судија можат да претставуваат ‘кривични’ постапки.^[259]

Примена на членот 6 во контекст на постапки против судии

Во светлина на важноста на она што е доведено во прашање кога е покрената дисциплинска постапка против судија, Судот има наведени одредени конкретни заштитни механизми или согледувања, што треба да бидат земени предвид кога се испитува дали постапката против судијата е во склад со членот 6.^[260] На пример:

- » Критериумите за задоволување на членот 6 во овој контекст се применуваат како на дисциплинските постапки во прв степен, така и на судските постапки по жалба.
- » Постапките во прв степен треба да повлечат со себе процедурални заштитни гаранции и кога жалителот може да биде подложен на граѓанска одговорност и да претрпи многу тешки казни, тие исто така треба да вклучат адекватни мерки за да се утврдат фактите, како што е на пример можноста да се изнесе усна аргументација.^[261]

258 *Л Компт, Ван Ловен и Де Мејр против Белгија [Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium]*, пресуда од 23 јуни 1981, бр. 6878/75 и 7238/75, § 29

259 *Матијек против Полска [Matyjek v. Poland]*, пресуда од 24 април 2007, бр. 38184/03 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Енџел и други против Холандија [Engel and Others v. the Netherlands]*, пресуда од 8 јуни 1976, бр. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 и 5370/72, §§ 82-83; *Олександар Волков против Русуја [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11, § 93 (вклучена како резиме во оваа публикација)

260 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, § 196 (вклучена како резиме во оваа публикација)

261 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, § 198 (вклучена како резиме во оваа публикација)

- » Барањето да се одржи јавна расправа треба да биде одлучено само како исклучителна мерка која е правилно оправдана во светлина на судската пракса на Судот.^[262]
- » Составот на дисциплинското тело треба да биде главно сочинет од професионални судии, како што е потврдено и во Европската повелба за статусот на судиите.^[263]
- » Вклучувањето на Генералниот обвинител како член на судскиот совет одговорен за дисциплина и отповикување на судиите веројатно ќе предизвика загриженост, бидејќи тоа може да има одвраќачки ефект врз судиите (или дури и да биде перцепирано како потенцијална закана), со оглед дека Генералниот обвинител ќе учествува во многу предмети за кои треба да одлучат судиите.^[264]

Судот исто така го има разгледувано конкретното прашање за независноста и непристрасноста на судиите кои одлучуваат во еден апелациски суд, кога тие судии потпаѓаат под авторитетот на судскиот совет или на дисциплинско тело чии одлуки тие ги преиспитуваат. Ќе бидат релевантни следниве фактори за да се утврди дали оваа двојна улога покренува прашање од членот 6:

- » Дали постојат какви било сериозни структурални недостатоци во судскиот систем на државата.
- » Дали дисциплинското тело изгледа пристрасно.^[265]
- » Опсегот на овластувањата кои дисциплинското тело може да ги извршува со почитување на кариерите на судиите кои одлучуваат во апелацискиот суд.^[266]

262 *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, § 210 (вклучена како резиме во оваа публикација)

263 *Олександар Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација), каде проблемот бил што тројца од шеснаесет членови на панелот во советот за судството биле професионални судии

264 *Олександар Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11, § 114 (вклучена како резиме во оваа публикација)

265 *Олександар Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11, § 130 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Денисов против Украина [Denisov v. Ukraine]*, пресуда на Големиот судски совет од 25 септември 2018, бр. 76639/11, § 79 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal]*, пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, §§ 157-165 (вклучена како резиме во оваа публикација)

266 Фактот што Советот бил одговорен за назначувањето, дисциплината и разрешувањето на судиите така што ја преиспитувал нивната одлука во *Олександар Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од

- » Опсегот во кој членовите на извршната или на законодавната власт се инволвирани во дисциплинските постапки или соучествуваат во преиспитувањето на дисциплинската одлука.^[267]

ii) Улога на медиумите

Како што се говори во делот од овој Водич: ‘Јавност на пресудите и причини’, јавноста на судските одлуки осигурува надзор (контрола) врз судството од страна на јавноста и претставува заштитна гаранција против арбитрерност, притоа штитејќи ги независноста и непристрасноста на судството. Заради тоа, медиумите треба да остварат важна улога во гарантирањето на независноста и непристрасноста на судството, како на пример- преку објавување и вршење контрола на пресудите и преку точно и одговорно известување за предметите.

Контрола над судството

Во нивната улога на ‘куче-чувар на јавноста’ медиумите можат да помогнат да се изврши контрола врз функционирањето на судството, да истакнат какви било случаи каде што независноста и непристрасноста се под закана и да направат конструктивен придонес кон подобрување на структурите и практиките на судовите.^[268]

Во оваа смисла, медиумите не треба да бидат запрени од критикување на судството, вклучително и на неговата внатрешна организација или функционирање.^[269] Дури и острата, полемична или претерана критика е дозволена според ЕКЧП, онаму каде таквата критика е заснована врз истражување и врз стручно мислење и се однесува на сериозни и важни прашања.^[270]

6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација) ја поткопал нивната независност и непристрасност, додека во *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија* [*Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal*], пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13 (вклучена како резиме во оваа публикација), апелациските судии повеќе не биле предмет на оценка на нивниот учинок или во потрага по унапредување, а дисциплинската власт на советот врз нив во реалноста била повеќе теоретска.

267 Види *Олександр Волков против Русија* [*Oleksandr Volkov v. Ukraine*], пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација) каде што подоцнежното одлучување за предметот на жалителот од страна на Парламентот придонело кон политизација на постапката и ја зголемило потребата од строго придржување кон барањата на членот 6.

268 *Фазлијски против Бугарија* [*Fazliyski v. Bulgaria*], пресуда од 16 април 2013, бр. 40908/05, § 69; *Де Хаес и Гајзејлс против Белгија* [*De Haes and Gijssels v. Belgium*], пресуда од 24 февруари 1997, бр. 19983/92, § 33

269 КСЕС (2001) Мислење бр. 1, §33

270 *Де Хаес и Гајзејлс против Белгија* [*De Haes and Gijssels v. Belgium*], пресуда од 24 февруари 1997, бр. 19983/92

Влијанието на медиумското известување врз непристрасноста и презумпцијата на невиност

Во одредени ситуации, заразната медиумска кампања би можела да влијае врз правичноста на судењето преку поткопување на непристрасноста на судовите и/или презумпцијата на невиност.

Фактори кои се релевантни за проценка на влијанието на медиумската кампања врз правичноста на судењето се: времето кое изминало помеѓу кампањата на печатот и започнувањето на судењето; дали за случајот било одлучено од страна на професионални судии (на пример, се смета дека е помалку веројатно дека професионалните судии ќе бидат под влијание на кампањата на печатот отколку лаичките судии-поротници); дали спорните објави можеле да се припишат или се информирани од страна на властите; дали постои каков било доказ кој укажува дека објавите влијаеле врз судиите и оттука, го прејудиицирале, односно штетно се одразиле врз исходот на постапката и дали судот изготвил добро образложени пресуди во поглед на предметот.^[271]

Клучното прашање е дали, во конкретните околности на предметот, може да се смета дека стравувањата на жалителот дека медиумската кампања влијаела врз судијата се објективно оправдани.

Придонес кон транспарентноста и јавноста

Улогата на медиумите е суштински важна за прикажување, односно емитување на информации на јавноста за улогата и активностите на судовите.^[272] Медиумите можат да помогнат за да се зголеми јавната доверба во судството и за да се подобри јавното разбирање на нивното функционирање и влијанието на нивните пресуди, со тоа помагајќи да се гарантира изгледот на независност и непристрасност.

КСЕС има нагласено дека судот треба да преземе непосредни иницијативи за да комуницира со јавноста и да соработува со медиумите, за да осигура дека транспарентноста и јавноста на пресудите не зависи единствено од дејствијата или од известувањето на медиумите.

271 *Пауликас против Литванија [Paulikas v. Lithuania]*, пресуда од 24 јануари 2017, бр. 57435/09; *Чивинскаите против Литванија [Čivinskaitė v. Lithuania]*, пресуда од 15 септември 2020, бр. 21218/12

272 КСЕС (2005) Мислење бр. 7, §9

Делот од овој Водич *‘Јавност на пресудите и причини’* содржи некои практични сугестии за тоа како судовите и медиумите можат да работат заедно за да ја зголемат транспарентноста и јавноста на пресудите. Некои од тие сугестии се исто така препорачани од страна на КСЕС. Натamoшните сугестии од КСЕС за начините да се осигура дека медиумите придонесуваат кон гарантирањето, наместо кон поткопувањето на независноста на судството го опфатија следново:

[273]

- » Судиите треба да се изразуваат себеси само преку пресудите и не треба да ги објаснуваат нивните пресуди во печатот.
- » Државите треба да креираат тим за да ги искомунцираат до медиумите резимеата на судските одлуки, за да обезбедат фактички информации за таквите одлуки и за да се поврзуваат со медиумите за тоа кога и каде се одржуваат рочиштата. Судиите треба да имаат надзорна улога над кој било портпарол на судот или персонал одговорен за преземање на овие улоги.
- » Државите треба да воспостават независно тело кое ќе се занимава со проблемите предизвикани од медиумските верзии на судскиот предмет или тешкотиите со кои се соочиле новинарите при прибавувањето на информации за еден предмет.
- » Секоја професија (судиите и новинарите) треба да изготват кодекс на пракса за нивните односи со претставниците на другата професија и за известување за судските предмети. Судството би ги дефинирало условите во кои можат да бидат дадени изјави во медиумите во однос на судските предмети, додека новинарите би продуцирале нивни сопствени упатства за известување за актуелните случаи, за објавувањето имиња (или слики) на лица инволвирани во парница, како и за известување за пресудите во предмети кои привлекуваат голем јавен интерес.

Примери на такви мерки можат да се најдат во рамките на самиот ЕСЧП. На пример, Одделението за печат на Судот има службени лица за печат кои се достапни да им помогнат на новинарите со конкретни барања и да одговорат на нивните прашања на бројни различни јазици. Соопштенијата за печат вклучуваат резимеа на пресудите и одлуките на Судот, како и информации за тековните предмети и воопшто за активностите на Судот. Тие можат да бидат примани на систематски начин преку следење на Судот на Твитер, претплата на RSS надомест или преку впишување на неговата мејлинг листа на електронски контакт-адреси.

iii) Улога на парламентот и на извршната власт

Како што се дискутира во делот од овој Водич: *‘На кого / на кои тела се применува барањето за независност и непристрасност?’*, членот 6 став 1 подразбира обврски за извршната и законодавната власт и за другите државни органи да го штитат правото на „независен и непристрасен трибунал“. Државните органи мора да го почитуваат авторитетот на судовите и да ги имплементираат заштитните гаранции за независност и непристрасност на судството во нивните секојдневни административни ставови и практики.^[274] Тие имаат одговорност ефективно да ги спроведат судските одлуки и да се воздржуваат од интервенирање во предметите за да ги заштитат независноста и непристрасноста на судството. Во одредени околности, тие треба исто така да се воздржуваат од јавно коментирање на постапките.

Спроведување (извршување) на судските одлуки

Овластувањето да донесува обврзувачка одлука што не може да биде изменета од вонсудски орган на штета на поединечната странка е карактеристично за самиот поим „трибунал“, како што е потврдено со зборот „утврдување, односно одлучување“.^[275]

Судот има нагласено дека ова овластување е компонента на барањето за „независност“ од членот 6 став 1.^[276] Судот констатира дека правото на независен и непристрасен суд:

„...би било илузорно доколку домашниот правен систем на една држава-договорничка дозволил конечна, обврзувачка одлука да остане неоперативна на штета на една странка. Би било незамисливо членот 6 став 1 (чл. 6-1) да треба детално да ги опише процедуралните гаранции кои им се пружаат на парничарите

274 *Агрокомплекс против Украина [Agrokompleks v. Ukraine]*, пресуда од 6 октомври 2011, бр. 23465/03, § 136 (вклучена како резиме во оваа публикација)

275 *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90, § 45 (вклучена како резиме во оваа публикација)

276 *Ван де Хурк против Холандија [Van de Hurk v. the Netherlands]*, пресуда од 19 април 1994, бр. 16034/90, § 45 (вклучена како резиме во оваа публикација); исто така, види и *Бентем против Холандија [Benthem v. the Netherlands]*, пресуда од 23 октомври 1985, бр. 8848/80, § 40; *Х. против Белгија [H. v. Belgium]*, пресуда од 30 ноември 1987, бр. 8950/80 § 50 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Белилос против Швајцарија [Belilos v. Switzerland]*, пресуда од 28 април 1988, бр. 10328/83, § 64 (вклучена како резиме во оваа публикација)

– постапките кои се правични, јавни и експедитивни – без да го штити имплементирањето на судските одлуки; би било веројатно дека ако членот 6 (чл. 6) се толкува како да се однесува исклучиво на пристапот до суд и на водењето на постапката тоа би водело кон ситуации неспови со принципот на владеење на правото што државите-договорнички преземале да го почитуваат кога тие ја ратификувале Конвенцијата ...Извршувањето на пресуда донесена од кој било суд, поради тоа, мора да се смета како интегрален дел од „судењето“ за целите на членот 6 (чл. 6)...“^[277]

Правната сигурност, која претставува еден од фундаменталните аспекти на владеењето на правото, изискува кога судовите конечно разрешиле некое прашање, нивната пресуда да не треба да биде доведена во прашање. Судскиот систем кој се карактеризира со можноста за континуирано испрашување и постојано укинување на конечните судски одлуки го повредува членот 6 став 1 од Конвенцијата.^[278] Намерните и свесните обиди од страна на државните органи да го спречат имплементирањето на конечна и извршна пресуда и премолчното одобрување, или дури и толерирање, на таквите обиди од страна на законодавната^[279] или извршната гранка^[280] на власта се во состојба да ги поткопаат кредибилитетот и авторитетот на судството и да ја загрозат неговата ефективност.^[281] Тоа вклучува вмешувања од членовите на законодавната или извршната гранка на власта за време на судските постапки, како што е модификувањето на применливото право во спор во кој државата е една од странките^[282] или неизвршувањето на времена одлука, која го загрозува исходот

- 277 *Хорнсби против Грција [Hornsby v. Greece]*, пресуда од 19 март 1997, бр. 18357/91, § 40
- 278 *Совтрансавто Холдинг против Украина [Sovtransavto Holding v. Ukraine]*, пресуда од 25 јули 2002, бр. 48553/99, §§ 74 и 77
- 279 *Грчки рафинерии „Стран“ и Стратис Андреадис против Грција [Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece]*, пресуда од 9 декември 1994, бр. 13427/87, § 49; *Скордино против Италија (бр.1) [Scordino v. Italy (No. 1)]*, пресуда на Големиот судски совет од 29 март 2006, бр. 36813/97; *Шара и други против Албанија [Sharra and Others v. Albania]*, пресуда од 10 ноември 2015, бр. 25038/08, 64376/09, 64399/09, 347/10, 1376/10, 4036/10, 12889/10, 20240/10, 29442/10, 29617/10, 33154/11 и 2032/12
- 280 *Трегоубенко против Украина [Tregoubenko v. Ukraine]*, пресуда од 2 ноември 2004, бр. 61333/00, § 36; *Шархи и други против Албанија [Sharxhi and others v. Albania]*, пресуда од 11 јануари 2018, бр. 10613/16 (вклучена како резиме во оваа публикација)
- 281 *Бронјовски против Полска [Broniowski v. Poland]*, пресуда на Големиот судски совет од 28 септември 2005, бр. 31443/96, § 176
- 282 *Грчки рафинерии „Стран“ и Стратис Андреадис против Грција [Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece]*, пресуда од 9 декември 1994, бр. 13427/87

на целокупната постапка.^[283] Исклучоци од ова правило се дозволени само кога е тоа неопходно од убедителни причини и кога е тоа оправдано само за да се коригираат сериозни грешки на правдата.^[284]

Доведувањето во прашање на пресудите од страна на членовите на извршната власт е неприфатливо и постоењето на овластувања за членовите на извршната власт да бараат или да вршат надзорно преиспитување (контрола) на пресудите во неопределен временски период откако тие биле донесени е инкомпатибилно со членот 6.^[285] Ова барање за придржување кон пресудите и нивно следење е особено меродавно во контекст на пресудите што се однесуваат на дејствијата на извршната или законодавната власт, како на пример, на постапката што тие ја преземаат за назначување на судии. Потфрлањето од законодавните и извршните органи на власта да се придржуваат кон релевантните пресуди на Уставниот суд во поглед на постапката за назначување на судии може да доведе до прекршување на членот 6 поради тоа што трибуналот не бил „воспоставен со закон“ и поради тоа судството не е заштитено од незаконитото надворешно влијание.^[286]

Јавни коментари и интервенции во предметите за да се изврши притисок

Јавните изјави кои ги даваат политичарите можат, зависно од содржината и начинот на таквите изјави, да го поткопаат правото на судење од независен и непристрасен трибунал. Кога се утврдува дали изјавите или интервенциите во постапките од страна на министрите или политичарите го повредуваат членот 6, релевантно е да се земе предвид:

- » Рангот / сениоритетот-функцијата на политичарите кои ги дале коментарите и бројот на министри кои дале коментари.
- » Дали коментарите биле конкретно насочени кон судството.^[287]

283 *Шархи и други против Албанија [Sharxhi and others v. Albania]*, пресуда од 11 јануари 2018, бр. 10613/16 (вклучена како резиме во оваа публикација)

284 *Рјабихх против Русија [Ryabykh v. Russia]*, пресуда од 24 јули 2003, бр. 52854/99, § 52

285 *Брумареску против Романија [Brumărescu v. Romania]*, пресуда на Големиот судски совет од 28 октомври 1999, бр. 28342/95

286 *Ксеро Флор Полска доо против Полска [Xero Flor w Polsce sp. z o.o. v. Poland]*, пресуда од 7 мај 2021, бр. 4907/18, §287 (вклучена како резиме во оваа публикација), исто така видете го делот од овој Водич: 'Трибунал воспоставен со закон' Ве молиме забележете дека во времето на пишување на документот оваа пресуда не беше станата конечна под околностите наведени во членот 44 став 2 од ЕКЧП.

287 *Кински против Чешката република [Kinský v. the Czech Republic]*, пресуда од 9 февруари 2012, бр. 42856/06, §93;

- » Јачината / природата на коментарите – на пример, поверојатно е дека изразито негативните коментари, или изразувањето на јасни, недвосмислени мислења ќе ги поткопаат независноста и непристрасноста.^[288]
- » Времето на коментарите и бројот на направените интервенции.

Членот 6 може да биде повреден со коментари, закани или притисок кој се врши од страна на министрите, дури и кога не постои доказ дека тие имале некакво влијание врз судиите. Она што е засегнато е изгледот на непристрасност и членот 6 се активира кога изјавите или дејствијата на политичарите креираат атмосфера или впечаток дека дејствијата и одлуките на судиите во текот на постапката биле одблиску мониторираны од страна на владата.^[289]

спротивно на тоа, *Мостeanу и други против Романија [Mosteanu and Others v. Romania]*, пресуда од 26 ноември 2002, бр. 33176/96, § 42 каде што од страна на Судот се сметало дека јавната изјава на Претседателот дека не треба да се извршат пресудите за реституција била првенствено насочена кон администрацијата задолжена за извршување на одлуките. Слично на тоа, во *Џерај против Албанија [Xheraj v. Albania]*, пресуда од 29 јули 2008, бр. 37959/02, Претседателот на Републиката побарал од Генералниот обвинител да ја преотвори кривичната постапка против жалителот следствено на конечната ослободителна пресуда. Ова преотворање од страна на Судот било сметано за повреда на членот 6 став 1, бидејќи со него се ставила вон сила конечна судска одлука.

288 *Кински против Чешката република [Kinský v. the Czech Republic]*, пресуда од 9 февруари 2012, бр. 42856/06, §91

289 *Кински против Чешката република [Kinský v. the Czech Republic]*, пресуда од 9 февруари 2012, бр. 42856/06, § 98

(8) ВРСКА ПОМЕЃУ НЕЗАВИСНОСТА И НЕПРИСТРАСНОСТА И ДРУГИТЕ ЧЛЕНОВИ НА КОНВЕНЦИЈАТА

а) Процесни заштитни гаранции

Обврската на државите да гарантираат судење или истрага од страна на независен и непристрасен трибунал може да настане и според другите членови на Конвенцијата, покрај членот 6. Судот има заземено став дека независноста е еден од најважните конститутивни елементи на поимот на „суд“, како што се упатува во неколку членови на Конвенцијата.^[290] Ова може да биде во контекст на конкретните процедурални, истражни обврски кои настануваат по членовите 2, 3 и 5 од Конвенцијата. Алтернативно, усогласеноста со таквата обврска би можела да сочинува дел од проценката во поглед на тоа дали вмешувањето во членовите 8-11 е во склад со принципот на пропорционалност и во согласност со законот, односно правото.

и) Член 2 – Право на живот

Членот 2 од ЕКЧП го штити правото на живот. Според членот 2, постои засебна, одвоена процедурална обврска за државите да спроведат делотворна истрага за смртта на поединецот во околности кога постои сомнение за прекршување на материјалните должности на државата од членот 2.^[291]

Точната природа и опсег на истражната должност зависи од околностите на определен случај, но како минимум истрагата треба да биде делотворна, што значи дека таа треба да биде во состојба да ги утврди фактите, да ги идентификува оние кои се одговорни и, ако е тоа соодветно, да изрече соодветна казна или форма на отстранување на повредата. За оваа цел, Судот сметал дека процедуралната обврска од членот 2 од Конвенцијата изискува државите да имаат воспоставено ефективен независен судски систем.^[292]

290 *Де Вилде, Оомс и Версип против Белгија [De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium]*, пресуда од 18 јуни 1971, бр. 2832/66, 2835/66 и 2899/66, § 78

291 *Шилих против Словенија [Šilih v. Slovenia]*, пресуда на Големiot судски совет од 9 април 2009, бр. 71463/01, § 159

292 *Лопез де Соуса Фернандез против Португалија [Lopes de Sousa Fernandes v. Portugal]*, пресуда на Големiot судски совет од 19 декември 2017, бр. 56080/13, § 214; *Синим против Турција [Sinim v. Turkey]*, пресуда од 6 јуни 2017, бр. 9441/10, § 59; *Џејхонска против Полска [Ciechońska v. Poland]*, пресуда од 14 јуни 2011, бр. 19776/04, § 66

Треба да се смета дека оваа гаранција за контрадикторна постапка пред независен и непристрасен судија е снабдена со најсилните заштитни гаранции за ефективна процедура заради утврдување на фактите и припишување на одговорноста,^[293] било да е таа кривична или поинаква.

За да истрагата биде ефективна, оние кои се одговорни за спроведување на истрагата треба да бидат независни од лицата инволвирани во настаните. Барањето за независност на оние кои се одговорни за истрагата треба да биде разбрано така што да вклучи не само формална независност, туку исто така и независност *de facto* од оние за кои се претпоставува дека се вмешани во околности каде што животот е загубен или доведен во опасност.^[294] Дали оваа независност била присутна во конкретните случаи ќе зависи од конкретните околности на таквите случаи.^[295]

Не мора да постои хиерархиска субординација, институционална или практична поврзаност помеѓу оние кои ја водат истрагата и оние кои се под истрага.^[296] На пример, кога истрагата во полицијата е водена од службени лица поврзани со или подредени на оние кои се предмет на истрагата, надзорот над таквата истрага од страна на независно тело не е доволен за да се пресретнат барањата на членот 2. Наместо тоа, треба да биде воспоставен целосно независен истражен орган.^[297]

Според членот 2, истрагата за можното прекршување на правото на живот треба да биде спроведена ажурно и со разумна експедитивност. Макар што би можело да постојат пречки или потешкотии кои го спречуваат напредувањето во истрагата во определена ситуација, брзиот одговор на властите е витален за одржување на јавната доверба во нивното придржување кон владеењето на правото и во спречување на појавноста на тајна соработка или толерирање на незаконити дејствија, што би можело да ја поткопа независноста на

293 *Мек Кер против Обединетото кралство [McKerr v. the United Kingdom]*, пресуда од 4 мај 2001, бр. 28883/95, § 134

294 *Армани Да Силва против Обединетото кралство [Armani Da Silva v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 3 март 2016, бр. 5878/08, § 232

295 *Мустафа Тунч и Фекире Тунч против Турција [Mustafa Tunç and Fecire Tunç v. Turkey]*, пресуда на Големиот судски совет од 14 април 2015, бр. 24014/05, §§ 222-224 (вклучена како резиме во оваа публикација)

296 *Здружението „21 декември 1989“ и други против Романија [Association “21 December 1989” and Others v. Romania]*, пресуда од 24 мај 2011, бр. 33810/07 и 18817/08: прекршување на членот 2 кога истрагата им била доверена на воени обвинители, кои како и мнозинството обвинети, вклучително и високорангираните армиски офицери на служба, биле во однос на субординација во рамките на воената хиерархија.

297 *Мек Кер против Обединетото кралство [McKerr v. the United Kingdom]*, пресуда од 4 мај 2001, бр. 28883/95, § 128

истрагата.^[298] Дополнително на тоа, заклучоците на истрагата треба да бидат базирани врз темелна, објективна и непристрасна анализа на сите релевантни елементи на случајот.^[299]

Таквата обврска се однесува на функционирањето на еден независен судски систем, за целите на процедуралниот аспект од членот 2, ги покрива не само оние случаи каде што животот е намерно и свесно доведен во опасност, туку исто така и како резултат на небрежност.^[300] Поконкретно, во контекст на здравствената заштита, процедуралната обврска од членот 2 бара државите да востановат ефективен и независен судски систем кој ќе осигура дека може да биде утврдена причината за смртта на пациентите згрижени од страна на медицинската професија, било да е тоа во јавниот или во приватниот сектор, и оние лица кои се одговорни можат да бидат повикани на одговорност.^[301]

ii) Член 3 – Заштита од мачење и несоодветно постапување

Членот 3 предвидува дека никој не смее да биде подложен на мачење, нечовечко и деградирачко постапување или казнување. Како и членот 2, членот 3 содржи посебна процедурална обврска да се спроведе делотворна истрага за наводните прекршувања на членот. Државите имаат обврска да спречат и да обезбедат исправање (обесштетување) за мачењето и другите облици на несоодветен третман и членот 3 бара да постои ефективна, службена истрага за издржаните тврдења за мачење или несоодветно постапување.

Концептот ‘ефективна’ истрага бара истрагата да биде спроведена од страна на независни истражители без какви било врски со оние кои се теретат дека го прекршиле членот 3^[302] и дека процедуралните обврски од членот 3 ги рефлектираат, во поголем степен, обврските за кои се дискутира во делот од овој Водич: ‘Член 2 – Право на живот’.

298 *Шилих против Словенија* [Šilih v. Slovenia], пресуда на Големиот судски совет од 9 април 2009, бр. 71463/01., § 195

299 *Армани Да Силва против Обединетото кралство* [Armani Da Silva v. the United Kingdom], пресуда на Големиот судски совет од 3 март 2016, бр. 5878/08, § 240

300 *Цјехонска против Полска* [Ciechońska v. Poland], пресуда од 14 јуни 2011, бр. 19776/04, § 66, *Ана Тодорова против Бугарија* [Anna Todorova v. Bulgaria], пресуда од 24 мај 2011, бр. 23302/03, § 72

301 *Шилих против Словенија* [Šilih v. Slovenia], пресуда на Големиот судски совет од 9 април 2009, бр. 71463/01; *Лопез де Соуса Фернандез против Португалија* [Lopes de Sousa Fernandes v. Portugal], пресуда на Големиот судски совет од 19 декември 2017, бр. 56080/13, § 214

302 *Тарабурка против Молдавија* [Taraburca v. Moldova], пресуда од 6 декември 2011, бр. 18919/10, § 54

Судот има констатирано дека ефективните истраги, кривичните постапки, гонењата и изрекувањето на соодветни дисциплински санкции за прекршување на членот 3 се:

„суштински важни да се осигура дека е воспоставен одвраќачки и застрашувачки ефект на судскиот систем и значењето на улогата која се бара тој да ја има во насока на спречување да не бидат пренебрегнати повредите на забраната на несоодветно постапување...“^[303]

Оваа обврска е особено важна имајќи предвид дека многу случаи на несоодветно постапување се случуваат во рацете на владините службени лица и на места за лишување од слобода. Судот има утврдено дека властите се обврзани да реагираат ефективно и независно не само во случаите на наводни акти на мачење (тортура),^[304] туку исто така, на пример, и кога тие ќе станат свесни дека таквите акти би можеле да се случат во присуство на видливи повреди.^[305]

Пристапот до независни судии мора да биде загарантиран не само кога се во прашање режимите на лишување од слобода,^[306] туку исто така и кога се засегнати другите права и слободи на лицата лишени од слобода.^[307]

Друг важен елемент на правото на пристап до независен и непристрасен судски механизам, кој е фундаментален за заштита на поединците од несоодветно постапување, е правото на жалителот ефективно да учествува во судските постапки за да ја одбрани неговата кауза.^[308] Само независни и непристрасни судии можат да понудат таква гаранција за ефективно учество.^[309]

303 *Гефген против Германија [Gäfgen v. Germany]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 јуни 2010, бр. 22978/05, § 121

304 *Види Аксој против Турција [Aksoy v. Turkey]*, пресуда од 18 декември 1996, бр. 21987/93, § 59

305 *Тарабурка против Молдавија [Taraburca v. Moldova]*, пресуда од 6 декември 2011, бр. 18919/10, § 56

306 *Рамirez Санчез против Франција [Ramirez Sanchez v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 4 јули 2006, бр. 59450/00, §§ 139 и 145-146

307 *Голдер против Обединетото кралство [Golder v. the United Kingdom]*, пресуда од 21 февруари 1975, бр. 4451/70

308 *Маргаретиќ против Хрватска [Margaretić v. Croatia]*, пресуда од 5 јуни 2014, бр. 16115/13, § 128; *Алтај против Турција (бр.2) [Altay v. Turkey (No. 2)]*, пресуда од 9 април 2019, бр. 11236/09, §§ 79-82

309 Види <https://www.refworld.org/pdfid/44c489364.pdf> „Одговор на албанската Влада на Извештајот на Европскиот комитет за спречување на тортурата и нечовечкото или деградирачкото постапување или казнување (КСТ) за неговата посета на Албанија од 23 мај до 3 јуни 2005 година“, СРТ/Inf (2006) 24, § 54

Прашањето за независноста на судството е исто така пресудно во рамките на Европскиот налог за апсење на ЕУ.^[310]

iii) Член 4 – Забрана на ропство и присилна работа

Правото да не се биде жртва на дела квалификувани како ропство или присилна работа, заштитено со членот 4 од ЕКЧП, исто така повлекува со себе процедурални обврски за државите-членки кои се толкуваат на ист начин како и правата од членовите 2 и 3, споменати погоре.^[311]

Истите барања за независност, темелност, ажурност, јавен надзор и вклученост на жртвата/оштетениот се присутни во случаи на наводно ропство, трговија со луѓе и присилна работа кои потпаѓаат под овој член.^[312]

iv) Член 5 – Право на слобода и безбедност

Членот 5 го штити правото на слобода и безбедност на личноста. Целта на членот 5 е да го заштити поединецот од арбитрерно притворање, вклучувајќи и преку гарантирање дека актот на лишување од слобода е предмет на независна судска контрола.^[313]

Членот 5 став 1 (а) од Конвенцијата предвидува:

„Никој не може да биде лишен од неговата слобода, освен во следниве случаи и во согласност со постапка пропишана со закон:
(а) законито лишување од слобода на лице врз основа на осудителна пресуда на надлежен суд.“ (додаден акцент)

Терминот надлежен суд вклучен во оваа одредба упатува на институција која е воспоставена со закон,^[314] која мора да биде независна од извршната власт и

310 *ОГ и ПИ против Јавното обвинителство во Либек и Цвикау [OG and PI v. Public Prosecutor's Office of Lübeck and in Zwickau]*, пресуда на Големиот судски совет од 27 мај 2019, бр. C-508/18 и C-82/19 PPU

311 *С.М. против Хрватска [S.M. v. Croatia]*, пресуда на Големиот судски совет од 19 јули 2018, бр. 60561/14, §§ 309-311

312 *Ранцев против Кипар и Русија [Rantsev v. Cyprus and Russia]*, пресуда од 7 јануари 2010, бр. 25965/04; *Чоудри и други против Грција [Choudhry and Others v. Greece]*, пресуда од 30 март 2017, бр. 21884/15, §§ 123-127; *С.М. против Хрватска [S.M. v. Croatia]*, пресуда на Големиот судски совет од 19 јули 2018, бр. 60561/14, § 305

313 *Аквилина против Малта [Aquilina v. Malta]*, пресуда на Големиот судски совет од 29 април 1999, бр. 25642/94, § 49

314 *Јефименко против Русија [Yefimenko v. Russia]*, пресуда од 12 февруари 2013, бр. 152/04, §§ 109-11

од странките во постапката, која спроведува постапка од судски карактер^[315] и која има судски овластувања, што подразбира надлежност да се одлучува за законитоста на притворот и конечно да се одобри пуштањето на слобода на притвореното лице доколку се утврди дека притворот е незаконит.^[316]

Членот 5 став 3 предвидува:

„Секое лице задржано или притворено во согласност со одредбите на ставот 1 (в) од овој член ќе биде изведено веднаш пред судија или друго службено лице овластено со закон да врши судско овластување и ќе има право да му се суди во разумен рок или да биде пуштено на слобода до почетокот на судењето. Пуштањето на слобода може да биде условено со гаранции дека лицето ќе се појави на судењето.“

Улогата на судијата или на службеното лице на кое упатува членот 5 став 3 да ги преиспита околностите кои одат во прилог или против притворањето и да одлучува, преку осврнување на правните критериуми: i) дали постојат причини да се оправда притворањето; и ii) да се нареди пуштање на слобода, доколку не постојат такви причини. Како и со надлежниот суд според членот 5 став 1 (а) опишан погоре, судијата или службеното лице кое врши судско овластување треба фактички да има овластување да го пушти на слобода притвореното лице, доколку се утврди дека мерката притвор е илегална и неоправдана.^[317]

Реферирањето на „судија или друго службено лице овластено со закон да врши судско овластување“ било земено предвид од страна на Судот како синоним за поимот „надлежен суд“ опишан погоре по членот 5 став 1 (а).^[318] Поради тоа тој мора да ги почитува истите погореопишани квалитети, за да гарантира дека притвореното лице не е произволно или неоправдано лишено од неговата слобода.^[319] Овие услови вклучуваат дека службеното лице мора да биде независно од извршната власт и од странките. Кога службеното лице

315 *Де Вилде, Оомс и Версип против Белгија [De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium]*, пресуда од 18 јуни 1971, бр. 2832/66, 2835/66 и 2899/66, § 78

316 *Викс против Обединетото кралство [Weeks v. the United Kingdom]*, пресуда од 2 март 1987, бр. 9787/82, § 61

317 *Мек Кеј против Обединетото кралство [McKay v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 3 октомври 2006, бр. 543/03, § 40

318 *Шисер против Швајцарија [Schissler v. Switzerland]*, пресуда од 4 декември 1979, бр. 7710/76, § 29

319 *Худ против Обединетото кралство [Hood v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 18 февруари 1999, бр. 27267/95; *Николова против Бугарија [Nikolova v. Bulgaria]*, пресуда на Големиот судски совет од 25 март 1999, бр. 31195/96, § 49

подоцна можело да интервенира во последователна постапка како претставник на обвинителскиот орган, тоа не може да се смета за независно од странките во тој претходен (прелиминарен) стадиум, бидејќи е можно тие да станат странка во некој подоцнежен стадиум од постапката.^[320]

Понатаму, независноста и непристрасноста на службеното лице исто така може да биде нарушена ако тоа имало двојна улога да спроведува дисциплина и наредби за притвор, како и да одлучува за прашањата за пуштање на слобода. Ова би предизвикало конкретен проблем, ако една од причините која му дозволува на службеното лице да одбие пуштање од слобода на поединец се однесувала на интересите на дисциплината.^[321]

Член 5 став 4 предвидува:

„Секое лице кое е лишено од слобода со апсење или притворање ќе има право да покрене постапка во која итно и од страна на суд ќе биде одлучено за законитоста на неговото лишување и ќе биде наложено негово пуштање на слобода ако лишувањето од слобода било незаконито.

Формата на судското преиспитување (контрола) што се одвива според членот 5 став 4 може да зависи од природата на притворањето по членот 5 став 1 и формата на контрола може да се разликува од едно подрачје до друго.^[322] Меѓутоа, независно од контекстот или формата на контрола, судот или трибуналот до кој лицето лишено од слобода мора да има пристап по членот 5 став 4 треба да биде независно судско тело.^[323] Општите принципи што се однесуваат на независноста и непристрасноста на еден трибунал за целите на членот 6 од

320 *Худ против Обединетото кралство [Hood v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 18 февруари 1999, бр. 27267/95; *Бринкат против Италија [Brincat v. Italy]*, пресуда од 26 ноември 1992, бр. 13967/88, § 20

321 *Худ против Обединетото кралство [Hood v. the United Kingdom]*, пресуда на Големиот судски совет од 18 февруари 1999, бр. 27267/95, § 58

322 *Клаифија и други против Италија [Khalifa and Others v. Italy]*, пресуда на Големиот судски совет од 15 декември 2016, бр. 16483/12, § 129

323 *Стефанс против Малта (бр.1)[Stephens v. Malta (No. 1)]*, пресуда од 21 април 2009, бр. 11956/07; *Баш против Турција [Baş v. Turkey]*, пресуда од 3 март 2020, бр. 66448/17, § 266

Конвенцијата^[324] се применуваат подеднакво и на членот 5 став 4.^[325] Според Судот, би било незамисливо членот 5 став 4 од Конвенцијата, што се однесува на такви сензитивни прашања како што е лишувањето од слобода, да не треба исто така да предвиди, како фундаментален предуслов, непристрасност на судот кој одлучува за такви прашања.^[326]

v) Член 8 – Право на приватен и семеен живот

Членот 8 од ЕКЧП го почитува правото на лицето на почитување на приватниот и семејниот живот, домот и преписката. Според членот 8 став 2, вмешувањето во правата заштитени со членот 8 став 1 е дозволено доколку вмешувањето следи легитимна цел, е во согласност со закон и е сразмерно на легитимната цел која се следи.

Барањето за сразмерност (пропорционалност) од членот 8 со себе повлекува процедурална, како и материјална заштита.^[327] Во одредени ситуации, заштитата од членот 8 поради тоа може да покрене прашање за правото на судење пред независен трибунал, дури и кога не е активиран членот 6.^[328]

Кога државата интервенира во правата на поединецот од членот 8, процесот на донесување одлуки што води до мерки на интервенција мора да биде фер, така што да пружи должно почитување на интересите кои му се загарантирани на поединецот со членот 8.

Опсегот на процедуралната заштита која е потребна за да се осигура усогласеност со членот 8 зависи од тежината и природата на вмешувањето. На пример, во контекст на постапката за сопственост, со оглед дека „губењето на нечиј дом претставува најекстремниот облик на вмешување во правото на почитување на домот“, кое било лице во ризик од вмешување „од овој обем“

324 Елаборирано од страна на Судот во *Рамоз Нуњез де Карваљо е Са против Португалија* [Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal], пресуда на Големиот судски совет од 6 ноември 2018, бр. 55391/13, §§ 144-150 (вклучена како резиме во оваа публикација)

325 *Баш против Турција* [Baş v. Turkey], пресуда од 3 март 2020, бр. 66448/17, § 267

326 *Али Осман Озмен против Турција* [Ali Osman Özmen v. Turkey], пресуда од 5 јули 2016, бр. 42969/04, § 85

327 *Мек Кен и други против Обединетото кралство* [McCann and Others v. United Kingdom], пресуда од 13 август 2008, бр. 19009/04

328 *Мек Кен и други против Обединетото кралство* [McCann and Others v. United Kingdom], пресуда од 13 август 2008, бр. 19009/04; *Конорс против Обединетото кралство* [Connors v. the United Kingdom], пресуда од 27 мај 2004, бр. 66746/01

треба да има можност за пропорционалноста на мерката да одлучува независен трибунал, во светлина на релевантните принципи од членот 8.

Разгледувањето на ситуацијата од страна на независен суд, во согласност со принципите воспоставени во судската пракса на Судот, претставува силна гаранција за законитоста и пропорционалноста во многу конкретни ситуации од членот 8 од Конвенцијата, како што се миграцијата,^[329] протерувањата,^[330] тајноста на преписката,^[331] телефонското прислушување^[332] или воопшто мерките на следење^[333] и пристапот до информации.^[334]

Дури и кога постапката што води до вмешување може да биде оспорена преку судска контрола, тоа нема да биде доволно како процедурална заштита доколку постапката за судска контрола не обезбедува адекватна можност повторно да се разгледаат релевантните фактички прашања.^[335] Мора да постои можност независен трибунал да ја испита пропорционалноста на мерките со кои се навлегува во членот 8, водејќи сметка за сите релевантни фактички, како и правни прашања.

-
- 329 *Леваковиќ против Данска [Levakovic v. Denmark]*, пресуда од 23 октомври 2018, бр. 7841/14, § 42
- 330 *Оздил и други против Република Молдавија [Ozdil and Others v. the Republic of Moldova]*, пресуда од 11 јуни 2019, бр. 42305/18, § 68
- 331 *Оздил и други против Република Молдавија [Ozdil and Others v. the Republic of Moldova]*, пресуда од 11 јуни 2019, бр. 42305/18, § 68
- 332 *Петри Салинен и други против Финска [Petri Sallinen and Others v. Finland]*, пресуда од 27 септември 2005, бр. 50882/99, § 92
- 333 *Роман Захаров против Русија [Roman Zakharov v. Russia]*, пресуда на Големиот судски совет од 4 декември 2015, бр. 47143/06, § 275
- 334 *М.Г. против Обединетото кралство [M.G. v. the United Kingdom]*, пресуда од 24 септември 2002, бр. 39393/98, §§ 31-32
- 335 *Мек Кен и други против Обединетото кралство [McCann and Others v. United Kingdom]*, пресуда од 13 август 2008, бр. 19009/04, § 53: „процедуралните заштитни гаранции“ кои се бараат со членот 8 за проценка на пропорционалноста на вмешувањето не биле исполнети со можноста жалителот да побара судско преиспитување и да добие контрола од страна на судовите на законитоста и разумноста на одлуките на локалната власт. Било утврдено дека постапката за судско преиспитување била лошо прилагодена за разрешување на чувствителни фактички прашања, кои би биле поефективно расправени од страна на Околинскиот суд одговорен да одлучува за сопственоста.

vi) Член 10 – Слобода на изразување

Членот 10 од ЕКЧП го штити правото на лицето на слобода на изразување. Според членот 10 став 2, вмешувањето во правата заштитени со членот 10 став 1 е дозволено ако вмешувањето е во согласност со закон, следи легитимна цел и е соразмерно на легитимната цел која се следи.

Барањето вмешувањето да биде „во согласност со закон“ подразбира мерката во прашање да има некаков основ во домашниот закон и домашниот закон да биде од одреден квалитет. На пример, домашниот закон треба да биде адекватно достапен и предвидлив и мора да пружа правна заштита од арбитражни вмешувања на јавните власти во правата загарантирани со Конвенцијата.^[336]

Барањето вмешувањето во членот 10 да биде „во согласност со закон“ поради тоа може да доведе до обврска да се осигура дека вмешувањето во членот 10 е предмет на преиспитување од страна на независен и непристрасен трибунал, како процедурална гаранција за да се осигура дека правото на слобода на изразување не е предмет на арбитражно вмешување од јавните власти.

На пример, со оглед на суштинската важност на слободата на печатот, во случаите кои се однесуваат на заштита на новинарските извори, членот 10 бара кој било налог да се обелодени новинарскиот извор да биде подложен на контрола од страна на судија или друго независно и непристрасно тело за донесување одлуки. Според членот 10, на телото што е независно од извршната власт и од кои било други заинтересирани странки, треба да му биде дадено овластување да ги извага различните интереси кои се инволвирани и да утврди дали јавниот интерес за откривање претежува во однос на принципот на заштита на новинарските извори.^[337]

Ова независно тело мора да биде во позиција да ги извага потенцијалните ризици и соодветните интереси пред какво било откривање на изворот, и притоа упатувајќи на материјалот во прашање, задоволително да го заштити правото на доверливост на новинарските извори. Независната контрола која се одвива после откривањето нема да биде доволна за да го заштити ова право.^[338]

336 Санома Уитгеверс Б.Б. против Холандија [Sanoma Uitgevers B.B. v. the Netherlands], пресуда на Големиот судски совет од 14 септември 2010, бр. 38224/03, § 81

337 Санома Уитгеверс Б.Б. против Холандија [Sanoma Uitgevers B.B. v. the Netherlands], пресуда на Големиот судски совет од 14 септември 2010, бр. 38224/03, §§ 90-93

338 Санома Уитгеверс Б.Б. против Холандија [Sanoma Uitgevers B.B. v. the Netherlands], пресуда на Големиот судски совет од 14 септември 2010, бр. 38224/03, §§ 90-93

vii) Член 13 – Право на ефективен лек

Членот 13 од ЕКЧП предвидува:

„Секој чиишто права и слободи наведени во оваа Конвенција се повредени ќе има ефективен лек пред национален орган, дури и кога повредата била сторена од лица кои постапувале при вршење на службена должност.”

Објект на членот 13 е да предвиди средства со кои поединците можат на национално ниво да добијат отстранување на повредите на нивните Конвенциски права, пред да биде покрената меѓународната машинерија на жалба пред Судот.^[339]

„Органот“ на кој се реферира во членот 13 не треба, во сите случаи, да биде судска институција во строга смисла или трибунал во смисла на значењето на членот 6 став 1 и на членот 5 став 4 од Конвенцијата.^[340] На пример, може да стане збор и за квазисудско тело како што е омбудсманот, административен орган како владин министер, или политички орган како парламентарна комисија.^[341] Сепак, овластувањата на органот и процедуралните гаранции кои тој ги пружа се земаат предвид со цел да се утврди дали лекот е ефективен, вклучувајќи и дали какви било вонсудски „органи“ се независни.^[342]

Контролен орган не може, на пример, да биде политичкиот орган кој ги издал спорните инструкции, зашто во спротивно тој би бил судија во неговиот сопствен случај.^[343]

совет од 14 септември 2010, бр. 38224/03

339 *Кудла против Полска [Kudła v. Poland]*, пресуда на Големиот судски совет од 26 октомври 2000, бр. 30210/96, § 152

340 *Голдер против Обединетото кралство [Golder v. the United Kingdom]*, пресуда од 21 февруари 1975, бр. 4451/70, § 33; *Клас и други против Германија [Klass and Others v. Germany]*, пресуда од 6 септември 1978, бр. 5029/71, § 67

341 *Леандер против Шведска [Leander v. Sweden]*, пресуда од 26 март 1987, бр. 9248/81; *Бојл и Рајс против Обединетото кралство [Boyle and Rice v. the United Kingdom]*, пресуда од 27 април 1988, бр. 9659/82 и 9658/82; *Клас и други против Германија [Klass and Others v. Germany]*, пресуда од 6 септември 1978, бр. 5029/71

342 *Клас и други против Германија [Klass and Others v. Germany]*, пресуда од 6 септември 1978, бр. 5029/71, § 77

343 *Силвер и други против Обединетото кралство [Silver and Others v. the United Kingdom]*, пресуда од 25 март 1983, бр. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 и 7136/75, § 116: на пример, доколку надлежниот министер кој постапува по жалба во однос на валидноста на наредба или упатство врз кои тој имал контрола, нема доволно независно стојалиште за да ги задоволи барањата од членот 13. Сепак, може да се смета дека тој е доволно независен за да одлучува по жалбата во која се наведува дека спорната мерка резултирала од

Во посебниот контекст на барањата за азил, иако тие не потпаѓаат под членот 6 став 1, членот 13 бара: „**независен** и **строг надзор на тврдењето дека постојат суштински основи за стравување од стварен ризик од третман спротивен на членот 3.**“^[344] (додаден акцент)

viii) Член 1 од Протоколот бр. 1

Членот 1 од Протоколот бр. 1 го штити правото на мирно уживање на сопственоста. Иако членот 1 од Протоколот бр. 1 не содржи изречни процедурални барања, тој се толкува така што значи дека на лицата кои се засегнати од мерката со која се вмешува во нивната сопственост треба да им биде дадена разумна можност нивниот предмет да го поднесат пред одговорните власти со цел за ефективно побивање на тие мерки.^[345] Во одредени околности, државите мора да обезбедат соодветен правен механизам за да ѝ се дозволи на оштетената странка ефективно да ги застапува нејзините права.

Наместо фокусирање на независноста и непристрасноста на контролното тело, неопходна е проценка дали процедурата на жалителот му обезбедила правична можност да ги брани неговите или нејзините интереси.^[346] Меѓутоа, кога мерката со која се вмешува во правата од членот 1 од Протоколот бр. 1 била преиспитана на национално ниво од страна на независен орган, на пример преку контрадикторна судска постапка, тоа ќе биде релевантен фактор при проценката дали мерката претставува пропорционално вмешување во правата од членот 1 од Протоколот бр. 1.^[347]

Како што се зборува во делот од овој Водич: ‘Гарантирање на независноста и непристрасноста’ (‘Спроведување (извршување) на судските одлуки’), потфрлањето на извршната и на законодавната гранка на власта да ги имплементираат пресудите може да ги поткопа кредибилноста и авторитетот на судството, како и изгледот на независност и непристрасност.

Членот 1 од Протоколот бр. 1 наложува позитивна обврска за државите да организираат систем на извршување на пресудите што е делотворен, како законски така и во пракса, и да осигураат дека процедурите втемелени во

погрешна примена на таа наредба или на тоа упатство.

344 Жабари против Турција [Jabari v. Turkey], пресуда од 11 јули 2000, бр. 40035/98, § 50

345 Јокела против Финска [Jokela v. Finland], пресуда од 21 мај 2002, бр. 28856/95, § 45

346 Бак против Финска [Bäck v. Finland], пресуда од 20 јули 2004, бр. 37598/97, § 63

347 Јокела против Финска [Jokela v. Finland], пресуда од 21 мај 2002, бр. 28856/95, §§ 59-60

законодавството за извршување на конечните пресуди биле испочитувани без неоправдано одлагање.^[348]

Кога властите се обврзани да постапуваат за да ја извршат пресудата и тие ќе пропуштат да го сторат тоа, нивната неактивност може, во одредени околности, да ја активира одговорноста на државата врз основа на членот 6 став 1 од Конвенцијата и членот 1 од Протоколот бр. 1.^[349] Опсегот на обврските на државата од членот 1 од Протоколот бр. 1 варира зависно од тоа дали должник е државата или приватно лице.^[350] Неуспехот да се обезбеди извршување на конечна судска пресуда против државата во случај што се однесува на барањата за материјалната штета против државата вообичаено доведува како до повреда на членот 6, така и до повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1. Кога должник е државата, таа мора целосно и навремено да се придржува кон судската одлука.^[351]

ix) Член 3 од Протоколот бр. 1

Членот 3 од Протоколот бр. 1 содржи обврска за државите да одржуваат избори што го овозможуваат слободното искажување на мислењето на граѓаните. Одредбата била толкувана така што да ги опфати индивидуалните права, вклучувајќи го правото на глас и правото да се биде кандидат на изборите.^[352]

Членот 3 од Протоколот бр. 1 се однесува не само на процесот на организирање и раководење со гласачкиот процес, туку исто така и на начинот на контрола на исходот на изборите и споровите што се однесуваат на пребројувањето на гласовите и валидирањето на изборните резултати.^[353]

Додека членот 6 е неприменлив за споровите кои настануваат околу спроведувањето на овие права, со оглед дека тие се категоризирани како ‘политички’ наместо како ‘граѓански’ права,^[354] членот 3 од Протоколот бр. 1 покренува извесни позитивни, процедурални обврски.

348 Валериј Фуклев против Украина [Valeriy Fuklev v. Ukraine], пресуда од 16 јануари 2014, бр. 6318/03, § 91

349 Валериј Фуклев против Украина [Valeriy Fuklev v. Ukraine], пресуда од 16 јануари 2014, бр. 6318/03, § 84

350 Анокхин против Русија [Anokhin v. Russia], пресуда од 31 мај 2007, бр. 25867/02

351 Бурдов против Русија [Burdov v. Russia], пресуда од 7 мај 2002, бр. 59492/00, §§ 33-42

352 Метју-Мохин и Клерфајт против Белгија [Mathieu-Mohin and Clerfayt v. Belgium], пресуда од 2 март 1987, бр. 9267/81, §§ 48-51; Жданокa против Латвија [Ždanoka v. Latvia], пресуда на Големиот судски совет од 16 март 2006, бр. 58278/00, § 102

353 Намат Алијев против Азербејџан [Namat Aliyev v. Azerbaijan], пресуда од 8 април 2010, бр. 18705/06, § 81; Давидов и други против Русија [Davidov and Others v. Russia], пресуда од 30 мај 2017, бр. 75947/11

354 Пјер-Блох против Франција [Pierre-Bloch v. France], пресуда од 21 октомври 1997, бр. 24194/94, § 50

Според членот 3 од Протоколот бр. 1, властите задолжени за изборната администрација мора да функционираат на транспарентен начин и да ги одржат непристрасноста и независноста од политичка манипулација, а нивната одлука треба да биде добро образложена.^[355]

Понатаму, државите треба да воспостават домашен систем за ефективно разгледување на поединечните жалби и жалбите во правните работи што се однесуваат на избирачките права. Конкретните случаи кои укажуваат на пропуст да се обезбедат демократски избори треба да бидат предмет на обжалување од страна на поединците пред надлежно домашно тело кое е во состојба ефективно да се справи со прашањето. Жалбено тело во изборните предмети треба да биде било независна изборна комисија или суд.^[356]

б) Права на судиите

Судиите, како и сите граѓани во државите-членки, ги уживаат темелните права и слободи кои се заштитени со ЕКЧП. Сепак, во одредени контексти, остварувањето на нивните права и слободи од ЕКЧП може да ја наруши нивната непристрасност и/или нивната независност. Поради тоа, треба да биде постигнат разумен баланс помеѓу правата на судиите, како на пример нивното право на слобода на изразување, уверување, здружување и манифестација, и барањето тие да ја зачуваат независноста и непристрасноста на судството при исполнувањето на нивните должности.^[357]

При постигнувањето на овој баланс, неопходно е да се запомни дека судскиот систем може правилно да функционира само ако судиите не се изолирани од општеството во кое тие живеат. Нивното активно учество во социјалниот живот им помага да стекнат директно искуство за прашањата кои се релевантни за одлуките кои тие мораат да ги носат. Јавната добивка од таквата судиска инволвираност и учество мора, сепак, да биде избалансирана со потребата да се одржи јавната доверба во судството, правото на правично судење, како и непристрасноста, интегритетот и независноста на судскиот систем во целина.

355 *Давидов и други против Русија [Davydov and Others v. Russia]*, пресуда од 30 мај 2017, бр. 75947/11

356 *Јумак и Садак против Турција [Yumak and Sadak v. Turkey]*, пресуда од 8 јули 2008, бр. 10226/03; исто така, види <http://www.eods.eu/library/default%20en.pdf>, „Европска комисија за демократија преку правото (Венецијанска комисија) Кодекс на добра практика во изборните прашања: Насоки и објаснувачки извештај“, CDL-AD (2002) 23 rev. 23 мај 2003, § 3.3(а): „Тело за жалби во изборните прашања треба да биде или изборната комисија или суд. За изборите за Парламент, може да биде предвидена жалба до Парламентот во прв степен. Во секој случај, треба да биде можно последната жалба да се поднесе до суд.“

357 КСЕС (2002) Мислење бр. 3

i) Член 5 – Право на слобода и безбедност

Судиите, како и сите граѓани во државите-членки, остваруваат корист од правата заштитени со членот 5. Кога разгледува дали какви било мерки преземени за лишување на судијата од слобода, нужно е да се води посебна сметка за посебната улога која во општеството ја игра судството, што, како гарантор на правдата, мора да ужива јавна доверба доколку сака да биде успешно во извршувањето на неговите должности. Лишувањето на судијата од слобода може да послужи да се поткопа оваа доверба. Мерките преземени за негово лишување од слобода, поради тоа, мора да бидат предмет на повисоки процедурални заштитни гаранции против арбитрерност.^[358]

Членот 5 став 1 бара какво било лишување од слобода да биде „во согласност со постапка пропишана со закон.“ Кога се испитува законитоста на лишувањето од слобода во контекст на притворањето на судиите, усогласеноста со правилата на редовното право може да не биде доволна за да се задоволи барањето за „квалитет на законот“ од членот 5 став 1. Со оглед на неопходноста од заштита на независноста и непристрасноста на судството, судиите можат да остварат корист од зајакнатата заштита против притворањето во домашното право. Кога домашното право им дал судска заштита на членовите на судството со цел да се гарантира независното вршење на нивните функции, суштински важно е дека таквите аранжмани треба да бидат прописно испочитувани.^[359]

ii) Член 8 – Право на приватен и семеен живот

Постојат две клучни ситуации во кои може да биде активиран членот 8 во контекст на гарантирање на независноста и непристрасноста на судството, и тоа: i) кога судијата е разрешен од неговата улога поради активности спроведени во неговиот приватен живот; и ii) кога разрешувањето на судијата од службата претставува вмешување во неговото право на приватен живот.

Разрешување поради активности во приватниот живот на судијата

Заштитата на независноста и непристрасноста на судството претставува легитимна цел, за чиешто остварување може да биде дозволено да биде ограничено правото на судијата на приватен живот.

358 *Алпарслан Алтан против Турција [Alparslan Altan v. Turkey]*, пресуда од 16 април 2019, бр. 12778/17

359 *Алпарслан Алтан против Турција [Alparslan Altan v. Turkey]*, пресуда од 16 април 2019, бр. 12778/17

Етичките должности и обврски наложени врз судиите за да се заштити независноста и непристрасноста може, до одреден степен, да задираат во нивниот приватен живот и според членот 8 дозволено е судиите да се обврзат да покажат воздржаност во нивниот приватен живот за да гарантираат дека нивното однесување не ги замаглува имиџот, угледот или непристрасноста на судството.^[360]

Меѓутоа, какво било вмешување во правото на приватен живот на судијата мора да биде во склад со принципот на пропорционалност. Судијата може да биде разрешен од службата само врз основа на дејствија преземени во неговиот приватен живот ако државата може да докаже дека преземените дејствија во неговиот приватен живот имаат влијание врз неговата судиска улога, на пример, така што влијаеле врз неговите судиски одлуки или се одразиле врз неговиот изглед на независност и непристрасност.^[361]

Понатаму, процедуралната заштита е особено важна кога се води истрага во приватниот живот на судијата. На кој било судија кој се соочува со разрешување од службата врз основи кои се однесуваат на неговиот приватен или семеен живот треба да му се пружат гаранции против арбитрерноста, а особено гаранција за контрадикторна постапка пред независно и непристрасно надзорно тело.^[362]

Влијание на разрешувањето врз приватниот живот на судијата

Поимот приватен живот од членот 8 може да опфати активности од професионална или деловна природа,^[363] па било констатирано дека рестрикциите наметнати врз пристапот до професија или разрешување од службата го погодиле „приватниот живот“.^[364] Прашањата во поглед на заштитата на честа и угледот исто така потпаѓаат во рамките на опсегот на правото на почитување на приватниот живот.^[365]

360 *Озпинар против Турција [Özpinar v. Turkey]*, пресуда од 19 октомври 2010, бр. 20999/04, §§ 55-56

361 *Озпинар против Турција [Özpinar v. Turkey]*, пресуда од 19 октомври 2010, бр. 20999/04, §77

362 *Озпинар против Турција [Özpinar v. Turkey]*, пресуда од 19 октомври 2010, бр. 20999/04, §88

363 *Нимиц против Германија [Niemietz v. Germany]*, пресуда од 16 декември 1992, бр. 13710/88, § 29

364 *Сидабрас и Џаутас против Литванија [Sidabras and Džiautas v. Lithuania]*, пресуда од 27 јули 2004, бр. 55480/00 and 59330/00, § 47; *Озпинар против Турција [Özpinar v. Turkey]*, пресуда од 19 октомври 2010, бр. 20999/04, §§ 43-48

365 *Види Фајфер против Австрија [Pfeifer v. Austria]*, пресуда од 15 ноември 2007, бр. 12556/03, § 35

Разрешувањето на судијата од службата може, поради тоа, во определени околности, да претставува вмешување во неговото право на приватен живот. За да биде активиран членот 8 како резултат на разрешувањето од службата, разрешувањето треба да води кон многу сериозни или значителни негативни консеквенции во поглед на: (i) „внатрешниот круг“ на поединецот, а особено кога постојат сериозни материјални консеквенции; (ii) можностите на поединецот „да воспоставува и развива односи со другите“; и (iii) угледот на поединецот.^[366]

Сериозноста (тежината) на таквите консеквенции треба да биде проценета преку споредување на животот на судијата пред и по разрешувањето. Тие треба да можат убедливо да покажат дека во неговиот или нејзиниот случај бил достигнат прагот на суровост. Релевантни фактори се следниве:^[367]

- » Дали разрешувањето имало опипливи консеквенции за материјалната благосостојба на судијата и неговото семејство, на пример со оглед на намалувањето на платата, или поради јавни напади врз судијата или врз угледот на неговото семејство.
- » Дали на судијата му било во целост забрането да работи како судија или дали судијата го задржал вработувањето во некакво својство, на пример во различна судиска улога или во различен суд и дали тој како резултат на тоа ја задржал можноста да воспоставува и одржува врски од професионална природа.
- » Причините за разрешувањето и фокусот на постапката покрената против судијата и нејзиното влијание врз неговиот професионален углед:
 - Членот 8 е поверојатно да биде активиран кога постапката која се однесува на учинокот од работењето на судијата како судија се однесува на неговата компетентност и професионалност или ја доведува во прашање неговата моралност или етика, на пример постапката за прекршување на судиската заклетва или, пак, постапката во врска со корупцијата кај судиите.
 - Членот 8 е поверојатно да биде активиран кога постапката се однесува единствено на раководните вештини на судијата или учинокот од вршењето на административните задачи, бидејќи таквите прашања не се однесуваат на сржта на професионалниот углед на жалителот.

366 *Денисов против Украина [Denisov v. Ukraine]*, пресуда на Големиот судски совет од 25 септември 2018, бр. 76639/11, § 107 (вклучена како резиме во оваа публикација)

367 *Олександр Волков против Русија [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 6 февруари 2018, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Денисов против Украина [Denisov v. Ukraine]*, пресуда на Големиот судски совет од 25 септември 2018, бр. 76639/11 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Џоџај против Албанија [Xhoxhaj v. Albania]*, пресуда од 9 февруари 2021, бр. 15227/19

- » Сериозноста (тежината)/суровоста на губењето на самовербата на судијата и дали ова предизвикува сериозна штета во професионалната средина.
- » Дали дисциплинската постапка сочинува дел од поширокиот напор да се реформира судскиот систем, каде што постои 'неодложна општествена потреба' да се имплементира таквата реформа, на пример со оглед на широкораспространетата корупција внатре во судството.

Иако разрешувањето од судиската служба може да претставува легитимно средство за заштита на независноста и непристрасноста, каде што членот 8 е активиран како резултат на консеквенциите од разрешувањето на судијата од службата, постапката за разрешување на судијата мора да биде во согласност со закон и да претставува пропорционална мерка за постигнување на оваа цел.

iii) Член 9 – Слобода на верата

Во насока на одржување на непристрасноста, судиите не смеат да дозволат да се интервенира во нивните персонални, религиски гледишта или да се влијае како тие ќе ја спроведуваат нивната судиска улога.

Членот 9 став 2 предвидува:

„Слободата на манифестирање на својата вера или на своите уверувања ќе биде предмет само на такви ограничувања кои што се пропишани со закон и се неопходни во едно демократско општество во интерес на јавната безбедност, заради заштита на јавниот поредок, здравјето или моралот, или заради заштита на правата и слободите на другите.“

Заштитата на независноста и непристрасноста на судството претставува легитимна цел заради која може да биде ограничена слободата да се манифестира својата вера.^[368] На пример, разрешувањето на еден судија кој изразува религиски гледишта во текот на постапката или дозволува неговите религиски гледишта да влијаат врз исходот на постапката, не би го повредила членот 9, доколку разрешувањето било изведено со цел да се заштити непристрасноста.

368 *Питкевич против Русија [Pitkevich v. Russia]*, одлука од 8 февруари 2001, бр. 47936/99 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Барањето за непристрасност не значи дека судиите треба да бидат спречени да припаѓаат на религиски групи и/или генерално да имаат религиски гледишта. Судиите имаат слобода да ги манифестираат нивните религиски уверувања кога постапуваат во приватно својство. Каква било дисциплинска тужба против нив врз основа на нивното религиско изразување, поради тоа, мора да биде заснована врз дејствија преземени при извршувањето на нивната судиска функција.^[369] На пример, јавното молење за време на судските рочишта, ветувањето или овозможувањето на поволен исход за странките, ако тие ги усвојат религиските гледишта на судијата, или критикувањето на моралноста на странките во постапката врз основа на нивните религиски уверувања.

iv) Член 10 – Слобода на изразување

Како што се расправа во деловите од овој Водич: *‘Персонална непристрасност – јавни изјави за предметот’* и *‘Појавност (изглед) на независност’*, од судиите може да се бара да го ограничат јавното изразување на нивните гледишта за да ги зачуваат нивната независност и непристрасност. Таквите ограничувања на изразувањето, како на пример, санкциите изречени после изразувањето на гледиштата од страна на судијата во определени околности можат да го активираат и дури и да го повредат членот 10 (право на слобода на изразување). Делот подолу го изложува тестот што треба да се примени за да се утврди дали биле повредени правата на жалителот од членот 10.

Јавно изразување на гледиштата на судијата

1. Дали е активиран членот 10?

Судот има потврдено дека членот 10 се применува на работното место и дека државните службеници, вклучително и судиите, го уживаат правото на слобода на изразување.^[370]

За да се утврди дали е активиран членот 10 во случаите што се однесуваат на дисциплински постапки против судиите, нивното разрешување или именување, најпрво е неопходно да се процени дали ограничувањето, условот или дисциплинската мерка против судијата всушност се однесува на остварувањето

369 *Питкевич против Русија [Pitkevich v. Russia]*, одлука од 8 февруари 2001, бр. 47936/99 (вклучена како резиме во оваа публикација)

370 *Виле против Лихтенштајн [Wille v. Liechtenstein]*, пресуда на Големiot судски совет од 28 октомври 1999, бр. 28396/95, § 41

на неговата слобода на изразување. Или, дали, наместо тоа, дисциплинската мерка се однесува на извршувањето на неговата судиска функција или на неговото професионално однесување. За да биде активиран членот 10, мора да постои причинско-последична врска помеѓу остварувањето на слободата на изразување на судијата и дисциплинската мерка преземена против него.

За оваа проценка релевантен е контекстот во кој говорел, искажал мислење или дејствувал судијата, како и образложението зад одлуката за санкционирање на судијата. На пример, сите дисциплински мерки преземени против судијата засновани врз неговото изразување на гледишта на јавен форум, како кога судијата одржува јавно предавање,^[371] дава изјави за медиумите,^[372] пишува писма до политичарите или членовите на јавната служба или одржува говор или издава јавно соопштение претставуваат вмешување во членот 10.^[373]

Членот 10 не се доведува во прашање кога судијата е санкциониран претежно поради неговата професионална неспособност да извршува судиски функции. Дури и кога дисциплинските постапки делумно упатуваат на гледиштата кои биле изразени од страна на судијата, членот 10 нема да биде доведен во прашање ако мерките против судијата не се „исклучиво или главно поттикнати од тие гледишта“, туку наместо тоа главно се однесуваат на оценувањето на неговите професионални квалификации и лични квалитети во контекст на активностите и ставовите на судијата кои се однесуваат на спроведувањето на правдата.^[374]

2. Дали вмешувањето следи легитимна цел?

Членот 10 став 2 предвидува:

„Остварувањето на овие слободи, со оглед дека тоа дека носи со себе должности и одговорности, може да биде подложно на такви формалности, услови, ограничувања или казни што се пропишани со закон и се неопходни во едно демократско општество... заради заштита

371 *Виле против Лихтенштајн [Wille v. Liechtenstein]*, пресуда на Големиот судски совет од 28 октомври 1999, бр. 28396/95, §§ 48-50

372 *Кудескина против Русија [Kudeshkina v. Russia]*, пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05, § 79

373 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, § 145 (вклучена како резиме во оваа публикација)

374 *Харабин против Словачка [Harabin v. Slovakia]*, пресуда од 20 ноември 2012, бр. 58688/11, §§ 149-153 (вклучена како резиме во оваа публикација)

на угледот или правата на другите ...или заради зачувување на авторитетот и непристрасноста на судството.“ (додаден акцент)

Заштитата на авторитетот и непристрасноста на судството, поради тоа, претставува легитимна цел заради чиешто остварување може да биде ограничено правото на слобода на изразување.

Членот 10 став 2 исто така потврдува дека остварувањето на слободата на изразување со себе носи должности и одговорности. Тие должности и одговорности се особено релевантни за судиите, имајќи го предвид истакнатото место кое го зазема судството помеѓу државните органи во едно демократско општество. Судот во многу прилики ја потенцираше посебната улога на судството кое, како гарант на правдата, мора да ужива јавна доверба, доколку тоа сака да биде успешно во извршувањето на неговите должности.^[375] Поради тоа, од судските власти и јавните службеници кои работат во судството се очекува да покажат воздржаност при остварувањето на нивната слобода на изразување во сите случаи каде што е веројатно дека би биле доведени во прашање авторитетот и непристрасноста на судството.^[376] Повисоките барања за правда и угледниот карактер на судиската служба значат дека на судиите можат да им бидат оправдано наметнати поголеми барања за воздржаност.

Оваа должност за воздржување се однесува на јавните коментари кои ги прават судиите во врска со предметите во кои тие пресудуваат, како и на јавните коментари кои ги прават судиите во врска со нивните колеги-судии или судството како институција.

Должност за воздржување на судиите во врска со јавните коментари за нивните предмети

Од судските власти се бара да остваруваат максимална дискреција во поглед на предметите по кои тие постапуваат со цел да се зачува нивниот имиџ на непристрасни судии. Судиите мора да се воздржуваат од коментирање на

375 *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10, § 128 (вклучена како резиме во оваа публикација); *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, §§ 163-164 (вклучена како резиме во оваа публикација)

376 *Виле против Лихтенштајн [Wille v. Liechtenstein]*, пресуда на Големиот судски совет од 28 октомври 1999, бр. 28396/95, § 64; *Кудешкина против Русија [Kudeshkina v. Russia]*, пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05, § 86; *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, § 164 (вклучена како резиме во оваа публикација)

нивните предмети во печатот, дури и кога тие се испровоцирани или од нив е побаран коментар.^[377] Јавните коментари од страна на судијата кои се критички за странка во постапката или јавните предвидувања на исходот на судењето се инкомпатибилни со барањето за непристрасност од членот 6 став 1.^[378] Таквиот говор може да биде легитимно ограничен според членот 10, за да се зачува непристрасноста на судството и за да се заштити правото на правично судење од независен и непристрасен трибунал од членот 6.

Должност за воздржување на судиите во врска со нивните коментари за другите луѓе, колегите-јавни службеници и другите судии

Додека судиите, како и другите јавни службеници го ползуваат правото на слобода на изразување во сферата на работното место, Судот има потврдено дека вработените се исто така обврзани кон нивните работодавачи со должноста за лојалност, внимателност (резервираност) и дискреција. Тоа е особено така во случајот на судиите, имајќи ја предвид важноста на јавната доверба во судовите за судството да биде успешно во извршувањето на неговите должности.^[379]

Поради тоа, може да биде нужно слободата на изразување на судиите да се ограничи со цел јавната доверба во судството да се заштити од деструктивни напади, особено од оние кои се неосновани или непоткрепени, и посебно имајќи го предвид фактот дека судиите кои биле критикувани се подложни на должноста за дискреција која ги спречува да одговорат.^[380] На пример, би било легитимно да му се изречат санкции на судија кој јавно ќе изнесе непоткрепени наводи за корупција во судството^[381] или кој шири сериозни и неосновани гласини за колега-судија,^[382] со оглед на потенцијалот таквите дејствија сериозно да ги нарушат изгледот на непристрасност и јавната доверба во судството во целина.

