

The background features a stylized illustration of a woman with long brown hair, wearing a blue jacket and brown pants, standing next to a man with short brown hair, wearing a green shirt and dark pants. Behind them is a large, light-colored statue of Lady Justice, holding a scale of justice in her right hand and a sword in her left. The title 'PRAVOSUĐE ZA NEUPUĆENE' is written in large, bold, dark blue letters on a light orange banner that spans across the top of the image.

PRAVOSUĐE ZA NEUPUĆENE

MIODRAG JOVANOVIĆ (UR.)

cepris

CENTAR ZA
PRAVOSUDNA
ISTRAŽIVANJA

PRAVOSUĐE ZA NEUPUĆENE

Miodrag Jovanović (ur.)

Beograd • 2020

Izdavač

Centar za pravosudna istraživanja (CEPRIS), Beograd

Za izdavača

Vida Petrović Škero

Priredivač brošure

Miodrag Jovanović

Lektura

Irena Popović-Gligorov

Dizajn i prelom

Dunja Rakić

Petar Pavlović

ISBN 978-86-901122-4-1

Štampa

Dosije studio



Štampanje publikacije je omogućila ambasada Kraljevine Holandije u Srbiji

BEOGRAD, 2020

Sadržaj

Miodrag Jovanović

Uvod.....5

Radmila Vasić

Šta (treba da) očekujemo od suda – Pravosuđe i pravna i politička kultura.....7

Vida Petrović Škero

Pravosuđe u odnosu na druge dve grane vlasti27

Goran Dajović

Zaštita prava pred sudovima.....45

Miodrag Majić

Kako bi trebalo da izgleda idealno pravosuđe69

Miodrag Jovanović

Uvod

Privodeći kraju rad na uređivanju ove publikacije, imali smo dilemu u vezi sa njenim naslovom. Krajnji izbor se učinio opravdanim u svetlu činjenice da veliki broj građana Srbije zaista nije dovoljno upućen u funkcionisanje onih državnih organa koje Ustav Republike Srbije naziva trećom granom vlasti, pored zakonodavne i izvršne, ustanovljavajući, pritom, i njenu nezavisnost. Ta neupućenost se ogleda najpre u simboličkoj ravni, jer malo ko bi od građana mogao da navede ime predsednika Vrhovnog kasacionog suda, dok bi se bez problema setio imena predsednika Narodne skupštine, Vlade i predsednika Republike. Ali još važnije, malo ko od građana je detaljnije obavešten o funkcionisanju pravosudnih institucija – kako se biraju sudije i tužioci, šta je njihov posao, šta konstituše njihovu nezavisnost, odnosno samostalnost, za šta i kome odgovaraju za propuste u radu i pod kojim uslovima mogu biti razrešeni. Kada je javnost neupućena u organizaciju i delovanje grane vlasti koja je tu da štiti njena prava i zauzdava predstavnike druge dve grane vlasti, onda je to nepogrešiv pokazatelj niskog stepena pravne i političke kulture u jednoj političkoj zajednici. Kada je ta kultura na niskom nivou, tada brojni neprimereni napadi na nosioce pravosudnih funkcija, zaodnuti u populističke fraze i parole o njihovoj tobožnjoj nestručnosti i neodgovornosti, ne samo da ne nailaze na osudu, već postaju opšte mesto u javnom diskursu. Pravosuđe koje je prinuđeno da radi pod pritiscima i čija se profesionalnost neprestano stavlja na probu nije više kadro da „u svakoj prilici održi poverenje u svoju nezavisnost i nepristrasnost“ (*Zakon o sudijama*, čl. 3). Pravosuđe koje nije u stanju da uveri građane da sudi nepristrasno i po Ustavu i zakonima ne može ni biti stub vladavine prava u jednoj zemlji.

Kako prekinuti taj *circulus vitiosus*? Izvesno je da postoji mnogo načina na koji trenutna situacija može da bude popravljena. Među stručnjacima preovlađuje uverenje da svako sređivanje stanja u pravosuđu započinje sa najavljenim ustavnim promenama. Takav pristup, međutim, neretko u potpunosti zanemaruje tzv. *bottom-up* perspektivu iz koje se propituje uloga građana u konsolidaciji pravosuđa. Prepoznajući nedovoljnu upućenost najšire javnosti u materiju

pravosuđa kao jedan od temeljnih problema, CEPRIS je, uz podršku ambasade Kraljevine Holandije, razvio projekat „Deset rasprava o pravosuđu“ koji će u predstojećem periodu biti realizovan u Beogradu, Novom Sadu i Nišu. Susreti nosilaca pravosudnih funkcija i pravnih stručnjaka sa studentima različitih fakulteta (prava, političkih nauka, filozofije, itd.) će biti organizovani u formi diskusionih tribina, a osnova za razgovore će biti publikacija koja se nalazi pred vama. U njoj su dvoje sudija – Vida Petrović-Škero i Miodrag Majić – i dvoje profesora prava – Radmila Vasić i Goran Dajović – pokušali da na prijemčiv, dijaloški način problematizuju neka od najznačajnijih pitanja koja tište srpsko pravosuđe i o kojima bi svaki građanin trebalo da bude obavešten.

Radmila Vasić

Šta (treba da) očekujemo od suda – Pravosuđe i pravna i politička kultura



Šta (treba da) očekujemo od sudije – istinu i pravdu ili...?

Svi znamo kako se završava basna o dva jarca koja su se susrela na brvnu. Takvih je „susreta“ među ljudima mnogo više; češći su i u raznovrsnim životnim okolnostima. Iako su ljudi snabdiveni razumom (kaže se „obdareni“ da bi bili polaskani!), na osnovu čega bi se moglo očekivati da će se dogovoriti kako da savladaju takvu situaciju, odnosno kako da se u njoj ponašaju, to se ne dešava, bar ne uvek. Svaka od sukobljenih strana smatra da ima pravo (da pređe) a da druga strana ima dužnost (da se povuče). Pravo i dužnost se moraju na neki način i prema nekom unapred određenom merilu ispravno rasporediti dodeljivanjem svakoj strani onoga što joj pripada (*suum cuique tribuere*¹) jer se njihovi životi moraju dalje odvijati a i brvno se mora osloboditi za prolaz.

U takvoj situaciji, dakle, neophodan je „nepistrasan treći“ da sukob razreši. Upotrebljeni izraz jeste starovremenski (sasvim sigurno ima modernijih i učenijih), ali veoma slikovito ukazuje na dve važne stvari: (1) nepomirljiv sukob ne mogu da reše oni koji u njemu učestvuju (niko ne može biti sudija u sopstvenoj stvari); (2) treći mora biti objektivan, lično nemotivisan,

¹ Ulpijan: *Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens* (Pravda je postojana i neprestana volja da se svakome da ono što mu po pravu pripada).

interesno neopredeljen (nezavisnost i samostalnost sudije). Objektivno rešavanje spora, međutim, ne može biti prepušteno pojedinačnom osećaju (za pravdu) već mora biti obvezano apstraktnim, opštim i unapred propisanim pravilom.

I zato se i uspostavlja sud...

U institucionalne mape savremenog sveta sudstvo je, moglo bi se reći odavno, ucrtano kao jedna od tri ravnopravne grane vlasti. Osim toga i mnogo više od toga što je podela vlasti tehnički obrazac ustrojstva države, ona je „krunski dragulj“ dobro uređene države, a ljudska prava, koja se njome obezbeđuju, postala su *kulturno dobro* od posebnog značaja i pod posebnom zaštitom univerzalnog međunarodnog prava, evropskog prava i nacionalnih ograničavajućih ustava. Podela vlasti, i njoj shodna načela ustavnosti i zakonitosti, obezbeđuju pojedincu subjektivna javna prava zahvaljujući kojima on od podanika postaje građanin.

Međusobni odnos tri grane vlasti izražava se načelom „checks-and-balances“. Ovde treba naglasiti da je priroda mehanizma njihove međusobne kontrole i uravnotežavanja uslovljena karakterom samih vlasti. Naime, dok su zakonodavna i izvršna vlast političke, sudska vlast je stručnjačka. Otuda proizlazi da je sudska delatnost takva funkcija državne vlasti koja se ne uravnotežava već se distancira. I dalje, da je u funkcionalno stabilnim sistemima podele vlasti sudska vlast najslabija² i najbezazlenija, ali da je najopasnija kada su na delu autoritarne forme



² Monteskeje je pisao da je sudska vlast, štaviše, skoro ništa (*en quelque façon nulle*).

vladanja. To znači da je, po prirodi triju vlasti, mnogo teže obezbediti nezavisnost sudstva od zakonodavne i, naročito, izvršne vlasti nego nezavisnost tih dveju vlasti od sudstva.

Pravno ograničavanje državne vlasti ili sprečavanje uspostavljanja monopola političke moći predstavlja apstraktni minimum, teorijsku konstantu i motiv u funkcionisanju pravne države. „Prirodna“ nadmoć zakonodavca neutrališe se ustavnim načelima i normama. Ljudske slobode i prava, zaštićeni ustavom, tako postaju sredstvo „specifičnog razdvajanja vlasti“, a zatim i njenog sveukupnog pravnog ograničavanja.³ U isto vreme, efektivni status osnovnih prava u aktuelnom pravnom poretku jedne države predstavlja pouzdan kriterijum za ocenu legitimiteta vlasti.

Položaj – organizacija, nadležnost i delatnost – sudstva u pravnom sistemu Republike Srbije normirani su Ustavom i zakonima koji se na osnovu njega donose. Ovde s posebnom pažnjom ističem moralne norme, i one difuzne koje se iskazuju u mnjenju zajednice, i one koje su formulisane u profesionalnim etičkim kodeksima, kao činilac koji dodatno i višestruko usmerava i ograničava personalizovanu sudsku delatnost.



Da li sudstvo deli sudbinu društva?

Uzvratiću pitanjem – može li sudstvo biti bolje od društva u kome je organizovano? To pitanje se ne postavlja u državama sa dugom demokratskom tradicijom, konsolidovanim principom podele vlasti i kulturom razumevanja i poštovanja sudske

³ K. J. Fridrih, *Konstitucionalizam (Ograničavanje i kontrola vlasti)*, CID, Podgorica 1996, 38.

funkcije u zaštiti prava, ali u državama koje su u procesu preobražaja ima smisla razmotriti ga. Jer, osnivanje državnopravnog poretka na novim vrednostima, izgradnja pravne države i apostrofiranje sloboda i prava kao centralne preobražajne teme neće imati nikakvog smisla ako se ne obezbedi efikasna sudska kontrola pravnih proklamacija.

Na osnovu teorijskih predviđanja, ali i prvih preobražajnih poduhvata, uočeno je da veliko spremanje u postkomunističkim državama mora biti strateški organizovano i koordinirano.

Prema logici procesa i na osnovu uporednih iskustava, Srbija je pristupila temeljnim promenama najpre u sferi prava. Među prvima je sprovedena reforma pravosuđa. Već 2001. godine doneto je pet zakona za oblast pravosuđa: Zakon o uređenju sudova, Zakon o sudijama, Zakon o Visokom savetu pravosuđa, Zakon o javnom tužilaštvu i Zakon o sedištim i područjima sudova i javnih tužilaštava.⁴

Uvođenjem brojnih novina, na temelju evropskih standarda, iskustava „novih demokratija“ zemalja iz okruženja, ali i uz uvažavanje sopstvene tradicije, zakonodavac je hteo da ispravi uočene markantne mane nasleđenog sudskog sistema. Verovalo se, ili se bar tako činilo, da će ograničavanja političke moći pravom i sudska kontrola zakonitosti postati sastavni deo profesionalne svesti i savesti, pravne i političke kulture.

No, očekivanja se nisu ispunila. Iako je objavljena namera bila da se pravosuđe osavremeni, osnaži i učini efikasni(ji)m, brojne i česte izmene pravosudnih zakona, programskih i strateških dokumenata (strategije i akcioni planovi) kao da nisu imale cilj

⁴ *Službeni glasnik RS* 63/01. S manjim izuzecima (koji se tiču uređenja sudova i Visokog saveta pravosuđa) stupili su na snagu 1. januara 2002. godine.

da se sudska grana vlasti konsoliduje kako bi mogla neometano da obavlja svoju važnu funkciju već, naprotiv, da se destabilizuje unošenjem nesigurnosti, zebnje i nespokoja u sudijsku profesiju.

Na tom neslavnom putu našla se i reforma sprovedena u periodu između 2008. i 2012. godine koja se odnosila na opšti reizbor sudija i tužilaca.⁵ Otpušteno je oko 800 sudija i više od 200 tužilaca. Sudeći prema zaista brojnim analizama i kritikama⁶, taj tektonski potres u srpskom pravosuđu ukazivao je na to da reforma nije bila dobronamerna. Čini se da je njena svrha bila da se iz pravosuđa uklone oni koji nisu bili spremni da „sarađuju“ i da se za budućnost strahom disciplinuju i privole na poslušnost političkoj vlasti oni koji su verovali da treba da misle „svojom glavom“. Mnjenje određenih socijalnih struktura, profesionalnih pre svega, razumelo je intenzitet opasnosti koja se nadvila nad krhku konstituciju pravne države pa je upornim i gromoglasnim zalaganjem postiglo da se reizbor poništi odlukama Ustavnog suda iz 2010. i 2012. godine. Međutim, pravosuđe se nije oporavilo. Jednom posejan strah je ostao među sudijama jer su iskusili šta politička vlast autoritarnih sklonosti

⁵ Usklađivanje sa srpskim Ustavom iz 1990. godine odigralo se i u oblasti pravosuđa. U Zakonu o sudovima, koji je donet 30. jula 1991. a prestao da važi 1. januara 2002. godine, odlučno su istaknuti princip podele vlasti i ravnopravnost sudske funkcije sa druge dve grane vlasti i, što je za temu koju razmatram naročito važno, uveden je princip stalnosti sudijske funkcije. Opšti (re)izbor sudija sproveden petnaestak godina kasnije predstavlja ne samo odstupanje od ideje pravne države nego i skrnavljenje onoga što je bilo dobro u normativnoj tradiciji srpskog pravosuđa. Pokazalo se da je u primeni svrha tog zakona obesmišljena i izigrana, ali je važno naglasiti da zakonom dostignuti nivo zaštite samostalnosti sudija nikako nije smeo biti doveden u pitanje u okolnostima u kojima se očekivalo da on bude potvrđen a ne osporen.

⁶ Videti, na primer, V. Rakić Vodinelić, A. Knežević Bojović, M. Reljanović, *Reforma pravosuđa u Srbiji 2008–2012*, Pravni fakultet Univerziteta Union, JP Službeni glasnik, Beograd 2012; T. Marinković, O ustavnosti opšteg reizbora sudija, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 57(1)/2009, 283–291 i sl.

može kada hoće. U isto vreme, tzv. šira javnost je bila upozorena da do vladavine prava nije nimalo stalo onima koji su dužni da se za nju zalažu i da se o njoj bezuslovno staraju.

Ne samo da u narednim godinama pravosuđe nije ozdravilo nego je dobra prilika koja se ukazala u pripremi izmena Ustava iskorišćena da se pravosuđe već u najavi u još većoj meri onepokoji i ponizi. Radne grupe formirane da predlože „predlog nacrta amandmana“ smenjivale su se u različitim sastavima, ali sve bez izuzetka nisu uvažavale mišljenja struke – ili nisu imale kvalifikovane već podobne predstavnike ili su, kada je u sastavu radnog tela bilo predstavnika s profesionalnim integritetom, njihovo mišljenje preglasavano i javno omalovažavano. Namera je bila očigledna – ionako samo formalno proklamovanu nezavisnost sudstva trebalo je umanjiti novim institucionalnim rešenjima, i to najvišim pravnim aktom u zemlji. Ključnu, potpurnu ideju činio je u tom smislu predlog sastava i nadležnost Visokog saveta sudstva, koji odlučuje o izboru sudija, njihovom napredovanju i razrešenju. Ako bi u njegovom odlučivanju – na osnovu sastava ili procedure, odnosno načina vrednovanja glasa – bila obezbeđena dominacija predstavnika koje bira Narodna skupština, teško da su se mogle očekivati institucionalna nezavisnost sudstva i personalna samostalnost sudija. Politička vlast je takvim predlogom još jednom javnosti jasno stavila na znanje da joj je potreban poslušan sudija koji strepi a ne stručan koji samostalno i odgovorno misli.

Promašaji i greške nisu poslužili tome da se iz njih nešto nauči.

Ako se tim „reformskim poduhvatima“ dodaju nastupi političkih aktera u javnom prostoru, bez ustezanja i stilizacije, kojima se napadaju sudije koje su aktivne u profesionalnim udruženjima, koje iznose svoje mišljenje o pitanjima struke i pravnim

pojavama, kojima se osporavaju već donete odluke ili se sugerišu rešenja u sporovima koji predstoje, jasno je da se u političkoj kulturi postsocijalističke Srbije nije dogodio preobražaj.⁷ Moglo bi se reći da je početni kapacitet mogućnosti za promenu svesti iz autoritarne u demokratsku u vremenu koje je usledilo potrošen.

Našom političkom kulturom, dakle, još uvek nije ovladala ideja o deli vlasti i nezavisnosti sudstva. To znači i da je promocija osnovnih sloboda i prava zasad deklarativna jer im nije obezbeđena pouzdana sudska zaštita. Vlast se razume i vrši kao centralizovana moć čiji je primarni cilj sopstvena reprodukcija.⁸



Zar ne treba sudija kada odlučuje da se što više izoluje od svih spoljnih uticaja?

Pitanje koje postavljate moglo bi i ovako da glasi: da li sudija deli sudbinu društva u kome obavlja svoju funkciju? Iako na prvi pogled pitanje izgleda lako, odgovor nije jednostavan, mora biti obazriv i u obe varijante podvrgnut gradaciji. Sudija postupa po ustavu i zakonu, ali nije logički automat. Sudija ne deluje ni u praznom ni u izdvojenom prostoru. Društvo u kome

⁷ Ilustrativan je primer državnog sekretara u Ministarstvu pravde Radomira Ilića, koji je izjavio da u našem pravnom sistemu Ustav treba da se menja tako što bi se propisalo da (neumesno se pozivajući na francusku pravnu praksu) predsednik Republike bira sudije i tužioce, čime bi se obezbedila „eksterna kontrola“ pravosuđa.

⁸ Iako nije u neposrednoj vezi sa pravosuđem, dobru ilustraciju pruža „oklevanje“ predsednika Republike da imenuje mandataru koji bi predložio sastav Vlade, koje traje četiri meseca. Sa „ubedljivom većinom“ koju je na izborima 21. juna (2020) dobio, on nije imao nijedan racionalan razlog za toliko duge „konsultacije“. Irracionalnih razloga i motiva, međutim, ima na pretek. Svi ili svaki dobro su poslušili da se i u ovoj prilici razigra despotska narav vlasti.

obavlja sudijsku delatnost oblikuju brojni činioci: ekonomski, politički, kulturni... U nekim državama su stabilni, u nekima promenljivi.

Pravna kultura je različita od zemlje do zemlje – trajna je i izgrađena na nivou civilizacijskih mogućnosti ili se tek formira i stiže posle značajnih promena ideoloških i vrednosnih sistema u društvu.