Меѓутоа, важно е какви било рестрикции на изразувањето на судиите фактички да ѝ служат на легитимната цел за заштита на независноста и непристрасноста на судството. Дисциплинските мерки преземени против судиите, како што е на пример,

377 *Бускеми против Италија* [*Buscemi v. Italy*], пресуда од 16 септември 1999, бр. 29569/95, § 67

378 *Лавентс против Латвија* [*Lavents v. Latvia*], пресуда од 28 ноември 2002, бр. 58442/00, §§ 118-119 (вклучена како резиме во оваа публикација)

379 *Симиќ против Босна и Херцеговина* [*Simić v. Bosnia and Herzegovina*], пресуда од 15 ноември 2016, бр. 75255/10, §32

380 *Кудешкина против Русија* [*Kudeshkina v. Russia*], пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05, § 86; *Симиќ против Босна и Херцеговина* [*Simić v. Bosnia and Herzegovina*], пресуда од 15 ноември 2016, бр. 75255/10

381 *Симиќ против Босна и Херцеговина* [*Simić v. Bosnia and Herzegovina*], пресуда од 15 ноември 2016, бр. 75255/10

382 *Ди Џовани против Италија* [*Di Giovanni v. Italy*], пресуда од 9 јули 2013, бр. 51160/06

прераниот престанок на нивната служба, исто така носат ризик да ги поткопаат независноста и непристрасноста на судството.^[383] Една држава не може да се повикува на независноста на судството како причина за да судијата се санкционира заради остварувањето на неговата слобода на изразување, доколку мерките преземени против него фактички би имале спротивен ефект. На пример, преранетиот престанок на мандатот на судечки судија како последица на остварувањето на неговата слобода на изразување што би можело да ја поткопа непристрасноста, кога неговиот престанок не бил во согласност со законот, не се однесува на каква било причина на професионална некомпетентност или несоодветно работење и не се однесува на говор кој сам по себе бил штетен за непристрасноста.^[384]

3. Дали е вмешувањето неопходно во едно демократско општество?

Какво било ограничување (рестрикција) мора исто така да биде неопходно и пропорционално средство за остварување на легитимната цел за заштита на независноста, непристрасноста и авторитетот на судството. За да се процени пропорционалноста на една мерка, неопходно е да се имаат предвид околностите на поединечниот случај, природата на дадените изјави и контекстот во кој тие биле дадени,^[385] со цел да се утврди дали бил постигнат фер баланс помеѓу темелното право на поединецот на слобода на изразување и легитимниот интерес на едно демократско општество да осигура дека неговите јавни службеници соодветно ги унапредуваат целите наброени во членот 10 став 2.

Следниве фактори се релевантни за таквата пропорционална проценка:

- » Посебното значење на „должностите и одговорностите“ на кои се реферира во членот 10 став 2 во контекст на изразувањето на судиите, со оглед на истакнатото место кое го зазема судството помеѓу државните органи во едно демократско општество, што го оправдува оставањето на националните власти на извесен степен на маргина на проценка при утврдувањето дали спорното вмешување е пропорционално на горната цел.^[386]

383 Види ги деловите од овој Водич: ‘Траење на мандатот’, ‘Гаранции против надворешен притисок’ и ‘Гарантирање на независноста и непристрасноста’.

384 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12, § 156 (вклучена како резиме во оваа публикација)

385 *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10, § 162 (вклучена како резиме во оваа публикација)

386 *Фогт против Германија [Vogt v. Germany]*, пресуда од 2 септември 1996, бр. 17851/91, § 53

- » Посебната улога на судството во општеството, кое како гарант на правдата, фундаментална вредност во држава раководена од правото, мора да ужива јавна доверба, доколку тоа сака да биде успешно во извршувањето на неговите должности и во оваа смисла, должноста на судиите да покажат воздржаност, внимателност (резервираност) и дискреција.
- » Важноста на поделбата на власта и важноста на гарантирањето на независноста на судството, што значи дека какво било вмешување во изразувањето на судијата мора да биде предмет на строг надзор.
- » Правичноста на постапката и процедуралните гаранции кои се воспоставени кога се проценува пропорционалноста на вмешувањето во слободата на изразување загарантирана со членот 10, како и квалитетот на достапната судска контрола врз неопходноста на мерката.
- » Дали изразувањето за кое станува збор се однесува на фактички или вредносни судови и, кога изразувањето претставува вредносен суд, дали постои доволен фактички основ во поткрепа на пресудата, или дали изразувањето се однесува на неосновани гласини или непоткрепени критики.^[387]
- » Дали изразувањето се однесува на работи или прашања од јавен интерес во едно демократско општество за кои јавноста има легитимен интерес да биде информирана и кои потпаѓаат внатре во опсегот на политичката дебата:
 - Изразувањето кое се однесува на поделбата на власта, уставните и законодавните реформи, функционирањето и реформата на судскиот систем и на независноста и неотповикливоста на судиите влегува внатре во опсегот на јавниот интерес и дебата за такви прашања и генерално ужива висок степен на заштита по членот 10.^[388]
 - Не е веројатно дека ќе биде заштитен неоправданиот личен напад врз колега-судија.
- » Природата и тежината на изречената санкција. На пример, поверојатно е дека издавањето на налог ќе биде пропорционално отколку престанокот на мандатот на судијата или неговото спречување да биде носител на функција.^[389]
- » Дали е веројатно дека санкцијата ќе има 'ефект на одвраќање' врз говорот и учеството на судиите во јавната дебата за прашања што го засегаат судството.

387 *Ди Џовани против Италија [Di Giovanni v. Italy]*, пресуда од 9 јули 2013, бр. 51160/06

388 *Кудескина против Русија [Kudeshkina v. Russia]*, пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05, § 86; *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10, §§ 125-128 (вклучена како резиме во оваа публикација)

389 *Кудескина против Русија [Kudeshkina v. Russia]*, пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05

Важност на учеството на судиите во јавната дебата за прашања што се однесуваат на судството и на спроведувањето на правдата

Како што е погоре наведено, изразувањето на судиите за прашања од јавно значење ужива висок степен на заштита по членот 10. Какви било рестрикции наметнати врз слободата на изразување на судиите не смее да имаат ефект на одвраќање врз нивната волја да учествуваат во јавна дебата за прашања што го засегаат судството, како што се на пример законодавните реформи или прашањата што се однесуваат на независноста на судството.^[390]

Судиите треба да играат значајна улога во јавната дебата за ефективност и реформата на судските институции. Судот и инструментите на СЕ потврдуваат дека секој судија е одговорен за промовирање и заштита на судиската независност^[391] и дека судиите и судството треба да бидат консултирани и инволвирани во подготовката на законодавството што се однесува на нивниот статус и, поопшто, на функционирањето на судскиот систем.^[392]

Поради тоа, може да се случи да не биде само право, туку исто така и должност на судиите да го изразат нивното мислење за реформите кои имаат влијание врз судството.^[393] Тие можат, во својство на правни експерти, да ги изразат нивните погледи, вклучувајќи и критика, за правните реформи иницирани од Владата. Таквата позиција, изразена на соодветен начин, не го изложува на лош углед авторитетот на судството ниту, пак, ја компромитира нивната непристрасност во даден случај.^[394]

Критика на судиите од оние кои не се дел од судството

Како што е дискутирано во деловите од овој Водич: ‘*На кого / на кои тела се применува барањето за независност и непристрасност*’ и ‘*Гарантирање на независноста и непристрасноста на судството*’, обврските според членот 6 да се одржи независноста и непристрасноста на судството се применуваат и врз другите државни органи и врз медиумите, освен во однос на самото судство.

390 *Кудескина против Русија [Kudeshkina v. Russia]*, пресуда од 26 февруари 2009, бр. 29492/05; *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12 (вклучена како резиме во оваа публикација)

391 Голема повелба на судиите, § 3

392 КСЕС (2002) Мислење бр. 3, § 34; Голема повелба на судиите, § 9

393 *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016, бр. 20261/12 (вклучена како резиме во оваа публикација)

394 *Превити против Италија [Previti v. Italy]*, пресуда од 8 декември 2009, бр. 45291/06, §§ 249-269

Оттука, заштитата на независноста, непристрасноста и авторитетот на судството може исто така да претставува легитимна цел заради чие остварување е дозволено да се ограничи говорот на оние надвор од судството.

Кога се проценува дали со рестрикцијата на изразувањето во овој контекст се повредува членот 10, нужно е да се процени дали рестрикцијата претставува неопходно и пропорционално средство со кое се штити непристрасноста на судството. Многу од факторите наведени во делот од овој Водич: *‘Јавно изразување на гледиштата на судиите’* се релевантни и за оваа проценка на пропорционалноста.

Генерално, коментарите или извештаите за функционирањето на судството или постапувањето по одреден предмет претставуваат дебата за прашање од јавен интерес и поради тоа, заслужуваат висок степен на заштита од членот 10, со тесна маргина на проценка која им се доделува на државите. Со оглед дека судиите сочинуваат дел од фундаментална институција на државата, кога постапуваат во нивното службено својство тие можат да очекуваат да бидат подложени на пошироки граници на прифатлива критика одошто обичните граѓани, вклучувајќи и лична критика.

Со оглед на важноста да се одржи јавната доверба во судството, не е веројатно дека личните навреди, кои вклучуваат: доведување во прашање на професионалната компетентност на судијата; припишувањето вина заради однесувањето на судијата како лажење, волебото искривување на реалноста или издавањето на невестинит извештај или опишувањето на судија особено со погрдни термини, ја уживаат заштитата од членот 10. Од друга страна, пак, уште помалку веројатно е дека со членот 10 ќе бидат заштитени критичките забелешки што се однесуваат на начинот на кој судијата ја води постапката или што се поврзани со учинокот на судијата во еден предмет.^[395]

Дури и кога изразувањето вклучува вредносни судови кои нанесуваат штета врз угледот на судијата, ограничувањата на таквиот говор сепак можат да претставуваат повреда на членот 10, доколку изречената казна е толку тешка што носи ризик да ја обесхрабри отворената дискусија за прашања од јавен интерес.^[396]

395 *Радобуљац против Хрватска [Radobuljac v. Croatia]*, пресуда од 28 јуни 2016, бр. 51000/11

396 *Народни лист АД против Хрватска [Narodni List D.D. v. Croatia]*, пресуда од 8 ноември 2018, бр. 2782/12 каде што новинар изразил вредносни судови штетни за угледот на судијата и на компанијата-жалител ѝ било наредено да плати 6,870 евра како нематеријална штета, а Судот утврдил повреда на членот 10, бидејќи било

Критика од адвокатите

Специфичниот статус на адвокатите ним им дава централна позиција во спроведувањето на правдата како посредници помеѓу јавноста и судовите. Поради тоа, тие играат клучна улога во обезбедувањето дека судовите уживаат јавна доверба.

Оваа улога на адвокатите како независни професионалци значи дека тие треба да имаат можност да ѝ го привлечат вниманието на јавноста на потенцијалните недостатоци во судскиот систем. Тие можат дури и да имаат должност тоа да го прават кога судството би имало корист од конструктивна критика.^[397]

Поради тоа, адвокатите имаат право да коментираат во јавност за спроведувањето на правдата, под услов нивното изразување да не пречекорува одредени граници. На пример, тие треба да не прават неоправдани и неосновани напади врз судството, единствено водени од желбата или стратегијата да осигураат дека судиската дебата се води во медиумите или за да постигнат спогодба со судиите кои постапуваат во определен случај.^[398]

v) Член 11 – Слобода на собирање и здружување

Членот 11 став 2 прецизира дека:

„Овој член не спречува воспоставување на законити ограничувања во остварувањето на овие права за припадниците на вооружените сили, на полицијата или на државната администрација.“

Во одредени ситуации, државите можат да наметнат ограничувања на правото на судијата на слобода на собирање и здружување, кога тоа би ги заштитило независноста и непристрасноста. На пример, како дел од општите должности на судиите да практикуваат воздржаност во нивниот приватен живот, можат да бидат наметнати рестрикции врз нивното право да се зачленат во одредени групи или здруженија.

утврдено дека наштетувањето на угледот на судијата не било на тоа ниво на сериозност за да биде оправдано досудувањето на обесштетување од тој обем, додека големината на обесштетувањето би можело да обесхрабри отворена дискусија за прашања од јавен интерес.

397 *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10 (вклучена како резиме во оваа публикација)

398 *Морис против Франција [Morice v. France]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 април 2015, бр. 29369/10 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Таквите рестрикции, сепак, мора да бидат пропишани со закон и да бидат доволно јасни за да му овозможат на судијата да предвиди дека нивното членство во одредена група би можело да доведе до дисциплинска постапка против нив.^[399]

399 *Маештри против Италија [Maestri v. Italy]*, пресуда на Големиот судски совет од 17 февруари 2004, бр. 39748/98 (вклучена како резиме во оваа публикација)

(9) ЗАКЛУЧОК

Барањата еден трибунал да биде независен, непристрасен и воспоставен со закон од членот 6 – сите тие се интегрален дел од одржувањето на фундаменталното начело за владеење на правото и зачувувањето на јавната доверба во судовите, при што и обата се суштински важни карактеристики на кое било демократско општество.

Овој Водич ја нагласува посебната важност на овие заштитни механизми од членот 6 во контекст на дисциплинските постапки против судиите. Постојењето на можност за покренување на дисциплинска постапка против судија е навистина неопходно за да се осигура усогласеноста со нивните професионални обврски, вклучувајќи ги и нивните обврски да бидат независни и непристрасни. Сепак, постои ризик дека таквите постапки можат да бидат употребени од владите за да се казнат судиите за исходот или содржината на нивните одлуки, со што се вмешува во нивната независност и непристрасност. Заштитата од членот 6 треба да биде спроведена строго за да се обезбеди дека заканата од дисциплинските постапки против судиите не може да биде злоупотребена од државите за да се применува притисок врз судиите, со што се поткопуваат, наместо да се унапредуваат нивната независност и непристрасност.

Исто така треба да се напомене дека правото на пристап до *независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон* служи не само за да се осигура ускладеност со барањата на членот 6, туку исто така помага за да се обезбеди практична и ефективна заштита на сите Конвенциски права. Главата 8 од овој Водич анализира некои примери на начините на кои институционалните барања од членот 6 влегуваат во интеракција со другите Конвенциски права. Во стварноста, постоењето на независно и непристрасно судство воспоставено со закон претставува суштински битен дел од поддржувањето на секое друго Конвенциско право, со оглед дека функционирањето на независно и непристрасно судство обезбедува клучен механизам преку кој поединците можат да ги држат државите за одговорни за вмешувањето во нивните Конвенциски права.

Конечно, она што е јасно од содржината на овој Водич е дека задачата за одржување на независноста и непристрасноста на судството бара повеќестран пристап, а обврските наложени со членот 6 не се ограничени на судството. Законодавната власт, извршната власт, медиумите и судските совети, на пример, сите тие мораат исто така да играат улога во поттикнувањето на транспарентноста на судските постапки, спроведувањето на пресудите и одржувањето на јавната доверба во независноста и непристрасноста на судството.

Резимеа на предмети

(1) Право на трибунал воспоставен со закон

Учеството на судија чиешто именување било предмет на сериозни прекршувања на домашното право по кривичната жалба на жалителот го повредило членот 6 став 1 бидејќи се пропуштило да се постигне соодветен баланс помеѓу правната сигурност и правото на жалителот на суд воспоставен согласно закон

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ **ГУДМУНДУР АНДРИ АСТРАДСОН против ИСЛАНД** [GUÐMUNDUR ANDRI ÁSTRÁÐSSON v. ICELAND]

(Жалба бр. 26374/18)

1 декември 2020

1. Главни факти

Кривичен предмет на жалителот

Жалителот бил роден во 1985 година и живеел во Копавогур. Тој бил осуден во март 2017 години заради возење без важечка дозвола под дејство на дрога. По неговата жалба било одлучувано од страна на нововостановениот Апелационен суд кој бил основан во јануари 2018 година. Жалителот безуспешно побарал повлекување на судијата А.Е. од неговиот случај врз основа на пресудата на Врховниот суд од 19 декември 2017 година, кој утврдил неправилности при нејзиното именување.

Апелациониот суд ја потврдил осудителната пресуда на жалителот во април 2018 година. Тој се жалел до Врховниот суд тврдејќи дека назначувањето на А.Е. не било во согласност со закон и оттука, тој не уживал фер судење пред независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон. Тој исто така навел дека постоел политички мотив зад нејзиното именување. Меѓутоа, Врховниот суд ја одбил жалбата на 24 мај 2018 година. Иако тој прифатил дека имало неправилности во постапката за нејзиното именување, тој сметал дека нејзиното именување било валидно и дека не постоеле доволни причини за да се заклучи дека на жалителот не му било дадено фер судење во смисла на значењето на членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Именување на А.Е. за судија

Независниот исландски Комитет за евалуација (Комитетот) проценил 33 кандидати за 15 судиски места во нововостановениот Апелационен суд. Од тие 33 кандидати, Комитетот потоа препорачал листа од 15 кандидати за кои тој сметал дека биле најквалификувани за улогата. На министерот за правда (Министерот) му било дозволено да отстапи од оваа препорака согласно Законот за правосудство бр. 50/2016 (Законот) кога: (i) Комитетот сметал дека предложените кандидати го исполнувале минимумот барања за улогата согласно законот и (ii) предлогот бил прифатен од страна на Парламентот.

Конечно, министерката избрала 11 кандидати од препораката на Комитетот и додала четири други, вклучувајќи ја и А.Е.. Парламентот го прифатил предлогот да отстрани четири кандидати од листата на Комитетот и ги додал четирите министерски кандидати со мнозинство гласови при единствено гласање по предлогот во јуни 2017 година. Претседателот на Исланд ги потпишал писмата за именување на новите судии, вклучувајќи го и писмото на А.Е. подоцна истиот месец.

Два од четирите кандидати кои биле отстранети од листата на Комитетот со предлогот на министерката ја тужеле државата заради тоа што именувањата на судии кои произлегле од тоа биле незаконити. Иако Врховниот суд ги одбил нивните барања за материјална штета, тој на секој од нив му досудил по 700,000 исландски круни (ISK) (приближно 5,700 евра) за нематеријална штета.

Во две пресуди од 19 декември 2017 година, Врховниот суд утврдил дека министерката ги прекршила домашните правила за именување на судии со неговиот пропуст да му даде на Парламентот причини поткрепени со независна истрага за нејзиното отстапување од листата на Комитетот. Тој исто така сметал дека постапката според која Парламентот го одобрил предлогот била манлива во мера во која таа спровела гласање *en bloc* за изменетата листа, наместо гласање за секој кандидат одделно како што барал законот.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека една од судиите на нововостановениот Апелационен суд кој ја потврдил кривичната осуда не била именувана во согласност со релевантното домашно право. Тој навел дека поради тоа за кривичните обвиненија против него не било одлучувано од страна на „трибунал воспоставен со закон“ во смисла на значењето на членот 6 став 1 од Конвенцијата. Во врска со тој поднесок, жалителот понатаму се жалел дека нему му било негирано правото

на независен и непристрасен трибунал во смисла на значењето на истата таа одредба.

Во неговата пресуда од 12 март 2019 година, Советот сметал дека имало повреда на правото на жалителот на трибунал воспоставен со закон согласно членот 6 став 1. Следствено на тоа, Советот сметал дека не било потребно да се разгледуваат жалбените наводи на жалителот во поглед на неговото право на независен и непристрасен трибунал според таа одредба. По барање на Владата согласно членот 43, случајот му бил упатен на Големиот судски совет.

Член 6 став 1

Предметниот случај на Судот му даде можност да го разјасни концептот за „трибунал воспоставен со закон“ и неговата поврзаност со институционалните барања за „независност и непристрасност“.

Право на трибунал воспоставен со закон

Судот повторил дека доколку трибуналот не е воспоставен во согласност со целите на законодавецот, нему ќе му недостасува легитимитетот кој се бара во едно демократско општество за да се разрешат правните спорови.

Меѓутоа, правото на трибунал воспоставен со закон не е такво што која било нерегуларност посебно и сите нерегуларности во постапката за именување заедно ќе доведат до повреда на тоа право. Правото на правично судење според оваа одредба треба да биде толкувано во светлина на другите начела за владеење на правото, како што се правната сигурност и неподвижноста на судиската функција. Заштитата на правото на трибунал воспоставен со закон на штета на овие принципи може, во некои околности, да предизвика натамошна штета за владеењето на правото и јавната доверба во судството. Поради тоа, согласно воспоставената судска пракса на Судот, отстапувањето од принципот на правна сигурност се оправдува само во околности од суштински и убедлив карактер, како на пример, исправањето на фундаменталните недостатоци или погрешното спроведување на правдата. Отстапувањето од принципот на неподвижност на судиската функција е прифатливо само ако тоа биде сразмерно на некоја легитимна цел. Работа на Судот е да одреди дали бил постигнат соодветен баланс помеѓу фундаменталните принципи на Конвенцијата.

Оттука, Судот формулирал тест во три чекори за да се процени дали нерегуларностите во одредено именување на судија биле од таква сериозност за да повлечат повреда на правото на трибунал воспоставен со закон.

i) *Првиот чекор*

Во принцип, најпрво мора да постои очигледно прекршување на домашното право. Судот генерално ќе го прифати толкувањето на националните судови во однос на тоа дали имало такво прекршување, освен ако неговиот наод се смета за арбитрарен или очигледно неразумен.

Во предметниот случај, во неговите пресуди од 19 декември 2017 и 24 мај 2018 година, исландскиот Врховен суд заклучил дека со именувањето на четирите судии на Апелациониот суд на министерката се прекршил домашниот закон во два аспекти. Најпрво, министерката не спровела независна истрага, спротивно на членот 10 од Законот за управните постапки, како резултат на што таа не обезбедила адекватни причини за нејзиното отстапување од предлогот на Комитетот. Второ, исландскиот Парламент не се придржувал кон постапката за посебно гласање согласно законот. Немало причини за да се отстапи од толкувањето на домашното право од страна на Врховниот суд во предметниот случај и поради тоа, бил исполнет првиот услов од тестот.

Меѓутоа, Судот нагласил дека отсуството на очигледно прекршување на домашното право не е погубно за утврдување на повреда на ова право. Може да постојат околности во кои именувањето наизглед е во склад со домашните правила, но сепак произведува резултати кои не се во склад со објектот и целта на правото на трибунал воспоставен со закон, во кој случај Судот би го продолжил неговото разгледување во однос на чекорите 2 и 3 од тестот.

ii) *Вториот чекор*

Следно, прекршувањето мора да биде проценето во светлина на неговото влијание врз објектот и целта на правото на трибунал воспоставен со закон. Имено, неговото влијание врз способноста на судството да врши правораздавање ослободено од прекумерно вмешување. Поради тоа, прекршувањата кои се од чисто техничка природа кои не се одразуваат врз способноста на судството да го заштити и сочува владеењето на правото ќе потпаднаат под прагот на овој тест. Соодветно на тоа, само прекршувањата кои се однесуваат на фундаменталните постапки за именување на судии имаат изгледи да резултираат во повреда на правото во прашање.

Во Исланд, Комитетот имал овластување да издава обврзувачки препораки за именувањето на судиите од кои министерот можел по исклучок да отстапи, што било предмет на парламентарна контрола. Со оглед дека целта на овој

механизам била да го ограничи влијанието на извршната власт во именувањето на судиите, на тој начин зајакнувајќи ја независноста на судството во Исланд, почитувањето на препораката на Комитетот претставувало фундаментално правило на националната постапка за именување на судии. Судот преминал да ги испитува прекршувањата сторени од министерката и недостатоците во парламентарната постапка.

Министерката му објаснила на Парламентот дека нејзината одлука да отстапи од проценката на Комитетот била заснована на желбата: (i) да му даде поголема тежина на судиското искуство и (ii) да се постигне родов баланс помеѓу именуваните. Сепак, одлуката на Комитетот да му даде иста тежина на судиското искуство како и на застапувањето и административното искуство била во согласност со домашното право. Во поглед на родовиот баланс, во неговата пресуда од 19 декември 2017 година Врховниот суд на Исланд посочил дека согледувањата согласно Законот за еднаквост биле релевантни само ако двајца кандидати од различен пол биле сметани за еднакво квалификувани, заклучувајќи дека тоа не би можело да се има такво согледување во предметниот случај, имајќи ја предвид неадекватноста на истрагата на министерката.

Но, сепак, дури и да се претпостави дека министерката отстапила од препораките на Комитетот врз легитимни причини, наодот на Врховниот суд за прекршување на неговата пресуда од 19 декември 2017 година на крајот се должел на фактот дека министерката едноставно пропуштила да објасни зошто таа избрала еден кандидат наместо друг, како што тоа се барало според членот 10 од Законот за управните постапки. Иако сите четири кандидати додадени кон листата од страна на министерката постигнале повисок резултат во однос на судиското искуство отколку четирите кои таа ги отстранила од листата на Комитетот, имало други кандидати на листата кои постигнале понизок резултат во однос на судиското искуство одошто четирите кои биле отстранети. Слично на тоа, имало други кандидати (вклучително и жена-кандидат) кои постигнале повисок резултат во однос на судиското искуство отколку четирите кои биле конечно избрани од министерката. Поради тоа, оваа проценка не обезбедила задоволително објаснување во однос на тоа зошто тие осум конкретни кандидати биле додадени или отстранети од листата. Иако Владата тврдела дека министерката исто така го имала предвид „успехот“ во кариерата на кандидатите, не било дадено објаснување во однос на тоа како било тоа евалуирано. Како резултат на тоа, во прашање била објективноста на процесот на селекција.

Конечно, несигурноста во однос на мотивите на министерката покренало сериозна загриженост за непристојно вмешување од извршната власт што фрлило

дамка врз легитимноста на севкупната постапка. Тоа било особено така имајќи предвид дека министерката припаѓала на една од политичките партии кои сочинувале мнозинство во исландската коалициона влада, а само од нејзините гласови бил усвоен нејзиниот предлог во Парламентот. Додека Судот не бил во позиција да утврди дали министерката фактички постапувала од политички мотив, нејзините дејствија предизвикале објективно оправдана загриженост во однос на ефектот кои биле доволни за да се намали транспарентноста на постапката за избор на судии. Уште повеќе, нејзиното непридржување кон домашните правила било уште посериозно имајќи предвид дека нејзините правни советници неа ја потсетиле на нејзините правни обврски во бројни прилики. Конечно, Судот се осврнал на пресудите на Врховниот суд во декември 2017 година, со кои било заклучено дека таа постапувала „со целосно непочитување на очигледната опасност“ за угледот на кандидатите кои биле отстранети.

Поради тоа, Судот заклучил дека прекршувањата на министерката не биле чисто технички или процедурални нерегуларности, туку задилале во самата суштина на правото на трибунал воспоставен со закон.

Во однос на недостатоците во парламентарната постапка, Судот забележал дека исландскиот Парламент пропуштил да побара од министерката објективни причини за нејзините предлози. Тој исто така не се придржувал кон правилата за посебно гласање така што ги ставил нејзините предлози на единствено гласање наместо да спроведе поединечно гласање за секој кандидат како што барал законот. Додека последниов пропуст самиот по себе не би претставувал повреда на правото на трибунал воспоставен со закон (особено со оглед дека на пратениците во парламентот им била дадена опција да спроведат поединечно гласање), постапката за гласање ги зголемила прекршувањата сторени од министерката и ја поткопала улогата на Парламентот како заштитен механизам за прекумерната дискреција на извршната власт. Соодветно на тоа, уверувањето на жалителот дека одлуката на Парламентот била првенствено водена од партиско-политичките согледувања не било неразумно.

Имајќи ги предвид горните околности, Судот заклучил дека имало тешко прекршување на фундаменталното правило во исландската постапка за именување на судии.

iii) Третиот чекор

Третиот и конечен чекор вклучува проценка на преиспитувањето на прекршувањето од страна на националните судови. Наодот на националните

судови за прекршување на домашната постапка за именување на судии и нејзините правни консеквенции е значајно за прашањето дали таквото прекршување претставувало повреда на правото на трибунал воспоставен со закон. Кога домашното преиспитување било во склад со Конвенцијата на Судот ќе му бидат потребни силни причини за да ја замени неговата проценка со таа на националните судови. Уште повеќе, иако не е надлежност на Судот да утврди конкретна временска рамка во текот на која би можело да биде оспорено неправилното именување, тој сметал дека сочувувањето на начелото на правна сигурност ќе носи зголемена тежина кога тоа се балансира со правото на жалителот на трибунал воспоставен со закон со протекот на време.

При неговото преиспитување на овој случај, Врховниот суд пропуштил да спроведе проценка во склад со Конвенцијата. Најпрво, и покрај неговото овластување за отстранување на ефектите од неправилностите при именувањето, националниот суд пропуштил да извлече неопходни заклучоци од неговите сопствени наоди. Иако националниот суд потврдил дека имало неправилности во именувањето на А.Е. тој сметал дека жалителот сепак уживал фер судење. Притоа, тој му ставил поголем акцент на фактот дека судиските назначувања станале официјални одошто на неговата сопствена способност да ја ремедира неправилноста. Второ, судот се фокусираше на тоа дали неправилностите влијаеле врз независноста и непристрасноста на А.Е. наместо на тоа да ги адресира релевантните аргументи на жалителот во поглед на правото на трибунал воспоставен со закон. Како резултат на тоа, пресудата не се осврнала на тоа зошто процесните прекршувања не ја компромитирале законитоста на именувањето на А.Е. и со тоа, на нејзиното учество во случајот на жалителот. Трето, протекот на време не го изместил балансот во полза на принципот на правна сигурност во овој случај, имајќи предвид дека релевантните именувања на судии биле оспорени веднаш откако постапката за именување била финализирана врз основа на неправилностите кои биле утврдени пред тие да бидат официјално именувани.

Воздржаноста на Врховниот суд по ова прашање, што резултирала во пропуст да се постигне соодветниот баланс помеѓу принципот на правна сигурност и поддршката за почитувањето на правото не била карактеристична за овој предмет, туку претставувала воспоставена пракса. Оваа пракса ја поткопувала клучната улога на судството во одржувањето на поделбата на власта. Уште повеќе, ефектите од овие прекршувања не биле ограничени на кандидатите за судии кои по грешка не биле именувани, туку тие претставувале поголема загриженост за владеењето за правото за генералната јавност.

Како заклучок, имајќи го предвид горниот тест од три чекори, Судот сметал дека на жалителот не му било негирано неговото право на трибунал воспоставен со закон поради учеството на судија чиешто именување било предмет на тешки неправилности кои го попречиле правото за кое станува збор. Поради тоа, имало повреда на членот 6 став 1.

Право на независен и непристрасен трибунал

Жалбениот навод на жалителот во поглед на независноста и непристрасноста потекнал од истото прашање кое е во позадина на горенаведениот жалбен навод - процесните недостатоци во именувањето на А.Е. за судија на Апелациониот суд. Овие процесни неправилности биле од таква тежина што тие ја беа поткопале самата суштина на правото да се биде суден пред трибунал воспоставен со закон. Оттука, Судот сметал дека не било неопходно да се утврди дали овие неправилности исто така ја компромитирале и независноста и непристрасноста на истиот суд.

Член 46

Судот забележал дека застапникот на жалителот иницијално посочил дека жалителот не би барал повторно отворање на кривичната постапка против него во случај на повреда на членот 6. Тој сметал дека неговото подоцнежнo барање да ја повлече оваа изјава не обезбедило доволно оправдување за да се објасни промената во позицијата на жалителот.

Врз државата паѓа обврската да преземе какви било генерални мерки кои се соодветни за да се адресираат заклучоците од оваа пресуда. Соодветно на тоа, тој нагласил дека утврдувањето на повреда во овој случај не било такво што ќе бара државата повторно да ги отвори сите слични случаи кои станале *res judicata* оттогаш во согласност со исландското право.

Член 41

Судот сметал дека утврдувањето на повредата претставувало доволно правично задоволување во конкретниот случај. Тој му доделил на жалителот 20,000 евра за трошоци и издатоци.

Назначувањето судии на Уставниот суд спротивно на одредбите на домашното законодавство и постојаното прекршување на одлуките на Уставниот суд претставувало прекршување на правото на трибунал воспоставен со закон согласно членот 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
КСЕРО ФЛОР ПОЛСКА ДОО против ПОЛСКА
[XERO FLOR W POLSCE SP. Z O.O. v. POLAND]

(Жалба бр. 4907/18)

7 мај 2021

1. Главни факти

Граѓанската постапка на компанијата-жалител

Компанијата-жалител, Ксеро Флор Полска ДОО, била една од водечките производители на трева во Полска. Пред неколку години таа претрпела оштетување на тревата предизвикано од елен и дива свиња. Во 2010 година таа повела постапка против управителот на локалното одгледувалиште на дивеч и договорила пакет обештетување во износ од 199,920 полски злоти (еквивалентно на приближно 50,000 евра).

Во септември 2012 година таа го тужела Министерството за финансии, приговарајќи на фиксното ограничување од 25% на надоместокот на штета претрпена пред 15 април 2010 година. Во истата постапка, компанијата-жалител побарала судот да упати три прашања до Уставниот суд за прелимирано одлучување. Ова се однесувало на уставноста на ставовите 4 и 5 од Уредбата на министерот за животна средина од 8 март 2010 година („Уредбата“) и одредбата 49 од Законот за лов. Таа тврдела дека дејството на овие одредби било такво што ги оставило лицата кои одгледуваат повеќегодишни култури во помалку поволна положба од оние кои одгледуваат годишни култури и дека одредбите биле неуставни бидејќи биле предвидени со подзаконски акти.

Регионалниот суд го отфрлил приговорот на компанијата-жалител дека ограничувањето од 25% не требало да се примени, наоѓајќи дека тревата не била повеќегодишна култура. Одлуката била потврдена од Апелациониот суд во 2014 година. Врховниот суд одбил да постапува по касационата жалба во 2015 година. Конечно, Уставниот суд ја одбил уставната жалба на компанијата-жалител, со мнозинство од 3 спрема 2 во 2017 година.

Судските назначувања во Уставниот суд

Кон крајот на 2015 година, пет нови судии требале да бидат назначени од Сејмот (долниот дом на дводомниот парламент на Полска) за да пополнат пет новоиспразнети места во Уставниот суд. Во овој период се појавил спор за легитимноста на изборот на судиите на Уставниот суд.

Три од местата станале достапни на 6 ноември 2015 година. На 8 октомври 2015 година, членовите во заминување од седмиот мандат на Сејмот избрале тројца нови судии (Р.Х., А.Ј., К.Ш.) за да ги пополнат тие места. Нов Сејм со различно мнозинство бил избран на 25 октомври 2015 година и ја одржал својата прва седница на 12 ноември 2015 година. Според Уставот, ова значело дека мандатот на претходниот Сејм завршил на 11 ноември 2015 година. На 25 ноември 2015 година, новиот Сејм донел резолуции со кои било прогласено дека изборот на судии извршен од претходниот Сејм немал правно дејство. Потоа, на 2 декември 2015 година, за да ги пополни местата кои биле испразнети на 6 ноември 2015 година, тој избрале тројца нови судии, вклучително и еден судија кој бил дел од советот во случајот на компанијата-жалител (М.М.).

2. Одлука на Судот

Компанијата-жалител истакнала жалбени наводи за тоа дека одбивањето на домашните судови да дадат задоволителни одговори на нејзините поднесоци во врска со уставноста на одредбите, претставувало прекршување на нивната должност да обезбедат образложени одлуки во смисла на членот 6 став 1 од Конвенцијата. Понатаму, таа се жалела дека неправилностите при изборот на еден од судиите на Уставниот суд (ММ) кој постапувал по уставната жалба претставувале повреда на нејзиното право на трибунал востановен со закон, исто така според членот 6 став 1. Конечно, компанијата-жалител истакнала жалбени наводи за тоа дека имало мешање во нејзиното право на мирно уживање во нејзината сопственост согласно членот 1 од Протоколот бр. 1 од Конвенцијата.

Член 6 став 1

Право на образложена одлука

Судот констатирал дека жалбата е допуштена бидејќи таа го опфаќала правото на компанијата-жалител на правичен надомест, што претставува граѓанско право во смисла на членот 6 став 1.

При постапувањето по основаноста на жалбата, Судот сметал дека прашањето дали националниот суд не дал причини мора да биде одговорено во светло на случајот. Исто така, тој делумно го прифатил аргументот на Владата дека не постоело автоматско право предмет пред домашниот суд да му се упати на друг суд заради прелиминарно одлучување, но сметал дека тоа може да ја наруши правичноста на постапката во одредени случаи.

Компанијата-жалител приговарала на Уредбата врз основа на тоа што таа ги третирала оние кои одгледувале повеќегодишни култури помалку поволно од оние кои одгледувале годишни култури, во однос на надоместокот на штета предизвикана од дивеч. Таа особено тврдела дека ставот 5 од Уредбата ги ограничувала сопственичките права на начин кој бил некомпатибилен со членот 64 став 3 од Уставот (кој предвидувал дека секое ограничување на правата на сопственост треба да биде регулирано со статут донесен од Парламентот), затоа што била подзаконски акт.

Судот го препознал ова како клучно прашање: сите три домашни судови неуспеале да дадат причини поради кои не се согласувале со аргументот на компанијата-жалител, кој бил истакнуван во секоја фаза од постапката. Со оглед на тоа што поентата била „специфична, релевантна и важна“, овој случај спаѓал во категорија за која постоела должност да биде упатено прашање од уставна важност. Како таков, неуспехот на домашните судови да наведат причини за нивното одбивање да му го упатат прашањето на Уставниот суд, претставувал повреда на должноста на властите да обезбедат аргументирани одлуки, согласно членот 6 став 1.

Право на трибунал воспоставен со закон

Владата приговарала на допуштеноста на жалбата по две основи: прво, дека механизмот на уставна жалба не го повлекувал со себе членот 6 став 1; второ, дека прашањето не било непосредно релевантно за граѓанските права на компанијата-жалител. Во врска со првиот приговор, Судот прифатил дека полскиот Устав свесно правел разлика помеѓу „судовите“ и „трибуналите“, но се потпрел на сопствената добро утврдена судска пракса за да утврди дека Уставниот суд е „трибунал“ во смисла на членот 6 став 1 од Конвенцијата. Во однос на вториот приговор, Судот прифатил две клучни ограничувања на полскиот механизам за уставна жалба: прво, дека уставна жалба можело да се поднесе само против одредена одредба, но не и против одлуката сама по себе; второ, неможноста на Уставниот суд да ја укине, односно поништи претходната одлука значела дека неговите овластувања за надокнадување на штетата биле ограничени. Меѓутоа, со оглед на тоа што успешниот барател би можел да поднесе барање

за повторување на постапката (според членот 190 став 4 од Уставот), исходот бил директно одлучувачки за граѓанските права на компанијата-жалител, што значи дека овој приговор врз основа на допуштеноста исто така не бил успешен и жалбата била прогласена за допуштена.

При анализата дали имало повреда на правото на компанијата-жалител на трибунал воспоставен со закон, Судот го применил трипартитниот тест утврден во Гудмундур Андри Астрасон против Исланд.^[400]

i) *Дали имало очигледна повреда на домашното право?*

Судот утврдил дека имало три различни прекршувања на домашното право. Прво, имало прекршување во однос на резолуциите од 25 ноември 2015 година. Судот утврдил дека тие немале правно дејство затоа што Сејмот немал овластување да ја измени претходната одлука за избор на судија на Уставниот суд. Второ, имало повреда на членот 194 став 1 од Уставот, кој предвидувал дека судијата требал да биде избран од Сејмот чиј мандат го опфаќал датумот на испразнување на местото. М.М. бил избран за пополнување на местото што било ослободено на 6 ноември 2015 година, од осмиот мандат на Сејмот, чиј мандат започнал со првата седница на 12 ноември. Трето, имало кршење на условот Претседателот на Републиката да ги слушне заклетвите на новоизбраните судии на Уставниот суд. Иако ја слушал заклетвата веднаш по неуставно избраните судии на 2 декември 2015 година, Претседателот на Републиката одбил да ја слушне заклетвата од тројцата судии кои биле правилно избрани од седмиот мандат на Сејмот. Судот направил јасна разлика помеѓу одговорноста на Претседателот на Републиката да ги слушне заклетвите на новите судии на Уставниот суд и можноста да се утврди неговиот состав, што било надлежност исклучиво на Сејмот. Оттука, постоело очигледно кршење на домашното право во врска со изборот на судии на Уставниот суд од страна на осмиот мандат на Сејмот и претседателот на Републиката.

ii) *Какво било влијанието на повредата врз предметот и целта на правото на трибунал воспоставен со закон?*

Според Гудмундур Андри Астрасон, при утврдувањето дали повредата на домашното право претставувала повреда на членот 6, Судот го земал предвид тоа дека целта на законот била прекршена и тоа дали тоа прекршување ја поткопало суштината на правото на трибунал воспоставен со закон.

400 Гудмундур Андри Астрасон против Исланд [Gudmundur Andri Ástráðsson v. Iceland], пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020 година, бр. 26374/18 (вклучено како резиме во публикацијата).

Судот утврдил дека горенаведените прекршувања се однесувале на основното избирачко правило, произлезено од членот 194 став 1 од Уставот, дека судиите на Уставниот суд треба да бидат избрани од Сејмот, чиј мандат го опфаќал датумот на кој местото било испразнето. Суштината на ова правило била прекршена и со тоа што Претседателот на Републиката не ја слушнал заклетвата на тројцата уставно избрани судии. Судот истакнал дека овие прекршувања биле зголемени со фактот што Претседателот на Републиката и Сејмот од осмиот мандат упорно се противеле на заклучокот на Уставниот суд од 3 декември 2015 година (К 34/15) дека тројцата судии избрани од претходниот Сејм биле избрани легитимно. Понатаму, тие биле дополнети со фактот дека осмиот мандат на Сејмот се обидел да форсира прием на неуставно избраните судии во Уставниот суд. Ова упорно одбивање тој да се придржува до правилата на Уставниот суд ги поткопало авторитетот на судството, принципот на поделба на власта и принципот на правна сигурност, што претставува основен аспект на владеењето на правото.

iii) *Во која мера националните судови направиле проценка на повредата?*

Судот утврдил дека не биле обезбедени правни лекови затоа што според полскиот закон не постоела постапка преку која компанијата-жалител можела да ги оспори наводните недостатоци во изборниот процес на судиите на Уставниот суд. Затоа, оваа фаза од тестот била задоволена.

iv) *Заклучок*

Судот утврдил дека осмиот мандат на Сејмот и претседателот на Републиката ги прекршиле основните правила во врска со изборот на судии на Уставниот суд. Особено, тројцата судии (вклучително и М.М.) биле избрани на местата што веќе биле легитимно пополнети од претходниот Сејм. Дополнително, Претседателот на Републиката одбил да ги слушне заклетвите на тројцата правилно избрани судии. Поради учеството на М.М. во постапката на компанијата-жалител пред Уставниот суд, на компанијата-жалител ѝ било ускратено правото на трибунал воспоставен со закон, загарантирано со членот 6 став 1.

Член 1 од Протокол бр. 1

Судот сметал дека главните правни прашања во врска со жалбениот навод на компанијата-жалител веќе биле разгледани во анализата за членот 6 став 1 и затоа не било потребно да се разгледува овој жалбен навод да се разгледува одделно.

Член 41

Судот го одбил барањето на компанијата-жалител за надомест на штета врз основа на тоа што тој не можел да ја најде каузална врска помеѓу претрпените повреди и наводната материјална штета. Тој на компанијата-жалител ѝ доделил 15.556 полски злоти (еквивалентно на 3.418 евра) во однос на трошоците и издатоците.

(2) Независност – од другите гранки на власта (вклучувајќи ја и одговорноста на другите гранки на власта за одржување на независноста и непристрасноста)

Политичките интервенции во постапката што се однесувала на денационализација на заплнет имот по Втората светска војна го компромитирале принципот на непристрасност

ПРЕСУДА ЗА ПРЕДМЕТОТ КИНСКИ ПРОТИВ ЧЕШКА [KINSKÝ v. THE CZECH REPUBLIC]

(Жалба бр. 42856/06)
9 февруари 2012

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Франтишек Олдрич Кински, бил државјанин на Австрија роден во 1936 година и починал во април 2009 година. Преку повеќе од сто граѓански тужби поднесени пред чешките судови против државата, локалните власти и други лица, тој се обидува да си го врати имотот што му бил заплнет од чехословачките власти по Втората светска војна чијашто вкупна проценета вредност била повеќе од 2 милијарди евра.

Во постапката за којашто станува збор, тужбата на жалителот против државата била одбиена од Окружниот суд на Дечин во октомври 2003 година, кој утврдил дека имотот бил прописно конфискуван во 1945 година според Претседателскиот указ бр. 12/1945. Во ноември 2005 година Врховниот суд ја одбил ревизијата на жалителот сметајќи дека иако не можело со сигурност да се утврди дека имотот бил прописно заплнет, не можело во граѓанска постапка да се бара враќање на имот пренесен во сопственост на државата пред 1990 година, туку само преку законите за денационализација.

На 18 април 2006 година Уставниот суд ја одбил уставната жалба на жалителот при што одлучил дека тој немал правично судење и дека бил дискриминиран. Уставниот суд се повикал на своето Мислење бр. Pl. ÚS-St. 21/05, според кое парничната постапка за утврдување на сопственоста не може да се користи за заобиколување на законите за денационализација, па следствено на тоа, тој утврдил дека деталните аргументи што ја оспорувале одлуката биле ирелевантни.

Додека постапката чекала разрешница пред судовите, разни членови на Владата и Парламентот јавно го изразувале нивното несогласување да се враќа имот на луѓе што „очигледно“ биле нацисти, тврдејќи дека тоа важело за семејството на жалителот. Во интервју во јули 2003 година министерот за култура изразил несогласување со една судска одлука што поддржала едно од барањата на жалителот во друг случај и изјавил дека судиите што решаваат на сличен начин ќе треба да „снесат целосна одговорност“ за тоа што државата имала обврска да предаде свој имот. Освен тоа, неколку политичари, меѓу кои и Претседателот и Премиерот, одржале низа состаноци за прашањето на граѓанските постапки за враќање на имоти конфискувани пред 1948 година, што имало за резултат усвојување препораки за избегнување судски одлуки како во случајот на жалителот, како и предлог да се побара од Врховниот суд да ја унифицира разновидната судска пракса на таа тема.

Во јануари 2004 година Министерството за правда побарало од регионалните судови што расправале по предметот на жалителот да им поднесуваат извештаи за постапките секој месец. Дури во ноември 2007 година Министерството ги известило односните судови дека повеќе немало потреба да ги поднесуваат тие извештаи.

Во 2004 година полицијата основала специјална работна група со цел истражување на прашањето за враќање имоти во случаи како предметот на жалителот. Во тој контекст, била отворена кривична истрага против жалителот и неговиот адвокат врз основа на сомневање дека тие се обиделе да извршат измама со намерно прикривање одредени факти и информации во граѓанските постапки со цел да ја поддржат неговата тужба. Полицијата ги испитала истражувањата на адвокатот, особено на националните архиви каде што тој барал докази во поткрепа на граѓанските тужби на неговиот клиент. Полицијата исто така добила судски налог од окружниот суд за да бидат следени телефонските разговори на адвокатот извесно време во 2004 година. Дури во јуни 2006 година жалителот и неговиот адвокат случајно откриле дека се под полициска истрага.

Во 2004 година бранителот на жалителот поднел уставна жалба до чешкиот Уставен суд против налогот за следење на окружниот во која се повикал на правото на доверливост на комуникациите со неговиот клиент и го оспорил правењето снимки од неговите телефонски комуникации согласно членот 13 од чешката Повелба за фундаменталните права и слободи. Во септември 2007 годнна Уставниот суд го поништил налогот за следење на телефонските комуникации и на полицијата ѝ наредил да ги уништи сите поврзани снимки, сметајќи дека немало разумен сомнеж за извршено кривично дело.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6 (право на правично судење) и членот 1 од Протоколот бр. 1 (заштита на сопственоста), жалителот тврдел дека немал правично судење и дека со тоа биле прекршени неговите сопственички права. Иако жалителот починал во април 2009 година, неговиот син, г-дин Карлос Кински го информирал Судот дека тој би сакал да продолжи да постапува по жалбата на неговиот татко. Судот го прифатил ова барање бидејќи тој му бил единствен наследник на жалителот и имал легитимен интерес да ја преземе оригиналната жалба во негово име.

Член 6 став1

Судот ја разделил анализата на предметот во два дела. Најпрво, тој го разгледал ефектот на негативните изјави на политичарите спрема жалителот и надзорот над неговиот случај од страна на Министерството за правда. Тој потоа го разгледал ефектот на кривичната истрага врз жалителот.

Во врска со негативните изјави на политичарите спрема жалителот и надзорот над неговиот случај од страна на Министерството за правда, Судот прво почнал со разгледување дали била компромитирана непристрасноста на судиите, како што наведувал жалителот. Судот можел да сфати зошто медиумите и политичарите биле заинтересирани за прашањето на враќање имоти запленети пред 1990 година преку општи постапки за утврдување на сопственоста, бидејќи нивниот успех можел да има за резултат враќање на имоти вредни милијарди евра не само на жалителот, туку и на многу други лица. Затоа Судот се согласил со чешката Влада дека состаноците на политичарите за изнаоѓање решенија за ситуацијата биле легитимни и не биле во спротивност со Конвенцијата.

Меѓутоа, разни политичари, меѓу кои и министерот за култура, јасно искажале мислење дека судските одлуки што ги поддржувале таквите барања биле погрешни и непожелни. Било уште позагрижувачки тоа што друг висок функционер жалителот го поврзал со нацистите и изјавил дека ќе направи сè што може да спречи тој и другите во положба како неговата да не успеат со своите барања. Обете такви изјави биле директно насочени кон судиите што решавале за тие предмети. Иако Судот не гледал причина да шпекулира за ефектот што можеле да ги имаат таквите интервенции врз текот на постапките, Судот се согласил со ставот на Уставниот суд кој интервенциите на политичарите ги опишал како „неприфатливи во еден систем заснован врз владеење на правото“. Судот исто така забележал дека изјавите биле дадени пред првостепените одлуки

и дека по 2003 година ниедно барање на жалителот не било успешно решени. Во такви услови, неговата загриженост во врска со независноста и непристрасноста на судовите не била неразумна.

Судот забележал дека Министерството за правда според домашните закони имало право да прибира информации за да го следи и проценува водењето на судските постапки со цел да осигура дека биле запазени стандардите на достоинство и судско однесување. Министерството исто така имало право да покрене дисциплински постапки против судиите. Во текот на случајот на жалителот Министерството за правда побарало и редовно добивало информации за напредокот во постапката од регионалните судови, вклучувајќи ги и имињата на судиите инволвирани во случајот. Примајќи го на знаење тврдењето на Владата дека Министерството добивало само општи административни информации и дека немало показатели за злоупотреба или притисок врз вклучените судии, Судот подвлекол дека бил доведен во прашање изгледот на непристрасност. Активностите несомнено ги алармирале судиите дека нивните чекори биле одблиску набљудувани од страна на политичарите кои имале овластувања во однос на нивните кариери и навеле дека тие би направиле сè што би можеле за да постигнат определен исход во случајот. Во такви околности Судот образложил дека какви било сомнежи во однос на непристрасноста на судиите во случајот поради тоа не би можеле да бидат едноставно субјективни и неоправдани.

Осврнувајќи се на кривичната истрага на жалителот, Судот сметал дека начинот за отворање и спроведување на постапката бил очигледно репресивен. Иако чешкиот закон не барал тужителот во граѓанска парница да има обврска да му ги предочи на судот сите докази што ги има, полицијата стекнала информации во тој поглед и со тоа била во положба прецизно да ги предвиди следните постапки на жалителот, вклучително и можните опции за правна аргументација и процесните поднесоци со одреден степен на прецизност што инаку би бил невозможен. Секој обид да се криминализира користењето на правата на парничар во граѓанско-правните спорови, особено во постапки кога државата е спротивна страна, е спротивен на правото на правично судење.

Со оглед на ова, Судот заклучил дека, земено во целост, постапката не ги задоволрила барањата за правично судење и дека бил прекршен членот 6 од Конвенцијата.

Член 1 од Протоколот бр. 1

Жалителот се пожалил дека домашниот закон бил погрешно применет и дека како резултат на тоа тој не можел да си го врати имотот на кој имал право. Бидејќи не поднел жалба пред Уставниот Суд, Судот го одбил овој жалбен навод поради неисцрпување на домашните правни лекови.

Член 14

Што се однесува до жалбениот навод на жалителот дека бил дискриминиран врз основа на потеклото бидејќи Уставниот суд ја одбил неговата тужба едноставно наведувајќи го своето Мислење бр. Pl. ÚS-St. 21/05, Судот утврдил дека немало појава на произволност, очигледна неразумност или различен третман на жалителот. Уставниот Суд доследно го применувал Мислењето во сите случаи за истото прашање како и за жалителот. Затоа Судот го одбил овој дел од жалбата.

Член 41

Судот сметал дека Чешка треба да му исплати на жалителот 10,000 евра како надомест за нематеријалната штета и 3,830 евра за трошоците и издатоците настанати во врска со овој предмет.

Кога судијата претседава со усвојувањето на законодавство, принципот на непристрасност според членот 6 го спречува судијата да одлучува во случаите што вклучуваат спорови за тоа дали тоа законодавство треба да варира

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
МЕК ГОНЕЛ против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО
[McGONNELL v. THE UNITED KINGDOM]

(Жалба бр. 28488/95)
8 февруари 2000

1. Главни факти

Во 1982 година Ричард Мек Гонел, британски државјанин, роден во 1955 година, ја купил Винаријата „Кале“ во Сент Мартин, Гернзи. Откако не добил дозвола за просторно планирање со која ќе се дозволи користење на земјиштето како градежно (со намена за домување), во 1986 или 1987 година тој се преселил на имотот во барака која служела за пакување на цвеќиња и неа започнал да ја користи како негово живеалиште.

Во 1988 година жалителот поднел забелешки на расправата за планирање на која, меѓу другото, се дискутирало за зонирање на земјиштето на жалителот. Во 1990 година заменик-извршителот на Гернзи, г-дин Греам Дори, го усвоил развојниот план, согласно кој земјиштето на жалителот останало земјоделско земјиште, наместо да биде пренаменето во градежно (за домување). Дополнителното барање за дозвола за просторно планирање на жалителот за пренамена на бараката во која живеел во живеалиште било отфрлено во 1991 година.

Во 1992 година жалителот бил обвинет за сторен прекршок поради пренамена на бараката во живеалиште без дозвола и во 1993 година Комитетот за развој на островот (КРО) поднел барање до локалниот редовен суд за отстранување на повредата на законот за просторно планирање од страна на жалителот и враќање на бараката за земјоделска намена. Ова барање било одобрено, но само откако г-дин Греам Дори, како заменик-извршител, изјавил дека тој не сакал лично да го разгледува случајот, бидејќи тој расправал по предметот на жалителот за време на финализирањето на развојниот план.

Жалителот поднел дополнително барање за пренамена на бараката и на 6 јуни 1995 година неговата жалба била одбиена од страна на Кралскиот суд кој

упатил на она што се барало во развојниот план. Случајот бил воден од страна на сега Сер Греам Дори, тогашниот извршител. За време на сослушувањето пред Кралскиот суд, Сер Греам накусо го презентирал предметот пред Јуратите (членови на поротата во Гернзи) и ги поучил дека товарот на докажување го носи КРО за да покаже дека неговата одлука била разумна. Жалбата на жалителот била едногласно одбиена, иако не биле наведени причините за таквата одлука на Кралскиот суд.

2. Одлука на Судот

Жалителот истакнал жалбени наводи засновани на членот 6 (право на правично судење) поради тесната поврзаност помеѓу судските функции на извршителот и неговата законодавна и извршна улога, што значело дека тој не можел да ги исполни барањата за независност и непристрасност што ги наложува членот 6, кога претседавал со судските предмети.

Член 6

Пред да се осврне на фактите на случајот, Судот ја презентирал позицијата на извршителот во Уставот и законот на Гернзи. Во поново време, извршителот на Гернзи постапувал и како професионален судија во Кралскиот суд и како претседател на Апелациониот суд во Гернзи. Извршителот, исто така, имал вонсудска улога, поконкретно како претседател на Одборот за именувања, во Советот за итни случаи, Комитетот за законодавство и Комитетот за деловнички прашања.

Судот забележал дека во случајот на жалителот немало индикации дека извршителот имал субјективни предрасуди или бил пристрасен кога одлучувал по барањето на жалителот во 1995 година што се однесувало на просторното планирање, ниту, пак, се тврдело дека учеството на извршителот како заменик-извршител во одобрувањето на развојниот план покренувало прашање за фактичкото отсуство на непристрасност. Поради тоа, Судот го ограничил разгледувањето на прашањето на тоа дали извршителот ги имал потребните „изгледи“ на независност или потребната „објективна“ непристрасност.

Применувајќи го овој тест во конкретниот случај, Судот не ја прифатил тезата на Владата дека извршителот имал само вонсудски позиции отколку што извршувал вонсудски функции. Судот истакнал дека дури и да имал чисто церемонијална улога, сепак истата морало да се класифицира како функција и дека таквите функции можеби не биле компатибилни со барањата кои

произлегуваат од принципот на независност и непристрасност. Во врска со предметниот спор, извршителот имал лична и директна вклученост во целиот случај на жалителот, со тоа што тој претседавал со усвојувањето на развојниот план во 1990 година, а потоа бил претседател на Кралскиот суд кој одлучувал по жалбата за просторно планирање на жалителот во јуни 1995 година. Судот истакнал дека секое директно учество во донесувањето на законодавството или на извршните правила веројатно било доволно за да се фрли сомнение врз судската непристрасност на лицето кое подоцна било повикано да го разреши спорот за тоа дали тоа законодавство или пакет правила требале да бидат изменети. Понатаму, било јасно дека додека извршителот имал пресуден глас во вонсудските комитети, чиј претседател бил, тој очигледно имал повеќе од церемонијални позиции во овие комисии.

Судот утврдил дека самиот факт што извршителот претседавал со усвојувањето на развојниот план бил доволен за да се доведе во прашање неговата непристрасност при одлучувањето по жалбата на жалителот во врска со тој план. Според тоа, ова претставувало повреда на членот 6 став 1. Со оглед дека била утврдена повреда, Судот сметал дека било непотребно да ги разгледува останатите аспекти на жалбениот навод.

Член 41

Судот сметал дека утврдувањето на повреда било доволно правично обесштетување и му доделил на жалителот 20,913.90 фунти во однос на трошоците.

Одземањето, експропријацијата и уривањето на објектот на жалителите спротивно на времената забрана издадена од домашните судови претставувале повреда на Конвенцијата

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ШАРЦИ И ДРУГИ ПРОТИВ АЛБАНИЈА
[SHARXHI v. ALBANIA]

(Жалба бр. 10613/16)

11 јануари 2018

1. Главни факти

Жалители биле 19 сопственици на станови во „Резиденција Џон“ (резиденцијата) родени помеѓу 1939 и 1986 година. Првиот и вториот жалител станале сопственици на стан, односно дуќан поради тоа што биле првобитни сопственици на земјишната парцела, додека останатите жалители станале сопственици на становите и дуќаните врз основа на купопродажни договори.

Резиденцијата била изградена согласно дозвола издадена од локалните власти во август 2010 година. По завршувањето со изградбата на објектот, опремени биле најголем дел од становите и дуќаните и неколкумина жалители се вселиле во нив.

Меѓутоа, без претходно известување, градскиот градежен инспекторат и полицијата на 3 ноември 2013 година ја заземале резиденцијата така што ја обиколиле и опколиле со жолта лента со натпис „место на кривично дело – забранет влез“ поради прашања во врска со легалноста на градежната дозвола. Иако на жалителите подоцна им било дозволено да се вратат во нивните станови откако тие приложиле потврда за сопственост и важечки лични карти, тие биле првично спречени да влезат во нивните станови и да ги повратат нивните лични ствари.

На 7 ноември 2013 година жалителите поднеле тужба до управните судови по што била издадена времената забрана која барала од властите да се воздржуваат од какви било дејствија кои би ги можеле да ги нарушат имотните права на жалителите. Властите ја урнале резиденцијата помеѓу 4 и 8 декември 2013 година и покрај обврзувачката природа на времената забрана.

Во јануари 2014 година, Управниот суд донел мериторна пресуда во предметот со која се утврдува дека одземањето на резиденцијата од 3 ноември 2013 година било противправно поради тоа што со неа не била испочитувана времената забрана.

Во меѓувреме, владата ги експроприрала имотите на жалителите во јавен интерес и наредила да им се исплати соодветен надомест. Жалителите се жалеле на износот на надоместокот со оглед дека постапката за експропријација била спроведена преку грубо кршење на домашното право. Споменатите постапки сè уште чекале своја разрешница пред Врховниот суд, во времето на пресудата на Европскиот суд за човекови права, но на 15 јануари 2015 година тие го запреле извршувањето на одлуката на понискиот суд на жалителите да им се додели надоместок од 1,580,712,321 албански леки (приближно 11,639,800 евра).

2. Одлука на Судот

Жалителите се жалеле дека одземањето, експропријацијата и рушењето на нивните имоти спротивно на времената забрана на Управниот суд, ги повредило нивните права гарантирани со членот 6 став 1 и став 8 и членот 1 од Протоколот бр. 1 од Конвенцијата. Тие понатаму се жалеле и дека немале ефикасен правен лек за овие повреди спротивно на членот 13.

Жалителите исто така се жалеле дека одземањето и негирањето пристап до нивните домови претставувало кршење на принципот на презумпцијата на невиност според член 6 став 2 за што тие исто така се жалеле и како повреда на нивното право на углед според членот 8. Конечно, жалителите се жалеле и дека биле дискриминирани со тоа што нивниот легално изграден објект бил срушен за разлика од други нелегално изградени објекти на шеталиштето Лунгомаре кои не биле урнати.

Член 6 став 1 земен самостојно и заедно со членот 13

Владата тврдела дека жалителите не би можеле да се сметаат за жртви со оглед дека домашните судови донеле образложени одлуки во нивна корист. Иако домашните судови утврдиле дека властите фактички ја пренебрегнале времената наредба, тие не им дале никаков надоместок на жалителите. Во секој случај, овие одлуки останале неизвршени и не успеале да го спречат уривањето на објектот. Сходно на тоа, националните власти не успеале да им обезбедат правна надокнада на жалителите и тие сè уште можеле да тврдат дека биле жртви на неизвршувањето на времената забрана. Тужбите на жалителите биле поради тоа прогласени за допуштени.

Судот почнал со испитување дали постоела повреда на член 6 став 1 заедно со членот 13. Тој сметал дека во конкретниот случај барањето за отштета според релевантните закони не им обезбедила на жалителите ефективен правен лек, со оглед дека тие не се жалеле на отсуството на надоместок, туку на неспроведувањето на времената забрана, поради што тие биле оневозможени правилно мериторно да се разгледа нивниот случај. Според тоа, постоела повреда на членот 13 во врска со членот 6 став 1, а приговорот на Владата за неисцрпување на правните лекови бил отфрлен.

Извршувањето на судска пресуда, вклучувајќи и на пресуда која произлегува од постапка за времена мерка претставува интегрален дел од „судската постапка“ во смисла на членот 6 со тоа што правото на пристап до суд би се чинело илузорно ако времената забрана пред донесување на конечна одлука би станало неделотворно на штета на едната страна. Овој принцип е од поголема важност во контекст на управните постапки каде што исходот е решавачки за граѓанските права на парничната странка.

Според причините изнесени од Окружниот суд и последователната одлука на Апелациониот управен суд, времената забрана имала за цел да спречи уривање на објектот на жалителите. Според член 510 од Законот за граѓанска постапка, времените забрани биле директно применливи и обврзувачки за сите државни институции. Времената забрана во овој случај била насочена кон кое било овластено тело и требала да остане во сила сè до донесувањето на мериторна судска одлука. Меѓутоа, пред да можело да се случи споменатото, Советот на министри го експроприрал објектот во јавен интерес и истиот го урнал правејќи ја главната постапка излишна. Судот забележал дека домашните судови од сите инстанци заклучиле дека властите не успеале да постапат согласно времената забрана.

Оттаму, националните власти не успеале да постапат согласно времената наредба од 7 ноември 2013 година која ги штитела имотните права на жалителите. Според тоа, постоела повреда на членот 6 став 1.

Член 8 земен самостојно и заедно со членот 13

Барањето жалителите да покажат доказ за престој при влезот во објектот го попречило нивното право на почитување на нивните домови, за што не постоел никаков правен основ. Поради тоа, имало повреда на членот 8 и на членот 13 заедно со членот 8, бидејќи иако домашните судови утврдиле дека правата на жалителите биле повредени, ним не им бил даден никаков надоместок. Не било

неопходно овој жалбен навод да се разгледува во поглед на експропријацијата и уривањето на објектот.

Член 1 од Протоколот бр. 1 земен самостојно и заедно со членот 13

Имало вмешување во правата на жалителите според членот 1 од Протоколот бр. 1, во мера во која на жалителите им бил одбиен пристап до нивните имоти во период од еден месец, од 3 ноември до 4 декември 2013 година, за што не било дадено никакво правно оправдување. Ова вмешување било во секој случај незаконито според домашното право бидејќи властите не ја почитувале времената забрана издадена од домашните судови. Следствено, постоела повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1 и на членот 13 заедно со членот 1 од Протоколот бр. 1 со оглед дека на жалителите не им било доделено какво било обештетување.

Во поглед на експропријацијата и уривањето на објектот, Судот сметал дека жалителите го задржале статусот на жртви бидејќи тие не добиле соодветен надоместок на штета за експропријацијата како што тоа го барало домашното право. Уште повеќе, отфрлајќи го аргументот на Владата за неискористување на правните лекови во тој поглед, Судот заклучил дека од нив не можело да се очекува да ја оспорат наредбата за уривање бидејќи тие веќе беа искористиле правен лек кој бил ефективен и доволен, а тоа била времената забрана. Следствено на тоа, постоела повреда на членот 13 заедно со членот 1 од Протоколот бр. 1 бидејќи жалителите немале шанса да го оспорат уривањето на објектот или да побараат изрекување на нова времената забрана.

Испитувајќи дали експропријацијата и уривањето ги повредило правата на жалителите од член 1 од Протоколот бр. 1, Судот востановил дека и покрај тоа што на жалителите им била досудена времената забрана, тие не можеле да ја уживаат својата сопственост. Понатаму, уривањето на резиденцијата нив ги лишила од каква било идна можност за уживање во нивната сопственост, а со тоа тие биле лишени од нивното право на уживање во нивната сопственост, во смисла на значењето на оваа одредба.

Во поглед на тоа дали вмешувањето било оправдано, домашните судови заклучиле дека уривањето било противправно со оглед на неуспехот на властите да ја почитуваат времената забрана, така што Судот заклучил дека експропријацијата и уривањето на резиденцијата повлекле доволно сериозни последици за жалителите. Со оглед на сите околности, вмешувањето било неспово со правото на жалителите на мирно уживање на нивната сопственост.

Според тоа, имало повреда на членот 1 од Протокол бр. 1 што се должела на експропријацијата и уривањето на имотите на жалителите.

Други повреди

Судот согледал дека жалбените наводи на жалителите во поглед на презумпцијата на невиност според членот 6 став 2 и правото на углед според членот 8, биле очигледно неосновани и дека нивниот жалбен навод според членот 14 заедно со членот 6 став 1 и членот 8 не биле покренати на домашно ниво, па според тоа тие биле прогласени за недозволени.

Член 41

Судот им доделил на жалителите заедно 13,098,600 евра во однос на материјалната штета, на првиот и на вториот жалител по 7,800 евра, а на останатите 17 жалители по 13,000 евра на секој во однос на нанесената нематеријална штета. Тој на жалителите им доделил вкупно 112,100 евра на име на трошоци и издатоци.

Ставањето вон сила од страна на државата, со законодавна мерка, на арбитражната одлука донесена од неа во корист на жалителите додека арбитражната постапка била сè уште во тек ја повредило Конвенцијата

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ГРЧКИ РАФИНИЕРИИ СТРАН И СТРАТИС АНДРЕАДИС против ГРЦИЈА
[STRAN GREEK REFINERIES AND STRATIS ANDREADIS v. GREECE]

(Жалба бр. 13427/87)
9 декември 1994

1. Главни факти

Жалители биле приватното друштво со ограничена одговорност, Грчки рафинерии „Стран“, кое било регистрирано во Атина и неговиот единствен содружник, г-дин Стратис Андреадис. Вториот жалител починал во 1989 година, откако ја поднел неговата жалба. Неговиот син и наследник, г-дин Педро Андреадис, го продолжил постапувањето по жалбата.

Во јули 1972 година друштвото на жалителот склучило договор со Грчката држава во време кога државата била под воен режим. Друштвото на жалителот преземало обврска да изгради рафинерија за сурова нафта во регионот Мегара по продажбата од страна на државата на земјишна парцела погодна за проектот. Воениот режим конечно одлучил проектот да не се реализира во ноември 1973 година. Кога демократијата во државата била возобновена во 1974 година, Владата одлучила да го раскине договорот со образложение дека тој бил повластен договор кој бил штетен за националната економија. Договорот бил раскинат во октомври 1977 година, а жалителите не ја оспориле оваа одлука.

Меѓутоа, друштвото на жалителот поднело барање за надомест на штета против државата до атинскиот првостепен суд во поглед на трошоците кои тоа ги поднело во врска со договорот. Државата ја спорела надлежноста на судот со тврдење дека спорот требало да се решава преку арбитража и во јуни 1980 година поднела барање за арбитража. На 27 февруари 1984 година арбитражната постапка резултирала со арбитражна одлука за доделување на надоместок на друштвото на жалителот од 116,273,442 драхми, 16,054,165 долари и 614,627 француски франци. Државата безуспешно ја обжалила арбитражната одлука пред првостепениот суд и Апелациониот суд.

Државата поднела жалба до Касациониот суд во декември 1986 година. Но, на барање на државата, на 4 мај 1987 година, рочиштето било одложено, поради тоа што имало нацрт-закон пред Парламентот кој бил релевантен за случајот. Пред ова барање, судијата-известител на Касациониот суд го испратил неговото мислење до странките со кое му препорачал на судот да ја одбие жалбата на државата.

Парламентот го донел Законот бр. 1701/1987 (Законот) на 22 мај 1987 година, кој стапил на сила на 25 мај истата година. Членот 12 од Законот ја укинал надлежноста на домашниот суд да ги испитува одредбите, условите и клаузулите (вклучувајќи ги и арбитражните клаузули) на раскинатите државни договори склучени во текот на воениот режим на државата. Касациониот суд одбил да го примени Законот врз основ на неуставност и во согласност со домашното право му го вратил случајот на првостепениот совет, кој во април 1990 година ја прогласил арбитражната одлука за ништовна.

2. Одлука на Судот

Жалителите се жалеле дека усвојувањето на членот 12 од Законот како и неговата примена во нивниот предмет од страна на Касациониот суд ним им го одзеле правото на фер судење според членот 6 став 1 од Конвенцијата. Тие исто така се жалеле и дека должината на постапката за валидноста на арбитражната одлука од 27 февруари 1984 година го надминале „разумниот рок“ во смисла на значењето на истата одредба.

Понатаму, жалителите се жалеле дека усвојувањето на Законот имало дејство на нивно лишување од нивните права во поглед на долгот кон нив, признаен од атинскиот првостепен суд и во поглед на арбитражната одлука според членот 1 од Протоколот бр. 1.

Член 6, став 1

Правото на жалителите да си гоповратат арбитражниот надоместок како резултат на арбитражната постапка претставувало „граѓанско“ право во рамки на значењето на членот 6, без оглед на договорниот однос на странките според грчкото право.

Судот прво го разгледал тврдењето на жалителите дека им било одземено правото на правично судење и правото на пристап до суд како последица на отстранувањето на надлежноста на судовите од страна на државата преку

пропишувањето на членот 12 од Законот. Тој забележал дека пропишувањето на оваа одредба направило пресврт во постапките пред редовните и арбитражните судови, кои сè до тој момент биле во полза на жалителите.

Владата тврдела дека пропишувањето на членот 12 било неопходно за да се обезбеди меродавно толкување на Законот после години на зголемена академска, правосудна и јавна дебата за важноста на арбитражната клаузула. Додека Судот ја признал намерата на Владата да ги искорени мерките кои биле заостаток од воениот режим со посредство на демократско законодавство, тој уште еднаш го потврдил значењето на гаранцијата за правото на фер судење вклучувајќи ја и еднаквоста на оружјата, која Грција се обврзала да ја обезбеди по нејзиното повторно приклучување кон Советот на Европа на 28 ноември 1974 година. Поради тоа, времето и начинот на усвојување на членот 12 од Законот морале да бидат внимателно испитани.

Значајно е дека државата побарала одлагање на случајот врз основа на нацрт-законот, откако странките го добиле мислењето на судијата-известител со кое се препорачувало Касациониот суд да ја одбие жалбата на државата. Иако членот 12 од Законот не го споменувал поименично друштвото на жалителот, во реалноста тој бил упатен токму на друштвото на жалителот. Поради тоа, неизбежен бил фактот дека интервенцијата на законодавниот дом во овој случај се случила додека судската постапка во кој државата била странка била сè уште во тек.

Несомнено е дека во овој случај бил сочуван изгледот (појавноста) на правдата; жалителите можеле да побараат одложување за да го подготват нивниот случај и ставот 1 од членот 12 допуштал судско испитување на ништовноста на арбитражната одлука. Впрочем, и принципот на владеење на правото и поимот за фер судење исклучувале какво било вмешување од страна на законодавниот дом осмислено за да влијае на судското разрешување на некој спор. Формулациите на ставовите 1 и 2 од членот 12 земени заедно ефективно исклучувале некакво значајно разгледување на случајот од страна на Касациониот суд, поради што, подоцнежната одлука на првостепениот совет станала неизбежна. Затоа, државата интервенирала на начин кој бил пресуден за неговиот посакуван исход. Според тоа, постоела повреда на членот 6 став 1.

Меѓутоа, Судот сметал дека немало друга повреда на членот 6 став 1 во поглед на жалбениот навод на жалителите дека нивниот случај не бил разрешен во „разумен рок“. Постапки подложни на критика биле единствено оние пред Касациониот суд кои беа траеле повеќе од три години. Сепак, овој период бил

оправдан со оглед на изгласувањето на Законот во Парламентот и должноста на Касациониот суд предметот да му го упати на пленарниот суд при што тој одбил да го примени законот врз основа на тоа што тој бил неуставен. Затоа, немало повреда на членот 6 став 1 во тој поглед.

Член 1 од Протокол бр.1

Арбитражната одлука претставувала владение во рамките на значењето на оваа одредба, со оглед дека таа била конечна, обврзувачка и извршна одлука според грчкото право. Понатаму, неможноста да се изврши оваа арбитражна одлука претставувала вмешување во нивното имотно право. При разгледувањето дали ова вмешување било оправдано, Судот ја истакнал потребата Демократската држава Грција да ги раскине договорите, како оној склучен со жалителите, кои биле штетни по нејзините економски интереси, односно повластените договори склучени со воениот режим. Како и да е, за истото да се оствари според меѓународното право се изискувало да биде платено обесштетување. Имајќи предвид дека едностраното раскинување на некој договор немало ефект врз битните клаузули од договорот (како што се арбитражните калузули) тоа што се допуштило да се донесе меродавен амандман на таа клаузула, како што тоа било направено во овој случај, направило да биде возможно државата да избегне надлежност во спорот.

Поради тоа, преку интервенирањето во фазата на постапки пред Касациониот суд, државата на штета на жалителите ја нарушила рамнотежата која се бара помеѓу заштитата на имотните права на жалителите и јавниот интерес. Следствено на тоа, имало повреда на членот 1 од Протоколот бр.1.

Член 50 (сега член 41)

Судот им доделил на жалителите 116,273,442 грчки драхми (приближно 341,228.50 евра), 16,054,165 американски долари (приближно 13,193,200 евра) и 614,627 француски франци (приближно 93,700 евра) во поглед на материјална штета и 125,000 фунти (приближно 138,222.5 евра) за трошоци и издатоци.

Овластувањето на министерот да преиначи пресуда на трибунал и да го лиши нејзиното дејство претставувало повреда на членот 6 став 1 бидејќи граѓанските права и обврски на жалителот не биле утврдени од страна на трибунал

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ВАН ДЕ ХУРК против ХОЛАНДИЈА
[VAN DE HURK v. THE NETHERLANDS]

(Жалба бр. 16034/90)
19 април 1994

1. Главни факти

Жалителот, кој бил роден во 1945 година, бил млекар во регионот Северен Брабант. На 29 јуни 1984 година, тој поднел барање за ослободување од плаќање данок за поголема количина млеко до раководителот на подрачната канцеларија на Одборот за спроведување на земјоделски мерки за регионот Северен Брабант. Тој тврдел дека преземал обврски да инвестира во зголемување на бројот на крави, во млечни крави и телиња уште во јануари 1984 година.

Неговото барање било препратено до Директоратот за земјоделство каде истото било отфрлено. Жалителот безуспешно поднел приговор до министерот за земјоделство и рибарство.

Жалителот се жалел пред Индустрискиот трибунал. Тој барал привремена мерка согласно која, во исчекување на пресудата од Трибуналот, од него не би се барало да го плати дополнителниот данок за 1984-85 година. Претседателот на Трибуналот побарал од министерот да се изјасни дали бил подготвен да ја преиспита својата одлука. Министерот останал на својата претходна позиција дека зголемувањето на бројот на кравите не било доволно во однос на минимумот што го барала Уредбата од 1984 година и тој додал дека инвестициите на жалителот кои се однесувале на тоа зголемување биле помали од потребниот минимум од 100,000 холандски гилдери. Жалителот тврдел дека министерот не можел да го користи овој аргумент, кој претходно не бил изнесен како причина за отфрлање на првичното барање на жалителот и алтернативно дека пресметките на министерот биле погрешни.

На 7 јули 1987 година, Претседателот на Трибуналот донел одлука со која била одбиена бараната временна мерка. Претседателот го прифатил алтернативниот

аргумент на министерот во врска со инвестицијата на жалителот и го отфрлил тврдењето на жалителот дека министерот бил спречен да се повикува на тој основ, истакнувајќи дека според членот 51 од Законот за индустриски жалби од 1954 година („Законот“) тој имал право да ги дополнува своите аргументи, додека жалителот не само што имал доволна можност да одговори на алтернативниот поднесок на министерот, туку тоа и фактички го сторил.

Жалителот продолжил со постапката и била одржана јавна расправа на 19 април 1989 година, на која жалителот повторно приговарал на методот за пресметка на министерот. Трибуналот одбил да ја разгледува цената што ја предложил жалителот на рочиштето и го прифатил методот на пресметка на министерот. Соодветно на тоа, заклучувајќи дека инвестициите на жалителот не го достигнале потребниот минимум, Трибуналот ја отфрлил жалбата на жалителот.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6 став 1 од Конвенцијата, жалителот тврдел дека во неговиот случај не било постапувано од страна на „независен суд“, бидејќи членот 74 од Законот од 1954 година ѝ дозволил на Круната (со указ потпишан од монархот и министерот) да одлучи дека пресудите на Трибуналот не требале да се спроведуваат. Жалителот понатаму тврдел дека постапката била неправична бидејќи од него уште на почетокот се барало да ги изнесе сите свои аргументи и докази, а одредени докази доставени од негова страна не биле прифатени од Трибуналот.

Член 6 став 1

Судот истакнал дека овластувањето да се донесе обврзувачка одлука која не можела да биде изменета од несудски орган на штета на лицето било својствено за „трибунал“, за што говори и терминот „утврдување“. Во врска со аргументот на жалителот за тоа дека овластувањето на Круната според членот 74 да одлучува дека пресудите на Трибуналот не требале да се спроведуваат, ја нарушувало независноста на тој Трибунал, Судот утврдил дека ништо не укажувало на тоа дека самото постоење на овластувањата на Круната според членот 74 имало какво било влијание врз начинот на кој Трибуналот постапувал и одлучувал во предметите кои се наоѓале пред него. Поконкретно, не можело да се придаде значење на ниската стапка на успех на жалбите против одлуките донесени од Трибуналот. Дали биле исполнети условите од членот 6 не можело да се процени само преку упатување на изгледите за успех на жалителот, имајќи предвид дека оваа одредба не гарантирала каков било конкретен исход.

Меѓутоа, иако Судот го прифатил аргументот дека членот 74 не ѝ давал овластување на Круната да ги поништува пресудите на Трибуналот во однос на нивното образложение, тој истакнал дека она што е важно за еден поединечен парничар е исходот од истата. Судот, сепак, не можел да го пренебрегне фактот дека немало ништо што би можело да ја спречи Круната да ги искористи овластувањата кои ѝ биле дадени, доколку таа сметала дека таквиот начин на дејствување бил неопходен или пожелен во поглед на она што се сметало за општ интерес. Следувало дека во релевантниот период, членот 74 од Законот од 1954 година, кој останал на сила до 1 јануари 1994 година, му дозволувал на министерот делумно или целосно да му го одземе ефектот на пресудата на Трибуналот на штета на некоја поединечна странка. Од таа причина, недостасувал еден од основните атрибути на еден „трибунал“.

Судот сметал дека недостатокот од ваква природа можел да се поправи преку обезбдување на форми за последователно преиспитување (надзор) од страна на судски орган кој ги поседувал сите гаранции што се бараат со членот 6. Меѓутоа, во врска со повторувањето на постапката, Судот забележал дека членот 75 од Законот од 1954 година не дозволувал Трибуналот да отстапи од одлуката на Круната според членот 74. Што се однесувало до покренување на случајот пред граѓанските судови со образложение дека Трибуналот не можел да се смета за независен суд, граѓанските судови сметале дека Трибуналот ги задоволувал потребните гаранции за судска контрола. Следствено, имало повреда на членот 6 став 1 со тоа што граѓанските права и обврски на жалителот не биле „утврдени“ од страна на „трибунал“.

Во врска со правичноста на постапката, Судот истакнал дека овој жалбен навод го превидел фактот дека членот 51 од Законот од 1954 година го исполнувал условот за „еднаквост на оружјата“ со тоа што им дозволувал на двете странки во постапката пред Трибуналот „да ги изменат нивното барање или нивната одбрана и причините во нивна поткрепа“. Иако во постапката пред Трибуналот министерот го засновал своето произнесување за случајот врз нови аргументи кои се разликувале од оние врз кои тој го засновал неговото првично одбивање на барањето на жалителот, на жалителот му било дозволено да поднесе извештај од неговиот сметководител, како и да достави негови противаргументи. Поради тоа, не само што жалителот имал реална можност да поднесе одговор, туку тој навистина и го сторил тоа. Од таа причина не било утврдено прекршување на принципот на „еднаквост на оружјата“ и оттука, немало повреда на членот 6.

Жалителот понатаму тврдел дека по неговиот случај не било правично постапено, бидејќи Трибуналот одбил да ги земе предвид неговите пресметки.

Судот истакнал дека членот 6 требал да има такво дејство што на „трибуналот“ ќе му наметне должност да спроведе соодветно испитување на поднесоците, аргументите и доказите што ги поднеле странките, без прејудуцирање на неговата оценка за тоа дали тие биле релевантни за одлуката. Трибуналот применил метод на пресметка различен од оној што го застапувал жалителот и со тоа дошол до резултат кој не бил поволен за него. Не било работа на Судот да го критикува овој избор; како општо правило, проценката на фактите била во рамките на националните судови и затоа одбивањето на Трибуналот да ја разгледа новата пресметка на жалителот не претставувало повреда на членот 6.

Член 50 (сега член 41)

Судот го отфрлил барањето на жалителот по однос на материјалната штета бидејќи не било јасно дека исходот од постапката би бил поразличен кога не би била утврдена повреда во поглед на членот 6 став 1. На жалителот му бил досуден износ од 35,000 холандски гилдери, плус ДДВ и 6,336 француски франци (приближно 26,87118 евра) во однос на трошоците и издатоците.

Законодавната интервенција од страна на државата во незавршените судски постапки, во кои и самата била странка, го нарушила правото на жалителите на правично судење според членот 6 став 1

**ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
ЗЈЕЛИНСКИ И ПРАДАЛ И ГОНЗАЛЕЗ И ДРУГИ ПРОТИВ ФРАНЦИЈА
[ZIELINSKI AND PRADAL AND GONZALEZ AND OTHERS v. FRANCE]**

(Жалби бр. 24846/94, 34165/96 до 34173/96)

28 октомври 1999

1. Главни факти

Жалители биле единаесет резиденти на Франција кои работеле во телата за социјално осигурување во областа Алзас – Мосел. Првиот жалител бил г-дин Зјелински роден во 1954 година. Вториот жалител бил г-дин Патрик Прадал роден во 1955 година. Третиот жалител била Жанин Гонзалез родена во 1956 година.

На 28 март 1953 година претставници на бироата за социјално осигурување од регионот на Стразбур потпишале колективен договор со претставниците на синдикатите кои утврдиле „посебен надоместок за потешкотии“ – „ПНП“ (*indemnité de difficultés particulières* – „IDP“). Но, спроведувањето на договорот предизвикало низа потешкотии и одреден број вработени во локалните бироа за социјално осигурување покренале правни постапки. Жалителите се обратиле до индустриските трибунали.

Во јули 1991 година индустрискиот трибунал во Колмар ги уважил барањата на третиот жалител и други барања. Бирото за здравствено осигурување на Колмар и директорот за здравствени и социјални прашања поднеле жалба. Во меѓувреме, индустрискиот трибунал во Мецги ги уважил барањата на првиот и вториот жалител, што било потврдено од Апелациониот суд во Мец. Државниот префект и директорот за здравствени и социјални прашања се жалеле до Касациониот суд.

Истовремено, Касациониот суд донел пресуда за постапките покренати од други вработени, кои биле опфатени со истиот договор од 1953 година, со која пресуда биле поништени пресудите на пониските судови. Апелациониот суд на Безансон одговорен за разгледување на случаите во контекст на рамката поставена од Касациониот суд, одлучувал за моделот на плаќање кој одел во полза на жалителите. Меѓутоа, Парламентот донел амандман со ретроактивно

дејство (член 85) на Законот бр. 94-43 од 18 јануари 1994 година (Законот) со кој се потврдил износот на „посебниот надоместок за потешкотии“ – „ПНП“ што бил посочен од страна на државниот префект во судската постапка.

На 13 јануари 1994 година Судскиот совет оценил дека членот 85 од Законот бил уставен. Според тоа, Касациониот суд ја укинал пресудата на Апелациониот суд во Мец која била во полза на жалителите. Потпирајќи се и на членот 85 од Законот, Апелациониот суд во Колмар ја уважил жалбата на државниот префект.

2. Одлука на Судот

Жалителите се жалеле дека интервенцијата во случајот од страна на државата со усвојувањето на членот 85 од Законот го повредила нивното право на правично судење според членот 6 став 1 од Конвенцијата. Тие исто така тврделе дека постапката пред Апелациониот суд во Колмар не се одвивала во разумен рок со што била прекршена таа одредба.

Член 6 став 1

Оценувајќи го влијанието на усвојувањето на членот 85 од Законот врз правичноста на постапките на жалителите, Судот не можел да ја пренебрегне содржината на членот 85 земен заедно со методот и времето на неговото усвојување. Иако членот 85 не се применувал на судските одлуки кои беа станале конечни во поглед на основаноста (меритумот), тој ретроспективно одлучил истовремено за сите спорови кои во тоа време се воделе пред судовите. Дотолку повеќе, дури откако Апелациониот суд во Безансон ја донел неговата пресуда, бил поднесен амандманот на членот 85 со кој бил изменет „ПДП“ („IDP“).

Тој исто така забележал дека членот 85 едноставно ја потврдил позицијата на државата во тековните постапки и дека мнозинството поранешни одлуки на трибуналот биле во полза на жалителите. Додека одлуката на Апелациониот суд во Мец била во судир со онаа на Апелациониот суд во Колмар, Апелациониот суд во Безансон имал специјална улога во овој случај на суд кој имал за задача да одлучи за фактичките прашања во склоп на правната рамка предвидена со пресудите на Касациониот суд од 22 април 1992 година. Со тоа, Апелациониот суд во Безансон го отфрлил државниот метод за пресметување и воспоставил нов референтен индекс за тоа како треба да биде пресметан додатокот. Практичниот ефект од оваа одлука бил поволен за жалителите бидејќи го дуплирал надоместокот платен од бироата за социјално осигурување и доделил право на повратна исплата на разликата во текот на неколку години.

Конфликтните одлуки на апелационите судови во Мец и Колмар не изискувале законодавна интервенција додека постапките биле во тек пред повисоките судови. Конфликтните судски одлуки биле неразделна последица на секој систем со мрежа на судечки и апелациони судови. Улогата на Касациониот суд била токму да ги разреши конфликтните одлуки на пониските судови. Освен тоа, било невозможно да се претпостави каква би била неговата одлука кога не би била државната интервенција.

Околностите на случајот не биле такви што интервенцијата на законодавецот била предвидлива, ниту, пак, тие го поткрепиле аргументот дека била осуетена неговата првична намера, имајќи предвид дека спорот произлегол од договор кој бил усвоен во пропишана постапка од страна на релевантните работодавачи и синдикати. Уште повеќе, наводниот финансиски ризик за Владата не го оправдувал законодавецот да ги замени странките од колективниот договор, ниту оправдувал судовите да го разрешат спорот.

Во реалност, усвојувањето на членот 85 ја одредило суштината на спорот правејќи бесмислено постапката да продолжи. Со оглед на тоа гледиште, Судот сметал дека не била постигната конечна мериторна одлука, така што невозможно да се направи полноважна разлика помеѓу жалителите во овој случај.

Во поглед на тврдењето на Владата дека спорот не бил помеѓу жалителите и државата, законодавецот интервенирал во време кога правните постапки во кои била странка државата биле во тек. Имајќи ги предвид гореспомнатите согледувања, постоела повреда на членот 6 став 1 во поглед на правото на жалителите на правично судење.

Судот потоа преминал да испитува дали постапките пред Апелациониот суд во Колмар биле спроведени во разумен рок. Ништо не укажувало дека жалителите биле одговорни за одолговлекувањето на постапките кои траеле три години, осум месеци и осум дена. Иако жалителите ја поднеле жалбата на 10 септември 1991 година, сè до 12 јули 1994 година не било закажано рочиште, а за одложувањето не било обезбедено никакво уверливо објаснување. Тој забележал и дека Апелациониот суд во Колмар веќе одлучил по прашањето за „ПДП“ во неговата пресуда од 23 септември 1993 година. Освен тоа, пресудата на Апелациониот суд во овој случај не била изречена сè до 19 мај 1995 година, речиси една година по донесувањето на Законот.

Во смисла на овие согледувања, постапките не биле спроведени во разумен рок. Соодветно на тоа, постоела повреда на членот 6 став 1 во тој поглед.

Член 13

Имајќи го предвид утврдувањето на повреда на членот 6 став 1, Судот заклучил дека не е потребно да се испита овој жалбен навод.

Член 41

Судот им доделил по 47,000 франци (приближно 6,702.85 евра) на првиот и на вториот жалител и 80,000 франци (приближно 11,409 евра) на останатите девет жалители во однос на целокупната штета земена како целина. Тој им доделил по 30,000 франци (приближно 4,278.41 евра) на првиот и на вториот жалител за трошоци и издатоци и 4,000 франци (приближно 570.46 евра) на секој од останатите девет жалители.

(3) Независност – од странките во постапката и од другите судии или од членовите на судството

Стечајната постапка против најголемата нафтена рафинерија во Украина, поведена од страна на приватна компанија, содржела бројни повреди на членот 6, во врска со нејзината должина, отсуството на независност, непристрасност и правна сигурност

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ АГРОКОМПЛЕКС против УКРАИНА [AGROKOMPLEKS v. UKRAINE]

(Жалба бр. 23465/03)

6 октомври 2011

1. Главни факти

Жалителот, Агрокомплекс, бил приватна компанија со седиште во Украина, која во релевантниот период соработувала со руски компании вклучени во операции за трговска размена, вклучително и размена на украински сурови прехранбени производи за руска сурова нафта и понатаму продажба на готови нафтени производи.

Во раните 1990-ти години компанијата-жалител ја снабдила со 375,000 тони сурова нафта тогаш најголемата рафинерија за нафта во Украина, која била во мнозинска сопственост на државата, подоцна преименувана во LyNOS, заради рафинирање. Во 1993 година, рафинеријата испорачала само мал дел од договорените нафтени производи до компанијата-жалител. Во март 1993 година и ноември 1994 година, Вишиот арбитражен суд („ВАС“), по барањата истакнати од компанијата-жалител, ги потврдил договорените обврски на рафинеријата и наредил достава на договорените нафтени производи. Во 1995 година, Државниот оддел за рафинирање на нафта, гас и индустриите за нафтени рафинерии, утврдил дека барањата на компанијата-жалител биле основани и забележал дека главната причина за тоа што рафинеријата не ги почитувала нејзините обврски, било неплатеното пренасочување на нафтени производи од страна на регионалните власти кон локалните индустрии во 1993 година. Во јули 1996 година, ВАС ѝ доделил на компанијата-жалител надомест поради долгото неизвршување на пресудите кои биле во нејзина корист.

Исто така, и во јули, компанијата-жалител покренала стечајна постапка против LyNOS, повикувајќи се на неизвршувањето на пресудите кои биле во нејзина корист. Со конечна пресуда од 2 јули 1998 година, ВАС утврдил дека долгот на LyNOS кон компанијата-жалител изнесувал 216,150.544 украински гривни (UAH) (еквивалентно на приближно 19,5 милиони евра).

Меѓутоа, подоцна во јули 1998 година, Владата формирала работна група од претставници на високите државни власти за да ги утврдат причините за долговите на LyNOS и да ги проучат последиците од нив. Во нејзиниот извештај од август 1998 година работната група укажала на потребата да се провери износот на заостанатите долгови и последователно на тоа, првиот заменик-премиер наредил да се изврши ревизија. Во извештајот од април 2000 година, Регионалниот оддел за ревизија во Луганск заклучил дека наодите на ВАС од 2 јули 1998 година биле во спротивност со применливото законодавство и дека долгот на LyNOS бил всушност 36,401.894 украински гривни (UAH).

LyNOS се потпрела на тој заклучок и побарала од ВАС преиспитување на пресудата од 2 јули 1998 година. Макар што во септември 2000 година ВАС констатирал дека извештајот на Одделот за ревизија не содржел какви било нови информации и ја потврдил одлуката со која бил утврден конечниот износ на долгот, подоцна претседателот на судот им дал насоки на неговите заменици да го преиспитаат наодот. Во јуни 2001 година ВАС го намалил долгот на 97,406.920 украински гривни (UAH), а по жалба на компанијата-жалител, во октомври 2001 година, Апелациониот трговски суд во Доњецк дополнително го намалил на 90,983.077 украински гривни (UAH).

Жалбите на компанијата-жалител против таа одлука и против последователното пријателско спогодување помеѓу LyNOS и нејзините доверители, според кое побарувањата на доверителите требале да се намират во замена за имотот на должникот, биле безуспешни. Во ноември 2004 година, Врховниот суд го отфрлил барањето на жалителот да му се дозволи да поднесе касациона жалба.

LyNOS, во повеќе наврати, се пожалила на неколку државни органи за судските одлуки и разни државни органи интервенирале во постапките во нејзино име. Поконкретно, во септември 1998 година, првиот заменик-премиер побарал од претседателот на ВАС да ги земе во предвид наодите на работната група во врска со потребата од преиспитување на долгот, „имајќи ја предвид важноста [на LyNOS] за економијата и безбедноста на државата“. Во декември 2000 година, претседателот на Украина го препратил писмото на LyNOS, до претседателот

на ВАС, во кое LuNOS се жалела на „претераните побарувања“ на компанијата-жалител во стечајната постапка. Претседателот на ВАС одговорил со извештај за статусот на постапката и дал објаснување за преземените мерки.

2. Одлука на Судот

Компанијата-жалител истакнала жалбен навод заснован на членот 6 став 1, поради прекумерната должина и неправичноста на стечајната постапка, тврдејќи дека судовите не биле независни или непристрасни, со оглед на силниот политички притисок кој произлегувал од големиот интерес на државните власти за исходот од постапката. Таа понатаму истакнала жалбен навод дека судовите со укинувањето на конечната одлука од јули 1998 година го повредиле принципот на правна сигурност. Потпирајќи се на членот 1 од Протоколот бр. 1, компанијата-жалител се жалела дека не била во можност да си поврати во целост 375,000 тони нафта што ги доставила до рафинеријата.

Член 6 став 1

Судот забележал дека различни украински власти интервенирале во судската постапка во неколку наврати. Тие интервенции се одвивале на отворен и истраен начин, честопати биле изрично побарани од LuNOS, спротивната страна на компанијата-жалител. Во неговата судска пракса, Судот веќе строго ги осудил обидите на вонсудските органи да интервенираат во судските постапки, сметајќи ги како некомпатибилни со поимот „независен и непристрасен трибунал“ од членот 6 став 1. Тој нагласил дека опсегот на обврската на државата да обезбеди судење од страна на независен и непристрасен трибунал не бил ограничен само на судството, но исто така имплицирал обврска на кој било друг државен орган да ги почитува и да се придржува кон пресудите и одлуките на судовите.

Понатаму, судската независност изискувала поединечните судии да бидат ослободени од непотребното влијание, вклучително и она во рамките на судството. Фактот дека претседателот на ВАС им дал директни насоки на неговите заменици да ја преиспитаат пресудата на судот од септември 2000 година, бил во спротивност со принципот на внатрешна независност на судството.

Следствено на тоа, имало повреда на членот 6 став 1 поради отсуството на независност и непристрасност на судовите.

Судот понатаму повторил дека правната сигурност, како темелен аспект на владеењето на правото, барала онаму каде што судовите донеле конечна одлука

по некое прашање, нивната одлука да не се доведува во прашање. Во конкретниот случај, пресудата од јули 1998 година била конечна судска одлука по однос на износот на заостанатиот долг на LuNOS. Сепак, несудските државни органи ја довеле во прашање таа одлука, ја ревидирале онака како што им одговарало и ги критикувале наодите во истата како незаконски. Покрај тоа, вонсудската ревизија на долгот, била основ врз кој судовите го преиспитале износот, а на штета на компанијата-жалител.

Повторувањето на постапката за која веќе имало конечна одлука по однос на правното прашање за висината на заостанатиот долг било засновано само на тоа дека државните власти не се согласиле со истото, што претставувало флагрантно кршење на принципот на правна сигурност, спротивно на членот 6 став 1.

По однос на должината на постапката, Судот забележал дека временскиот период кој требал да се земе предвид од денот на влегувањето во сила на Европската конвенција за човекови права во Украина до конечната одлука на Врховниот суд, траел повеќе од седум години. Иако случајот бил фактички и правно сложен, најголемото одложување можело да се објасни со напорите на властите да го преиспитаат износот на долгот и покрај конечната судска одлука во врска со тоа прашање. Ниту едно одложување на постапката не се должело на компанијата-жалител. Оттука, имало повреда на членот 6 став 1 во врска со должината на постапката.

Член 1 од Протоколот бр. 1

Со тоа што долгот на LuNOS кон компанијата-жалител бил потврден со конечна судска одлука, тој претставувал „сопственост“ за компанијата-жалител во смисла на членот 1 од Протоколот бр. 1. Неговото последователно намалување, поради повторувањето на постапката, довело до интервенирање во правото на мирно уживање во тие добра на компанијата-жалител. Укинувањето на пресудата на ВАС од јули 1998 година го осуетило потпирањето на обврзувачката судска одлука од страна на компанијата-жалител и неа ја лишило од можноста да ги добие паричните средства за кои имала легитимни очекувања. Поради тоа, преиспитувањето на износот на долгот ѝ наметнало прекумерен товар на компанијата-жалител и тоа не било во согласност со членот 1 од Протоколот бр. 1.

Со оглед на наодите на Судот дека домашните судови во овој случај ја немале потребна независност и непристрасност, тој сметал дека не бил воспоставен „правичен баланс“ помеѓу барањата на јавниот интерес и потребата да се заштити правото на компанијата во нејзиното право на мирно уживање во нејзината сопственост. Според тоа, имало повреда на членот 1 од Протоколот бр. 1.

Член 41

Судот првично го задржал прашањето за правично обесштетување и ги поканил страните да ги достават, во рок од три месеци од правосилноста на пресудата нивните произнесувања по ова прашање и да го известат Судот за секој постигнат договор. Потоа, на 9 декември 2013 година, Судот ѝ наложил на државата да му плати на жалителот износ од 27,000.000 евра, за материјална и нематеријална штета и износ од 30,000 евра за трошоци и издатоци.

Со тоа што Судскиот законик го оневозможи жалителот да одговори на поднесоците на генералниот адвокат на кој му било дозволено да учествува во судското одлучување настанала повреда на правото на одбрана и еднаквост на оружјата според член 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
БОРГЕРС ПРОТИВ БЕЛГИЈА
[BORGERS v. BELGIUM]

(Жалба бр. 12005/86)
30 октомври 1991

1. Главни факти

Жалителот бил адвокат кој ја извршувал неговата пракса во адвокатската комора Хазелт. Тој бил избран за околиски советник во ноември 1981 година по што поднел оставка од позицијата на заменик-околиски судија. Според Судскиот законик, позицијата заменик-околиски судија била неспоива со неговата нова функција на која бил избран.

Во мај 1982 година, Апелациониот суд во Антверпен го осудил жалителот за измама и употреба на фалсификувани документи и му изрекол условна казна затвор во времетраење од шест месеци како и глоба од 40,000 белгиски франци (приближно 991.58 евра). Меѓутоа, Касациониот суд ја уважил жалбата на жалителот и ја укинал одлуката врз основа на тоа дека Апелациониот суд не обезбедил соодветно образложение на причините. Касациониот суд ги разгледал поднесоците на генералниот адвокат (член на канцеларијата на генералниот обвинител) кој исто така бил присутен и на советувањето во согласност со членот 1109 од Судскиот законик.

Случајот му бил вратен на повторно расправање и одлучување на Апелациониот суд во Гент кој во ноември 1984 година го осудил жалителот и нему му изрекол идентични законски санкции како оние од претходната одлука. Овој пат, жалбата на жалителот била одбиена од страна на Касациониот суд во пресуда од 18 јуни 1985 година. Касациониот суд ги разгледал поднесоците на генералниот адвокат и му дозволил да учествува во советувањата.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека фактот што тој немал можност да одговори на поднесоците од генералниот адвокат како и тоа што тој учествувал во судското советување го повредило неговото право од членот 6 став 1 од Конвенцијата на фер судење од страна на непристрасен трибунал.

Член 6 став 1

Судот започнал така што навел дека наодите во случајот Делкур против Белгија^[401] по прашањето за независноста и непристрасноста на Касациониот суд и на неговиот оддел на генералниот обвинител остануваат целосно валидни. Следствено на тоа, во конкретниот случај немало забележана повреда на Конвенцијата во поглед на начелото на независност и непристрасност. Иако Судскиот законик во Белгија стапил на сила од тогаш, многу од неговите одредби ги потврдувале веќе постоечките правила во таа област кои биле разгледани на неговото рочиште од 29 септември 1969 година.

Потоа Судот се впуштил во испитување дали биле испочитувани правото на одбрана и принципот на еднаквост на оружјата како пошироки концепти на правичното судење. Овие два принципа поминале низ значајна еволуција во судската пракса на Судот, особено во поглед на важноста која ѝ се придава на појавноста и на зголемената чувствителност на јавноста во однос на правичното спроведување на правдата.

Објективноста со која одделот на генералниот обвинител ја извршил неговата функција во Касациониот суд не била ставена под знак прашалник. Ова било потврдено од страна на Парламентот во повеќе наврати, а во Белгија постоел консензус по однос на неговото започнување. Сепак, мислењето на генералниот адвокат не би можело да биде третирано како неутрално од гледна точка на странките во постапката пред Касациониот суд со оглед дека официјалната препорака на генералниот адвокат да ја уважи или да ја одбие жалбата на обвинетиот, објективно гледано, него би го направила сојузник или противник на обвинетиот.

Во предметниот случај апликантот ниту бил запознаен ниту, пак, нему му било допуштено да одговори на поднесоците на генералниот адвокат на рочиштето од 18 јуни 1985 година. Следствено на интервенцијата на генералниот адвокат,

401 *Делкур против Белгија [Delcourt v. Belgium]*, пресуда од 17 јануари 1970 година, бр. 2689/65

жалителот бил спречен да поднесе дури и писмен одговор според членот 1107 од Сускиот законик. Не постоело никакво оправдување за такви ограничувања на правата на одбрана со оглед дека жалителот имал интерес да биде во состојба да ги поднесе неговите согледувања пред да биде затворена расправата. Фактот дека надлежноста на Касациониот суд била ограничена на правни прашања не влијаел врз ваквиот наод.

Освен тоа и пред сè, ваквата нееднаквост била зголемена со учеството на генералниот адвокат во судските расправи. И покрај тоа што советодавната помош на генералниот адвокат би можела да биде од некаква корист при изработката на пресудите, под претпоставка дека била целосно објективна, оваа задача, првенствено му припаднала на самиот Касационен суд. Сепак, било тешко да се замисли како таквата помош би можела да се ограничи на стилски согледувања со оглед дека често биле неразделно сврзани со суштинските прашања. Тоа е уште повеќе така доколку помошта била наменета, како што потврдила Владата, за да се одржи конзистентноста на судската пракса. Дури и доколку обезбедената помош во дадениот случај не ги минала границите на стилски согледувања, разумно би можело да се заклучи дека советувањата му обезбедиле на генералниот адвокат дополнителна можност да ги промовира своите поднесоци дека жалбата треба да биде одбиена, без страв за нивно оспорување од страна на жалителот.

Имајќи ја предвид појавноста во поглед на барањата за принципите за правата на одбрана и еднаквост на оружјето, имало повреда на членот 6 став 1.

Член 50 (сега член 41)

Судот сметал дека утврдувањето на повреда претставувало доволно правично задоволување во поглед на нематеријалната штета и му доделил на жалителот 113,250 белгиски франци (приближно 2807.39 евра) за трошоци и издатоци.

Дисциплинската постапка спроведена од Затворскиот одбор не ги повредила барањата за независен и непристрасен трибунал согласно членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
КЕМПБЕЛ И ФЕЛ против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО
[CAMPBELL AND FELL v. THE UNITED KINGDOM]

(Жалби бр. 7819/77; 7878/77)

28 јуни 1984

1. Главни факти

Првиот жалител, г-дин Џон Џозеф Кемпбел, бил државјанин на Обединетото кралство, роден во Северна Ирска во 1944 година. Во ноември 1973 година, тој бил обвинет за различни кривични дела меѓу кои здружување заради вршење на грабеж и поседување на огнено оружје со намера за вршење грабеж и бил осуден на казна затвор од десет години. Вториот жалител, отец Патрик Фел, бил државјанин на Обединетото кралство, роден во Англија во 1940 година. Тој бил римокатолички свештеник. Во ноември 1973 година, откако бил обвинет за здружување заради подметнување на пожар, здружување заради нанесување штета врз имот и учество во контролата и раководењето со организација која користела насилни средства за политички цели, тој бил осуден на дванаесет години затвор. Двајцата жалители биле задржани во затворот Олбени на Островот Вајт. За целиот релевантен период, двајцата жалители биле категоризирани како затвореници од „категирија А“ и кај властите постоело уверување дека тие биле поврзани со Ирската Републиканска Армија.

На 16 септември 1976 година, се случил инцидент во затворот Олбени. Жалителите се приклучиле на протестот поради третманот на друг затвореник, на начин што седеле во ходникот на затворот и одбивале да се поместат. Тие биле отстранети од страна на затворските службеници после борба со нив во која со повреди се здобиле одредени припадници на затворскиот персонал и двајцата жалители. Првиот жалител бил префрлен на лекување во затворската болница во Паркхрст и се вратил во затворот Олбени на 30 септември 1976 година. Затворениците биле казнети за сторени дисциплински прекршоци од страна на Затворскиот одбор. Одборот одлучувал за случајот на вториот жалител на 24 септември 1976 година, а за тој на првиот жалител на 1 октомври 1976 година.

Првиот жалител пред сослушувањето добил извештај во кој биле наведени обвиненијата против него и копија од образецот во кој била опишана постапката.

Тој не присуствувал на сослушувањето и пред истото да започне изјавил дека ќе бил подготвен да присуствува само доколку имал правен застапник. Неговото барање за правно застапување пред Одборот било одбиено. На 6 октомври 1976 година тој бил прогласен за виновен по однос на двете обвиненија, за бунтот и за насилството и го изгубил правото за временско скратување на казната за 450 дена, односно 120 дена. Тој одлучил да не поднесе жалба согласно постапката *certiorari*, бидејќи неговите адвокати сметале дека постапката ќе била осудена на неуспех поради тоа што тој одбил да учествува во судењето.

Вториот жалител бил прогласен за виновен од Затворскиот одбор за сторени дисциплински прекршоци според Правилата на затворот од 1964 година. Тој првично не се жалел, но во подоцнежната фаза побарал да се укине пресудата на Одборот поради „суштествена неправичност“ меѓутоа не успеал во неговата жалба, како во прв степен, така и во постапката по жалба.

Двајцата жалители се обратиле до Секретарот за внатрешни работи со барање да извршат консултации со нивниот адвокат. На 9 февруари 1977 година, Секретарот за внатрешни работи му овозможил на вториот жалител да побара правен совет. Секретарот за внатрешни работи го одбил барањето на првиот жалител, со образложение дека тој не доставил доволно детали за да биде започната интерна истрага. Двајцата жалители потоа добиле правен совет и на 13 септември 1979 година тие покренале постапка во која истакнале наводи за напад од страна на одредени затворски службеници, Заменик-гувернерот и Секретарот за внатрешни работи.

2. Одлука на Судот

Жалителите тврделе дека тие биле осудени од Затворскиот одбор за дисциплински прекршоци кои во суштина биле „кривични“ обвиненија, без притоа да им биде овозможено сослушување во согласност со барањата од членот 6 од Конвенцијата. Жалителите понатаму навеле дека одолговлекувањето при давањето на дозвола да бараат правен совет во врска со граѓанската постапка за надомест за повредите здобиени за време на инцидентот, претставувало ограничување на правото на пристап до суд и повреда на членот 6. Дополнително, вториот жалител се пожалил дека ограничувањето на неговото право на лична преписка претставувало повреда на членот 8.

Член 6

Во врска со прашањето за допуштеност, Судот истакнал дека постоењето на правниот лек мора да биде доволно извесно пред да настапи обврската

за негово исцрпување. Во периодот кога првиот жалител поднел жалба до Стразбур, во март 1977 година, ништо не укажувало на тоа дека биле можни *certiorari* постапки против пресудата на Затворскиот одбор. Поради ваквата ситуација било оправдано тој да не поднесе барање до домашните судови за судско преиспитување, а неговата жалба била допуштена. Меѓутоа, во однос на жалбениот навод на вториот жалител во кој се оспорувала пресудата на Одборот поради „суштинска неправичност“, тој жалбен навод бил прогласен за недопуштен согласно членот 6 бидејќи не биле исцрпени правилните правни лекови.

Разгледувајќи го постоењето на „кривично обвинение“ Судот бил на мислење дека гаранцијата за правично судење е еден од темелните принципи на секое демократско општество, во рамките на значењето на Конвенцијата; затоа, правдата не треба да се протега до затворската порта и во соодветни случаи, не постои оправдување за лишување на затворениците од заштитата од членот 6. Според тоа, земајќи го предвид „особено тешкиот“ карактер на делата за кои бил обвинет првиот жалител како и природата и тежината на казната што тој ризикувал да ја добие и на која всушност бил и изложен, Судот утврдил дека членот 6 бил применлив за судењето пред Затворскиот одбор во неговиот случај.

Судот констатирал дека во овој случај не било спорно тоа што кога Затворскиот одбор постапувал во случајот, тој бил „трибунал воспоставен согласно со закон“. При утврдувањето дали некое тело може да се смета за „независно“ - особено од извршната власт и од странките во случајот - Судот го земал предвид начинот на назначување на неговите членови и времетраењето на нивниот мандат, постоењето на гаранции против надворешни притисоци и прашањето дали телото изгледало дека е независно.

Во таа смисла, Судот забележал дека членовите на Одборот ја извршувале функцијата со мандат од три години или за помал период за кој биле именувани од страна на Секретарот за внатрешни работи. Судот констатирал дека причината за ова била поради фактот што членовите не биле платени и дека би било тешко да се најдат лица кои биле подготвени и соодветни да ги преземат тешките и важни задачи доколку периодот бил подолг. Судот утврдил дека Правилата не содржеле ниту регулатива со која се уредувала смената на членовите на Одборот, ниту каква било гаранција за нивна неменливост. Иако се чинело дека Секретаратот за внатрешни работи можел да побара оставка од некој член, ова се правело само во мошне исклучителни околности и постоењето на оваа можност не се сметала за закана во однос на независноста на членовите на Одборот во вршењето на нивната судиска функција. Судот, исто така, истакнал

дека независноста на Одборот не била загрозена имајќи го предвид фактот дека тој имал и судска и надзорна улога. Постоењето на чувство од страна на затворениците дека одборите биле тесно поврзани со извршната власт и затворската служба не било доволно за да се утврди отсуство на независност. Судот утврдил дека самиот факт дека постоеле контакти помеѓу Одборот и властите не создавало впечаток дека првиот бил зависен од вториот. Така, Судот не видел причина да заклучи дека предметниот Одбор не бил „независен“, во смисла на членот 6.

Што се однесува до непристрасноста, Судот истакнал дека според субјективниот тест непристрасноста на членовите на еден орган согласно членот 6 се подразбирала сè додека не се докажело спротивното. Во конкретниот случај, жалителот не понудил докази кои на Судот би му дале каква било причина за сомнеж за оваа оценка. Во однос на објективниот тест, изгледите можеле да бидат од одредена важност и морало да се земат предвид прашањата за внатрешната организација. Сепак, пред 6 октомври 1976 година, Затворскиот одбор на затворот Олбени не играл никаква улога во дисциплинската постапка против г-дин Кемпбел; кога одлучувал на тој датум, тој бил новоименуван за неговиот случај. Судот, според тоа, не согледал ништо во фактичката организација на судскиот процес што би се одразило негативно врз објективната непристрасност на Одборот.

Во врска со жалбата на жалителот дека постапката пред Затворскиот одбор за неговиот случај не била јавна, Судот навел дека во светло на факторите изнесени од Владата во врска со проблемите околу безбедноста, кои настанувале кога дисциплинската постапка се спроведувала пред јавноста, барањето дисциплинските постапки што се однесувале на осудените затвореници да се одвиваат јавно, наметнувало непропорционален товар врз властите. Меѓутоа, во врска со жалбата на жалителот дека Затворскиот одбор не ја изрекол јавно неговата одлука во неговиот случај, Судот утврдил повреда на членот 6 став 1 во овој дел.

Член 6 став 2

Судот го отфрлил жалбениот навод дека постапката пред Одборот го повредила правото согласно членот 6 став 2, секое лице обвинето за кривично дело да се смета за невино сè додека не се докаже неговата вина согласно закон. Кога првиот жалител не присуствувал на рочиштето, во негово име биле изнесени наводи дека тој бил „невин“ за двете обвиненија, а немало докази за да се утврди дека Одборот постапил поинаку одошто врз основа на ваквите наводи.

Член 6 став 3

Во врска со жалбениот наводна првиот жалител дека тој не бил соодветно информиран за природата на обвинението против него, Судот не утврдил повреда на членот 6 став 3. Судот истакнал дека пред сослушувањето тој добил извештај во кој биле наведени обвиненијата против него. Во врска со жалбениот навод дека во светло на природата на обвиненијата против него, тој требал да може да добие правен совет, Судот сметал дека во сите околности на жалителот му било оставено соодветно време да ја подготви неговата одбрана. Првиот жалител бил информиран за обвиненијата против него пет дена пред Одборот да заседава и тој исто така добил извештај со останатите детали. Понатаму, гледано во светло на фактот дека првиот жалител одбил да присуствува на судењето, Судот го одбил жалбениот навод што се однесувал на сослушувањето на сведоците.

Член 6 и член 8

Пристап на жалителите до правен совет во врска со нивните тврдења за повреда на нивните лични права

Жалителите изјавиле дека доцнењето во давањето дозвола за барање на правен совет во врска со граѓанската постапка за надоместување на повредите здобиени за време на инцидентот претставувало ограничување на правото на пристап до суд, спротивно на членот 6. Иако било точно дека на жалителите на крајот им била дадена дозволата што ја барале, брзиот пристап до правен совет бил особено важен во случаите на повреда на личноста. Така, Судот утврдил повреда на членот 6 и натамошна повреда на членот 8 поради тоа што на жалителите не им било овозможено да комуницираат со нивните бранители.

Ограничувања на личната преписка на отец Фел

Судот заклучил дека одбивањето на вториот жалител да му се дозволи да комуницира со две монахињи претставувало повреда на членот 8.

Услови за посета на отец Фел од страна на неговите адвокати

Судот утврдил дека имало повреда на членот 6 став 1. Иако околностите поврзани со безбедноста можеле да оправдаат одредено ограничување на условите за посета на затвореник од страна на неговиот адвокат, Владата не тврдела пред Судот дека имало такви околности во случајот.

Член 13

Судот утврдил дека ограничувањата на пристапот на вториот жалител до правен совет и ограничувањата на неговата лична преписка биле последица на примена на правила кои не биле во согласност со Конвенцијата. Во такви околности, не можело да се има „делотворен правен лек“ како што се бара со членот 13.

Член 50 (сега член 41)

Судот сметал дека утврдувањето на повреда во случајот претставувало доволно правично обесштетување. Судот им досудил на жалителите сума од 13,000 фунти по однос на трошоците и издатоците.

Гаранција за независен и непристрасен суд во воено-судските постапки

ПРЕСУДИ НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТИТЕ
КУПЕР против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО И
ГРИВС против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО
[*COOPER v. THE UNITED KINGDOM AND GRIEVES v. THE UNITED KINGDOM*]

(Жалби бр. 48843/99 и 57067/00)

16 декември 2003

1. Главни факти

Во Купер против Обединетото кралство, жалителот Грахам Купер бил роден во 1968 година и живеел во Бирмингем, Обединетото кралство. Во релевантниот период, тој служел како припадник на Кралското воено воздухопловство (КВВ).

На 18 февруари 1998 година жалителот бил осуден за кражба според Законот за крајби од 1968 година од страна на Окружниот воен суд (ОВС) на КВВ. Тој бил осуден на казна затвор од 56 дена, преместен во понизок ранг и разрешен од службата. ОВС бил составен од постојан претседател, двајца офицери со понизок ранг и правен советник-правобранител. Предметната постапка му била последна на постојаниот Претседател кој претседавал со неа пред пензионирањето и тој престанал да биде подложен на извештаите за оценување од август 1997 година. Двајцата обични членови на воениот суд посетувале курс во 1993 година, кој вклучувал и обука за дисциплински постапки.

На 3 април 1998 година, органот за ревизија, откако добил совет од генералниот правен советник-правобранител ги потврдил наодот и казната на ОВС. Жалителот безуспешно се жалел пред Апелациониот воен суд (АВС).

Во *Гривс против Обединетото кралство*, жалителот Марк Ентони Гривс бил роден во 1968 година и живеел во Девон, Обединетото кралство. Во релевантниот временски период, тој бил припадник на Кралската морнарица (КМ).

На 18 јуни 1998 година, жалителот бил осуден од Воениот суд на Кралската морнарица за незаконско и злонамерно ранување со намера да нанесе тешка телесна повреда, спротивно на Законот за кривични дела против личноста од 1861 година. Тој бил осуден на три години затвор, деградиран во рангот, отпуштен од службата и му било наложено да плати 700 фунти како надомест. Воениот суд се состоел од претседател (капетан на Кралската морнарица), четворица поморски

официери и правен советник-правобранител, кој бил службен поморски офицер и адвокат и работел како поморски правенсоветник-правобранител на Флотата (воената команда одговорна за организирање и распоредување на сите бродови на морето).

На 29 септември 1998 година Одборот на адмиралот, откако добил совет од правниот советник-правобранител на флотата (ПСФ), ги потврдил наодите на воениот суд и казната. Жалителот безуспешно се жалел пред АВС.

2. Одлука на Судот

И двајцата жалители истакнале жалбени наводи засновани на членот 6 став 1 (право на правично судење), дека кај воените судови кои им судеа, структурирани според Законот од 1996 година, отсутувала независност и непристрасност и од таа причина нив не им било обезбедено правото на правично и јавно судење од страна на независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон.

Член 6 став 1

Судот сметал дека со оглед на природата на обвиненијата против жалителите, заедно со природата и тежината на изречената казна (56 дена, односно три години затвор, соодветно за секој од нив), воено судската постапка претставувала утврдување на кривично обвинение и вина. Оценувајќи дека жалбите на жалителите покренале правни прашања кои биле доволно сериозни и нивното оценување зависело од испитувањето на основаноста, Судот ги прогласил жалбените наводи за допуштени.

Во Купер, Судот го отфрлил општото тврдење на жалителот дека службените трибунали по правило не можеле да судат по кривични обвиненија против службените лица согласно начелата за независност и непристрасност од членот 6 став 1. Ништо од претходно воспоставената судска пракса на Судот ниту, пак, одредбите од членот 6 не укажувале на тоа дека во принцип би било исклучено одлучувањето по кривичните обвиненија против службените лица од страна на службените трибунали. Прашањата за независноста и непристрасноста требале да бидат разгледани по однос на секој поединечен случај во кој тие биле покренати.

Судот исто така го отфрлил неговиот жалбен навод во врска со независноста и непристрасноста на телата вклучени во постапката пред самото воено рочиште. Неговите поднесоци не создале каков било сомнеж во веродостојноста на

поделбата на улогите за гонење, свикување и судење во постапката пред воениот суд или независноста на органите за донесување одлуки од синџирот на команда, ранг или друго влијание во службата.

Осврнувајќи се на независноста и непристрасноста на самиот воен суд, Судот истакнал дека немало основ за да се доведува во прашање независноста на правниот советник-правобранител на КВВ бидејќи тој бил цивилно лице именувано од Лордот канцелар (цивил) и бил назначен во конкретен воен суд од страна на Главниот воен советник-правобранител (исто така цивил). Во воениот суд, правниот советник-правобранител играл централна улога во постапките, еквивалентно со судијата. Советникот-правобранител бил одговорен за правичното и законитото постапување на воениот суд и неговите одлуки во текот на доказната постапка и за сите правни прашања биле обврзувачки и требале да бидат дадени на отворена седница. Иако правниот советник-правобранител не гласал за воената пресуда, тој ги сумирал доказите и одбивал да ја прифати пресудата доколку сметал дека таа била „спротивна на законот“. Било констатирано дека присуството на цивил со такви квалификации и таква централна улога во воено-судската постапка на судот претставувало значајна гаранција за независноста на таа постапка. Покрај тоа, Постојаниот претседател на воените судови (ППВС) назначен во воениот суд во случајот бил независен, со оглед на неговата возраст, очигледниот недостаток на изгледи за унапредување (што му давало независност од неговите претпоставени, бидејќи тој не одговарал пред никого и немал ефективен страв од негово разрешување), и неговиот надзор над правниот советник-правобранител. Всушност, Судот заклучил дека постојаниот претседател дал важен придонес во независноста на трибуналот кој инаку имал *ad hoc* карактер.

Осврнувајќи се на редовните членови на воениот суд, Судот утврдил дека нивното *ad hoc* назначување во воениот суд и релативно нискиот ранг сами по себе не ја нарушувале нивната независност, бидејќи имало заштитни механизми од тоа врз нив да биде направен надворешен притисок. Обвинетиот имал право да приговара на кој било редовен член кој бил избран во воениот суд, најмладиот офицер од редовните членови секогаш свесно ја давал својата одлука прво со цел да избегне конфликт со висок офицер, а редовните членови можеле да бидат гонети за извртување на правдата доколку не ја извршиле својата улога според бараниот стандард. Фактот дека редовните членови на воениот суд немале правни квалификации не ја нарушувал нивната независност и непристрасност со оглед на насоките за нивната работа дадени од страна на правно квалификуваниот и искусен правен советник-правобранител. Независноста и непристрасноста биле дополнително загарантирани со присуството на ППВС и советникот-правобранител, забраната за известување за судското одлучување на членовите и белешките

дистрибуирани до членовите кои обезбедиле водич за чекорите во постапките пред воениот суд и прирачник за природата и границите на нивната улога и функциите на правниот советник-правобранител и ППВС. Особено било релевантно што овие белешки дале целосни напатствија за потребата од независно и непристрасно функционирање и за важноста да се види дека тоа е направено. Исто така, тие дале практични и прецизни назнаки за тоа како можат да се постигнат или поткопаат независноста и непристрасноста во одредена ситуација.

Судот забележал дека органот за ревизија, кој автоматски ја разгледувал воено-судската пресуда и казна и претставувал дел од процесот со кој секоја пресуда или казна станувала конечна и правосилна, претставувал аномалија на воено-судскиот систем и ја изразил неговата загриженост за тоа дека во кривичната постапка бил овластен вонсудски орган да се меша во судските заклучоци. Сепак, Судот утврдил дека улогата на органот за ревизија не ја поткопала независноста на воениот суд, бидејќи конечната одлука во постапката секогаш ја носел судскиот орган, АВС.

Следствено на тоа, во Купер, Судот заклучил дека не можело да се каже дека воено-судската постапка била неправична и според тоа, немало повреда на членот 6 став 1.

Во Гривс, Судот го споредил воено-судскиот систем на Кралската морнарица (КМ) со воено-судскиот систем на КВВ кој тој го разгледувал во случајот Купер. Судот утврдил дека значајно било тоа што функцијата на ППВС не постоела во поморскиот систем; претседателот на воениот суд во КМ се именувал за секој воен суд кој што бил свикан. Судот сметал дека отсуството на ППВС со полно работно време, без надеж за унапредување и без ефективен страв од разрешување, кој не бил должен да известува (рапортира) за неговото донесување судски одлуки, ги лишил воените судови на КМ од важен придонес за независноста на трибуналот кој инаку имал *ad hoc* карактер.

Меѓутоа најважно било дека Судот истакнал дека, иако правните советници на КМ ја исполниле истата клучна улога во воените судови како и нивните еквиваленти во КВВ, овие правни советници им служеле на поморските офицери, кои, кога не одлучувале во воениот суд, вршеле редовни поморски должности. Правниот советник-правобранител на КВВ бил цивил кој работел со полно работно време за генералниот советник (правобранител), кој и самиот бил цивил. Покрај тоа, правните советници на КМ биле назначени од страна на поморски офицер, главниот советник-правобранител на поморскиот судија (ГСППС).

Судот бил загрижен за одредени практики за известување во врска со застапниците во КМ кои се појавиле во релевантниот период. На пример, извештајот на ПСФ за судиското работење на застапникот на судијата можел да биде проследен до високиот службеник за известување за службеникот на судијата. Судот сметал дека, дури и ако застапникот назначен на воениот суд на жалителот можел да се смета за независен и покрај овие практики за известување, позицијата застапници на поморскиот судија не можеле да се сметаат за силна гаранција за независност на воениот суд во КМ. Според тоа, отсуството на цивил во клучната улога на застапникот го лишила воениот суд на КМ од една од најзначајните гаранции за независност што ја уживале воените судови на другите служби.

Судот понатаму сметал дека белешките испратени до членовите на воените судови на КМ биле значително помалку детални и значително помалку јасни од белешките на КВВ. Следствено, тие биле помалку ефикасни во заштитата на независноста на обичните членови на воените судови од несоодветно надворешно влијание.

Следствено на тоа, Судот утврдил дека разликите помеѓу воено-судскиот систем на КВВ утврдени во предметот Купер и воено-судскиот систем на КМ, во предметот Гривс биле такви што сомнежите на жалителот во вториот предмет за независноста и непристрасноста на неговиот воен суд, свикан според Законот од 1996 година можеле да се сметаат за објективно оправдани. Неговата воено-судска постапка била, следствено на тоа, неправична и затоа имало повреда на членот 6 став 1.

Член 41

Судот на жалителот Гривс му досудил 8.000 евра за трошоци и издатоци, кои биле намалени за износот добиен за правна помош.

Централната улога која ја играл офицерот за свикување во организацијата на воениот суд била кршење на барањето за независен и непристрасен трибунал од членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ФИНДЛЕЈ против ОБЕДИНЕТО КРАЛСТВО
[*FINDLAY v. UK*]

(Жалба бр. 22107/93)
25 февруари 1997

1. Главни факти

Жалителот бил роден во 1961 година и живеел во Виндзор, Англија. Во 1980 година тој ѝ се придружил на Британската армија и во 1982 година тој земал учество во Фолкландската кампања. Во тек на битката тој бил сведок на смртта и осакатувањето на неколкумина негови пријатели и и самиот тој бил повреден во зглобот од експлозија на минофрлач и како последица на овие борбени искуства страдал од пост-трауматски синдром (ПТСД). Во 1987 година тој се здобил со повреда за време на тренинг за служба на Северна Ирска, при што сериозно го повредил својот грб. Во 1990 година, по тешка пијанка, тој ги држел припадниците од неговата единица на нишан и се заканил дека ќе се убие себеси и ќе убие некои од своите колеги. Испукал два куршуми, кои не биле вперени кон никого и погодил телевизиски апарат. Веднаш потоа тој бил уапсен.

Психијатар го прегледал жалителот и видел дека тој бил одговорен за неговите постапки за време на инцидентот. Како и да е, комбинацијата од стресовите, заедно со неговата тешка пијанка дента, довеле до речиси неизбежен инцидент и било предложено да му се изрече соодветната минимална казна. Медицинскиот извештај потврдил дека тој бил способен да го застапува случајот и дека знаел што прави за време на инцидентот. Меѓутоа, неговиот хроничен проблем со грбот заедно со неговите претходни борбени стресови во комбинација со многу високото ниво на алкохол во крвта довеле до настанување на опасното поведење. Жалителот бил подоцна дијагностициран со ПТСД.

Офицерот за свикување на воениот суд кој одлучувал во случајот на жалителот му одредил притвор на жалителот по основ на осум обвиненија кои произлегле од инцидентот и одлучил дека нему треба да му суди генералниот воен суд. Офицерот за свикување го свикал генералниот воен суд и назначил воен персонал

кој требал да постапува во својство на офицер обвинител, офицер помошник-обвинител и офицер помошник-бранител како и членови на воениот суд.

Жалителот бил осуден на казна затвор од две години. Според Воениот закон од 1955 година, одлуката на воениот суд немала правно дејство сè додека таа не била потврдена од страна на офицерот за потврда. Во случајот на жалителот, како што била вообичаената пракса, офицерот за потврда бил иста личност со офицерот за свикување. Жалителот поднел петиција за намалување на казната. Откако добил совет од канцеларијата на судијата - генерален адвокат, офицерот за потврда го информирал жалителот дека казната била потврдена. Жалителот се жалел уште два пати и во секоја од трите фази не бил обелоденет советот даден од страна на канцеларијата на судијата - генерален адвокат, ниту, пак, нему му биле изнесени причини за одлуките кои ја потврдувале неговата казна и ги отфрлиле петициите.

Жалителот побарал од Дивизискиот суд да му дозволи преку судска контрола да ја побива валидноста на наодите на воениот суд. Тој тврдел дека наметнатата казна била прекумерена, постапките биле спротивни на правилата на природната правда и дека судијата-бранител бил непријателски настроен кон него во два наврати во текот на сослушувањето пред воениот суд. Дивизискиот суд одбил да го дозволи тоа врз основа на тоа дека постапката пред воениот суд била спроведена целосно во склад со Воениот закон од 1955 година и не постоеле докази за несоодветно извршување или непријателство од страна на судијата-бранител.

Жалителот покренал граѓанска тужба за небрежност против воените власти, барајќи оштета заради повредата на грбот и ПТСД. По граѓанската тужба било постигнато спогодување пред Државниот секретар за одбрана, кој му платил на жалителот 100,000 фунти и правни трошоци, без никакво признавање на граѓанската одговорност.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на член 6 став 1 жалителот се жалел дека воениот суд не претставувал независен и непристрасен трибунал бидејќи сите офицери назначени во него му биле директно подредени на офицерот за свикување кој воедно ја вршел и улогата на обвинителски орган. Понатаму, тој расправал дека недостатокот на правна квалификација кај офицерите кои носеле одлуки направиле да биде неможно тие да постапуваат на независен и непристрасен начин. Дополнително, тој се жалел дека нему не му било овозможена јавна

расправа, дека не биле дадени причини за донесените одлуки и дека постапката на потврдување и преиспитување на пресудата и казната била спроведена приватно и дека воениот суд не бил трибунал воспоставен врз основа на право.

Член 6

Судот повторил дека за да се утврди дали еден трибунал може да се смета за независен, мора да се има предвид, меѓу другото, и начинот на назначување на неговите членови и нивниот мандат, постоењето на гаранции против надворешни притисоци и прашањето дали телото остава впечаток на независноста. Во поглед на прашањето на непристрасност постојат два аспекти. Прво, трибуналот треба да биде ослободен од лични предрасуди и пристрасност. Второ, тој треба да биде непристрасен од објективна гледна точка, што значи дека тој мора да понуди доволни гаранции за да исклучи било каков легитимен сомнеж во тој поглед.

Судот најпрво дискутирал дали офицерот за свикување бил клучен за гонењето на жалителот и тесно поврзан со обвинителските органи. Судот забележал дека офицерот за свикување играл значајна улога пред расправањето по предметот. Тој одлучил кои обвиненија треба да бидат покренати и кој вид воен суд бил најсоодветен. Тој го свикал воениот суд и ги назначил неговите членови, како и обвинителските службеници и службениците за одбрана. Судот забележал дека тој имал задача да им испрати извадок од доказите на обвинителскиот службеник и на судијата-бранител и можел да ги посочи параграфите кои би можеле да бидат недопуштени. Тој обезбедил присуство на судењето на сведоците на обвинителството и на оние кои биле „разумно побарани“ од одбраната. Неговата согласност била неопходна пред обвинителскиот службеник да може да го прифати признанието од обвинетиот на помалото обвинение и таа вообичаено се барала пред да бидат повлечени обвиненијата. Од тие причини, Судот сметал дека офицерот за свикување бил клучен за гонење на жалителот и тесно поврзан со обвинителските органи. Поради тоа, во контекст на ова, Судот разгледувал дали членовите на воениот суд биле доволно независни од офицерот за свикување и дали организацијата на судењето пред воениот суд понудила адекватни гаранции за непристрасност.

Судот забележал дека членовите на воениот суд не само што биле назначени од страна на офицерот за свикување, туку тие исто така му биле подредени во ранг и биле под негова команда. Понатаму, офицерот за свикување имал овластување да го распушти воениот суд или пред или за време на судењето. Поради тоа, бидејќи сите членови на воениот суд кои одлучувале за случајот на жалителот биле подредени во ранг во однос на офицерот за свикување и

потпаѓале под негова команда, сомнежите на жалителот во врска со независноста и непристрасноста на трибуналот можеле да бидат објективно оправдани. Дополнително, Судот го сметал за битен фактот дека „офицерот за свикување“ постапувал и како „офицер за потврда“, при што одлуката на воениот суд не била ефективна сè додека истата не била ратификувана од „офицерот за свикување“. Ова било спротивно на принципот дека овластувањето да донесе обврзувачка одлука која не може да биде изменета од страна на вонсудски авторитет е својствен за самиот поим на трибунал и може да биде сфатен како составна компонента на независноста која се бара со членот 6.

Судот навел дека суштисните маани во воено-судскиот систем не биле поправени со присуството на заштитните мерки, како што е на пример инволвираноста на судијата-бранител, кој и самиот не бил член на трибунал и чиј совет не бил даден јавно. Ниту, пак, тие дефекти во поглед на споменатото можеле да бидат корегирани преку некакви последователни постапки на контрола (преиспитување). Бидејќи рочиштето на жалителот се однесувало на сериозни кривични обвиненија, тој имал право на првостепен трибунал кој во целост ги пресретнувал барањата од членот 6 став 1.

Од сите овие причини, а пред сè заради централната улога одиграна од страна на офицерот за свикување во организацијата на воениот суд, Судот воочил дека сомнежите на жалителот во поглед на независноста и непристрасноста на трибуналот кој постапувал во неговиот случај биле објективно оправдани и со тоа настанала повреда на членот 6 став 1. Во поглед на горенаведеното, Судот заклучил дека не било потребно да се земе предвид другиот жалбен навод според член 6 став 1 дека не му била дозволена јавна расправа од страна на трибунал воспоставен со закон.

Член 50 (сега член 41)

Судот не му доделил на жалителот надомест на материјалната штета бидејќи не била утврдена никаква причинско-последична врска помеѓу повредата и наводната материјална штета. Во поглед на нематеријалната штета Судот нашол дека утврдувањето на повредата само по себе било доволно обесштетување. Судот му доделил на жалителот износ од 23,956.25 фунти (приближно 27,657.50 евра) на име на трошоци и издатоци.

Бројните пропусти, вклучувајќи го и присуството на воен судија во постапката го компромитирало начелото на независност и непристрасност во случај од висок профил со лидерот на КРП довеле до повреди на Конвенцијата

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
ОЧАЛАН против ТУРЦИЈА
[ÖCALAN v. TURKEY]

(Жалба бр. 46221/99)
12 мај 2005

1. Главни факти

Жалителот, Абдула Очалан, бил роден во 1949 година. Во времето на оваа пресуда тој бил затворен во затворот Имрали во Турција.

Во време на предметните настани, турските судови издале седум налози за апсење на жалителот и била проследена објава за потерница (црвена објава) од страна на Интерпол. Жалителот бил обвинет од страна на турската држава за основање на вооружена група со цел да го уништи интегритетот на турската држава и да поттикне терористички акти кои би резултирале во губење на живот.

На 9 октомври 1998 година жалителот бил протеран од Сирија, каде што тој живеел повеќе години. Од таму тој отишол во Грција, Русија, Италија и потоа повторно во Русија и Грција пред да отиде во Кенија, каде што вечерта на 15 февруари 1999 година во спорни околности тој бил одведен од страна на турски службени лица на бордот на авионот на аеродромот во Најроби. Потоа тој полетал за Турција.

При пристигнувањето во Турција, жалителот бил однесен во затворот Имрали, каде што бил држен во полициска станица од 16 до 23 февруари 1999 година и испрашуван од страна на безбедносните сили. Тој не добил правна помош во текот на тој период. Неговиот адвокат во Турција бил спречен да патува за да го посети од страна на припадниците на безбедносните сили. На 16 други адвокати им била исто така одбиена дозволата да го посетат на 23 февруари 1999 година.

На 23 февруари 1999 година жалителот се појавил пред судија на Државниот безбедносен суд во Анкара, кој наредил тој да биде ставен во притвор. На жалителот му бил дозволен само ограничен пристап до неговите адвокати, на кои, пак, од друга страна, не им било дозволено од страна на затворските власти нему да му обезбедат копија од документите во списите на предметот,

освен обвинителниот акт. Дури на рочиштето на 4 јуни 1999 година Државниот безбедносен суд на жалителот му дал дозвола да ги консултира списите на предметот под надзор на двајца архивари и ги овластил неговите адвокати да му обезбедат копија од одредени документи.

На 29 јуни 1999 година Државниот безбедносен суд во Анкара го огласил жалителот за виновен за вршење дејствија за да предизвика поделба на дел од турската територија и за основање и водење на вооружена група за да ја постигне таа цел. Тој нему му изрекол смртна казна, според член 125 од Кривичниот законик. Таа одлука била потврдена од страна на Касациониот суд.

Според Законот бр. 4771, објавен на 9 август 2002 година турското Собрание одлучило да ја укине смртната казна во време на мир. На 3 октомври 2002 година Државниот безбедносен суд во Анкара ја преиначил смртната казна на жалителот во доживотен затвор.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел по членовите 2 (право на живот), 3 (забрана на мачење и нечовечко и деградирачко постапување) и 14 (забрана на дискриминација) дека наметнувањето/изрекувањето и/или извршувањето на смртната казна на кој бил осуден би ја повредило Конвенцијата. Жалителот понатаму се жалел по членот 3 дека условите во кои бил префрлен од Кенија до Турција и притворен на островот Имрали претставувале нечовечко постапување. Според членот 5 (право на слобода и безбедност) жалителот се жалел дека тој бил незаконито лишен од неговата слобода и дека тој не бил веднаш изведен пред судија. Тој исто така се жалел по членот 6 став 1 (право на правично судење) дека тој немал правично судење бидејќи нему не му било судено од независен и непристрасен трибунал, дека судиите биле под влијание на непријателските медиумски извештаи и дека на неговите адвокати не им бил даден доволен пристап до судските списи за да им се овозможи соодветно да ја подготват нивната одбрана. Конечно, тој се жалел по членот 34 (право на индивидуална жалба) дека неговите правни застапници во Амстердам биле спречени да го контактираат после неговото апсење и дека турската Влада пропуштила да одговори на барањето од Европскиот суд за човекови права да обезбеди информации за нив.

Во неговата пресуда на Советот од 12 март 2003 година Судот сметал дека, помеѓу другите нешта, имало повреда на членот 5 став 3 и 4, членот 6 став 1 и 3 (б) и (в), а исто така и членот 3 поради фактот дека по неправичното судење била изречена смртна казна. Предметот му бил упатен на Големиот судски совет по барање на жалителот и на Владата.

Член 5

Член 5 став 1 – Лишување од слобода

Големиот судски совет сметал дека апсењето на жалителот на 15 февруари 1999 година и неговото притворање било во согласност со „постапка пропишана со закон“ и дека поради тоа немало повреда на членот 5 став 1.

Член 5 став 3 – Право да се биде изведен веднаш пред судија

Целосниот период поминат од жалителот во полициски притвор бил сведен на минимум од седум дена. Големиот судски совет не можел да прифати дека било неопходно за жалителот да биде притворен за толкав период без да биде изведен пред судија. Соодветно на тоа, имало повреда на членот 5 став 3.

Член 6

Независност и непристрасност на Судот

Во овој дел жалителот се жалел дека нему не му било судено од страна на независен и непристрасен трибунал со оглед дека во судскиот совет членувал еден воен судија за време на делот од постапката пред Националниот безбедносен суд.

Судот се согласил дека присуството на воено службено лице кој постапува како судија во национален безбедносен суд кој суди предмет кој вклучува наводи за сериозни кривични дела кои се однесуваат на националната безбедност покренува прашања околу независноста на националниот безбедносен суд од извршната власт. Судот навел дека жалителот поради тоа имал легитмно стравување дека Националниот безбедносен суд би можел да си дозволи себе си да биде ставен под неоправдано влијание на околности кои не се поврзани со овој случај.