Tranzicijska društva su nestabilna. Promene su korenite i u „bazi“ i u „nadgradnji“ društva, reforme spore i ne baš uvek usklađene, nasleđeni sistem vrednosti se dezintegriše a novi još uvek uspostavlja, teško se prepoznaje i još teže usvaja, pravni sistem se preuređuje i usklađuje, uvode se nova pravna načela i instituti, međunarodni pravni okvir postaje referentan za nacionalna prava sa obezbeđivanjem ljudskih prava kao svrhom. Pred pravničkom profesijom su ozbiljni izazovi a pred sudijom odgovorni zadaci. U uslovima suzdržane političke vlasti, dobri zakoni i pravična primena ključ su uspeha demokratskog preobražaja

Kao racionalno i afektivno biće, sudija stiže sopstveni pogled na društvene i pravne pojave kojima je okružen, formira sopstvene kriterijume i gradi lične stavove. Ali profesionalnu funkciju ne sme da obavlja prema sopstvenim nazorima zagledan u mogućnosti i očekivanja društvene sredine. On sudi na osnovu apstraktnog zakonskog pravila.

Našim Ustavom je propisano: „Sudovi su samostalni i nezavisni u svom radu i sude na osnovu ustava, zakona i drugih opštih akata, kada je to predviđeno zakonom, opšteprihvaćenih

pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora“ (čl. 142).⁹

Zakon tako u isto vreme daje slobodu sudiji (od političke vlasti ili bilo kog drugog uticaja) i ograničava ga (uspostavljajući osnov njegove moguće odgovornosti). Sudija ne sme sebe da smatra boljim od zakona da bi ga zanemarivao ili popravljao. Ali sudija nije ni puki logički instrument koji, kao dobar zanatlija, rutinski obavlja primenu prava.



Pa šta sudija, onda, sme, a šta mora da radi?

Zadatak sudije je da primenjuje pravo a ne da ga stvara. „Dužnost sudije je da sudi i reši svaki slučaj, pod pretnjom kazne“ (Code civil, čl. 4); „Sud ne može da odbije odlučivanje o zahtevu za koji je nadležan“ (Zakon o parničnom postupku RS, čl. 2, st. 3).

Ipak, ima smisla upitati šta se čini kada se pred sudijom nađe moralno neispravan, nepravedan zakon?¹⁰ Teorijska nauka

⁹ U ovoj prilici ostavljam po strani gotovo opštepoznatu činjenicu da Ustav nije jasno, tj. jednoobrazno, uredio hijerarhiju izvora prava koje pominje (videti i čl. 145, 156). U tom kontekstu, međutim, važna je odredba člana 16 iz odeljka o pravnim načelima, kojom se utvrđuje da su opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori koji su u skladu sa Ustavom sastavni deo našeg pravnog poretka i da se neposredno primenjuju. Tako međunarodni standardi zaštite ljudskih prava istupaju ispred zakona koji takvu meru nisu postigli. Sudija je ovlašćen, rekla bih i obavezan, da „u sumnji“ primeni međunarodno pravilo umesto zakonskog i da postane hvale vredan učesnik u stvaranju i promociji „nove“ pravne kulture. Pitanje je koliko su sudije (bile) ohrabrene da se odreknu inertne i spokojne primene zakona kada su se našle usred mogućnosti koju im daje član 16. Bilo bi interesantno navesti koliko je dosad bilo takvih sudskih odluka, što autorki teksta nije poznato.

¹⁰ Iako takve situacije nisu uobičajene ili redovne u pravnom poretku, one nisu ni samo apstraktne već se dešavaju s vremena na vreme, naročito u izopačenim pravnim sistemima. Takav je, na primer, bio slučaj našeg Zakona o javnom informisanju iz 1998. godine (*Službeni glasnik SR 36/98*), koji je donet u vreme kada je ministar informisanja bio sadašnji predsednik države. Gotovo bez izuzetka, sudije tadašnjih prekršajnih sudova

odvjkada postavlja to pitanje i na njega odgovara, ali sasvim suprotnim tvrdnjama.¹¹ Čak i kada bi teorijski odgovori bili jednoznačni, sudiji ne bi bili od pomoći jer on ne sudi u teoriji već u stvarnom životu, u realnim sporovima odlučuje o pravima i obavezama konkretnih pravnih subjekata, ali posredno odlučuje i o posledicama za svoj profesionalni status, što ne sme da se zanemari.

Međutim, i kada je zakon nesporan sa stanovišta aktuelnih društvenih vrednosti – morala i pravde, on se često, možda i najčešće, ne može primeniti jednostavnim tzv. podvođenjem činjeničnog stanja pod propisanu normu. Osnovni razlog leži u prirodi zakonske norme, a to je opštost, o čemu se uči na prvoj godini studija prava. Konkretna pojedinačna činjenična situacija slučaja uvek sadrži u sebi i nešto više i nešto manje nego što je apstraktna sadržina opštih pojmova iz zakonske norme koji upućuju na pravnu kvalifikaciju („nesvodiva osobenost slučaja“). Zbog toga se u primeni opšte norme pokazuju kao nejasne ili neodređene („neizbežna nedovršenost zakona“). Ponekad pravna politika koristi kao pravnotehničko sredstvo različite tipove neodređenosti norme (pravni standardi, ovlašćenje na diskrecionu ocenu...) baš zbog toga da tu, moglo bi se reći prirodnu i neizbežnu, neodređenost ispravi ili ublaži u

su primenjivale Zakon bez ustručavanja ili javnog oglašavanja sopstvenog mišljenja o pogubnim posledicama njegove primene za opstanak javnih glasila. Ne treba posebno naglašavati da je pravo na informisanje kao jedno od zaštićenih ljudskih prava primenom Zakona bilo brutalno suspendovano. Videti, na primer, K. Čavoški, Navodno zajemčenje slobode javnih glasila zarad njenog ukidanja. *Ustavnost i vladavina prava*, Centar za unapređivanje pravnih studija, Beograd 2000, 411–419.

¹¹ Pozitivizam: *Mala lex, sed lex*; jusnaturalizam: *Lex mala, lex nulla*; Radbruchova formula o „zakonskom nepravu“ i „nadzakonskom pravu“: sudija je dužan da odbije primenu zakona ako se njime nanosi teška nepravda.

postupku primene. Sudija je, dakle, ovlašćen (i obvezan) zakonom da norme tumačenjem prilagodi osobenostima slučaja o kome odlučuje.

U donošenju i obrazloženju svoje pravne odluke sudija se ne rukovodi filozofskim ili naučnim stavovima (osim izuzetno). Ono što mora i može jeste da svojom razboritošću utvrdi kakvo bi postupanje nalagao zakonski razlog u konkretnom slučaju. Tumačenje zakona se uvek obavlja u datom socijalnom kontekstu, a on podrazumeva nivo ekonomske razvijenosti, društvene vrednosti, moralna shvatanja sredine, stavove javnog mnjenja, običaje i navike, nivo opšte kulture, ciljeve pravne politike i zrelost pravne kulture da te ciljeve prepozna i usvoji. Smisao zakonske norme u postupku primene ne može se ispravno utvrditi bez razumevanja aktuelnih opštih društvenih okolnosti ili onih koji su karakteristični za sredinu iz koje potiče spor.

Možete li da navedete neki primer?



Evo jednog. Posle razvoda braka, po kome je majci dodeljeno starateljstvo nad decom, otac je pred sudom osporio odluku majke o budućem školovanju njihove dve ćerke. Inače, bivši supružnici pripadaju religijskoj zajednici ultraortodoksnih Jevreja (Haredi), u kojoj vladaju čvrsta pravila po kojima se organizuje i odvija porodični život: ugovaranje braka, brojnost dece, žene ne stiču fakultetsko obrazovanje, ne zapošljavaju se već se staraju o domaćinstvu – mužu i deci, od muškaraca se takođe ne očekuje visoko obrazovanje već predano izučavanje Tore (knjiga Mojsijevih zakona), devojčice i dečaci se odvojeno školuju, zabranjeni su pomodnost, internet i televizija, strogo se poštuju košer propisi, brane se komunikacija i socijalni kontakti sa osobama drugačijih nazora. Majka je posle razvoda

devojčice upisala u mešovitu školu, želela je da nastave školovanje i da upišu fakultet ukoliko žele. Otac se tome usprotivio i spor se našao pred sudom.

Uzimajući u obzir društvene standarde, sud je činjeničnu situaciju ocenio sa raznih stanovišta da bi obrazloženje svoje odluke snabdeo odlučnim argumentima.

Recimo da pravilo (zakonsko ili precedentno) za takve situacije nalaže da sud odlučuje prema pravnom standardu „blagostanje dece“. „Blagostanje“ je pojam koji dobija sadržinu prema ustaljenom socijalnom mnjenju sredine aktuelnog prostora i vremena, a zatim, uporedivo, i prema kulturnim nazorima uže društvene grupe iz koje spor potiče.

Sud je uzeo u obzir najpre mogućnost da se održi zatečeno stanje i podrži odluka majke kojoj su deca i poverena na staranje. Zatim je proveravao takvu mogućnost rasuđujući da li bi drugačija odluka bila povoljnija za decu. U tom smislu je predočio izvesna načela, stavove i zaključke kojima se rukovodio: interes dece je važniji od interesa roditelja; posao suda nije da se opredeljuje između različitih religijskih uverenja ili svetonazora da bi jedno prihvatio a drugo odbacio; „sve religije zaslužuju poštovanje pod uslovom da su zakonski i društveno prihvatljive“ (sudija Purčas) i da pritom nisu „amoralne ili mrske društvenoj zajednici“ (sudija Skarman); sud ne sme da brani interes deteta od roditeljskih verskih ubeđenja, osim izuzetno kada se to načelo u konkretnoj situaciji pokaže kao neosnovano ili štetno; u pitanju je nešto što ne pripada ekskluzivno religiji već su, više od religije, u pitanju dva sukobljena svetonazora, dva kulturna obrasca, dva načina života; sud je uzeo u obzir životne okolnosti obe porodice, različit kvalitet sklopova porodičnih odnosa;

razmatrao je razlike između dva sistema (porodičnih) vrednosti s moralnog stanovišta da bi ih ocenio kao „dobar“ i „manje dobar“ (ne kao dobar i rđav jer je u pitanju sfera slobode u privatnim odnosima koja nije dostupna takvoj proceni suda).

Zatim je sud utvrdio i obrazložio šta (treba da) sadrži pojam „blagostanje“: kao kriterijum je naveo finansijsku stabilnost, fizičku udobnost, radost, sreću; uključio je kao merilo i sve ostalo što se može pretpostaviti da doprinosi razvoju detetove ličnosti, a to je, apstraktno i u skladu sa teorijom prava i filozofskim učenjima, sadržano u konceptu „dobrog života“; čine ga ekonomska i moralna sloboda, saosećajnost, čovekoljublje, zadovoljavajući posao, kvalitetni lični odnosi sa drugim ljudima, aktuelni i budući, pre svega oni koje određuje ljubav i koji su zato najznačajniji (supružnik, deca), mogućnost da se stekne poštovanje okoline; zaključak o tome šta čini dobar život u konkretnom sporu mora se zasnivati na perspektivi dugoročnog (deca će živeti i u 22. veku).

U prilog odluke da odbije tužbu oca, te da deca nastave da žive sa majkom kao starateljem, sud je u obrazloženju naveo svoje uverenje da bi život devojčica u slobodnijem okruženju u pogledu životnog stila, za koji se zalaže majka, u većoj meri garantovao da će deca ostvariti poželjan kontakt s ocem nego što bi bio slučaj kada bi se poštovala stroga pravila zajednice kojoj pripada otac jer ona isključuju komunikaciju sa osobama drugačijih nazora, a u ovom spornom slučaju to bi bila majka.¹²

Vežanost (i ograničenost) sudije zakonom, dakle, ne predstavlja sudiju (samo) kao „usta koja izgovaraju reči zakona“ (Monteskje), čak i kada se čini da je zakon jasan i da sudija nema

¹² I. Makjuan, *Zakon o deci*, Čarobna knjiga, Beograd 2017.

drugog posla nego da slučaj obuhvati, odnosno pravno kvalifikuje normom. Jer, „ko samo riječi zakonske znade, taj još zakona ne zna dok mu ne shvati razum i smisao“ (Opšti imovinski zakonik za Knjaževinu Crnu Goru, 1888). Takvo razumevanje sudijske funkcije širom otvara vrata kulturnim obrascima, aktuelnim društvenim interesima i moralnim shvatanjima sredine, prema kojima će sudija, shodno i umesno, utvrditi ispravno značenje norme za problematičnu situaciju.

Ali, ipak, čini se da i javno mnjenje sudi...

O krupnim, pravno relevantnim, obelodanjenim aferama i događajima javnost formira svoje kriterijume. Povodom njih javno mnjenje u prostor koji mu je dostupan upućuje „svoju pravdu“, zalažući se sopstvenim sredstvima da se ona i institucionalno ostvari.

O tome kako se definiše javna sfera, šta je čini i kako funkcioniše ovde neću pisati zbog ozbiljnosti i zahtevnosti teme.¹³ Reći ću, ipak, da se javna sfera predstavlja kao apstraktan forum slobodnih subjekata, dostupan svima, za dijalog, debate, razgovor i kritičke rasprave.¹⁴

Javno mnjenje je istovremeno snaga i slabost. Snagu pokazuje kada se suprotstavlja neodgovornoj i bahatoj državi. Najsnažniji otpor pokazuje spontanim protestima – štrajkovima, demonstracijama, građanskom neposlušnošću. Češće se izražava u slobodnim medijima kritikom, zahtevima, opomenama,



¹³ Videti, na primer, J. Habermas, *Javno mnjenje. Istraživanje u jednoj oblasti građanskog društva*, Kultura, Beograd 1969.

¹⁴ Moderno doba se odlikuje rasprostranjenom internet komunikacijom. Društvene mreže predstavljaju specifičnu sferu javnosti sa mogućnošću veoma brzog delovanja, i to u oba smera – povlađivanja i osporavanja.

upornim podsećanjem šta država nije uradila a morala je ili šta je uradila a da nije smela. Kada država u interesu vladajućih ili njoj korisnih članova društva zataškava nezakonitosti, kada skriva kriminal, javnost, koja zahteva procese i podstiče pravosudne organe da ih u domenu svoje nadležnosti istraže, jeste demokratski korektiv narušenih odnosa.

Međutim, javno mnjenje nije samo ili nije uvek autonomno jer je podložno manipulaciji i ideologizaciji. Odstupanje od autentičnosti i autonomnosti njegova je slabost. Više od toga, kada je politički ili ideološki organizovano, javno mnjenje predstavlja neobuzdanu opasnost neslućene snage.

Kod nas postoje svakodnevna i brojna svedočanstva o toj pojavi, primera je mnogo, ali je teško, i mučno, izdvajati one koji su najuočljiviji ili najsramniji. Uostalom, njihova razorna snaga je baš u dostupnosti. Zato su nepoznati samo onima koji se od njih energično sklanjaju.

Tek, prorežimski mediji su spremni i aktivni u nedozvoljenoj, i po pravnu državu opasnoj, superviziji sudske funkcije i aktuelne sudijske delatnosti. Neretka su javna suđenja u medijima i na društvenim mrežama u procesima koji još nisu počeli (ili se još ne zna da li postoji osnov za njihovo pokretanje), koji su u toku ili još nisu pravosnažno okončani. I sve je moguće: da poglavar države ocenjuje iskaz svedoka kao istinit ili neistinit, da svojim osmehom garantuje nevinost osumnjičenog, da se sa skupštinske govornice omalovažavaju postupajuće sudije u nezgodnim sporovima, da se iz Vlade šalju poruke „drž'te lopova!“, da se grafitima ispisuju presude na zidovima a pred navijačima ćuti kada traže pravdu za zločince.

Kako sudija da se zaštiti od neprimerenih uticaja javnosti?

U najkraćem, sudijin štit su njegovo znanje i savest. Čak i kada javno mnjenje (naizgled) pruža podršku rasvetljavanju kriminalnih afera, sudija mu se ne priklanja jer zna da nije kvalifikovano, a pre toga zna da za njega nije merodavno.

Nedavno je jedna domaća presuda dobila indikativnu javnu pažnju iz koje se moglo videti stanje naše pravne kulture i zrelost pravne svesti o potrebnim nijansama u zaštiti sloboda i prava, te kako je jedan sudija bio brutalno isključen iz sfere i mehanizama takve zaštite.

Apelacioni sud u Beogradu doneo je u septembru 2019. godine odluku kojom je punoletno lice romske nacionalnosti oslobođeno krivice za krivično delo obljube sa detetom (član 180 KZ).¹⁵

Okrivljeni i oštećena, koja u vreme inkriminiranih događanja nije navršila 14 godina, upoznali su se putem društvenih mreža, stupili su u ljubavnu i seksualnu vezu, počeli da žive zajedno, dobili dete i nastavili da žive u vanbračnoj zajednici. Apelacioni sud je utvrdio činjenice spornog odnosa i ocenio sve okolnosti slučaja uzimajući u obzir da su njegovi akteri romske nacionalnosti i da u njihovim zajednicama važe određeni, specifični običaji, navike i stil života, među koje spada i rano zasnivanje brakova i osnivanje porodice. Sudsko veće je, dakle, uvažilo „sociokulturološke“ osobenosti romske zajednice. S obzirom na to da u našem pravnom sistemu običaji ne mogu da suspenduju zakon, sud je nastojao da utvrdi da li je okrivljeni imao svest o tome da je njegovo postupanje zakonom zabranjeno, odnosno da predstavlja krivično delo. Na osnovu sopstvenih



¹⁵ Presuda Apelacionog suda u Beogradu Kž1 392/2019 od 10. 6. 2019.

uvida u stanje svesti okrivljenog, njegove intelektualne mogućnosti i obrazovni status, kao i na osnovu stručnog mišljenja veštaka, sudsko veće je zaključilo da „okrivljeni nije bio dužan i nije mogao da zna da je njegovo delo zabranjeno“, na osnovu čega je preinačio prvostepenu odluku suda koji je došao do drugačijeg zaključka – da je okrivljeni kao prosečan građanin bio svestan da je stupio u polne odnose sa detetom i da su oni zabranjeni. Sud je u tom slučaju primenio odredbu o „neotklonjivoj pravnoj zabludi“ (čl. 29 Krivičnog zakonika) koja isključuje postojanje krivice, pa tako i krivičnog dela, i izreku odluke temeljno obrazložio. Kasnije je Vrhovni kasacioni sud usvojio vanredni pravni lek republičkog javnog tužioca – zahtev za zaštitu zakonitosti i utvrdio da je pravnosnažnom presudom Apelacionog suda povređen zakon u korist okrivljenog primenom instituta neotklonjive pravne zablude.¹⁶ Pošto prema domaćim pravnim propisima nije dozvoljeno ponavljanje postupka kada je presuda doneta u korist okrivljenog, oslobađajuća pravosnažna presuda je ostala na snazi.

Presuda Apelacionog suda je, malo je reći, uzburkala javnost. O njoj se govorilo na pijaci, u kafani, pisalo na forumima, u novinama, društvenim mrežama. Svako je mogao sebe da smatra relevantnim za izjašnjavanje „za“ ili „protiv“.

U samom pravnom okviru ništa nije sporno. Redovne i vanredne pravne lekove pravni poredak predviđa da bi se institucionalno proverila i utvrdila zakonitost sudske odluke kako bi se u punom kapacitetu zaštitila prava zainteresovanih i tako

¹⁶ <https://www.vk.sud.rs/sr-lat/kzz-13452019-pravna-zabluda>

ostvario društveni interes koji je svrha propisa. Svaki od instanciono nadležnih sudova je profesionalno (stručno i savesno) postupao kada je utvrđivao relevantne činjenice i ocenjivao dokaze koji ih potvrđuju kao istinite, kada je utvrđivao normu koja ih pravno kvalifikuje, formirao odluku i potkrepio je obrazloženjem koje izreku podržava na najbolji način. Nije nemoguće da iz rasuđivanja u primeni prava proisteknu sadržinski različite, odnosno suprotne odluke.

Nije neobično, takođe, ni da (pravnosnažne) sudske odluke budu predmet razmatranja stručne i tzv. laičke javnosti, s tim što takvi osvrti i komentari, razumljivo, nikoga ne obavezuju. Osim samog autora, kao moralno biće.

Nije mi namera da analiziram pomenute presude. Namera mi je da skrenem pažnju na nešto drugo.

Presuda Apelacionog suda pobudila je pažnju zbog ličnosti sudije koji je predsedavao veću. On je, prema mišljenju političke elite i vernih sledbenika, nepokoran, čak jogunast u javnom oglašavanju i stručnim komentarima pravnih pitanja važnih za dostojan život građana u pravnoj državi. Ne sme se zaboraviti, međutim, da opšteprihvaćeni standardi sudijskog delovanja nalažu sudiji da se („u cilju očuvanja i unapređenja dostojanstva i ugleda sudije i sudstva“) javno angažuje dajući stručno mišljenje kada je u pitanju donošenje zakona koji se tiču sudske funkcije ili kada se grubo krše principi vladavine prava, u kojim uslovima bi zaštita ljudskih prava pred sudom bila osujećena.

Mediji „bliski vlasti“ i pojedinci koji u vlasti učestvuju, instruisani, ugrabili su priliku da diskredituju sudiju: „njegova“ „sramna“ i „skandalozna“ presuda je diskriminatoriska i rasiistička, marginalizuje Rome, protiv je njihove socijalizacije,

podstiče „etnički“ kriminalitet, doprinosi getoizaciji romske etničke zajednice, podržava pedofiliju, poziva na silovanje romskih devojčica, odobrava dečje brakove, trudnoću i obljubu maloletnih lica, oslobodila je manijaka i sl.

Da se krdo pitalo o pravu, jarčevi bi ostali na brvnu!

A što se sudije tiče, u Etičkom kodeksu se kao prvo pravilo koga se sudija „mora pridržavati radi očuvanja i unapređenja dostojanstva i ugleda sudije i sudstva“ proklamuje nezavisnost: „Sudija je u vršenju sudijske funkcije nezavisan i potčinjen samo Ustavu i zakonu. Sudija je slobodan u zastupanju svog shvatanja, utvrđivanju činjenica i primeni prava u svemu o čemu odlučuje. Sudija nije dužan da ikome, pa ni drugim sudijama i predsjedniku suda, objašnjava svoja pravna shvatanja i utvrđeno činjenično stanje, izuzev u obrazloženju odluke ili kad to zakon posebno nalaže.“¹⁷

U obračunu sa nepodobnim sudijom dve su stvari izmakle pažnji i ogorčene i blagonaklone javnosti: prvo, u javnoj debati izazvanoj presudom nije se raspravljalo o ustavnom načelu podela vlasti koje garantuje sudstvu institucionalnu i personalnu nezavisnost, a sudiji samostalnost u pravnim (Ustav i zakon) i etičkim (Kodeks profesionalne etike i lični moral) granicama, u okviru kojih se inače utvrđuje moguća odgovornost sudije; i drugo, osim prava i dužnosti koje sudija ima u obavljanju svoje profesionalne delatnosti, sudija bi morao biti zaštićen u uživanju jednakih ljudskih i građanskih sloboda i prava u privatnoj sferi.

¹⁷ Etički kodeks, *Službeni glasnik RS* 96/2010.

Pred sudijom koji je potpisao pomenutu presudu pravda je o-
voga puta pognula glavu.

Da li to onda znači da sudija treba da bude pravednik?

Sudija je pravednik jer se to od njega očekuje. „Ići sudiji“ odvaj-
kada znači „ići pravdi“. A pravedan se postaje pravednim dela-
njem.¹⁸

„Sudije treba da upamte da je njihova dužnost *ius dicere* a ne *ius dare*; da tumače zakon a ne da grade zakon, ili da daju za-
kon“¹⁹, pisao je Bekon još pre četiri veka. I tu se nema šta ospo-
riti ili dodati. Ali, „*ius dicere*, na šta već upućuje sam latinski
izraz, ne sme se razumeti u smislu prostog ponavljanja reči iz
zakona ili onog 'izgovaranja reči zakona' o kojem je govorio
Monteskje. *Ius dicere*, to je iskazivanje *prava*, a ne iskazivanje
zakona. Da bi se pravo, koje je potencijalno sadržano u zakonu,
moglo iskazati, ono se prethodno mora pronaći i utvrditi. Ni
pronalaženje, ni utvrđivanje, ni iskazivanje prava nisu, među-
tim, mogući ako je sudija lišen vrline pravednosti, u kom slu-
čaju on, strogo uzev, više nije sudija. Ako nije i ne sme da bude
zakonodavac, sudija jeste i mora da bude pravodavac. A biti
pravodavac isto je što i biti pravdodavac.“²⁰

Nimalo lak zadatak za sudiju. Zato je njegov poziv uzvišen a on
uvažen.



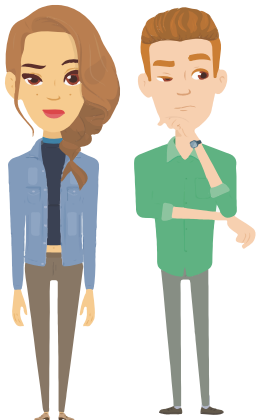
¹⁸ Up. *Nikomahova etika*, 1105 b

¹⁹ F. Bekon, *Eseji ili saveti politički i moralni*, Matica srpska, Novi Sad 1952, 179.

²⁰ D. Basta, *Pravednost kao vrline (sudije). Pravo i pravda. Hrestomatija*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2017, 35.

Vida Petrović Škero

Pravosuđe u odnosu na druge dve grane vlasti



Šta to znači kada se kaže da je sudstvo deo sistema podele vlasti?

U sistemu podele vlasti, sudska vlast je odvojena od zakonodavne i izvršne. Nadležnost sudske i zakonodavne vlasti jasno se razlikuju, ali deo ustavnih odredaba kojima se regulišu način konstituisanja najviših organa u pravosuđu, Visokog saveta sudstva (VSS) i Državnog veća tužilaca (DVT) i način izbora i razrešenja pravosudnih funkcionera daje velike mogućnosti da zakonodavna vlast utiče na sudsku. Odvajanje sudske vlasti od izvršne još je značajnije ali i teže za stvarnu realizaciju u praksi.

Sprovedena podela vlasti, a ne samo proklamovana, jedan je od uslova postojanja nezavisnog sudstva koje će građanima obezbediti pravo na pravično suđenje, u kome će sudovi i sudije biti oslobođeni od pritiska državnih institucija, političkih partija, javnog mnjenja i bilo kojih moćnih pojedinaca na njihov rad.

Da li omogućiti podelu vlasti i kako obezbediti nezavisno sudstvo, bila je aktuelna tema skupštinskih diskusija prilikom formiranja demokratske države, po okončanju Drugog svetskog rata. Skupština je rešavala pitanje da li je potrebno birati sudije koje će pod novim vlastima suditi po svojoj savesti i na osnovu vlastite ocene težine učinjenog prestupa. Prema mišljenju nekih poslanika, takvo gledište je izražavalo konzervativnost. Oni

su smatrali da sudije treba da budu nezavisne samo u odnosu na stare vlastodršce, ali ne i u odnosu na novu vlast. Manjina je smatrala da sudije moraju da imaju moralne i stručne kvalitete. Većina poslanika je smatrala da nije zgodno da pravnički stalež ima monopol u suđenju, te da stoga u suđenju ravnopravno treba da učestvuju i dva prisuditelja, laika.¹ Jedinstvo vlasti je, na kraju, izabrano kao rukovodeće ustavno načelo.

I posle više od sedam decenija u našoj Skupštini još uvek traje ista diskusija – o potrebi da sudije treba da budu privržene vlasti, opasnosti od donošenja sudske odluke od sudija profesionalaca i potrebe postojanja porote kao vrste kontrole suda. I sada se pri konstituisanju sudske stručne vlasti u Skupštini zagovara princip jedinstva vlasti.

Osnovna funkcija vlasti ogleda se u donošenju zakona, njihovom izvršavanju i rešavanju sporova u društvu. Kada bi te funkcije bile u rukama samo jedne od vlasti, ona bi bila diktatorska (kadija te tuži, kadija ti sudi). Zakone će donositi skupština – zakonodavna vlast. Izvršenje zakona će sprovoditi vlada – izvršna vlast. U slučaju nepoštovanja zakona, sporova u vezi sa zaštitom prava, to će rešavati sudska vlast u sudovima. Prava i slobode građana štitiće sudije, na osnovu Ustava i zakona.

U Ustavu, kao najvišem pravnom aktu države, definisano je da suverenost potiče od građana i da nijedan državni organ, politička organizacija, grupa ili pojedinac ne može prisvojiti suverenost od građana niti uspostaviti vlast mimo slobodno izražene volje građana.

¹ Treće zasedanje Antifašističkog veća narodnog oslobođenja Jugoslavije. Zasedanje Privremene narodne skupštine 7–26. avgusta 1945, str. 395, 376 i 377.



Da li postojeći Ustav dovoljno jasno štiti sudstvo u sistemu podele vlasti?

Važeći Ustav, o kome nije postojala javna rasprava, proglašen je 30. septembra 2006. godine. Referendum za njegovo usvajanje, umesto jednog, trajao je dva dana, 28. i 29. oktobra. Po usvajanju referenduma, konačno je proglašen 8. novembra 2006 godine.

U članu 4 Ustava proklamovano je načelo podele vlasti na zakonodavnu, izvršnu i sudsku. Odnos tri grane vlasti zasniva se na ravnoteži i međusobnoj kontroli (stav 3), a sudska vlast je nezavisna (stav 4).

Nameće se logično pitanje – u čemu se ogleda kontrola izvršne i zakonodavne vlasti nad sudskom, ako je ona zaista nezavisna? Sledeće pitanje – da li ovako utvrđen odnos tri grane vlasti omogućuje da zakonodavna i izvršna grana vlasti imaju ovlašćenja da mogu da najavljuju sudske odluke, da ih komentarišu pre pravnosnažnosti, pod okriljem „ravnoteže i međusobne kontrole“? Da li takvo ustavno rešenje građanima može da obezbedi nezavisnu sudsku vlast?

Tumačenje ustavnog načela je omogućilo i da u međusobnoj kontroli tri grane vlasti izbor sudija i predsednika sudova nije u punoj nadležnosti sudske vlasti. Ona se deli između zakonodavne vlasti – Narodne skupštine i Visokog saveta sudstva, koji po Ustavu obezbeđuje i garantuje nezavisnost i samostalnost sudova i sudija.

Koja su ovlašćenja Narodne skupštine u pogledu izbora sudija?

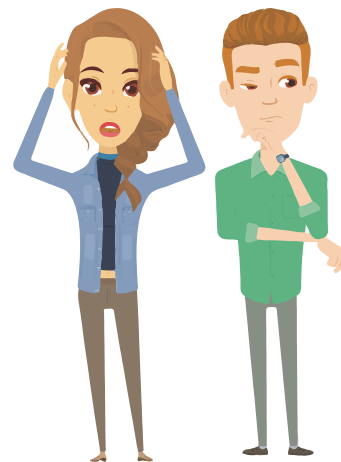
Ona ima isključivo ovlašćenje da vrši izbor sudija koje se prvi put biraju na tri godine, predsednika Vrhovnog kasacionog suda i predsednika svih ostalih sudova. Ovlašćenja Visokog saveta sudstva u pobrojanim vrstama izbora odnose se samo na predlaganje kandidata za izbor na te funkcije, a Narodna skupština ih bira kvalifikovanom većinom (većinom ukupnog broja poslanika).

Izbor sudija na trajnu funkciju i izbor za drugi sud ili za viši sud (napredovanje) vrši Visoki savet sudstva. Taj izbor se u daleko najvećem broju slučajeva vrši iz redova sudija koje je prvi put izabrala Skupština.

Zašto govorimo odvojeno o izborima u sudstvu i tužilaštvu? Kada govorimo o pravosuđu, sudstvo i tužilaštvo po Ustavu nemaju isti status niti jednak položaj. Sudstvo je jedna od tri grane vlasti. Tužilaštvo je deo pravosuđa, ali nije grana vlasti. U Ustavu se određuje kao samostalni državni organ koji goni učinioce krivičnih i drugih kažnjivih dela i preuzima mere za zaštitu ustavnosti i zakonitosti (član 156, stav 1 Ustava). Ne daje mu nezavisnost.

Kako se vrši izbor funkcionera ovog dela pravosuđa? Da li propisani način izbora može obezbediti samostalnost tužilaca i njihovih zamenika u njihovom radu?

Republičkog javnog tužioca na predlog Vlade, po pribavljenom mišljenju nadležnog odbora Narodne skupštine, bira Narodna skupština. Ona je nadležna i za izbor ostalih javnih tužilaca, i to na predlog Vlade. Na predlog Državnog veća tužilaca,



samostalnog organa koji obezbeđuje i garantuje samostalnost javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca, Narodna skupština bira i zamenike javnih tužilaca koji se prvi put bira na tu funkciju sa mandatom od tri godine. Prilikom izbora tužilaca, veoma značajnu ulogu, osim zakonodavne vlasti, koja vrši izbor, ima i izvršna vlast, odnosno Vlada, koja je jedini ovlašćeni predlagač za njihov izbor.

Državno veće tužilaca ima nadležnost da bira zamenike javnih tužilaca za trajno obavljanje funkcije i zamenike koji su na stalnoj funkciji u drugo ili više javno tužilaštvo (napredovanje). Druge dve grane vlasti su omeđile krug lica od kojih se konačno oblikuje sastav tužilaštva.

Na prvi pogled izgleda da je obezbeđena jedna od najbitnijih garantija nezavisnosti sudstva – način izbora sudija – u skladu sa načelom podele vlasti koje je regulisano članom 4 Ustava. Može se pomisliti i da izbor tužilaca i zamenika tužilaca na propisani način može da obezbedi njihovu samostalnost. Da bismo odgovorili na pitanje da li je to tako, moraćemo u Ustavu da potražimo odgovor na pitanje kako se formiraju Visoki savet sudstva i Državno veće tužilaca te kakav je njihov sastav.



Šta nam Ustav kaže? Da li je Visoki savet sudstva organ koji može da obezbedi nezavisnost?

Visoki savet sudstva je proklamovan kao nezavisan i samostalan organ. Ustavom mu je propisan sastav i način izbora članova, ali mu nisu predviđene garantije nezavisnosti i samostalnosti. Pitanje je kako onda VSS može da obezbedi garantije nezavisnosti i samostalnosti suda i sudija.

U Ustavu nije precizirana priroda vlasti koju ima VSS. Ne može se sa sigurnošću reći da li je reč o sudskom organu ili organu državne vlasti. Imajući u vidu da VSS u svom sastavu ima tri člana po položaju (predsednika Vrhovnog kasacionog suda, ministra nadležnog za pravosuđe i predsednika nadležnog odbora Narodne skupštine koji su izabrani na svoje funkcije od Narodne skupštine) i osam izbornih članova (šest stalnih sudija, jedan advokat, jedan profesor pravnog fakulteta), koje bira Narodna skupština u skladu sa zakonom², moglo bi se zaključiti da je to faktički skupštinsko telo. S obzirom na to da sve članove VSS bira Narodna skupština, Venecijanska komisija je izrazila mišljenje da je „ovo recept za politizaciju sudstva i stoga ovu odredbu treba suštinski izmeniti“.³ Komisija je navela da se stiče generalan utisak da parlament ima preteran uticaj na pravosuđe. Nadalje, ona obrazlaže da su „izbori koje vrši parlament diskrecioni postupci, gde će politički razlozi uvek imati ulogu“. Nažalost, Venecijanska komisija je svoje mišljenje o Ustavu dala kada je on već bio proglašen.

Status VSS obezbeđuje i propisan imunitet njegovih članova. Oni uživaju imunitet kao sudije.⁴ Sudija ne može biti pozvan na odgovornost za izraženo mišljenje ili glasanje prilikom donošenja sudske odluke, osim u slučaju da je sudija učinio krivično delo kršenja zakona. Sudija ne može biti lišen slobode u postupku pokrenutom zbog krivičnog dela učinjenog u obavljanju sudijske funkcije bez odobrenja VSS.⁵

² Ustav Republike Srbije, čl. 153, st. 3 i 4.

³ Evropska komisija za demokratiju putem prava – Mišljenje o Ustavu RS usvojeno na 70. plenarnoj sednici u Veneciji, održanoj 17–18. marta 2007. godine (prevod Kancelarije Saveta Evrope u Beogradu).

⁴ Ustav RS, čl. 153, st. 7.

⁵ Ustav RS, čl. 151.

Članovi VSS, predsjednik skupštinskog odbora nadležnog za pravosuđe i ministar nadležan za pravosuđe po funkciji već uživaju imunitet narodnih poslanika.⁶ Oni ne mogu biti pozvani na krivičnu ili drugu odgovornost za izraženo mišljenje ili glasanje u vršenju svoje poslaničke funkcije. Ko se pozvao na imunitet ne može biti pritvoren niti se protiv njega može voditi krivični ili drugi postupak u kome se može izreći kazna zatvora, bez odobrenja Narodne skupštine, odnosno Vlade. Ako je zatečen u izvršenju krivičnog dela za koje je propisana kazna zatvora u trajanju dužem od pet godina, može biti pritvoren bez odobrenja Narodne skupštine, to jest Vlade, a nepozivanje na imunitet ne isključuje pravo Narodne skupštine, to jest Vlade da uspostavi imunitet. Stepenn njihovog imuniteta kao predstavnika zakonodavne i izvršne vlasti veći je od imuniteta koji ima ostalih devet članova istoga organa, što ukazuje na njihovu nejednakost u pogledu te garantije nezavisnosti. Nije izričito zabranjeno da se ta dva člana po položaju pozivaju na poslanički imunitet prilikom vršenja funkcije u VSS. Logično je tumačiti da će se stepen imuniteta primenjivati u vezi sa samim vršenjem funkcije. Problem nastaje kada su ustavne odredbe tako formulisane da su podložne različitim tumačenjima, pa tada mogu predstavljati izvor zloupotrebe prava.