Тоа што воениот судија на Националниот безбедносен суд бил заменет со цивилен судија пред осудата на жалителот нужно не го ремедираше прашањето објаснето погоре. Ефектот на составот на судот врз независноста не зависел само од неговиот состав кога тој ја донел неговата пресуда. Заштитата од членот 6 барала релевантниот суд да биде виден како независен од извршната власт и од законодавството во секој од трите стадиуми на турската кривична постапка: истрагата, судењето и пресудата. Во овој случај воениот судија бил присутен во

две претходни рочишта, шест главни мериторни расправи и кога биле донесени привремени (делумни) одлуки. Судот исто така нагласил дека воениот судија учествувал во една од повеќето привремени одлуки кои останале во сила низ целокупната постапка, дури и откако таа била замената. Уште повеќе, Судот го повторил неговото општо правило дека кога воен судија учествувал во привремени одлуки кои сочинуваат составен дел од постапка против цивилно лице, целокупната постапка консеквентно/последователно била лишена од нејзината појавност дека била спроведена од страна на независен и непристрасен трибунал. Освен тоа, ниту една од одлуките на воениот судија не била преиспитана откако тој бил заменет.

Судот исто така се осврнал на неговата востановена судска пракса така што забележал дека која било ситуација во која цивилно лице треба да се појави пред суд составен, дури и делумно, од припадници на вооружените лица сериозно би ја погодило довербата која судовите требало да ја инспирираат во едно демократско општество. При такви околности Судот бил јасен дека жалителот бил оправдано загрижен околу независноста и непристрасноста на неговото судење и поради тоа имало повреда на членот 6 став 1.

Правичност на постапката

Големиот судски совет сметал дека судењето на жалителот било неправично бидејќи: тој немал помош од неговите адвокати во текот на испрашувањето при задржување во полициска станица; тој немал можност да комуницира со неговите адвокати надвор од сослушувањето на трети страни; тој немал можност да добие директен пристап до списите на предметот сè до многу доцна стадиум во постапката; биле наметнати рестрикции на бројот и траењето на посетите на неговите адвокати и на неговите адвокати не им беше даден соодветен пристап до списите на предметот до доцна во денот. Големиот судски совет утврдил дека севкупниот ефект на тие потешкотии земени како целина до толку ги ограничил правата на одбраната што било повредено начелото на правично судење, како што е тоа уредено во членот 6.

Смртна казна (Членови 2, 3 и 14)

Извршување на смртната казна

Во Турција била укината смртната казна и казната на жалителот била преиначена во казна доживотен затвор. Следствено на тоа, немало повреда на членовите 2, 3 или 14 за сметка на извршувањето на смртната казна.

Смртна казна после неправично судење

При разгледувањето на изрекувањето на смртната казна по членот 3, треба да се има предвид членот 2, кој исклучува можност да се изврши смртната казна што се однесува на лице кое немало правично судење.

Според гледиштето на Големиот судски совет, да му се изрече смртна казна на некое лице после неправично судење значело тоа лице да биде погрешно изложено на страв дека ќе биде езекутирано. Стравот и несигурноста во однос на иднината генерирана со смртната казна во околности каде што постоела реална можност казната да биде извршена неизбежно покренало значителен степен на човечка душевна болка. Таквата болка не би можела да биде раздвоена од неправичноста на постапката која претставувала подлога на казната која, со оглед дека во прашање бил доведен човековиот живот, станала незаконита според Конвенцијата.

Големиот судски совет забележал дека постоел мораториум за извршувањето на смртната казна во Бугарија уште од 1984 година и дека, во предметот на жалителот, турската Влада постапила согласно времената мерка на Судот според Правилото 39 од Деловникот на Судот за да се запре извршувањето.

Меѓутоа, историјатот на жалителот како водач и основач на КРП, организација која била вклучена во поддршка на кампања на насилство која предизвикала илјадници жртви, него го направила најбараната личност во Турција. Ризикот дека казната би била извршена останал подолго од три години по притворањето на жалителот во Имрали.

Последователно, Големиот судски совет заклучил дека изрекувањето на смртна казна на жалителот после неправично судење од суд чијашто независност и непристрасност биле предмет на сомневање претставувало нечовечко постапување со што бил повреден членот 3.

Член 3

Услови за трансфер на жалителот

Не било востановено 'надвор од секакво разумно сомнение' дека апсењето на жалителот и условите во кои тој бил пренесен од Кенија во Турција го пречекорувале вообичаениот степен на понижување кој бил својствен за секое апсење и притворање или, пак, го достигнале минималното ниво на суровост што се бара за да се примени членот 3. Оттука, немало повреда на членот 3 по тој основ.

Услови на лишувањето од слобода

Општите услови кои жалителот бил држен во затворот Имрали не го достигнале минималното ниво на суровост што се бара за да претставува нечовечко или деградирачко постапување во рамки на значењето на членот 3. Поради тоа немало повреда на членот 3 по тој основ.

Член 34

Големиот судски совет забележал дека ништо не укажувало дека жалителот бил спречен во остварувањето на неговото право на индивидуална жалба во каков било значителен степен. Според тоа, немало повреда на членот 34.

Член 46

Големиот судски совет сметал дека кога поединец, како во случајот на жалителот, бил осуден од страна на суд кој не ги исполнувал барањата од Конвенцијата за независност и непристрасност, повторно судење или повторно отворање на случајот, доколку тоа се бара, во принцип претставувало соодветен начин на отстранување на таквата повреда.

Сепак, конкретните мерки за отстранување на повредата, доколку постоеле, кои биле барани од тужената држава со цел таа да ги исполни нејзините обврски според членот 46 требале да зависат од посебните околности на поединечниот случај и да бидат определени во смисла на условите од пресудата на Судот во тој случај, како и со должно почитување на судската пракса на Судот.

Член 41

Судот сметал дека неговите наоди на повреди на членовите 3, 5 и 6 сами по себе претставувале доволно правично задоволување за каква било штета претрпена од страна на жалителот и им досудил на адвокатите на жалителот 120,000 евра за трошоци и издатоци.

Присуството на член од трибуналот кој му бил подреден на владиниот претставник во постапката пред трибуналот го повредило начелото на независност според членот 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
СРАМЕК против АВСТРИЈА
[SRAMEK v. AUSTRIA]

(Жалба бр. 8790/79)
22 октомври 1984

1. Главни факти

Жалителката била државјанка на Соединетите американски држави која живеела во Минхен, Германија. Со надеж за изградба на празнична резиденција во Хопфгартен, по преговорите, во 1973 година жалителката очигледно купила земјишна парцела со предоговор. Конечниот договор бил изработен на 13 јануари 1977 година.

Меѓутоа, договорот не можел да произведе правно дејство освен ако не бил одобрен од страна на локалниот орган за трансакции со недвижен имот (локалната власт), како што всушност и се барало во членот 3 од Законот на Тирол за трансакции со недвижен имот (Законот од 1970/1973 година) кој бил изменет со Законот од 1973 година и стапил на сила на 1 јануари 1974 година.

Во март 1977 година локалната власт на Хопфгартен го потврдила договорот. Меѓутоа, службеникот за трансакции со недвижен имот (службеникот за трансакции), настапувајќи во име на Владата, ја обжалил одлуката пред регионалниот орган за трансакции со недвижен имот (регионалниот орган, регионалната власт) со образложение дека договорот бил спротивен на членот 4(2) од Законот 1970/1973 година. Тој истакнал дека веќе постоеле други 110 странски сопственици на имот во Хопфгартен, а со тоа и ризик од странска доминација. Според тоа, согласно таа одредба, одобрувањето на договорот би било спротивно на социјалните и економски интереси на општината.

Владината канцеларија во Тирол била составена од групи со свои оддели во рамките на кои службеникот за трансакции бил раководител на групата III и неговиот секретеријат бил обезбеден од одделението III б.2. Секретарот и известувачот на регионалниот орган бил обезбеден од одделението III б.3. Регионалниот орган ја уважил жалбата на Владата во јуни 1977 година и одбил да

го одобри преносот на сопственоста врз жалителката. Жалителката безуспешно се жалела до Уставниот суд по повеќе основи, вклучувајќи го и тоа дека регионалниот орган не претставувал независен трибунал во рамки на значењето на членот 6 од Конвенцијата. Судот образложил дека трибуналот бил независен со оглед на тоа што тој не бил врзан за насоките од извршната власт во поглед на извршувањето на неговите функции. Понатаму, членовите на трибуналот не можеле да бидат разрешени во текот на нивниот тригодишен мандат, освен при ограничени околности.

Дури и пред Уставниот суд да ја донесе својата одлука, предметната парцела била продадена на Австриец кој наводно ја претворил во пасиште.

2. Одлука на Судот

Жалителката наведувала дека регионалниот орган не претставувал независен и непристрасен трибунал во рамки на значењето на членот 6 став 1 од Конвенцијата и дека нејзе во ниту еден случај не ѝ било овозможена правична и јавна расправа, што било спротивно на споменатата одредба.

Член 6 став 1

Член 6 став 1 бил применлив во овој случај со оглед на неповолната одлука за важноста на купопродажниот договор кој бил „одлучувачки за приватните права и обврски“. Ова било прифатено од страна на Владата.

„Регионалниот орган“ бил трибунал формиран согласно австриското право со Законот од 1970/1973 година. Тој бил сличен на трибунал во смисла на членот 6, со оглед на неговите функции да разрешува прашања врз основа на правни правила во рамките на неговата надлежност преку водење на постапки на пропишан начин.

Законот од 1970/1973 година, изменет по одлуката на Уставниот суд, ги задоволил барањата на членот 6 во поглед на времетраењето на мандатот на членовите на трибуналот со само ограничена можност за нивно разрешување. Иако овластувањето за назначување членови кои не се судии ѝ припаднало на покраинската влада, тоа не било доволно само по себе за да се покрене сомнеж околу независноста и непристрасноста на членовите бидејќи тие не поседувале какво било овластување во индивидуално својство. Понатаму, законот ѝ забранувал на извршната власт да им дава насоки на членовите на трибуналот.

Во конкретниот случај, трибуналот бил составен од градоначалникот на Тирол и земјоделец, од судија на Апелациониот суд во Инсбрук, од експерт по земјоделство и земјоделец, од адвокат и од тројца државни службеници од покраинската влада. Независноста и непристрасноста на судијата и на експертот по земјоделство не биле доведени во прашање. Слично на тоа, Судот го отфрлил тврдењето на жалителката според кое адвокатот наводно би можел да добива насоки од покраинската влада, доколку би бил вклучен да ја застапува неа во судски постапки бидејќи: а) ова не се случило во конкретниот случај и б) тоа не било доволно за да се доведе во прашање неговата непристрасност. Исто така, независноста на градоначалникот не би можела да биде доведена во прашање единствено врз основа на тоа дека тој функцијата ја извршувал под надзор на Покраината или на Федерацијата бидејќи тој бил сè уште способен да настапува независно по прашања како што се, неговата улога на шеф на покраинската власт, што било надвор од опсегот на неговите градоначалнички овластувања.

Судот потоа ја разгледувал независноста и непристрасноста на државните службеници кои според Законот од 1970/1973 година требало да бидат помеѓу членовите на регионалниот орган. Во конкретниот случај, Владата добила статус на странка кога ја објавила одлуката на локалната власт која била во полза на жалителката. Понатаму, Владата пред регионалниот орган била застапувана од службеникот за трансакции, кој му бил хиерархиски надреден на еден од државните службеници вклучени во постапката. Освен тоа, токму тој државен службеник заземал клучна позиција во рамки на органот како известувач задолжен за давање коментари на резултатите од истрагата и презентирање на заклучокот.

Иако на службеникот за трансакции му било забрането да ја употреби неговата супериорна положба за да му дава насоки на известувачот (за што не постоеле докази дека тој воопшто го направил или, пак, се обидел да го направи во овој случај), Судот забележал дека изгледот (појавноста) би можел да биде од значење за прашањето на независност според членот 6. Кога помеѓу членовите на трибуналот е вклучено лице кое се наоѓа во подредена положба во однос на една од странките, во поглед на должностите и организацијата на неговата служба парничарите би можеле да се здобијат со основан сомнеж во поглед на независноста на тој член, што за возврат би можело сериозно да се одрази врз јавната доверба кон судовите во едно демократско општество. Според тоа, постоела повреда на членот 6 став 1.

Со оглед на претходно наведеното, Судот заклучил дека не било потребно да се испитаат жалбените наводи на жалителката во поглед на обезбедувањето на правична и јавна расправа.

Член 50 (сега член 41)

По барањата на жалителката за материјална штета било постапено врз претпоставка дека доколку регионалниот орган фактички претставувал независен и непристрасен трибунал, тој би го одобрил нејзиниот договор за купопродажба би бил одобрен. Но, сепак, доказите во нејзините списи не го потврдиле овој заклучок и поради тоа нејзиното барање за материјална штета ѝ било одбиено. Сепак, Судот ѝ доделил на жалителката 100,000 шилинзи (приближно 7,267.28 евра) за судски трошоци.

Притворот на човек по налог од владин министер, наместо од суд, бил спротивен на членот 5 од Конвенцијата бидејќи постоењето на такви извршни овластувања не соодветствувало со идејата за поделба на власта или со принципите на владеење на правото и заштита од самоволие

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
СТАФОРД против ОБЕДИНЕТОТО КРАЛСТВО
[STAFFORD v. THE UNITED KINGDOM]

(Жалба бр. 46295/99)
28 мај 2002

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Денис Стафорд, бил обвинет за убиство во 1967 година. Во 1979 година тој бил условно пуштен на слобода, под услов да не го напушта Обединетото кралство освен со претходно дадено одобрение. Но, и покрај тоа, жалителот без исполнување на наметнатиот услов, излегол надвор од земјата и во 1980 година неговата условна казна била укината, што значело дека противзаконски се наоѓал надвор од притвор. Во 1989 година, при влез во Обединетото кралство тој бил фатен со лажен пасош и бил уапсен. По плаќањето на глоба заради фалсификувана документација, жалителот бил задржан во притвор заради тоа што неговата условна казна била укината. Во 1991 година, по извршено преиспитување на одлуката, тој бил повторно условно пуштен на слобода. Меѓутоа, во 1993 година тој бил повторно уапсен и осуден за измама за што добил шестгодишна затворска казна. Неговиот условен отпуст во врска со доживотната казна затвор бил повторно отповикан.

Во 1996 година, неговиот случај бил повторно разгледан и Одборот за ослободување дал предлог да биде пуштен на слобода. Оваа препорака била отфрлена од страна на Државниот секретар. Жалителот судски го преиспитал ваквото неприфаќање и одлуката на Државниот секретар била укината заради тоа што Државниот секретар немал овластување да притвора затвореник на доживотна казна затвор откако тој веќе ја отслужил неговата затворска казна и каде не постоел признаен ризик од негово насилно повторување на делото. Сепак, одлуката на Државниот секретар била потврдена од Апелациониот суд, а Домот на лордовите одбил да биде поднесена дополнителна жалба. Во 1998 година жалителот бил конечно условно пуштен на слобода, повеќе од година откако би бил ослободен за сторената измама ако Државниот секретар не го одбил неговото ослободување.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 5 став 1 (право на слобода и безбедност на личност) и членот 5 став 4 (право на брзо утврдување на законитоста на притворот) од Конвенцијата, жалителот се жалел пред Судот дека неговиот притвор, онака како што бил утврден од Државниот секретар, бил неоснован и дека тој требал да има можност да се пожали пред орган што би ја преиспитал одлуката и би одлучувало за неговиот продолжен притвор, наместо тоа да го направи орган кој можел да носи само необрзувачки одлуки.

Член 5 став 1

Судот најпрво утврдил дека иако тој веќе имал испитано дали режимот на доживотната казна во Обединетото Кралство бил во склад со Конвенцијата во претходните случаи, сè во интерес на тоа Конвенцијата да остане динамична и еволутивна, а правата кои таа ги содржи да бидат практични и ефективни, сепак било неопходно да се преоцени режимот на изрекување доживотни казни затвор да се преоцени во светлина на моменталните околности во Обединетото кралство. Поконкретно, Судот имал став дека, за разлика од претходните случаи, во домашното право било утврдено дека доживотната казна затвор што ја добил жалителот не била неопределена или целосна доживотна казна, туку определена казна чиешто продолжување по наведениот затворски период се засновало врз проценка на карактеристиките на затвореното лице.

Во конкретниот случај, жалителот, во однос на доживотната казна, го завршил неговиот затворски период во 1979 година кога тој бил за првпат условно пуштен на слобода. Поради тоа, Судот образложил дека штом на 1 јули 1997 година завршил периодот на издржување на казната за неговата осудителна пресуда за измама, неговиот продолжен притвор, според условите на неговата задолжителна доживотна казна, не би можел да се смета дека бил оправдан како казна за неговото првобитно дело. Воедно, ниту Државниот секретар не го оправдал продолжениот притвор на жалителот како резултат на неговата наводна опасност по јавноста. Судот продолжил со објаснување дека според членот 5 став 1 (а), поединец може да биде лишен од своето право на слобода и безбедност на личноста во случаи кога лишувањето било извршено низ законски пропишана процедура која соодветствувала на законскиот притвор на лице по пресудата донесена од страна на надлежен суд. За да притворот усреди „после осудителна пресуда“ мора да постои причинско-последична врска помеѓу осудата и притворот. Во овој случај, Судот не утврдил каква било причинско-последична врска помеѓу притворот на жалителот после 1 јули 1997 година и неговата првобитна осуда за убиство.

Судот забележал дека според домашното право не постоело такво овластување што дозволувало одредување на притвор со неопределено времетраење со цел спречување на идно извршување на ненасилни дела. Понатаму, Судот заклучил дека изречениот притвор од страна на Државниот секретар врз основа на општото стравување дека тој би можел да изврши ненасилни дела во иднина, не соодветствувало на акцентот кој Конвенцијата му го има ставено на владеењето на право и заштитата од арбитрерност. Според тоа, Судот утврдил дека притворот на жалителот по завршувањето на неговиот престој во затвор заради измама, не ги задоволувал условите за оправданост согласно членот 5 став 1 (а) и оттука, постоела повреда на членот 5 став 1.

Член 5 став 4

Судот повторно назначил дека со оглед дека со затворањето на жалителот бил опфатен казнениот елемент на неговата задолжителна казна доживотен затвор, одлуката на Државниот секретар за продолжување на затворската казна била мерка на изрекување казна во рамки на опсегот на членот 5 став 4. Судот образложил дека не било доволно условите наметнати со членот 5 став 4 да бидат пресретнати единствено во тек на првобитното судење и жалбените постапки туку тие морале да се исполнат и при последователното утврдување на мерката притвор. Судот бил јасен дека притворот на жалителот, по завршувањето на периодот минат во затвор заради измама бил одреден од страна на Државниот секретар, а со тоа законитоста на мерката не била утврдена од страна на „суд“. Судот бил јасен и дека процедурата во која Државниот секретар го наредил притворањето на жалителот не ги вклучувала потребните заштитни гаранции кои се барани од страна на суд, вклучувајќи ја на пример, и можноста за усно сослушување. Според тоа, постоела повреда на членот 5 став 4.

Член 41

Судот донел одлука дека на жалителот треба да му се доделат 16,500 евра на име на материјална и нематеријална штета и 17,865.10 фунти на име на трошоци и издатоци.

(4) Независност – Назначување на судии

Инволвираноста на двајца судии поротници, назначени од страна на Здружението на закуподавци и Здружението на закупци, предизвикала кршење на членот 6 бидејќи обете тела имале интерес за исходот на случајот на жалителот

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ **ЛАНГБОРГЕР против ШВЕДСКА** [LANGBORGER v. SWEDEN]

(Жалба бр. 11179/84)

22 јуни 1989

1. Главни факти

Жалителот бил шведски државјанин роден во 1922 година. Тој бил инженер-консултант и на 1 октомври 1982 година издал апартман надвор од Стокхолм. Договорот за закуп содржел „преговарачка клаузула“. Членот 2 од Законот за договарање на закупнината од 1978 година ја дефинирал преговарачката клаузула како одредба од договорот за закуп со која закупецот дава согласност да биде обврзан со условите од договорот, главно во поглед на наемнината, и тоа онака како што било прифатено од страна на здружението што ги водело преговорите. Во врска со закупот на жалителот, членот 1 од Законот предвидел страните да се обврзат да ги прифатат, без претходно раскинување на закупот, закупнината и другите услови договорени помеѓу унијата на сопственици, поврзан со Шведската федерација на сопственици на имот, од една страна и унијата на закупци, поврзана со Националниот сојуз на станари, од друга. За водењето на преговорите, унијата на закупци за која станувало збор добивала провизија од 0.3% од киријата.

Жалителот бил незадоволен од закупнината и од фактот дека бил застапуван од Унијата на закупци на поширокото подрачје на Стокхолм. Заради тоа, тој известил за неговата намера да го раскине договорот во согласност со Поглавјето 12, член 54 од Законот за земјиште со цел измена на условите на договорот.

Жалителот му предложил на закуподавецот нов договор со фиксна наемнина и без преговарачка клаузула. Неговата понуда била одбиена, по што на 23 јуни 1983 година тој покренал спор пред Одборот за преиспитување на закупнината на округот Стокхолм. Според членот 5 од Законот за одборите за преиспитување

на договорите за закуп од 1973 година и Законот на одборите за преиспитување на закупнината, секој одбор за преиспитување на закупнината бил составен од претседател (судија за закупнина) и двајца судии-поротници, од кои еден требало да биде запознаен со проблематиката на управување со имотот, а друг со онаа на закупците. Двајцата судии-поротници биле номинирани од страна на Шведската федерација на сопственици на имот како и од страна на Националната унија на закупци. На 17 ноември 1983 година Одборот за преиспитување на закупнината одржал сослушување на кое присуствувале жалителот, негов претставник и претставник на закуподавецот.

Жалителот ги проблематизирал двајцата судии-поротници бидејќи тие биле назначени од страна на здружението на закуподавците и организацијата на закупци. Жалителот предочил дека тие не би можеле да го одлучуваат предметот објективно и непристрасно бидејќи Унијата на закупците зависела од средствата што ѝ биле исплаќани за преговарање во врска со закупнините, а Унијата на закуподавците исто така изведувала голем дел од нејзината причина за постоење (*raison d'être*) од нејзиното учество во тие преговори. Жалителот барал бришење на преговарачката клаузула од договорот и ја оспорил висината на закупнината. Претседателот го одбил неговиот приговор бидејќи правилата за назначување на судии-поротници воопшто не овозможувале основ за таков вид приговор. Во однос на бришењето на преговарачката клаузула, Одборот за преиспитување го отфрлил тврдењето на жалителите. Неговата одлука упатувала на изјавите на надлежниот министер во текот на испитувањето на предлог-законот за договарање на закупнината во однос на дискрецијата која им била доделена на одборите за преиспитување на закупнината да одлучуваат дали преговарачките клаузули треба да бидат задржани.

Жалителот поднел жалба против оваа одлука пред Судот за домување и закупување и исто така ги проблематизирал судиите-поротници на овој суд.

Судот за домување и закупување кој ја испитувал жалбата на жалителот бил составен од четири члена, двајца судии за домување и двајца судии-поротници. Двајцата судии-поротници, (исто како оние од Одборот за преиспитување на закупнината) биле назначени, секој поединечно, од страна на Шведската федерација на сопственици на имот и од Националната унија на закупците. На 23 февруари 1984 година, Судот го одбил барањето со кое се проблематизирале двајцата судии—поротници со заклучок дека правилата според кои тие биле назначени сами по себе не претставувале валидна основа за нивна дисквалификација. На 2 април 1984 година Судот за домување и закупување го одбил преостанатиот дел од жалбата и ја потврдил одлуката на Одборот за

преиспитување на закупнината. Тој пресудата ја донел во тајност, во отсуство на странките и без одржано сослушување. Неговата одлука била конечна.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека неговото барање за фиксна закупнина без преговарачка клаузула не било разгледано од страна на независен и непристрасен трибунал со што била нанесена повреда на членот 6. Жалителот понатаму тврдел дека имало прекршувања и на членот 8, 11, 13 и на членот 1 од Протоколот бр. 1.

Член 6

Судот го ограничил неговото оценување на Судот за домување и закупување бидејќи ова тело било последниот национален орган што одлучувало како за фактичките, така и за правните прашања во даден спор.

Тој напоменал дека иако независноста и непристрасноста на професионалните судии не биле ставени под знак прашалник, останувало да биде разгледана позицијата на двајцата судии-поротници. Судот навел дека за да се утврди дали некое тело може да се смета за „независно“, мора да се имаат предвид, меѓу другото, начинот на избор на неговите членови и нивните мандати, постоењето на гаранции за справување со надворешни притисоци, како и тоа дали самото тоа тело остава впечаток на независно. Што се однесува до непристрасноста, треба да се направи разграничување помеѓу субјективниот тест, со кој се утврдува личното убедување на определен судија во даден случај, и објективниот тест, оној со кој се утврдува дали судијата понудил гаранции кои се доволни за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во тој поглед.

Иако судиите-поротници во принцип се чинеле соодветно квалификувани за учество во одлучувањето во спорови помеѓу закупци и закуподавци и специфичните прашања кои би можеле да произлезат од нив, тоа не ја исклучувало можноста нивната независност и непристрасност да станат предмет на сомнеж во конкретен предмет. Сепак во овој случај, Судот оценил дека во недостиг на какви било докази, не постоела никаква причина за сомнеж во личната непристрасност на судиите-поротници.

Во поглед на објективната непристрасност и прашањето дали оставале впечаток на независност, Судот, сепак, оценил дека тие биле назначени од страна на, и имале блиски врски со две здруженија кои имале корист од

континуираното постоење на преговарачката клаузула. Судот проценил дека со оглед дека жалителот барал бришење на клаузулата од договорот за закуп, тој би можел легитимно да стравува дека судиите-поротници имале заеднички интерес спротивен на неговиот и поради тоа рамнотежата на интереси, својствена за составот на Судот за домување и закупување во други случаи можела да биде нарушена тогаш кога судот требало да одлучува за неговото барање. Фактот што Судот за домување и закупување исто така вклучил и двајца судии-поротници, чија независност и непристрасност не биле доведени во прашање не би довел до различен заклучок во овој поглед. Следствено на тоа, Судот сметал дека имало повреда на членот 6.

Член 8, 11, 13 и член 1 од Протокол бр. 1

Жалителот тврдел дека овластувањето да преговара во негово име предадено на Унијата на закупци, за износот на закупнина за станот во кој живеел било кршење на правото на почитување на неговиот дом, во рамки на членот 8. Жалителот исто така се жалел и за повреда на неговата слобода на здружување загарантирана со членот 11, со образложение дека тој бил приморан во преговорите да ги прифати, спротивно на неговата волја, услугите на Унијата на закупци за кои услуги тој воедно морал и да плати. Судот сметал дека прашањата покренати во овој дел не влегувале во опсегот на членовите врз кои се потпираше жалителот. Аргументот на жалителот дека правната обврска да ѝ се исплатат финансиски придонеси на Унијата на закупци повлекувала со себе лишување од имотот бил одбиен спротивно на членот 1 од Протоколот бр.1. За крај, Судот, во поглед на наводните повреди на членот 6, не го сметал за неопходен аргументот на жалителите дека не му стоеле на располагање ефективни правни лекови според членот 13 против разните прекршувања на Конвенцијата на кои тој се жалел.

Член 50 (сега член 41)

Судот му доделил на жалителот сума од 63,475 шведски круни (приближно 6,290 евра) на име на трошоци и издатоци.

Учеството на францускиот Претседател во кривичното судење на жалителот како парнична странка не ги повредило принципите на еднаквост на оружјата или независност и непристрасност од членот 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ТИЈАМ против ФРАНЦИЈА
[THIAM v. FRANCE]

(Жалба бр. 80018/12)
18 октомври 2018

1. Главни факти

Жалителот бил роден во 1978 година и живеел во Лимај.

Банката „Сосиете Женерал“ поднела кривична пријава против непознати лица во септември 2008 година за фалсификување, изработка на фалсификувани документи и измама согласно обвиненијата поднесени од страна на г. Саркози, тогашниот Претседател на Републиката (Претседателот) за измамничка исплата за мобилни телефони од неговата сметка. Јавниот обвинител покренал судска истрага за измама во октомври 2008 година во однос на определена организирана група во текот на која Претседателот се пријавил да се приклучи кон постапката како парнична странка.

Жалителот и шест други лица биле обвинети дека ги прибавиле телефонските сметки, мобилните телефони и плаќањето на претплатата преку користење на банкарските информации на трета страна и биле соодветно на тоа изведени на судење во јуни 2009 година. Пред да започне судењето жалителот безуспешно се жалел на барањето на Претседателот да ѝ се приклучи на постапката како парнична странка. Жалителот бил осуден и казнет на казна затвор од една година, но судот ја одложил неговата одлука по оштетното побарување на Претседателот. Во јануари 2010 година Апелациониот суд во Версај ја преиначил казната во казна затвор од осум месеци и му наредил на жалителот да му исплати на Претседателот надомест од 1 евро и судски трошоци.

Жалителот се жалел и побарал од Касациониот суд да се обрати за прелиминарна одлука за уставноста (*question prioritaire de constitutionnalité* – QPC) до Уставниот совет за поделбата на власта, правата на одбрана и правото на правично судење. Касациониот суд одбил да упати QPC и утврдил дека Претседателот имал право да се приклучи на постапката како парнична

странка за време на неговиот мандат, но делумно го вратил предметот на повторно одлучување заради пропуст да се разгледа условната казна затвор. Апелациониот суд во Версај ја преиначил казната за жалителот во условна казна затвор од десет месеци.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека приклучувањето на Претседателот на Републиката како парнична странка кон кривичната постапка го прекршило принципот на еднаквост на оружјата и го нарушило правото на независен и непристрасен суд во рамките на значењето на членот 6 став 1 и 3 (г) од Конвенцијата.

Член 6 став 1 и 3 (г)

Судот нагласил дека изборот на францускиот законодавец да му дозволи на Претседателот да постапува во судската постапка како парнична странка за време на неговиот мандат не би можело да претставува предмет на спор пред Судот. Иако концептот на поделба на власта помеѓу извршната власт и судството е од зголемено значење во неговата јуриспруденција, ниту членот 6 ниту која била одредба од Конвенцијата не бара државите да усвојат конкретен уставен модел на интеракција помеѓу властите.

Во поглед на принципот на еднаквост на оружјата, жалителот се жалел за инволвираноста на Претседателот во неговиот предмет заради дисбалансот креиран со членот 67 од Уставот, кој му обезбедувал на Претседателот заштита од дејствија против несоодветното користење на неговото замешување како парнична странка. Меѓутоа, Касациониот суд сметал дека жалителот во секој случај не би можел да поднесе таква тужба имајќи предвид дека нему постапката не му била запрена, ниту, пак, му била донесена ослободителна пресуда и и самиот Претседател не покренал гонење. Имајќи го предвид овој наод, Судот сметал дека замешувањето на Претседателот во постапката на жалителот него не го лишила од еднаков третман.

Според Уставот, Претседателот не можел да биде присилен да се појави како сведок. Жалителот тврдел дека со цел неговото судење да биде правично, требало да има можност за директна конфронтација со Претседателот во текот на усната постапка. Но, отсуството на Претседателот од судењето не претставувало прекршување на членот 6 со оглед дека тоа било засновано врз сериозен правен основ за заштита на функцијата на шефот на државата предвидена во Уставот. Уште повеќе, пресудите на домашните судови не упатувале на какви

било одлучувачки инкриминирачки докази поднесени од Претседателот кои од него би барале тој да биде сослушан на усна расправа заради кредибилност и сигурност. Соодветно на тоа, природата на доказите во случајот не изискувала сведочење од страна на Претседателот.

Конечно, од списите на предметот не се наговестувало дека Претседателот го поттикнал јавното обвинителство да постапува на начин преку кој непристојно би се влијаело врз кривичниот суд. Слично на тоа, немало докази дека на жалителот му бил целосно негиран бенефитот од тоа да има контрадикторната постапка.

Имајќи го предвид сето горенаведено, Судот заклучил дека замешувањето на Претседателот во постапката како парнична странка немало конкретно дејство на креирање на дисбаланс во правата на странките. Сходно на тоа, немало повреда на членот 6 став 1 во поглед на принципот на еднаквост на оружјата.

Во однос на наводот на жалителот во поглед на отсуството на непристрасност кај судот, било важно да се забележи дека вината на жалителот била утврдена врз основа на докази, што било различно од граѓанската тужба на Претседателот. Значајно е дека жалителот не навел дека Касациониот суд постапувал по напатствија на Претседателот или не демонстрирал каков било облик на предрасуда. Поради тоа, ништо не укажувало дека судењето на жалителот не било непристрасно.

Преминувајќи на правото на жалителот на независен трибунал Судот повторил дека појавноста на независноста претставува важен елемент од ова право. Последователно, правото на жалителот на независен трибунал ќе биде поткопано кога неговиот страв во тој поглед е објективно оправдан. Меѓутоа, тој сметал дека условите за мандатот на судиите и постоењето на заштита од надворешен притисок во предметниот случај на националните судови им гарантирале функционална независност од извршната власт. Како што било напоменато од страна на Касациониот суд, судиите не му биле подредени на Министерството за правда и поради тоа не биле изложени на притисок во вршењето на нивните должности. Понатаму, во Франција, сигурноста на судиската позиција била загарантирана со Уставот и придружена со правилата за унапредување и дисциплина.

Судот нагласил дека самото именување на судиите од страна на Претседателот не повлекувало однос на субординираност под услов што тие биле именувани извршната власт да не може да врши влијание или притисок врз судството во

вршењето на неговата улога. Во Франција, судиските именувања биле предмет на одобрување од страна на Националната комисија за правна служба (*conseil supérieur de la magistrature* – CSM) според членот 65 од Уставот. После нивното именување, судиските преместувања, унапредувањето и другите кариерни промени биле подложни на замешување од CSM после контрадикторна постапка. CSM била исто така непосредно одговорна за дисциплинските прашања и нејзините одлуки во оваа област биле од судски карактер. Поради тоа, потпишувањето од страна на Претседателот на инструментите за судиските именувања било чиста формалност и не ја поткопувало независноста на засегнатите судии.

На жалителот не му биле дадени конкретни докази за да покажат дека тој имал објективно оправдан страв дека судиите на домашните судови било под неумесно влијание на Претседателот.

Судот исто така забележал дека предметниот случај немал никаква поврзаност со политичките должности на Претседателот. Дополнително, пресудата на Касациониот суд била донесена на датумот кога Претседателот повеќе не претседавал со CSM, со оглед дека таа улога му била пренесена на Претседателот на Касациониот суд.

Иако Судот сметал за неопходно да повтори дека учеството на личност од висок ранг, со институционална улога во кариерниот развој на судиите како барател во постапката би можело да фрли легитимно сомневање во однос на независноста и непристрасноста на трибуналот, имајќи ги предвид горните согледувања и предметната материја на спорот, немало причина која ќе укажува дека судот не бил независен во предметниот случај. Сходно на тоа, немало повреда на членот 6 став 1 во поглед на правото на жалителот на независен и непристрасен трибунал.

(5) Независност – Гаранции против надворешен притисок

И покрај високиот степен на медиумски интерес за предметот на жалителот ништо не укажувало дека тоа им влијаело на судиите во нивната одлука – немало повреда на членот 6 по овој основ

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ КРАКСИ против ИТАЛИЈА [CRAXI v. ITALY]

(Жалба бр. 34896/97)

5 декември 2002

1. Главни факти

Бенедето Кракси бил италијански државјанин роден во 1934 година. Подобрo познат по името Бетино Кракси, пред неговата смрт во јануари 2000 година тој ја вршел функцијата на секретар на италијанската Социјалистичка партија и премиер на Италија. Неговата вдовица и двете деца посочувале дека како негови наследници тие посакувале да ја продолжат постапката наместо жалителот.

Против жалителот била покрената кривична постапка откако биле откриени сериозни неправилности во постапката што се однесувала на договорот помеѓу групите „Ени“ и „Монтедисон“ за да се формира компанијата „Енимонт“. Во 1992 година жалителот и бројни други лица биле обвинети за кривични дела лажно сметководство, незаконско финансирање на политичките партии, корупција, изнуда и управување со туѓи предмети, при што сите тие дела биле сторени особено во времето на продажба на делниците на „Монтедисон“ во „Енимонт“. Свкупно, против него биле издадени 26 писма на намери да се отпочне кривична постапка. За кривичната постапка против него и другите политички и економски личности и личности од естаблишментот било известувано во печатот. Жалителот бил доведен на судење во Окружниот суд во Милано во шест сета на постапки. Тој бил осуден во сите, освен во еден случај и нему му биле изречени затворски казни сè до осум и пол години.

Во еден од шесте случаи, случајот Ени-Саи, жалителот бил гонет за корупција. Тој бил обвинет за вршење влијание и помагање на планираниот злосторнички потфат помеѓу три компании кои му припаѓале на осигурителниот сектор. Било наведено дека тој и некои од неговите сообвинети незаконски им исплаќале

незаконски високи износи на јавните службеници и на директорите на гореспоменатите компании.

Според неговите адвокати, жалителот не присуствувал на првото рочиште во овој предмет поради лошо здравје и опасност по неговата лична безбедност. Тој не присуствувал на ниту едно од останатите 55 рочишта бидејќи се преселил во Тунис во мај 1994 година. Во текот на судењето бројни негови сообвинети наведувале дека тие посакувале да молчат, така што нивните искази биле прикачени кон списите на предметот. Останатите сообвинети во поврзаните постапки биле испрашувани на судењето и записник од испрашувањето бил исто така прикачен кон списите на предметот.

Во пресудата од 6 декември 1994 година жалителот бил осуден *in absentia* на пет и пол години затвор. Тој безуспешно се жалел на таа пресуда, особено оспорувајќи ја употребата на записникот од исказите на сведоците кои тој немал можност вкрстено да ги испраша. Касациониот суд исто така му ја одбил жалбата на жалителот во пресудата од 12 ноември 1996 година, сметајќи дека неговата осуда не била заснована исклучиво врз тие искази, со оглед дека тие не биле поткрепени со докази од сведоци.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6, жалителот се жалел на неправичноста на кривичната постапка против него. Тој изнел по членот 6 став 1 и 3 (б) дека тој немал адекватно време и можности за подготовка на неговата одбрана и по членот 6 став 1 и 3 (г) дека немал можност вкрстено да ги испрашува сведоците на обвинителството или истите да бидат вкрстено испрашани. Тој понатаму наведувал по членот 6 став 1 дека кампањата на печатот водена против него беше влијаела на судиите кои одлучувале по обвиненијата против него.

Член 6 став 1 и 3 (б)

Предметната жалба била прогласена за допуштена единствено во поглед на наводната неправичност на постапката во случајот Ени-Саи, така што Судот го ограничил неговото разгледување во тој дел.

Од 18 октомври 1994 година сè до донесувањето на мериторна пресуда на 6 декември 1994 година биле закажувани рочишта согласно временската рамка која била договорена од страна на адвокатите на жалителот. Жалителот поради тоа не можел да се жали дека постапката била организирана со согласност на

одбраната. Во поглед на периодот пред 18 октомври 1994 година Судот забележал дека било одржано триесет и едно рочиште во случајот Ени-Саи, во исто или речиси исто време како и бројните рочишта во други случаи во кои бил гонет жалителот.

Жалителот кој не присуствувал на првото рочиште доброволно, на своја рака ја напуштил Италија и се преселил во Тунис и слободно избрал да не се појавува во суд. Одбраната на жалителот била консеквентно водена од адвокати, кои требале да учествуваат во голем број рочишта во рамките на краток временски простор. Меѓутоа, од доказите пред Судот не изгледало дека нивната презентација на неговиот случај била манлива или неефективна. Уште повеќе, адвокатите на жалителот на Судот не му обезбедиле какво било релевантно објаснување за тоа зошто тие сè до 9 ноември 1994 година не им обрнале внимание на националните власти на проблемите со кои се соочиле тие при подготовката на неговата одбрана. Судот соодветно на тоа сметал дека немало повреда на членот 6 во овој дел.

Член 6 став 1 и 3 (г)

Законот за кривична постапка предвидувал можност при одлучувањето за основаноста на обвинението да се користат искази дадени пред судењето од страна на сообвинетите кои подоцна го оствариле нивното право да молчат или од лица кои беа починале пред да имаат можност да дадат искази во судот. Сепак, тој факт не го лишил обвинетиот од правото каков било материјален доказ против него да биде разгледан во контрадикторна постапка. Во овој случај, од пресудата на Касациониот суд од 12 ноември 1996 година се чинело дека жалителот бил осуден врз основа на исказите дадени пред судењето од останатите сообвинети кои избрале да не даваат искази во судот и од лицето кое подоцна починало. Жалителот и неговите адвокати немало можност вкрстено да ги испрашуваат тие сведоци и следствено на тоа, тие немале можност да ги побиваат исказите кои го формирале правниот основ за осуда на жалителот.

Во врска со тоа Судот забележал дека адвокатите на жалителот не покренале какви било приговори пред Окружниот суд во Милано со кои ја побивале законитоста или оправданоста предметните искази да бидат прикачени во судските списи. Сепак, со оглед дека исказите биле прикачени во списите во согласност со релевантното домашно законодавство во сила во одноското време, Судот сметал дека каков било приговор би имал мали изгледи за успех и дека непокренувањето на каков било приговор не би можело да се толкува како премолчно откажување од правото вкрстено да се испрашуваат сведоците

на обвинителството, особено со оглед дека жалителот подоцна прашањето го покренал пред Апелациониот суд и Касациониот суд. Судот соодветно на тоа одлучил дека имало повреда на членот 6 став 1 и 3 (г) во тој дел.

Член 6 став 1

Потоа Судот се осврнал на наводите на жалителот дека медиумското покривање на овој случај беше влијаело врз судиите кои претседавале со неговиот судски процес. Било потврдено дека според судската пракса на Судот кампањата на печатот можела во некои случаи да ја поткопа правичноста на постапката преку влијаење врз јавното мислење и поради тоа, мислењето на поротниците кои биле повикани да одлучуваат за вината на обвинетиот. Меѓутоа, исто така било повторувано дека судовите никогаш не биле запрашани да постапуваат во вакуум и дека јавноста исто така имала право да прима информации и идеи споделени од медиумите, особено во случаи кои вклучувале добро познати личности и политичари. И покрај важноста на ова право, Судот исто така разјаснил дека правото на правично судење било толку суштинско за едно демократско општество што според одредбите на членот 6 државите не можеле да дозволат медиумскиот коментар, намерно или ненамерно, да ги намалат шансите на лицето на правично судење или да ја поткопаат довербата на јавноста во судовите како административни тела во спроведувањето на кривичната правда.

Во овој случај Судот забележал дека високите нивоа на интерес присутен во медиумите и во јавноста произлегол од истакнатата политичка позиција која ја заземал жалителот, политичкиот контекст во кој се случиле наводните кривични дела и природата и тежината на тие дела. Според гледиштето на Судот, било неизбежно во едно демократско општество дека печатот понекогаш треба да дава остри коментари за некој сензитивен случај како овој, што ја доведува во прашање моралноста на високорангираните јавни службеници и односите помеѓу политичкиот и деловниот свет.

Судот понатаму забележал дека судовите кои го расправале предметот на жалителот биле составени исклучиво од професионални судии, наместо од поротници кои биле припадници на јавноста. Овие судии имале доволно искуство и обука за да избегнат да бидат под влијание на медиумската кампања во однос на жалителот. Судот исто така забележал дека жалителот бил осуден после контрадикторна постапка во која жалителот ја имал секоја шанса да му претстави на домашниот суд секакви аргументи за кои тој сметал дека би можеле да помогнат во овој случај.

Како што е општо познато, Судот констатирал прекршување на барањата за правично судење во овој случај, но тоа резултирало од примената од страна на судиите на законодавни одредби кои биле општи во нивниот опсег и биле применливи за секого. Поради тоа, ништо во сегашниот случај не укажувало дека судиите биле под влијание на исказите дадени во печатот. Судот следствено на тоа одлучил дека немало повреда на членот 6 од тој аспект.

Член 41

Судот пресудил дека утврдувањето на повреда само по себе претставувало доволно правично задоволување во овој случај со оглед дека жалителот не поднел какви било докази во однос на неговите трошоци и нема да биде досуден никаков износ во тој дел.

Разрешувањето на жалителот од должноста претседател на апелациониот суд го прекршило членот 6 став 1 со оглед дека судот не обезбедил независно и непристрасно разгледување на неговиот предмет

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
ДЕНИСОВ против УКРАИНА
[DENISOV v. UKRAINE]

(Жалба бр. 76639/11)
25 септември 2018

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Денисов, ја започнал неговата судиска кариера во 1976 година, кога бил избран на должноста судија во окружниот суд. Во текот на неговата судиска кариера жалителот заземал позиција на претседател во неколку судови. Во декември 2005 година жалителот бил избран на должноста судија во Апелациониот административен суд во Киев, а во февруари 2009 година тој бил именуван за претседател на тој суд од страна на Советот на судии на Украина (тело за самоуправување на судиите). Тој бил именуван на петгодишен мандат под услов да наврши возраст за пензионирање во јули 2013 година, пред истекот на тој мандат.

На 24 мај 2011 година Советот на судии на Административниот суд (друго тело за самоуправување на судиите), со кој претседавал судијата К., поднел поднесок до Високиот совет на правдата („ВСП“) со кој предложил разрешување на жалителот од должноста претседател на Апелациониот административен суд во Киев заради несоодветно вршење на неговите административни должности. На 14 јуни 2011 година ВСП го разгледувал предметот во отсуство на жалителот и одлучил него да го разреши од должноста претседател на судот. ВСП забележал дека „во организацијата на работата на Апелациониот административен суд во Киев биле констатирани значителни недостатоци, пропусти и грешки и потешки повреди на основите на организацијата и спроведувањето на правдата наведени во закон“. Тој навел дека неправилното организирање на работата на судот било предизвикано од жалителот.

Одлуката била изгласана од ВСП, чии членови кои биле присутни во таа прилика ги вклучувале судијата К., Генералниот обвинител и други судски и вонсудски членови. Четиринаесен гласа биле дадени во полза на разрешување на жалителот. Според жалителот, составот на ВСП во неговиот случај вклучувал

двајца членови кои во претходни прилики беа покренале постапки за негово разрешување од должноста судија заради наводно прекршување на заклетвата. Жалителот исто така навел и дека претседателот на ВСП и друг член на ВСП претходно се обиделе, иако без успех, да влијаат врз него во вршењето на неговите професионални активности.

На 23 јуни 2011 година жалителот бил разрешен од неговата административна должност, иако тој останал на функцијата судија.

Жалителот ја оспорувал одлуката на ВСП пред Високиот административен суд („ВАС“). Тој тврдел дека ВСП не ги исполнил барањата за независен и непристрасен суд. Жалителот понатаму тврдел и дека неговото право да учествува во расправите не било осигурано и дека одлуката на ВСП била формулирана со општи изрази и не упатувала на какви било конкретни факти. Жалителот исто така барал надомест на материјалната штета предизвикана со намалувањето на неговата плата што произлезло од тоа.

На 25 август 2011 година ВАС одржал рочиште во присуство на жалителот и одлучил да го одбие неговото барање во поглед на материјалната штета без истото да го разгледува. На 11 октомври 2011 година ВАС го отфрлил барањето на жалителот што се однесувало на неговото разрешување од административната должност како непоткрепено. ВАС навел дека жалителот не ги побивал фактите кои го сочинувале основот за неговото разрешување и затоа тие факти биле земени како утврдени. ВАС заклучил дека одлуката на ВСП била законита и дека правото на жалителот лично да учествува во постапката не било повредено бидејќи ВСП ги презел сите неопходни мерки за да го информира за рочиштата и жалителот немал ниту една валидна причина да биде отсутен од рочиштата.

После неговото разрешување од должноста претседател на Апелациониот административен суд во Киев, жалителот продолжил да работи како редовен судија во истиот суд сè до 20 јуни 2013 година, кога Парламентот го разрешил од судиската функција откако тој поднел оставка.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6 став 1 и членот 8, жалителот се жалел дека неговото разрешување од должноста претседател не било спроведено во согласност со барањата за независност и непристрасност и претставувало незаконито и несразмерно вмешување во неговиот приватен живот.

Член 6 став 1

Жалителот се жалел по членот 6 став 1 дека постапката пред ВСП и ВАС во поглед на неговото разрешување од должноста претседател на Апелациониот административен суд во Киев не била во склад со барањата за независност и непристрасност. Тој дополнително се жалел дека ВАС не овозможил доволно разгледување на неговиот предмет, со тоа попречувајќи го неговото право на пристап до суд.

Судот најпрво ја разгледувал допуштеноста на неговото тврдење. Владата истакнала дека граѓанскиот аспект на членот 6 не бил применлив, со оглед дека не станувало збор за „граѓанско“ право. Се тврдело дека спорот бил целосно внатре во сферата на јавното право и тврдењето поднесено од жалителот во однос на материјалната штета се однесувало на мал износ, кој не претставувал значителна штета за него.

Судот забележал дека опсегот на „граѓанскиот“ концепт во членот 6 не бил ограничен на непосредната предметна материја на спорот. Наместо тоа, тој покривал случаи кои иницијално би можело да се чини дека не се однесуваат на „граѓанско“ право, но имаат непосредни и значителни реперкусии за приватното материјално или нематеријално право што му припаѓа на поединецот. Судот потсетил на претпоставката дека членот 6 се применува на „вообичаените работни спорови“ помеѓу државен службеник и државата и дека би било задача на Владата на тужената држава да покаже дека државниот службеник немал право на пристап до суд според националното право, но дека ова исклучување од правата според членот 6 било оправдано.

Судот повторил дека јавно-правниот спор може да го стави во игра граѓанскиот аспект, доколку приватно-правните аспекти претежнуваат спрема јавно-правните аспекти во поглед на непосредните консеквенции за граѓанското материјално или нематеријално право. Дотолку повеќе, Судот ја применил општата претпоставка дека таквите непосредни консеквенции за граѓанските права постојат во „вообичаените работни спорови“ кои вклучуваат припадници на јавната служба, вклучително и судии. Тој заклучил дека овој случај се однесувал на „вообичаен работен спор“ имајќи предвид дека тој во суштина го засегал (i) опсегот на работа кој се барало жалителот да ја изврши како вработен и (ii) неговата плата како дел од неговото вработување. Немало причина да се заклучи дека не постоел „граѓански“ елемент во спорот на жалителот или дека таквиот елемент не бил доволно значаен за да го стави во игра „граѓанскиот“ аспект од членот 6. Соодветно на тоа, бил одбиен приговорот на Владата во однос на допуштеноста на членот 6 став 1.

Преминувајќи да ја разгледува основаноста на жалбениот навод, Судот повторил дека во неговата пресуда *Олександр Волков против Украина [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*^[402], тој ги разгледал истите тела и уставни аранжмани како во предметниот случај и утврдил повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во врска со г-дин Волков кој бил слично на тоа разрешен како судија. Било напоменато дека предметниот случај на жалителот бил расправан и по него било одлучувано од осумнаесет членови на ВСП, од кои само осум биле судии. Вонсудските членови, со тоа, претставувале мнозинство кое можело да го утврди исходот на постапката. Уште повеќе, судијата К., кој бил член на ВСП првично во негово својство како претседавач на Советот на судии на Административниот суд, играл улога во прелиминарната истрага на случајот на жалителот и во давањето предлог до ВСП за негово разрешување, што покренало објективен сомнеж во непристрасноста на судијата К.. Поради тоа, Судот заклучил дека на постапката пред ВСП ѝ недостасувале гаранциите за независност и непристрасност во поглед на структуралните недостатоци и појавноста на лична предрасуда.

Судот исто така испитувал дали ВАС обезбедил доволно преиспитување на жалбата на жалителот. Во неговата одлука ВАС согледал дека жалителот не ги оспорувал фактите кои го сочинувале основот за неговото разрешување и поради тоа, тие факти биле земено како утврдени. Судот сметал дека овој заклучок бил неконзистентен со основите на тврдењето на жалителот пред ВАС, со кое тој јасно ги оспорувал тие факти. Второ, ВАС не направил вистински обид да испита еден друг важен аргумент на жалителот со кој се наведувало отсуство на независност и непристрасност во постапката пред ВСП. ВАС постигнал општ заклучок дека ВСП не ги повредил Конвенцијата или законите на Украина, но не изнел причини во тој поглед. Поради тоа, преиспитувањето на случајот на жалителот од страна на ВАС не било доволно. Соодветно на тоа, Судот заклучил дека ВСП не осигурал независно и непристрасно разгледување на случајот на жалителот, а подоцнежното разгледување на неговиот случај од страна на ВСП не ги исправило тие дефекти. Поради тоа, имало повреда на членот 6 став 1.

Член 8

Жалителот се жалел дека со неговото разрешување од должноста претседател на Апелациониот административен суд во Киев било повредено неговото право на почитување на неговиот приватен живот.

402 *Олександр Волков против Украина [Oleksandr Volkov v. Ukraine]*, пресуда од 9 јануари 2013 година, бр. 21722/11(вклучена како резиме во оваа публикација).

Судот забележал дека експлицитните причини за разрешување на жалителот од должноста претседател на Апелациониот административен суд во Киев биле строго ограничени на неговото однесување во јавната арена, односно неговите наводни пропусти во раководењето, за кои било кажано дека го поткопувале правилното функционирање на судот. Било забележано дека тие причини се однесувале само на административните задачи на жалителот на работното место и не биле поврзани со неговиот приватен живот.

Судот потоа разгледувал дали разрешувањето имало негативни консеквенции за аспектите кои го сочинуваат неговиот „приватен живот“. Било забележано дека разрешувањето не резултирало во негово отстранување од неговата професија. Уште повеќе, жалителот не обезбедил какви било докази кои би укажувале дека намалувањето на неговата месечна плата што произлегло од тоа сериозно се одразило врз „внатрешниот круг“ на неговиот приватен живот. Освен тоа, неговиот професионален углед не бил погоден, бидејќи никогаш не била доведена во прашање неговата работа како судија.

Поради тоа, Судот заклучил дека разрешувањето имало ограничени негативни ефекти врз приватниот живот на жалителот и не го преминало прагот на сериозност за да биде покренато прашање по членот 8. Оттука, жалбениот навод бил прогласен за недопуштен.

Член 1 од Протоколот бр. 1

Жалителот се жалел на повреда на неговите материјални права од членот 1 од Протоколот бр.1, бидејќи тој бил спречен да добива висока плата и високи пензиски бенефиции во подоцнежна возраст. Судот истакнал дека овој член се применува само за постојниот имот на лицето и не креира право да се стекнува сопственост. Поради тоа, не може да се смета дека идниот приход претставува „сопственост“ освен ако тој бил веќе стекнат или е дефинитивно исплатив. Затоа, жалбениот навод бил прогласен за недопуштен.

Член 41

Судот сметал дека Украина требала да му исплати на жалителот 3,000 евра како нематеријална штета и 3,000 евра во однос на трошоци и издатоци.

Недостатокот на независност на судечкиот суд сочинет од помошничка-судија претставувал повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ХЕНРИК УРБАН И РИЗАРД УРБАН против ПОЛСКА
[HENRYK URBAN AND RYSZARD URBAN v. POLAND]

(Жалба бр. 23614/08)
30 ноември 2010

1. Главни факти

Жалителите биле родени во 1962. односно во 1960 година и живееле во Ухерце, Минералне, Полска. На 2 октомври 2007 година тие биле осудени од страна на Окружниот суд во Лешко за одбивање да ѝ го откријат својот идентитет на полицијата. Жалителите поднеле жалба, приговарајќи на фактот дека нивниот случај бил решен од „помошничка судија“, наместо од судија.

Законот за организација на судовите од 27 јули 2001 година (понатаму „Законот од 2001 година“) ги поставил барањата кои требале да бидат исполнети за да се преземе функцијата судија во окружниот суд. Помошниците судии биле кандидати за судија во окружните судови кои според „Законот од 2001 година“ требале да работат минимум три години како помошници во окружниот суд заради довршување на нивната обука и испити.

Во нивниот приговор, жалителите цврсто се потпирале на пресудата на Уставниот суд од 24 октомври 2007 година, со која било констатирано дека пренесувањето на судски овластувања од министерот за правда на помошниците судии било неуставно бидејќи судиите-помошници не ги поседувале нужните гаранции за независност кои се барале од судиите. Сепак, на 10 декември 2007 година, Регионалниот суд во Крошно ја потврдил пресудата на Окружниот суд. Позицијата на помошник судија подоцна била во целост укината и во јануари 2009 година полскиот Парламент донел нов закон за основање на сеопфатна и централизирана институција за обука на судиите и обвинителите.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6 став 1 од Конвенцијата, жалителите тврделе дека се лишени од правично судење поради недостатокот на независност на судечкиот суд.

Член 6 став 1

Жалителите тврделе дека законодавството во поглед на статусот на помошниците судии не го задоволувало стандардот на „независен трибунал“ кој го наложувал членот 6. Судот најпрво нотирал дека во својата анализа на прашањето за независноста на помошниците судии Уставниот суд забележал дека членот 45 бил обликуван според членот 6 став 1 од Конвенцијата. За Судот била важна околноста дека Уставниот суд воочил дека начинот на кој Полска го озаконила статусот на помошниците судии бил манлив, бидејќи нему му недостасувала потребната независност според членот 45 став 1 од Уставот, гаранции кои биле мошне идентични на оние од членот 6 став 1 од Конвенцијата. Притоа, имајќи ги предвид сличностите помеѓу уставните барања и барањата од Конвенцијата во мера во која била засегната судската независност, Судот истакнал дека наодите на Уставниот суд биле применливи на овој случај.

Судот истакнал дека Уставниот суд ја ставил вон сила правната рамка за уредување на институцијата на помошници судии, како што тоа било утврдено во Законот од 2001 година. Тој сепак нагласил дека Уставниот суд не ја исклучил можноста помошниците судии и слични службеници да можат да вршат судски овластувања, под услов тие да ги поседуваат неопходните гаранции за независност. Она за што бил заинтересиран Судот во овој предмет не било да одлучи *in abstracto* за компатибилноста на институцијата на помошници судии со Конвенцијата, туку да го испита начинот на кој Полска го уредувала статусот на помошниците судии. Во овој поглед, Судот повторно нагласил дека при утврдувањето дали едно тело може да се смета за „независно“ треба, меѓу останатото, да се има предвид начинот на назначување на неговите членови и времетраењето на нивниот мандат, поседувањето гаранции против надворешни притисоци и одговор дали телото изгледа како независно.

Главната причина за заклучокот на Уставниот суд била поврзана со овластувањето на министерот за разрешување на помошник судија кој извршувал судски овластувања и недостатокот на адекватни материјални и процесни мерки на заштита од дискреционото вршење на тие овластувања. Како и Уставниот суд, така и Судот сметал дека на помошничката судија во предметот на жалителите ѝ недостигала независност, имајќи предвид дека таа можела да биде отповикана од страна на министерот за правда во кој било период од извршувањето на нејзиниот мандат и дека не постоеле никакви адекватни гаранции кои неа би ја заштитиле од арбитрарното вршење на тоа овластување од страна на министерот.

Судот констатирал дека овие пропусти не биле исправени по жалбата од страна на Регионалниот суд. Во предметот на жалителот, Регионалниот суд немал овластување да ја укине пресудата врз основа на тоа што Окружниот суд бил составен од помошничката судија уште со оглед дека помошниците судии наоружани со судски овластувања биле овластени за постапување по предмети пред првостепените судови. Оттаму, Регионалниот суд го одбил како неосновано прашањето за недостаток на независност на помошниците судии. Поради тоа, Судот сметал дека Окружниот суд на Лешко не бил независен со што настанала повреда на членот 6 став 1.

Член 41

Судот бил на мислење дека во посебните околности на случајот констатирањето на повреда само по себе не претставувало доволно правично обесштетување за каква било нематеријална штета која што би можела да биде претрпена од страна на жалителите.

Земајќи го предвид принципот на правна сигурност, Судот сметал дека немало правен основ кој би барал од него да упати на повторно разгледување на конечните пресуди донесени од помошници судии во период кога начинот на кои им се доверувале судските овластувања не бил уставно доведен во прашање. Иако уставниот недостаток идентификуван во неговата пресуда изискувал интервенција на законодавецот за статусот на помошниците судии да се усогласи со Уставот, немало автоматска корелација помеѓу тој недостаток и валидноста на секоја одлука донесена претходно од страна на помошниците судии во поединечни случаи. Понатаму, Судот забележал дека домашните власти ја имплементирале одлуката на Уставниот суд неуставната одредба да биде поништена осумнаесет месеци по објавувањето на одлуката. Така, Судот заклучил дека недостатокот во однос на уставноста и на Конвенцијата во поглед на статусот на помошниците судии била отстранета од домашните власти во склоп на утврдената временска рамка. Крајно, со оглед дека жалителите не поднеле никаков доказ во врска со нивното барање за трошоци, ним истите не им биле досудени.

Немало причина да се доведе во прашање независноста на меѓународните членови на Судот на Босна и Херцеговина, што ги правело недопуштени жалбените наводи во врска со членот 6, додека ретроактивната примена на Кривичниот законик од 2003 година за двајцата воени злосторници го прекршила членот 7

**ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
МАКТУФ И ДАМЈАНОВИЌ против БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
[MAKTOUF AND DAMJANOVIC v. BOSNIA AND HERZEGOVINA]**

(Жалби бр. 2312/08 и 34179/08)

18 јули 2013

1. Главни факти

Првиот жалител, Абдуладим Мактуф, бил ирачки државјанин роден во 1959 година, а вториот жалител, Горан Дамјановиќ, бил државјанин на Босна и Херцеговина роден во 1966 година. Обајцата жалители биле осудени од страна на Судот на Босна и Херцеговина („Државниот суд“) за воени злосторства сторени против цивили во текот на војната од 1992-1995 година.

Првиот жалител помогнал да се грабнат двајца цивили во 1993 година во Травник со цел тие да бидат заменети со членови на силите на АРБХ (главно составена од Бошњаци) кои биле запленети од силите на ХВО (главно составена од Хрвати). На 1 јули 2005 година судечкиот совет на Државниот суд го осудил првиот жалител за помагање и поттикнување на земање заложници (воено злосторство) и нему му изрекол казна затвор од пет години според Кривичниот законик на Босна и Херцеговина од 2003 година („Кривичниот законик од 2003 година“). На 4 април 2006 година жалбениот совет на Државниот суд ја потврдил осудителната пресуда и казната после ново расправање со учество на двајца меѓународни судии.

Вториот жалител имал истакната улога во тепањето на заробените Бошњаци во Сараево во 1992 година за да ги казни за отпорот кон српскиот напад. На 18 јуни 2007 година судечкиот совет на Државниот суд него го осудил за мачење (воено злосторство) и го казнил на 11 години затвор според Кривичниот законик од 2003 година. На 18 ноември 2007 година жалбениот совет на Државниот суд ја потврдил таа пресуда.

Уставните жалби на жалителите биле конечно отфрлени. Жалбениот навод на првиот жалител бил отфрлен како ненавремен на 15 април 2009 година.

Случајот на вториот жалител резултирал во одлуката на Уставниот суд од 23 јуни 2007 година, кој утврдил дека ниту едно право на г-дин Мактуф од Конвенцијата не било прекршено.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6 став 1 (право на правично судење), првиот жалител навел дека постапката против него била неправична, особено бидејќи меѓународните судии кои решавале во неговиот предмет по жалба не биле независни. Потпирајќи се врз членот 7 (нема казнување без закон), обајцата жалители се жалеле дека Државниот суд ретроактивно го применил кон нив построгиот кривичен закон, односно Кривичниот законик од 2003 година, наместо оној кој бил важечки во времето кога тие ги извршиле кривичните дела, односно Кривичниот законик на Социјалистичка Федеративна Република Југославија од 1976 година („Кривичниот законик од 1976 година“). Понатаму, потпирајќи се врз членот 14 (забрана за дискриминација) и членот 1 од Протоколот бр. 12 (општа забрана за дискриминација), тие исто така се жалеле дека биле третирани различно од оние кои биле судени пред ентитетските судови, кои вообичаено го применувале Кривичниот законик од 1976 година во случаите на воени злосторства и во просек изрекувале полесни казни отколку Државниот суд.

Предметот му бил отстапен на одлучување на Големиот судски совет според членот 30.

Член 6 став 1

Првиот жалител ја оспорувал независноста на двајцата меѓународни членови на судечкиот трибунал со оглед дека нив ги именувала Канцеларијата на Високиот претставник за обновлив период од две години.

Судот најпрво ги повторил факторите кои се користеле за да се утврди дали телото би можело да се опише како независно, како што се начинот на назначување на неговите членови, траењето на нивниот мандат, постоењето на гаранции против надворешни притисоци и прашањето дали телото создавало изглед на независност. Било забележано дека назначувањето на судиите од извршната или законодавната власт е дозволено, под услов именуваните лица да бидат ослободени од влијание или притисок кога ја вршеле нивната улога на правораздавање.

Врз основа на фактите Судот утврдил дека немало причина да се доведува во прашање независноста на меѓународните членови на Државниот суд од Високиот претставник. Нивните именувања биле направени врз основа на препорака од највисоките правосудни личности во Босна и Херцеговина и тие биле подложени на идентични должности и барања како и националните членови чија независност била неспорна. Дотолку повеќе, фактот што меѓународните судии биле поддржани и избрани од професионалните судии во нивните соодветни земји претставувал дополнителна гаранција против надворешен притисок. Иако нивниот мандат бил релативно кус, тоа било разбирливо во контекст на нивното именување и со оглед на привремената природа на меѓународното присуство во Државниот суд.

Оттука, немало причина да се доведува во прашање констатацијата на Уставниот суд на Босна и Херцеговина дека Државниот суд бил независен во смисла на значењето на членот 6 став 1. Соодветно на тоа, било утврдено дека жалбениот навод бил очигледно неоснован и тој бил прогласен за недопуштен.

Член 7

Обајцата жалители се жалеле дека кривичниот закон кој се применувал кон нив, Кривичниот законик од 2003 година, бил построг од важечкиот закон во времето на извршување на кривичните дела, Кривичниот законик од 1976 година.

Судот ги зел предвид различните рамки за казнување во поглед на воените злосторства кои биле предвидени во двата кривични закона. Државниот суд го казнил првиот жалител на казна затвор од пет години, најмалата можна казна според Законикот од 2003 година. Спротивно на тоа, според Законикот од 1976 година тој можел да биде казнет на казна затвор од една година. На вториот жалител му била изречена казна затвор од единаесет години, малку повеќе од минимумот од десет години. Според Законикот од 1976 година би било можно да се изрече казна од само пет години. Особено релевантно било тоа што Законикот од 1976 година бил поблаг во поглед на минималната казна, со оглед дека првиот жалител ја добил најниската предвидена казна, а вториот жалител добил казна која била само малку над најниската предвидена казна. Судот прифатил дека казните на жалителите биле во рамките на опсегот како на Кривичниот законик од 1976 година, така и на Кривичниот законик од 2003 година. Иако тоа не може да се каже со каква било сигурност, жалителите би можеле да добијат пониски казни доколку би бил применет Законикот од 1976 година. Соодветно на тоа, со оглед дека постоела реална можност ретроактивната примена на Законикот од 2003 година да дејствува на штета на жалителот во однос на казнувањето, Судот

утврдил дека не би можело да се каже дека ним им биле пружени ефективни заштитни гаранции против изрекувањето на потешка казна, со што бил прекршен членот 7 став 2.

Згора на тоа, Судот го отфрлил аргументот на Владата дека доколку дејствието било кривично според „општите начела на правото признаени од страна на цивилизираните народи“ во смисла на значењето на членот 7 став 2 во времето во кое тоа било сторено, тогаш не се применувало правилото за неретроактивност на кривичните дела и казните. Овој аргумент бил неспојлив со намерата на авторите на Конвенцијата, со оглед дека членот 7 став 2 бил вклучен за да се осигура дека немало сомнеж во однос на валидноста на гонењата после Втората светска војна во поглед на кривичните дела извршени во текот на војната. Според мислењето на Судот, било јасно дека авторите на Конвенцијата немале за цел да дозволат каков било општ исклучок во однос на правилото за неретроактивност.

Соодветно на тоа, имало повреда на членот 7 во случаите на обајцата жалители. Но, Судот, сепак, не посочил дека требале да бидат изречени пониски казни, туку едноставно дека требале да бидат применети казнените одредби од Законикот од 1976 година.

Член 14 заедно со членот 1 од Протоколот бр. 12

Судот ги прогласил за недопуштени жалбените наводи на жалителите по членот 14 и/или членот 1 од Протоколот бр. 12. Судот бил свесен дека ентитетските судови генерално изрекувале полесни казни одошто Државниот суд во тоа време. Сепак, таквиот третман не требало да се објаснува во смисла на персоналните карактеристики (како што се националноста, верата или етничкото потекло) и поради тоа, тој не претставувал дискриминаторски третман.

Член 41

Се сметало дека утврдувањето на повреда претставувало доволно правично обесштетување за каква било нематеријална штета што била претрпена. Но, сепак, Судот ѝ наредил на Босна и Херцеговина да му плати на секој жалител 10,000 евра во однос на трошоците и издатоците.

Било утврдено дека тајната постапка за лустрација против жалителот претставувала кривична постапка и дека зачувувањето на релевантни документи од жалителот во текот на целата постапка поради нивниот доверлив карактер се сметало за неправично според членот 6 став 1 во врска со членот 6 став 3

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
МАТИЈЕК против ПОЛСКА
[MATYJEK v. POLAND]

(Жалба бр. 38184/03)
24 април 2007

1. Главни факти

Жалителот, Тадеуш Матијек, бил полски државјанин, роден во 1935 година и живеел во Варшава.

Случајот се однесувал на таканаречените „постапки за лустрација“ во Полска. Законот за лустрација во Полска од 1997 година ги обврзувал лицата кои вршеле јавни функции да обелоденат дали работеле за или соработувале со државните безбедносни служби („тајните служби“) помеѓу 1944 и 1990 година. Жалителот, кој бил член на Парламентот во Полска, изјавил дека не соработувал со тајните служби во тој период. Последователно, против жалителот била поведена постапка од страна на Комесарот за јавен интерес. Рочиштата се одржале на затворена седница во септември и октомври 1999 година.

На 17 декември 1999 година, Апелациониот суд во Варшава, потпирајќи се на вештото мислење подготвено од Одделот за криминологија и хемија на Државното биро за безбедност, утврдил дека жалителот свесно бил таен соработник на тајните служби и од таа причина лажел во неговата изјава за лустрација. Оперативниот дел (изреката) од пресудата му бил доставен, но образложението било сметано за „тајна“. Образложението можело да се види само во „тајниот регистар“ на судот.

Жалителот се жалел, тврдејќи дека неговите контакти со цивилната милиција и агентурата на тајните служби биле чисто приватни и никогаш не биле во форма на свесна соработка. Тој исто така побарал сослушување на повеќе сведоци и повикал да биде нарачано независно мислење од експерт кој не припаѓал на Агенцијата на Бирото за државна безбедност. На 17 февруари 2000 година,

жалбата на жалителот била одбиена. Како и претходно, писменото образложение за одбивањето не му било доставено на жалителот. Врховниот суд потоа ја укинал таа пресуда и утврдил сериозен процедурален недостаток, поради тоа што било занемарено барањето на жалителот да повика двајца дополнителни сведоци.

Во декември 2000 година раководителот на Бирото за државна безбедност ги декласифицирал списите од предметот на жалителот кои биле од доверлив карактер.

Во текот на натамошната постапка, Апелациониот суд ги сослушал сведоците предложени од жалителот, добил дополнителни документи во врска со жалителот од Бирото за државна безбедност, одржал јавна расправа и наредил вештачење од Институтот за криминологија на Универзитетот во Варшава. Сепак, на другата нејавна седница, Апелациониот суд во Варшава утврдил дека жалителот лажел во неговата изјава за лустрација. Во мај 2003 година, Врховниот суд конечно ја одбил касационата жалба на жалителот.

Според националното законодавство кое важело во релевантниот период, пресудата на Апелациониот суд од 17 февруари 2000 година се сметала за конечна. Затоа, почнувајќи од тој датум, на жалителот му бил одземен мандатот како пратеник и нему му било забрането да се кандидира на избори или да извршува која било друга јавна функција во следните 10 години.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6 од Конвенцијата, жалителот истакнал жалбени наводи поради неправичноста на постапката за лустрација која се водела против него. Тој особено се осврнал на нееднаквиот и тајниот карактер на постапката, доверливоста на релевантните документи и неправичноста на постапката која го регулирала пристапот до списите на случајот.