Ustavom Republike Srbije je određeno da VSS ima 11 članova, tri su po položaju i osam izbornih članova, šest sudija sa stalnom sudijskom funkcijom i mandatom od pet godina, od kojih je jedan sa teritorije autonomnih pokrajina, i dva ugledna i istaknuta pravnik sa najmanje 15 godina iskustva u struci, od kojih je jedan advokat, a drugi profesor pravnog fakulteta.

⁶ Ustav RS, čl. 103 i 134.

Predsednici sudova ne mogu biti izborni članovi VSS.⁷ Samo VSS sa uravnoteženim članstvom može predstavljati meru obezbeđenja nezavisnosti. Garantija njegove nezavisnosti u načinu izbora članova nije obezbeđena. Može je biti s obzirom na ličnu nezavisnost svakog člana VSS, što ne predstavlja potreban i dovoljan stepen garantija ni VSS kao organa ni svih njegovih članova. Takav sastav VSS ne obezbeđuje ni njegovu odgovornost zbog nepotpunog kapaciteta nadležnosti za izbore sudija i predsednika sudova. Ustavom je predviđeno da je narodni poslanik slobodan da, pod uslovima određenim zakonom, neopozivo stavlja mandat na raspolaganje političkoj stranci na čiji predlog je izabran za narodnog poslanika.⁸ Takav položaj narodnog poslanika ukazuje na mogućnost velikog uticaja političkih stranaka na izbor članova Saveta, pa time i na prvi izbor sudija i predsednika sudova, koje na predlog Saveta i dalje bira Skupština. Prihvaćeni standardi ne garantuju potreban stepen institucionalne nezavisnosti i omogućavaju nesrazmerno mešanje druge dve grane vlasti u rad sudske vlasti. Venecijanska komisija je dala mišljenje „da se koncentriše prevelika vlast u rukama partijskog vođstva“.

Logično je rešenje da je predsednik Vrhovnog kasacionog suda kao predstavnik sudske vlasti po funkciji član VSS. Da li je logično da on obavlja i funkciju predsednika VSS i rukovodi njegovim radom?

Prema uporednopravnim rešenjima u najvećem broju zemalja, članovi saveta/veća biraju svog predsednika, odnosno lice koje



⁷ Ustav RS, čl. 153, st. 3–5.

⁸ Ustav RS, čl. 102, st. 2.

će predsedavati tim organom. Iako na prvi pogled postojeće rešenje deluje kao logično i dobro, i to zbog autoriteta koji pripada funkciji predsednika Vrhovnog kasacionog suda, zapitaćemo se da li bi bolje rešenje bilo da predsednika VSS biraju njegovi članovi, uz ograničenje da ne mogu biti birani na tu funkciju članovi po funkciji. Tako bi se izbegli dupliranje funkcija i koncentracija najbitnijih funkcija za rad sudstva u jednoj ličnosti. Bila bi i bolja percepcija građana i sudija o „nerežiranom“ funkcionisanju VSS.

Da li se može kritikovati i ustavno rešenje prema kojem je predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine član VSS po položaju? I još važnije, da li je učešće ministra kao dela izvršne vlasti u vršenju nadležnosti VSS kao člana po položaju prihvatljivo?

Kao član VSS, predsednik nadležnog odbora Narodne skupštine učestvuje u predlaganju kandidata za izbor svih predsednika sudova i sudija za prvi izbor; potom, on učestvuje u davanju mišljenja za njihov izbor; konačno, učestvuje i u skupštinskom glasanju prilikom njihovog izbora. Tako se uspostavlja politička kontrola izbora i ostvaruje uticaj na sudsku vlast.

Kada je reč o učešću resornog ministra, takvo rešenje postoji u uporednopravnim sistemima. S obzirom na njegov uticaj te dosadašnju praksu u radu VSS, takvo rešenje u svakom slučaju zahteva diskusiju. Kad postoji potreba, ministar može da učestvuje u njegovom radu. Da li se članstvo može smatrati mešanjem i nedozvoljenom kontrolom izvršne vlasti u funkcionisanje nezavisne sudske vlasti? Prema našim dosadašnjim iskustvima, odgovor je potvrđan.

Preporuka Saveta Evrope je da sudije koje se biraju za člana VSS treba da biraju sudije, uz poštovanje pluralizma

pravosuđa.⁹ Njihov izbor u Narodnoj skupštini predstavlja prekomerno mešanje i politizaciju sudstva. Da li možemo prihvatiti komentare poslanika da Narodna skupština uglavnom prihvata predloge za izborne članove VSS? To nije bilo pravilo, a ni relativno uobičajena praksa. Praksa je bila, naročito u izboru članova iz reda advokata i profesora pravnih fakulteta, da Narodna skupština nije birala predložene kandidate sve dok se predlozi nisu poklopili sa političkom voljom većine u Skupštini. Da li sudstvo kao grana vlasti treba samostalno da izvrši izbor sudija kao svojih predstavnika u VSS? Čini se da bi to u našem slučaju bilo poželjno.

Najzad, da li je nužno ograničavati mogućnost biranja članova VSS iz reda samo dve pravne profesije, advokature i profesora pravnog fakulteta? Budući da te članove biraju poslanici različitih profesija, čini se da onda treba ustanoviti preciznije kriterijume za njihov izbor. Pravnici, s obzirom na širok delokrug njihove profesije, mogu, uz poštovanje kriterijuma za izbor, obezbediti kvalitetne članove VSS (npr. pravници koji se bave naučnom delatnošću u institutima, penzionisane sudije). Tako bi se izbegli politizacija i voluntirizam prilikom izbora.

Ima li još otvorenih pitanja u vezi sa VSS?

Da. Ustav, primerice, ne sadrži odredbe kojima se reguliše razrešenje članova VSS. Bilo bi celishodno doneti ustavne, makar upućujuće odredbe, o razlozima razrešenja i disciplinskoj odgovornosti članova VSS. Tako bi se dodatno uklonila svaka proizvoljnost u vezi sa tim pitanjem.



⁹ Preporuka SE-CH/REC(2010).

Nadalje, da li bi bilo celishodno Ustavom predvideti da nije moguće da neko bude biran za člana VSS dva puta uzastopno? To bi bila garantija da ta funkcija ne preraste u „stalno zanimanje“ nosioca te izborne funkcije i da član VSS ne može da postane po profesiji „član“. Suprotna mogućnost bi dodatno politizovala Savet, a mogla bi biti i koruptivni element u vršenju određenih nadležnosti VSS. Nije dobro da u dugom periodu najbitnije garantije nezavisnosti (izbor, napredovanje, razrešenje, disciplinska odgovornost, premeštaj) budu u rukama malog broja stalno istih ličnosti.

Da bi VSS bio stvarni garant nezavisnosti i samostalnosti sudova i sudija, mora mu se obezbediti puna nadležnost u postupku izbora i razrešenja svih predsednika sudova i svih sudija, naročito onih koji se biraju prvi put, ali ne na oročeni mandat. Sudije treba birati na stalnu funkciju i kontrolisati njihov rad u žalbenom postupku. VSS ima obavezu da donese kriterijume za izbor i napredovanje, utvrđivanje disciplinske odgovornosti i razrešenje. Logično je da bi onda i kvalitet izbora bio njegova odgovornost. Pitanje je kako se i da li se može stalno tražiti odgovornost sudstva zbog nedovoljnog kvaliteta sudija koje je izabrala Narodna skupština.

VSS treba da bira i predsednika Vrhovnog kasacionog suda. Sadašnji način izbora je politizovan. Predlaganje kandidata za izbor svih predsednika sudova treba regulisati Zakonom, a njihov izbor treba da vrši VSS na predlog sudija suda za koji se bira. U njegovoj nadležnosti treba da bude i odlučivanju o prestanku funkcije svih predsenika sudova i svih sudija po svim osnovima. Tako će VSS imati i odgovornost za sudske kadrove, istovremeno postajući istinski i organ nezavisne sudske vlasti u njenom odnosu prema drugim granama vlasti. VSS trenutno ima

odgovornost samo prema Narodnoj skupštini. Ustavnim promenama mora se obezbediti odgovornost VSS prema sudijama i svim građanima. Kvalitet rada Saveta treba obezbediti i većom javnošću rada toga organa, koja ne sme ostati na nivou proklamacije. Javnost rada se mora zakonom detaljno regulisati. Javnost treba obezbediti i tako što će VSS izveštaje o svom radu i rezultatima rada sudstva predstavljati javnosti.

Ustavom je predviđeno da se protiv odluke VSS može uložiti žalba Ustavnom sudu u slučajevima propisanom zakonom.¹⁰ Predviđeno je da se taj pravni lek može izjaviti na odluku o prestanku sudijske funkcije.¹¹ Protekla zbivanja u vezi sa reizborom pokazuju da je nužno zbog moguće politizacije dopuniti ustavnu normu kojom se reguliše izbor sudija i predvideti pravni lek protiv odluke o izboru zbog povrede pravila postupka.¹²

Činjenica da odluku o pravnom leku protiv odluka VSS, naročito onih koje se odnose na izbor i razrešenje, treba da donosi Ustavni sud ukazuje na to da se i tom državnim organu moraju obezbediti garantije nezavisnosti, naročito one koje se tiču izbora i imenovanja sudija Ustavnog suda. Sada pet sudija Ustavnog suda bira Narodna skupština od deset kandidata koje predloži predsednik Republike. Pet imenuje predsednik Republike između deset kandidata koje predloži Narodna skupština, a opšta sednica Vrhovnog kasacionog suda imenuje pet sudija između deset kandidata koje na zajedničkoj sednici predlože VSS i DVT. Sa svake od predloženih lista kandidata jedan od izabranih mora biti sa teritorije autonomnih pokrajina. Da li predviđen način izbora sudija politizuje njihovu funkciju? Da li je to preterano

¹⁰ Ustav RS, čl. 155.

¹¹ Ustav RS, čl. 148, st. 2.

¹² Čl 147 Ustava RS

mešanje izvršne i zakonodavne vlasti koja direktno bira deset sudija toga suda, a indirektno, zbog sastava VSS i DVT, učestvuje i u izboru preostalih sudija? Možemo li uopšte govoriti da Ustavni sud ima garantije nezavisnosti kada je očigledno da su stvoreni uslovi za prikriven politički uticaj na rad Ustavnog suda i na taj način i na neadekvatnu zaštitu sudijskih garantija nezavisnosti.



Da li je Državno veće tužilaca organ koji može da obezbedi samostalnost tužilaštva?

U Ustavu je to telo određeno kao samostalni organ koji obezbeđuje i garantuje samostalnost javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca. Ima 11 članova, tri po položaju, kao u VSS, i osam izbornih – jedan iz reda advokata, jedan profesor pravnog fakulteta i šest tužilaca ili zamenika sa stalnom funkcijom. Sve ih posredno ili neposredno bira Skupština. I ovde su ponovljeni slični problemi – bilo da je reč o sudskom ili skupštinskom telu sa nejednakim imunitetom članova DVT, neregulisanosti načina razrešenja njegovih članova ili pitanju nedovoljne regulisanosti njegovih nadležnosti. Sve to otvara pitanje da li je takav organ samostalan i da li može obezbediti samostalnost javnih tužilaca i njihovih zamenika.

I možda najbitnije pitanje, iz perspektive građana – da li ovako stereotipno postavljena organizacija rada tužilaštva u kojoj svi javni tužioci odgovaraju za rad javnog tužilaštva i za svoj rad republičkom javnom tužiocu i Narodnoj skupštini, a niži javni tužioci i neposrednom višem javnom tužiocu, omogućavaju njihovu samostalnost u radu? Odnosno, da li mogu imati ličnu odgovornost s obzirom na stepen (ne)samostalnosti? Da li istrage koje vode tužoci posredstvom radnika MUP-a mogu biti efikasne ako nema dovoljne uređenosti obaveze policije da bude odgovorna

tužiocu za izvršenje svog dela posla. To je jedan od bitnijih razloga neefikasnosti u otkrivanju učinilaca krivičnih dela i obezbeđenju potrebnih dokaza. U takvim uslovima, percepcija velikog broja građana je da se tužilaštvo pokriva neadekvatnim funkcionisanjem MUP-a, a MUP nedovoljnom aktivnošću tužilaštva sa nevidljivim republičkim javnim tužiocem. Na sve to se nadovezuju nedozvoljena uplitanja izvršne vlasti, čiji predstavnici sve češće daju paušalne i pravno neutemeljene „procene“ da su izvesna osumnjičena ili okrivljena lica kriva ili nevinna za krivična dela koja im se stavljaju na teret.

Ko je uočio potrebu da se izvrše reforme pravosuđa i kako?

Interesantno, i pored problema u vezi sa Ustavom, na koje je možda najoštrije ukazala Venecijanska komisija, i loše sprovedene reforme pravosuđa, ustavne promene nisu inicirala strukovna udruženja i civilni sektor. Potrebu za promenom Ustava inicirala je država u Nacionalnoj strategiji reforme pravosuđa za period 2013–2018.¹³ Usvojen je i Akcioni plan za sprovođenje Nacionalne strategije reforme sprovođenja.¹⁴ Vlada Republike Srbije je u decembru 2015. osnovala je Savet za sprovođenje Akcionog plana za Poglavlje 23, po kome je predlog za promenu Ustava Narodna skupština trebalo da usvoji u trećem kvartalu 2016. godine. Do kraja te godine trebalo je izraditi radni tekst i sprovesti javnu diskusiju, a početkom 2017. predlog je trebalo uputiti na mišljenje Venecijanskoj komisiji. Međutim, do kraja 2017. godine nije sprovedena ni jedna jedina aktivnost. Pozivanjem civilnog sektora, Ministarstvo pravde i Kancelarija za saradnju sa civilnim društvom započeli su tzv. konsultativni proces



¹³ Službeni glasnik RS 57/2013.

¹⁴ Službeni glasnik RS 71/2013, 55/2014, 106/2016.

za promenu Ustava u delu koji se odnosi na pravosuđe, sa ciljem „njegovog jačanja, depolitizacije i otklanjanja mogućeg uticaja drugih grana vlasti u postupcima izbora i razrešenja sudija i predsednika sudova, zamenika i javnih tužilaca i članova VSS i DVT“.

Proces izmene Ustava ni danas nije okončan, ali smo u proteklom periodu od funkcionera zakonodavne i izvršne vlasti čuli „da Narodna skupština i Vlada ne vrše nikakve pritiske na pravosuđe i da su one, zapravo, garant njegove nezavisnosti“, zatim da je „opasno da se iz postupka izbora sudija i tužilaca isključe Vlada i Parlament, jer se presude donose u ime naroda“, kao i da „Ministarstvo nije po Ustavu bilo u obavezi za dijalog“ već da se „zna ko može da menja Ustav, a nigde ne piše da su to organizacije civilnog društva“ (poslanik Narodne skupštine); navedeno je da je „inkorporacija Akademije u Ustav jedini put i to je zahtev Evropske komisije“ i da „sastav VSS i DVT predstavljaju sekundarno pitanje“ te da bi „na neki način morali da učestvuju i poreski obveznici jer se od njihovog novca finansira pravosuđe“ (direktor Pravosudne akademije); izneta je i tvrdnja da je „nezavisnost sudstva fetišizam, ideološki mit, da je rasprava o njoj iznedrila sudijske jurišnike, koji se ponašaju kao da su iznad svega i žele u savetima većinu sudija i tužilaca“ te da su „predlozi tužilaca i sudija smešni“ (specijalni savetnik u Ministarstvu pravde); rečeno je da „sudije žele da odlučuju kako im se čefne... pravosuđe je društvo sa ograničenom odgovornošću, a sudije žele zanatsku radnju“ (pomoćnik ministra pravde na čelu pregovaračke grupe za Poglavlje 23).¹⁵ Sudijama i tužiocima koji su

¹⁵ Zapisnici sa održanih skupova sačinjenih na osnovu audio snimka organizatora mogu se videti na sajtu Društva sudija Srbije: <http://sudije.rs/index.php/aktuelnosti/2017-09-25-10-54-45/313-2017-12-13-10-34-37.html>

učestvovali u raspravama prećeno je gubitkom sudijske i tužilačke funkcije, uz obrazloženje da oni „žele da preotmu vlast“ koju inače po Ustavu imaju.

Da zaključimo. Predložene izmene Ustava omogućile bi još veću politizaciju i veći uticaj zakonodavne i izvršne vlasti na pravosuđe. Predloženi način izbora članova Saveta i njihov sastav pružali bi manje garancije nezavisnosti sudstva i samostalnosti pravosuđa.

Za to vreme u poslednjem izveštaju Evropske komisije između ostalog se konstatuje nazadovanje u vladavini prava i nezavisnosti sudstva.

Kako bi se odnos drugih dveju vlasti prema pravosuđu mogao okarakterisati – kao pritisak, međusobna kontrola ili ravnopravnost?

Opšta atmosfera u vreme izrade ustavnih amandmana i česte izjave predstavnika vlasti koji su komentarisali donošenje sudskih odluka ne mogu se nikako drugačije okarakterisati do kao direktan pritisak na rad sudova. Evo samo nekoliko ilustrativnih primera. Po izricanju oslobađajuće prvostepene presude veća posebnog odeljenja Višeg suda u Beogradu, visoko pozicionirani političar vladajuće stranke izjavio je: „Gospodo sudije, kome služite, narodu ili dokazanim lopovima? Kome se zaklinjete, gospodo sudije, državi, Ustavu i pravnom poretku Srbije, ili onima koji vam pune džepove, dok u vaše ime sebi, po ko zna koji put pišu oslobađajuće presude? Koliko košta vaša pravda, gospodo sudije? Koliko košta vaš obraz i vaša čast da nas



ubeđujete da lopovi nisu lopovi.“¹⁶ Predsednik države je dao komentar u vezi sa prethodnom izjavom, ističući da je rečena „istina“ jer „jedan deo sudske vlasti jeste zavisna od nekadašnje vlasti lopovsko-tajkunske koalicije“.¹⁷ Jedan gradonačelnik je naveo u televizijskoj emisiji „da su pojedine sudije pripadnici određene političke orijentacije, zbog čega ih je nužno ukloniti iz pravosudnog sistema, da pojedine sudije postavljaju finansijski moćnici, te da bi sudije koje javno iznose svoj stav o pravosuđu trebalo da se kandiduju na političkim izborima“.¹⁸ Sudijama članovima VSS koji su prisustvovali zasedanju Skupštine radi obrazloženja predloga za izbor sudija rečeno je da „treba da im se tresu gaće kad dolaze u Skupštinu“. Savetu je predlog za izbor više desetina predsednika vraćen zbog primedaba na tri predložena kandidata, uz zahtev da VSS za sve sudove sačini nov predlog za predsednike itd.

Umesto zaključka, neka nam bude dopušteno da i sami postavimo nekoliko pitanja, koja su po svom karakteru retorička jer je odgovor na njih samoočigledan.

Da li sudije kao stručnjaci i znalci prava treba da začute u fazi javne diskusije o nacrtu zakona i dopuste da samo izvršna vlast, koja predlaže zakon, i zakonodavna, koja ga usvaja i njime se više ne bavi, imaju pravo da o njemu diskutuju? Da li su nam, zapravo, potrebne sudije i tužioci koji će vršiti svoju etičku obavezu da se izjasne i doprinesu stvaranju najboljih zakonskih rešenja jer će, u suprotnom, reč nosilaca pravosudnih funkcija ostati

¹⁶ <https://www.rts.rs/page/stories/sr/story/9/politika/2983404/vucevic-gospodo-sudije-sluzite-li-narodu-ili-lopovima.html>.

¹⁷ <http://rs.n1info.com/Vesti/a352689/Vucic-Vucevic-rekao-istinu-o-stanju-u-pravosudju.html>.

¹⁸ Dostupno na internet stranici Društva sudija Srbije: <http://www.sudije.rs/index.php/aktuelnosti/saopstenja-za-javnost/425-2018-08-31-11-04-58.html>.

stišana na minimum koji niko ne može da čuje? Da li ćemo prihvatiti kao normalnost scenu s početka vanrednog stanja, u kojoj visoki funkcioner izvršne vlasti, bez ikakvog pravnog osnova, na konferenciji za štampu daje nalog tužiocima kako da kvalifikuju optužnice i kakve odluke da donose sudije, i sve to pod pretnjom disciplinske odgovornosti? Ili, pak, sudija i tužilac smeju i treba da govore kada se grubo krše demokratski principi? I ima li garantija da to mogu da čine bez posledica koje im se stavljaju u izgled sa skupštinske govornice, konferencija za štampu i na društvenim mrežama?

Iako je odbrana demokratskih principa etička obaveza, sve manji broj pripadnika pravosuđa će je poštovati jer su pokazne vežbe izvršne vlasti, uz svesrdnu pomoć Skupštine, pokazale da to po njih može biti opasno i pogubno. Zato ne deluje besmisleno na kraju podsetiti na *Predlog zakona o slobodi od straha* koji je bio podnet Predsedništvu Privremene narodne skupštine 1945. godine, u čijem je članu 1 predviđeno da svaki postupak organa narodnih vlasti koji ima karakter zastrašivanja naroda ili sadrži pretnju građanima da ovi protiv svoje volje nešto čine ili ne čine predstavlja krivično delo protiv slobode od straha. Iako nam je svima kao građanima danas ova sloboda preko potrebna, čini se da bi od nje posebne koristi imali upravo nosioci pravosudnih funkcija.

Goran Dajović

Zaštita prava pred sudovima



Sudovi su tu da bi zaštitili naša prava, zar ne?

Svaki građanin u savremenom pravnom sistemu ima brojna prava. Ta prava stiče i uživa kao roditelj, supružnik, naslednik, zaposleni, zakupac, autor, vlasnik. Osim toga, svako lice, kao takvo, uživa i univerzalna ljudska prava koja su mu garantovana ustavom, primera radi, da bira i bude biran, da koristi svoj jezik i pismo, da javno protestuje, da se udružuje s drugima u političke i druge organizacije, da štrajkuje, da ne bude mučen ili podvrgnut ropskom radu, da uživa pravo na zaštitu svog zdravlja, da slobodno stvara umetnička i naučna dela itd.

Kada se kaže da pojedinac ima određeno pravo, to znači da on u okviru tog prava ima jedno ili više ovlašćenja. Svako ovlašćenje je jedna pogodnost koju pravni poredak uspostavlja u interesu njegovog nosioca. Ta pogodnost može da bude mogućnost da pojedinac nešto čini ili da neko drugi treba nešto da čini u njegovu korist. Zakupac ima pravo da koristi zakupljeni stan, vlasnik da upotrebljava, ubira plodove ili otuđi svoju stvar, birač da podrži nečiju kandidaturu i da glasa, autor da mu se prizna autorstvo i da se ne plagira, ne kopira ili ne prepravlja njegovo delo, radnik da primi naknadu za obavljen rad ili da dobije penziju nakon četrdeset godina rada. Ovlašćenje, odnosno pravno priznata pogodnost, znači, dakle, i da neko drugo lice ili sva druga lica imaju određenu obavezu u odnosu na to ovlašćenje. Zakupodavac ne sme da ometa zakupca u mirnom

uživanju prava zakupa, svi drugi su dužni da se uzdrže od plagiiranja nečijeg autorskog dela, poslodavac je dužan da isplati platu radniku, penzioni fond je obavezan, kada se ispune uslovi, da donese rešenje o penzionisanju, niko drugi, osim roditelja, ne sme da odlučuje o tome koju će školu njihovo dete da pohađa ili da li će učiti veronauku ili građansko vaspitanje itd. Iz toga jasno proizilazi da kada neko lice ne ispuni svoju korelativnu obavezu u odnosu na tuđe pravo, time čini povredu tog prava.

Kada dođe do povrede subjektivnog prava, država u principu priznaje njegovom nosiocu *pravo na zaštitu* tog prava. To, drugim rečima, znači da u slučaju povrede subjektivnog prava država subjektu prava „obećava“ da može da zatraži njenu zaštitu od onih koji krše svoje obaveze, kršeći odnosno ugrožavajući na taj način njegovo pravo. Najvažniji, iako ne i jedini mehanizam zaštite prava građana jeste sudska zaštita.¹ Upravo, prema Ustavu Srbije, „svako ima pravo na sudsku zaštitu ako mu je povređeno ili uskraćeno neko ljudsko ili manjinsko pravo zajemčeno Ustavom, kao i pravo na uklanjanje posledica koje su povredom nastale“. Osim toga, tu zaštitu mu ne pružaju samo domaći sudovi već građanin ima pravo da se obrati i međunarodnim institucijama radi zaštite svojih sloboda i prava zajemčenih Ustavom (čl. 22).

¹ Kažemo ne i jedini jer istorija poznaje i druge načine zaštite, od kojih su najpoznatiji *samopomoć* i *posredovanje*. U odnosu na samopomoć, sudska zaštita prava smatra se savršenijim i efikasnijim mehanizmom i zbog toga je danas samopomoć uglavnom zabranjena. Drugačije stoji stvar s posredovanjem (*medijacijom*). Iako medijacija već neko vreme postoji i u našem pravnom sistemu, njeni praktični učinci su još uvek veoma skromni. Najzad, danas postoje i druge institucije, poput ombudsmana, poverenika za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti itd., čiji je zadatak da štite prava građana.



Dakle, sudovi u Srbiji i međunarodne institucije čine sudski sistem pred kojim građani (i pravna lica) mogu da zatraže zaštitu svog prava.² Kako se sudska vlast u Srbiji sastoji od različitih sudova (sudova opšte i posebne nadležnosti), kako se zaštita svog prava može, pod određenim uslovima, ostvariti pred Ustavnim sudom i Evropskim sudom za ljudska prava (ESLJP³), u analizi zaštite prava naših građana pred sudovima treba da se uzmu u obzir različite nadležnosti tih sudova, različita prava koja ti sudovi štite, najzad i različit način pokretanja i vođenja postupka te pravna dejstva odluka tih sudova. Zbog toga je izlaganje koje sledi uobličeno upravo na osnovu toga koje je pravo ugroženo i od koje vrste suda se zahteva zaštita.

Šta su sudovi opšte nadležnosti i kako se odvija postupak pred njima?

U Srbiji sudsku vlast obavljaju sudovi opšte nadležnosti i specijalizovani sudovi (trgovinski i prekršajni sudovi, upravni sud). Sudovi opšte nadležnosti sude u krivičnoj⁴ i građanskoj

-
- ² Naravno, da bi domaći sudovi efektivno u stvarnosti, a ne samo unutar korica ustava i zakona, ostvarili svoju funkciju zaštite prava građana, sudovi moraju biti organizaciono i funkcionalno nezavisni od drugih grana vlasti, a sudije moraju nepristrasno, pravično i u razumnom roku da donose presude. O tim aspektima, koji su izuzetno važni za efektivnu zaštitu prava pred sudovima, detaljnije se govori u drugim priložima u publikaciji.
- ³ Evropski sud za ljudska prava je najvažnija međunarodna pravosudna institucija, kojoj svaki građanin može direktno da se obrati predstavkom i da tuži državu zbog povrede određenog ljudskog prava.
- ⁴ Prekršajni sudovi sude pravnim i fizičkim licima za prekršaje, kao jednu vrstu kaznenih dela manje društvene opasnosti u odnosu na krivična dela. U tom smislu, nema potrebe posebno razmatrati njihovu organizaciju i način rada, kao što uostalom ni za redovne sudove, kada sude u krivičnoj materiji, ne postoji ta potreba, budući da ti sudovi nemaju primarnu ulogu da odlučuju o zaštiti prava pojedinaca. Ipak, njihovo delovanje može postati relevantno s aspekta zaštite prava građana ukoliko se tokom postupka krše procesna prava okrivljenog. O tome nešto više u nastavku teksta.

materiji, dok trgovinski sudovi sude sporove između privrednih subjekata i privredne prestupe. Sudovi opšte nadležnosti organizovani su hijerarhijski, na osnovne, više i četiri apelaciona suda, s različitim mesnim, stvarnim i funkcionalnim nadležnostima. Vrhovni kasacioni sud je najviši sud u Srbiji, ali to nije klasičan instancioni sud već su njegove nadležnosti, manje ili više, ograničene na postupanje po određenim vanrednim pravnim lekovima.

Pomenuto je da je uobičajeni pratilac ovlašćenja iz subjektivnog prava takozvano pravo na pravnu zaštitu pred nadležnim sudom. To je, u stvari, pravo na tužbu, kojem je korelativna obaveza suda da postupa po toj tužbi. Tužba je, kratko rečeno, traženje ili zahtev građanina ili pravnog lica da mu sud pruži zaštitu povređenog subjektivnog prava.⁵ Subjekt prava je jedini ovlašćen da tužbom pokrene postupak pred sudom opšte nadležnosti u građanskoj materiji. U građanskim stvarima, tuženi je drugo lice, fizičko ili pravno, koje je prema navodu tužioca prekršilo korelativnu obavezu.⁶

Postoje brojni preduslovi ili, kako se to stručno kaže, procesne pretpostavke da bi tužba bila dopuštena, to jest da je sud ne bi odbacio i pre rasprave o njenoj suštini. One se tiču suda i njegove nadležnosti (mesne, stvarne i funkcionalne) za odlučivanje o onome što je predmet tužbe, zatim tužioca i tuženog, to jest njihove „sposobnosti“ da budu stranke u postupku, potom same tužbe, koja mora biti „uredna“, to jest sadržati sve bitne elemente i, najzad, predmeta spora, jer će se odbaciti tužba

⁵ Nije na odmet istaći da sudovi opšte nadležnosti ne štite samo subjektivno pravo već katkad i pravom zaštićen interes, opet isključivo na zahtev zainteresovanog subjekta (primera radi, u postupku za razvod braka).

⁶ U određenim sporovima pred sudovima opšte nadležnosti, to može biti i država. O tome detaljnije u narednom odeljku.

koja se tiče pravne stvari o kojoj se već vodio ili se vodi postupak, kao i tužba kojom se traži zaštita subjektivnog prava koje nije utuživo (najčešće, recimo, zbog zastarelosti potraživanja) ili iz koje se ne vidi pravni interes tužioca za pravnu zaštitu koju traži.

Na pripremnom ročištu, osim razmatranja (prigovora) o dopuštenosti tužbe, razmatraju se i navodi iz tužbe i odgovor na tužbu tužene strane, a strane su dužne da iznesu ključne činjenice u prilog svojih navoda i dokaze čije izvođenje predlažu. Na osnovu pripremnog ročišta, postupajući sud konstruiše okvir za glavnu raspravu, odnosno za činjenice koje će na njoj utvrđivati i za dokaze koje će izvoditi.

Bilo da je reč, primera radi, o parnici za naknadu štete, sporu povodom autorskih prava⁷, radnom sporu ili sporu zbog utvrđivanja očinstva, stranke u sporu nisu obavezne da imaju punomoćnika, ali često će biti sklone da ih, zbog složenosti predmeta i postupka pred sudom, oni zastupaju. Uz to, različiti sporovi pred sudovima u građanskoj materiji imaju svoje specifičnosti, koje se odnose na nadležnosti različitih sudova, tok postupka ili pravne lekove protiv prvostepenih sudskih presuda. Ipak, za sve postupke zaštite prava u sporovima pred sudovima opšte nadležnosti zajedničko je da se u toku postupka sud bavi rešavanjem dva ključna pitanja na koja mora da odgovori da bi doneo presudu. To su pravno i faktičko pitanje.⁸ U tu

⁷ Osim ako nije u pitanju parnica ili spor povodom autorskih prava u kojem su stranke privredna društva, u kojem slučaju se zasniva nadležnost privrednih sudova.

⁸ Faktičko pitanje glasi: šta se zbilo ili zbiva, to jest kakvo je činjenično stanje stvari na koje treba primeniti merodavno pravo? S druge strane, pravno pitanje je (1) da li za utvrđeno činjenično stanje postoji i, ako postoji, koja je pravna posledica predviđena za to činjenično stanje. Osim toga, sudija mora protumačiti (2)

svrhu, pred sudom se, nakon pripremnog ročišta, otvara glavna rasprava, tokom koje se održava jedno ili više ročišta. Ročište je deo sudskog postupka koji se odvija pred sudijom i uz prisustvo stranaka u postupku. Na njemu se izvode dokazi da bi se utvrdilo činjenično stanje, a ponekad se i iznose argumenti u prilog ili protiv određenog značenja relevantnih pravnih propisa. Kada se okonča izvođenje svih dokaza za jedno ročište, sud određuje koje će dokaze izvesti na sledećem ročištu. Kada izvede sve dokaze, određene na pripremnom ročištu, sud zaključuje glavnu raspravu.

Kako se okončava postupak pred sudom opšte nadležnosti?

Kada zaključi glavnu raspravu, sud donosi odluku o tužbenom zahtevu. Sud može zahtev usvojiti ili odbiti. O svojoj odluci sud daje obrazloženje, u kojem navodi koje je činjenično stanje utvrdio, koje je propise primenio i ostale razloge zbog kojih je odlučio kao u presudi.

Ukoliko je presuda doneta u korist tužioca, a tuženi odbija da je izvrši, tužilac ima pravo na njeno prinudno izvršenje, ukoliko se tuženi ne žali. S druge strane, bez obzira na to da li je tužbeni zahtev usvojen ili odbijen, nezadovoljna strana ima pravo žalbe nadležnom drugostepenom sudu. Žalba je redovni pravni lek kojim se pobija presuda u roku i na način koji je naveden u delu presude koji se nalazi na njenom kraju i naziva se „pouka o pravnom leku“. Žalba se uvek podnosi sudu koji je doneo presudu, pa je taj sud prosleđuje nadležnom drugostepenom sudu na postupanje po žalbi. U žalbi se obavezno označavaju presuda



značenje te norme u kontekstu utvrđenog činjeničnog stanja na koje se primenjuje i to tako što upoređuje značenje protumačenih opštih pojmova iz norme s utvrđenim činjenicama, to jest pravno ih kvalifikuje.

protiv koje se izjavljuje žalba, da li se presuda pobija u celini ili samo delimično i razlozi za žalbu. Žalbom se presuda može pobijati zbog bitne povrede procesnih odredaba, pogrešnog rešenja faktičkog pitanja (pogrešnog ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja) ili pogrešnog rešenja pravnog pitanja (pogrešne primene materijalnog prava).

Presuda drugostepenog suda po žalbi je pravosnažna, što znači da se može izvršiti i da se na nju nezadovoljna strana više ne može žaliti. Ipak, na raspolaganju su joj, pod određenim, zakonom strogo propisanim uslovima, takozvani vanredni pravni lekovi. Najvažniji među njima su revizija i zahtev za ponavljanje postupka, koje razmatra Vrhovni kasacioni sud.

Važno je naglasiti da tužilac (a i tuženi), u postupku pred sudom opšte nadležnosti, ima određena prava, nezavisno od prava koje pokušava u tom postupku da zaštiti. To su takozvana procesna prava, koja su obično utvrđena zakonom, poput prava da se stranka u postupku izjasni o zahtevima, predlozima i navodima protivne stranke. O tim pravima, *načelno*, govori i Ustav, kada svakom građaninu jemči takozvano *pravo na pravično suđenje*. U pitanju je složeno pravo, koje obuhvata različita prava, kao što su prava na javnu raspravu, na jednak položaj u postupku, na suđenje u razumnom roku, na obrazloženu sudsku presudu itd.⁹ Značaj tog ustavnog prava za građane koji su stranke u postupku jeste u tome što u slučaju njegove povrede (kao, uostalom, i u slučaju povrede drugih ljudskih prava) građanin pravnu zaštitu može da potraži pred Ustavnim, a eventualno i pred Evropskim sudom za ljudska prava.

⁹ Ta prava, dakako, uživaju i pojedinci u krivičnom postupku, u kojem se, po prirodi stvari, ne štite subjektivna prava građanina nego se odlučuje o krivici okrivljenog za delo za koje je optužen.

Kako da zaštitimo pravo kada ga ugrozi država? Da li tome služi Upravni sud?

Da. Upravni sud je specijalizovani sud, koji u Srbiji postoji od 2010. godine i nadležan je za celokupnu teritoriju Srbije, sa sedištem u Beogradu i sa tri odeljenja (u Novom Sadu, Kragujevcu i Nišu). Građanin ili pravno lice kojem je upravnim aktom državnog organa ili organizacije povređeno neko pravo može isključivo pred tim sudom da pokrene upravni spor.

Ostvarivanje nekih prava građana i organizacija moguće je jedino uz aktivno delovanje državnih organa uprave (ministarstva, direkcije, inspekcije itd.) i organizacija koje vrše javna ovlašćenja (organi lokalne samouprave, fond za penzijsko i invalidsko osiguranje, elektroprivreda, razne agencije itd.). Ti organi izdaju rešenja o državljanstvu, građevinske dozvole, licence za rad, dozvole za obavljanje određene privredne delatnosti itd. Osim toga, državna uprava, primenjujući zakon, utvrđuje obaveze građana, poput, recimo, konkretne poreske, carinske ili vojne obaveze. I kada odlučuju o nekom pravu i kada utvrđuju neku obaveznu, državni organi i druge organizacije koje vrše javna ovlašćenja mogu povrediti prava građana, bilo procesna bilo materijalna. Zbog toga je jedna od tekovina moderne pravne države mogućnost da građanin zaštiti pravo koje mu državna uprava svojim aktom ili radnjom ugrozi pred *nezavisnim i nepristrasnim sudom*.

Međutim, treba razgraničiti dve vrste „sudske kontrole“ zakonitosti rada uprave. Ta kontrola može biti posredna i neposredna. Posrednu kontrolu u Srbiji vrše redovni sudovi i Ustavni sud. Tako, primera radi, redovni sudovi u parničnom postupku mogu da odlučuju o zahtevu za naknadu štete koju je građanin pretrpeo zbog nezakonite odluke ili radnje državnog organa. S



druge strane, i Ustavni sud može, u postupku po ustavnoj žalbi, da se bavi zakonitošću akata uprave. I jedna i druga „kontrola“ spadaju u posrednu kontrolu uprave jer nisu karakteristične samo za proveru zakonitosti odluka i radnji državne uprave.

Zbog toga je za zaštitu prava građana od odluka državnih organa mnogo značajnija takozvana *neposredna* sudska kontrola zakonitosti rada uprave. Takvu kontrolu kod nas vrši Upravni sud, a postupak u kojem se ona ostvaruje naziva se *upravnim sporom*. To je postupak u kojem Upravni sud odlučuje o zakonitosti konačnog upravnog akta koji je donet u upravnom postupku.