Во неговата одлука за допуштеност од 30 мај 2006 година, Судот одлучил дека членот 6, гледан од неговиот кривичен аспект бил применлив на постапката за лустрација.

Член 6 став 1 во врска со членот 6 став 3

Судот прифатил дека, во одредени ситуации, можела да постои убедлива причина за чување на тајноста на документите, дури и на оние продуцирани од поранешниот режим. Сепак, таквата состојба можела да се појави само во исклучителни околности и Владата имала обврска да го докаже постоењето на таквиот интерес.

Било забележано дека барем еден дел од документите кои се однесувале на лустрацијата на жалителот биле класифицирани како „врвна државна тајна“. Безбедносните служби имале надлежност да го отстранат нивото на доверливост, што и било сторено во декември 2000 година, во врска со одреден материјал од списите во предметот. Сепак, иако на жалителот му бил дозволен пристап до неговото досие почнувајќи од тој датум натаму, сепак, ограничувањата се применувале на сите документи што подоцна биле додавани во досието.

Беше забележано дека во фазата на претходна постапка, Комесарот за јавен интерес имал право на пристап до целиот материјал на жалителот, составен од поранешните безбедносни служби. Кога започнало судењето на жалителот му бил даден пристап до неговото досие, но за сите доверливи документи можел да направи увид само во „тајниот регистар“ на судот. Не можело да се направи ниту една копија од материјалот во досието. Какви било белешки земени при увидот во досието или за време на рочиштата, кои главно се одржувале на затворена седница, требало да бидат внесени во специјални тетратки кои потоа биле запечатени и оставени во „тајниот регистар“. На неговиот адвокат му биле изречени идентични ограничувања. Било забележано дека жалителот морал да се потпира единствено на меморијата и тоа го попречувало ефективно да ги користи белешките или истите да му ги приложи на вештакот (експертот) за мислење. Уште поважно, тој тврдел дека не му било дозволено да ги користи тие белешки за да се брани за време на неговиот судски процес, тврдење кое не било оспорувано од Владата.

Со оглед на тоа, што било доведено во прашање во постапката за лустрација, имено угледот на жалителот, губењето на неговото место во Парламентот и забраната за вршење јавна функција за 10 години, Судот сметал дека за него било важно дека имал неограничен пристап до неговото досие и до сите белешки што тој ги направил, вклучително, доколку е потребно, и можност за добивање копии од релевантните документи.

Судот заклучил дека постапката за лустрација против жалителот, земена како целина, била неправична според членот 6 став 1, во врска со членот 6 став 3 и соодветно на тоа, имало повреда на тие одредби.

Член 41

Судот одлучил дека утврдувањето на повреда претставувало доволно правично обесштетување на нематеријалната штета и му досудил на жалителот 1,220 евра за трошоци и издатоци.

*На постапката што довела до разрешување на судија на
Врховниот суд ѝ недостигала независност и непристрасност
и со неа биле прекршени членовите 6 и 8 од Конвенцијата*

ПРЕСУДА ЗА ПРЕДМЕТОТ
ОЛЕКСАНДР ВОЛКОВ ПРОТИВ УКРАИНА
[OLEKSANDR VOLKOV v. UKRAINE]

(Жалба бр. 21722/11)
9 јануари 2013

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Олександр Федорович Волков, бил избран за судија на украинскиот Врховен суд на 5 јуни 2003 год. На 2 декември 2005 година тој станал заменик-Претседател на Советот на судиите на Украина, а на 30 март 2007 година бил избран за Претседател на Воениот судски совет на Врховниот суд.

На 7 декември 2007 година г-дин Волков бил избран за член на Врховниот совет на правдата („ВСП“), но тој не ја преземал неговата должност бидејќи тој бил спречен да положи заклетва поради прелиминарните истражни дејствија за можно непрофесионално однесување.

Во декември 2008 година и март 2009 година двајца членови на ВСП, Р.К. и В.К. (којшто бил избран за Претседател на ВСП во март 2010 година) поднеле посебни барања до ВСП со кои побарале тој да утврди дали жалителот може да биде разрешен од судиската должност поради „прекршување на заклетвата“, тврдејќи дека во неколку пригоди жалителот ги преиспитувал одлуките што ги донел судијата Б., брат на жена му, и дека тој извршил бројни сериозни процесни повреди кога работел на деловни спорови што вклучувале едно друштво со ограничена одговорност.

На 26 мај 2010 година ВСП ги разгледал барањата поднесени од Р.К. и В.К. и усвоил две одлуки кои довеле до тоа ВСП да поднесе предлог до Парламентот жалителот да биде разрешен од судиската должност. На 17 јуни 2010 година Парламентот, откако ги разгледал предлозите на ВСП, како и препораката на собраниската комисија за судството („Парламентарна комисија“), гласал за разрешување на жалителот.

Жалителот го оспорил ова разрешување пред Вишиот управен суд („ВУС“), којшто одлучил дека предлогот на ВСП тој да се разреши по истрагата на В.К. бил законски и основан. Меѓутоа, ВУС исто така утврдил дека барањето за разрешување на жалителот што следувало по истрагата на Р.К. било незаконско, бидејќи жалителот и братот на жена му не можеле да се сметаат за роднини според важечките закони во тоа време. Сепак, ВУС одбил да ги поништи понатамошните дејствија на ВСП, забележувајќи дека според важечките одредби тој немал такви овластувања. Понатаму, ВУС забележал дека немало процесни повреди пред Парламентарната комисија или пред Парламентот.

2. Одлука на Судот

Врз основа на членот 6, став 1 (право на правично судење) и членот 8 (право на почитување на приватниот и семејниот живот) од Конвенцијата, жалителот се жалел за неправичноста на постапката против него и за фактот дека неговото разрешување поради прекршување на основните стандарди на судиската професија претставувало мешање во неговиот приватен и професионален живот. Понатаму тој се жалел дека тој немал делотворен правен лек во врска со неговото незаконско разрешување спротивно на членот 13.

Член 6 став 1

Жалителот истакнал седум различни жалбени наводи според членот 6 став 1 од Конвенцијата. Тој се жалел дека: (i) неговиот случај не бил разгледан од „независен и непристрасен суд“; (ii) постапката пред ВСП била неправична по тоа што таа не била спроведена согласно постапката предвидена во поглавјето 4 од Законот за ВСП од 1998 година, каде што биле понудени сет на важни процесни гаранции, меѓу кои и периоди на застарување за дисциплинските казни; (iii) Парламентот ја усвоил неговата одлука за негово разрешување на пленарна седница со злоупотреба на неговиот електронски систем за гласање; (iv) неговиот случај не бил разгледан од „суд востановен согласно закон“; (v) одлуките во неговиот случај биле донесени без правилна проценка на доказите и важни аргументи покренати од страна на одбраната не биле соодветно разгледани; (vi) постоел недостиг на доволна компетентност на ВУС да ги разгледа актите усвоени од ВСП која била спротивна на неговото право на суд; и (vii) не бил испочитуван принципот на еднаквост на оружјата.

Судот на почетокот испитувал дали заштитата од членот 6 била применлива во случајот на жалителот со оглед дека во претходните случаи тој пресудил дека работните спорови помеѓу надлежните власти и јавните службеници

биле исклучени од опсегот на членот 6, бидејќи тие не се сметале за граѓански спорови. Поради тоа Судот го применил тестот востановен во Вилхо Ескелинен против Финска^[403]: дали државата изречно го исклучила пристапот до суд за работните спорови кои се однесувале на позицијата или категоријата на кадар за кој станувало збор и дали ваквото исклучување било оправдано врз објективни основи во интерес на државата? Со оглед дека предметот на жалителот бил разгледуван од две судски тела, ВСП и ВУС било јасно дека националното право изречно не го исклучувало жалителот од тоа да има пристап до суд во поглед на неговото барање. Оттука, членот 6 бил применлив во неговите граѓански аспекти.

Преминувајќи на прашањата за независноста и непристрасноста Судот заклучил дека фактите на случајот укажувале на присуство на структурни слабости во постапката пред ВСП, како и на лична пристрасност на некои од неговите членови. Според важечкиот закон во тоа време, повеќето од членовите на ВСП не биле судии и биле директно назначени од Владата и Парламентот. Од шеснаесет членови кои решавале во предметот на жалителот само тројца биле судии. Освен тоа, фактот што Министерот за правда и јавниот обвинител биле службени членови на ВСП, орган што се занимава со назначување, дисциплинирање и разрешување на судии, создал ризик дека судиите, сметајќи го своето присуство за потенцијална закана за нивниот работен однос, немале да дејствуваат непристрасно, што поради тоа би ја поткопало неопходноста да се обезбеди судска независност. Судот забележал и дека членовите на ВСП што барале разрешување на жалителот потоа учествувале и во одлуките за негово разрешување како судија.

Исто така требале да бидат земени предвид и обвинувањата на жалителот за лична пристрасност во поглед на г-дин С.К., Претседателот на Парламентарната комисија за судство, којшто исто така бил и член на ВСП. Г-дин С.К. имал улога и во одбивањето на жалителот да му се дозволи да положи заклетва за функцијата како член на ВСП, а објавил и мислење во кое остро ѝ се спротивставил на тужбата на жалителот во случај во кој тој бил подносител на барање.

Структурните слабости во постапката биле зголемени во парламентарната фаза од постапката бидејќи двајца членови на ВСП биле исто така членови и на Парламентарната комисија. Оваа ситуација само придонела за политизирање на постапката и за поткопување на принципот за поделба на власта. Затоа недостатоците во однос на пристрасноста на Претседателот на ВСП биле исто

403 Вилхо Ескелинен против Финска [Vilho Eskelinen v. Finland], пресуда на Големиот судски совет од 19 април 2007 година, бр. 63235/00.

така релевантни и за парламентарната постапка. На пленарната седница на Парламентот случајот бил претставен од страна на Претседателот на Парламентарната комисија и од Претседателот на ВСП, а постапката со себе повлекла само размена на општи мислења.

Понатаму, Судот не бил убеден дека постапката пред ВУС понудила задоволително разгледување на овој случај. Тој забележал дека ВУС не можел формално да ја поништи одлуката на ВСП или на Парламентот, дури и кога овие одлуки биле прогласени за незаконски. Освен тоа, Судот забележал дека не постоеле правила кои се однесувале на одвивањето на дисциплинската постапка. Владата исто така потврдила дека декларативните одлуки на ВУС автоматски не можеле да водат до враќање на судија на неговата должност. Понатаму, важни аргументи кои биле изнесени од страна на жалителот, особено неговите наводи во однос на непристрасноста, не биле соодветно разгледани од страна на ВУС. Уште повеќе, судиите на ВУС кои го вршеле судиското преиспитување исто така биле под дисциплинска надлежност на ВСП и поради тоа, би можеле и самите да бидат подложени на дисциплинска постапка. Со оглед дека нивната независност и непристрасност биле поради тоа доведени во прашање. Судот заклучил дека имало повреда на членот 6.

Судот понатаму сметал дека постоеле дополнителни повреди на членот 6 во врска со принципот на правна сигурност и конечност, со оглед дека украинското право што било во сила во тоа време не предвидувало каков било период на застареност за разрешување на судии поради „прекршување на заклетвата“. Истовремено, бил повреден и членот 6 бидејќи разрешувањето на жалителот за време на пленарната седница на Парламентот било одлучено на начин што била повредена парламентарната процедура и оттука, и националното право и принципот на владеење на правото.

Што се однесува до жалбениот навод дека ВУС не бил „суд востановен согласно закон“, Судот забележал дека составот на советот бил одреден од судија којшто, и покрај тоа што неговиот петгодишен мандат како Претседател на ВУС истекол, продолжил да ја врши таа функција. Неназначувањето на нов претседател било поради фактот дека националното право согласно кое биле назначени претседателите на судовите било прогласено за неуставно, а сè уште не биле донесени нови одредби. Како последица на тоа, таквите назначувања станале сериозно контроверзно прашање за украинските власти. Во тие околности, Судот не можел да заклучи дека советот што решавал за случајот бил составен на начин што ги задоволувал барањата за „суд востановен согласно закон“ и оттука, тие претставувале повреда на членот 6.

Што се однесува до преостанатите три жалбени наводи, Судот заклучил дека тие не покренале посебни прашања и заради тоа немало никаква потреба истите да бидат разгледани по овој основ.

Член 8

Страните се согласиле дека имало вмешување во правото на жалителот на почитување на неговиот приватен живот, а Судот не нашол причина да донесе поинаков заклучок бидејќи приватниот живот го опфаќа правото на единката да формира и развива односи со други луѓе, во што спаѓаат и односите од професионална и деловна природа. Заклучокот на Судот по членот 6 дека парламентарното гласање за одлуката да се разреши жалителот од неговата должност не било законско според националниот закон бил доволен за да се утврди дека имало повреда на членот 8.

Иако овој заклучок би бил доволен сам по себе, Судот го разгледал поподробно жалбениот навод на жалителот и забележал дека во времето кога се одлучувало за неговиот случај немало насоки или пракса која востановувала доследно толкување на изразот „прекршување на заклетвата“ и не биле воспоставени соодветни процесни заштитни гаранции за да се спречи произволна примена на релевантните одредби. Особено националните закони не утврдиле какви било временски рокови за застареност за постапките против судиите во случаите на „прекршување на заклетвата“, што ја направило неограничена дискрецијата на дисциплинските органи и го поткопало принципот на правна сигурност. Освен тоа, националните закони не одредиле соодветна скала на казни за дисциплинските престапи и не развиле правила што би обезбедиле нивна примена во согласност со принципот на пропорционалност. Конечно, како што заклучил Судот по членот 6, немало соодветна рамка за независно и непристрасно разгледување во случај на разрешување поради „прекршување на заклетвата“. Според тоа, Судот заклучил дека бил повреден членот 8.

Член 13

Со оглед на неговите наводи по членот 6, Судот заклучил дека немало потреба овој жалбен навод да се разгледува по членот 13.

Член 46

Судот согледал дека овој случај разоткрил сериозни темелни системски проблеми во украинскиот правен систем што произлегле од непочитувањето

на принципот на поделба на власта, како и од необезбедувањето соодветни гаранции против злоупотреба и пречекорување на дисциплинските мерки на штета на судската независност. Следствено на тоа, Судот препорачал дека Украина требала итно да ја реструктурира институционалната основа на нејзиниот правосуден систем со цел да ја реформира организацијата на неговата правосудна дисциплина преземајќи повеќе општи мерки, меѓу кои и законодавни реформи.

Одговарајќи на прашањето кои индивидуални мерки би биле најсоодветни за да им се стави крај на повредите во овој случај, Судот сметал дека повторното отворање на домашната постапка не било соодветен облик за исправање на повредите на правата на жалителот, бидејќи немало основа да се претпостави дека во блиска иднина неговиот случај би се судел повторно во согласност со членот 6. Со оглед на мошне исклучителните околности на случајот, Судот сметал дека Украина требала да обезбеди враќање на жалителот на судиската функција во Врховниот суд што е можно поскоро.

Член 41

Судот му досудил на жалителот 6,000 евра за нематеријална штета и 12,000 евра за трошоците и издатоците настанати во врска со овој предмет.

Постапките пред Врховниот суд во врска со дисциплинските постапки против судија не ги повредувале барањата за независност и непристрасност, меѓутоа недостатоците во спроведувањето на постапките претставувале повреда на членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
РАМОЗ НУЊЕЗ ДЕ КАРВАЉО Е СА против ПОРТУГАЛИЈА
[RAMOS NUNES DE CARVALHO E SÁ v. PORTUGAL]

(Жалба бр. 55391/13, 57728/13 и 74041/13)
6 ноември 2018

1. Главни факти

Жалителката, Паула Кристина Рамоз Нуњез де Карваљо е Са, била судијка родена во 1972 година. Во 2010 и 2011 година, против неа, како судијка во првостепениот суд во Вила Нова де Фамаликао, биле покренати три дисциплински постапки. Прво, од причина што во текот на телефонски разговор го нарекла судскиот инспектор одговорен за проценка на нејзиното вршење на функција „лажго“ обвинувајќи го за „инертност и несовесност“, второ, заради користење на лажно сведочење во претходните постапки и трето, затоа што побарала од судскиот инспектор, во текот на приватен разговор, да не покренува дисциплинска тужба против сведокот кој бил повикан да сведочи во нејзина полза во текот на првиот сет од постапките.

Помеѓу 2011 и 2012 година Врховниот совет на правосудството (во понатамошниот текст „ВСП“) кој заседавал во трите сета постапки, во секоја од нив одделно наредил жалителката да плати 20 дневни казни (20 дена без плаќање) за дејствување со кое била прекршена нејзината должност за пристојно однесување, ја суспендирал од должност во времетраење од 100 дена за дејствување во спротивност на нејзината должност за чесност и ја суспендирал на 180 дена заради дејствување спротивно на нејзините должности за лојалност и пристојност. Во 2013 година судскиот оддел на Врховниот суд едногласно ги одбил трите жалби поднесени од жалителката против одлуките на ВСП, без претходно да одржи расправа. Врховниот суд, меѓу другото, нашол дека негова задача не била да ги преиспитува фактите туку само да испита дали утврдувањето на фактите било разумно и кохерентно. Во 2014 година пленарниот ВСП ги групирал заедно санкциите кои биле изречени во трите сета постапки и на жалителката ѝ изрекол суспензија во времетраење од 240 дена како единствена казна.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6, жалителката тврдела дека настанала повреда на нејзиното право на независен и непристрасен трибунал, нејзиното право на преиспитување на фактите онака како што тие биле утврдени од страна на ВСП и нејзиното право на јавна расправа. Таа се жалела и дека, во поглед на прекласификацијата на фактите од страна на ВСП, таа не била детално информирана за природата на обвиненијата против неа и поради тоа немала адекватно време и можности за подготовка на нејзината одбрана. Во пресудата од 21 јуни 2016 година Судскиот совет се изјаснил дека настанала повреда на членот 6 од Конвенцијата. По барање на Владата согласно членот 43, случајот му бил упатен на Големиот судски совет.

Член 6

Во врска со наводите за недостаток на независност и непристрасност на ВСП, Судот забележал дека жалителката не поднела ваков жалбен навод во нејзината првична жалба. Следствено на тоа, Судот заклучил дека тој бил поднесен ненавремено со оглед на тоа што домашните постапки завршиле повеќе од шест месеци пред поднесувањето на жалбениот навод, а со тоа, овој дел од жалбата бил прогласен за недопуштен.

Во врска со жалбениот навод на жалителката дека таа не била детално информирана за обвинението покренато против неа, и дека не поседувала адекватно време и можности за подготовка на нејзината одбрана, Судот забележал дека случајот се однесувал на дисциплински постапки применливи на судии. Бидејќи ниту јавното обвинителство ниту кривичните судови не биле инволвирани во решавањето на предметите, Судот заклучил дека дисциплинските постапки против жалителката не се однесувале на одредување на кривично обвинение во рамки на значењето на членот 6 од Конвенцијата. Иако износот на глобата бил значителен, а сакцијата била казнена по својата природа, неговата сериозност не го довела делото во криминалната сфера. Соодветно на тоа, Судот го отфрлил овој дел од жалбата на жалителката како недопуштен.

Судот понатаму предложил да ги испитува непристрасноста и независноста на судскиот оддел на Врховниот суд и забележал дека постоеле два аспекти на жалбените наводи на жалителката. Првиот се однесувал на фактот дека претседателот на Врховниот суд бил исто така и претседател на ВСП, додека вториот се однесувал на фактот дека судиите на Врховниот суд потпаѓале под власта на ВСП, во однос на нивните кариери и на дисциплинските постапки против нив.

Во поглед на првиот аспект, Судот забележал дека жалбениот навод на жалителката се однесувал на највисокиот суд во Португалија, кој бил составен единствено од професионални судии кои биле независни и биле подложени на правилата за неспојливост (инкомпатибилност) кои биле погодни за да ја гарантираат нивната независност и непристрасност. Составот на судскиот оддел на Врховниот суд бил одреден со Законот за статусот на судиите врз основа на објективни критериуми како што се сениоритет на судиите и нивното членство во одреден оддел, додека претседателот на судот не бил дел од тој *ad hoc* оддел.

Во пракса, членовите на одделот биле формално назначени од најстариот заменик-претседател на Врховниот суд. Понатаму, жалителот не тврдел дека судиите од судскиот оддел постапувале според инструкциите на претседателот на Врховниот суд или биле под негово влијание, или, пак, дека тие на било кој друг начин демонстрирале пристрасност. Всушност, не се утврдило дека споменатите судии биле назначени специјално за да го решат нејзиниот случај. Оттука, двојната улога на претседателот на Врховниот суд не била таква за да фрли сомнеж врз независноста и објективната непристрасност на тој суд.

Во поглед на вториот аспект, улогата на ВСП во однос на кариерите на судиите при Врховниот суд и дисциплинските постапки против нив, Судот се повикал на својата пресуда во случајот *Олександр Волков против Украина*^[404], кој се однесувал на слично прашање. За разлика од случајот на Олександр Волков, не биле утврдени никакви сериозни прашања во смисла на структурални недостатоци или појава на пристрасност во рамки на португалскиот ВСП. Судот истакнал дека независноста на судството во Португалија била заштитена како со Уставот, така и со други одредби од домашното право, а системот со кој надлежноста над жалбите против одлуките на ВСП му била доделена на судскиот оддел на Врховниот суд во неколку наврати бил потврден од страна на Уставниот суд.

Судот понатаму напоменал дека судиите од Врховниот суд, кои често биле во последниот стадиум на нивните кариери, повеќе не биле предмет на проценка на нивните перформанси, ниту биле во потрага по унапредување, а со тоа дисциплинската власт на ВСП врз нив фактички била повеќе теоретска. Судот исто така, го воочил и отсуството на какви било конкретни докази за недостаток на непристрасност, како што е постоењето на тековни дисциплински постапки против некој од членовите на судските совети кои ги испитувале жалбите на жалителката. Ниту, пак, постоел каков било конкретен доказ за недостаток

404 *Олександр Волков против Украина* [Oleksandr Volkov v. Ukraine], пресуда од 9 јануари 2013 година, бр. 21722/11 (вклучена како резиме во оваа публикација).

на непристрасност. Според тоа, фактот што самите судии кои постапувале по предметите воопшто биле предмет на законот, но и на правилата за професионална дисциплина и етика така што било возможно во даден момент истите да бидат во слична позиција со некоја од странките самиот по себе не би бил доволен основ за да се утврди кршење на барањата на непристрасност. Самиот апстрактен ризик од овој вид не би можел да биде прикладен за да фрли сомнеж врз непристрасноста на даден судија во отсуство на специфични околности околу неговата или нејзината индивидуална ситуација. Сходно на тоа, Судот не нашол докази за недостиг на независност или непристрасност од страна на судскиот оддел при Врховниот суд и донел одлука дека не постоела повреда на барањето за независност и непристрасност според членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Последните точки кои требало да ги испитува Судот биле жалбениот навод на жалителката во однос на наводно недоволното преиспитување спроведено од страна на судскиот оддел на Врховниот суд и нејзиниот жалбен навод што се однесувал на недостатокот на расправа – обата наводи биле разгледани заедно заради нивната тесна поврзаност.

Како прво, Судот сметал дека преиспитувањето на одлуката која наметнувала дисциплинска казна за наводно кршење на професионалните обврски се разликувала од административната одлука што не вклучувала таков казнен елемент. Второ, тој забележал дека дисциплинските постапки во сегашниот случај се однесувале на судија. Дури и ако не биле опфатени со членот 6 во неговиот кривичен аспект, дисциплинските казни сепак можеле да повлечат со себе сериозни последици за животите и кариерите на судиите. Спроведеното судското пресипитување требало да биде соодветно на предметот на спорот, односно, на дисциплинската природа на административните одлуки кои биле во прашање. Ова размислување уште повеќе било применливо кај дисциплинските постапки врз судиите кои морале да го уживаат потребниот респект за да ги извршуваат своите должности и онаму каде што била доведена во прашање довербата на јавноста во функционирањето и независноста на судството.

Постапките пред ВСП ѝ пружиле шанса на жалителката да ја постави нејзината одбрана. Меѓутоа, постапките биле во писмена форма и покрај фактот што жалителката можела да претрпи многу сериозни казни. Таа била оневозможена да присуствува на расправите во кој било од трите постапки кои се однесувале на неа, бидејќи ВСП не бил правно овластен да одржува јавни расправи и таа немала можност за усна аргументација, било по однос на фактичките прашања и казните или за различните правни прашања. Понатаму,

ВСП не извел какви било докази од сведоци, иако биле доведени во прашање не само кредибилитетот на жалителката, туку исто така и оној на клучните сведоци. Според тоа, ВСП не ги применил неговите дискрециони овласувања врз соодветна фактичка основа.

Во постапките пред судскиот оддел на Врховниот суд жалителката негирала дека го нарекла судскиот инспектор „лажго“ и побарала да не биде поведена постапка против сведокот кој планирала да го повика. Овие факти биле „решавачки“ и жалителката се соочила со можноста да добие сериозни казни кои носеле со себе значителен степен на стигма што можела да има неповратни реперкусии врз нејзиниот живот и кариера. Што се однесува до степенот на ревизијата направена од страна на Судската дивизија на Врховниот суд во поглед на воспоставувањето на фактите, тој оддел изречно навел дека не поседувал полна јурисдикција во дисциплинските работи и дека тој бил повикан единствено за да ја преиспита законитоста на одлуките кои биле побиени. Поконкретно, тој нагласил дека немал надлежност кога станувало збор за „прибирање на докази или утврдување на клучни факти“. Поради тоа, се чинело дека судскиот оддел при Врховниот суд не бил овластен да ги испитува решавачките точки на постапките, односно содржината на разговорите на жалителката со судскиот инспектор и судскиот истражител.

Судот воочил дека утврдувањето на фактите повлекувало прашања кои се протегале сè до кредибилитетот на жалителката и на сведоците. Наоѓајќи дека немал јурисдикција да ги преиспитува фактите и доказите, дури и врз основа на материјалот испратен до него, судскиот оддел на Врховниот суд го одбил барањето на жалителката за јавна расправа. Од гледиште на Судот, спорот, во поглед на фактите и последиците од дисциплинските казни по репутацијата на жалителката, создал потреба судскиот оддел при Врховниот суд да направи темелно преиспитување што би било доволно темелно за нему да му се овозможи најпрво да утврди дали жалителката дала одредени забелешки во текот на телефонскиот разговор со судскиот инспектор или на приватниот состанок со судскиот истражител, а потоа да оформи сопствен впечаток за жалителката со тоа што нејзе ќе и даде можност усно да ја објасни нејзината верзија на ситуацијата. Во однос на тоа прашање, Судот повторил дека не била одржана никаква расправа пред ВСП и дека судскиот оддел при Врховниот суд бил првото и единственото тело кое ги разгледувало жалбите против одлуките на ВСП поднесени од страна на жалителката. Во сегашниот случај жалителката побарала јавна расправа. Поради тоа, таа требала да добие можност да се одржи сослушување (расправа) при што би била возможна усна конфронтација помеѓу странките, а со тоа и потемелно преиспитување на фактите, кои биле оспорувани.

Судот заклучил дека, земајќи ги во предвид специфичниот контекст на дисциплинските постапки спроведени против судијката, сериозноста на казните, фактот дека биле ограничени процесните гаранции пред ВСП, како и потребата да се оценуваат фактички докази од полза за кредибилитетот на жалителката и оној на сведоците кои претставувале одлучувачки аспект на случајот – комбинираниот ефект на двата фактори, а пред сè недоволноста на судското преиспитување (ревизија) направено од страна на судскиот оддел при Врховниот суд и недостатокот на расправа било во фазата на дисциплинските постапки или во фазата на судската ревизија, значел дека случајот на жалителката не бил спроведен во склад со барањата на членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Член 41

Судот не нашол причинско - последична врска помеѓу утврдените повреди и наводната материјална штета. Во поглед на трошоци и издатоци, жалителката поднела документи единствено пред Големиот судски совет без да понуди објаснение, па така ова барање било исто така одбиено.

Со оглед дека одлуката на националниот суд во предметот на жалителката била во согласност со субјективните и објективните стандарди за независност и непристрасност, судското преиспитување на назначувањето во судството не претставувало повреда на членот 6

ПРЕСУДА ЗА ПРЕДМЕТОТ
ЦАНОВА-ГЕЧЕВА ПРОТИВ БУГАРИЈА
[TSANOVA-GECHIEVA v. BULGARIA]

(Жалба бр. 43800/12)
15 септември 2015

1. Главни факти

Жалителката, г-а Величка Асенова Цанова-Гечева, била судијка. На 14 јули 2009 година таа била назначена за Потпретседателка на софискиот градски суд. Кога се упразнило местото Претседател, жалителката била назначена привремено да го пополни тоа место што имало ефект од 22 ноември 2010 година.

По еден месец Врховниот судски совет објавил конкурс за пополнување на упразнетото место. Жалителката се пријавила и, по проценка на сите пријави, меѓу сите кандидати, таа добила највисок ранг заедно со г-а В.И. Биле спроведени две тајни гласања и двата пати г-а В.И. го добила мнозинството гласови и следствено на тоа била именувана за Претседателка на софискиот градски суд во мај 2011 година.

Поради нејзината наводна блискост со бугарскиот Министер за внатрешни работи, кандидатурата и назначувањето на г-а В.И. биле широко покриени во медиумите и биле остро критикувани од страна на бројни новинари и јавни личности. Двајца судии на Врховниот судски совет дале оставки и јавно ја критикувале постапката за назначување, наведувајќи дека таа била недемократска и дека исходот бил однапред наместен.

Жалителката поднела жалба до Врховниот управен суд против одлуката на Врховниот судски совет, тврдејќи дека таа била усвоена незаконски и спротивно на важечките процесните правила. Иако на 3 ноември 2011 година Врховниот управен суд, решавајќи со совет од тројца судии, ја поништил обжалената одлука, тој го направил тоа само врз основа на тоа дека тајното гласање било спротивно на законските одредби што пропишувале гласањето да се врши со покажување раце.

Г-ѓа В.И. и Врховниот судски совет поднеле ревизија против одлуката на Врховниот управен суд. Во нејзините поднесоци жалителката ја оспорила пресудата од 3 ноември 2011 година која, според нејзиното мислење, не била придружена со доволни причини. Таа тврдела дека со одбивањето на нејзините аргументи што се однесувале на отсуството на причини за одлуката на Врховниот судски совет, Врховниот судски совет не спровел доволно сеопфатно преиспитување и не ги разгледал сите правни и фактички прашања што биле решавачки за исходот на случајот.

На 12 јануари 2012 година Врховниот управен суд, решавајќи како совет од пет судии, заклучил дека тајното гласање извршено од Врховниот судски совет било законско. Како последица на тоа, одлуката на Советот била важечка и со пресудата од 3 ноември 2011 година за нејзино поништување била направена грешка во примената на правото. Освен тоа, тој сметал дека не било потребно да се одлучува за аргументите покренати од жалителката, бидејќи обжалената пресуда била во нејзина полза.

2. Одлука на Судот

Жалителката тврдела дека опсегот на правосудното разгледување на нејзината жалба поднесена против одлуката на Врховниот судски совет за назначување на нов Претседател на софискиот градски суд бил недоволен и несоодветен, а со тоа било повредено нејзиното право на правично судење што претставувало прекршување на членот 6 став 1 од Конвенцијата. Жалителката исто така истакнала дека Врховниот управен суд не ги исполнил стандардите за независност и непристрасност кои ги изискува членот 6.

Член 6 став 1

Судот на почетокот навел дека Конвенцијата не го гарантирала правото да се биде унапреден или правото да се врши јавна функција. Сепак, таа исто така потврдувала дека доколку одредени права од работен однос биле признаени, барем врз издржани основи, според домашното право, во мера во која домашните судови го признале нивното постоење и ги разгледувале основите покренати од засегнатите лица во тој поглед, тогаш правата од членот 6 би се применувале во врска со домашната примена на домашното право. Згора на тоа, бидејќи жалителката имала пристап до суд согласно домашното право во поглед на нејзиниот жалбен навод ограничувањето од Судот на опсегот на членот 6 во врска со споровите од работен однос помеѓу државата и нејзините административни службеници не се применувало во овој случај. Поради тоа, членот 6 бил применлив во неговиот граѓански опсег.

Разгледувајќи го жалбениот навод на жалителката Судот постапил само за да разгледа дали жалителката имала пристап до суд што ги задоволувал барањата од членот 6 и, поконкретно, дали опсегот на судското разгледување извршено од Врховниот управен суд бил доволен.

Според гледиштето на Судот, Врховниот управен суд имал право да ја поништи номинацијата на г-а В.И. за Претседателка на софискиот градски суд врз неколку основи за незаконитост поврзани со процесните и суштинските барања наведени во законот и да му го врати предметот на Врховниот судски совет заради повторно одлучување во согласност со евентуалните насоки што би ги издал самиот Врховен управен суд во поглед на констаираните неправилности. Меѓутоа, тој немал овластувања да ги разгледува сите аспекти на одлуката на Врховниот судски совет. Поточно, тој не можел, освен во случај на злоупотреба на службената должност, да го доведе во прашање изборот направен од страна на Врховниот судски совет за тоа кој бил најдобриот кандидат за положбата и не можел својата проценка да ја даде како замена на онаа на Врховниот судски совет.

Сепак, Судот објаснил дека во ситуации на судско преиспитување, членот 6 на поединците не им гарантира право, но тие имаат можност домашен суд да го замени релевантното мислење на управните власти со неговото сопствено мислење. Во таа смисла, особен нагласок требал да ѝ се стави на должната почит која треба да им се даде на одлуките на управните органи врз основа на експедитивноста, коишто често вклучуваат специјализирани подрачја на правото. Во овој случај, иако домашната судска пракса му давала значително широки дискрециони овластувања на Врховниот судски совет кога се работело за проценка на квалитетите на кандидатите и за избирање на лица што се најдобро квалификувани за одредена положба, Врховниот управен суд го ограничил опсегот на неговото разгледување на тоа дали одлуката на Врховниот судски совет вклучувала злоупотреба на службената положба, односно дали таа била донесена спротивно на целта на законот. Освен тоа, тој исто така испитувал и дали Врховниот судски совет постапувал согласно условите изречно наведени во националното право.

Во поглед на природата на односната одлука, таа се однесувала на назначување на претседател на суд. Тоа прашање го повлекувало користењето на широките дискрециони овластувања на Врховниот судски совет, бидејќи тој е орган со специфичен мандат да го обезбедува автономното работење на судството, особено во поглед на назначувањата и дисциплинските правила што важат за членовите на судството, со цел за обезбедување на судска независност. Понатаму, одлуката на Врховниот судски совет била донесена по ригорозна и детална постапка за избор утврдена во законот и содржела бројни процесни заштитни гаранции, сè

со цел да се гарантира транспарентен и фер процес на избор. Врховниот управен суд едноставно го разгледал почитувањето на овие правила по своја иницијатива и како одговор на поднесоците на страните. Поопшто земено, тој одговорил на главните аргументи изложени од жалителката којашто, освен тоа, не поднела какви било докази за наводните поврзаности помеѓу г-ѓа В.И. и тогашниот Министер за внатрешни работи. Врховниот управен суд потврдил и дека причините дадени од Врховниот судски совет во таа смисла биле доволни.

Судот увидел дека наводите кои се однесувале на недоволна транспарентност и на мешање на политичките власти во предметната постапка за назначување, како и критиките врз таа основа од компетентни меѓународни тела, биле причина за загриженост. Меѓутоа, иако бил свесен за важноста на постапките за назначување и унапредување на судиите и за нивното влијание врз независното и правилното функционирање на правосудниот систем, тој признал дека не е негова задача да искажува мислење за соодветноста на изборите на Врховниот судски совет или за критериумите што треба да се земат предвид. Затоа Судот заклучил дека опсегот на разгледувањето на Врховниот управен суд бил доволен за целите на членот 6.

Судот исто така конкретно разгледувал дали Врховниот управен суд пропуштил да ги исполни барањата за независност и непристрасност содржани во членот 6. Пред оваа пресуда во текот на постапката од страна на Комисијата на Европката комисија и Консултативниот совет на европските судии веќе биле покренати прашања за назначувањето на судиите и за независноста на Врховниот судски совет, и тоа во публикации кои не биле поврзани со овој случај. За да се утврди дали некој суд е независен, треба да се земе предвид начинот на назначување на неговите членови и нивниот мандат, постоењето заштита од надворешни притисоци и прашањето дали органот изгледа независен. Што се однесува до непристрасноста, таа означува немање предрасуди или наклонетост. Според досегашната судска пракса на Судот, постоењето на непристрасност треба да се утврди со субјективен тест, каде што треба да се земат предвид личните убедувања и однесувањето на одреден судија; како и со објективен тест што се состои од утврдување дали судот нудел доволни гаранции за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во однос на неговата непристрасност. Во овој случај Судот не утврдил никакво прекршување на правото на жалителката на независен и непристрасен суд бидејќи немало надворешни притисоци врз судиите на Врховниот управен суд, тие биле назначени според утврдените постапки и била донесена валидна одлука според домашните закони.

Имајќи ги предвид овие согледувања, Судот заклучил дека немало повреда на членот 6 од Конвенцијата.

(6) Појавност (изглед) на независност

Составот на општинскиот полициски совет создал легитимни сомнежи за неговата независност и непристрасност, што довело до повреда на членот 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ БЕЛИЛОС против ШВАЈЦАРИЈА [BELILOS v. SWITZERLAND]

(Жалба бр. 10328/83)
29 април 1988

1. Главни факти

Жалителката, г-а Белилос била швајцарска државјанка и студентка која живеела во Лозана, Швајцарија. Жалителката добила парична казна во износ од 200 швајцарски франци поради тоа што таа наводно учествувала во незаконски протест на 4 април 1981 година. Паричната казна била изречена од страна на општинскиот полициски совет (Советот) на седницата од 29 мај 1981 година, на која не присуствувала жалителката. Жалителката потоа поднела барање за жалба до Советот согласно Законот за одлуките на општината Вауд, бидејќи таа била судена без да биде повикана.

Доказите кои ги понудила жалителката вклучувале сведочење од нејзиниот поранешен сопруг, за тоа дека за време на демонстрациите тој бил всушност со неа во кафе бар. Меѓутоа, Советот се потпрел на спротивставеното тврдење на полицискиот службеник и заклучил дека „тој бил задоволен со текот на истрагата за тоа дека обвинетата навистина учествувала во демонстрациите“. Советот ја потврдил осудителната пресуда и наредил жалителката да ги плати трошоците со тоа што ја намалил казната на 120 швајцарски франци поради тоа што жалителката немала активна улога во демонстрациите.

Жалителката потоа се жалела до Кривичниот касационен оддел на Кантоналниот суд во Вауд (Кантоналниот суд). Жалителката тврдела дека Советот не можел да се смета за независен и непристрасен трибунал и дека Кантоналниот суд требал да го земе предвид сведочењето на поранешниот сопруг на жалителката. Кантоналниот суд сметал дека согласно направените резервации во однос на членот 6 став 1 од Европската конвенција за човекови права од страна на швајцарската Влада со нејзината интерпретативна

декларација, обврската за обезбедување на јавна расправа и јавно објавување на пресудата не се однесувала на постапките поврзани со утврдување на кривична одговорност пред управните органи. Се сметало дека фактот дека жалбената постапка се одвивала во писмена форма, без усна аргументација или изведување на доказите, не била во спротивност со членот 6 став 1. Следствено на тоа, жалбата била одбиена.

Жалителката потоа се жалела до Федералниот суд, тврдејќи дека швајцарската интерпретативна декларација не значела дека управен орган каков што е Советот имал надлежност да утврдува кривична одговорност, кога неговите одлуки не биле подложни на каква било форма на судска контрола. Меѓутоа, Федералниот суд го отфрлил ваквиот аргумент поради тоа што интерпретативната декларација ги ограничила обврските на Швајцарија спрема членот 6 став 1 само на оценка во поглед на законитоста на одлуката од страна на првостепената судска инстанца.

2. Одлука на Судот

Жалителката истакнала жалбени наводи засновани на членот 6 став 1 поради тоа што нејзе не ѝ било судено од страна на независен и непристрасен трибунал кој имал полна надлежност да ги разгледува и утврдува фактичките и правните прашања.

Член 64

Судот првично разгледувал дали интерпретативната декларација дадена од страна на Швајцарија при депонирањето на инструментот за ратификација ја ослободила Швајцарија од обврската да почитува одредени нејзини обврски согласно членот 6 став 1. Било констатирано дека интерпретативната декларација немала правна сила на резервација, поради нејзиниот општ карактер и фактот дека таа не содржела краток приказ на правото. Во таа смисла, Швајцарија останала обврзана за членот 6 став 1.

Член 6 став 1

Жалителката тврдела дека тоа што Советот бил составен од еден службеник значело дека било извесно дека тој ќе биде наклонет спрема волјата на полициските служби. Дотолку повеќе, таа навела дека ниту Кантоналниот суд, ниту Федералниот суд не обезбедиле опсежна „конечна судска контрола“ бидејќи тие не биле во можност да ги преоценат наодите на Советот, кој бил само чисто управен орган.

Што се однесува до непристрасноста, Судот потсетил дека „трибуналот“ се дефинирал преку неговата суштинска судска функција: да одлучува за работи од својата надлежност врз основа на закон и да спроведува постапки на пропишан начин. Согласно членот 6 тој морал да ги задоволува стандардите на независност и непристрасност и Судот сметал дека во конкретниот случај кога единствениот член на Советот бил избран од страна на општината, истото не било само по себе доволно за да создаде сомнеж за непристрасноста на тоа лице. Понатаму било забележано дека општинскиот државен службеник одлучувал во свое лично својство и во принцип тој не можел да биде разрешен за време на траење на мандатот. Дотолку повеќе, личната непристрасност на службеникот не била доведена во прашање.

Сепак, Судот навел дека правдата не само што требала да биде спроведена, туку требало да биде видливо дека е спроведена. Имајќи предвид дека Советот го сочинувал висок државен службеник кој можел да им се врати на другите секторски должности, обичните граѓани на Лозана, како што е жалителката, најверојатно ќе го сметале за припадник на полициските служби подреден на неговите претпоставени и лојален на неговите колеги. Соодветно на тоа, сомнежите на жалителката за независноста и организациската непристрасност на Советот биле легитимни.

Судот потсетил дека тој морал да биде уверен во тоа дека правните средства кои ѝ биле на располагање на жалителката можеле да ги отстранат недостатоците забележани во првостепената постапка. Судот се повикал на пресудата на Кантоналниот суд, кој истакнал дека постапката пред тој суд подразбирала само оценка на законитоста и не вклучувала усмена аргументација или изведување на докази. Судот упатил и на пресудата на Федералниот суд за тоа дека Кантоналниот суд „немал целосна надлежност да ги преиспитува фактите“. Дополнително, Судот се согласил со жалителката дека неможноста на Федералниот суд да ги преиспитува фактичките и правните прашања (тој имал за задача само да превенира арбитражност) направила тој да не биде во состојба да ги отстрани недостатоците утврдени во претходните инстанции. Било заклучено дека формите на контрола обезбедени на ниво на Кантоналниот суд и Федералниот суд биле несоодветни.

Како заклучок, Судот констатирал повреда на членот 6 став 1 во врска со принципот на непристрасност и независност на трибуналот и по однос на соодветноста на правните средства за обжалување на пресудите.

Член 50 (сега член 41)

Судот истакнал дека тој не бил овластен според членот 50 да ги укине осудата и казната, ниту да го измени домашното законодавство и го отфрлил барањето на жалителката со кое таа барала откажување и враќање на средствата од паричната казна, како и измена на Законот за одлуки на општината Вауд. Меѓутоа, тој ѝ наложил на Владата да ѝ плати на жалителката за трошоците и издатоците износ од 11,750 швајцарски франци (околу 15,000 евра), намален за износот што ѝ бил платен на жалителката од Советот на Европа за правната помош.

(7) Непристрасност- Објективна и субјективна непристрасност

Се сметало дека пропустот да се истражат и правилно да се адресираат наводите дека одреден број судии кои ја воделе дисциплинската постапка против претседателот на словачкиот Врховен суд не биле непристрасни го повредил членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ ХАРАБИН ПРОТИВ СЛОВАЧКА [HARABIN v. SLOVAKIA]

(Жалба бр. 58688/11)
20 ноември 2012

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Штефан Харабин, бил судија на Врховниот суд. Во време на оваа пресуда тој бил претседател на Врховниот суд од јуни 2009 година (откако претходно ја извршувал истата функција од 1998 до 2003 година). Тој бил министер за правда на Република Словачка од јули 2006 до јуни 2009 година.

Во јули и август 2010 година жалителот во својство на претседател на Врховниот суд спречил група ревизори пратени од Министерството за финансии да изврши ревизија на Врховниот суд, чија цел била да се испитаат користењето на јавните средства, ефикасноста на управувањето со финансии и исправање на недостатоците утврдени при претходната ревизија. Жалителот го известил Министерството за финансии дека Министерството немало законска основа и овластувања да ја изврши ревизијата и дека Врховното биро за ревизија имало овластувања да го прави тоа со оглед на принципот на независност на судството.

Во ноември 2010 година по претставка на министерот за финансии, министерот за правда почнал дисциплинска постапка пред Уставниот суд против жалителот за спречувањето на ревизијата. За време на постапката министерот за правда оспорил тројца уставни судии поради пристрасност, врз основа на тоа дека имале личен однос со жалителот неколку години и дека биле именувани на функциите од иста политичка партија. И жалителот оспорил четири други уставни судии за пристрасност. Навел дека двајца од нив дале негативни изјави за него во медиумите во две пригоди, дека третиот судија бил член на истата комора како и тие двајца судии и дека четвртиот бил осуден за даночен прекршок и бил критикуван затоа што игнорирал повик на Уставниот

суд да ја преиспита својата судиска положба. Како одговор на тие приговори, ниеден од судиите не се сметал за пристрасен и во мај 2011 година Уставниот суд одлучил да не из земе ниеден од седумте судии од расправата за предметот. Уставниот суд напомнал дека решението за дисциплинскиот прекршок што наводно го извршил жалителот спаѓал во исклучива надлежност на неговата пленарна седница и сметал дека претераниот формализам претставувал ризик од онеспособување на постапката.

На 29 јуни 2011 година жалителот бил прогласен за виновен и казнет со дисциплинска мерка што се состоела од 70% намалување на платата во време од една година.

2. Одлука на Судот

Врз основа на членот 6 (право на правично судење), жалителот се жалел дека постапката пред Уставниот суд била неправична, наведувајќи дека неколку судии што решавале за предметот биле пристрасни. Тој навел уште неколку други жалбени наводи, вклучувајќи и дека Уставниот суд погрешно ги протолкувал релевантните одредби во врска со тоа што биле елементи на тежок дисциплински прекршок, дека бил казнет за своето правно мислење, дека му било повредено правото на мирно уживање на неговата сопственост, дека бил дискриминиран во уживањето на своите права наведени погоре и дека немал делотворен правен лек на располагање за да ја оспори одлуката на Уставниот суд, што било спротивно на членот 10 (слобода на изразување), членот 1 од Протоколот бр. 1 (заштита на сопственоста), членот 13 (право на делотворен правен лек) и членот 14 (забрана за дискриминација) од Конвенцијата.

Член 6

Откако подвлекол дека неговата задача во овој предмет била исклучиво да утврди дали правата на жалителот според Конвенцијата биле запазени во постапката пред Уставниот суд со која тој бил казнет за дисциплински прекршок, Судот продолжил со разгледување на жалбениот навод за наводна пристрасност на уставните судии.

Судот нагласил дека било особено релевантно дека гаранциите за право на правично судење според членот 6 биле запазени во постапката почната од Владата против судија со функција претседател на Врховниот суд, со оглед на тоа дека можела да се разниша довербата на јавноста во функционирањето на судството на највисоко национално ниво. Според законите на Словачка, во

дисциплинска постапка против претседателот на Врховниот суд можело да се одлучува само со мнозинство гласови на пленарна седница на Уставниот суд. Уставниот суд, соочен со ситуација кога седум од тринаесетте судии биле оспорени од странките поради пристрасност, морал да ја балансира потребата да одговори на барањата за изземање на тие судии со потребата да го зачува капацитетот да донесе одлука за предметот. Судот сметал дека, со тоа што го направил, Уставниот суд не зазел соодветен став од аспект на гаранциите од членот 6. Прво, двајца од судиите оспорени од жалителот и двајца од судиите оспорени од министерот биле изземани при претходните постапки пред Уставниот суд во врска со жалителот. Со оглед дека тоа можело да поттикне сомнеж во нивната непристрасност, Уставниот суд требал јасно да наведе убедливи аргументи зошто таквите приговори не можеле да бидат прифатени во дисциплинската постапка. Второ, Уставниот суд не заземал став дали некоја од другите причини наведени од странките би можела да го оправда изземањето на кој било од релевантните судии.

Само по одговарање на аргументите на странките и утврдување дали приговорите против судиите биле оправдани можело да се постави прашањето дали имало потреба и оправдување да не биде изземен некој од судиите. Причината наведена од Уставниот суд, односно потребата да се зачува капацитетот за решавање на предметот, не можела да го оправда учеството на судиите чија непристрасност била оспорена, а за кои Уставниот суд не успеал убедливо да ги оспори сомнежите. Поради тоа, правото на жалителот за сослушување пред непристрасен суд било прекршено.

Со оглед на овој заклучок, и земајќи предвид дека има ограничени овластувања да разгледува фактички или правни грешки што наводно ги направиле националните судови, Судот не најде за неопходно посебно да ги разгледува останатите жалбени наводи на жалителот во врска со наводната неправичност на дисциплинската постапка против него.

Член 10

Жалителот бил казнет по барање на Министерството за правда и откако Уставниот суд заклучил дека тој не ги исполнил своите обврски кон судската администрација како што било одредено во релевантните домашни закони. Токму професионалното однесување на жалителот во контекст на правораздавањето и во однос на друг државен орган претставувало важен аспект на предметот што ја одредило примената на оспорената казна. Затоа тоа не претставувало попречување на остварувањето на правото на жалителот за слобода на изразување како што било гарантирано во членот 10.

Член 1 од Протоколот бр. 1

Според жалителот казната што му била наметната што се состоела од 70% намалување на неговата годишна плата била непропорционална и спротивна на неговото право на мирно уживање на сопственоста. Судот констатирал дека нарушувањето било предвидено во законот и ѝ служело на легитимна цел во јавен интерес (поконкретно, да обезбеди надзор врз соодветното користење на јавните средства и извршување на законските обврски на жалителот во својство на претседател на Врховниот суд). Затоа Судот го одбил овој дел од жалбата како очигледно неоснован.

Член 14

Со жалителот не се постапувало поинаку во однос на други лица во истата ситуација и овој дел од жалбата бил одбиен од страна на Судот.

Член 13

Судот повторил дека примената на членот 13 била имплицитно ограничена онаму каде што жалителот тврдел дека имало прекршување на право што го дава Конвенцијата од страна на судските власти на домашниот правосуден систем. Затоа Судот го отфрлил овој аспект на жалбениот навод на жалителот.

Член 41

Судот сметал дека Словачка требала да му исплати на жалителот 3,000 евра како надомест за нематеријалната штета и 500 евра за трошоците и издатоците што настанале во врска со овој предмет.

Член 6 се применува на постапките за привремени мерки кои се „граѓански“ кога привремената мерка го утврдува „граѓанското“ право за кое станува збор, со оглед дека независноста и непристрасноста мора да бидат загарантирани дури и во постапки за привремени мерки; се сметало дека блиските семејни врски помеѓу судијата и адвокатот на странката претставувале прекршување на членот 6 став 1

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
МИКАЛЕФ ПРОТИВ МАЛТА
[MICALLEF v. MALTA]

(Жалба бр. 17056/06)
15 октомври 2009

1. Главни факти

Жалителот, Јозеф Микалеф, бил државјанин на Малта, роден во 1929 година и живеел во Малта. Во 1985 година неговата сестра, г-а М., која подоцна починала, била тужена пред граѓанските судови од нејзиниот сосед во врска со спор помеѓу нив. Судијата кој претседавал со судот кој расправал во случајот го уважил барањето за привремена мерка на соседот во отсуство на г-а М., која не била информирана за датумот на рочиштето. Во 1992 година судот мериторно одлучил против г-а М..

Во меѓувреме, г-а М. покренала постапка пред Граѓанскиот суд, кој одлучувал во неговата редовна надлежност, во која постапка тврдела дека привремената мерка била уважена во нејзино отсуство и без неа да ѝ биде дадена можност да сведочи. Во октомври 1990 година Граѓанскиот суд утврдил дека привремената мерка била издадена со повреда на начелото на контрадикторност и неа ја прогласил за ништовна.

Во февруари 1993 година Апелациониот суд ја уважил жалбата поднесена од соседот и ја укинал пресудата на Граѓанскиот суд донесена во полза на г-а М.. Апелациониот суд решавал во совет со кој претседавал неговиот Претседател, во кој членови биле уште двајца судии. Г-а М. потоа поднела уставна жалба до Граѓанскиот суд, во неговата уставна надлежност, во која навела дека Претседателот на судот не бил неспристрасен бидејќи имал семејни врски со адвокатите што ја застапувале другата страна. Таа укажала дека тој бил брат, односно вујко на адвокатите што го застапувале нејзиниот сосед. Уставната жалба, што била преземена од жалителот по смртта на г-а М. во јануари 2002

година, била одбиена во јануари 2004 година. Во октомври 2005 година и втората жалба поднесена пред Уставниот суд била исто така одбиена.

2. Одлука на Судот

Врз основа на членот 6 став 1 од Конвенцијата, жалителот се жалел на отсуството на непристрасност кај Апелациониот суд со оглед на семејните врски помеѓу судијата-претседател на советот и адвокатот на другата страна. Тој додал дека тоа доведувало до прекршување на начелото на еднаквост на оружјата.

Со пресуда од 15 јануари 2008 година Советот на Судот утврдил дека имало повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата поради отсуство на објективна непристрасност на Апелациониот суд. На барање на Владата, предметот му бил даден на разгледување на Големиот судски совет според членот 43.

Член 6

Судот најпрво ја испитувал допуштеноста на жалбениот навод и сметал дека спротивно на аргументот на Владата жалителот имал статус на жртва, најпрво бидејќи тој требало да ги поднесе трошоците на предметот покренат од неговата сестра и поради тоа, би можел да се смета дека тој имал патримонијален интерес во случајот и второ, бидејќи случајот покренувал прашања што се однесувале на правичното спроведување на правдата и со тоа, на важно прашање кое се однесува на општиот интерес. Судот исто така констатирал дека жалителот ги исцрпел домашните лекови.

Главното прашање во врска со допуштеноста се однесувал на аргументот на Владата дека гаранциите предвидени со членот 6 став 1 не се применувале во постапки како овие, кои се однесувале на привремени или провизорни мерки. Тука Судот повторил дека претходните (прелиминарни) постапки, како оние кои се однесувале на определување на привремена мерка како судска забрана, обично не спаѓаат во рамките на заштитата на членот 6. Судот забележал дека сега има широкораспространет консензус помеѓу државите-членки на Советот на Европа во поглед на применливоста на членот 6 во однос на привремените мерки, вклучувајќи ги и постапките за судска забрана. Тоа било исто така и позиција усвоена во судската пракса на Судот на правдата на Европските заедници. Судот забележал дека одлуката на судијата за судска забрана честопати би била еднаква со мериторната одлука за основаноста на барањето во подолг временски период, па дури и трајно во исклучителни случаи. Следувало дека честопати во постапката по однос на привремените мерки и главната постапка

се одлучувало за истите „граѓански права или обврски“, во смисла на значењето на членот 6 и истите произведувале исти ефекти. Во овие околности Судот констатирал дека повеќе не било оправдано постапката за судска забрана автоматски да се окарактеризира како одлучувачка за граѓанските права или обврски. Ниту, пак, тој бил убеден дека дефектот во тие постапки нужно би бил отстранет во мериторна постапка, со оглед дека каква било штета која била претрпена во меѓувреме би можела дотогаш да стане неповратна.

Поради тоа Судот сметал дека била потребна промена во судската пракса. Членот 6 би бил применлив ако правото што е засегнато и во главната и во постапката за судска забрана било „граѓанско“ во рамките на значењето на членот 6, а привремената мерка го утврдувала засегнатото „граѓанско“ право. Меѓутоа, Судот прифатил дека во исклучителни случаи може да не било возможно да се почитуваат сите барања на членот 6, иако независноста и непристрасноста на судот или на судијата останале неотуѓив заштитен механизам.

Во предметниот случај, суштината на засегнатото право во главната постапка се однесувала на соседското остварување на сопственичките права во согласност со малтешкиот закон, па затоа тоа било право од „граѓански“ карактер и според домашното право и според судската пракса на Судот. Целта на судската забрана била да се утврди истото право како она што се оспорувало во главната постапка и таа веднаш стапила на сила. Следствено на тоа, бил применлив членот 6.

Преминувајќи кон разгледување на основаноста (меритумот) на случајот, Судот повторил дека тој ја проценил непристрасноста на судот или судијата согласно субјективниот тест, кој го зема предвид однесувањето на судијата и согласно објективниот тест кој, одделно од однесувањето на судијата, има за цел да утврди дали постоеле факти кои можат да се проверат, како што се хиерархиските или други врски помеѓу судијата и другите актери во постапката што би можело да покрене сомнежи во однос на непристрасноста. Судот посочил дека дури и појавноста би можела да има извесно значење во тој поглед.

Судот забележал дека според малтешкиот закон, што бил на сила во времето на постапката, немало автоматска обврска за судијата да се из земе од предмети каде што може да биде доведена во прашање непристрасноста. Ниту, пак, би било можно некоја страна во постапката да оспорува, односно да бара изземање на судијата врз основа на врска помеѓу брат и сестра, двајца браќа или две сестри, а уште помалку врз основа на врска вујко-внук помеѓу судијата и адвокатот што ја застапува другата страна. Оттогаш малтешкиот закон бил дополнет и сега ги вклучувал и братско-сестринските врски како основа за повлекување на

определен судија. Во предметниот спор, Судот заземал становиште дека блиските семејни врски помеѓу адвокатот на спротивната страна и Претседателот на судот биле доволни за објективно оправдување на стравот дека на судечкиот совет му недостасувала непристрасност. Затоа, тој сметал дека имало повреда на членот 6 став 1.

Член 41

Судот сметал дека утврдувањето на повреда претставувало доволно правично задоволување, но му досудил на жалителот 2,000 евра за трошоци и издатоци.

(8) Непристрасност- Персонална непристрасност

Назначувањето на судечкиот судија во постапка за скандал од висок профил со проневера во Полска довело до повреда на членот 6 поради тоа што трибуналот не бил воспоставен во согласност со закон, меѓутоа не биле утврдени други повреди на членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ ЧИМ И ПРИЗВИЈЕЦЕРСКИ против ПОЛСКА [CHIM AND PRZYWIECZERSKI v. POLAND]

(Жалби бр. 36661/07 и 38433/07)

12 април 2018

1. Главни факти

Првата жалителка била Јанина Ирена Чим, која била родена во 1950 година и живеела во Полска. Вториот жалител бил Дариус Прзивјецерски, кој бил роден во 1946 година и живеел во Соединетите американски држави. Г-а Чим била заменик- генерален директор на државниот Фонд за сервисирање на странскиот долг (ФССД). Г-дин Прзивјецерски бил оперативен (менаџмент) директор и претседател на одборот на компанијата која редовно соработувала со ФССД. Целта на ФССД била собирање и управување со средствата наменети за сервисирање на странскиот долг на Полска.

Во мај 1991 година, била отворена истрага по поднесена жалба од страна на лице од полскиот конзулат во Келн, Германија. Двојката била обвинета во јануари 1998 година и во март 2005 година и двајцата биле осудени за злоупотреба (проневера) на средствата на ФССД и за други дела. Првиот и вториот жалител покрај паричните казни, добиле затворски казни од шест, односно две и пол години.

Жалителите ги обжалиле пресудите пред Апелациониот суд во Варшава. Тие тврделе дека назначувањето на судечкиот судија А.К. во нивните случаи по наредба на Претседателот на осмиот оддел било спротивно на Законот за кривичната постапка (ЗКП) на Полска и истото било незаконско. Тие понатаму тврделе дека кај него отсутувала и непристрасност. Вториот жалител ги истакнал изјавите дадени од судијата А.К. на почетокот на судењето и параграфите во образложението на пресудата кои укажувале на неговиот негативен став спрема вториот жалител. Вниманието било свртено и кон интервјуто дадено од судијата

А.К. во кое, според жалителите, тој ја претпоставил вината на обвинетиот и го искажал своето мислење дека таканаречените „бели јаки“ требало да бидат строго казнети. Понатаму, жалителите ги навеле наводните врски на судијата А.К. со партијата „Закон и правда“ и неговата вклученост во изготвувањето на законот за изменување на роковите на застареност за кривичните дела кои биле опфатени во обвинението на вториот жалител (амандман од 2005 година).

Жалбата била делумно успешна. Во јануари 2006 година, Апелациониот суд во Варшава укинал дел од обвиненијата во осудителните пресуди и ги намалил паричните казни кои им биле изречени на жалителите. Апелациониот суд ги потврдил пропустите при назначувањето на судијата А.К. во случајот и утврдил дека тој активно настојувал да влијае врз амандманот од 2005 година на штета на жалителите. Меѓутоа, Апелациониот суд ги потврдил осудителните пресуди на жалителите за злоупотреба (проневера) на имотот на ФССД кој бил од значителна вредност, поради тоа што недостатоците кои биле утврдени, не влијаеле врз содржината на пресудата на судијата А.К., додека во останатиот дел ги одбил жалбите.

Главниот обвинител го обжалил случајот до Врховниот суд. Во февруари 2007 година, Врховниот суд поништил дел од пресудата на Апелациониот суд, во кој се дозволило запирање на постапката против вториот жалител и сметал дека Апелациониот суд ги пречекорил своите овластувања кога одбил да го примени законодавството за кое сметал дека било неуставно. Согласно напатствијата на Врховниот суд, Апелациониот суд побарал од Уставниот суд да ја оценува уставноста на амандманот од 2005 година. Во февруари 2009 година Уставниот суд се повикал на неговата претходна одлука од 2008 година со која амандманот од 2005 година бил прогласен за уставен и немал влијание врз судската одлука во случајот со ФССД.

2. Одлука на Судот

Жалителите се жалеле согласно членот 6 став 1 (право на правично судење) дека судијата А.К. бил назначен спротивно на домашното законодавство, дека тој не бил непристрасен и дека имало интервенција на законодавецот во кривичната постапка поради амандманот од 2005 година.

Член 6 став 1

Жалителите тврделе дека судечкиот суд не бил „трибунал воспоставен согласно закон“, бидејќи советот не бил составен во согласност со ЗКП и поради

тоа бил незаконски. Спротивно на тоа, Владата истакнала дека назначувањето на судијата А.К. не било арбитражно, туку било во согласност со одлуката на одборот на Регионалниот суд во Варшава. Владата, исто така, навела практични согледувања: обемноста и сложеноста на случајот значеле дека случајот требал да му биде доделен на судија кој можел побрзо да го разгледа случајот. Судот забележал дека Врховниот суд детално го испитал ова прашање и се согласил со претходниот заклучок на Врховниот суд дека назначувањето на судијата А.К. било во спротивност со ЗКП. Било заклучено дека судечкиот суд не можел да се смета за „трибунал воспоставен согласно закон“ и следствено на тоа, имало повреда на членот 6 став 1.

Судот понатаму продолжил да ги оценува наводите на жалителите за пристрасност на судијата А.К. Судот потсетил дека тестот за непристрасност вклучува субјективен тест, со кој се оценува личното убедување и однесување на судијата за да се утврди дали тој имал лични предрасуди или пристрасност во дадениот случај и објективен тест, со кој се оценува дали имало очигледни факти кои можеле да создадат сомнеж во непристрасноста на судијата.

По однос на субјективниот тест, Судот се согласил со претходните заклучоци на Апелациониот суд дека не можело да се смета дека деловите во образложението укажувале на постоење на лични предрасуди или пристрасност. Апелациониот суд утврдил дека вториот жалител не бил во можност да докаже, како наведените делови од образложението на судијата биле доказ за неговиот негативен став. Што се однесува до изјавите во медиумите, било забележано дека иако било посоодветно судијата А.К. целосно да се воздржел од искажување на неговите ставови во медиумите, ништо не укажувало на тоа дека тој имал создадено неповолен став за жалителите или дека дал каква било изјава за нивната вина. Понатаму, не морало да значи дека поради коментарите во корист на суровата кривична политика, судијата А.К. ги сметал жалителите за виновни. Според тоа, се сметало дека жалителите не успеале да ја докажат личната пристрасност на судијата А.К.

По однос на објективниот тест, жалителите тврделе непристрасност поради: i) назначувањето на судијата А.К. да одлучува во случајот на жалителите со што бил повреден ЗКП и ii) неговото наводно учество во усвојувањето на амандманот од 2005 година и покрај неговото учество во случаите на жалителите.

Имајќи го предвид претходното, било забележано дека жалителите не успеале да му докажат на Врховниот суд дека назначувањето резултирало со некаква неправилност во нивниот случај. Ова, поврзано со отсуството на каква

било индикација дека судијата А.К. преговарал случајот да му биде доделен нему од лични причини, довело до заклучок дека наводите на жалителите во врска со непристрасноста не биле објективно оправдани. Во врска со тоа, Судот забележал дека Врховниот суд i) го преоценил наодот на Апелациониот суд дека судијата А.К. активно се обидува да влијае на измените во законодавството; и ii) ја исклучил веројатноста дека парламентарната дебата се поклопила со рочиштето за судењето. Судот понатаму ги анализираше записниците на парламентарната комисија која го надгледувала амандманот од 2005 година и забележал дека судијата А.К. главно отсутствувал од дискусиите; во една прилика кога бил таму, тој бил спречен да коментира. Исто така било забележано дека жалителите не доставиле докази за да ги поткрепат тврдењата дека судијата А.К. ги советува неговите опозициски пратеници за амандманот од 2005 година или дека тој навистина имал какви било политички врски со партијата „Закон и правда“. Според тоа, Судот заклучил дека нема повреда на членот 6 поради наводната непристрасност на судијата А.К.

Конечно, Судот ги испитувал наводите на жалителите за мешање (интервенција) на законодавецот. Судот забележал дека жалбениот навод на првата жалителка не бил допуштен поради тоа што амандманот од 2005 година, со кој се продолжувале роковите на застареност, не влијаел на роковите на застареност за делата за кои таа била осудена и според тоа тој бил отфрлен. Судот заклучил дека жалбените наводи на вториот жалител биле допуштени. Сепак, било упатено на образложението на Уставниот суд за тоа дека законот не влијаел суштински на судското одлучување во случајот на вториот жалител, туку тој само го продолжил рокот за утврдување на кривична одговорност. Судот, исто така, се осврнал на воспоставената судска пракса според која роковите на застареност биле од процесно-правна природа и не утврдувале казни, ниту пак, дефинирале прекршоци. Во отсуство на арбитражност во случајот на вториот жалител, Судот заклучил дека немало повреда на членот 6 став 1 заради мешање на законодавецот.

Како заклучок, Судот утврдил повреда на членот 6 став 1 по однос на принципот на „трибунал воспоставен согласно закон“, но не утврдил повреда по однос на другите жалбени наводи истакнати од жалителите.

Член 41

Судот го отфрлил барањето на првата жалителка за надомест на материјална штета и нематеријална штета и барањето на вториот жалител за материјална штета и констатирал дека барањето во врска со материјалната штета било

задоволено со самото утврдување на повреда. Бил досуден износ од 5,000 евра, кој државата била задолжена да му го плати на вториот жалител по однос на трошоците и издатоците, плус камата.

Истрагата и судењето на висок функционер од пропаднатата банка вклучувале бројни повреди на правата на жалителот согласно членот 6 да биде суден од независен и непристрасен трибунал воспоставен согласно закон, во постапка во разумен рок, како и дополнителни повреди на членовите 5 и 8

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ЛАВЕНТС против ЛАТВИЈА
[LAVENTS v. LATVIA]

(Жалба бр. 58442/00)
28 ноември 2002

1. Главни факти

Жалителот, Александар Лавентс, бил роден во 1959 година и живеел во Рига, Латвија. Тој бил претседател на надзорниот одбор на најголемата банка во Латвија. Банката заминала во стечај и притоа предизвикала сериозна штета врз националната економија и финансиска пропаст за стотици илјади луѓе. Обвинителот што го водел случајот на жалителот, го обвинил за делото саботажа, бидејќи тој одобрил трансфер на приближно 139 милиони евра на руска банка со седиште во Москва, во замена за преземање на обврска исплатата да била извршена во форма на руски државни обврзници. Жалителот исто така бил обвинет за измамнички постапки кои имале за цел да создадат просперитетен и стабилен имиџ на банката.

На 1 јуни 1995 година, жалителот бил формално прогласен за осомничен за делото саботажа и бил сослушан, а на 28 јуни 1995 година, против него била започната истрага. Откако била издадена наредба за притвор во претходна постапка, тој бил притворен на 14 јули 1995 година. За време на истрагата, притворот кој бил определен во претходна постапка, бил продолжен неколку пати и покрај големиот број жалби. Дополнително, во тој период тој бил двапати примен во болница, под надзор, поради срцеви проблеми.

На 12 јуни 1997 година, започнал судскиот процес во случајот во Регионалниот суд во Рига. Судот го одбил барањето на жалителот за негово ослободување, со образложение дека тој бил обвинет за сериозни кривични дела и дека неговата здравствена состојба не можела да ја оправда промената на превентивната мерка која му била определена. Откако доживеал срцев удар за време на рочиштето на 14 октомври 1997 година, на жалителот му бил определен куќен притвор; тој бил под надзор и му било забрането да го напушта станот. Ден по таа одлука, главниот дневен печатен медиум во Латвија во тоа време, објавил изјава на премиерот

и министерот за правда во која тие изразиле несогласување со измената на превентивните мерки кои му биле определени на жалителот. Следниот ден, судиите кои постапувале со случајот се изземале поради притисокот „од Владата и јавноста“, а случајот бил распределен на друг совет од истиот суд.

Исто така, во октомври 1997 година, кореспонденцијата на жалителот - вклучително и онаа со неговите адвокати—му била запленета и бил извршен увид во истата по наредба на судија. За време на пресудата на Европскиот суд за човекови права, таа мерка сè уште била на сила. На 14 септември 1998 година, жалителот бил затворен. Тој поднел вкупно девет барања за ослободување, од кои сите биле одбиени со образложение дека карактерот и сериозната природа на обвинението создале потреба тој да биде задржан во притвор. Со оглед на неговата здравствена состојба, тој повторно бил примен во болница, како во затворот, каде што му се забранувале семејни посети, така и во здравствени установи надвор од затворот.

Во повеќе наврати за време на судењето, жалителот приговарал против претседателката на Регионалниот суд, г-а Штејнерте и другите двајца судии кои постапувале во случајот, обвинувајќи ги за пристрасност и за прикривање на значајни докази кои го ослободувале од обвинението. Наредбата од страна на другите двајца судии за изземање на г-а Штејнерте, била отповикана на 14 декември 1999 година од страна на Сенатот на Врховниот суд, а на барање на обвинителството. Приговорот бил упатен до Регионалниот суд во Рига, кој, со истите членови, а под претседателство на г-а Штејнерте, него го одбил. Понатаму, во ноември и декември 1999 година г-а Штејнерте дала неколку изјави за новинарите, во два печатени медиуми, во кои таа го критикувала однесувањето на одбраната и го прејудиицирала исходот од судењето. Таа исто така изразила изненадување што жалителот упорно ги негирал обвиненијата и го повикала да ја докаже својата невиност.

Со пресудата од 28 декември 2001 година, жалителот бил осуден и му биле изречени девет години затвор. За време на пресудата на Европскиот суд, жалбената постапка сè уште биле во тек.