Šta je predmet upravnog spora?

Predmet upravnog spora je zakonitost konačnog upravnog akta. Upravni akt (najčešće je to rešenje) jeste pojedinačna odluka organa uprave ili organizacije koja vrši javna ovlašćenja u takozvanoj upravnoj stvari. Upravna stvar je pravna situacija u kojoj uprava, na osnovu propisa, autoritativno i jednostrano odlučuje o priznavanju nekog prava ili utvrđivanju neke obaveze koja se odnosi na tačno određeno lice u konkretnom slučaju. Primera radi, kada nadležna poreska uprava donese rešenje prema kojem građanin treba za 2020. godinu da plati određeni iznos poreza na imovinu, reč je o upravnoj stvari i o upravnom aktu jer je uprava, na osnovu Zakona o porezu na imovinu i lokalnih propisa, rešenjem razrezala iznos poreza za tu godinu koji je taj konkretan građanin dužan da plati.

Ukoliko građanin u konkretnom slučaju smatra da je rešenje nezakonito i da je time povređeno neko njegovo pravo, po pravilu, on može da izjavi žalbu na takvo rešenje. Žalbu obično

razmatra viši organ uprave – u slučaju rešenja o porezu, to je Ministarstvo finansija – i njegova odluka je konačna. Tek takav, konačni, upravni akt može biti predmet osporavanja u upravnom sporu pred Upravnim sudom. Pored toga, osim drugostepenog upravnog akta, konačnim se smatra i onaj akt na koji ne postoji pravo žalbe višem upravnom organu. Primera radi, na najveći broj upravnih akata za čije donošenje je u prvostepenom postupku nadležan određeni ministar ne može se izjaviti žalba višem organu uprave i to su konačni upravni akti.

Kako se pokreće, odvija i okončava upravni spor?

Postupak pred Upravnim sudom pokreće se tužbom. Građanin (ili pravno lice) koji smatra da je konačan upravni akt nezakonit, odnosno da mu je tim aktom povređeno neko pravo, tužbu može da podnese u roku od 30 dana od dana kada mu je akt dostavljen. Za razliku od žalbe u redovnom upravnom postupku, koja odgađa izvršenje prvostepenog upravnog akta, tužba, po pravilu, nema takvo pravno dejstvo, to jest ona ne odgađa izvršenje akta koji je predmet tužbe.

U tužbi, tužilac (građanin ili pravno lice) treba da označi (1) akt zbog kojeg spor pokreće i ko je donosilac tog akta (obično organ uprave ili agencija ili javno preduzeće ili neki fond), (2) tužbeni zahtev, to jest šta tužilac traži od suda¹⁰ (obično zahtev da sud poništi nezakonit upravni akt u celini ili delimično) i (3) razloge na kojima zasniva opravdanost tužbenog zahteva.



¹⁰ Obično je to zahtev da sud poništi nezakonit upravni akt u celini ili delimično, ali tužilac može da zatraži i da sud umesto uprave donese odluku o samoj upravnoj stvari. Ukoliko Sud takav zahtev prihvati, on tada odlučuje u takozvanom *sporu pune jurisdikcije*.

Kada Upravni sud u prethodnom postupku utvrdi da je tužba podneta na vreme, da sadrži sve potrebne elemente, da je njen predmet konačan upravni akt, da je tim aktom potencijalno povređeno pravo tužioca itd., to znači da ona ispunjava uslove da sud razmotri njenu „suštinu“. U takozvanom postupku po tužbi, koji je centralna faza upravnog spora, Upravni sud razmatra tužbeni zahtev i donosi odluku. Njegova odluka mora da se kreće u granicama tužbenog zahteva, ali ne mora da se zasniva na razlozima koje je tužilac izneo u tužbi u prilog svog zahteva. To znači da sud može poništiti osporeni upravni akt iz drugih razloga, a ne iz onih koje je tužilac naveo.¹¹

Po pravilu, najvažniji događaj u postupku po tužbi je usmena javna rasprava na koju se pozivaju tužilac i tuženi (i eventualno, zainteresovana strana). Usmena rasprava, poput ročišta pred sudom opšte nadležnosti, Upravnom sudu služi da utvrdi relevantno činjenično stanje i da raspravi eventualna sporna pravna pitanja. Na raspravi Sud saslušava stranke u sporu i utvrđuje dokaze koje treba izvesti radi utvrđivanja činjeničnog stanja. Nakon zaključenja usmene rasprave, sud donosi odluku kojom rešava spor.

Kakvom odlukom se okončava upravni spor zavisiće od odluke suda da li rešava samo o zakonitosti konačnog upravnog akta koji je predmet tužbe (to je tzv. *spor ograničene jurisdikcije*) ili, rešavajući o tome, donosi i odluku o upravnoj stvari (to je tzv. *spor pune jurisdikcije*).

Kad odlučuje u sporu ograničene jurisdikcije, Upravni sud će, ako uvaži tužbu, samo poništiti osporeni upravni akt (jer je nezakonit) i vratiti predmet nadležnom organu na ponovno

¹¹ U postupku pred Ustavnim sudom po ustavnoj žalbi, situacija je po ovom pitanju nešto drugačija.

odlučivanje. Nadležni organ će u ponovljenom upravnom postupku, ako je to prema prirodi upravne stvari nužno, umesto poništenog upravnog akta doneti drugi, i to najkasnije u roku od 30 dana od dostavljanja presude. Prilikom donošenja novog upravnog akta, taj organ je vezan pravnim shvatanjem suda i eventualnim primedbama na upravni postupak, koje su sadržane u presudi.

S druge strane, u sporu pune jurisdikcije, sud svojom presudom odlučuje o (ne)zakonitosti upravnog akta, ali predmet ne vraća u upravu već sam rešava upravnu stvar i svojom presudom zamenjuje osporeni upravni akt. Podsećajući na pomenuti primer poreza na imovinu, sud bi u prvoj vrsti spora samo poništio poresko rešenje i vratio upravnu stvar Ministarstvu finansija na ponovno odlučivanje. U sporu pune jurisdikcije, sud bi, uz poništavanje rešenja Ministarstva, u presudi rešio i samu upravnu stvar, to jest samostalno bi utvrdio iznos poreza na imovinu u konkretnom slučaju.

Na presudu Upravnog suda nije moguće izjaviti žalbu. Ipak, pod posebnim uslovima, moguće je da presuda ne predstavlja zadnju „reč“ u datom sporu. Naime, nezadovoljna strana ima dva vanredna pravna leka na raspolaganju: zahtev za preispitivanje sudske odluke i zahtev za ponavljanje postupka. Prvi se upućuje Vrhovnom kasacionom sudu, i to isključivo u predmetu u kojem je Upravni sud odlučio u punoj jurisdikciji i u kojem pre upravnog spora nije bilo mogućnosti žalbe na prvostepeno rešenje. Drugi se izjavljuje Upravnom sudu, mahom iz razloga koji se tiču novih činjenica ili okolnosti koje bi, da su sudu bile poznate pre donošenja presude, bitno uticale na njenu izreku.



Čemu služi Ustavni sud i da li njemu upućujemo ustavnu žalbu?

Ustavni sud je sudska instanca čija je *primarna* nadležnost da ocenjuje saglasnost zakona i drugih propisa s ustavom. Normativna kontrola ustavnosti koju vrši poseban sudski organ, kako se to stručnim pravničkim jezikom zove, predstavlja najvažnije institucionalno jemstvo da će svi organi državne vlasti, pa i oni predstavnički, poput parlamenta, prilikom obavljanja svojih poslova ostati u granicama ustava, kao najvišeg pravnog akta u državi.

Primarnu zaštitu ljudskih prava, prema Ustavu Srbije, treba da pruže sudovi opšte nadležnosti. U Ustavu doslovno stoji da „svako ima pravo *na sudsku zaštitu* ako mu je povređeno ili uskraćeno neko ljudsko ili manjinsko pravo zajemčeno Ustavom“ (član 22). Čini se nespornim da ustavotvorac u tom članu Ustava upućuje na sudove opšte nadležnosti. Međutim, Ustavom iz 2006. godine u pravni sistem Srbije, kao dopunsko pravno sredstvo za zaštitu ustavnih prava građana, prvi put je uvedena i neposredna zaštita prava i sloboda *pred Ustavnim sudom* i to putem ustavne žalbe.¹² Iako se ustavne žalbe u praksi mahom podnose zbog zaštite prava na pravično suđenje, prava na imovinu, prava na slobodno okupljanje i tome slično, ustavna žalba u Srbiji može da se podnese radi zaštite

¹² U prvoj deceniji po uvođenju ustavne žalbe u pravni sistem Srbije (2006–2015), Ustavnom sudu je podneto nešto manje od 60.000 ustavnih žalbi. Zbog sve većeg priliva tih žalbi, u ukupnom broju predmeta koje sud rešava, predmeti iz njegove primarne nadležnosti (normativne kontrole ustavnosti i zakonitosti opštih akata) svedeni su na, otprilike pet odsto od ukupnog broja predmeta koje Ustavni sud reši u jednoj godini. Rečju, rešavanja po ustavnim žalbama postaju dominantna delatnost Ustavnog suda.

bilo kojeg ljudskog ili manjinskog, individualnog ili kolektivnog prava koje je zaštićeno Ustavom.

Ustavna žalba je *poslednje pravno sredstvo* koje građanin (ili pravno lice) ima u pravnom sistemu Srbije kako bi zaštitio ljudska i manjinska prava koja su mu, prema njegovom mišljenju, uskraćena ili povređena *pojedinačnim* aktom ili radnjom bilo kojeg državnog organa u Srbiji (bilo sudskog, bilo upravnog, bilo zakonodavnog) ili organizacije koja vrši javna ovlašćenja. Kada se kaže „poslednje“, to znači da je podnosilac, pre nego što podnese ustavnu žalbu, iscrpeo ostala pravna sredstva koja su mu stajala na raspolaganju.

Značaj ustavne žalbe za građane je i u tome što se ona u praksi Evropskog suda za ljudska prava smatra delotvornim pravnim sredstvom u pravnom sistemu Srbije, pa shodno tome, Sud u Strazburu, po pravilu, neće prihvatiti da razmatra predstavku našeg građanina ukoliko on nije prešao i tu, poslednju, stepenicu u pokušaju da zaštiti svoje pravo pred sudovima u Srbiji.

Iz tih razloga, pristup tom pravnom sredstvu je relativno jednostavan. Podnosilac žalbe ne mora imati punomoćnika, taksa za podnošenje žalbe je simbolična, a na internet stranici Ustavnog suda postoji obrazac žalbe¹³ u kojem su jasno označeni i poređani svi njeni bitni elementi. Ipak, zbog tog, da tako kažemo, laičkog karaktera, često se događa da žalbe sadrže zahteve o kojima Ustavni sud nije nadležan da odlučuje, kao što je zahtev da se redovnom sudu naloži da izvede neki dokaz, da se vrati nacionalizovana imovina, da se ostvari neko socijalno pravo itd. Zbog toga je važno da se naglasi kako ustavna žalba, da bi uopšte bila razmotrena, mora da ispuni minimalne

¹³ http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/Obrazac_ustavne_zalbe_1.pdf

formalne uslove. Najpre, u njoj mora jasno biti označeno ljudsko ili manjinsko pravo za koje podnosilac žalbe tvrdi da mu je uskraćeno ili povređeno. Zatim, mora se označiti akt ili radnja državnog organa kojim je to učinjeno. Takođe, potrebno je obrazložiti razloge zbog kojih podnosilac smatra da se povreda dogodila. Najzad, u žalbi je neophodno jasno formulisati zahtev podnosioca o tome kako ustavni sud treba da odluči (da poništi akt, da odluči o naknadi štete, da vrati stvar u pređašnje stanje, da naredi ili zabrani vršenje određene radnje itd.).



Kako se odvija postupak po ustavnoj žalbi?

Postupak po ustavnoj žalbi ima dve moguće faze, od kojih je prva obavezna, dok drugoj fazi (meritorno odlučivanje) Ustavni sud pristupa samo u slučajevima kada ustavna žalba ispunjava propisane formalne i materijalne pretpostavke.

Formalne pretpostavke tiču se poštovanja procesnih uslova za njeno podnošenje. Tako, primera radi, ustavna žalba ne sme biti anonimna, podnosilac mora jasno predočiti vezu između osporenog akta ili radnje i povrede njegovog ljudskog prava, žalba se, po pravilu, mora podneti u roku od 30 dana od dana dostavljanja akta koji je donet po poslednjem iskorišćenom pravnom sredstvu¹⁴ itd.

Posledica nedostatka neke od pomenutih procesnih pretpostavki jeste donošenje rešenja o odbacivanju ustavne žalbe. Međutim, Ustavni sud može rešenjem odbaciti žalbu i „kad utvrdi da je podnesak očigledno neosnovan“. Dakle, sud u prethodnom postupku odlučuje na neki način i da li postoje

¹⁴ Kada su u pitanju ustavne žalbe čiji su predmet radnje, pomenuti rok teče od dana preduzimanja ili prestanka radnje.

materijalne pretpostavke za pokretanje postupka. To su one pretpostavke koje podrazumevaju da postoji veza između sadržine ustavne žalbe i podnosioca, s jedne strane, i sadržine osporenog akta ili radnje, s druge strane. Prosto rečeno, suština žalbe treba da pokaže da postoje relevantni razlozi koji, bar na prvi pogled, daju osnov za odlučivanje u meritumu.

Odlučivanje o osnovanosti ustavne žalbe (u meritumu) predstavlja drugu fazu postupka. U toj fazi, u predmetu postupaju sudija izvestilac, odbor za ustavne žalbe i Veliko veće, a u nekim slučajevima i Sednica Suda.

Za sam postupak u drugoj fazi karakteristično je da sudija izvestilac, koji je zadužen za konkretnu ustavnu žalbu, svoj izveštaj ne sastavlja samo na osnovu navoda iz žalbe, podataka iz akta koji se osporava, a koji je dostavio podnosilac žalbe, već često pribavlja dodatne informacije od donosioca akta, poput dopunskih obrazloženja, spisa akta, a može zahtevati obaveštenja i od drugih organa. Odbor za ustavne žalbe (koji čini troje sudija iz odgovarajuće materije), razmatra predlog odluke sudije izvestioca sačinjen u predmetu po ustavnoj žalbi i daje mišljenje o predlogu. Konačnu odluku o ustavnoj žalbi donosi Veliko veće (koje čine sedam sudija i predsednik Ustavnog suda). U slučaju da odluka na tom veću nije jednoglasna, o žalbi se odlučuje na sednici Ustavnog suda (svih petnaest sudija).

Kakva može biti odluka Ustavnog suda po ustavnoj žalbi i kakvo je njeno dejstvo?

Ustavne žalbe se najčešće podnose protiv presuda sudova u poslednjoj instanci. I u teoriji i u praksi naglašava se da Ustavni



sud nije instancioni sud.¹⁵ U jednoj od mnogih presuda u kojima naglašava svoju „neinstancionu“ prirodu, Ustavni sud navodi da „nije nadležan da vrši proveru utvrđenih činjenica i načina na koji su sudovi... tumačili pozitivnopravne propise“ (Už-6445/2013). Prema tome, Ustavni sud ne ispituje da li je nadležni sud ispravno rešio faktička i pravna pitanja već se ograničava na ispitivanje da li je njome, kako se u žalbi tvrdi, povređeno neko ljudsko ili manjinsko pravo podnosioca. Iz toga jasno sledi da, za razliku od upravnog suda, koji može u sporu „pune jurisdikcije“ da odluči umesto organa uprave, Ustavni sud, po pravilu, ne može odlučiti umesto organa čiji je pojedinačni akt ili radnja predmet postupka po ustavnoj žalbi.

Ustavni sud je u utvrđivanju povrede ljudskih prava ili sloboda „vezan“ zahtevom iz ustavne žalbe. Ipak, ta vezanost zahtevom stranke je, za razliku od vezanosti Upravnog suda tužbenim zahtevom u upravnom sporu, mnogo više pod uticajem *razloga* navedenih u ustavnoj žalbi. Primera radi, ako podnosilac ustavne žalbe zahteva da se utvrdi da mu je povređeno pravo na pravično suđenje, iznoseći kao razlog za svoj zahtev da sud nije obrazložio presudu na jasan, razumljiv i neprotivrečan način, Ustavni sud će se fokusirati samo na povredu prava na obrazloženu presudu, kao sastavnog dela tog prava, ali ne i na povredu drugih prava koja su obuhvaćena pravom na pravično suđenje (primera radi, prava na pristup sudu, prava na suđenje u razumnom roku, prava na javnu raspravu itd.).¹⁶

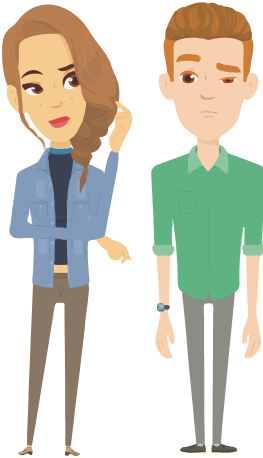
¹⁵ Slične doktrine se drži i ESLJP.

¹⁶ Kako se u literaturi ističe, „...vezanost Upravnog suda razlozima ustavne žalbe je u njegovoj dosadašnjoj praksi bila prisutna u toj meri da su razlozi zbog kojih je ustavna žalba podneta i navodi kojima se oni potkrepljuju ponekad predstavljali korektivni faktor za postavljeni zahtev u pogledu povređenih ustavnih prava i sloboda. Dešavalo se to u onim slučajevima kada su razlozi i navodi sadržani u ustavnoj žalbi očigledno ukazivali da je

Kada Ustavni sud utvrdi da je osporenim pojedinačnim aktom, odnosno radnjom, povređeno ili uskraćeno ljudsko ili manjinsko pravo, Sud usvaja ustavnu žalbu. Kada usvoji ustavnu žalbu, a na drugi način se ne mogu otkloniti štetne posledice, sud poništava pojedinačni akt i predmet vraća na ponovni postupak i odlučivanje organu čiji je akt poništen (u tom slučaju Sud može da naloži donošenje novog akta ili okončanje postupka u najkraćem mogućem roku), odnosno da zabrani dalje vršenje ili da naredi vršenje određene radnje i odredi da se uklone štetne posledice u određenom roku. Najzad, usvojena ustavna žalba može biti pravni osnov za naknadu štete ili otklanjanje drugih štetnih posledica pred nadležnim organom.¹⁷ Na odluku Ustavnog suda ne postoji pravo žalbe, ali je odbijajuća odluka Ustavnog suda po ustavnoj žalbi najvažniji uslov da nezadovoljni građanin (ili pravno lice) u tom predmetu može da podnese predstavku Evropskom sudu za ljudska prava u Strazburu.

podnosiocu povređeno neko drugo ustavno pravo, a ne ono koje je označeno u zahtevu“ (Andrić Manojlović 2013, 173).

¹⁷ Zahtev za naknadu štete podnosi se Komisiji za naknadu štete, a ukoliko podnosilac žalbe ne postigne sporazum s Komisijom ili Komisija ne odluči o zahtevu u roku od 30 dana, žalilac može podneti tužbu za naknadu štete nadležnom sudu.