2. Одлука на Судот

Жалителот истакнал жалбени наводи согласно членот 5, поради должината на притворот за време на претходна постапка и поради отсуството на делотворно судско преиспитување на притворот. Според членот 6, тој тврдел дека немал судење во разумен рок или од независен и непристрасен трибунал воспоставен со закон и дека изјавите дадени пред медиумите од страна на судијката која постапувала во неговиот случај укажале на тоа дека судијката била убедена во неговата вина. Тој понатаму

тврдел дека одземањето и увидот во неговата кореспонденција и забраната за семејни посети во дел од периодот во кој тој бил во притвор, го повредиле членот 8.

Член 5 став 3

Судот истакнал дека жалителот 11 месеци бил постојано затворен во својот стан под надзор, при што му било строго забрането да го напушта. Тој сметал дека степенот на ограничување кој произлегувал од таквата мерка бил доволен за да се смета како лишување од слобода во смисла на членот 5. Истото важело и за периодите поминати во болница.

Судот можел да го разгледува само периодот по 27 јуни 1997 година, датумот на кој Конвенцијата стапила на сила во однос на Латвија. Тој, сепак, морал да го земе предвид и веќе поминатиот период во притвор до тој датум, за да процени дали должината на притворот била разумна. Соодветно на тоа, било забележано дека поминале шест години, пет месеци и четиринаесет дена помеѓу датумот од приведување на жалителот и датумот на кој судот ја утврдил основаноста на обвинението против него, вклучително и периодот од четири години и шест месеци откако Конвенцијата стапила на сила во однос на Латвија.

Судот забележал дека по стапувањето во сила на Конвенцијата, Регионалниот суд во девет наврати ги одбил барањата за ослободување на жалителот, без да обезбеди доволно детални причини. Според Судот, ваквите основи не можеле да го оправдаат продолжувањето на притворот на жалителот и не го поминале тестот на времето, па соодветно на тоа имало повреда на членот 5 ставот 3.

Член 5 став 4

Судот имал надлежност да ја разгледува оваа жалба само во однос на периодот по 27 јуни 1997 година, а тоа значело дека неговото разгледување на делотворноста на судското преиспитување се однесувало само на судскиот стадиум од постапката.

Регионалниот суд во Рига бил повикан да ја разгледува основаноста и исто така имал задача да ги оценува барањата на жалителот за неговото ослободување. Во врска со тоа, Судот се повикал на неговите заклучоци (подолу) согласно членот 6 ставот 1, дека жалителот не бил суден од непристрасен трибунал и дека советот што постапувал во неговиот случај не бил „воспоставен согласно закон“ кога станувало збор за периодот по 14 декември 1999 година. Судот, сходно на тоа, утврдил дека имало повреда на членот 5 став 4.

Член 6 став 1

Судот утврдил дека постапката во случајот на жалителот започнала кога тој бил сослушван како осомничен на 1 јуни 1995 година и завршила со доставувањето на првостепената пресуда на 28 декември 2001 година. Постапката која сè уште била во тек по жалба, траела скоро шест години и седум месеци. Иако Судот бил во можност овој жалбен навод да го разгледува само од датумот кога Конвенцијата стапила на сила во однос на Латвија, тој посочил дека требало да биде земена предвид и фазата во која се наоѓала постапката до тој датум. До тој датум, истрагата во случајот траела две години и 27 дена.

Случајот бил исклучително сложен и суштинските одложувања биле предизвикани од здравствената состојба на жалителот, иако жалителот не можел да се смета за одговорен за ваквите одложувања, бидејќи тие биле резултат на виша сила. Што се однесува до однесувањето на националните власти, поминале скоро 11 месеци од датумот кога судиите, повикувајќи се на притисок на Владата, се изземале од постапувањето во случајот и датумот кога предметот му бил упатен на друг совет, а притоа не била дадена ниту една причина за таквото непостапување. Било заклучено дека судските власти не го покажале потребното внимание за правилно водење на постапката и Судот сметал дека имало повреда на членот 6 став 1.

Судот истакнал дека наредбата г-а Штејнерте да биде изземена била укината од Сенатот на Врховниот суд, по барање на обвинителството. Наспроти упатството дадено од Сенатот во неговата наредба, случајот му бил упатен на истиот совет на Регионалниот суд во Рига, кој веќе бил изземен. Судот понатаму забележал дека по укинувањето на одлуката на двајцата судии кои не претседавале, тие судии биле отповикани по закон, од советот во случајот. Според тоа, советот на Регионалниот суд не бил конституиран во согласност со закон и затоа имало повреда на членот 6 став 1 во тој дел.

Судот забележал дека во печатените медиуми, г-а Штејнерте го критикувала односот на одбраната, дека таа изнела предвидувања за исходот на постапката и изразила изненадување што жалителот упорно тврдел дека не бил виновен, повикувајќи го да ја докаже неговата невиност. Според мислењето на Судот, тие изјави значеле усвојување на дефинитивен став по однос на исходот на постапката, преку јасното фаворизирање на осудителна пресуда против жалителот. Изјавите кај жалителот предзвикале страв дека предметната судијка не била непристрасна. Според тоа, Судот утврдил дека имало повреда на членот 6 став 1 заради отсуство на непристрасност на судот и сметал дека таквиот

заклучок го правел непотребно одделното разгледување на прашањето за тоа дали судот бил „независен“.

Член 6 став 2

Судот забележал дека, од изјавите на г-а Штејнерте пред медиумите, произлегувало дека таа била убедена во вината на жалителот. Таа дури му предложила да докаже дека тој не бил виновен, став кој бил во спротивност со самиот принцип на презумпција на невиност. Според тоа, Судот утврдил дека имало повреда на членот 6 став 2.

Член 8

Судот утврдил дека имало мешање во правото на почитување на кореспонденцијата на жалителот. Било забележано дека предметната мерка ја наредил судија врз основа на Законот за кривична постапка, кој дозволувал ваква мерка во случај на лица обвинети за особено тешки дела. Според гледиштето на Судот, таа одредба им оставала на судовите премногу простор, само да ги посочат видовите на предметните кривични дела, без притоа да го наведат периодот на важење на мерката или причините што можеле да ја оправдаат. Законот кој бил применет не го пропишувал доволно опсегот и начинот на вршење на дискреционото право доделено на надлежните органи. Судот утврдил дека таквата интервенција не била пропишана со закон и дека имало повреда на членот 8.

Судот, исто така, забележал дека имало интервенција во правото на почитување на семејниот живот на жалителот. На сопругата и ќерката на жалителот не им било дозволено да го посетуваат во текот на три периоди, од кои најдолгиот период траел скоро една година и седум месеци. Дотолку повеќе, забраната била апсолутна. Дополнително, Судот забележал дека жалителот не учествувал во каква било форма на договарање или попречување на истрагата за неговиот случај, во периодот кога бил во куќен притвор и покрај тоа што имал неограничен контакт со неговото семејство. Според тоа, Судот не бил задоволен со тоа дека примената на таквата строга мерка била пропорционална. Се утврдило дека имало повреда на членот 8 во тој дел.

Член 41

Судот му доделил на жалителот 15,000 евра за трошоци и издатоци.

Стравувањата на жалителот околу непристрасноста на судечкиот суд, каде што работела судијата-претседател на советот со и за друга судијка која била протагонистка на случајот, биле објективно оправдани со што била сторена повреда на членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
МИТРОВ против МАКЕДОНИЈА
[MITROV v. MACEDONIA]

(Жалба бр. 45959/09)

2 јуни 2016

1. Главни факти

Жалителот, Слободан Митров, бил роден во 1974 година и живеел во Струмица. Во ноември 2006 година жалителот бил инволвиран, како возач на автомобил, во сообраќајна несреќа во која била убиена осумнаесетгодишната ќерка на претседателот на кривичниот оддел на првостепениот суд во Струмица, судијата М.А. Во времето кога била покрената кривичната постапка имало четири судии кои работеле во кривичниот оддел на судот (судиите М.А., Ц.К., Т.Д. и Г.М.). Судијката Ц.К., пред да биде назначена за судијка во 2005 година најпрво работела како судска соработничка, а потоа покрај судијката М.А. и двајца други судии. Дополнително, судијата Б.Б. бил истражен судија во судечкиот суд, судијата В.Д. работел на предмети кои се однесувале на прекршоци и судијата С.Д. бил на болничко отсуство.

Во април 2007 година после истрагата водена од судијата Б.Б., која вклучила, меѓу другото, и поднесување на извештај нарачан од вештак („прв вешт наод и мислење“), јавниот обвинител го обвинил жалителот за „тешки дела против безбедноста на луѓето и имотот во сообраќајот“. Во мај 2007 година совет од тројца судии, со кој претседавал судијата Т.Д. го одбил приговорот на жалителот кон обвинението. Во јуни 2007 година било изготвено алтернативно вештачење по барање на жалителот од страна на приватна агенција за вештачење („втор вешт наод и мислење“).

Во јули 2007 година жалителот побарал од претседателот на судечкиот суд да ги из земе судиите на судечкиот суд кои постапувале во кривичната постапка, како и судиите Г.М., С.Д. и Т.Д. Тој понатаму се жалел дека истрагата не била правична и наведува дека судијата Б.Б. бил пристрасен. Претседателот на судечкиот суд го одбил барањето за изземање во поглед на судиите Ц.К. и Т.Д. и

го отфрлил како недопуштено барањето што се однесувало на судиите Г.М. и С.Д. кои не постапувале во конкретниот предмет. Судието продолжило и на истиот ден жалителот поднел ново барање за изземање на судијката Т.Д., што подоцна било уважено од страна на претседателот на судечкиот суд.

Во март 2008 година судечкиот суд го осудил жалителот и му изрекол казна затвор од четири години и шест месеци. Тој исто така го уважил оштетното побарување предјавено од судијката М.А., нејзиниот сопруг и нејзината друга ќерка против осигурителното друштво на жалителот, кое го признало побарувањето.

Во април 2008 година жалителот ја обжалил пресудата, тврдејќи, меѓу другото, дека предметот требало да му биде доделен на друг суд. Тој исто така се жалел дека судечкиот суд не ги прифатил доказите предложени од него. Жалителот понатаму побарал предметот да биде вратен на повторно расправање било пред различен совет на судечкиот суд или пред различен суд. Во септември 2008 година апелациониот суд ја одбил жалбата на жалителот, ја уважил жалбата на обвинителството и ја зголемил казната на казна затвор од шест години.

Во ноември 2008 година жалителот поднел барање за вонредно преиспитување на правосилна пресуда, но тоа било подоцна одбиено од Врховниот суд, кој ги потврдил наодите и образложението на пониските судови, без да обезбеди поподробно образложение во поглед на жалбениот навод на жалителот што се однесувал на наводна пристрасност на судиите. Во септември 2010 година и март 2011 година Врховниот суд одбил две барања од жалителот за вонредно ублажување на неговата казна.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел по членот 6 став 1 од Конвенцијата дека неговиот предмет не бил сослушан од страна на непристрасен трибунал, со оглед дека на судиите на судечкиот им недостасувала потребната непристрасност. Тој понатаму се жалел на повреда на начелото на еднаквост на оружјата врз основа на тоа што судовите одбиле да изведат докази предложени од него.

Член 6 став 1

Судот повторил дека согласно неговата воспоставена судска пракса постоењето на непристрасност за целите на членот 6 став 1 мора да биде утврдено согласно субјективниот тест, кој повлекува проценка на личната убеденост

и однесувањето на определен судија во даден случај, но исто така и согласно објективниот тест, кој му овозможи на Судот да провери дали самиот трибунал и, помеѓу другите аспекти, неговиот состав пружал доволно гаранции за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во поглед на неговата непристрасност. Во овој случај, Судот утврдил дека не биле продуцирани никакви докази во однос на каква било лична предрасуда на страна на судиите на судечкиот суд кои го правораздавале предметот на жалителот. Тој потоа преминал да испита дали сомневањата на жалителот во однос на непристрасноста на неговиот суд која произлегувала од конкретните околности би можела да се смета за објективно оправдана во околностите на случајот.

Судот најпрво објаснил дека во неговата воспоставена судска пракса објективниот тест главно се однесувал на хиерархиските врски помеѓу претседавачкиот судија и останатите протагонисти во постапката. Меѓутоа, во овој случај Судот наместо тоа се фокусираше на тоа дали постоеле лични поврзаности помеѓу претседавачкиот судија и останатите протагонисти во постапката. Тука Судот утврдил дека не би можело да се исклучи да настанале лични врски помеѓу другите судии во кривичниот оддел на судечкиот суд и судијката М.А., со оглед на ограничениот број судии назначени во кривичниот оддел на судечкиот суд во соодветното време како и фактот дека тие работеле со полно работно време и имале слични функции.

Со оглед дека постоеле такви поврзаности Судот сметал дека природата на овие врски била клучна при утврдувањето дали стравувањата на жалителот околу непристрасноста биле објективно оправдани. Во тој поглед, Судот ја оценувал врската помеѓу судијката М.А. и судијката Ц.К., која претседавала со судењето на жалителот. Тука на судијката М.А. и нејзиното семејство им бил даден статус на жртва во постапката против жалителот и оттука, тие биле признаени како протагонисти во постапката. Во овој контекст, судијката Ц.К. била колешка на судијката М.А. како судија на кривичниот оддел и работела непосредно под неа како нејзина судска соработничка пред да биде назначена за судија. Со оглед на оваа лична поврзаност, Судот го зел предвид фактот дека тоа што судијката Ц.К. претседавала со судењето на жалителот што се однесувало на убиството на ќерката на судијката М.А. покренал објективно оправдани стравувања во однос на објективноста и непристрасноста на судијката Ц.К. Судот исто така забележал дека слични лични поврзаности постоеле помеѓу сите судии на судечкиот суд и судијката М.А.

Понатаму, фактот дека домашното право предвидувало можност за пренесување на предмет на друг надлежен суд доколку бил потребен таков

чекор и дека се покажало дека оваа пракса била применета во друг случај кој инволвирал слични околности, но не и самиот предмет на жалителот, и понатаму им дал тежина на стравувањата на жалителот во однос на непристрасноста на неговото судење.

Горните согледувања биле доволни за Судот да заклучи дека во предметниот случај стравувањата на жалителот во однос на непристрасноста на неговото судење би можеле да се сметаат за објективно оправдани и оттука имало повреда на членот 6 став 1.

Конечно, Судот утврдил дека не било потребно да се донесе одделна одлука за натамошниот жалбен навод на жалителот по членот 6 за повреда на начелото на еднаквост на оружјата.

Член 41

Судот му досудил на жалителот 3,600 евра во поглед на нематеријалната штета и 660 евра за трошоци и издатоци.

Дисциплинската постапка против поранешниот Претседател на Врховниот суд на Хрватска претставувала повреда на членот 6 бидејќи постоеле објективно оправдани стравувања за отсуство на непристрасност кај судиите

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ОЛУЈИЌ ПРОТИВ ХРВАТСКА
[OLUJIĆ v. CROATIA]

(Жалба бр. 22330/05)
5 февруари 2009

1. Главни факти

Жалителот, Крунислав Олујуќ, е хрватски државјанин роден во 1952 година. Тој бил судија и Претседател на Врховниот суд, како и член на Националниот судски совет („НСС“) пред да биде разрешен во октомври 1998 година.

Во 1996 година била поведена дисциплинска постапка против жалителот. Тој бил обвинет за сексуални односи со малолетници и за користење на неговата положба за да ги штити финансиските активности на двајца поединци познати по своите криминални активности. НСС утврдил дека жалителот навистина ја користел својата положба на несоодветен начин; таа одлука била потврдена од страна на Жупанискиот дом на Саборот. Меѓутоа, двете одлуки биле поништени во април 1998 година од страна на Уставниот суд и предметот му бил вратен на НСС за повторно разгледување.

Во повторената постапка пред НСС, наводите против жалителот биле намалени. Тој бил обвинет за дружење во јавност со двете лица кои имале криминално минато. Во октомври 1998 година жалителот бил прогласен за виновен и бил разрешен од должноста. Во ноември Жупанискиот дом на Саборот ја потврдил одлуката на НСС.

Во декември истата година жалителот поднел жалба до Уставниот суд наведувајќи, меѓу другото, дека дисциплинската постапка не била одржана јавно; дека тројца членови на НСС, имено А.П., В.М. и М.Х. дале изјави против него во медиумите и затоа не можеле да се сметаат за непристрасни и дека не биле сослушани сведоците во негова полза. Во декември 2004 година тој жалбен навод бил одбиен како неоснован.

2. Одлука на Судот

Повикувајќи се на член 6 став 1, жалителот се жалел на неправичноста и прекумерната должина на дисциплинската постапка против него.

Член 6, став 1

Непристрасност на тројцата членови на Националниот судски совет

Судот најпрво ги разгледал жалбените наводи во однос на непристрасноста на релевантните членови на НСС. Тој ја нагласил важноста на непристрасноста за демократското општество, наведувајќи дека таа била фундаментална за судовите да инспирираат доверба на јавноста, а особено за оние лица кои се засегнати со нивните одлуки. За Судот непристрасноста означува отсуство на предубедување или предрасуда. Непристрасноста би можела да се идентификува преку користење на субјективниот пристап или тест кој го земал предвид личното убедување или интерес на определен судија за даден случај и објективниот пристап или тест кој земал предвид дали постоеле доволно гаранции за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во однос на непристрасноста. Во врска со овие два пристапи Судот забележал дека при примената на субјективниот тест за непристрасност на судот, личната непристрасност на судијата треба да се претпоставува сè додека постоел доказ за обратното. Иако ова очигледно претставувало значителна пречка за кој било жалител, Судот согледал дека барањата на објективниот тест останувале важна гаранција на непристрасноста. Во однос на објективниот пристап, Судот сметал дека прашањата кои би потпаднале под објективниот тест за непристрасност на судот би можеле исто така да покренат прашања, доколку тие се разгледуваат во рамките на непристрасност на субјективниот пристап. Поради тоа, тоа дали предметот треба да биде расправен единствено или главно врз основа на едниот или другиот тест или, пак, по него треба да се постапува согласно двата теста би зависело од фактите на случајот.

Трите члена на НСС за кои биле покренати прашања за нивната непристрасност биле А.П., В.М. и М.Х. Судот забележал дека интервјуто со В.М. било објавено во националниот дневен весник „Вечерњи лист“ во февруари 1997 година кога предметот бил во постапка пред Жупанискиот дом. Во тоа интервју В.М. обелоденил дека тој го поддржал жалителот кога тој барал изземање на В.М. од случајот, јавно гласал против назначувањето на жалителот за Претседател на Врховниот суд и самиот тој бил потенцијален кандидат за истата работна позиција. Во разни други временски моменти В.М. исто така ги коментирал резултатите од постапката на жалителот и коментирал негативно за одбраната

на жалителот. Оттука, тоа создало ситуација што можела да побуди легитимни сомнежи во непристрасноста на В.М. кога тој претседавал со случајот на жалителот.

Што се однесува до А.П., кој во тоа време бил Претседател на НСС, Судот забележал дека интервјуто со него било објавено во истиот весник, „Вечерњи лист“, во март 1997 година, кога случајот на жалителот бил во постапка пред Уставниот суд и заради тоа, по него сè уште не било одлучено. Во интервјуто А.П. изјавил дека жалителот сторил непристојни дејствија, а поконкретно дека тој ги искористил личното влијание и контакти со цел да ги заштити интересите на две лица со кривично минато и додал дека биле невестинити наводите на одбраната дека случајот бил политички мотивиран. Тие изјави имплицираат дека А.П. веќе формирал неповолно мислење за случајот на жалителот, што било очигледно некомпатибилно со неговото учество во постапката бидејќи тие ги јакнеле објективно оправданите стравувања во поглед на недостигот на непристрасност кај него.

Понатаму, Судот забележал дека интервјуто со М.Х. било објавено во друг национален дневен весник, „Слободна Далмација“, во септември 1997 година, кога по предметот се постапувало пред Уставниот суд. Во интервјуто М.Х. жалителот го опишал како недоволно искусен и со недоволно познавање, како *corpus alienum* (туѓо тело) во хрватското судство. Судот сметал дека тие изрази јасно ја покажале пристрасноста на М.Х. против жалителот и дека неговото учество во постапката по објавувањето на интервјуто било некомпатибилно со барањето за непристрасност.

Сходно на тоа, Судот заклучил дека не било исполнето барањето за непристрасност од страна на овие три члена на НСС и дека имало повреда на членот 6 став 1.

Судот потоа преминал да го испитува жалбениот навод на жалителот во поглед на правото на јавна расправа. Тој забележал дека НСС ја исклучил јавноста од расправата за случајот врз основа на тоа дека било неопходно да се заштити достоинството на жалителот и на судството. Меѓутоа, самиот жалител побарал постапката да биде јавна и со тоа покажал дека тој не сметал дека имало потреба од заштита на неговото достоинство. Уште повеќе, со оглед на тоа дека постапката се однесувала на толку истакната јавна личност и дека веќе имало јавни наводи со кои се укажувало дека случајот против него бил политички мотивиран, било очигледно дека било во интерес на жалителот, како и на општата јавност постапката пред НСС да биде подложена на јавен надзор.

Таквата недостапност за јавноста не била исправена ниту во постапката пред Жупанискиот дом на Саборот, ниту пред Уставниот суд. Оттука, со оглед дека не било почитувано правото на жалителот на јавна расправа, имало повреда на членот 6 став 1.

Судот потоа го разгледувал жалбениот навод на жалителот во поглед на принципот на еднаквост на оружјата. Судот навел дека причините врз кои се потпираа НСС за одбивање да прифати кој било од сведоците повикани од страна на жалителот со цел за поткрепа на неговата линија на одбрана не биле доволни. Згора на тоа, НСС ги прифатил сите предлози да сослуша сведоци повикани од правниот застапник на Владата, а ниеден од сведоците предложени од страна на жалителот. Поради тоа Судот утврдил дека одбивањето на хрватските власти да ги сослушаат сведоците на одбраната довело до ограничување на способноста на жалителот да го претстави неговиот случај, што претставувало прекршување на членот 6 став 1.

Конечно, Судот сметал дека должината на повторната постапка од повеќе од шест години била прекумерна, особено имајќи го предвид засегнатиот интерес на жалителот, односно неговото разрешување. Ваквото траење на постапката со тоа претставувало повреда на членот 6 став 1.

Член 41

Судот му досудил на жалителот 5,000 евра како надоместок за нематеријалната штета, но тој не доделил никакви трошоци и издатоци со оглед на неистакнувањето на барање од жалителот во тој поглед.

(9) Непристрасност- Функционална непристрасност

Извршувањето на функциите истражен судија и судечки судија од страна на едно лице во ист случај ги повредило барањата за независен и непристрасен трибунал согласно членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ **ДЕ КУБЕР против БЕЛГИЈА** [DE CUBBER v. BELGIUM]

(Жалба бр. 9186/80)
26 октомври 1984

1. Главни факти

Жалителот бил роден во 1926 година и живеел во Брисел. На 4 април 1977 година тој бил уапсен од страна на полицијата во неговиот дом и бил однесен во полициската станица Оуденарде, каде бил испитуван во врска со кражба на автомобил. Наредниот ден, на 6 мај и на 23 септември 1977 година од страна на истражниот судија г-дин Пилат била издадена наредба за приведување на жалителот заради фалсификување и пуштање во употреба на фалсификувани документи. По завршувањето на прелиминарната истрага која траела повеќе од две години, судечкиот совет го известил жалителот за почетокот на судскиот процес.

За целите на судењето, Кривичниот суд во Оуденарде постапувал во совет составен од претседател и двајца судии, вклучувајќи го и г-дин Пилат. Жалителот навел дека тој усно приговарал против присуството на г-дин Пилат со оглед на тоа дека тој учествувал како истражен судија и сега бил судечки судија во истиот случај. По сослушувањето, на 29 јуни 1979 година, Кривичниот суд донел пресуда на 29 јуни 1979 година, при што жалителот бил ослободен по две точки од обвинението и бил осуден за останатиот дел. Тој, за една работа, бил осуден на пет години затвор и му била изречена парична казна од 60,000 белгиски франци (приближно 1,487 евра), додека во однос на друга, на една година затвор и парична казна од 8,000 белгиски франци (приближно 198 евра).

И жалителот и одделот на јавното обвинителство поднеле жалба. На 4 февруари 1980 година Апелациониот суд во Гент првата казна ја намалил на три години затвор и ја намалил паричната казна. Жалителот се жалел пред Касациониот суд, покренувајќи околу десет различни законски основи. Еден

од основите, согласно членот 292 од Судскиот законик и членот 6 став 1 од Европската конвенција за човекови права, бил дека г-дин Пилат бил судија и странка во случајот, бидејќи по спроведувањето на прелиминарната истрага, тој постапувал во улога на судечки судија. Касациониот суд утврдил дека оваа комбинација на функции не ги повредила ниту членот 292 од Судскиот законик ниту членот 6 став 1 од Конвенцијата.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6, жалителот тврдел дека неговата постапка не била водена од страна на „непристрасен трибунал“, бидејќи еден од тројцата судии на Кривичниот суд во Оуденарде претходно постапувал како истражен судија во истиот случај.

Член 6

Првично земајќи го предвид субјективниот тест во врска со барањето за непристрасност, Судот забележал дека жалителот тврдел дека г-дин Пилат со години се однесувал на некој начин немилосрдно во врска со ситуацијата на жалителот. Сепак, Судот истакнал дека личната непристрасност на судијата требала да се претпоставува сè додека не се докажело спротивното, а во конкретниот случај пред Судот не бил доставен ниту еден доказ во таа смисла. Поконкретно, немало ништо што би укажувало на тоа дека во претходните случаи г-дин Пилат покажал какво било непријателство или лоша волја кон жалителот или дека тој претендирал да биде назначен да учествува во прелиминарната истрага која била отворена во случајот на жалителот во 1977 година. Преминувајќи на објективниот тест, Судот истакнал дека морале да се земат предвид размислувањата во врска со функциите кои биле извршувани и внатрешната организација. Во врска со ова, дури и изгледите за такво нешто можеле да бидат од значење – она што е важно е прашањето за довербата што судовите во едно демократско општество морале да ја поттикнат во јавноста, а пред сè кај обвинетиот, кога станува збор за кривична постапка.

Судот забележал дека во овој случај тој го оценувал вршењето на функциите истражен судија и судечки судија од исто лице во ист случај. Би било разбирливо доколку обвинетиот почувствува немир кога би видел дека во судечкиот совет кој бил повикан да го утврди обвинението против него бил судијата што наредил нему да му биде одреден притвор и кој во многу наврати го испрашувал за време на истрага, иако со прашања кои биле диктирани заради утврдување на вистината. Понатаму, предметниот судија, за разлика од неговите колеги, веќе

имал стекнато особено детално познавање за случајот пред сослушувањето. Следствено, било сосема замисливо дека тој можеби се појавил прво, во позиција што му овозможувала да игра клучна улога во судечкиот суд и второ, дури и да има претходно формирано мислење кое можело да има поголема тежина во рамнотежата која се воспоставувала во моментот на пресудата. Како заклучок, на жалителот можело да му се јави отворен сомнеж за непристрасноста на Кривичниот суд во Оуденарде и се случила повреда на членот 6.

Понатаму, Судот го отфрлил аргументот на Владата дека членот 6 став 1 се однесувал првенствено на првостепените судови и дека постапката пред Кривичниот суд во Оуденарде излегувала надвор од опсегот на членот 6. Основните гаранции, вклучително и непристрасноста, исто така, требале да бидат обезбедени од страна на кој било суд кој државата-договорничка одлучила да го основа. Тој, исто така, го отфрлил аргументот дека последователната интервенција на Апелациониот суд во Гент ја отстранила грешката во првостепената постапка, бидејќи Судот забележал дека конкретниот недостаток за кој станувало збор не се однесувал само на водењето на првостепената постапка. Конечно, Судот го отфрлил аргументот дека утврдувањето повреда на членот 6 став 1 од страна на Судот ќе повлекло со себе сериозни последици за белгиските судови со ограничен персонал. Државите-договорнички имале обврска да ги организираат нивните правни системи на начин што ќе обезбеди усогласеност со барањата од членот 6 став 1, а задачата на Судот била да утврди дали државите-договорнички го постигнале резултатот, без притоа да упатува на конкретните средства кои требале да бидат користени.

Член 50 (сега член 41)

Судот утврдил дека прашањето за правично обештетување не било зрело за одлучување и истото го резервирал за понатаму.

Се сметало дека со начинот на разрешување на пет судии од страна на Републичкиот судски совет биле повредени принципите на независност и непристрасност од членот 6

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТИТЕ
**ГЕРОВСКА-ПОПЧЕВСКА, ЈАКШОВСКИ И ТРИФУНОВСКИ
И ПОПОСКИ И ДУМА против МАКЕДОНИЈА**
[GEROVSKA POPČEVSKA, JAKŠOVSKI AND TRIFUNOVSKI,
and POPOSKI AND DUMA v. MACEDONIA]

(Жалби бр. 48783/07, 56381/09 и 58738/09, и 69916/10 и 36531/11)

7 јануари 2016

1. Главни факти

Предметите се однесувале на жалбени наводи во три различни жалби од пет судии, сите македонски државјани, кои биле разрешени од функцијата поради нестручно и несовесно работење.

Во март 2007 година жалителката во првиот случај, г-а Геровска-Попчевска („првиот жалител“) била разрешена од страна на Републичкиот судски совет (РСС), тело на кое му била доверена надлежност да одлучува во дисциплински постапки– поради нестручно и несовесно работење, после постапување на еден граѓански предмет што се однесувал на постапка за надомест на штета против државата во кој таа правораздавала во прв степен. РСС утврдил дека првиот жалител погрешно го применил процесното и материјалното право во тој предмет, за што таа одлучила надвор од воспоставениот редослед по кој требало да се постапува по предметите. Во овој предмет, еден член на РСС, судијата Д.И. кој ја покренал постапката, учествувал на пленарната седница на која се одлучувало за разрешување на жалителката.

Жалителите во вториот предмет, г-дин Јакшовски („вториот жалител“) и г-дин Трифуновски („третиот жалител“), биле разрешени од судиската функција заради нестручно и несовесно работење од страна на РСС во декември 2008 година, односно февруари 2009 година. Било констатирано дека вториот жалител не бил совесен во спроведувањето на постапката во еден граѓански предмет, додека било утврдено дека третиот жалител не бил совесен во истражувањето на еден инцидент кој се случил во еден притворски центар.

Во третиот предмет, жалителите г-дин Попоски („четвртиот жалител“) и г-а Дума („петтиот жалител“), биле разрешени заради нестручно и несовесно работење од страна на РСС во декември 2009, односно во јуни 2010 година. Четвртиот жалител бил разрешен заради повреда на правилата за правно застапување на страните во еден граѓански предмет во кој тој одлучувал. Петтиот жалител бил разрешен од судиската функција по две различни основи: таа не успеала да го утврди идентитетот на осуденото лице во еден кривичен предмет кој го одлучувала и таа не се изземала од друг кривичен предмет во кој постоел можен судир на интереси.

Сите пет жалители ги обжалиле нивните разрешувања во втор степен, односно пред жалбениот совет формиран во рамките на Врховниот суд, кој бил воспоставен врз *ad hoc* основа во секој поединечен случај. Жалбениот совет ги одбил сите жалби и ги потврдил одлуките на РСС. Третиот жалител исто така го обжалил неговото разрешување пред Управниот суд со посредство на тужба за управен спор, но неговата тужба била отфрлена како недозволена. Првиот жалител и петтиот жалител исто така поднеле уставни жалби, кои биле отфрлени врз основа на тоа што Уставниот суд немал надлежност да ја преиспитува законитоста на одлуките на РСС. Поконкретно, во однос на тоа дали разрешувањата на првиот жалител и на петтиот жалител влијаеле врз нивната слобода на изразување, Уставниот суд сметал дека треба да се направи разграничување помеѓу извршувањето на судиската функција и таа конкретна слобода, пресудувајќи дека судиската функција повлекувала право и должност да се правораздава во согласност со правото и дека тоа право и должност не претставувале дел од правата и слободите за кои тој имал надлежност да одлучува според Уставот.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6 став 1 од Конвенцијата, сите пет жалители во суштина наведувале дека телата кои ги разгледувале нивните предмети, односно РСС и/или жалбениот совет воспоставен во рамките на Врховниот суд не биле ниту независни ниту непристрасни.

Член 6 став 1

Судот забележал дека предметите на сите жалители биле разгледувани од страна на РСС, на чиешто пленарни седници биле усвоени одлуки за нивно разрешување, кои биле подоцна преиспитани од страна на жалбениот совет, тело составено од судии кои вршеле судиска функција. Во такви околности,

Судот утврдил дека членот 6 бил применлив врз спорната постапка во нејзиниот граѓански аспект.

Судот повторил дека, по правило, непристрасноста означува отсуство на предубедување или предрасуда. Согласно неговата судска пракса, постоењето на непристрасност за целите на членот 6 став 1 треба да се утврди според субјективен тест – во поглед на личното убедување или однесување на определен судија во даден случај, и објективен тест – преку проверка дали судот сам по себе и неговиот состав нудат доволно гаранции за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во поглед на неговата непристрасност. Сепак, поделбата помеѓу двата теста е несоборлива и дури и изгледите можат да бидат од извесно значење, а судовите во едно демократско општество треба да поттикнат доверба во јавноста: „правдата не треба само да се спроведе, туку исто така треба да се види дека таа се спроведува“. Конечно, Судот забележал дека концептите на независност и непристрасност се тесно поврзани и во предметниот случај тој утврдил дека било соодветно овие прашања да се разгледуваат заедно.

Првиот жалител – Судот напоменал дека во одлуката за разрешување на жалителката РСС се потпираше врз мислењата како на граѓанскиот оддел, така и на пленумот на Врховниот суд. Жалителката била разрешена едногласно на пленарна седница на РСС, која го вклучувала судијата Д.И. како член по службена должност, кој како Претседател на Врховниот суд учествувал во носењето на судското мислење на граѓанскиот оддел и изразил неповолно мислење за жалителката. Така, Судот утврдил дека неговото натамошно учество во спорната постапка за нестручно и несовесно работење пред РСС било неспово со барањето за непристрасност од членот 6 став 1. Слични согледувања се применувале и за учеството на тогашниот министер за правда во одлучувањето на РСС да се разреши жалителката иако тој побарал, како тогашен Претседател на Државната антикорупциска комисија, РСС да го преиспита граѓанскиот предмет по кој одлучувала таа. Судот сметал дека присуството во тоа тело на министерот за правда, како член на извршната власт, ја попречило неговата независност во овој конкретен случај. Било заклучено дека предметот на првиот жалител не бил одлучен од страна на „независен и непристрасен“ трибунал како што се барало со членот 6 став 1.

Вториот и третиот жалител – Согласно релевантното домашно право, Судот забележал дека кој било член на РСС можел да побара од РСС да утврди дали постоело нестручно и несовесно работење на страната на некој судија. Во конкретниот случај, В.В. побарал таква постапка во однос на вториот жалител, а Р.П. побарал таква постапка во однос на третиот жалител. Судот констатирал дека

системот во кој жалителите, обајцата членови на РСС кои вршеле прелиминарни истраги и ги барале спорните постапки, подоцна зеле учество во одлуките жалителите да се разрешат од функцијата покренувал објективно сомневање во однос на непристрасноста на тие членови кога тие одлучувале мериторно во случаите на жалителите. Судот поради тоа заклучил дека конфузијата на улоги на жалителите – В.В. во случајот на првиот жалител и Р.П. во случајот на вториот жалител – во спорните постапки која резултирала во разрешување на жалителите поттикнала објективно оправдани сомнежи за непристрасноста на РСС. Следствено на тоа, имало повреда на членот 6 став 1 во оваа смисла.

Вториот и третиот жалител понатаму се жалеле дека жалбениот совет воспоставен во рамките на Врховниот суд бил составен од судии чијашто кариера била целосно зависна од РСС. Во поглед на горниве согледувања и заклучокот дека имало повреда на правото на жалителите на судење од независен и непристрасен суд по членот 6 став 1, Судот сметал дека не било неопходно тие да се разгледуваат одделно.

Четвртиот и петтиот жалител – Според важечкото законодавство, кој било член на РСС можел да побара од РСС да утврди дали постоело нестручно и несовесно работење на страната на некој судија. Впрочем, таква постапка била побарана од Н.Х.А., член на РСС, во однос на четвртиот жалител, и од министерот за правда во однос на петтиот жалител. Судот сметал дека обајцата жалители имале права како странки во оспоруваните постапки. Како и во претходниот случај, Судот сметал дека системот во кој членовите на РСС кои вршеле прелиминарни истраги и ги барале спорните постапки, подоцна зеле учество во одлуките жалителите да се разрешат од судиската функција покренувал објективно сомневање во однос на непристрасноста на тие членови кога тие одлучувале мериторно во случаите на жалителите. Судот одлучил дека конфузијата на улоги на жалителите во оспоруваните постапки која резултирала во разрешување на жалителите поттикнала објективно оправдани сомнежи за непристрасноста на РСС и поради тоа, имало повреда на членот 6 став 1.

Член 41

Во сите три предмети Судот му досудил 4,000 евра на секој од петте жалители за нематеријалната штета. Уште повеќе, тој му досудил 900 евра на првиот жалител, 300 евра на третиот жалител и 150 евра на петтиот жалител во поглед на трошоците и издатоците.

Немало објективна причина за да се сомнева во независноста и непристрасноста на судскиот орган одговорен за постапување по жалби по однос на планирањето на транспортната инфраструктура, кој исто така имал советодавни овластувања – немало прекршување на членот 6 став 1

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
КЛЕЈН И ДРУГИ против ХОЛАНДИЈА
[KLEYN AND OTHERS v. THE NETHERLANDS]

(Жалби бр. 39343/98, 39651/98, 43147/98 и 46664/99)

6 мај 2003

1. Главни факти

Случајот се однесувал на четири споени жалби поднесени од 23 холандски државјани и 12 холандски компании, чиешто домови или деловни простории се наоѓале на или во близина на трасата на новата железничка пруга, пругата Бетуверута, која се градела во време на донесувањето на пресудата и која поминувала низ Холандија од пристаништето во Ротердам до германската граница.

Сите жалители учествувале во постапката со која ја побивале одлуката за утврдување на точната рута на железничката пруга Бетуверута, т.н. Одлука за рутата. Оваа одлука за рутата била донесена согласно постапката предвидена во Законот за планирање на транспортната инфраструктура, кој бил на сила од 1 јануари 1994 година. Во неговата одлука од 28 мај 1998 година, Одделот за административна надлежност на Државниот совет ги отфрлил повеќето жалби на жалителите. Со оглед на тоа дека [дел од] жалбените наводи се сметале за основани, во 1998 година, биле донесени нови делумни одлуки за рутата. Жалбите против овие нови делумни одлуки биле одбиени од Одделот за административна надлежност, со поединечни одлуки донесени помеѓу 16 април 1999 година и 25 јули 2000 година.

2. Одлука на Судот

Жалителите истакнале жалбени наводи согласно членот 6 став 1 од Конвенцијата, поради тоа што Одделот за административна надлежност на Државниот совет не можел да се смета за независен и непристрасен трибунал со оглед на тоа дека Државниот совет ги извршувал и двете советодавни функции, со тоа што давал советодавни мислења на предлог-законодавството и имал судска

функција кога одлучувал по жалби согласно административното законодавство. Потпирајќи се на наодите на Судот во случајот *Прокола против Луксембург*,^[405] каде било утврдено дека сукцесивното извршување на советничките и судските функции на Врховниот управен суд, во однос на истите одлуки, можело да покрене сомнеж во структурната непристрасност на таа институција, жалителите се жалеле дека Државниот совет ја советувал Владата за предлог-законот за планирање на транспортната инфраструктура и дека одлуката за рутата, што тие подоцна ја оспориле пред Одделот за административна надлежност на Државниот совет, била донесена врз основа на тој закон.

Надлежноста била отстапена во полза на Големиот судски совет според членот 30.

Допуштеност

Владата тврдела дека само двајца од жалителите ги исцрпеле домашните правни средства, додека останатите ниту го оспориле Одделот за административна надлежност, ниту, пак, се жалеле пред граѓанските судови за тоа дека предметната административна постапка не нудела доволно гаранции за правичност. Бидејќи приговорот поднесен од страна на двајцата жалители, кој се засновал на заклучокот на Судот во случајот *Прокола против Луксембург* бил одбиен, Судот не можел да воочи како понатамошните приговори на другите жалители, засновани на истите аргументи, можеле да резултираат со поинаква одлука. Жалителите понатаму тврделе дека граѓанското правно средство на кое упатувала Владата не нудело разумни изгледи за успех. Соодветно на тоа, жалбите не можеле да бидат одбиени заради неисцрпување на домашните правни средства. Судот сметал дека жалбениот навод согласно членот 6 став 1 покренал правни прашања кои биле доволно сериозни за да ја оправдаат потребата од разгледување на основаноста.

Член 6 став 1

Единственото прашање пред Судот било дали, во околностите на овој случај, Одделот за административна надлежност го оддавал потребниот впечаток на независност или потребната објективна непристрасност.

Судот не утврдил ништо во начинот и условите за назначување на членовите на Државниот совет на Холандија или во врска со нивните мандати за да ја

405 *Прокола против Луксембург* [*Procola v. Luxembourg*], пресуда од 28 септември 1995 година, бр.14570/89.

потврди загриженоста на жалителите во врска со независноста на Државниот совет. Ниту пак, имало какви било индикации за каква било лична пристрасност од страна на кој било член на советот што одлучувал по жалбите на жалителите против Одлуката за рутата.

Судот не бил толку уверен како што била Владата дека внатрешните мерки преземени од страна на Државниот совет со цел да се ефектуира пресудата Прокола во Холандија биле такви што гарантирале дека Одделот за административна надлежност, постапувајќи по сите жалби ја имал потребната непристрасност според членот 6 став 1. Сепак, не било задача на Судот апстрактно да одлучува за компатибилноста на холандскиот систем во оваа смисла со Конвенцијата. Прашањето пред Судот било дали, во поглед на жалбите на жалителите, тоа што институционалната структура на Државниот совет им дозволувала на одредени свои советници да вршат и советничка и судска функција, било компатибилно со барањето за објективна непристрасност.

Државниот совет давал советодавни мислења по предлог-законот за планирање на транспортната инфраструктура, додека жалбите на жалителите биле насочени против одлуката за рутата. Судот утврдил дека советодавните мислења дадени во врска со предлог-законодавството и последователните постапки по жалби против одлуката за рутата, не можеле да се сметаат како вклученост во „ист случај“ или „иста одлука“. Иако планирањето на железничката пруга Бетуверута било наведено во советодавното мислење дадено на Владата, тоа не можело разумно да се смета како прелиминарно утврдување на какви било прашања за кои потоа одлучувале министрите одговорни по однос на одлуката за рутата. Судот не можел да се согласи со жалителите дека предлагајќи имиња на места каде што требало да започне и заврши Бетуверутата, Државниот совет на кој било начин ја прејудцирал точната рута на таа пруга.

Стравувањата на жалителите во врска со отсуството на независност и непристрасност на Одделот за административна надлежност не можеле да се сметаат за објективно оправдани. Според тоа, немало повреда на членот 6 став 1.

Значителната инволвираност на судија на висока позиција во постапката која се однесувала на разрешување на судија претставувала прекршување на барањето за непристрасност од членот 6 став 1

ПРЕСУДА ЗА ПРЕДМЕТОТ
МИТРИНОВСКИ ПРОТИВ МАКЕДОНИЈА
[MITRINOVSKI v. MACEDONIA]

(Жалба бр. 6899/12)
30 април 2015

1. Главни факти

Жалителот Јордан Митриновски бил роден во 1950 година и живеел во Скопје. Претходно тој бил судија во скопскиот Апелационен суд.

На 6 декември 2010 година како член на тричлениот совет во скопскиот Апелационен суд жалителот гласал за замена на мерката притвор одреден за обвинетиот со домашен притвор. Тоа решение било оспорено од страна на Јавниот обвинител на Република Македонија и Врховниот суд потоа утврдил дека Апелациониот суд не бил надлежен да го разгледува случајот.

Истиот ден кривичниот оддел на Врховниот суд, чиј член бил и Претседателот на тој суд („Ј.В.“), утврдил дека двајца судии на скопскиот Апелационен суд што учествувале во донесувањето на одлуката, вклучувајќи го и жалителот, се однесувале непрофесионално. Ј.В., којшто бил и член на Републичкиот судски совет (РСС) по службена должност, потоа побарал РСС да утврди дека жалителот и уште еден судија работеле нестручно. На 23 декември 2010 на пленарна седница на РСС на кој учествувал и Ј.В. било расправано за овој предлог и последователно на тоа била формирана Комисија за утврдување на нестручно работење од страна на жалителот. Комисијата, која била составена од пет члена, го вклучувала и Претседателот на РСС, но не го вклучувала Ј.В.

Во мај 2011 година на пленарна седница на РСС, на која учествувал и Ј.В., жалителот бил разрешен од судиската функција поради нестручно работење. Притоа, особено било укажано на решението од 6 декември 2010 година во однос на кое било констатирано дека однесувањето на жалителот било непрофесионално.

Жалителот ја обжалил одлуката пред жалбениот совет формиран при Врховниот суд. Неговата жалба била одбиена од страна на жалбениот совет во

септември 2011 година, со што била потврдена одлуката на РСС за разрешување на жалителот од судиската функција.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се врз членот 6 од Конвенцијата, жалителот се жалел дека РСС не бил „независен и непристрасен суд“ бидејќи i) Претседателот на РСС, којшто бил член на Комисијата што постапувала по овој предмет, како и ii) Претседател на Врховниот суд (J.V.), чијшто предлог за утврдување одговорност на жалителот всушност ја покренал оспорената постапка, последователно учествувал во донесувањето на одлуката на РСС за негово разрешување.

Член 6 став 1

Судот нагласил дека, според досегашната судска пракса, постоењето непристрасност во смисла на членот 6 став 1 мора да се утврди согласно субјективен и објективен тест. Меѓутоа, нема апсолутна разлика меѓу овие два теста, па дури и привидот има извесно значење, бидејќи „правдата не треба само да се спроведе, туку треба и да се види дека се спроведува“. При отсуство на судска непристрасност, може да биде засегната довербата на јавноста во судовите.

Судот забележал дека РСС бил составен од петнаесет члена, меѓу кои и J.V. по службена должност, односно во својство на Претседател на Врховниот Суд. Според релевантните домашни закони, одлуката на РСС за утврдување нестручно работење на судија можела да доведе само до разрешување на тој судија од неговата функција. Секој член на РСС можел да побара од РСС да утврди дали некој судија се однесувал нестручно и несовесно. Во случајот на жалителот, предлогот на J.V. бил поднесен до РСС откако кривичниот оддел на Врховниот суд едногласно утврдил дека имало нестручно однесување на двајца судии на рочиштето од 6 декември 2010 година. Иако жалителот не бил поименично споменат, било очигледно дека Врховниот суд зазел став дека тој постапувал нестручно. J.V. учествувал во донесувањето на таквата одлука и гласал за неа.

Во такви околности, Судот сметал дека жалителот имал легитимни причини да стравува дека J.V. веќе бил лично убеден дека тој требало да биде разрешен поради нестручно работење пред РСС воопшто да го разгледа прашањето, со што била доведена во прашање субјективната непристрасност. Со својот предлог J.V. покренал постапка пред РСС, до кој тој поднел докази и изнел аргументи во поткрепа на наводите за нестручно работење на жалителот. Како таков, тој

постапувал како своевиден обвинител. Последователно, тој имал улога и при донесувањето на одлуката како член на РСС.

Судот сметал дека системот во којшто Ј.В. учествувал во донесувањето на одлуката да се разреши жалителот од неговата функција фрлил оправдан сомнеж во однос на неговата непристрасност кога се решавало за предметот на жалителот. Затоа Судот утврдил дека улогата на Ј.В. во постапката не ги поминал тестовите за субјективна и објективна непристрасност.

Според тоа, бил прекршен членот 6 став 1 поради недостиг на потребната непристрасност на РСС што го разгледувал предметот на жалителот.

Член 41

Судот сметал дека Владата требала да му исплати 4,000 евра на жалителот како надомест за нематеријалната штета и 1,230 евра за трошоци и издатоци во постапката.

*Апелациониот суд не бил „независен и непристрасен трибунал“
бидејќи во повторената постапка претседавал истиот
судија кој учествувал и во првичната постапка*

ПРЕСУДА ВО СЛУЧАЈОТ
ОБЕРШЛИК против АВСТРИЈА
[*OBERSCHLICK v. AUSTRIA*]

(Жалба бр. 11662/85)

23 мај 1991

1. Главни факти

Жалителот бил австриски новинар кој престојувал во Виена, а во релевантниот период бил уредник на публикацијата „Форум“. На 29 март 1983 година, за време на изборна кампања, г-дин Валтер Грабер-Мејер, политичар, дал одредени јавни изјави во врска со семејниот додаток на странците и предложил таквите лица да имаат помалку поволен третман од Австријците. На 20 април 1983 година, жалителот и неколку други лица поднеле кривична пријава против г-дин Грабер-Мејер. Меѓутоа, јавното обвинителство во Виена на 1 јуни 1983 година одлучило да не го гони. На денот кога била поднесена, целосниот текст на кривичната пријава бил објавен од страна на жалителот во „Форум“.

На 22 април 1983 година, г-дин Гребер-Мејер поднел приватна кривична пријава за клевета против жалителот и другите потписници на кривичните информации. Регионалниот суд во Виена утврдил дека објавата не претставувала кривично дело, бидејќи случајот не се однесувал на погрешно пренесување на одредено нечесно однесување, туку само на вредносен суд за нечие нечесно однесување, кое како такво, биле правилно опишано. Апелациониот суд во Виена, составен од г-дин Кортела, како претседател, г-дин Шмит и г-дин Хаген, ја укинал горенаведената одлука на 31 мај 1983 година. Било утврдено дека кај просечниот читател објавата морала да создаде впечаток дека спрема г-дин Грабер-Мејер бил искажан презир.

Случајот бил вратен на повторно одлучување пред Регионалниот суд и Судот одржал рочиште на 11 мај 1984 година и донел пресуда на истиот ден. Жалителот бил осуден за клевета и му била изречена парична казна од 4.000 австриски шилинзи (приближно 290 евра) која доколку не биде платена би можела да се преиначени во казна затвор од 25 дена. Во неговата пресуда Регионалниот суд утврдил дека тој бил врзан за мислењето изразено од Апелациониот суд во неговата одлука од 31 мај 1983 година.

Регионалниот суд истакнал дека иако секој можел слободно да ја извести полицијата за фактите кои сметал дека претставувале кривично дело, тој отишол подалеку од само известување за сомнение за кривично дело на начин што објавил информации со цел истите да се направат достапни за пошироката јавност. На 6 септември 1984 година, жалителот безуспешно побарал од Регионалниот суд да изврши исправка на записникот од судењето, во кој, според него, не биле споменати одредени изјави на г-дин Грабхер-Мејер, кои биле од важност за оценка на доказите во врска со веродостојноста на наводите на жалителот.

На 17 декември 1984 година, Апелациониот суд во Виена, составен од истите судии како и во првата постапка од 31 мај 1983 година, со кој повторно претседавал г-дин Кортела, ја одбил жалбата на жалителот за неговата осуда. Апелациониот суд утврдил дека објавата во облик на информации за кривични дела имала за цел да обезбеди изнесените обвиненија за неговиот карактер да бидат особено впечатливи за просечниот читател.

2. Одлука на Судот

Жалителот тврдел дека тој немал „фер судење“ од „непристрасен трибунал воспоставен согласно закон“, во смисла на членот 6 став 1 од Конвенцијата. Тој понатаму тврдел дека неговата осуда за клевета и другите поврзани судски одлуки го нарушиле неговото право на слобода на изразување, загарантирано со членот 10.

Член 6

Во однос на жалбениот навод на жалителот во врска со исправката на записникот од судењето и неправичноста на постапката пред Регионалниот суд, не била утврдена повреда на членот 6 став 1.

Жалителот потоа тврдел дека кога одлучувал во неговиот случај во повторената постапка, Апелациониот суд во Виена не бил „независен и непристрасен суд“ и не бил „воспоставен согласно закон“, бидејќи, спротивно на членот 489 став 3 од Законот за кривичната постапка, со него претседавал истиот судија како и во првиот сет на постапки. Пред Судот, жалителот го дополнил неговиот жалбен навод истакнувајќи дека во меѓувреме, бил наведен да поверува дека не само судијата-претседавач на советот, туку и другите двајца апелациони судии учествувале во двата наврати.

Судот забележал дека Законот за кривичната постапка утврдил дека Апелациониот суд во својот состав не требал да има, во случај како што е овој, судија кој претходно учествувал во првиот сет постапки и изразил загриженост дека националното законодавство требало да ги отстрани сите основани сомнежи во однос на непристрасноста на судот. Соодветно на тоа, непочитувањето на ова правило би значело дека по жалбата на жалителот постапувал трибунал чија непристрасност била потврдена од домашното законодавство како сомнителна.

Во врска со аргументот на Владата дека жалителот со тоа што пропуштил да го оспори или да се спротистави на каков било начин на учеството на судијата-претседател на советот, жалителот се одрекол од неговото право за негова замена со друг судија, Судот изјавил дека откажувањето од правото загарантирано со Конвенцијата морало да биде утврдено на недвосмислен начин. Тука не само претседателот, туку исто така и другите двајца членови на Апелациониот суд требале да се изземат во согласност со Законот за кривичната постапка. Без оглед каков бил ставот во однос на претседателот на советот, сè до сослушувањето од 17 декември 1984 година, ниту жалителот ниту неговиот бранител не биле свесни дека и другите двајца судии исто така учествувале во одлуката од 31 мај 1983 година. Оттука, не било утврдено дека жалителот се одрекол од неговото право за неговиот случај да биде одлучувано од страна на „непристрасен“ трибунал. Според тоа, имало повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во овој поглед.

Член 10

Не било спорно дека осудителната пресуда за жалителот од страна на Регионалниот суд во Виена на 11 мај 1984 година, потврдена од Апелациониот суд во Виена на 17 декември 1984 година, претставувала „интервенција“ во неговото право на слобода на изразување. Аргументите пред Судот се сосредоточиле на прашањето дали интервенирањето било „неопходно во едно демократско општество“ за да се постигне конкретната цел. Во врска со ова, Судот повторил дека слободата на изразување претставува една од основните темели на едно демократско општество и еден од основните услови за негов напредок и за себerealизација на секоја индивидуа.

Судот забележал дека слободата на политичка дебата била во самата суштина на концептот на едно демократско општество и прашањето кое се поставувало во овој случај била границата на прифатлива критика во контекст на јавната дебата за политички прашања од општ интерес. Судот забележал дека жалителот бил осуден за тоа што во публикацијата го репродуцирал текстот на кривичната пријава што тој и другите лица ја поднеле против г-дин Грабер-Мејер. Објавата

на жалителот започнала со парафразирање на фактите изнесени од г-дин Грабер-Мејер. Она што следело било анализа на овие искази, врз основа на кои авторите на информацијата заклучиле дека овој политичар свесно изразил идеи што соодветствувале на оние што ги изразиле нацистите. Судот утврдил дека жалителот објавил веродостојна фактичка состојба проследена со давање на вредносен суд во однос на тие факти.

Судот понатаму истакнал дека барањето од страна на австриските судови тој да мора да ја докаже веродостојноста на неговите наводи претставувало повреда на слободата на изразување. Што се однесувало до формата на објавата, Судот ја прифатил проценката направена од австриските судови. Тој забележал дека констатацијата дека „презентирањето на статијата во форма на информација за кривично дело“ водело во погрешна насока во смисла на тоа дека значителен број читатели биле наведени да веруваат дека против г-дин Грабхер-Мејер била поведена постапка пред јавното обвинителство или дури и дека тој веќе бил осуден. Следувало дека настанала повреда на членот 10, бидејќи интервенирањето во остварувањето на слободата на изразување на жалителот не било „неопходно во едно демократско општество“.

Член 50 (сега член 41)

Судот им доделил на жалителите сума од 18,123.84 шилинзи (приближно 1,317 евра) во врска со штетата и 85,285 шилинзи (приближно 6,197 евра) во врска со трошоците и издатоците.

Во контекст на признанието на поротник дека бил расист, пропустот да се утврди дали судот ги исполнил барањата на непристрасен трибунал довел до повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
РЕМЛИ против ФРАНЦИЈА
[REMLI v. FRANCE]

(Жалба бр. 16839/90)
23 април 1996

1. Главни факти

Жалителот, Саид Андре Ремли, француски државјанин со алжирско потекло, бил во затвор во Марсеј, Франција. Жалителот заедно со друг затвореник (г-дин Бумедијан Мерџи, со алжирска националност) го убиле надзорникот додека се обидувале да избегаат од затворот и биле обвинети за убиство со умисла со цел олеснување, подготовка или извршување на делата бегство и обид за бегство.

На жалителот и на г-дин Мерџи им било судено во првостепениот кривичен суд во Рон на 12, 13 и 14 април 1989 година. На 12 април, пред почетокот на рочиштето, трето лице (г-а М), слушнало како еден од поротниците изнел забелешка „дотолку повеќе, јас сум расист“. Г-а М го информирала бранителот на жалителот за коментарот и го идентификувала поротникот за кој станувало збор. На 13 април бранителот на жалителот поднел барање првостепениот кривичен суд да направи службена белешка за настанот, што било одбиено со образложение дека изјавата била дадена пред почетокот на првото рочиште, а не во присуство на судиите.

На 14 април, првостепениот кривичен суд го осудил жалителот на доживотен затвор, а г-дин Мерџи на дваесет години затвор. Жалителот поднел барање за преиспитување на пресудата пред Касациониот суд, тврдејќи дека првостепениот кривичен суд не го почитувал членот 6 од Европската конвенција за човекови права, со тоа што заземал становиште дека тој не бил во можност формално да ги забележи настаните за кои се тврдело дека се случиле надвор од неговото присуство, иако тој имал овластување да го стори тоа. Касациониот суд ја одбил жалбата, сметајќи дека првостепениот кривичен суд „правилно одбил формално да ги заведе настаните што, под претпоставка дека биле утврдени, се случиле надвор од рочиштето и како такви тој не бил во состојба да ги забележи.“

2. Одлука на Судот

Жалителот истакнал наводи за повреда на членот 6 (право на ферсудење) во врска со членот 14 (забрана за дискриминација) поради тоа што постапката не била водена од непристрасен трибунал и поради тоа што тој претрпел дискриминација врз основа на раса. Покрај тоа, тој истакнал наводи за повреда на членот 13 (право на ефективен правен лек).

Допуштеност

Во врска со жалбениот навод заснован врз членот 14 во врска со членот 6, Судот утврдил дека жалителот пропуштил да се жали за дискриминација пред националните судови што значело дека тој не ги исцрпил домашните правни лекови и жалбата во овој жалбен навод бил прогласен за недопуштен. Жалбениот навод согласно членот 6 во врска со непристрасноста на првостепениот кривичен суд бил прогласен за допуштен.

Член 6 став 1

Жалителот тврдел дека ако судот во кој се судат лица од странска националност или потекло вклучува поротник кој, пред почетокот на рочиштето, јавно искажал расистички чувства, тогаш во случајот нему му недостасувала непристрасност. Жалителот тврдел дека поротникот за кој станувало збор не требал да учествува во предметот кој тој не можел да го оценува целосно објективно. Пропустот на првостепениот кривичен суд да изготви службена забелешка за коментарот жалителот го лишил од можноста да му се суди од страна на непристрасен трибунал, како што се барало со членот 6 став 1. Владата се согласила дека секој суд што во својот состав има поротник кој јавно се изјаснувал како расист не можел да се смета за непристрасен. Меѓутоа, морало со сигурност да се утврди дека расистичките ставови навистина постоеле и дека тие би можеле да влијаат врз одлучувањето. Реченицата „дотолку повеќе, јас сум расист“ можела да се изговори како шега или во врска со друг случај. Понатаму, не можело да се очекува судот да ја проверува вистинитоста на сите забелешки што поротникот можел да ги даде пред да биде извлечен со ждрепка.

Судот потсетил дека при одлучувањето за тоа дали постоеле легитимни причини за стравување дека на одреден судија му недостасувала непристрасност, одлучувачки фактор не бил ставот на обвинетиот, туку тоа дали стравот на обвинетиот можел да биде објективно оправдан. Во конкретниот случај, Судот го забележал значењето на изјавата во контекст на судењето на двајцата мажи од

северноафриканско потекло. Судот забележал дека првостепениот кривичен суд го одбил барањето да биде направена службена белешка со образложение дека „тој не бил во можност формално да забележи настани за кои се тврдело дека се случиле надвор од неговото присуство“, ниту, пак, наредил да се обезбедат докази за да се провери вистинитоста на известувањето.

Така, жалителот немал можност i) да го замени поротникот за кој станувало збор; ii) да се потпира на коментарите во поткрепа на неговото барање за вонредно преиспитување на пресудата; или ii) да бара изземање на поротникот, бидејќи поротата била конечно поставена. Понатаму, жалителот не бил во можност да ја обжали пресудата на првостепениот кривичен суд, освен во однос на погрешна примена на правото. Судот сметал дека членот 6 став 1 му наметнувал обврска на секој национален суд да провери дали таа ги исполнувала условите на „непристрасен суд“. Врз основа на фактите, пропустот на првостепениот кривичен суд да го направи истото, го лишил жалителот од можноста за исправање на ситуацијата спротивна на Конвенцијата. Ова, во светло на потребата судовите да влеваат доверба кај оние кои се подложени на нивна надлежност, довело до повреда на членот 6 став 1.

Член 50 (сега член 41)

Утврдувањето на прекршување на членот 6 став 1 претставувало доволно правично задоволување во случајот на жалителот. Меѓутоа, Судот ѝ наложил на Владата да му исплати на жалителот износ од 60,000 француски франци (приближно 9,150 евра) за трошоци и издатоци.

Вклученоста на двајца судии кои во поединечните постапки постапувале како адвокати против жалителот претставувало повреда на барањата за непристрасен трибунал според членот 6 став 1

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ВЕТШТАЈН против ШВАЈЦАРИЈА
[WETTSTEIN v. SWITZERLAND]

(Жалба бр. 33958/96)
21 декември 2000

1. Главни факти

Жалителот бил роден во 1930 година и бил бизнисмен кој живеел во Фетикон, Швајцарија. Тој бил сопственик на два имоти и бил вклучен во градежни постапки во општината Клотен каде спротивставената страна, кантоналната канцеларија за пензиско осигурување, била застапувана од адвокат, г-дин В. Жалителот бил воедно вклучен во неколку поединечни градежни постапки против општината Кузнахт во кои општината била застапувана од адвокат, г-а Р. Овие постапки биле спроведени пред Административниот суд на кантонот Цирих и во последна инстанца пред Федералниот суд. Г-а Р. и г-дин В. биле адвокати кои во тоа време делеле канцелариски простор во Цирих заедно со г-дин Л. Адвокатите, г-а Р. и г-дин Л. исто така биле административни судии со скратено работно време во Административниот суд на кантонот Цирих.

Во постапките за имотите на жалителот во местото Клотен, жалителот на 15 јануари 1995 година поднел тужба пред Административниот суд на кантонот Цирих. Составот на Административниот суд го сочинувале пет судии и помеѓу административните судии биле Р. и Л. како судии со скратено работно време. На 15 декември 1995 година, судот ја отфрлил тужбата на жалителот.

Жалителот поднел јавно-правна жалба до Федералниот суд во која се жалел дека судијата Р. непосредно пред тоа постапувал во поединечните жалбени постапки, иницирани од жалителот, во улога на правен застапник на спротивната страна, односно на општината Кузнахт. Уште повеќе, судијата Р. делел канцелариски простор со судијата Л., а и со В., кој во поединечните постапки иницирани од жалителот, ја претставувал спротивната страна. Јавно правната жалба била одбиена од страна на Федералниот суд на 29 април 1996 година.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека вклученоста во градежните постапки на двајцата судии, кои претходно во поединечни постапки постапувале како адвокати против него претставувало недостаток на непристрасност според членот 6 став 1 од Конвенцијата.

Член 6

Судот на почетокот заклучил дека не постоела причина за сомневање дека законодавството и праксата на судството со скратено време општо земено можеле да се сметаат за неспоиви со членот 6. Она што било доведено во прашање бил единствено начинот на кој се спровеле постапките во случајот на жалителот. Според Судот, кога се одредувала непристрасноста на еден трибунал за целите на членот 6 став 1, требало да се има во обзир личното убедување и однесување на конкретен судија во даден случај (субјективен пристап) како и тоа дали тој обезбедил доволни гаранции за да биде исклучен било каков легитимен сомнеж во тој поглед (објективен пристап). Во поглед на субјективниот аспект на непристрасноста, Судот нашол дека дека не постоела ниту една причина која би наведувала на каква било предрасуда или пристрасност во конкретниот случај од страна на судиите Р. и Л.

Во поглед, пак, на објективниот пристап, морало да се одреди дали, настрана од однесувањето на судијата, постоеле проверливи факти кои покренувале сомнеж околу неговата непристрасност. Во прашање била довербата која судовите во едно демократско општество требале да ја создаваат кај јавноста и во овој поглед дури и самата појавност можела да биде од извесна важност. При одлучувањето дали во одреден случај постои легитимна причина за стравување дека кај одреден судија недостасува непристрасност, ставот на засегнатото лице е важен, но не и одлучувачки – она што е одлучувачко е дали тоа стравување може да се смета за објективно оправдано.

Во овој поглед Судот заклучил дека судијата Р. постапувал против жалителот во поединечни градежни постапки како правен застапник на општината Кузнахт. Обајцата судии Р. и Л. делеле канцелариски простор со адвокатот В. кој претходно постапувал како правен застапник во друга градежна постапка во општината Клотен. Бидејќи не постоела никаква материјална врска помеѓу случајот на жалителот пред Административниот суд и поединечните постапки во кои Р. и В. постапувале како правни застапници, Судот напоменал дека кога жалителот ја покренал предметната постапка пред Административниот суд

против Р. како судија-член на советот, пред Федералниот суд сè уште биле во тек паралелните постапки во кои Р. постапувал како правен застапник за општината Кузнахт против жалителот.

Помалку од два месеца откако беа завршиле постапките пред Федералниот суд против општината Кузнахт, Административниот суд ја донел неговата пресуда. Поради тоа, постоело поклопување во време на двете постапки така што Р. имал две функции на судија од една страна, и на правен застапник на спротивната страна, од друга. Како резултат на тоа, Судот заклучил дека во постапката пред Административниот суд, жалителот имал причина за загриженост дека судијата Р. продолжил во него да гледа спротивна страна.

Судот заклучил дека ситуацијата би можела да покрене легитимни сомнежи кај жалителот дека судијата Р. не му пристапувал на неговиот случај со потребната непристрасност. Фактот дека В., канцелариски колега на судиите Р. и Л. ја претставувал страната која му се спротивставила на жалителот во други постапки, можел понатамошно да го потврди стравот на жалителот дека судијата Р. бил негов противник во случајот. Овие околности послужиле објективно да се оправда вознемиреноста на жалителот дека на судијата Р. од Административниот суд му недостасувала неопходната непристрасност. Врз основа на тоа, Судот одлучил дека имало повреда на членот 6 став 1 од Конвенцијата во однос на барањето за непристрасен трибунал.

Член 41

Судот му доделил на жалителот вкупна сума од 9,000 швајцарски франци (приближно 8,328.19 евра) на име на трошоци и издатоци.

(10) Врска помеѓу независноста и непристрасноста и другите аспекти на членот 6, како и останатите права во Конвенцијата

Прераното прекинување, без преиспитување, на мандатот на Претседателот на унгарскиот Врховен суд како резултат на неговото изразување на неговите професионални гледишта за законодавната реформа ги повредило членовите 6 и 10

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ БАКА против УНГАРИЈА [БАКА v. HUNGARY]

(Жалба бр. 20261/12)

23 јуни 2016

1. Главни факти

Жалителот, г-дин Андраш Бака, бил унгарски државјанин роден во 1952 година. Од 1991 до 2008 година жалителот ја вршел функцијата судија на Европскиот суд за човекови права. Тој потоа поминал повеќе од една година како судија на Апелациониот суд во Будимпешта.

На 22 јуни 2009 година унгарскиот Парламент го избрал жалителот како претседател на Врховниот суд за шестгодишен мандат. Оваа улога вклучувала раководни задачи и претседавање со расправите кои резултирале во едногласни одлуки. Жалителот бил исто така на чело на Националниот совет на правдата, што нему му наметнувало законска обврска да ги изрази неговото мислење за парламентарните предлог-закони кои го засегаат судството, после прибирање и сумирање на мислењата на различните судови.

Во април 2010 година унгарскиот Парламент започнал програма за сеопфатни уставни и законодавни реформи. Низ овој реформски период жалителот јавно ги изразил неговите професионални мислења за предлог-законите кои го засегаат судството. На 24 март 2011 година пред Парламентот жалителот ги изразил неговите мислења за новото име на Врховниот суд (Курија), новите овластувања кои нему му биле припишани во осигурувањето на конзистентноста на судската пракса, управувањето со судството и функционирањето на Националниот совет на правдата, како и воведувањето на уставната жалба против судските одлуки. Во април 2011 година жалителот, заедно со другите претседатели на судови издале отворено писмо во кое го критикувале предлогот да се намали задолжителната

возраст за пензионирање на судиите од 70 години на 62. Во јуни 2011 година жалителот го оспорувал Законот за правосудна реформа пред Уставниот суд. Уште повеќе, во говор изнесен во ноември 2011 година жалителот на Парламентот му изразил несогласување со Законот за организацијата и управувањето со судовите и Законот за правната положба, платите и надоместоците на судиите. Жалителот рекол дека предлог-законодавството не ги адресира структуралните проблеми на правосудството, туку нив ги остава на „дискрецијата на извршната власт и надворешната администрација“ (претседателот на предложеното Национално правосудно биро, која би го заменила Националниот совет на правдата во раководењето со судовите), на која [би ѝ биле] доделени извршни и, во Европа, овластувања без преседан, без адекватна одговорност.“

Унгарскиот Парламент го донел Темелниот закон, кој утврдил дека Врховниот суд ќе биде преименуван во Курија на 25 април 2011 година. После тоа, бројни политичари тврделе дека законодавството не би резултирало во нов претседател на Врховниот суд. Меѓутоа, на 9 ноември 2011 година бил изменет Законот за организацијата и управувањето со судовите, со кој се барало новиот претседател на Куријата да вршел судиска функција во Унгарија најмалку пет години. Извршувањето на функцијата во меѓународен суд не се земало предвид според овој критериум. Во периодот помеѓу 19 и 23 ноември 2011 година пратениците во унгарскиот Парламент поднеле неколку амандмани со кои предложиле да престане мандатот на жалителот како претседател на Врховниот суд, бидејќи тој го немал новобараното искуство. Во декември 2011 година Парламентот избрал двајца кандидати, имено Петер Дарак и Тунде Хандо, како претседател на новата Курија, односно претседателот на Националното правосудно биро. Жалителот останал на функцијата претседател на граѓанскиот совет на Куријата.

2. Одлука на Судот

Жалителот наведувал дека му бил ускратен пристапот до суд за да ги одбрани неговите права во врска со прераното разрешување, со што бил повреден членот 6 (право на правично судење) и дека неговиот мандат бил прекинат како резултат на изразувањето на неговите професионални мислења за законодавната реформа со што бил прекршен членот 10 (слобода на изразување). Тој понатаму се жалел дека немал ефективен лек согласно членот 13 (право на ефективен лек) и дека тој бил дискриминиран со што бил повреден членот 14 (забрана на дискриминација).

На 27 мај 2014 година Советот на Судот заземал становиште дека имало повреди на членовите 6 и 10 од Конвенцијата во врска со предметот на жалителот. На 15

декември 2014 година панелот на Големиот судски совет го уважил барањето на Владата за упатување на предметот согласно членот 43.

Член 6

Судот на почетокот одлучувал дали заштитата од членот 6 се применувала во предметот на жалителот. Според неговата судска пракса, за да се применува членот 6 став 1 треба да постои вистински и сериозен спор околу право што било признаено во домашното право. Судот констатирал дека според домашното право жалителот бил поставен на неговата позиција за определен период од шест години (2009-2015 година) и дека само дозволените основи за порано прекинување на оваа позиција преку разрешување го содржеле правото субјектот на разрешувањето по судски пат да ја преиспита таа одлука. Понатаму, Уставот од 1949 година потврдил/афирмирал дека судиите можат да бидат отстранети само врз посебни основи во согласност со постапки предвидени со закон и дека судиите биле независни и заштитени со начелото на неподвижност. Новото законодавство не можело ретроспективно да го отстрани правото на жалителот да го заврши неговиот мандат согласно применливите правила кои биле во сила во времето на неговиот избор. Поради тоа, со оглед на ваквата заштита, Судот сметал дека постоел вистински и сериозен спор за определено право помеѓу жалителот и унгарската Влада за кој жалителот можел да има издржано и основано барање според домашното право.

Сепак, Судот претходно навел дека работните спорови помеѓу властите и јавните службеници биле исклучени од опсегот на членот 6 став 1 со оглед дека тие не претставувале граѓански спорови. Судот го применувал тестот од Вилхо Ескелинен против Финска [*Vilho Eskelinen v. Finland*]^[406] за да види дали жалителот би потпаднал под оваа категорија. За жалителот да биде исклучен, најпрво, државата во нејзиното национално право мора изречно да го исклучи пристапот до суд за работни спорови кои се однесуваат на позицијата или категоријата на вработени за кои станува збор. Второ, исклучувањето треба да биде оправдано врз објективни причини во интерес на државата.

При анализирањето на првиот критериум од Вилхо Ескелинен против Финска [*Vilho Eskelinen v. Finland*], Судот констатирал дека жалителот требало да има можност да го побива разрешувањето пред Службеничкиот трибунал. Заштитата на жалителот од разрешување била конкретно предвидена во домашното право во согласност со меѓународните и европските стандарди за независноста на

406 *Вилхо Ескелинен против Финска [Vilho Eskelinen v. Finland]*, пресуда на Големиот судски совет од 19 април 2007, бр. 63235/00.

судството и процесните гаранции применливи за разрешување на судиите. Но, во овој конкретен случај, и покрај правната заштита опишана погоре, пристапот на жалителот до суд му бил попречен со фактот дека прераниот престанок на неговиот мандат како претседател на Врховниот суд бил вклучен во преодните одредби на новиот Закон за организација и управување со судовите. Овој закон го спречувал жалителот да го оспорува неговиот престанок пред Службеничкиот трибунал, нешто што тој би можел да го направи во случај на разрешување врз основа на правната рамка која постоела претходно.

Сепак, Судот образложил дека жалителот не можел да биде легитимно исклучен од пристапувањето до суд со самата мерка за која било наведено дека претставува вмешување во правата на жалителот од членот 6. Инаку, државите можат едноставно да им негираат пристап до судовите на јавните службеници и заштита од членот 6 преку вклучување на одредба во кој било законски инструмент кој ќе го донесат. Судот исто така нагласи дека за националното законодавство да го исклучи пристапот до суд согласно барањата на членот 6 став 1 тоа треба да биде компатибилно со владеењето на правото, што значи дека какво било вмешување во Конвенцијата треба да биде засновано врз инструмент со општа примена. Понатаму, Венецијанската комисија навела дека законите насочени против конкретни луѓе биле спротивни на владеењето на правото. Поради тоа, со оглед дека исклучувањето на жалителот од пристап до судот не било во согласност со владеењето на правото, не можело да се смета дека со него жалителот бил изречно исклучен од заштитата на членот 6. Соодветно на тоа, жалителот не бил исклучен од заштитата на членот 6.

Предвременото разрешување од функцијата не било преиспитано, ниту, пак, подложено за преиспитување. Овој недостаток на можност за судско преиспитување бил исто така резултат на законодавството, за чијашто компатибилност со барањата за владеење на правото Судот сметал дека била дискутабилна. Судот исто така ја забележал сè поголемата важност на процесната правичност во меѓународните инструменти и инструментите на Советот на Европа, како и во судската пракса на меѓународните судови и другите меѓународни тела во случаи кои вклучуваат отстранување или разрешување на судии. Како резултат на тоа, Судот сметал дека настанала повреда на правото на жалителот на пристап до суд од членот 6.

Член 10

Со цел да се утврди дали било повредено правото на жалителот на слобода на изразување Судот најпрво требало да утврди дали мерката на која тој се жалел

претставувала вмешување во правото на жалителот на слобода на изразување во форма на „формалност, услов, ограничување или казна“ или дали тоа се одразило само врз остварувањето на неговото право да биде носител на јавна функција во спроведувањето на правдата (правораздавањето), што не било признаено право. Во овој случај, Судот забележал дека предлозите на Владата да се прекине мандатот на жалителот, како и нејзиниот предлог за нов критериум за подобност за позицијата претседател на Куријата, сите тие биле поднесени до Парламентот во рамките на значително кратко време, помеѓу 9 и 23 ноември 2011 година, и набргу откако жалителот јавно ги изразил неговите критички гледишта за неколкуте законодавни реформи кои го засегаало правосудството, а пред сè на 3 ноември. Освен тоа, и интервјуата дадени од двајца припадници на парламентарното мнозинство и владините гаранции на Венецијанската комисија дека жалителот не би бил разрешен од неговата позиција му претходеа на неговиот говор во Парламентот на 3 ноември 2011 година, по што биле поднесени сите предлози да се прекине неговиот мандат и да се укинат неговите додатоци по мандатот.

Според гледиштето на Судот, имајќи го предвид редоследот на настаните во нивната целовитост, постоел *prima facie* доказ за причинско-последична врска помеѓу остварувањето на правото на жалителот на слобода на изразување и престанокот на неговиот мандат. Судот сметал дека штом имало *prima facie* доказ во полза на верзијата на настаните на жалителот и постоела причинско-последична врска, товарот на докажувањето преминал врз Владата да ја негира таквата врска. Во овој случај, Владата не успеала убедливо да покаже дека разрешувањето на жалителот од функцијата било поттикнато од елиминирањето од позицијата и функциите на жалителот. Поради тоа, Судот се согласил со жалителот дека престанокот на неговиот мандат бил поттикнат од гледиштата и критиките кои тој ги изразил јавно во неговиот професионален капацитет, што довело до вмешување во неговото право на слобода на изразување.

Судот потоа преминал да испитува дали вмешувањето било оправдано, т.е. пропишано со закон, следело легитимна цел и било неопходно во едно демократско општество. Како што е наведено погоре во врска со жалбениот навод на жалителот по членот 6, Судот имал значителни сомнежи во однос на тоа дали законодавството што било во поткрепа на престанокот на мандатот на жалителот било во склад со владеењето на правото. Меѓутоа, за целите на овој случај Судот постапувал врз претпоставка дека вмешувањето во членот 10 всушност било пропишано со закон.

Владата тврдела дека новото законодавство и разрешувањето на жалителот претставувале напори за да се зачува авторитетот и непристрасноста на судството. Меѓутоа, Судот сметал дека државата не требала легитимно да се повикува на независноста на судството со цел да го оправда прераниот (предвремениот) престанок на мандатот на претседателот на судот од причини кои не биле востановени со закон и кои не се однесувале на какви било причини за професионална некомпетентност или несоодветно работење. Уште повеќе, мерките биле донесени како резултат на остварувањето на правото на жалителот на слобода на изразување во ситуација кога жалителот бил носител на највисока функција во правосудството и бил спречен да го оствари неговиот целосен мандат. Дејствијата на Владата, поради тоа, биле неспоииви со нивната наведена цел; од страна на Судот се сметало дека разрешувањето на жалителот се чинело неспоиво со целта за зачувување на авторитетот и независноста на судството.

Иако поради тоа била констатирана повреда на членот 10 во оваа точка, со оглед дека вмешувањето не било оправдано Судот сметал дека е важно да се разгледа дали вмешувањето би можело да се смета за неопходно во едно демократско општество. При разгледувањето на начелата на слободата на изразување кои се применувале кон судиите, Судот нагласил дека со оглед на важноста на поделбата на власта и на зачувувањето на независноста на судството, какво било вмешување во слободата на изразување на судијата изискувало непосреден надзор. Уште повеќе, прашањата кои се однесуваат на функционирањето на правосудниот систем и на поделбата на власта потпаднале во рамките на јавниот интерес, за кои што дебатата и дискусијата уживале висок степен на заштита по членот 10.

Било сметано дека дејствијата на Владата не биле неопходни во едно демократско општество, бидејќи тие го компромитирале начелото на неподвижност на судиите, клучен елемент за зачувување на судската независност, и инспирирало страв да се биде отстранет од новите позиции кај останатите судии, што Судот го нарекувало „ефект на одвраќање“. Ефектот на одвраќање осигурал дека останатите судии биле воздржани да учествуваат во јавните дебати за прашања кои се однесуваат на спроведувањето на правдата и правосудството. Судот нагласил дека не било само право на жалителот, туку исто така и должност на претседателот на Националниот совет на правдата да ги изразат нивните гледишта за законодавните реформи што го засегаат правосудството и особено, независноста на судството, особено со оглед на фактот дека секој судија бил одговорен за промовирање и заштита на судската независност. Жалителот едноставно говорел во рамките на професионалната

одговорност за неговата позиција и професија и неговите изјави никогаш не отишле подалеку од чиста критика од строго професионален аспект за прашање од голем јавен интерес. Судот сметал дека мерките на Владата кои на мета го имале жалителот ја осуетиле, наместо да ѝ служат на целта за зачувување на независноста на судството.

Судот, поради тоа, заклучил дека вмешувањето во уживањето на жалителот на неговото право на слобода на изразување не било „неопходно во едно демократско општество“ и претставувало повреда на членот 10.

Член 13

Судот утврдил дека немало потреба жалбата да се испитува одвоено според членот 13 од Конвенцијата во комбинација со членот 10.

Член 14

Судот утврдил дека немало потреба жалбата да се испитува одвоено според членот 14 од Конвенцијата во комбинација со членовите 6 и 10.

Член 41

Судот одлучил дека Унгарија треба да му плати на жалителот 70,000 евра во поглед на материјалната и нематеријалната штета и 30,000 евра во поглед на трошоците и издатоци.

Се сметало дека коментарите на обвиненијата покренати против жалителот, добро познат политичар, од страна на судија и министер претставувале прекршување на неговото право на презумпција на невиност

ПРЕСУДА ВО ПРЕДМЕТОТ
ГУТСАНОВИ против БУГАРИЈА
[GUTSANNOVI v. BULGARIA]

(Жалба бр. 34529/10)
15 октомври 2013

1. Главни факти

Жалители биле г-дин Борислав Гутсанов (првиот жалител), добро познат локален политичар, неговата сопруга и двете помали ќерки. Властите се сомневале во вмешаноста на првиот жалител во криминална група која била обвинета за злоупотреба на овластувањата и проневера на јавни средства.

Околу 6:30 часот на 31 март 2010 година, специјален тим кој вклучувал вооружени и маскирани полициски службеници пристигнале во домот на жалителот. Домарот ги предупредил за присуството на сопругата и децата. Откако жалителите не одговориле на наредбата да ја отворат вратата, полициските службеници влегле насилно. Куќата била претресена и земени биле разни примероци како докази. Првиот жалител бил уапсен и во 13:00 часот бил придружуван надвор од просториите, а тоа било снимано од новинари и телевизиска екипа. Истиот ден била одржана прес-конференција за време на која обвинителот ги објавил обвиненијата против уапсените поединци, вклучувајќи го и првиот жалител како дел од криминална група. Во 22:55 часот обвинителот формално покренал обвиненија против првиот жалител за различни кривични дела и му одредил мерка притвор во времетраење од 72 часа за да го обезбеди неговото присуство пред суд.

На 1 април во весник бил објавен говорот на обвинителот, заедно со извадоци од интервју со министерот за внатрешни работи, во кое била спомената блискоста на првиот жалител со уште еден осомничен и нивната вмешаност во „таен заговор“. На 3 април 2010 година трибуналот му одредил притвор заради тоа што постоел ризик дека тој би можел да изврши нови кривични дела. На 5 април 2010 година, Премиерот дал интервју во живо за актуелни теми, на крајот на кое бил запрашан да ги коментира неодамнешните апсења, при што тој ја споменал блискоста на првиот жалител со уште еден осомничен и наводната „материјална корист“.

И жалбата на првиот жалител против притворот од 13 април 2010 година и понатамошното барање за пуштање на слобода од 18 мај 2010 биле одбиени. На 25 мај 2010 година Апелациониот суд го ставил првиот жалител во домашен притвор, изјаснувајќи се дека опасноста тој да изврши нови кривични дела повеќе не постоела. На 26 јули 2010 година трибуналот одлучил него да го пушти на слобода со кауција.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 3 (забрана за тортура, нечовечко и деградирачко постапување), членот 5 (право на слобода и безбедност) и членот 6 (право на правично судење), жалителите се жалеле дека апсењето, притворот и судењето на првиот жалител довеле до повреда на Конвенцијата. Жалителите исто така навеле по членот 8 (право на почитување на приватниот и семејниот живот) дека претресот на нивниот дом не бил соодветно одобрен и дека по членот 13 (право на ефективен лек) дека тие немале ефективен правен лек во однос на начинот на кој било постапено со нив при првото апсење на жалителот.

Член 3

Полициската акција ја имала предвид легитимната цел за спроведување на апсењето, претресот (пребарувањето) и изнаоѓањето во општ интерес за гонењето кривични дела. Меѓутоа, при нејзиното планирање и извршување не биле предвидени неколку битни фактори, како што се природата на кривичните дела за кои бил обвинет првиот жалител, фактот дека тој немал никаква историја на насилство, како и присуството на неговата сопруга и деца. Овие фактори посочиле дека користењето на специјални, вооружени и маскирани агенти и на методи како што е пристигнувањето рано наутро биле прекумерени, наместо да бидат вистински неопходни за да се уапси осомничениот и за да се соберат докази. Четворицата жалители биле изложени на психолошко измачување кое предизвикало чувство на страв, гнев и беспомошност, па со тоа се квалификувало како деградирачки третман. Заради тоа, Судот воочил повреда на членот 3.

Член 5

Првиот жалител започнал со неговите жалбени наводи по членот 5 така што тврдел дека тој не бил изведен веднаш пред судија со што била направена повреда на членот 5 став 3. Првиот жалител бил приведен три дена и шест часа без да има судење, но тој не учествувал во какви било истражни мерки после првиот ден. Тој не бил осомничен за вмешаност во насилна активност и бил во

психолошки ранлива состојба за време на почетните фази на притворот после деградирачкиот третман кој го претрпел за време на полициската операција, што дополнително се влошил заради неговата јавна озлогласеност. Тој бил ставен во притвор во истиот град каде се наоѓал и трибуналот и не биле неопходни никакви исклучителни безбедносни мерки. Овие елементи довеле до тоа Судот да најде повреда на барањето од членот 5 осомничениот да биде веднаш изведен пред судија.

Исто така, првиот жалител се жалел по член 5 став 3 дека биле повредени неговите права во врска со должината на притворот. Првиот жалител бил притворен во период од 118 дена (од 31 март до 30 јули 2010 година), од кои два месеци бил во домашен притвор. Одлуките на домашните трибунали за негово продолжено држење во притвор се засновале на ризикот дека тој би можел да изврши ново кривично дело, а особено дека тој би имал влијание врз доказите. Меѓутоа, на 25 мај 2010 година, Апелациониот суд одлучил дека по давањето отказ на првиот жалител од неговата функција, поминала таквата опасност. Сепак, спротивно на неговите обврски според домашното право, истиот суд го ставил првиот жалител во домашен притвор без да понуди каква било конкретна причина која би ја оправдала оваа одлука. Притоа, Судот донел заклучок дека властите потфрлиле во нивната обврска да обезбедат релевантни и доволни причини за притворот на првиот жалител после 25 мај 2010 година, и со тоа го повредила членот 5 став 3.

Првиот жалител исто така се жалел пред Судот дека немал пристап до ефективен правен лек по членот 5 став 5. Државниот закон за граѓанска одговорност на првиот жалител не му овозможил ефективен правен лек за штетата што тој ја претрпел за време на притворот, бидејќи тој изискувал да има формален наод од страна на домашен суд дека притворот бил незаконит. Додека постапките против првиот жалител сè уште биле во тек, споменатото не важело за него бидејќи неговиот притвор сè уште се сметал за законит од страна на домашните судови. Со оглед дека не постоела друга домашна одредба за надоместок, Судот нашол повреда на членот 5 став 5 од истите причини поради кои тој веќе го имал отфрлено приговорот на државата врз основа на неисцрпеност на домашните правни лекови.

Член 6

Судот ги испитал тврдењата на првиот жалител дека различни јавни службеници го повредила правото на презумпција на невиност. Тој тврдел дека премиерот во едно телевизиско интервју сугерирал дека првиот жалител

остварил материјален профит од неговите политички врски и ова било елемент на обвиненијата покренати против него. Тој исто така тврдел дека регионалниот обвинител, во улога на претставник на канцеларијата на обвинителот, ги набројал потенцијалните обвиненија против првиот жалител и инсистирал дека тој би се соочил со долги казни за ваквите кривични дела. Првиот жалител исто така тврдел дека министерот за внатрешни работи упатувал на него како кон неспорно виновен за неколку тешки кривични дела. Конечно, жалителот тврдел дека судијата кој бил именуван за да одлучи за тоа дали имало доволно докази за да постои сомнеж дека првиот жалител извршил кривично дело, наместо тоа заклучил дека тој бил сигурен дека било извршено кривично дело.

Откако не била најдена никаква повреда во однос на интервјуто на премиерот и конференцискиот говор на обвинителот, ниту се сметало за веројатно дека жалителот бил виновен за дело за кое не бил суден, Судот го разгледал случајот на министерот за внатрешни работи. Во неговото интервју, министерот објавил дека „првиот жалител и уште еден осомничен презентирале елаборат за земјишна парцела во текот на неколку години“. Судот направил разграничување помеѓу природата на ова интервју, кое се однесувало исклучиво на операцијата, и спонтаните зборови на -премиерот неколку дена подоцна. Дополнително, значаен бил фактот дека неговиот говор бил објавен еден ден по првото апсење на жалителот (но пред неговото појавување пред суд) од страна на висок владин службеник кој соодветно на околностите требал да преземе превентивни мерки за да биде избегната конфузија. Зборовите биле повеќе од едноставно комуницирање на информации, туку тие упатувале на вина кај првиот жалител. Судот потврдил дека непостоењето на докажана намера (умисла) да се влијае врз начелото на презумпцијата на невиност не значело дека не постоела некаква повреда на членот 6. Затоа, имало повреда на членот 6.

Конечно, судијата кој одлучувал по барањето на првиот жалител за негово ослободување изјавил дека судот „останува доследен на ставот дека било извршено кривично дело во кое жалителот бил вмешан“. Оваа фраза била сметана од страна на судот за повеќе од само еден обичен опис на сомневање и истата претставувала проглас за постоење на вина пред да биде донесена мериторна одлука за случајот. Според тоа, со оваа изјава било повредено правото на првиот жалител на презумпција на невиност од членот 6 став 2.

Член 8

Судот истакнал дека предметното пребарување било засновано на законски одредби кои не претставувале никаков проблем во однос на нивната достапност и

предвидливост за целите на истрагата, заради тоа што претресот бил „во согласност со законот“. Што се однесува до последниот квалитативен услов што требало да биде исполнет според домашното законодавство, односно компатибилноста со владеењето на правото, Судот потсетил дека во контекст на одземањата и претресите, тој барал домашното законодавство да понуди соодветни гаранции против самоволие. Во конкретниот случај, пребарувањето на куќата на жалителите било извршено без претходно судско одобрение. Таков тип на претрес бил дозволен под услов да бил ретроспективно преиспитан од страна на трибунал за да се осигура дека биле запазени одредени материјални и процедурални услови. Меѓутоа, во овој случај, судијата за кој станувало збор не дал никакви причини за неговото одобрување, туку тој едноставно го потпишал и запечатил записникот по што следувал зборот „одобрен“. Како резултат на тоа, Судот сметал дека тој не демонстрирал ефективна контрола врз законитоста и неопходноста од претресот. Оттука, Судот сметал дека мешањето во правото на почитување на домот не било „пропишано со закон“ и затоа го прекршил членот 8.

Член 13 во комбинација со членовите 3 и 8

Не постоел ефективен лек во рамки на домашното право со чија помош жалителите би го докажале своето право да не бидат изложени на третман спротивен на членот 3 и на почитување на нивниот дом, онака како што наложувал членот 8. Поради тоа, била констатирана повреда на членот 13 во комбинација со овие два члена.

Член 41

На жалителите, како правично обесштетување, им била доделена вкупна сума од 40,000 евра и 4,281 евра на име на трошоци и издатоци.

Се сметало дека дисциплинската тужба против судија поради неговото членство во слободните масони ја прекршувало слободата на здружување од членот 11

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
МАЕШТРИ против ИТАЛИЈА
[MAESTRI v. ITALY]

(Жалба бр. 39748/98)
17 февруари 2004

1. Главни факти

Жалителот, Ангело Масимо Маештри, бил роден во 1944 година и живеел во Италија. Во времето на поднесувањето на неговата жалба, тој бил судија и актуелен претседател на Окружниот суд Ла Специја. Во ноември 1993 година против него била покрената дисциплинска постапка согласно Кралската уредба со законска сила од 31 мај 1946 година („Уредбата од 1946 година“) затоа што тој бил член на масонската ложа од 1981 до март 1993 година.

Со одлука од 10 октомври 1995 година дисциплинскиот оддел на Националниот совет за правосудство утврдил дека жалителот извршил кривично дело за кое тој бил обвинет и му изрекол опомена. Тој навел дека од 1982 година натаму можно е „да се имало јасна идеја за губењето на интегритетот кое било резултат на членството во слободните масони“, на тој начин упатувајќи на Законот бр. 17 од 25 јануари 1982 година („Законот од 1982 година“) кој содржел одредби за спроведување на членот 18 од италијанскиот Устав (правото на здружување) во поглед на тајните здруженија што го правело членувањето во тајни здруженија кривично дело.

Дисциплинскиот оддел исто така навел дека бил спротивно на дисциплинските правила судија да биде слободен масон, со оглед на неспојливоста помеѓу масонската и судиската заклетва, хиерархискиот однос помеѓу слободните масони, одбивањето на државната правда за сметка на масонската правда и нераскинливата природа на врската помеѓу слободните масони. Тој исто така упатувал на директивите издадени од страна на Националниот совет за правосудство кои го нагласувале судирот помеѓу членството во слободните масови и припадноста на судството од март 1990 година („Директива од 1990 година“) и јули 1993 година. Според Директивата од 1990 година, членството на „судиите“ во здруженија кои наметнуваат особено строга хиерархиска и заемна

врска преку воспоставувањето, со свечени заклетви, на такви врски какви што ги наложуваат масонските ложи покренува деликатни проблеми во поглед на придржувањето кон вредностите утврдени со италијанскиот Устав“.

Жалителот се жалел по три законски основи пред Касациониот суд. Тој навел прекршување на членот 18 од италијанскиот Устав, ја бранел компатибилноста на судиската функција со членството во слободните масови и се жалел на недостатокот на докази во поткрепа на наодот дека судијата би бил дискредитиран поради припадноста кон слободните масони. Неговата жалба била одбиена на 20 декември 1996 година.

Жалителот исто така тврдел дека неговата кариера била во мирување после изрекувањето на дисциплинската санкција.

2. Одлука на Судот

Жалителот се жалел дека изрекувањето на санкција врз него затоа што бил слободен масон претставувало повреда на членовите 9 (право на слобода на мислата, совеста и верата), 10 (слобода на изразување) и 11 (слобода на собирање и здружување). Надлежноста била отстапена во корист на Големиот судски совет според членот 30.

Член 11

Судот сметал дека жалбените наводи на жалителот влегувале поконкретно внатре во опсегот на член 11. Соодветно на тоа, тој ги разгледувал жалбените наводи поднесени до него самостојно по оваа одредба.

Судот сметал дека имало вмешување во правото на жалителот на слобода на здружување како што е тоа загарантирано со членот 11. Во поглед на тоа дали вмешувањето било пропишано со закон, Судот повторил дека мерката за која станувало збор имала основ во домашното право и таа била достапна и предвидлива.

Во врска со тоа Судот забележал дека членот 18 од Уредбата од 1946 година толкуван во контекст на Законот за правото на здружување од 1982 година и Директивата од 1990 година претставувал законска одредба која се користела како основ за санкцијата што му била изречена на жалителот.

Во поглед на квалитетот на законот, Судот на почеток забележал дека членот 18 од Уредбата од 1946 година бил достапен со тоа што јавноста и жалителот,

со оглед на неговата професија, можеле лесно да дознаат за него. Второ, во однос на тоа дали законот бил предвидлив, односно дали италијанскиот закон ги утврдил со доволна прецизност условите под кои судијата треба да се воздржува од членство во слободните масони, Судот сметал дека треба да се направи разграничување помеѓу два периоди: периодот пред усвојувањето од страна на Националниот совет за правосудство на Директивата од 1990 година и подоцнежен период.

Во поглед на периодот од 1981 до 1990 година, Судот имал предвид дека членот 18 не го исполнувал условот за предвидливост и дека, дури и откако Италија го донела Законот за правото на здружување од 1982 година жалителот не можел да предвиди дека членството во масонската ложа би можело да покрене некое дисциплинско прашање.

Истото важело и за периодот од усвојувањето на директивата во март 1990 година, па сè до март 1993 година. Иако предметната директива била издадена во контекст на разгледување на прашањето за членството на судиите во слободните масони дебатата пред Националниот совет за правосудство имала за цел да го формулира, наместо да го разреши проблемот. Судот бил на становиште дека јазикот на директивата не бил доволно јасен за да му овозможи на жалителот, и покрај тоа што тој бил судија, да разбере дека неговото членство во масонската ложа би можело да доведе до тоа нему да му бидат изречени санкции. Проценката на Судот била потврдена со фактот дека Националниот совет за правосудство и самиот почувствувал потреба да се наврати на прашањето во јули 1993 година и на јасен начин истакнал дека извршувањето на судиските функции било неспојливо со членството во слободните масони.

Според тоа, вмешувањето не било пропишано со закон. Поради тоа имало повреда на членот 11.

Член 41

Судот му доделил на жалителот 10,000 евра за нематеријална штета и 14,000 евра за трошоци и издатоци.

Стравувањата на жалителот во однос на непристрасноста на една судијка која јавно го беше поддржала колегата кој бил критикуван од жалителот се сметал за објективно оправдан со што била сторена повреда на членот 6 и неговата осуда за клеветата претставува повреда на членот 10

ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
МОРИС против ФРАНЦИЈА
[MORICE v. FRANCE]

(Жалба бр. 29369/10)

23 април 2015

1. Главни факти

Жалителот, г. Оливие Морис, бил француски адвокат и член на париската Адвокатска комора. Тој ја претставувал г-а Елизабет Борел, судијка и вдовица на францускиот судија Бернард Борел, чиешто мртво тело било пронајдено, на 19 октомври 1995 година, на 80 километри од градот Џибути.

Во 1997 година француската судска истрага за смртта на г-дин Борел како убиство со умисла им била доделена на истражните судии г-а М. и г-дин Л.Л. На 21 јуни 2000 година по жалба поднесена од жалителот и неговиот колега, одделот за обвиненија на парискиот Апелационен суд ја укинал одлуката на двајцата судии според која тие одбиле да организираат реконструкција со увид на лице место во присуство на парничните странки, ги отстранил тие судии од предметот и истиот го пренел на нов истражен судија, судијата П..

Новиот истражен судија презентирал извештај од 1 август 2000 година со следниве опсервации во поглед на предметот на г-дин Борел: видео снимка направена во Џибути во март 2000 година за време на посетата на увидот од страна на поранешните истражни судии и вештаци не била во списите на судската истрага проследени до него и не била регистрирана како доказно средство; по негово барање, касетата подоцна му била дадена нему од страна на судијката М., во плик на кој не се покажувал никаков знак дека бил запечатен, а на кој било втиснато името на тој судија како адресат, заедно со рачно напишана картичка од јавниот обвинител на Џибути како испраќач; картичката која била напишана на неформален јазик, за изненадување и за жал, откривала соучесничка интимност помеѓу судијката М. и јавниот обвинител на Џибути, фрлил клеветата врз г-а Борел и нејзините адвокати, обвинувајќи ги за „оркестрирање на нивната манипулација“.

На 6 септември 2000 година жалителот и неговиот колега му напишале писмо на францускиот министер за правда да се жалат за фактите нотирани од страна на судијата П. во неговиот извештај. Тие се осврнале на однесувањето на судиите М. и Л.Л. како „целосно неусогласени со принципите на непристрасност и правичност“ и барале од страна на Генералниот инспекторат на судските служби да биде спроведена истрага во бројните недостатоци кои биле извадени на виделина во текот на судската истрага. Следниот ден, извадоци од тоа писмо, заедно со изјавите дадени од жалителот на новинарот и рачно напишана забелешка, биле вклучени во статијата во весникот „Л Монд“. Статијата исто така се осврнувала на дисциплинската постапка против судијката М. која била во тек пред Националната комисија за правната служба во поглед на случајот на Саентологија за кој таа била одговорна, особено за исчезнувањето на документи од списите на предметот. Жалителот кој ги застапувал и парничните странки во тој случај издејствувал судијката М. да биде отстранета од истрагата и во 2000 година- пресуда против државата за тешка небрежност на страна на судската служба за сметка на исчезнувањето на списите за Саентологија од канцеларија на судијката М..

Во октомври 2000 година судиите М. и Л.Л. поднел кривична пријава против директорот за издаваштво на *Л Монд*, новинар кој напишал статија и жалителот, обвинувајќи ги за кривичното дело јавна клевета на јавен службеник. На крајот било констатирано дека жалителот бил виновен за соучесништво во тоа дело од страна на Апелациониот суд во Руен во 2008 година.

Жалителот ја обжалил одлуката на Апелациониот суд во Руен. На 10 ноември 2009 година Касациониот суд ја одбил ревизијата, утврдувајќи особено дека биле пречекорени дозволените ограничувања на слободата на изразување при критикувањето на дејствието на судиите. Составот на советот на Касациониот суд во тој предмет бил различен од тој претходно објавен на странките: присуството на судијата Ј.М. покренувало жалбен навод од страна на жалителот со оглед дека тој судија на Генералниот состанок на судиите од парискиот трибунал од основна инстанца (*tribunal de grande instance*) во јули 2000 година ја искажал неговата поддршка за судијката М. во контекст на дисциплинската постапка за нејзиното постапување по предметот на Саентологија.

2. Одлука на Судот

Жалителот навел дека имало прекршување на принципот на независност и непристрасност според членот 6 став 1 (право на правично судење) од Конвенцијата во постапката пред Касациониот суд и дека неговата слобода на

изразување втемелена во членот 10 (слобода на изразување) од Конвенцијата била прекршена поради неговата осуда за соучесништво во клеветата.

Член 6 став 1

Според востановената судска пракса на Судот постоењето на непристрасноста мора да биде утврдена согласно субјективниот тест, каде што треба да се земе предвид личната убеденост и однесувањето на определен судија, односно дали судијата имал какво било лично предубедување или предрасуда во даден случај и исто така согласно објективниот тест, преку проверка дали самиот трибунал и, помеѓу другите аспекти, неговиот состав пружале доволно гаранции за да се исклучи каков било легитимен сомнеж во поглед на неговата непристрасност.

Судот на почетокот утврдил дека жалителот потврдил дека не било утврдено дека судијата Ј.М. покажал каква било лична предрасуда спрема него. Тој тврдел дека и покрај тоа што самото негово присуство во советот креирал ситуација која што го оправдувала стравувањето од недостаток на непристрасност, изразувајќи ѝ ја неговата поддршка на судијката М. девет години пред тоа во предметот на Саентологија. Судот така го разгледувал случајот од перспектива на тестот на објективна непристрасност, осврнувајќи се на прашањето дали сомнежите на жалителот би можеле да се сметаат за оправдани во околностите на предметниот случај.

Прво, јазикот употребен во 2000 година од страна на судијата Ј.М. во поддршка на судијката М., чијшто жалбен навод довел до кривична постапка против жалителот, можел да покрене сомнежи во умот на обвинетиот во однос на непристрасноста на советот кој расправал по предметот. Според Судот, самиот поединечен контекст на случајот, кој се однесувал на адвокат и судијата, обајцата инволвирани во стадиумот на судска истрага на особено случаи од висок профил, не смеел да биде превиден. Притоа откако било посочено дека жалителот бил осуден врз основа на жалбен навод покренат од судијката М., Судот забележал дека самата пресуда на Апелациониот суд изречно ја воспоставила врската помеѓу забелешките на жалителот во предметот Борел и развојот во предметот на Саентологија, заклучувајќи дека тоа укажувало на постоење на личен анимозитет на страна на жалителот спрема судијката М. Токму против таа пресуда на Апелациониот суд поднел ревизија и истата била разгледувана од страна на советот на Касациониот суд чијшто член бил и судијата Ј.М.

Дополнително, со оглед дека жалителот не бил информиран дека судијата Ј.М. би бил член на советот и тој немал причина да верува дека ќе го направи

тоа, оттука тој немал можност да го оспори присуството на судијата J.M. или да поднесе какви било поднесоци за прашањето на непристрасноста кое настанало во врска со тоа.

Судот имал став дека стравувањата на жалителот би можеле да се сметаат за оправдани и дека оттука имало повреда на членот 6 став 1.

Член 10

Во врска со вторниот жалбен навод на жалителот не било спорно помеѓу страните дека осудата на жалителот претставувала вмешување во остварувањето на неговото право на слобода на изразување, како што е пропишана во Законот за слобода на печатот од 1881 година и дека целта на ова вмешување била заштитата на угледот или правата на другите. Поради тоа, Судот постапувал за да испита дали вмешувањето било „неопходно во едно демократско општество“, дали тоа било сразмерно на легитимната цел која се следела и дали причините дадени од домашните судови биле релевантни и доволни.

Според Судот во поглед на статусот и слободата на изразување на адвокатите при одбраната на нивните клиенти, треба да се повлече разграничување зависно од тоа дали забелешките на адвокатот биле направени внатре или надвор од судницата. Забелешките направени во судницата гарантирале висок степен на толеранција кон критика, додека требало да се избегне забелешките направени надвор од судницата да се сведат на произволен личен напад без непосредна врска со фактите на предметот. Судот исто така признал дека забелешките на жалителот влегувале внатре во рамките на неговото право да ја информираат јавноста за недостатоците на тековната кривична постапка како прашање на јавен интерес. Во тој контекст, надлежните власти имале особено тесна маргина на проценка кога станувало збор за ограничување на слободата на изразување на жалителот како адвокат. Судот исто така го имал предвид гледиштето дека забелешките на жалителот биле вредносни судови и дека тие имале доволна фактичка заснованост, со оглед дека имале тесна поврзаност со фактите на предметот и не можело да се смета дека тие погрешно насочувале, ниту, пак, дека биле произволни.

Судот повторил дека во контекст на членот 10 тој треба да ги просуди зборовите на жалителот во околностите и целокупната позадина на случајот. Тоа значело не само однесувањето на истражните судии и односите на жалителот со еден од нив, но исто така и мошне специфичната историја на случајот, неговата меѓудржавна димензија и суштинската медиумска покриеност. Според Судот забелешките на

жалителот не би можеле да бидат сведени само на изразување на неговиот личен аниномизитет спрема судијката М., затоа што тие подпаднале во еден поширок контекст. Дополнително, додека забелешките на жалителот имале негативна конотација, тие се однесувале на наводните недостатоци во судската истрага-работа на која адвокатот треба да може да го сврти вниманието на јавноста.

Судот препознал дека забелешките на жалителот не можеле да го поткопаат правилното водење на судската постапка. Иако судиите биле врзани за должноста за дискреција и поради тоа тоа би можело да биде неопходно за да се заштитат од напади кои предизвикувале сериозна штета и од неосновани напади, тоа не би можело да има дејство на забранување на поединците да ги изразуваат нивните гледишта за прашања од јавен интерес поврзани со функционирањето на правосудниот систем, преку вредносни судови со доволна фактичка заснованост. Поради тоа, не би можело да се смета дека осудата на жалителот служела за да се одржува авторитетот на судството.

Во поглед на аргументот на Владата дека жалителот требало да ги искористи расположливите правни лекови, но не и средствата за водење на одбраната на неговиот клиент, Судот забележал дека ова всушност била првобитна намера на жалителот. Тој му го упатил предметот на одделот за обвиненија на парискиот Апелационен суд, но сепак дури откако бил искористен тој лек и истиот било утврдено дека е неделотворен.

Во однос на наметнатите санкции, Судот повторил дека при проценката на пропорционалноста на вмешувањето, природата и суровоста (тежината) на изречените казни се исто така чинители кои треба да бидат земени предвид. Било забележано дека казната на жалителот не се сведувала на кривична осуда: врз санкцијата која била изречена не била „најлесната можна“, но била од извесно значење, особено со оглед на неговиот статус како адвокат се потпираше за да се оправда нејзината суровост (тежина). Имајќи го предвид горенаведеното, Судот утврдил дека пресудата против жалителот за соучесништво во клеветата претставувал несразмерно вмешување во неговото право на слобода на изразување, не било неопходно во едно демократско општество и сметал дека имало повреда на членот 10.

Член 41

Судот сметал дека Франција требала да му исплати на жалителот 15,000 евра во поглед на нематеријалната штета, 4,270 евра во поглед на материјалната штета и 14,400 евра за трошоците и издатоците кои настанале од случајот.

Истрагата на воениот суд во околностите на смртта за време на воена служба била доволно независна и темелна и не го повредувала членот 2

**ПРЕСУДА НА ГОЛЕМИОТ СУДСКИ СОВЕТ ВО ПРЕДМЕТОТ
МУСТАФА ТУНЧ И ФЕКИРЕ ТУНЧ против ТУРЦИЈА**
[MUSTAFA TUNÇ AND FECIRE TUNÇ v. TURKEY]

(Жалба бр. 24014/05)

14 април 2015

1. Главни факти

Жалителите, маж и жена, биле родени во 1946 и 1952 година и биле мајка и татко на Чихан Тунч, кој, пак, бил роден на 20 ноември 1983 година и умрел на 13 февруари 2004 година. Додека ја извршувал својата воена задача пружајќи обезбедување на место кое припаѓало на приватна нафтена компанија, синот на жалителот бил повреден со огнено оружје. Тој бил веднаш одвезен во болница, но кратко по пристигнувањето бил прогласен за мртов. Веднаш по инцидентот била известена канцеларијата на воениот обвинител, по што била отворена судска истрага. Неколку часа по инцидентот, во болницата каде беше бил пренесен Чихан Тунч отишол воениот обвинител придружуван од екипа експерти од националната жандармерија. Тој го замолил цивилниот обвинител од областа Кочакој да му се придружи заради надзор на иницијалните истражни дејствија. Војникот и наредникот кој го придружувале Чихан Тунч во болницата биле испрашани, а била направена и обдукција. Според научниот извештај, било заклучено дека Чихан Тунч бил жртва на истрел испукан од непосредна близина.

Истрагата спроведена на местото на настанот утврдила дека на подот бил пронајден испукан чаур, а било упорбено и оружјето на починатиот. Како дел од истрагата под водство на воениот обвинител, на денот на инцидентот биле испитани голем број војници. Според административната истрага било заклучено дека инцидентот бил несреќен случај. Во јуни 2004 година, имајќи предвид дека немало основ да се констатира дека друга личност била одговорна за смртта на наредникот, обвинителот донел одлука да не покренува обвинение. Во октомври 2004 година, воениот суд ја уважил жалбата поднесена од жалителите и наредил обвинителството да спроведе дополнителна истрага. Според оваа истрага било утврдено дека инцидентот не би можел да биде самоубиство, а доказите оделе во прилог на претпоставката за несреќа заради невнимателно ракување со оружје.

На 17 декември 2004 година истиот тој воен суд не ја прифатил жалбата на жалителите која се однесувала на наодот од дополнителната истрага на обвинителот според кој инцидентот не би можел да биде самоубиство. На 10 јануари 2007 година Врховниот воен административен суд делумно ја уважил тужбата поднесена од жалителите со која се барало исплата на надомест на материјалната штета за смртта на нивниот син. Тој забележал дека смртта била предизвикана од невнимателното ракување со службеното оружје, што укажувало на недостиг на доволна обука за ракување со оружјето и небрежност во надзорот и заштитата на регрутите. Овој суд утврдил дека смртта делумно можела да ѝ се припише на небрежноста на властите и им досудил на жалителите износи како надомест на нематеријалната и материјалната штета која тие ја претрпеле.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 2, жалителите наведувале дека истрагата за да се утврдат околностите во врска со смртта на нивниот роднина не ги задоволувала барањата на Конвенцијата. Жалителите тврделе дека властите не спровеле ефективна истрага за смртта на нивниот син и дека законодавството кое било во сила во тоа време не ги обезбедувало неопходните гаранции за независност.

На 25 јуни 2013 година Советот на Судот донел одлука, со четири гласови наспроти три, дека имало повреда на членот 2 од Конвенцијата во поглед на независност на истрагата. На барање на Владата врз основа на членот 43, случајот му бил упатен на Големиот судски совет.

Член 2

На почеток, Судот оценил дека членот 6, кој го гарантира правото на правично судење, воедно поставува и барање за независност. Меѓутоа, Судот заклучил дека членот 6 не бил применлив на конкретниот случај бидејќи постапката покрената од едно лице за да се оспори одлуката да не се гони друго лице, сама по себе немала за цел утврдување на „граѓански права и обврски“. Судот заклучил дека додека барањата за фер судење може да поттикнат испитување на процесни прашања според други одредби, како на пример членот 2, обезбедените заштитни гаранции нужно не требало да бидат утврдени на истиот начин. Судот преминал да воочи дека ускладеноста со процесните барања на членот 2 е оценувана врз основа на неколку суштествени параметри: адекватноста на истражните мерки, брзината на истрагата, вклученоста на семејството на починатиот и независноста на истрагата. Овие елементи се меѓусебно поврзани и доколку се гледа секој од нив засебно, тие не се цел самите по себе, како што

во случајот тоа е така во поглед на барањето за независност од членот 6. Тоа се критериуми кои, земено заедно, го овозможуваат да се процени степенот на ефективност на истрагата.

Судот оценил дека обвинителството било веднаш информирано за инцидентот и дека уште истиот ден биле превземени почетни истражни мерки. На 30 јуни 2004 година обвинителската служба ги завршила истрагите и донела одлука да не гони. На 14 октомври 2004 година воениот суд ги уважил приговорот на жалителите и наредил дополнителна истрага. На 17 декември 2004 година воениот суд ја одбил жалбата на жалителите. Копија од таа одлука му била испратена на адвокатот на жалителите неколку дена подоцна. Во такви околности, Судот оценил дека предметните истраги биле спроведени со сето потребно внимание и претпазливост и дека немало неоправдано доцнење со истрагата. Понатаму, во поглед на достапноста на списите на предметот, Судот заклучил дека на жалителите им бил одобрен пристап до информациите кои произлегле од истрагата до степен кој бил доволен за да учествуваат ефективно во постапката.

Во поглед на независноста на истрагата, Судот потсетил дека процедуралната заштита на правото на живот гарантирано со членот 2 од Конвенцијата пропишува дека истрагата мора да биде **доволно** независна. Понатаму, кога се ставала законската или процесната независност под знак прашалник, ситуацијата барала построго испитување од страна на Судот за тоа дали истрагата била спроведена на независен начин. Околу прашањето за независноста и непристрасноста на истрагата, Судот заклучил дека вистинскиот пристап се состоел во испитување дали и до која мера спорната околност влијаела на ефективноста на истрагата, на можноста да се расветлат околностите поврзани со смртта и да се казнат виновниците. Судот заклучил дека прашањето на независноста мора да биде проценето токму во врска со оваа цел за ефективна истрага.

Во однос на независноста на обвинителството, Судот заклучил дека воениот обвинител немал никакви врски, хиерархиски ниту какви било други, ниту со осомничениот, ниту со полицајците кои се наоѓале на местото, ниту, пак, со централната жандармерија. Второ, Судот заклучил дека обвинителот одговорен за истрагата ги прибрал сите потребни докази и дека немало причина тој да биде разумно критикуван за преземање на определени истражни мерки. Во врска со вообвинителските истражители, Судот забележал дека иако тие биле членови на жандармеријата, не постоела никаква хиерархиска поврзаност помеѓу овие истражители и поединците кои веројатно биле вклучени. Освен тоа, тие не биле одговорни за раводење со истрагата, чијашто сеопфатна контрола останала во рацете на обвинителот.

Во однос на независноста на воениот суд, Судот оценил дека, имајќи ја предвид регулативата во време на случување на настанот, постоеле фактори кои фрлале сомнеж врз законската независност на воениот суд, како суд кој бил повикан да ја испита жалбата на жалителите против одлуката на обвинителството да не се покренува кривично гонење. Еден од тројцата судии на споменатиот суд бил офицер во служба и понатаму, исто како и обвинителите, воените судии во релевантното време биле предмет на проценка од страна на командантот на воената единица во однос на која што ги применувале своите должности. Меѓутоа, тој заклучил дека членовите на судот немале никаква хиерархиска ниту друга допирна точка со жандармеријата стационирана на местото или жандармеријата воопшто. Судот забележал дека немало ништо во постапувањето на судот и на неговите судии што укажувало дека истите тежнееле да се воздржат од расветлување на околностите под кои настанала смртта, да ги прифатат без преиспитување заклучоците поднесени до нив или, пак, да спречат поттикнување на кривични постапки против можните сторители. Всушност, воениот суд првично ја уважил жалбата на жалителите со тоа што наредил дополнителна истрага за да се испита кредибилитетот на хипотезата за несреќен случај поставена од страна на обвинителството.

Сè на сè, Судот заклучил дека истрагата била доволно независна во рамки на значењето на членот 2. Прифаќајќи ги ентитетите кои одиграле важна улога во истрагата, а не уживале целосна законска независност, членот 2 не барал апсолутна независност, и уште повеќе, независноста на истрагата морала да биде оценета врз основа на фактите на конкретниот случај. Судот заклучил дека останал недостаток на директна хиерархија, институционални или други врски помеѓу членовите на судот и со жандармерите стационирани на местото или жандармеријата општо. Второ, испитувајќи го конкретното однесување од страна на членовите, Судот не наишол на недостаток од независност и непристрасност во спроведувањето на истрагата. За крај, смртта на роднината на жалителите не се појавила под околности кои би можеле, *a priori*, да покренат сомнежи во безбедносните сили како институција, како на пример во случајот на смрт при судири во кои била употребена сила во демонстрации, полициски и воени операции или случаи на насилна смрт за време на полициски притвор.

Како заклучок, спроведената истрага во овој случај била темелна и допуштила вмешување на жалителите до степен доволен за да им овозможи да ги остварат своите права и притоа била и доволно независна. Оттука, немало повреда на членот 2 од Конвенцијата.

Жалбените наводи на жалителката во рамки на членовите 9 и 10 дека нејзиното разрешување од судството било неоправдано биле прогласени за недопуштени бидејќи таа ги прекршила нејзините должности како судијка и го загрозила имиџот на непристрасност

ОДЛУКА ВО ПРЕДМЕТОТ
ПИТКЕВИЧ против РУСИЈА
[PITKEVICH v. RUSSIA]

(Жалба бр. 47936/99)
8 февруари 2001

1. Главни факти

Жалителката била родена во 1946 година и била судијка во градскиот околински суд во Нојабрск. Таа била исто така член на црквата „Жива вера“ која ѝ припаѓала на Руската унија на евангелистички христијански цркви. Во февруари и март 1997 година, таа се кандидирала за градоначалничка на Нојабрск. Кандидатот кој подоцна бил избран за градоначалник во текот на кампањата ја обвинил дека ѝ припаѓала на секта. По неговиот избор, тој му испратил писмо на претседателот на градскиот околински суд во Нојабрск, со кое побарал нејзино разрешување од судството поради тоа што била „култист (секташ)“. Против неа била покрената дисциплинска постапка од страна на асоцијацијата на судии пред Судскиот квалификациски панел.

Панелот ја сослушал жалителката и неколку сведоци, вклучувајќи ги и службениците на Советот на градот Нојабрск и на градскиот околински суд, кои сведочеле против неа. Тој извршил надзор над пишани изјави од 41 лице, вклучувајќи и многу приватни лица кои се жалеле заради начинот на кој постапувала жалителката во нејзините случаи, но според жалителката таа, сепак, била одбиена да повика неколку сведоци во нејзино име. Судскиот квалификациски панел ја разрешил жалителката од функцијата и ѝ ја поништил „третата квалификациска оценка“ за судија врз основа на тоа дека таа „ја уништила нејзината репутација“ и ја злоупотребила својата положба за верска индоктринација. Панелот одлучил дека таа ја злоупотребила својата положба за да „спроведува религиозни активности во интерес на Црквата“, меѓу другото, и преку регрутирање на неколку службеници од градскиот околински суд во Нојабрск да станат членови на црквата.

Жалителката безуспешно се жалела пред Врховниот судски квалификациски панел на Руската федерација, каде тврдела дека на нејзиниот застапник не му било дозволено да присуствува на расправата. Жалителката тогаш поднела жалба до Врховниот суд, кој пресудил дека жалителката била инволвирана во црковна пропаганда и религиско заплашување на странките во постапки кои таа ги испрашувала и дека ова фрлило сомнеж врз непристрасноста и независноста на судот. Жалителката тврдела дека таа не била во можност да биде присутна на сослушувањето пред Врховниот суд бидејќи датумот бил променет без таа да биде информирана за тоа.

2. Одлука на Судот

Потпирајќи се на членот 6 став 1 жалителката се жалела дека постапките за утврдување на нејзиното разрешување биле „граѓански“ и дека тие вклучувале повреда на принципот на правичност. Во поглед на членовите 9, 10 и 14 таа се жалела дека нејзиното разрешување од судството довело до неправично и дискриминаторско вмешување во уживањето на нејзината слобода на религија и изразување. Во поглед на членот 1 од Протоколот бр. 1 жалителката тврдела дека со нејзиното разрешување од службата како и со одземањето на „третата квалификациска оцена“ неправично се интервенирало во нејзините имотни права.

Член 6

Во поглед на применливоста на членот 6 став 1 во однос на предметните постапки, Судот навел дека споровите од областа на работните односи помеѓу надлежните власти и јавните службеници чии должности ги карактеризирале конкретните активности на јавната служба, во мера во која таа служба дејствувала како орган кому му се доверени јавни овластувања одговорен за заштита на општите интереси на државата, не биле „граѓански“ и истите биле исклучени од опсегот на членот 6 став 1. Очигледен пример на такви активности претставувале вооружените сили, полицијата и судството, кои иако не биле дел од редовната граѓанска служба, претставувале дел од една вообичаена граѓанска служба. Судијата непосредно учествува во вршењето на јавните овластувања кои му се доверени со јавното право и извршува должности кои се наменети да ги заштитат општите интереси на државата. Следувало дека спорот што се однесувал на разрешувањето на жалителката од судството не се однесувал на нејзините „граѓански“ права или обврски во смисла на значењето на членот 6 и овој дел од жалбата бил прогласен за недопуштен според членот 35 став 1. ^[407]

407 Погледнете го предметот *Бака против Унгарија [Baka v. Hungary]*, пресуда на Големиот судски совет од 23 јуни 2016 година, бр. 20261/12 (вклучена како резиме во оваа публикација), за тоа како се развило од оваа пресуда

Членови 9 и 10

Судот воочил дека жалителката била разрешена заради нејзините конкретни активности додека ги извршувала нејзините судиски функции, при што таа ги изразувала нејзините религиозни гледишта. Во овој поглед имало вмешување, односно нарушување на слободата на верата и слободата на изразување на жалителката од членовите 9 и 10 од Конвенцијата. Судот најпрво испитувал по членот 10 дали ова нарушување било оправдано.

Судот утврдил дека мерката била пропишана со закон и ги следела легитимните цели за заштита на правата на другите и за зачувување на авторитетот на судството. Во однос на тоа дали таа била неопходна во едно демократско општество, преку нејзиното искажување за моралот на странката судијката можела да оддаде впечаток дека е пристрасна освен ако таквото мислење се чини неопходно за да се разреши случајот.

Што се однесува до сразмерноста на нарушувањето во предметниот случај, случајот на жалителката бил испитуван во нејзино присуство, во две инстанции, вклучувајќи го и врховниот дисциплински панел од 23 судии. Заклучокот на панелот бил потврден подоцна од страна на Врховниот суд. Ништо во списите на предметот не укажувало дека на надлежните власти им недостасувала стручност или добра верба при утврдувањето на фактите. Врз основа на бројните сведочења и жалбени наводи од службените лица на државата и приватните лица било востановено дека жалителката, меѓу другото, врбувала колеги со исто верско убедување, отворено се молела за време на судењата и им ветувала на одредени странки во постапките поволен исход на нивните предмети, доколку тие се приклучиле на нејзината верска заедница; уште повеќе, тие активности резултирале во одолговлекувања во постапките и бројни приговори против неа.

Судот истакнал дека за таквото однесување било утврдено дека било неспојливо со барањата на судиската положба и тоа го поттикнало нејзиното разрешување. Причините за нејзиното разрешување се однесувале исклучиво на нејзините службени активности, но не и на изразувањето на нејзините гледишта приватно. Уште повеќе, таа не била спречена да се натпреварува како кандидатка на локалните избори и оттука, да ги искажува нејзините политички гледишта. Свкупно, очигледно се чинело дека жалителката ги беше прекршила нејзините законски должности како судијка и го беше загрозила имиџот на непристрасност

понатаму толкувањето на применливоста на членот 6 во врска со постапките што се однесуваат на споровите од работен однос на судиите.

кој судијата мора да ѝ го дава на јавноста. Оттука, допуштајќи извесна маргина на проценка во овој поглед Судот утврдил дека причините изнесени од властите биле доволни за да го оправдаат вмешувањето.

Консеквентно на тоа, разрешувањето на жалителката од нејзината позиција како судија било сразмерно на легитимната цел која се имала предвид. Следувало дека овој дел од жалбата бил очигледно неоснован во смисла на значењето на членот 35 став 3 од Конвенцијата и бил прогласен за недопуштен. Судот исто така од слични причини утврдил дека жалбениот навод по членот 9 бил очигледно неоснован во смисла на значењето на членот 35 став 3.

Член 14

Судот повторил дека жалителката не била разрешена врз основа на тоа што ѝ припаѓала на Црквата или затоа што имала каков било друг „статус“, туку од причина што нејзините конкретни активности биле неспојливи со барањата на судиската положба. Овој жалбен навод, поради тоа, бил исто така очигледно неоснован во смисла на значењето на членот 35 став 3 од Конвенцијата.

Член 1 од Протоколот бр. 1

Судот забележал дека разрешувањето на жалителката и ускратувањето на нејзината „квалификациска оценка“ би можеле да инволвираат одредени материјални и нематеријални консеквенции, како и вмешување во нејзините имотни права во тој поглед. Сепак, Судот го повторил неговиот наод дека предметното разрешување било во склад со правата на жалителката од членовите 9, 10 и 14. Тој не нашол индикации за прекршување на членот 1 од Протоколот бр. 1 и бил на мислење дека овој аспект бил очигледно неоснован во смисла на значењето на членот 35 став 3 и соодветно на тоа, тој бил одбиен.

(11) Резимеа на предмети на Судот на правдата на Европската унија

Вовед во Судот на правдата на Европската унија

Пред Лисабонскиот договор судовите на Заедницата ги сочинуваа Судот на правдата (ЕСП), Судот од прва инстанца (СПИ) и судските совети (панели). Лисабонскиот договор тоа го промени. Поимот ‘Суд на правдата на Европската унија’ сега ги вклучува ЕСП, Генералниот суд (наследник на СПИ) и специјализираните судови (претходно, судски панели). Сите три правосудни институции на Судот на правдата на Европската унија (СПЕУ) донесуваат пресуда во предмети кои се покренуваат пред нив.

Петте највообичаени типови предмети се: барањата за претходна (прелиминарна) пресуда, тужбите за неисполнување на обврска (поднесени против владите на ЕУ за неприменување на правото на ЕУ), тужбите за поништување (поднесени кога се смета дека законите на ЕУ ги повредуваат договорите на ЕУ или темелните права), тужбите за непостапување (поднесени против институциите на ЕУ за недонесување на одлуките кои се бараат од нив) и директните тужби.

Следната збирка на резимеа на предмети на СПЕУ ќе обезбеди примери извлечени од постапката за претходна (прелиминарна) пресуда и тужбите за неисполнување на обврска.

СПЕУ и ЕСЧП

СПЕУ и ЕСЧП претставуваат независни судски системи: СПЕУ го изведува неговиот авторитет од правниот систем на Европската унија и правилата за примена и толкување на правото на ЕУ додека ЕСЧП го изведува неговиот авторитет од правниот систем на Советот на Европа и правилата за примена и толкување на ЕКЧП. Меѓутоа, како што беше објаснето мошне детално во деловите 1 и 2 од наративот на овој водич, двата правосудни системи неформално споделуваат широк опсег на вредности и начела и во некои околности формално се потпираат врз образложението и толкувањата на секој од нив во врска со одредени, споделени, темелни права. Поради тоа, со цел целосно да се разберат принципите на независност и непристрасност во контекст на јуриспруденцијата на ЕСЧП, исто така неопходно е да се разбере како СПЕУ им пристапува на истите принципи во неговата сопствена јуриспруденција.

Предметите претставени подолу обезбедуваат примери на случаи во кои СПЕУ формално ја интергира^[408] јуриспруденцијата на ЕСЧП во дел од општите принципи на правото на ЕУ. На некои аспекти од следниве предмети исто така се потпира^[409] и Големиот судски совет на ЕСЧП во неговите сопствени пресуди.

Постапка за прелиминарна пресуда

Националните судови во секоја држава-членка на ЕУ се одговорни да осигураат дека правото на ЕУ е правилно применето во таа држава. За да се избегне ризикот судовите во различните држави да можат да го толкуваат правото на ЕУ на различни начини, според членот 267 од Договорот за функционирање на Европската унија (ДФЕУ) ‘постапката за прелиминарна пресуда’ му овозможува на националниот суд да побара толкување на валидноста на правото на ЕУ доколку претседателот на националниот суд смета дека постои сомневање за некоја точка од правото на ЕУ. Сите судови на кое и да било ниво кои го применуваат правото на ЕУ имаат право да реферираат на СПЕУ и националните правила не можат да ги спречат да го сторат тоа. Сепак, тие не се обврзани да го направат тоа. Само од највисоките судови, против чишто пресуди нема домашна жалба, се бара да се обраќаат до СПЕУ. Само судовите можат да се обраќаат на овој начин. Страните на предметот можат да побараат од судот кој расправа по нивниот предмет да се обратат до СПЕУ, но одлуката да се направи тоа останува на самиот суд.

Одговорот од страна на СПЕУ има форма на пресуда (judgment) или образложена пресуда (order). Вообичаено на ова му претходи „мислење“ објавено од страна на Генералниот адвокат назначен во истиот предмет. Мислењето по правило содржи многу подетална анализа на релевантното право на ЕУ наместо мошне кратка пресуда. СПЕУ не одлучува за основаноста на предметот, што е задача на националниот суд, но судот кој побарал пресуда е врзан за толкувањето што нему му е дадено од СПЕУ и коешто тој потоа мора да го применува на фактите на случајот, вклучувајќи и преку идентификување на какви било факти за кои СПЕУ посочил дека ќе биде неопходно да се утврдат заради правилно применување на правото на ЕУ. Толкувањето на СПЕУ исто така ги врзува сите други национални судови во држави-членки на ЕУ во другите споредливи случаи.

408 Пресуда во *А.К. против Националниот совет за правосудство [A.K. v. Krajowa Rada Sądownicta]* и ЦП и ДО против *Врховниот суд [CP and DO v. Sąd Najwyższy]* (Предмети бр. C-585/18, C-624/18 и C-625/18), 19 ноември 2019 година

409 На пример: *Гудмундур Андри Астрадсон против Исланд [Guðmundur Andri Ástráðsson v Iceland]*, пресуда на Големиот судски совет од 1 декември 2020 година, бр. 26374/18, § 239 (вклучена како резиме во оваа публикација)

Тужба за неисполнување на обврска

Националните судови во секоја држава-членка на ЕУ се одговорни да осигураат дека правото на ЕУ е правилно применето во нивните определени јурисдикции. Меѓутоа, членот 17 (1) ДЕУ (Договор за Европската улога) исто така и доверува на Европската комисија (Комисија), како „чувар на договорите“, задача да осигура и да врши надзор над примената на правото на ЕУ во државите-членки. Членот 258 ДФЕУ (Договорот за функционирање на Европската унија) ѝ дава на Комисијата широки овластувања да покрене прекршочни постапки кога таа смета дека тие ги прекршиле нивните обврски од правото на ЕУ, иако ова овластување се користи ретко.

Привремени мерки за време на тужбата за неисполнување на обврска

Со оглед дека би можело да бидат потребни години за да се комплетира тужбата за неисполнување на обврска Комисијата по членот 279 ДФЕУ можела да побара СПЕУ да изрече привремени мерки за да спречи да биде предизвикана непоправлива штета од страна на држава-членка на ЕУ во периодот пред конечната пресуда. СПЕУ ќе изрече привремени мерки во исклучително итни и сериозни случаи.

Независност и непристрасност на судството во Полска

Сите први пет предмети подолу се однесуваат на тековниот спор за независноста на полското правосудство. Во 2017 година полската Влада вовеле серија мерка за да го реорганизира полскиот правосуден систем за кои од страна на Комисијата на ЕУ беше пресудено дека ги компромитираат независноста и непристрасноста на полските судови. Овие случаи, меѓу другото, се однесуваат на:

1. Важноста на принципот на независност и непристрасност за владеењето на правото;
2. Важноста на принципот на неподвижност за независноста и непристрасноста на судството;
3. Како дисциплинскиот режим кој раководи со правниот систем би можел да се одрази врз неговата независност и непристрасност.
4. Како независноста и непристрасноста се одразуваат врз спроведувањето (извршувањето) на европските налози за апсење.

Овие предмети се обработени и подредени подолу по редослед според датумот кога се одлучени со цел да се нагласи развивањето и ширината на спорот помеѓу Полска и Комисијата на ЕУ.

Ако држава-членка на ЕУ смета дека постои стварен ризик дека поединецот кој е субјект на европскиот налог за апсење би се соочил со неправично судење во рацете на правосудството што го издало налогот, таа не треба да го изврши налогот

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ ЛМ [LM]

(Предмет бр. C-216/18)

25 јули 2018

Во овој предмет било поднесено барање за прелиминарна пресуда по членот 267 од ДФЕУ до СПЕУ од страна на Апелациониот суд во Брисел, Белгија. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

Во 2012 година полските судови издале три одвоени европски налози за апсење (ЕНА) за приведувањето на г-дин ЛМ така што тој би можел да биде гонет за трговија со дрога. Во мај 2017 година ЛМ бил уапсен согласно ЕНА во Ирска. На неговото судење пред Високиот суд, ЛМ одбил да се согласи со негово предавање на полските власти, тврдејќи дека кога би се сторило тоа, тоа би го изложило него на стварен ризик да претрпи повреда на членот 6 (право на правично судење) од Европската конвенција за човекови права (ЕКЧП). Поконкретно, ЛМ тврдел дека неодамнешните законодавни реформи во Полска нему би му го негирале неговото право на правично судење и би го поткопале системот на заемна доверба помеѓу државите на ЕУ врз кој бил заснован ЕНА.

Овие легислативни реформи биле разгледувани од страна на Европската комисија (Комисијата) во 'образложениот предлог' во декември 2017 година во кој било утврдено дека немало независно и легитимно уставно преиспитување во Полска и дека релевантните реформи претставуваат закана за независноста на редовното судство. Со предлогот Европскиот совет бил повикан да заклучи дека во Полска постоеле јасни ризици за сериозно прекршување на вредностите поставени во членот 2 од Договорот за Европската унија (ДЕУ): почитување на човековото достоинство, слобода, демократија, еднаквост, владеење на правото и почитување на човековите права, вклучувајќи ги и правата на лицата кои им припаѓаат на малцинствата.

Ирскиот Висок суд исто така независно одлучил дека независноста на судството од извршната власт во Полска била сериозно нарушена со политичкото вмешување и дека државата повеќе не била подложена на владеење на правото. Високиот суд пресудил дека извршувањето на ЕНА би го изложил ЛМ на ризик од повреда на членот 6 и оттука требало да се одбие неговото предавање. При неговото одлучување ирскиот суд се осврнал на предметот на СПЕУ од 2016 година во *Аранјоси и Калдарару [Aranyosi and Căldăraru]*, во кој СПЕУ утврдил дека држава-членка (ДЧ) на ЕУ би можела да одбие да го предаде субјектот на ЕНА кога постоел ризик поединецот да претрпи повреда на членот 3 како резултат на генерални или системски проблеми во ДЧ која го издава налогот. Ирскиот суд во овој предмет бил несигурен во однос на тоа дали тие изискувале да се проценат конкретните ризици со кои се соочува ЛМ во Полска откако веќе биле констатирани системски повреди на владеењето на правото. Впрочем, со оглед на овие системски повреди, ирскиот суд бил колеблив дали воопшто би можеле да бидат дадени објективни, конкретни гаранции во поглед на неправичноста на судењето на ЛМ од страна на полските власти.

Ирскиот суд му упатил две прашања на СПЕУ за прелиминарна пресуда. Првото прашање било дали било сè уште неопходно за ирскиот суд да прави каква било натамошна проценка, конкретна и прецизна, во однос на изложеноста на ЛМ на ризик од неправично судење во контекст на ирскиот суд откако веќе било заклучено дека полскиот правосуден систем повеќе не функционира според владеењето на правото. Второто прашање било дали доколку од ирскиот суд се барало да направи определена, конкретна проценка на ризикот ЛМ да претрпи ускратување на правдата, од ирскиот суд би се барало да побара информации од Полска кои би можеле да го преиначат претходниот заклучок дека ЛМ се соочил со ризик од повреда на членот 6 и како би изгледале таквите информации во пракса.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ ги споил двете прашања и навел дека темел на правото на ЕУ е споделувањето на заедничките вредности наведени во членот 2 ДЕУ. Споделувањето на овие вредности развива заемна доверба помеѓу државите-членки, што овозможува заедничка имплементација на правото на ЕУ. Оваа доверба значи дека државите-членки, освен во исклучителни случаи, не би можеле да проверат дали другите држави-членки се придржуваат кон темелните права во конкретни случаи. Системот на ЕНА се потпира врз принципот на заемна доверба и оттука, ЕАН би можел да биде одбиен само од одредени причини, кои би биле строго интерпретирани и наведени во листата на Рамковната одлука

2002/584. СПЕУ, сепак, во *Аранјоси и Калдарару [Aranyosi and Căldăraru]*, призна дека можат да бидат поставени ограничувања на принципите на меѓусебно признавање и заемна доверба помеѓу државите-членки во 'исклучителни околности'. Поконкретно, кога поединецот кој е субјект на ЕАН се наоѓал во ризик да претрпи нечовечки и деградирачки третман. Оваа одлука била базирана на принципот наведен во Рамковната одлука 2002/584 која конкретизирала дека ЕНА не можат да бидат употребени на таков начин што ќе ги изменат темелните права, вредности и правни принципи кои се наоѓаат во членот 2 ДЕУ.

СПЕУ преминал да наведува дека судската независност била суштинска за заштита на правото на правично судење. Според правото на ЕУ, задача на националните судови и на СПЕУ е да осигураат дека државите-членки го применуваат правото на ЕУ и да ги заштитат поединците според правото. За да го направат тоа делотворно, националните власти треба да осигураат дека нивните судови ги исполнуваат базичните стандарди, од кои еден од тие стандарди е и судската независност. Според Рамковната одлука 2002/584, системот на ЕНА треба да ги има истите гаранции како и кој било друг судски систем, при што од судовите кои издаваат ЕНА се бара да бидат независни и непристрасни. Поради тоа, следувало дека системот на ЕНА би колабирал доколку имало ризици дека поединците би можеле да претрпат прекршување на нивното право на независен трибунал и со тоа, и на нивното право на правично судење.

СПЕУ забележал дека судската независност имала различни аспекти. Судовите треба да дејствуваат без надворешен притисок и вмешување и да носат објективни одлуки без да имаат предвид ништо друго освен примената на владеењето на правото. Судовите исто така треба да бидат раководени од сет правила за да растераат какви било сомнежи околу нивната независност и непристрасност, како што направиле телата и институциите на кои им била доверена задачата за надгледување на судовите и правосудството. Доколку системските или генерализираните недостатоци во правосудството на органот кој го издал налогот подразбирале дека постоел стварен ризик поединецот да претрпи повреда на неговите права, судскиот орган кој треба да го изврши ЕНА потоа треба да процени дали определен засегнат поединец се соочил со ист ризик.

Во актуелниот случај бидејќи ЛМ тврдел дека имало системски недостатоци во Полска кои можеле да влијаат врз независноста на судството во таа земја, од ирските извршни органи се барало да проценат дали постоел стварен ризик дека ЛМ поединечно би претрпел прекршување на неговите права. СПЕУ забележал дека оваа втора, конкретна проценка била исто така неопходна кога државата-членка која го издала ЕНА станала субјект на образложен предлог, усвоен од

Комисијата, која утврдила дека постоел јасен ризик од сериозно прекршување на вредностите на кои се упатува во членот 2 ДЕУ во таа држава како последица на попречувањето на независноста на националните судови и кога судскиот орган кој треба да го изврши ЕНА имал материјал кој покажувал дека постоеле системски недостатоци во врска со вредностите на членот 2 ДЕУ на ниво на судството на државата-членка која го издала ЕНА. Според Рамковната одлука 2002/584 спроведувањето на ЕНА би можело да биде запрено само во случај на сериозно и континуирано прекршување на начелата наведени во членот 2 ДЕУ и ЕНА можел да биде автоматски одбиен само после усвојувањето од страна на Европскиот Совет на одлука со која се утврдува дека имало сериозни и континуирани прекршувања на начелата наведени во членот 2 ДЕУ.

Проценката на ризиците за поединечниот субјект на ЕНА особено треба да го разгледува влијанието кое системските или генерализираните недостатоци во правосудството на државата-членка која го издала налогот би го имале врз определена судска постапка. Притоа, проценката треба да земе предвид дали постоеле суштествени причини за да се верува дека субјектот на ЕНА би имал стварен ризик да претрпи прекршување на неговото право на правично судење, имајќи ја предвид личната ситуација на поединецот, природата на делото за кое поединецот бил гонет и фактичкиот основ за издавање на ЕНА. Како дел од проценката судскиот орган кој го извршува ЕНА треба да бара од судскиот орган кој го издава ЕНА секакви дополнителни информации кои тој ги сметал за неопходни. Меѓутоа, ако по ова барање судскиот орган кој го извршува ЕНА сè уште верувал дека постоел стварен ризик дека засегнатиот поединец би претрпел повреда на неговото темелно право на правично судење, органот кој го извршува налогот требал да се воздржи од извршување на ЕНА.

Во неговиот конечен одговор на прашањата на ирскиот Суд СПЕУ навел дека судскиот орган од кој било побарано да го изврши ЕНА, а кој имал материјал кој посочувал дека постоеле системски или генерализирани недостатоци во правосудството на државата-членка која го издала ЕНА, ќе треба да го истражи ризикот поединечниот субјект на ЕНА да претрпи повреда на неговото право на правично судење доколку ЕНА биде извршен. Судскиот орган кој го извршува ЕНА ќе треба да ги утврди, конкретно и прецизно, во контекст на личната ситуација на поединецот, природата на делото за кое тој било гонет и фактичкиот контекст кој ја сочинува основата на ЕНА и дали постоеле суштествени причини за да се верува дека поединецот се соочил со стварен ризик неговото фундаментално право на правично судење да биде повредено, доколку биде спроведен ЕНА. Доколку бил востановен стварен ризик органот кој го извршува ЕНА треба да одбие да му даде ефект на ЕНА за да спречи засегнатиот поединец да претрпи повреда на членот 6.