Da li je, onda, i Evropski sud za ljudska prava „naš“ sud? I kako, uopšte, doći do njega?

Sud u Strazburu u kolokvijalnom govoru, ili Evropski sud za ljudska prava (ESLJP), kako mu je zvaničan naziv, pravosudna je institucija pri Savetu Evrope, koja primenjuje Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, rešavajući individualne ili predstavke država o povredama prava iz Konvencije. Presude Evropskog suda za ljudska prava obavezujuće su za države-članice Saveta Evrope. Savet Evrope ima 47 država-članica, a Srbija je postala članica 2003. godine. U tom smislu se i za taj sud može reći da je „naš“.

Specifična i naročito važna karakteristika Suda u Strazburu proističe iz prava pojedinca da podnese Sudu individualnu predstavku protiv države za koju smatra da mu je prekršila neko pravo ili slobodu koja je garantovana Konvencijom. Na taj način ESLJP postaje jedna vrsta nadnacionalne sudske instance jer građanin pred njim može da pokrene postupak protiv države, bez obzira na njenu volju da li želi ili ne želi da bude strana u postupku.

Članom 35 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda utvrđeno je da Sud može uzeti predmet u postupak tek kada su iscrpljeni svi unutrašnji pravni lekovi. Da bi ESLJP eventualno prihvatio predstavku, nužno je da je njen podnosilac *žrtva* povrede ljudskog prava za koju tvrdi da je počinjena. Uz to, važno je i da je podnosilac, tokom trajanja postupaka pred nacionalnim sudovima, isticao da mu je u „domaćem“ postupku povređeno pravo iz Konvencije te da navede koje je pravo u pitanju, a poželjno je i da se pozove na relevantnu praksu ESLJP u tom pogledu. Osim toga, neće se uopšte razmatrati predstavke koje su podnete nakon proteka roka od

šest meseci od dana kada je doneta odluka najvišeg nadležnog organa u nacionalnom pravnom sistemu, to jest odluka po poslednjem pravnom sredstvu kojim je raspolagao podnosilac (na primer, u našem sistemu, odluka po ustavnoj žalbi).

Podnošenje predstavke ESLJP je besplatno, a baš kao i u slučaju ustavne žalbe, sekretarijat Suda se pobrinuo da potencijalnim podnosiocima olakša postupak podnošenja predstavke time što na internet stranici suda postoji njen obrazac.¹⁸ Uz obrazac, podnosilac može Sudu podneti i dodatni podnesak s informacijama koje smatra korisnim. U svakom slučaju, zbog velikog priliva novih predstavlki i, generalno, zbog preopterećenosti suda, na internet stranici Suda postoji i svojevrsan vodič za sastavljanje predstavke¹⁹, koji ide za tim da, prvo, smanji broj neurednih podnesaka i da, drugo, uputi podnosiocima u način sastavljanja predstavke koji će uvećati njihovu šansu da predstavka bude uzeta u razmatranje.

Koja prava štiti Evropski sud za ljudska prava i kako se odvija postupak?

Sud u Strazburu se bavi zaštitom ljudskih prava iz Evropske konvencije o ljudskim pravima. Naročito su čest predmet zaštite pred ESLJP pravo na život, pravo na pravično suđenje, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, pravo na slobodu izražavanja, pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti, pravo na mirno uživanje imovine. Takođe, ESLJP učestalo razmatra predmete koji se odnose na kršenje zabrane mučenja i nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja,



¹⁸ <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants/forms/srp&c=>

¹⁹ https://www.echr.coe.int/Documents/Your_Application_SRP.pdf

proizvoljnog i nezakonitog lišenja slobode ili diskriminacije u uživanju prava i sloboda zajemčenih Konvencijom.

Zbog masivnog priliva novih predmeta (oko 50.000 godišnje) i velikog broja starih, nerešenih predmeta, uspostavljen je mehanizam rigorozne kontrole takozvane prihvatljivosti predstavke za razmatranje. Ukoliko se predstavka proglašena neprihvatljivom (iz procesnih razloga: protek roka, anonimnost predstavke, neiscpljenost pravnih sredstava pred nacionalnim sudovima, nenadležnost ESLJP za odlučivanje o predmetu predstavke, očigledna neosnovanost, nepostojanje značajnije štete itd.), postupak pred ESLJP je okončan jer se na tu odluku, koju obično donosi sudija pojedinac,²⁰ ne može uložiti žalba.²¹

Ako se predstavka proglašena prihvatljivom, postupak u meritumu se vodi pred većem od tri sudije, a izuzetno pred takozvanim malim većem od sedam sudija. Postupak se vodi isključivo pisanim putem. Veoma su retke javne rasprave (u kojima učestvuju obe strane), osim pred takozvanim Velikim većem, pred kojim se obavezno vodi javna rasprava. Najzad, Sud može, nakon razmatranja, da ustanovi da nije bilo kršenja Konvencije ili da je Konvencija prekršena. Ako ustanovi povredu prava, Sud može dodeliti odštetu. Treba imati u vidu da Sud nikad ne poništava odluke nacionalnih sudova. Prema takozvanoj doktrini da ESLJP nije sud „četvrte instance“, za njega se, slično kao i za Ustavni sud, kaže da nije „punokrvan“ instancioni sud.

Kada presuda u kojoj se konstatuje povreda Konvencije povreda postane pravosnažna, Sud predaje predmet Komitetu

²⁰ Veće može predstavku proglašiti neprihvatljivom i kasnije.

²¹ Na internet stranici Suda postoji poseban „vodič“ o uslovima pod kojima predstavka ima izgleda da bude uzeta u razmatranje ([uporediti https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_SRP.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_SRP.pdf)).

ministara Saveta Evrope koji je odgovoran za nadgledanje njenog izvršenja. Time se postupak pred Sudom okončava.

Šta znači kada Evropski sud za ljudska prava donese „pozitivnu“ presudu?

Dejstvo presude ESLJP obično ide u dva pravca. Prvo, ona može da ima deklarativni karakter, što znači da se u njoj konstatuje da napadnuti akt ili radnja državnog organa ili propuštanje akta ili radnje predstavlja prekršaj jednog ili više članova Konvencije. I drugo, ukoliko oceni da je došlo do povrede Konvencije, Sud presudom može dodeliti takozvanu pravičnu naknadu podnosiocu predstavke za pretrpljenu materijalnu ili nematerijalnu štetu zbog kršenja Konvencije, koju tužena država treba da mu isplati.

I dok je ovo drugo dejstvo presude manje ili više jasno i u najvećem broju pojedinačnih slučajeva nesporno i bezuslovno, posledice čisto deklarativne presude u praksi ponekad izazivaju nedoumice. Prema stavu koji je iskazan u presudi iz 1995. godine (slučaj *Papamichalopolous v. Greece*), *ESLJP povodom dejstva deklarativne presude ističe sledeće*: „...presuda u kojoj Sud utvrdi prekršaj Konvencije nameće državi koja je odgovorna za prekršaj pravnu obavezu da prekine kršenje Konvencije i da popravi posledice prekršaja na način koji će što je više moguće vratiti situaciju u stanje koje je postojalo pre prekršaja“. Sličan stav sud je ponovio i razvio u drugim presudama. Tako, na primer, kada je reč o obavezi zadovoljenja podnosioca predstavke koja sledi iz deklarativne presude kojom je utvrđeno kršenje prava iz Konvencije u konkretnom slučaju, Sud utvrđuje da ona važi za sve organe vlasti odgovorne države (slučaj *Tagayeva and Others v. Russia*). Izvršni ili sudski organi su, u okviru svojih



nadležnosti, dužni da pruže obeštećenje podnosiocu predstavke za tekuće i, u meri u kojoj je to moguće, za minulo kršenje ljudskih prava koje je Sud ustanovio u presudi. Ukoliko se kršenje tih prava nastavlja i nakon izrečene presude, odgovorna država ima neposrednu i hitnu obavezu da to odmah spreči. I ona se ne odnosi samo na upravne i sudske organe. Štaviše, ukoliko samo zakonodavni organ ima nadležnost da izmeni propis čiju dalju primenu ESLJP ocenjuje kao kršenje Konvencije (kao u primerima zabrane glasanja zatvorenicima, diskriminacije vanbračne dece ili odricanja prava na štrajk državnim službenicima) sudovi će, primenjujući i dalje takve zakone, prema stavu ESLJP postupati protivpravno.

U pogledu pravičnog zadovoljenja podnosioca predstavke, u samoj Konvenciji se priznaje da će često biti nemoguće da se ponište ili „izbrišu“ sve posledice konačne odluke kojom se podnosiocu predstavke, prema presudi ESLJP, krši neko ljudsko pravo. Ipak, ESLJP se ponekad odlučuje da, primera radi, u presudi izričito naredi ponavljanje krivičnog postupka, ako su u toku postupka pred nacionalnim sudovima u drastičnoj meri prekršena ljudska prava podnosioca predstavke,²² a i same države-članice usvajaju propise kojima se takva mogućnost izričito predviđa.

²² Evropski sud za ljudska prava u takvim slučajevima nesumnjivo odstupa od načela da nije sud „četvrte instance“. Tako, primera radi, Sud u izreci presude u slučaju *Ajdarić protiv Hrvatske* (br. 20883/09) utvrđuje „da će tužena država osigurati ponavljanje postupka, u roku od šest meseci od datuma kad je presuda postala konačna..., ako to podnosilac predstavke zatraži“.

Toliko sudova, a stiče se utisak da nam prava baš i nisu zaštićena.

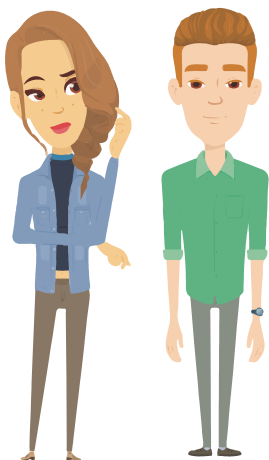
Ovde je samo prikazana normativna „slika“ sudskog sistema i zaštite prava u sudskom postupku u Srbiji i pred sudom u Strazburu. Da li su prava građana Srbije valjana u praksi zaštićena, pitanje je na koje takva vrsta prikaza ne daje odgovor. Jasno je, na prvi pogled, da je sistem sudske zaštite prava građana i pravnih lica danas razvijeniji nego što je bio, recimo, pre petnaestak godina, jer sada postoje dva pravna sredstva – ustavna žalba i predstavka ESLJP – koja do nedavno nisu postojala. Međutim, ako se ima na umu da se od ukupnog broja podnetih ustavnih žalbi pozitivno rešava svega oko desetak posto, da je još daleko manji procenat prihvaćenih predstavki u Sudu u Strazburu, čini se da ta promena ne može da izmeni činjenicu, koja je normativno uobličena i Ustavom Srbije, da su sudovi opšte i posebne nadležnosti primarni „zaštitinici“ ljudskih i drugih prava građana. A da li će ti sudovi ispunjavati takvu svoju svrhu, to je političko, socijalno, stručno i organizaciono²³ pitanje i na njega se svedenim prikazom važeće normativne regulative ne može dati potpun odgovor.



²³ Nezanemarljiv uticaj na efikasnost sudova u zaštiti prava imaju i unutrašnja organizacija pravosuđa, koja dovodi do neravnomerne ili prekomerne opterećenosti sudija predmetima u radu, nedovoljan broj sudijskih pomoćnika, materijalno-tehnički uslovi za rad itd.

Miodrag Majić

Kako bi trebalo da izgleda idealno pravosuđe



Postoji li idealno pravosuđe?

Da li tako nešto uopšte postoji? Ako postoji, kako bismo ga definisali? Zatim, da li postoje društva koja su postigla taj ideal?

Čini se da bi odmah trebalo izraziti sumnju. Pravosuđe je ljudska tvorevina. Zbog toga je, kao i za ostale projekte te vrste, teško očekivati savršenstvo. Uprkos tome, to nas ne sprečava da se pozabavimo karakteristikama pravosuđa koje nas približavaju ili udaljavaju od zamišljenog ideala. Postoje različite mogućnosti. Možemo se baviti teorijskim konceptima ili pak nacionalnim ili međunarodnim standardima sadržanim u normama. Međutim, čini se da je jedan od najjednostavnijih metoda usmeravanje naše pažnje ka zemljama u kojima pravosuđe tradicionalno uživa najveće poverenje građana i njihovo razlikovanje od onih drugih, koje se nalaze na suprotnom polu.

Ako to učinimo, ubrzo ćemo se uveriti da se na čelu te liste tradicionalno nalaze pravosuđa poput holandskog, švedskog, finskog, norveškog ili danskog.¹ Takođe, shvatićemo da se, jednako postojano, s druge strane spektra nalaze se sudovi Venecuele, Kambodže, Avganistana, Egipta i Kameruna.²

Zbog čega bismo se onda, ako je već nužno, pre obratili holandskom i švedskom nego avganistanskom i kamerunskom sudiji?

¹ <https://nomadcapitalist.com/2017/04/30/best-countries-rule-of-law/>, poslednji pristup 31. oktobra 2020.

² *Ibid.*

Zbog čega bismo, ako već moramo, radije izabrali da nas optuži finski tužilac nego njegov egipatski kolega?

Kada razmotrimo razloge zbog kojih građani nordijskih država, na primer, redovno visoko cene sopstvena pravosuđa, shvatićemo da se većina razloga poklapa. Uprkos određenim zamerama, oni veruju da je pravosuđe njihovih država u najvećem delu kompetentno i nezavisno od spoljašnjih uticaja. Drugim rečima, kada odlaze u sud uvereni su da će tamo, bez obzira na to ko je njihov protivnik, imati šansu i da će odluka biti doneta u predvidljivom roku. Ako je to poznato, onda je lakše razumeti i strepnje ispitanika koji dolaze iz druge grupe država. Njihovo nezadovoljstvo izražava se u stavu da se obraćaju sudovima u kojima postoje korupcija, nepotizam, netransparentnost i neefikasnost. Jednom rečju, shvatamo da ovde imamo posla sa pravosuđima koja u najvećoj meri ne ispunjavaju sopstvenu svrhu.³

A koje kriterijume bi trebalo da uzmemo u obzir?

Od nastanka civilizovanih društava, ideal pravde je bio jedan od osnovnih pokretača ljudskog napretka. U najvećem broju slučajeva, nepravda se pojavljivala u odnosima pojedinca i nosilaca vlasti (moći) tako da se veoma rano pojavila potreba za određenom vrstom posrednika ali i zaštitnika u rešavanju tih konflikata. Pojave zakona koji bi, na unapred vidljiv način, ograničio moći vladara i važio za unapred neodređeni broj slučajeva, kao i ideja da bi tumačenje zakona trebalo poveriti nekoj



³ Interesantno je da se po tim kriterijumima srpsko pravosuđe od 126 koja su poređena nalazi na 75. mestu. https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2020-Online_0.pdf, poslednji pristup 31. oktobra 2020.

„trećoj“ nezavisnoj strani, za društvene odnose su revolucionarni verovatno ništa manje od ideje da će se svet kretati brže i bolje uz pomoć točka. Pravo i pravda, a time i sud i sudije, postali su neizostavan činilac civilizacije kakvu danas poznajemo.

No, čini se da su, i mnogo vekova kasnije, problemi pravosuđa slični onima koje je ono imalo u doba nastajanja savremenih društava. Pitanja nezavisnosti, nepristrasnosti, političkog uticaja i korupcije bila su i ostala centralna kada procenjujemo uspešnost određenog sistema. Stvar je kompleksnija kada se zna da, za razliku od antičkog doba, danas gotovo da ne postoji oblast ljudskog delovanja u kojoj odluke sudova nemaju odlučujući značaj. Počev od sitnih, svakodnevnih komšijskih nespo razuma, preko krupnih privrednih sporova, od regulisanja izbornih uslova, sloboda i prava pojedinaca, pa sve do najtežih krivičnih dela, sudovi i potreba za njihovim uslugama postoje svuda oko nas. Zbog toga je, možda kao nikada pre, nužno procenjivati njihovu podobnost da ispunjavaju jednu od najznačajnijih funkcija u društvu – dužnost regulisanja sve brojnijih društvenih konflikata.



O čemu pričamo kada pričamo o nezavisnosti suda?

Pojam nezavisnosti je verovatno najčešće vezivan za ideju uspešnog, dobro organizovanog pravosuđa. Čak i oni koji ne poznaju u dovoljnoj meri tu granu vlasti i njene funkcije složice se da je nužno da pravosuđe bude nezavisno. No, šta to zapravo znači?

Najkraće rečeno, pod nezavisnošću pravosuđa ili sudije koji personifikuje tu granu vlasti podrazumevamo mogućnost

arbitra da sopsptvene dužnosti obavlja oslobođen uticaja ili kontrole bilo kakvog drugog činioca, bez obzira na to da li ovaj dolazi iz državne (javne) ili privatne sfere. U tom smislu, u vršenju sudijske funkcije, sudija bi u svakom trenutku morao biti potčinjen isključivo Ustavu i zakonu,⁴ te lišen bilo kakvog spoljašnjeg uticaja, ograničenja, nagovaranja, pritisaka, pretnji ili mešanja sa bilo koje strane.⁵ U tom smislu, on je jednako nezavisan u odnosu na zakonodavnu i izvršnu vlast, medije i druge institucije društva, političke partije kao i na druge sudije i stranke u postupku.⁶ Najkraće rečeno, odluka koju sudija donosi samo je njegova i doneta je na osnovu njegovog najboljeg znanja, uz ispoljavanje slobode u zastupanju shvatanja, utvrđivanju činjenica i primeni prava u svemu o čemu odlučuje.⁷ Da bi ta sloboda bila potpuna i da ne bi ni posredno bila narušavana, obezbeđeno je da sudija nije dužan da ikome, pa ni drugim sudijama i predsedniku suda (što je posebno značajno imajući na umu realnu ulogu koju predsednici sudova u pojedinim sistemima imaju), objašnjava svoja pravna shvatanja i utvrđeno činjenično stanje, izuzev u obrazloženju odluke ili kad to zakon posebno nalaže.⁸

Na ovom mestu treba dati još jednu napomenu. Prečesto se u razmatranju sudijske nezavisnosti pogrešno pretpostavlja da je reč o garanciji koja je ustanovljena u korist sudija i ostvarivanja njihovih interesa. Nasuprot tome, pravilno shvatanje tog pojma podrazumeva svest o činjenici da je nezavisnost suda i

⁴ Etički kodeks, Službeni glasnik RS 96/2010, čl. 1, st. 1.

⁵ *Ibid.*, čl. 1, st. 4, tač. 1.1.

⁶ *Ibid.*, čl. 1, st. 4, tač. 1.2.

⁷ *Ibid.*, čl. 1, st. 2.

⁸ *Ibid.*, čl. 1, st. 3.

sudija uspostavljena prvenstveno u korist građana koji koriste usluge pravosuđa. Jer, upravo sudijska nezavisnost građane štiti od pravosuđa koje bi bilo zavisno i time nesumnjivo nepravilno u postupanju.