Се сметало дека законите кои ја регулираат возраста за пензионирање на судиите на полскиот Врховен суд и дискреционото овластување на претседателот на Полска околу продолжување на нивниот работен однос го прекршиле принципот на судска независност и непристрасност

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ ЕВРОПСКА КОМИСИЈА против РЕПУБЛИКА ПОЛСКА [EUROPEAN COMMISSION v. REPUBLIC OF POLAND]

(Предмет бр. C-619/18)

24 јуни 2019

Во овој предмет Комисијата поднела тужба за неисполнување на обврска против Република Полска пред СПЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

На 20 декември 2017 година Претседателот на Република Полска го потпишал ‘Новиот закон за Врховниот суд’ од 8 декември 2017 година. Овој Нов закон за Врховниот суд (Новиот закон) стапил на сила на 3 април 2018 година. Според членот 37, Новиот закон ја намалил возраста за пензионирање на судиите на полскиот Врховен суд од 70 на 65 година и го направил продолжувањето на службата над возраста за пензионирање условно од овластувањето на полскиот Претседател (Претседателот). Членот 39 од тој Закон исто така изречно навел дека Претседателот на Републиката би ‘го утврдил датумот на кој судијата на Врховниот суд се пензионира или е пензиониран’. Членот 111 од Новиот закон потоа прецизирал дека кој било судија на Врховниот суд кој веќе достигнал возраст од 65 година на датумот на влегување во сила на Новиот закон автоматски би бил пензиониран во рок од три месеци, освен ако Претседателот нему му дал овластување да ја продолжи неговата работа. Полската Влада исто така донела Закон за изменување на законот од 10 мај 2018 година, чијшто член 5 на Претседателот му дал натамошни овластувања да им дозволи или да им го ускрати правото на судиите на Врховниот суд да продолжат да работат после возраст од 65 години.

Како одговор на донесувањето на Новиот закон и откако Полска негирала дека Новиот закон би ги прекршил одредбите на правото на ЕУ Комисијата одлучила да ја поднесе сегашната тужба пред СПЕУ. Во нејзината главна тужба Комисијата покренала два жалбени наводи. Првиот бил дека со донесувањето

на Новиот закон Република Полска не ги исполнила нејзините обврски од членот 19 став 1 од ДЕУ (обврска на државите-членки да обезбедат делотворен лек за да се осигура делотворна правна заштита на правото на ЕУ и одговорност на СПЕУ да осигура дека правото е запазено при толкувањето и примената на договорите на ЕУ) и членот 47 (право на делотворен лек и на правично судење) од Повелбата за темелните права на ЕУ (Повелбата). Поконкретно, Новиот закон го нарушил принципот на судска независност, особено принципот на неподвижност на судиите. Вториот жалбен навод бил дека државите-членки исто така ги прекршиле истите тие обврски преку доделување на полскиот Парламент на дискреција да го продолжи работниот однос на судиите на Врховниот суд штом тие ќе ја достигнат новата возраст за пензионирање.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ најпрво коментирал дека со цел да се усогласат со членот 19 став 1 од ДЕУ, државите-членки требале да воспостават правен систем кој обезбедува делотворна судска заштита за поединците. Во овој предмет членот 19 став 1 барал од Полска да обезбеди лекови кои биле доволни за да се осигура делотворна правна заштита во смисла на значењето, особено на членот 47 од Повелбата, во области покриени со правото на ЕУ. Поконкретно, со членот 19 став 1 од секоја држава-членка било побарано да осигура дека нејзините судови и трибунали ги исполнуваат стандардите за делотворна судска заштита во полињата покриени со правото на ЕУ. Со оглед дека полскиот Врховен суд би можел да биде повикан да одлучува за прашања кои се однесуваат на примената или толкувањето на правото на ЕУ, поради тоа со членот 19 став 1 се барало тој да ги исполни барањата за делотворна судска заштита. СПЕУ сметал дека за да се обезбеди делотворна судска заштита Врховниот суд требал да биде независен, бидејќи независноста ѝ била својствена на суштината на делотворната судска заштита. Оттука, Новиот закон би можел да биде преиспитан во врска со членот 19 став 1 и поради тоа, било неопходно да се испита дали бил прекршен тој член.

Прв жалбен навод

СПЕУ потоа се впушил да го адресира првиот жалбен навод на Комисијата, во поглед на фактот дека намалената возраст за пензионирање со Новиот закон би се применувала за судиите кои веќе му биле назначени на судот и оттука, би го нарушил принципот на судска независност, особено принципот на неподвижност на судиите. СПЕУ забележал дека барањето судиите да бидат независни имал два аспекта. Првиот бил дека судовите требале да функционираат автономно, без да бидат предмет на хиерархиско ограничување или надворешна интервенција

или притисок. Вториот бил дека судиите требале да бидат објективни и да немаат поинаков интерес за исходот на предметот освен интересот за стриктна примена на владеењето на правото. За да се осигура таква независност судовите треба да бидат раководени од правилата кои би растуриле какво било разумно сомневање дека нивните членови би можеле да бидат предмет на надворешни интервенции. Иако од страна на СПЕУ било забележано дека било нашироко прифатено дека судиите би можеле да бидат разрешени доколку се смета дека тие не се соодветни за функцијата, барањето за независност и принципот на неподвижност изискувале актуелниот дисциплински режим да има гаранции за да се спречи тој дисциплински режим да биде употребен како систем за политичка контрола врз судското одлучување (правораздањето).

Во предметниот случај СПЕУ потврдил дека Новиот закон покренал загриженост во поглед на принципот на неподвижност на судиите. Во овие околности СПЕУ одлучил дека примената на Новиот закон би била прифатлива само ако таа би била оправдана со определена легитимна цел, ако таа била пропорционална и ако таа не би покренала разумни сомнежи во умот на поединците во однос на независноста на судовите. Полска тврдела во нејзините поднесоци дека нејзината легитимна цел била да ја стандардизира возраста за пензионирање за сите работници во земјата и да ја подобри возрасната рамнотежа помеѓу повозрасните членови на Врховниот суд.

СПЕУ потврдил дека таквата цел би можела да биде легитимна, но Европската комисија за демократија преку правото (Венецијанската комисија) беше покренала сериозни сомнежи дали Новиот закон бил донесен при остварувањето на поставените цели. СПЕУ исто така забележал дека намалувањето на возраста за пензионирање било придружено со механизам кој му дозволувал на Претседателот да одлучи, врз дискрециона основа, дали на судијата би му било дозволено да продолжи да работи по возраста за пензионирање. Уште повеќе, според Новиот закон Претседателот би можел да ја остварува неговата дискреција да го продолжи работниот век на судиите на Врховниот суд за натамошни шест години по пензионирањето, додека во исто време законот ја намалил нивната стандардна возраст за пензионирање за пет години. Ова фрла сомнеж врз тоа дали Новиот закон навистина се стремел да ја стандардизира возраста за пензионирање или, пак, да ја подобри возрасната рамнотежа во Врховниот суд. Всушност, СПЕУ забележал дека фактот што Претседателот би можел да избере да ги задржи судиите на нивните позиции дури и откако тие ја достигнале новата возраст за пензионирање оддавал впечаток дека целта на Новиот закон би можела да биде скроена така што однапред да отстрани определена група судии на Врховниот суд. СПЕУ исто така забележал дека

Новиот закон би форсирал итно пензионирање на 27 од 72 судии кои тогаш биле членови на Врховниот суд, вклучувајќи го и Претседателот на Судот и дека таквото значајно реструктурирање на судот покренало сомнежи за вистинската природа на реформата и за целите кои таа ги има пред себе.

Република Полска исто така му потврдила на СПЕУ дека генералната возраст за пензионирање на работниците не изискувала пензионирање на работниците на возраст од 65 години, како што направил Новиот закон, но ним им дала само право нивната професионална активност да запре и тие да се здобијат со старосна пензија. Во овој поглед СПЕУ сметал дека Полска не демонстрирала дека Новиот закон претставувал соодветно средство за стандардизирање на возраста за пензионирање. Дотолку повеќе, СПЕУ навел дека во поглед на целта за стандардизирање на возраста за пензионирање присилното намалување на автоматската возраст за пензионирање без да бидат донесени какви било преодни мерки за да се заштитат легитимните очекувања на оние судии кои биле засегнати било непропорционално. СПЕУ исто така забележал дека судиите на Врховниот суд не можеле да ја побиваат непосредната примена на реформата и дека ова не би можело да биде оправдано со аргументите на Полска дека доколку би се допуштиле предизвиците тоа би овозможило дискриминација помеѓу судиите кои веќе се на функција во Врховниот суд и оние кои би му се приклучиле на тој суд во иднина.

Во поглед на сите горенаведени согледувања, СПЕУ одлучил дека мерката во Новиот закон со која се намалила возраста за пензионирање на судиите на Врховниот суд не била оправдана со определена легитимна цел. Поради тоа, мерката го поткопувала принципот на неподвижност, а со тоа, и независноста на судиите и првиот жалбен навод на Комисијата требало да биде уважен.

Втор жалбен навод

Вториот жалбен навод на Комисијата бил во врска со аспектот на Новиот закон кој му дозволувал на Претседателот дискреција двапати да го продолжи периодот за вршење на должноста на кој било судија на Врховниот суд кој ја беше достигнал новата возраст за пензионирање од 65 години. Како што објаснил во врска со неговиот прв жалбен навод СПЕУ наведувал дека за судот да биде независен и непристрасен тој требал да ги извршува неговите функции целосно автономно, без надворешна интервенција или притисок. Правилата кои ги уредуваат независноста и непристрасноста на судовите требало исто така да разбијат секакви разумни сомнежи дека судовите биле под влијание на надворешни фактори. Во овој предмет СПЕУ забележал дека овластувањето

доверено на Претседателот да одлучи или да не одлучи да даде продолжување на работниот однос во Врховниот суд автоматски не ја поткопувало независноста на судот. Сепак, морале да постојат процесни правила и материјални услови што значело дека можело да има разумни сомневања дека независноста и непристрасноста на судиите била засегната од таквото овластување. Овие процесни правила требале да осигураат дека судиите биле заштитени од надворешен притисок или влијание, како непосредно така и посредно, што би можело да има ефект врз одлуките на засегнатите судии.

СПЕУ потврдил дека процесните правила кои го уредуваат продолжувањето на работниот однос на судија на Врховниот суд вон возраста за пензионирање предвидена во Новиот закон не ги задоволувале барањата за независност и непристрасност. Прво, СПЕУ напоменал дека продолжувањето на работниот однос на судија на Врховниот суд било единствено предмет на дискреција на Претседателот и не било раководено од каков било проверлив критериум за кој требало да бидат дадени причини. Уште повеќе, дискрецијата на Претседателот не би можела да биде оспорена во суд. Второ, СПЕУ забележал дека додека од Националниот совет за правосудство (Советот) се барало да му носи мислење на Претседателот пред тој да донесе определена одлука во поглед на продолжувањето на работниот однос на судијата, а ни од Советот не се барало, ниту, пак, тој во пракса давал причини за неговото мислење. Оттука, СПЕУ не верувал дека мислењата на Советот можеле на Претседателот да му обезбедат објективни информации во поглед на вршењето на неговите овластувања. Конечно, аргументот на Република Полска дека државите имале слични правила бил отфрлен од страна на СПЕУ, со оглед дека тој одлучил дека некоја државачленка не би можела да ги оправда нејзините сопствени прекршувања преку потприрање на прекршувањата на останатите држави-членки. Следствено на тоа, СПЕУ заклучил дека дискрецијата која ја имал Претседателот да ја утврди должината на кариерата на судија на Врховниот суд покренувала разумни сомнежи во однос на независноста и непристрасноста на тој суд.

СПЕУ заклучил дека Вториот жалбен навод на Комисијата и тужбата во целина требале да бидат уважени и поради тоа, Република Полска не ги исполнила нејзините обврски од втората точка од членот 19 став од ДЕУ во врска со членот 47 од Повелбата. Според член 138 став 1 од Процесните правила (Деловникот) на Судот на правдата на Република Полска како неуспешна страна ѝ било досудено да ги плати трошоците.

Се сметало дека законите кои ја регулирале возраста за пензионирање на полските судии и му давале на министерот за правда дискреција во однос на можноста тие судии да продолжат на нивните позиции биле дискриминаторски и го нарушиле принципот на судска независност и непристрасност

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ КОМИСИЈАТА против ПОЛСКА [COMMISSION v. POLAND]

(Предмет бр. C-192/18)

5 ноември 2019

Во овој предмет Комисијата поднела тужба за неисполнување на обврска против Република Полска пред СПЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

На 12 јули 2017 година Република Полска ('Полска') донела закон со кој се промениле возрастите за пензионирање на судиите на редовните полски судови ('Закон за изменување на законот'). Овие измени ги намалиле вообичаените возрасти за пензионирање од 70 на 65 години за мажи и 60 години за жени. Дотолку повеќе, Законот за изменување на законот барал судиите кои ги достигнале новите возрасти за пензионирање да побараат од полскиот министер за правда ('министерот') одобрување за да продолжат да работат додека тие не ја достигнат повисоката возраст за пензионирање од 70 година.

Комисијата заземала гледиште дека овој закон не се ускладил со европското право, поконкретно членот 157 од ДФЕУ и членот 5 став а, како и членот 9 став 1 точка 1 од Директивата 2006/54, со оглед дека креирањето на различни возрасти за пензионирање за мажите и жените претставувало дискриминација заснована врз пол. Членот 157 предвидел дека мажите и жените треба да добиваат еднаква плата за еднаква работа или работа од еднаква вредност. Членот 5 став а од Директивата 2006/54 предвидувал дека треба да нема дискриминација врз основа на пол во шемите за професионално социјално осигурување во поглед на опсегот на таквите шеми и условите за пристап до нив. Конечно, членот 9 став 1 точка 1 од истата Директива наведува дека пример на дискриминација забранета со таа Директива било фиксирањето на различни возрасти за пензионирање засновано врз полот.

Комисијата исто така заземала гледиште дека одредени аспекти од Законот за изменување на законот кои му давале на министерот за правда авторитет во однос на возрастите за пензионирање на судиите потфрлиле да бидат во склад со барањата за судска независност содржани во членот 19 став 1 од ДЕУ. Членот 19 став 1 од ДЕУ ги обврзал државите-членки да осигураат дека кое било национално тело што било надлежно да одлучува за прашањата што се однесуваат на примената или толкувањето на правото на ЕУ, како на пример полските судови, треба да ги исполнат барањата за судска независност. Тоа било така бидејќи судската независност сочинувала дел од суштината на темелното право на правично судење од членот 47 од Повелбата за темелните права на Европската унија ("Повелбата"). Поконкретно, Комисијата сметала дека критериумите од кои се раководел министерот при одлуките биле премногу нејасни, така што министерот имал дискреција да ги игнорира овие критериуми кога ја носел одлуката, со тоа што во Законот за изменување на законот не бил прецизиран временскиот период во кој треба да биде донесена одлука, така што не била објавена информација која посочувала во кои околности би било дозволено кариерата на судијата да продолжи и дека не постоела можност одлуката на министерот да биде судски преиспитана. Следствено на тоа, Комисијата заклучила дека Законот за изменување на законот ја нарушил независноста на полските судии.

На 28 јули 2017 година Комисијата издала формално известување до Полска дека таа ги прекршила нејзините обврски според правото на ЕУ. Во август 2017 година Полска одговорила така што го негирала прекршувањето на правото на ЕУ. Во септември 2017 година Комисијата издала образложено мислење во кое навела дека релевантните одредби од Законот за изменување на законот од 12 јули 2017 година го прекршиле правото на ЕУ. И покрај тоа што Комисијата ја повикала Полска да го измени законот со кој било направено прекршувањето во рок од еден месец, полската Влада продолжила да порекнува дека се случило прекршување. Како одговор на тоа, Комисијата поднела тужба за неисполнување на обврска против Полска која е сумирана овде.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ најпрво потврдил дека согласно неговата воспоставена судска пракса тој требал да ја разгледа тужбата за неисполнување на обврска со упатување на условите кои постоеле во државата-членка на крајот на периодот наведен во образложеното мислење. Поради тоа, и покрај фактот што Полска направила прилагодувања на Законот за изменување на законот тие не биле воведени пред крајот на октомври 2017 година. Поради тоа следувало дека Судот требало да пресуди по тужбата поднесена од страна на Комисијата.

Првиот жалбен навод

Корпусот на судска пракса на СПЕУ потврдил дека бенефициите доделени со пензиската шема влегувале внатре во рамките на опсегот на членот 157 од ДФЕУ и Директивата 2006/54 со оглед дека тие на работникот му биле дадени врз основа на работниот однос помеѓу тој работник и неговиот работодавач. Дотолку повеќе, СПЕУ навел дека било јасно дека периодот на служба кој го завршил судијата играл одлучувачка улога при пресметувањето на неговата пензија.

За странките не било спорно дека Законот за изменување на законот ги фиксира возрастите за пензионирање за одредени судии врз основа на нивниот пол. Поради тоа на СПЕУ му било јасно дека Законот за изменување на законот вовел директно дискриминаторски услови засновани врз полот во релевантните пензиски шеми и дека тие не се усогласиле ниту со членот 157 од ДФЕУ ниту, пак, со членот 5 став 1 точка а од Директивата 2006/54, особено ако се толкува во комбинација со членот 9 став 1 точка ѓ од таа Директива.

СПЕУ понатаму пресудил дека иако членот 157 став 4 од ДФЕУ не ги овластил државите-членки да одржуваат или усвојуваат мерки кои обезбедуваат специфични предности за жените со цел да се надокнади за другите неповолности кои би можеле да се претрпат во нивните професионални кариери, овие мерки треба да придонесат да им се помогне на жените да го водат нивниот професионален живот на еднакво рамниште со мажите. СПЕУ бил на мислење дека пораното пензионирање не претставува противтежа за какви било неповолности претрпени од жените во нивните кариери, ниту пак тоа би можело да се смета за лек за нивните неповолности. СПЕУ поради тоа констатирал дека требало да биде уважен жалбениот навод на Комисијата во кој се наведувале прекршувања на членот 157 од ДФЕУ, како и членот 5 став а и членот 9 став 1 точка ѓ од Директивата 2006/54.

Вториот жалбен навод

СПЕУ најпрво потврдил дека државите-членки се обврзани да се усогласат со правото на ЕУ кога ги организираат нивните правосудни системи. Според членот 19 став 1 од ДЕУ, кое било тело надлежно да одлучува за примената или толкувањето на правото на ЕУ мора да ги исполни барањата за делотворна судска заштита. СПЕУ повторил дека за да се осигура дека полските судови ги исполнуваат барањата за делотворна судска заштита тие треба да бидат независни, како што е потврдено во членот 47 од Повелбата. Се сметало дека независноста била дел

од суштината на правото на правично судење, за што впрочем било повторено дека е од суштинска важност за заштитата на индивидуалните права изведени од правото на ЕУ. Поради тоа, СПЕУ сметал дека националните правила содржани во Законот за изменување на законот во поглед на пензионирањето на судиите би требало да бидат ревидирани во контекст на членот 19 став 1 од ДЕУ.

Од страна на СПЕУ се сметало дека независноста според членот 19 став 1 од ДЕУ се состоела од два дела. Првиот бил дека релевантното тело требало да функционира целосно автономно, без да биде подложено на ограничувања или подредено на друго тело и без да му се даваат наредби или упатства од кој било извор. Вториот аспект бил дека судиите требало да бидат објективни и да немаат поинаков интерес за исходот на судската постапка освен интересот да осигураат дека било одржано владеењето на правото. Понатаму, СПЕУ потврдил дека принципот на независност и непристрасност требал да биде загарантиран со правила кои ги штитат судиите од притисок кој би можел да го попречи нивниот независен суд, како што се гаранциите против оддалечување од функцијата. Принципот на неподвижност, клучното практично барање на независноста, гарантирал дека судиите требало да останат на нивните позиции додека не ја достигнале возраста за задолжително пензионирање или до истекот на нивниот мандат, ако тој бил фиксен мандат. Исклучоците од ова барање требало да бидат оправдани со легитимни и убедливи причини и да бидат пропорционални на овие причини. Принципот на неподвижност следствено на тоа изискувал да има доволно гаранции за да се спречи дисциплинскиот режим да биде употребен како систем за контрола врз судското одлучување.

Во овој контекст СПЕУ забележал дека доверувањето на министерот за правда на овластување да одлучува дали судијата може да продолжи со неговата кариера или не автоматски не значело дека судската независност била нарушена. Она што било круцијално било дали материјалните услови и деталните процесни правила кои ги уредуваат одлуките на министерот биле доволни за да се спречат разумните сомневања кои произлегуваат од независноста на судиите и во однос на нивната неутралност спрема случаите покренати од нив. Условите и процесните правила кои можат да ги задоволат барањата од членот 19 став 1 треба да исклучат какво било непосредно влијание врз судското одлучување и каква било можност за посредно влијание кое се одразува врз одлуките на судиите.

СПЕУ преминал да утврди дека од министерот за правда не се барало да го изнесе неговото образложение за тоа кога одлучувал дали на судијата да му се дозволи да ја продолжи неговата кариера. Критериумите за донесување таква

одлука биле исто така премногу нејасни и не можеле да се проверат и одлуката на министерот не би можела да биде побиена во судска постапка. Освен тоа, со оглед дека од судијата се барало да поднесе барање неговата кариера да биде продолжена пред тој да ја достигне неговата вообичаена возраст за пензионирање, заедно со фактот дека немало утврдена временска рамка за министерот да ја донесе неговата одлука, СПЕУ заклучил дека времетраењето помеѓу барањето и одговорот на министерот би претставувало период на несигурност во кој кариерата на судијата би била на дискреција на министерот. Според тоа, оваа ситуација би покренала разумни сомневања во однос на независноста и непристрасноста на судското одлучување.

СПЕУ потоа разгледувал дали овластувањата дадени на министерот за правда според Законот за изменување на законот не биле во склад со принципот на неподвижност. Прво, двојниот ефект на намалување на возраста за пензионирање на судиите од редовните судови и давањето на министерот на дискреција да ги разреши судиите над таа возраст требало да води кон разумни сомневања во однос на тоа дали целта на Законот за изменување на законот фактички била да му се дозволи на министерот да отстрани одредени групи на судии кои биле на функција. Второ, Законот за изменување на законот креирал ситуација во која последните десет години од кариерата на жена-судија и последните пет години од кариерата на маж-судија би биле во целосна дискреција на министерот за правда. Трето, штом судиите побарале според Законот за изменување на законот дозвола да продолжат да работат после вообичаената возраст за пензионирање, тие судии требале да продолжат да работат сè додека министерот го отфрлил или одобрил нивното барање. Тоа значело дека судиите биле изложени на можност да ја вршат функцијата судија за релативно кус период во текот на кој продолжувањето на нивната кариера било во дискреција на министерот. Следствено на тоа, Законот за изменување на законот креирал ситуација која не била во склад со принципот на неподвижност и СПЕУ пресудил дека тоа го нарушувало принципот на судска независност и непристрасност.

Поради тоа, тужбата на Комисијата за неисполнување на обврска била уважена во нејзината целовитост и СПЕУ пресудил дека Полска не ги исполнила нејзините обврски од членот 19 став 1 од ДЕУ. Како неуспешна странка, на Република Полска ѝ било наредено да им ги плати трошоците на обете страни.

Во предмет кој ја инволвирал полската Дисциплинска комора, СПЕУ пресудил дека правото на ЕУ спречило судот кој не бил независен или непристрасен да расправа по предмети што се однесуваат на толкување на правото на ЕУ и дека кој било закон кој му дал на тој суд надлежност да го стори тоа требало да не се применува согласно супремацијата на правото на ЕУ

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ А.К. против НАЦИОНАЛНИОТ СОВЕТ ЗА ПРАВОСУДСТВО [А.К. v. KRAJOWA RADA SĄDOWNICTWA] И ЦП И ДО против ВРХОВНИОТ СУД [CP AND DO v. SĄD NAJWYŻSZY]

(Предмети бр. C-585/18, C-624/18 and C-625/18)

19 ноември 2019

Во овој предмет од страна на Апелациониот суд во Брисел, Белгија до СПЕУ било поднесено барање за прелиминарна пресуда по членот 267 од ДФЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

Во оваа пресуда СПЕУ пресудил по барањето за прелиминарна пресуда што произлегло од комбинација на два случаи кои стигнале пред националните судови во Полска. И првиот, А.К. против Националниот совет за правосудство [А.К. v. Krajowa Rada Sądownictwa] ('првиот предмет') и вториот, ЦП и ДО против Врховниот суд [CP and DO v. Sąd Najwyższy] ('вториот предмет') биле засегнати од донесувањето на новиот закон од страна на полската Влада во поглед на возрастите за пензионирање на полските судии. Овој Нов закон за Врховниот суд ('Новиот Закон'), меѓу другото, ги намалил возрастите за пензионирање на судиите на полскиот Врховен суд од 70 години на 65 години старост. Кои било судии кои посакале да продолжат да работат над оваа нова возраст за пензионирање требале да аплицираат за да се направи тоа до полскиот Претседател кој би ја базирал неговата одлука врз проценка дадена од Националниот совет на правосудството ('НСП'), тело што ги вклучувало министерот за правда и членовите на полскиот Парламент, при што судиите-членови на НСП би биле избрани на нивните позиции од страна на членовите на полскиот Парламент.

Во првиот предмет, А.К., судијата на Врховниот суд кој навршил возраст од 65 години пред да влезе во сила Новиот закон аплицирал за да продолжи на неговата позиција по возраст од 65 години, но тој бил одбиен од страна на НСП.

Во август 2018 година А.К. се жалел до полскиот Врховен суд на основа на тоа дека одлуката на НСП го прекршила правото на ЕУ, поконкретно членот 19 став 1 од ДЕУ (обврска на државите-членки да обезбедат делотворен лек за да се осигура делотворна правна заштита на правото на ЕУ и одговорност на СПЕУ да осигура дека правото е запазено при толкувањето и примената на договорите на ЕУ) и членот 47 од Повелбата за темелните права на ЕУ ('Повелбата') (право на делотворен лек и на правично судење од независен и непристрасен трибунал) и Директивата 2000/78 (право на еднаков третман и ослободеност од дискриминација). Членот 9 став 1 од Директивата 2000/78 поконкретно предвидувал процедури кои требало да му бидат достапни секому за да побива каква било дискриминација со која тој би можел да се соочи.

Во вториот предмет, ЦП и ДО, двајца судии на полскиот Врховен суд исто така достигнале возраст од 65 година пред да стапи во сила Новиот закон. Ниту еден од нив не побарал да му се дозволи да продолжи да работи по возраста од 65 години и тие следствено на тоа биле пензионирани од страна на полскиот Претседател во јули 2018 година. И двајцата го обжалиле дејствието на Претседателот до Врховниот суд според членот 2 став 1 од Директивата 2000/78, која забранувала дискриминација врз основа на возраст.

Врховниот суд се соочил со две прашања во овие предмети. Првото прашање било дека судското тело што требало да расправа во овие предмети била Дисциплинската комора, ново тело креирано со Новиот закон. Меѓутоа, бидејќи судиите на Дисциплинската комора сè уште не биле назначени комората сè уште не постоела. Уште повеќе, Врховниот суд бил загрижен дека Дисциплинската комора не би ги исполнила барањата на ЕУ за независност и непристрасност со оглед дека судиите во телото би биле назначени од страна на полскиот Претседател по совет од НСП. Бидејќи имало докази дека НСП бил подложен на политичка контрола постоела можност овој аранжман да не го почитува принципот на поделба на власта и владеење на правото.

Последователно, Врховниот суд поднел барање за прелиминарна пресуда до СПЕУ. Во поглед на првиот предмет Врховниот суд ('суд кој го реферирал предметот') прашал дали според членот 47 од Повелбата и членот 9 став 1 од Директивата 2000/78, тој треба да не го применува барањето на Новиот закон според кое надлежност има Дисциплинската комора со оглед дека таа Комора сè уште не била оперативна. Дотолку повеќе, ако одговорот на тоа прашање бил негативен, дали членот 267 ДФЕУ во врска со членот 19 став 1 од ДЕУ, членот 2 од ДЕУ (кој ги наведува принципите за почитување на човековото достоинство, слобода, демократија и владеење на правото и почитување на човековите права)

и членот 47 од Повелбата значи дека Врховниот суд треба самиот да постапува и расправа по предметот?

Во однос на вториот предмет, Врховниот суд го прашал СПЕУ дали членот 47 од Повелбата, во врска со членот 9 став 1 од Директивата 2000/78 барал Врховниот суд да не го применува барањето од Новиот закон според кое надлежност има Дисциплинската комора со оглед дека таа Комора сè уште не била оперативна. Судот кој го реферирал предметот исто така прашал дали Дисциплинската комора би можела да се смета за независен суд или трибунал во рамките на значењето на правото на ЕУ и доколку одговорот на тоа второ прашање бил негативен дали членот 267 од ДФЕУ, во врска со членот 19 став 1 од ДЕУ, членот 2 од ДЕУ и членот 47 од Повелбата, треба да значи дека Врховниот суд требал да го пренебрегне Новиот закон и наместо тоа самиот да постапува и да расправа по предметот.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ најпрво ги споил двата реферирани предмети во еден предмет. Тој потоа го разгледувал прашањето покренато во вториот предмет, имено, дали Врховниот суд треба да не ги применува релевантните делови од Новиот закон со оглед дека Дисциплинската комора сè уште не била формирана. Притоа, СПЕУ забележал дека во меѓувреме била основана Дисциплинската комора и поради тоа ова прашање повеќе не било релевантно и на него не требало да се одговори.

Одговарајќи на другите прашања кои биле упатени до него, СПЕУ повторил дека додека државите-членки биле одговорни за организирање на нивните судски системи, од нив сепак се барало да ги исполнат нивните обврски согласно правото на ЕУ, вклучувајќи и така што ќе ги гарантираат темелните права содржани во Повелбата. Поради тоа, прашањето било во рамките на јурисдикцијата на СПЕУ онолку колку што тоа ги засегаало прашањата за примената или толкувањето на правото на ЕУ. Освен тоа, и покрај фактот што Новиот закон бил изменет така што да не се применува возраста за пензионирање од 65 години за судиите кои стапиле на должност во Врховниот суд пред 1 јануари 2019 година, СПЕУ пресудил дека со оглед дека тој има надлежност да им ги објасни на судовите кои го реферирале предметот точките од правото на ЕУ кои би можеле да ги разрешат проблемите на надлежноста, овој амандман во Новиот закон не се одразил врз неразрешените прашања покренати во поглед на вториот предмет. Сепак, затоа што НСП постоел и А.К. можел да продолжи на неговата позиција повеќе не било нужно да се одлучува за оние прашања кои биле покренати во поглед на првиот предмет.

Осврнувајќи се на двете преостанати прашања СПЕУ навел дека правата од Повелбата кореспондирале со правата загарантирани со Европската конвенција за човекови права ('ЕСЧП'), заштитата која ја пружа членот 47 од Повелбата не би можела да потпадне под нивото на заштита воспоставено со членот 6 од ЕКЧП (право на правично судење) како што него го толкува Европскиот суд за човекови права ('ЕСЧП'). Поради тоа, членот 47 од Повелбата гарантира дека секој има право на правично судење од страна на независен и непристрасен трибунал.

Од страна на СПЕУ се сметало дека независноста според член 19 став 1 од ДЕУ се состоела од два дела. Првиот бил дека релевантното тело требало да функционира целосно автономно, без да биде подложено на ограничувања или подредено на друго тело и без да се дадат наредби или упатства од кој било извор. Вториот аспект бил дека судиите требало да бидат објективни и да немаат поинаков интерес за исходот на судската постапка освен интересот да осигураат дека било одржано владеењето на правото. Понатаму, СПЕУ потврдил дека принципот на независност и непристрасност требал да биде загарантиран со правила кои ги штитат судиите од притисок кој би можел да го попречи нивниот независен суд, а таквите правила исто така го потврдуваат принципот на поделба на власта, особено независноста на судството, како клучен дел на владеењето на правото. Од страна на СПЕУ се сметало дека членот 47 ги одразува барањата на членот 6 став 1, кои исто така му дале тежина и значење, меѓу другото, и на начинот на назначување на судиите во судското тело и на нивниот мандат, постоењето на гаранции против надворешен притисок врз судиите и на тоа дали телото дава изглед на независност.

СПЕУ пресудил дека во суштина имало сомнеж во однос на тоа дали Дисциплинската комора ги задоволувала барањата за независност и непристрасност онака како што се наведени во правото на ЕУ и во ЕКЧП. Овој сомнеж произлегол од околностите на создавањето на комората, нејзината надлежност, нејзиниот состав и тоа како биле назначени судиите на комората. Додека фактот дека судиите на Дисциплинската комора биле назначени од полскиот Претседател автоматски не имплицирал дека постоел однос на субординација помеѓу нив, назначувањето на судиите сепак изискувало материјални услови и детални процесни правила така што да спречат да настане разумен сомнеж дека судиите не би можеле да бидат независни и непристрасни. Во овој предмет, судиите во Дисциплинската комора биле именувани по препораки од НСП. Иако присуството на такво специјализирано тело во процесот на назначување би ја минимизирало можноста на комората да ѝ отсуствува независност, тоа би барало НСП да биде доволно независен од законодавната и извршната власт и од Претседателот.

Меѓу факторите на кои судот кој го реферирал предметот му обрнал внимание на СПЕУ во поглед на независноста на НСП бил фактот дека Новиот закон го намалил траењето на мандатот кој го вршеле членовите на НСП, притоа намалувајќи го бројот на членови на тоа тело; дека членовите на НСП кои претходно биле избрани во тоа тело од страна на другите членови на судството сега биле избрани од страна на членовите на законодавниот дом, со тоа обезбедувајќи дека 23 од 25 членови на НСП биле назначени од страна на политичките авторитети или биле членови на извршната или законодавната власт; и дека имало јасна можност за нерегуларности кои би можеле да се одразат неповолно врз процесот на именување во НСП. Овие фактори биле важни имајќи ја предвид уставната улога на НСП, неговата одговорност да осигура независност на судовите и судството и фактот дека единствениот можен начин да се оспорат именувањата во Врховниот суд се наоѓал во оспорување на резолуцијата на НСП.

Осврнувајќи се на самата Дисциплинска комора, според Новиот закон нејзе ѝ била доделена исклучива надлежност врз предметите во поглед на вработувањето, социјалната сигурност и пензионирањето на судиите на Врховниот суд, прашања кои биле расправени од страна на редовните судови. СПЕУ забележал дека оваа промена била направена во контекст на разни други промени во организацијата на полскиот Врховен суд кои настанале во приближно исто време, особено дека полската Влада ги намалила возрастите за пензионирање на судиите на Врховниот суд, дека СПЕУ констатирал дека овие мерки ги компромитирале неподвижноста и независноста на судиите на Врховниот суд и дека Полска не ги исполнила нејзините обврски од членот 19 став 1 од ДЕУ.^[410] Според Новиот закон, од Дисциплинската комора исто така се барало да биде конституирана единствено од новоименуваните судии, од кои никој не би смеел повеќе да врши должност во Врховниот суд. СПЕУ забележал дека сите овие фактори значеле дека Дисциплинската комора уживала особено висок степен на автономија во рамките на Врховниот суд. СПЕУ образложил дека иако секој од овие фактори сам по себе не би можел да биде доволен за да се доведе во прашање независноста на Дисциплинската комора, тоа не било така ако се земеле предвид сите тие фактори заедно, особено имајќи ги предвид натамошните прашања кои ја допирале независноста на НСП.

СПЕУ пресудил дека на судот кој го реферирал предметот му било оставено да утврди дали, земени заедно и во контекст, овие фактори биле во состојба

410 *Комисијата против Полска [Commission v. Poland], C-619/18, пресуда од 24 јуни 2019 година (вклучена како резиме во оваа публикација).*

да покренат легитимни сомнежи во однос на независноста и непристрасноста на Дисциплинската комора, вклучително и во врска со можноста да биде предизвикано непосредно или посредно влијание врз телото од страна на законодавната и извршната власт. Со цел да се одлучи дека комората била независна и непристрасна, судот кој го реферирал предметот требал да биде задоволен дека не било перцепирано дека комората ѝ нанесува штета на довербата што демократското општество треба да ја поттикне во судството. Доколку постоеле легитимни сомнежи во однос на независноста и непристрасноста на Дисциплинската комора СПЕУ тогаш би потврдил дека комората не би ги исполнила барањата кои произлегувале од членот 47 од Повелбата и членот 9 став 1 од Директивата 2000/78.

Второто прашање што требало да биде одговорено од страна на СПЕУ било: ако Дисциплинската комора не ги исполнила барањата кои произлегуваат од членот 47 од Повелбата и членот 9 став 1 од Директивата 2000/78, дали супремацијата на правото на ЕУ изискувало Врховниот суд да не ги применува одредбите од Новиот закон кои ѝ доверувале надлежност на таа комора. СПЕУ на почетокот изнел дека правото на ЕУ имало примат над законите на државите-членки и дека начелото на супремација изискувало од сите држави-членки да им дадат целосен ефект на одредбите на правото на ЕУ, а нивното национално право да не го поткопува правото на ЕУ. Поради тоа, следувало дека националното право треба да биде интерпретирано во согласност со правото на ЕУ во најголем можен степен. Кога националното право не можело да се интерпретира во согласност со правото на ЕУ, од националните судови се изискувало да не го применуваат тоа национално право туку директно да го применуваат правото на ЕУ. Оттука, доколку Националниот закон беше креирал комора која не ги исполнувала барањата кои потекнувале од членот 47 од Повелбата и членот 9 став 1 од Директивата 2000/78 тогаш супремацијата на правото на ЕУ диктирала дека националниот суд требал да ја осигура делотворноста на тоа право на ЕУ и да не ги применува контрадикторните елементи на националното право. Во таква ситуација од судот кој би имал надлежност кога одредбите не би биле спротивни на правото на ЕУ и кога тие не би ги исполнувале барањата на правото на ЕУ, ќе се барало да ги преземе релевантните должности.

Имајќи ги предвид сите погоренаведени согледувања, СПЕУ заклучил дека членот 47 од Повелбата и членот 9 став 1 од Директивата 2000/78 требале да се толкуваат така што да го оневозможат судот за кој било оценето дека не е независен или непристрасен да расправа по предмети што се однесуваат на примената на правото на ЕУ. Таква пресуда би можела да биде донесена кога карактеристиките и околностите во кои бил формиран судот и неговите

назначени членови можеле да покренат разумни сомневања во однос на независноста и непристрасноста на тој суд. Сепак, било задача на судот кој го реферирал предметот, полскиот Врховен суд, да утврди дали Дисциплинската комора потфрлила во барањата за независност и непристрасност. СПЕУ исто така заклучил дека начелото на супремација на правото на ЕУ изискувал да не се применува која било одредба на националното право што надлежноста да се постапува и одлучува по прашања на правото на ЕУ ја резервира за тело кое потфрлило во барањата за правото на ЕУ. СПЕУ пресудил дека за трошоците требало да биде одлучено од страна на судот кој го реферирал предметот.

Барањето на Европската комисија за привремени мерки кои го запреле функционирањето на Дисциплинската комора која вршела надзор над полскиот Врховен суд во очекување на конечниот исход на предметот било прифатено од страна на СПЕУ

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ КОМИСИЈАТА ПРОТИВ ПОЛСКА [COMMISSION v. POLAND]

(Предмет бр. C-791/19 R)

8 април 2020

Во овој предмет Комисијата поднела тужба за неисполнување на обврска против Република Полска пред СПЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

Во 2017 година полската Влада донела законодавство за да креира нов дисциплински режим за судиите кои работеле во полскиот Врховен суд и редовните судови. Законодавството предвидувало креирање на Дисциплинска комора со надлежност да постапува во дисциплинските предмети кои се однесувале на судиите на полскиот Врховен суд и редовните судови. Дисциплинската комора била составена исклучиво од судии избрани од друго тело на судии, Националниот совет за правосудство, кои, пак, биле избрани на нивните позиции од страна на членовите на пониските комори на полскиот Парламент. На 17 јули 2019 година Комисијата донела образложено мислење во кое се тврдело дека новиот дисциплински режим не бил во склад со правото на ЕУ.

На 17 септември 2019 година Република Полска ѝ одговорила на Комисијата, наведувајќи дека мислењето на Комисијата било неосновано и дека дисциплинскиот режим бил во склад со правото на ЕУ. Како одговор, на 25 октомври 2019 година Комисијата поднела тужба пред СПЕУ по членот 258 врз основа на тоа што Република Полска ги прекршила обврските од правото на ЕУ, поконкретно дека според дисциплинскиот режим кој бил воспоставен Дисциплинската комора не би можела да се смета за независна и непристрасна.

На 19 ноември 2019 година во предметите C-585/18, C-624/18 и C-625/18, кои му биле веќе упатени на СПЕУ од страна на полскиот Врховен суд, СПЕУ утврдил дека правото на ЕУ не дозволувало предмети што се однесуваат на примената

на правото на ЕУ, а во овој случај Директивата 2000/78/ЕС за креирање на општа рамка за еднаков третман при вработувањето и на работа, да потпаднат во рамките на исклучивата надлежност на судско тело што не било независно или непристрасно. СПЕУ преминал да тврди дека објективните околности во кои била формирана Дисциплинската комора, нејзините карактеристики и начините на кои биле именувани нејзините членови можеле да покренат легитимни сомнежи во однос на влијанието на законодавната и извршната власт врз Комората и нејзината неутралност во предметите пред неа. СПЕУ ја префрлил одговорноста за примена на ваквото толкување на правото на ЕУ од полскиот Врховен суд кој го упатил предметот на Дисциплинската комора.

Полскиот Врховен суд во пресудите од 5 декември 2019 и 15 јануари 2020 година пресудил дека, помеѓу другите работи, инволвирањето на Националниот совет за правосудство во составот на Дисциплинската комора значело дека Комората не би можела да се смета за легитимен трибунал според правото на ЕУ и полското право, бидејќи таа, меѓу другото, не била непристрасно тело независно од законодавната и извршната гранка на власта. Меѓутоа, и покрај овие пресуди, Дисциплинската комора продолжила да ги извршува нејзините функции како порано.

Во контекст на тужбата поднесена на 25 октомври 2019 година и континуираното работење на Дисциплинската комора, Комисијата понатаму аплицирала до СПЕУ на 23 јануари 2020 година по член 279 од ДФЕУ за да бидат применети привремени мерки за да спречат да му биде предизвикана непоправлива штета на правниот поредок на ЕУ од страна на полскиот дисциплински режим. Поконкретно, Комисијата барала СПЕУ да ѝ нареди на Република Полска да ги суспендира одредбите од полскиот закон кои претставувале основа за авторитетот на Дисциплинската комора да одлучува за дисциплинските предмети кои се однесувале на судиите и да се воздржува од прифаќање на предмети на кој било друг трибунал кој не ги исполнувал барањата за независност и непристрасност кои би завршиле пред Дисциплинската комора. Конечно, во случај СПЕУ да изрече привремени мерки од Полска се барало да ја извести Комисијата, не подоцна од еден месец по наредбата на СПЕУ за сите мерки што тој ги донел за целосно да се усклади со изречените привремени мерки.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ најпрво одлучувал за допуштеноста на барањето за привремени мерки. СПЕУ забележал дека иако организацијата на правосудниот систем на секоја држава-членка била внатре во рамките на надлежноста на секоја држава-членка,

сепак сè уште се барало организирањето на секој правосуден систем да ги почитува обврските кои нему му биле дадени со правото на ЕУ, вклучувајќи го и членот 19 став 1 од ДЕУ. Оваа одредба изискувала од државите-членки нивните правосудни системи да ги воспостават на таков начин што ќе гарантираат дека судските тела на кои им била дадена задачата да осигураат правилна примена на правото на ЕУ и самите ги исполнувале правните стандарди на ЕУ за ефективна независност и непристрасност. СПЕУ потоа изнел дека судската независност го вклучувала барањето дисциплинскиот режим кому му е дадена задачата да врши надзор врз судството да поседува доволно заштитни гаранции за да се осигура неговата независност и за да се избегне каков било ризик режимот да биде употребен како алатка за политичка контрола врз судското одлучување. Во овој контекст, СПЕУ одлучил дека тој имал надлежност да одлучува дали дисциплинскиот режим кој бил применлив за судиите и повикувал да се одлучува по прашањата од правото на ЕУ самиот по себе бил компатибилен со правото на ЕУ. Со оглед дека било неспорно дека Дисциплинската комора имала авторитет да одлучува за дисциплинските предмети што се однесувале на судиите на Врховниот суд и на редовните судови, како и прашањата од правото на ЕУ според Директивата 2000/78/ЕС, потоа СПЕУ имал авторитет да усвојува привремени мерки кои биле побарани од страна на Комисијата. Поради тоа, било пресудено дека барањето за привремени мерки било допуштено.

СПЕУ преминал да објасни дека привремените мерки би можеле да бидат наредени само доколку било востановено дека изрекувањето такви мерки било фактички и правно оправдано и дека мерките биле итни, што значело дека тие биле неопходни за да се избегне сериозна и непоправлива штета по интересите на ЕУ. Од СПЕУ исто така се барало да ги извага инволвираните интереси.

СПЕУ одлучил дека привремените мерки би биле фактички и правно оправдани доколку се чинело дека барем еден од правните аргументи врз кои се потпираше жалителот во поткрепа на главната тужба на прв поглед (*prima facie*) не бил невтемелен. СПЕУ изложил дека правните аргументи на жалителот во главната тужба се однесувале на прашањето дали Дисциплинската комора постапувала согласно барањата за независност и непристрасност од членот 19 став 1 од ДЕУ. СПЕУ преминал да забележи дека тој веќе ги разгледувал прашањата за независноста и непристрасноста по членот 19 став 1 од ДЕУ во неговите пресуди од 19 ноември 2019 година. Во овие предмети, СПЕУ одлучил дека дисциплинскиот режим во Полска довел до сомневање дека тело какво што е советот за правосудство и имплицитно и Дисциплинската комора која тој ја нагледувал биле независни. Иако СПЕУ му препуштил на Врховниот суд на Полска да одлучи дали овие две тела биле независни и непристрасни, тоа

било во склад со востановената јуриспруденција на СПЕУ и тоа не значело дека сопствените одлуки на Врховниот суд дека телата не биле ниту независни ниту непристрасни не биле релевантни во актуелниот случај. Сходно на овие факти, СПЕУ одлучил дека правните аргументи на Комисијата во главната тужба на прв поглед (*prima facie*) не биле невтемелени и оттука и барањето за привремени мерки било фактички и правно оправдано.

Во однос на тоа дали привремените мерки побарани од Комисијата биле итни, СПЕУ изложил дека целта на привремените мерки била да се гарантира целосна делотворност на каква било идна конечна одлука од страна на СПЕУ преку превенирање да настане каква било сериозна и непоправлива штета на страна на жалителот пред таа конечна одлука. Во овој предмет Комисијата побарала да се изречат привремени мерки за да се спречи сериозна и непоправлива штета за функционирањето на правниот поредок на ЕУ во Полска. СПЕУ потврдил дека не било нужно со апсолутна сигурност да се докаже дека би настанала таква штета, туку едноставно дека таквата штета била предвидлива со доволен степен на веројатност. СПЕУ посочил дека би било веројатно дека каков било компромис за независноста на полскиот Врховен суд би му предизвикал штета на правниот поредок на Полска и оттука, на правата на државјаните на ЕУ кои што извираат од правото на ЕУ и неговите вредности, а особено владеењето на правото. Во оваа смисла, давањето дисциплински надзор над Врховниот суд на Дисциплинската комора, чијашто независност не можела да биде гарантирана, веројатно би предизвикало сериозна и непоправлива штета за правниот поредок на ЕУ во Полска. Со оглед дека Дисциплинската комора требала да врши надзор врз Врховниот суд сè до конечната пресуда на СПЕУ, веројатноста од штета по правниот поредок на ЕУ би останала сè до тој момент. Поради тоа, Судот одлучил дека привремените мерки кои ги побарала Комисијата всушност биле итни.

Вагајќи ги конкурентните интереси кои се вклучени при примената на привремените мерки, СПЕУ сметал дека изрекувањето на бараните мерки нужно не би значело распуштање на Дисциплинската комора, ниту, пак, отстранување на нејзината административна и финансиска поддршка, но би било ограничено на привремено суспендирање на нејзините активности сè до донесувањето на конечна пресуда. СПЕУ исто така согледал дека потенцијалната штета предизвикана со суспендирањето на функциите на Дисциплинската комора сè до конечната пресуда било полесно одошто потенцијалната штета предизвикана со нормалното функционирање на тело кај кое отсуството на независност и непристрасност не би можело да биде исклучено *prima facie*. Поради тоа, СПЕУ сметал дека конкурентните интереси во случајот биле извагани во насока на изрекување на привремените мерки.

Откако било констатирано дека привремените мерки побарани од Комисијата биле фактички и правно оправдани, итните и позитивните ефекти на мерките не биле поткопани со конкурентните интереси во предметот, а СПЕУ го уважил барањето на Комисијата за привремени мерки.

Со оглед дека на јавните обвинители во Холандија им недостасувала независност од извршната власт, тие не би можеле да се сметаат за судски авторитет според правото на ЕУ

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО ПРЕДМЕТОТ АЗ [AZ]

(Предмет бр. С-510/19)

24 ноември 2020

Во овој предмет од страна на Апелациониот суд во Брисел, Белгија до СПЕУ било поднесено барање за прелиминарна пресуда по членот 267 од ДФЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

На 26 септември 2017 година првостепениот суд во Лувен, Белгија, издал европски налог за апсење против АЗ, белгиски државјанин. Налогот барал предавање на АЗ така што против него да би можела да биде покрената кривична постапка во поглед на обвиненијата за фалсификување, измама и употреба на фалсификувани документи. АЗ бил уапсен во декември 2017 година во Холандија и предаден на белгиските власти по наредба на Окружниот суд во Амстердам. Во јануари 2018 година бил издаден дополнителен европски налог за апсење против АЗ од страна на судот во Лувен во врска со натамошните обвиненија кои се однесувале на фалсификување, измама и употреба на фалсификувани документи различни од оние содржани во првиот европски налог за апсење. Во февруари 2018 година јавниот обвинител на Амстердам дал негова согласност на судот во Лувен за АЗ да биде гонет за делата на кои се упатува во вториот европски налог за апсење.

АЗ бил последователно гонет и осуден дека ги сторил делата наведени како во првиот, така и во вториот европски налог за апсење и нему му била изречена казна затвор од три години. АЗ ја обжалил осудителната пресуда, тврдејќи дека холандското право во поглед на предавањето на поединец според европскиот налог за апсење не било конзистентно со барањата на правото на ЕУ.

Според правото на ЕУ, поконкретно членот 6 став 2 од Рамковната одлука 2002/584, судскиот орган кој го извршува европскиот налог за апсење требал да биде надлежен да го прави тоа според националното право. Според членот 14 и членот 19 став 2 од истата рамковна одлука доколку уапсеното лице не се

согласило со неговото предавање тоа имало право на судење за таа работа пред судскиот орган кој го извршува налогот на таков начин што е предвиден во националното право на државата-членка која го извршува налогот, што било предмет на условите утврдени со меѓусебниот договор помеѓу државите-членки кои го издале и го извршуваат налогот. Конечно, според членот 27 од таа одлука, било наведено дека лицето предадено според европскиот налог за апсење не би можело да биде гонето или казнето за дела кои биле извршени пред неговото предавање или за дела кои не биле вклучени во налогот за апсење освен ако судскиот орган кој формално го издал налогот побарал согласност од судскиот орган кој го извршува и таа согласност била дадена или ако обете држави-членки веќе го известиле релевантното тело на ЕУ дека за да настане согласност за тоа, се претпоставувало дека таа била дадена и какво било спротивставување на оваа претпоставка не било експлицитно наведено.

Според холандскиот национален закон што бил во сила во тоа време и бил донесен за да им даде дејство на барањата на членот 27 од Рамковната одлука 2002/584, предавањето на осомничен на друга држава-членка на ЕУ според европскиот налог за апсење било дозволено само под услов осомничениот да не биде гонет за дела сторени пред неговото предавање или за дела кои не биле вклучени во налогот за апсење, освен ако била побарана и добиена согласност од *јавниот обвинител* (судскиот орган кој го извршува налогот определен од Холандија).

Во одговор на жалбата на АЗ, Апелациониот суд на Брисел побарал прелиминарна пресуда од СПЕУ. Поконкретно, бриселскиот суд поставил серија прашања во поглед на примената на Рамковната одлука 2002/584. Првото прашање било дали терминот 'судски орган' од членот 6 став 2 од релевантната рамковна одлука претставувал автономен концепт според правото на ЕУ и доколку е тоа така, кои биле критериумите за одредување што се квалификува како судски орган. Второто прашање било дали европскиот налог за апсење извршуван од страна на судски орган претставувал судска одлука. Третото прашање било дали доколку судски орган претставувал автономен концепт според правото на ЕУ и извршувањето на европскиот налог за апсење претставувал судска одлука било дозволено иницијалното предавање според европскиот налог за апсење да биде проценето од судски орган, а потоа и дополнителното предавање да биде проценето од различен орган во околности каде субјектот на налогот не би можел да има загарантирано неговото право да биде расправено или да има пристап до судовите. Четвртото прашање било дали доколку одговорот на второто прашање бил позитивен јавно обвинителската служба која постапува како судски орган кој го извршува налогот треба да му

обезбеди право на субјектот на пристап до суд пред да биде дадена согласност за извршување на налогот кој се однесувал на делото за кое не било побарано предавање на субјектот. Конечно, петто прашање било дали јавниот обвинител на Амстердам кој го предал АЗ бил судскиот орган кој го извршувал налогот во овој предмет, како што предвидувал членот 6 став 2 од Рамковната одлука 2002/584.

2. Одлука на СПЕУ

СПЕУ на почетокот го разгледал првото прашање поставено од судот кој го упатил, односно дали терминот ‘судски орган’ од членот 6 став 2 од Рамковната одлука претставувал автономен концепт според правото на ЕУ и доколку е тоа така, кои биле критериумите за одредување што се квалификува како судски орган?

Според член 6 став 1 и став 2 од релевантната рамковна одлука, од државите-членки се барало да определат надлежен судски орган според нивното сопствено национално право. Меѓутоа, СПЕУ изнел дека иако секоја држава-членка би можела да назначи судски орган, терминот има автономна и униформна интерпретација и поради тоа, концептот на ‘судски орган кој го извршува налогот’ е автономен концепт на правото на ЕУ.

СПЕУ потоа преминал да ги утврди критериумите за определување на значењето на ‘судски орган кој го извршува налогот’. Во претходната судска пракса СПЕУ зазел становиште дека концептот на ‘судски орган’ во суштина го опишува органот кој учествува во спроведувањето на кривичната правда, но кој бил различен од оние органи кои биле дел од извршната власт, како што се владините министри и полициските служби. Понатаму, СПЕУ навел дека ‘судскиот орган кој го извршува налогот’ треба да биде во состојба да ги извршува неговите одговорности објективно, без ризик дека неговото одлучување било предмет на надворешни насоки или упатства, особено од извршната власт. Клучно е дека треба да биде надвор од сомнение дека одлуката да се издаде европски налог за апсење лежи единствено на судскиот орган, а не на извршната власт. Соодветно на тоа, органот кој го издава налогот треба да биде во позиција на судскиот орган кој го извршува налогот да му даде гаранции дека тој бил независен. Таквите гаранции изискувале присуство на законски правила и институционална рамка која може да гарантира дека судскиот орган кој го извршува налогот не бил изложен на каков било ризик да му бидат дадени упатства во кој било конкретен предмет од страна на извршната власт. Овие барања сè уште се применувале доколку судскиот орган кој го извршувал налогот не бил суд. Кој било судски орган

кој го извршува налогот треба да ги исполни целосните барања за делотворна судска заштита. СПЕУ потврдил дека статусот и природата на судските органи кои го извршуваат и издаваат налогот биле идентични, освен фактот дека едниот ги издавал, а другиот ги извршувал (спроведувал) налозите.

СПЕУ понатаму објаснил дека целта на европскиот налог за апсење била да се воведат систем на предавање помеѓу судските органи кој функционира без интервенција од извршната власт. Рамковната одлука 2002/584 била втемелена врз начелото дека одлуките кои се поврзани со европскиот налог за апсење биле придружени со соодветни гаранции. Затоа било јасно дека обете одлуки- да се извршува и да се издаде налог, треба да бидат придружени со сите гаранции, својствени на ефективната судска заштита, вклучително и независноста и непристрасноста. Оттука, правото на ЕУ изискувало целосната постапка за предавање помеѓу државите-членки да биде подложена на судски надзор во секој стадиум. Тоа ја зајакнувало интерпретацијата на СПЕУ дека судскиот орган треба независно да ја донесе одлуката да се издаде или изврши налогот.

Постапката за издавање на европскиот налог за апсење била опишана од страна на СПЕУ како гарантирање на двоен степен на заштита за засегнатите лица, како за нивните фундаментални, така и за нивните процесни права. Тоа значело дека одлуката која ги исполнувала барањата својствени за ефективна судска заштита треба да биде усвоена најмалку во еден од два степени на таа заштита и ентитетот кој конечно ја донел одлуката да се издаде европскиот налог за апсење треба да може да постапува објективно и независно во вршењето на неговите одговорности, дури и кога налогот бил базиран врз национална одлука донесена од судија или од суд. Сепак, според Рамковната одлука 2002/584 судскиот орган кој го извршувал налогот бил оној кој е одговорен да осигура дека засегнатите лица ги уживале сите соодветни гаранции во врска со нивните фундаментални и нивните процесни права.

Поради тоа, автономниот концепт на 'судски орган кој го извршува налогот' според членот 6 став 2 од Рамковната одлука 2002/584 бил судија, суд, или, пак, судски орган како што е националната јавнообвинителска служба, која учествувала во спроведувањето на правдата во државата-членка и уживала независност од извршната власт. Кога на такво тело со националното право му била доделена надлежност да постапува како судски орган кој го извршува налогот, тоа тело требало да осигура дека неговите постапки за извршување на неговите одговорности биле усогласени со барањата својствени за ефективна судска заштита; вклучително дека неговите одлуки се предмет на ефективен судски лек.

СПЕУ потоа преминал да одговори на второто и петтото прашање заедно, имено дали јавниот обвинител во овој случај претставувал судски авторитет (орган) кој го извршува налогот во смисла на значењето на членот 6 став 2 и членот 27 од Рамковната одлука 2002/584. Откако ги утврдил условите под кои судскиот орган можел да одлучи да го предаде субјектот на европскиот налог за апсење, СПЕУ потоа разгледувал дали од судскиот орган исто така се барало да даде согласност со предавањето на субјектот на европскиот налог за апсење кој би бил гонет или казнет за делата сторени пред неговото предавање или за дела кои не биле ниту вклучени во налогот за апсење, според барањата на членот 27.

Одлуката да се даде согласност според членот 27 од страна на СПЕУ била опишана како различна од одлуката да се спроведе европскиот налог за апсење заради тоа што таа водела кон различни ефекти за засегнатото лице. Иако засегнатото лице можеби веќе и било предадено на државата-членка која го издала налогот пред да била побарана согласност според членот 27, одлуката во однос на оваа согласност сè уште можела да се одрази штетно врз слободата на тоа лице бидејќи таа можела да доведе до тоа да биде изречена потешка санкција. Поради тоа, СПЕУ заклучил дека од телото кое давало согласност според членот 27 исто така се барало да ги задоволи условите потребни за да биде 'судски орган кој го извршува налогот' сходно на автономното значење на тој концепт споменато погоре.

Во овој предмет, холандското право беше диктирало дека јавниот обвинител требал да побара од локалниот окружен суд да го разгледа европскиот налог за апсење и да одлучи дали тој треба да биде спроведен. Од тие причини, окружниот суд бил оној кој конечно ја носел одлуката да се изврши налогот, а не јавниот обвинител. Сепак, подоцнежната одлука да се даде согласност по член 27 во врска со европскиот налог за апсење била донесена исклучиво од страна на јавниот обвинител. СПЕУ забележал дека според холандското право било можно на јавниот обвинител да му бидат дадени напатствија во конкретни предмети од страна на Министерството за правда и со тоа тој не би можел да биде доволно независен од извршната власт за да претставува 'судски орган кој го извршува налогот'. Достапноста на судски лек во поглед на одлуката на јавниот обвинител не била сметана за доволна за да се негира ризикот дека неговото одлучување не би можело да биде независно. Оттука, со оглед на ваквото отсуство на независност, јавниот обвинител на Амстердам не можел да биде судски орган кој го извршува налогот според релевантните одредби од правото на ЕУ.

Имајќи ги предвид горенаведените одговори, СПЕУ пресудил дека немало потреба да се разгледуваат останатите прашања упатени до него. Бидејќи

оваа прелиминарна пресуда била само еден дел од главната постапка пред националниот суд СПЕУ пресудил дека одлуката за трошоците била прашање за тој суд.

Постапката за назначување членови на судскиот совет одговорни за спроведување истраги и поведување на дисциплински постапки против судиите не била во согласност со законодавството на ЕУ, кога таа постапка покренувала основано сомневање дека овластувањата и функциите на советот можеле да се користат за вршење притисок или политичка контрола врз активностите на судиите и обвинителите

ПРЕСУДА НА СУДОТ НА ПРАВДАТА НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА ВО СПОЕНИТЕ ПРЕДМЕТИ НА ЗДРУЖЕНИЕТО ‘ФОРУМ НА СУДИИТЕ НА РОМАНИЈА’ ПРОТИВ СУДСКИОТ ИНСПЕКТОРАТ И ПЕТ ДРУГИ [ASOCIAȚIA ‘FORUMUL JUDECĂTORILOR DIN ROMÂNIA’ V INSPECȚIA JUDICIARĂ AND FIVE OTHERS]

(Предмети бр. C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 и C-397/19)

18 мај 2021

Во овој предмет од страна на разни романски судови, до СПЕУ, било поднесено барање за прелиминарна пресуда по членот 267 од ДФЕУ. Види го воведот на овој дел погоре за поподробно објаснување на овој процес.

1. Главни факти

Поширокиот контекст на овој случај претставувал сет на сеопфатни реформи насочени кон борбата против корупцијата во судството во Романија. Таканаречените „Закони за правда“ биле донесени во 2004 година, во времето на пристапувањето на Романија кон Европската унија. Тие се однесувале на правилата што ги регулирале судиите и обвинителите, организацијата на судскиот систем и Врховниот совет на судството. Меѓу разните промени, било формирањето на Судскиот инспекторат, тело кое било задолжено да ги испитува наводите за кршење на дисциплинските правила од страна на судиите (магистратите). Од друга страна, со наводите за корупција се занимавала Националната антикорупциска дирекција (НАК). Помеѓу 2017 и 2019 година, Романија извршила низа измени и дополнувања на законите за правда. Со еден од овие амандмани бил формиран Одделот за истрага на кривичните дела во судството (ОИКДС), одделение на романскиот Висок касационен суд на правдата. Главната цел на ОИКДС била да ги испита наводите за кривични дела извршени од судиите и обвинителите.

Предметната постапка произлегла од шест случаи во кои жалителите ја оспориле компатибилноста на тие амандмани со разни одредби од правото на ЕУ. Помеѓу тие шест случаи клучни биле три жалби. Првата била во случајот C-83/19, поднесена од

Форумот на судиите на Романија (ФСР) против Судскиот инспекторат. Жалителот истакнал жалбени наводи дека назначувањето на потписникот на одбраната на Судскиот инспекторат, главниот инспектор, било со недостатоци, поради фактот што мандатот му истекло во времето на поднесување на одбраната. Иако постоело законодавство, кое произлегувало од Уредбата на Владата бр. 77/2018, според кое главниот инспектор чиј мандат истекло ќе дејствувал како замена додека не се пополни функцијата, ФСР тврдел дека ова било неуставно бидејќи ја поткопувало улогата на Врховниот совет на судството како гарант за независноста на судството. Второ, случајот C-127/19 бил покренат од ФСР и од здружението „Движење за одбрана на статусот на обвинителите“ против Врховниот совет на судството. Во овој случај, жалителите оспориле две одлуки во врска со назначувањето на обвинители во ОИКДС, тврдејќи дека тие го прекршиле членот 148 од романскиот Устав, според кој се барало Романија да ги почитува обврските согласно Договорите на ЕУ. И конечно, случајот C-355/19 бил покренат од ФСР, Движењето за одбрана на статусот на обвинителите и од еден поединец, против Главниот обвинител на Романија. Ова било директно оспорување на наредбата на Главниот обвинител во врска со организацијата на ОИКДС, за што жалителите тврделе дека создавањето на ОИКДС било инкомпатибилно со правото на ЕУ.

2. Одлука на СПЕУ

Правен статус на Одлуката 2006/928 и извештаите изготвени од Комисијата врз основа на таа одлука

Судот прво утврдил дека Одлуката и извештаите изготвени врз основа на неа биле акти на институција на ЕУ за целите на членот 267. Како такви, тие можеле да се толкуваат преку механизмот за прелиминарна пресуда. Одлуката и одредниците што ги содржела таа биле исто така обврзувачки во целост и од Романија се барало да ги земе предвид при усвојување на какви било мерки во областите кои биле опфатени со нив.

Времени назначувања на раководни позиции во Судскиот инспекторат

Судот ја повторил должноста на земјите-членки да обезбедат дека различните „судови или трибунали“ кои се занимаваат со прашања од правото на ЕУ, мораат да ги исполнуваат барањата за ефективна судска заштита. Централното барање било судовите да бидат независни, со цел да гарантираат право на фер судење и да се осигури дека тие права заеднички за сите земји-членки на ЕУ, утврдени во членот 2 од ДФЕУ, можат да бидат заштитени. Таквите заштитни мерки можеле да постојат само доколку се почитува принципот на поделба на власта.

Основното прашање за кое станувало збор било независноста на судството и потребата да се осигура дека тие биле ослободени од непотребно влијание. Во контекст на судската регулатива, ова значело гарантирање на независноста на судиите од политичка контрола и обезбедување на вистински независен и достапен регулатор или дисциплинско тело, кое и самото би било независно од надворешен притисок и контрола. Иако самиот факт што Владата имала овластување да назначува членови на тоа дисциплинско тело не претставувал доказ за непотребно влијание, правилата што ги регулираат ваквите назначувања морале да бидат дизајнирани така да ги штитат принципите наведени погоре. Судот утврдил дека предметното национално законодавство било спротивно на правото на ЕУ бидејќи тоа ѝ дозволувало на Владата да врши временски назначувања на раководни позиции во судското дисциплинско тело, без да ја следи соодветната постапка утврдена со националниот закон. Ова довело до разумни сомневања дека овластувањата и функциите на тоа тело можеле да се користат како инструмент за вршење притисок на, или политичка контрола врз активностите на судиите и обвинителите.

Создавање на специјално обвинителство за истрага и гонење на кривични дела извршени од судии

Судот потоа оценувал дали националното законодавство што предвидува создавање на специјализиран оддел на јавното обвинителство со исклучителна надлежност да спроведува истрага на кривичните дела во судството било компатибилно со правото на ЕУ. Релевантните критериуми биле дека националното законодавство, прво, морало да биде оправдано со објективни и проверливи барања кои се однесувале на правилното спроведување на правдата и второ, да гарантира дека тој оддел не можел да се користи како инструмент за политичка контрола и дека одделот работел во согласност со Повелбата за темелни права на Европската унија („Повелбата“). Судот утврдил дека работа на националните судови да утврдат дали овие барања биле исполнети. Особено, во врска со Повелбата, националните судови морале да бидат задоволни дека случајот со судиите и обвинителите се разгледувал во разумен рок.

Финансиска одговорност на државата и лична одговорност на судиите во случај на судска грешка

Следно, Судот оценувал дали националното законодавство во врска со финансиската одговорност на државата и личната одговорност на судиите во врска со штетата предизвикана од судска грешка можело да биде компатибилно со правото на ЕУ. Било констатирано дека тоа можело да биде компатибилно

во исклучителни случаи кога тужбата за обесштетување била регулирана со објективни и проверливи критериуми и кога имало гаранции за заштита од надворешен притисок. Самиот факт дека била утврдена судиска грешка не претставувал соодветна основа за да се констатира лична одговорност на судија.

Принципот на супремација на правото на ЕУ

Судот го повторил принципот на супремација на правото на ЕУ и барањето дека националните судови биле должни да го толкуваат националното право во согласност со барањата на правото на ЕУ. Што се однесува до секое национално законодавство кое го лишува понискиот суд од правото да не ја применува националната одредба вклучена во Одлуката што е спротивна на правото на ЕУ, тоа имало ефект на спротивставување на тоа законодавство. Во пракса, кога еден национален суд ќе утврди дека е повреден Договорот на ЕУ или Одлуката, од тој суд се барало да не ја применува предметната одредба, без оглед на нејзината правна основа.

Трошоци

Со оглед на тоа што жалбите биле посреден дел од постапката пред домашните судови, Судот им го препуштил прашањето за трошоците на тие домашни судови.

AIRE центар

AIRE центарот е специјализирана невладина организација која го унапредува спроведувањето на европското право и им пружа поддршка на жртвите на повредите на човековите права. Неговиот тим од меѓународни правници обезбедува експертиза и практично советување за правните стандарди на Европската унија и на Советот на Европа и има особено искуство во застапување пред Европскиот суд за човекови права во Стразбур, каде има учествувано во повеќе од 150 случаи.

Во изминатите дваесет години, AIRE центарот изгради исклучителен углед во Западниот Балкан, каде дејствуваше на сите нивоа на правосудните системи во регионот. Тој работи во тесна соработка со министерствата за правда, правосудните академии и центрите за обуки во правосудството, уставните и врховните судови за да ги предводи, поддржи и помага долгорочниот развој на владеењето на правото и реформските проекти. AIRE центарот исто така соработува со секторот на невладините организации широм регионот за да помогне да се унапреди правниот сектор и почитувањето на човековите права. Темелот на целокупната негова работа отсекогаш бил да се осигури дека секој може практично и ефективно да ги остварува неговите или нејзините права. Тоа практично значеше промовирање и овозможување на правилното спроведување на Европската конвенција за човековите права, помагање на процесот на европската интеграција преку јакнење на владеењето на правото и гарантирање на целосно признавање на човековите права, како и охрабрување на соработката помеѓу судиите и правните професионалци широм регионот.

Civil Rights Defenders

Civil Rights Defenders е организација за човекови права која ги штити граѓанските и политичките права и ги зајакнува бранителите на човековите права кои се наоѓаат во ризик. Ние го поддржуваме граѓанското општество во репресивните земји преку 30 години. Нашиот уникатен пристап вклучува работа одблиску со активистите на терен, развивање канали за меѓународна соработка и комуникација и градење капацитет за активности за ефективно застапување на човековите права на домашно и на меѓународно ниво. Во текот на последната деценија ние се развивме од примарно пружање финансиска поддршка на партнерите до играч за човекови права кој ги поддржува партнерите преку комбинација на стратешки дијалог; долгорочна финансиска поддршка; поддршка во итни случаи и вонредни состојби; превентивни мерки на безбедност; застапување; вмрежување и градење на капацитети со фокус на суштинските вештини за човекови права. Ние ги поддржуваме бранителите на човековите права во Европа, Евроазија, Источна Африка, Латинска Америка и Југоисточна Азија.



Подготвувањето на оваа публикација беше поддржано од страна на Владата на Обединетото Кралство. Гледиштата изнесени во оваа публикација нужно не ја одразуваат официјалната позиција на Владата на Обединетото Кралство.