Međutim, treba imati na umu da se nezavisnost suda i sudija definiše dvema različitim, a ipak komplementarnim komponentama. Prvu, o kojoj je primarno do sada bilo reči, mogli bismo nazvati objektivnom. Ona se ogleda u zakonskim i supstancijalnim garancijama položaja suda i sudije u jednom društvu. Drugi aspekt tog fenomena ostvaruje se u subjektivnoj sferi. Reč je o percepciji javnosti kada je reč o sudijskoj nezavisnosti. Naime, gotovo jednako značajno kao pitanje stvarne sudijske nezavisnosti jeste i pitanje – kako građani ocenjuju stanje u toj oblasti. Na početku ovog osvrta upravo smo tom faktoru pridali posebnu pažnju u potrazi za idealnim pravosuđem. Jer, čak i ako su sudije u jednoj sredini objektivno posmatrano nezavisne, otporne na uticaje i slobodne u odlučivanju, sistem neće adekvatno funkcionisati ako većina građana, iz bilo kog razloga, ima drugačije ubeđenje. Da je to tačno, potvrđuje i činjenica da čak i sistemi koji imaju objektivnih nedostataka permanentno dobijaju bolje ocene ako je percepcija građana takva da u prvi plan stavljaju njihove vrline. Zbog toga je oдавно zaključeno da je utisak o nezavisnosti jednog pravosuđa izuzetno značajan faktor. Ni najbolje organizovani sistem ne može se, naročito na duže staze, izboriti sa nepoverenjem nespremnošću građana da sopstvene konflikte i njihovo rešavanje ovome povere.

U očuvanju utiska o nezavisnosti, sudija ima značajnu ulogu. On je taj koji primarno u svom svakodnevnom delanju promoviše visoke standarde sudijskog ponašanja i pridržava ih se sa ciljem

održavanja i jačanja poverenja javnosti u nezavisnost sudija i sudova.⁹ Pritom treba imati na umu da je sudijska funkcija jedna od onih kod kojih se potreba za adekvatnim ponašanjem ne završava onog trenutka kada sudija napusti sudnicu. U očima javnosti sudija nikada ne prestaje to da bude. Zbog toga je njegova dužnost da u svakoj prilici brani nezavisnost suda od političkih pritisaka, intervencija i uticaja. Oni koji se bave tim zanimanjem mogli su se bezbroj puta uveriti u to da građani čoveka za kojeg znaju da je sudija jednakim aršinima mere i kada predsedava većem i u privatnom kapacitetu, na proslavama, priredbama ili u trgovini. Zbog toga sudija, birajući to zanimanje, svesno prihvata drugima nepoznata ograničenja, između ostalog i ono koje zahteva da ne učestvuje u javnim raspravama političke prirode, osim kada se rasprava odnosi na pitanja koja se tiču rada sudova i nezavisnosti sudstva.¹⁰

Ali, postoje li preduslovi ili garantii sudijske nezavisnosti ili se od sudije očekuje da bude moralni div koji će, bez obzira na realne društvene okolnosti, ispoljavati ove prerogative?

Odgovor je nedvosmislen. Nije dovoljno samo proklamovati sudijsku nezavisnost i očekivati da će se ona zaista i ostvarivati. Nijedno društvo koje pretenduje da bude adekvatno uređeno ne bi se smelo oslanjati samo na pozitivne karakteristike pojedinaca koji obavljaju javne funkcije. Da bi zaista bio nezavisan kako je to prethodno definisano, sudija mora imati određene



⁹ *Ibid.*, čl. 1, st. 4, tač. 1.3.

¹⁰ *Ibid.*, čl. 1, st. 4, tač. 1.4.

garancije sopstvenog položaja. Reč je o specifičnim instrumentima koji mu pomažu da ostvari taj ideal.

Jedna od osnovnih pretpostavki te vrste jeste *stalnost sudijske funkcije*. Za razliku od mnogih drugih profesija, u uređenom demokratskom društvu sudijska funkcija je stalna. To znači da jednom izabran sudija ne može „izgubiti posao“ i da ga, ukoliko to želi, može obavljati tokom celokupne svoje profesionalne karijere. To ne znači da sudija nije podložan odgovornosti za adekvatno obavljanje dužnosti. On će biti razrešen ako se teže ogreši o sopstvene profesionalne obaveze. Međutim, ako se to ne dogodi, predviđeno je da sudijski posao (za razliku od posla ministra ili direktora preduzeća, na primer) nije oročen i da ne zavisi od političkih ili bilo kakvih drugih promena u društvu.¹¹ Ta garancija je uspostavljena sa ciljem da zaštiti sudiju od neosnovanih kažnjavanja inspirisanih nezadovoljstvom zbog njegovih odluka.

Dodatnu vrstu garancije predstavlja *nepremestivost* sudije. Poseban vid pritiska bila bi mogućnost (koja je, istorijski posmatrano, često korišćena) da sudija, bez svoje volje, bude premeštán u različite sudove (takozvani premeštaj po kazni). Iako na prvi pogled to možda ne deluje značajno kao prethodna zaštita, pritisak na sudiju je moguće lako izvršiti ako bi njegova odluka bila uslovljena mogućnošću da iz mesta koje je odabrao za centar svojih poslovnih i privatnih aktivnosti svakog trenutka bude premešten u mesto sa kojim nema bilo kakvih veza. Osim toga, sudija bi na taj način posredno mogao biti i sklonjen od

¹¹ Od tog pravila u pojedinim demokratskim sistemima postoje izuzeci, pa se tako sudije koje se prvi put biraju na funkciju, biraju na određeni period (kod nas na tri godine) tokom kojih se proverava njihov radni i etički potencijal. Ako ispune potrebne uslove, njihova funkcija nadalje postaje stalna.

određene grupe ili vrste predmeta, pa čak i od konkretnog predmeta. Zato je predviđeno da sudija vrši funkciju u sudu za koji je izabran i da bez svoje saglasnosti ne može biti premešten ni upućen u drugi sud, osim u slučajevima predviđenim zakonom (ukidanje suda ili ukidanje pretežnog dela nadležnosti suda za koji je izabran).¹²

Dalju garanciju predstavljaju jasni i predvidljivi *uslovi izbora, karijernog napredovanja i odgovornosti*. Sudija ne može očuvati sopstvenu nezavisnost ako za izbor i napredovanje bilo kome duguje zahvalnost. Jedini takav osnov morali bi da budu kriterijumi stručnosti, etičnosti i iskustva. No, upravo u toj oblasti srećemo najveće raskorake između onog što je predviđeno u normama i onoga što se događa u realnom životu. Zbog nedostatka transparentnosti u izboru i napredovanju sudija, široko postavljenih parametara i nepostojanja jasno odredljivih kriterijuma značajan broj kandidata se i dalje ne bira na osnovu stručnosti, ugleda koji uživaju i stvarnih rezultata već na osnovu političkih, porodičnih i prijateljskih veza. Ne treba biti previše maštovit da bi se shvatilo da tako izabran sudija teško može očuvati sopstvenu nezavisnost. Svestan da je na položaj došao uslugom koju je učinjenio, a ne na osnovu stvarnih rezultata, ubrzo će se naći u situaciji da uslugu i uzvratu onom ko ga je na sudijsko mesto postavio. Zbog toga su nedovoljno jasni kriterijumi u toj oblasti, jednako kao i njihovo nepoštovanje u praksi, jedan od osnovnih generatora specifičnog vida korupcije u pravosuđu – onog koji se ogleda u nagrađivanju nezakonitim napredovanjima.

¹² Zakon o sudijama, čl. 2, st. 2 i 3 i čl. 19, st. 2.

Slično je i sa odgovornošću sudije. Iako je nesporno da sudije podležu odgovornosti za sopstveni učinak, izuzetno je značajno unapred predvideti osnove i postupak za procenu potrebe eventualnog sankcionisanja. Nedovoljno jasne procedure i uslovi i nepridržavanje istih u praksi dovode do nesigurnosti sudije i njegove potrebe da se od takvih pritisaka zaštiti, ponekad i na nedozvoljene načine. U tom smislu je, između ostalog, i Ustavom predviđeno da sudija ne može biti pozvan na odgovornost za izraženo mišljenje ili glasanje prilikom donošenja sudske odluke, osim u slučaju da je počinio krivično delo kršenja zakona.¹³ Kada ne bi bilo takvog rešenja, sudija bi odluke donosio u strahu od toga da li će iz nekog razloga njegovo mišljenje biti negativno procenjeno i da li će poslužiti kao osnov za krivični progon, što bi se svakako negativno odražavalo na pravilnost i pravičnost njegovih odluka.

Naposletku, kao nešto što nije najmanje važno, treba pomenuti da garanciju sudijske nezavisnosti predstavlja i adekvatna zarada. Sudija odlučuje o najznačajnijim dobrima pojedinca, kao što su sloboda, imovina i čast. Zarada sudije mora biti takva da obezbedi adekvatno nagrađivanje za obavljanje tako važnog posla, s jedne strane, i da predstavlja branu eventualnim pokušajima korumpiranja delilaca pravde, s druge strane.



Da li je sudijska nepristrasnost isto što i njegova nezavisnost?

U svakodnevnom govoru, sudijska nezavisnost i nepristrasnost se nedovoljno razlikuju a povremeno i koriste kao sinonimi. Međutim, značajno je uočiti distinkciju. Dok je nezavisnost suda, o kojoj je prethodno bilo reči, karakteristika dobro

¹³ Ustav Republike Srbije, čl. 151, st. 1.

ustrojenog sudskog sistema koji omogućava donošenje odluka bez uticaja spolja ili iznutra, nepristrasnost obezbeđuje da sud sopstvenu ulogu obavlja bez zainteresovanosti u konkretnom predmetu. Na prvom mestu, reč je o nepostojanju navijačkog, pristrasnog odnosa *vis-a-vis* samih učesnika u postupku.

Zbog toga je predviđeno da je sudija dužan da nepristrasno vodi postupak po svojoj savesti, u skladu sa vlastitom procenom činjenica i tumačenjem prava, i da obezbedi pravično suđenje, suđenje u razumnom roku i poštovanje procesnih prava stranaka.¹⁴

U tom smislu, obaveza sudije je da se kloni bilo kakve pristrasnosti. On je dužan da sudi objektivno, bez naklonosti prema stranama u postupku, predubeđenja i predrasuda zasnovanih na rasi, boji kože, nacionalnoj pripadnosti, verskim ubeđenjima, političkoj opredeljenosti, polu, starosnoj dobi, ali i bilo kakvim drugim ličnim svojstvima.¹⁵ U obavljanju svoje funkcije, on je dužan da posvećuje jednaku pažnju oprečnim interesima stranaka i da objektivno vodi postupak i donosi odluke.¹⁶ Pritom, sudija je dužan da se uzdrži od suđenja u postupcima u kojima postoje razlozi koji dovode u sumnju njegovu nepristrasnost. Takav utisak najčešće mogu ostaviti porodične, prijateljske, poslovne, socijalne i slične veze sudije sa strankama i njihovim zastupnicima.¹⁷ Zaštiti očuvanja nepristrasnosti u takvim i sličnim slučajevima služi institut *izuzeća sudije*. Kada postoje razlozi koje dovode u sumnju sudijinu nepristrasnost, sudija je

¹⁴ Etički kodeks, čl. 2, st. 1.

¹⁵ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.1.

¹⁶ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.4.

¹⁷ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.3.

dužan da zatraži sopstveno izuzeće iz takvog predmeta, a to mogu tražiti i stranke.

Međutim, kao i kada je reč o pitanju nezavisnosti, i ovde postoji stvarna, objektivna komponenta (kako se sudija zaista ophodi u postupku), ali i ona subjektivna, koja nam otkriva kakav je utisak javnosti o tome. Zbog toga je i ovde predviđeno da je sudija dužan da svojim postupcima u sudu i van njega ostavlja utisak nepristrasnosti.¹⁸ Bez obzira na činjenicu da stvarno nije zainteresovan za ishod nekog postupka, sudija bi redovno mogao ostaviti utisak pristrasnosti ako bi, primera radi, u toku trajanja procesa bio zatican u prijateljskom ćaskanju ili viđan u javnosti sa zastupnikom jedne od strana u postupku. Činjenica da su sudija i advokat drugovi sa fakulteta koji u tim prilikama uopšte ne razgovaraju o bilo kojem sudskom predmetu već prepričavaju događaje iz mladosti, ne bi bila mnogo značajna jer bi za većinu neupućenih to bio dovoljan znak sudijinog svrstavanja.

Na sličan način, sudija je dužan da se uzdrži od davanja javnih izjava ili komentara zbog kojih bi mogao da se stvori utisak da je pristrasan u predmetima u kojima postupa i da se naruši pravičnost suđenja. Osim toga, izričito je predviđena i dužnost sudije da se uzdrži od davanja bilo kakvih obaveštenja ili komentara u medijima o konkretnim predmetima koji bi mogli da utiču na ishod postupka.¹⁹ Naposletku, kao i kada je reč o očuvanju poverenja u nezavisnost, i ovde je predviđena dužnost

¹⁸ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.2.

¹⁹ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.5.

sudije da izbegava učešće u političkim aktivnostima koje mogu da ugroze utisak nepristrasnosti.²⁰

No, iako na prvi pogled ostaje malo razloga za nedoumice, čini se da su u realnom svetu stvari ipak složenije. S jedne strane se nalaze dužnosti sudije, a s druge strane nepobitna činjenica da je i sudija samo čovek sa manama i vrlinama, uverenjima i pogledima na svet. Da li je, stoga, u trenutku donošenja odluke moguće potpuno isključiti sve te faktore i posvetiti se samo objektivizovanom procenjivanju? I da li je moguće (i poželjno) od sudija očekivati da prilikom odlučivanja prestanu da budu ono što jesu i da se posvete isključivo bezličnom ponderisanju?

Čini se da se odgovor nameće sam po sebi. Kada bi sudije i u najrazvijenijim pravosudnim sistemima mogle postati samo „usta koja govore zakon“, onda prilikom izbora sudije Vrhovnog suda SAD, na primer, ne bi bilo važno da li će upražnjeno mesto popuniti republikanski ili demokratski kandidat. Sviđalo nam se to ili ne, kao i većina drugih ljudi, sudije u sudnicu unose svoje poglede na svet, kulturne matrice i etičke vrednosti na kojima su odgajani. Bilo bi nerazumno zahtevati da se od njih odreknu, ali ne samo to. Upitno je da li bi se, čak i kada bi se u tome uspelo, došlo do pravičnijih rezultata. Pa ipak, za razliku od drugih, od sudija se zahteva da prilikom odlučivanja budu svesni sopstvenih ograničenja i da permanentno promišljaju o tome u kojoj je meri odluka plod njihovih individualnosti, a koliko se ona poklapa sa univerzalno prihvaćenim principima.

²⁰ *Ibid.*, čl. 2, st. 2, tač. 2.6.



Na čemu se zasniva autoritet sudije?

Sudstvo je grana vlasti koja, za razliku od ostale dve, svoj autoritet prvenstveno gradi na stručnosti. Prihvatljivo je da narodni poslanik, ili pak predsednik republike, bude i osoba koja se prethodno nije stručno dokazala, ali ne i sudija. Osnovne pretpostavke poverenja koje sudijama poklanjamo jesu njihova stručnost i odgovornost.

Zbog toga je predviđeno da sudija treba da poseduje teorijsko i praktično znanje i veštine potrebne za odgovorno, stručno i efikasno vršenje sudijske funkcije. Da bi to znanje postigao i da bi ga permanentno održavao, sudija se stručno usavršava i obučava. Usavršavanje obuhvata kontinuirano razvijanje teorijskog i praktičnog znanja i veština. Dobro pravosuđe je ono u kojem većinu sudija čine najbolji pravnici jednog društva.

U današnje vreme, u većini sistema su predviđeni posebni programi obuke sudija koji se sprovode u različitim pravosudnim obrazovnim institucijama, kao što su pravosudne akademije, pravosudni obrazovni centri i slično.²¹ Ta obuka se obavlja o trošku države.²²

Osim toga, sudija je dužan da se i sam kontinuirano stručno razvija. Naročito danas, poznavanje velikog broja domaćih i međunarodnih propisa postaje nužna komponenta sudijskog rada. Zbog toga je sudija obavezan da se i sam informiše o novim tendencijama u oblasti kojom se primarno bavi i da aktivno prati i propise i domaću i međunarodnu sudsku praksu.

²¹ *Ibid.*, čl. 3, st. 2, tač. 3.1.

²² *Ibid.*, čl. 3, st. 1.

Međutim, veština u baratanju propisima nije jedino što bi trebalo da krasi stručnog sudiju. Sudijska funkcija zahteva čoveka visokog obrazovannja, opsežnih znanja i zavidne učenosti. Široka lepeza slučajeva sa kojima se sudije sreću i potreba adekvatne procene različitih životnih situacija i karaktera ne trpe fah-idiota, ali ni osobu skučenih vidika i nedovoljnog životnog iskustva.

Drugi aspekt te obaveze čini sudijska odgovornost. Sudija nije dužan samo da poznaje pravo već i da ga blagovremeno i na najbolji način primenjuje. Jedna od njegovih osnovnih, često pominjanih obaveza jeste efikasnost u postupanju. Dobar sudija je marljivi profesionalac. On je dužan da poštuje rokove u toku postupka, ali i pravilo o rešavanju hitnih predmeta.²³ Jednako, sudija je dužan da održava red i pristojnost u svim postupcima pred sudom i da se u ophođenju sa strankama, advokatima, sudijama porotnicima, drugim učesnicima u postupku i sudskim osobljem ponaša pristojno, obzirno i s poštovanjem,²⁴ ali i da takvo postupanje zahteva i od drugih učesnika u postupku.²⁵

Da li je još nešto potrebno za dobrog sudiju?

U prethodnim redovima već je više puta naglašen značaj funkcije koju sudije obavljaju. Njen ugled i društvena uloga zahtevaju i saobrazno ponašanje. Zbog toga je jedna od osnovnih odlika pravog sudije dostojanstveno ponašanje i u sudu i van njega.

Malo šta može tako narušiti poverenje u pravosuđe kao nedolično ponašanje sudije. Zbog toga je sudija dužan da se uzdržava od nedoličnih postupaka, kao i od postupaka koji mogu narušiti



²³ *Ibid.*, čl. 3, st. 2, tač. 3.3.

²⁴ *Ibid.*, čl. 3, st. 2, tač. 3.4.

²⁵ *Ibid.*, čl. 3, st. 2, tač. 3.6.

poverenje javnosti u sud.²⁶ Učestvovanje na nedoličnim proslavama, boravak u prisustvu ljudi sumnjive reputacije, pa čak i ekscentrično odevanje, redovno narušavaju tu predstavu.

Osim toga, sudija je dužan da čuva ugled suda i sudijske funkcije pisanom i izgovorenom rečju.²⁷ To može biti posebno važno danas kada su i sudije sve češće prisutne u javnom životu i u debatama na društvenim mrežama. Sudiji u svakom trenutku mora biti jasno da je, prihvatajući tu funkciju, dobrovoljno prihvatio i određena lična ograničenja koja su u službi jačanja poverenja javnosti u sud.

Kada je o dostojanstvenosti reč, poseban aspekt predstavljaju pravila koja garantuju suzbijanje korupcije, ali i utiska da ta negativna pojava postoji u sudu. Na prvom mestu, sudija nikada ne bi smeo da koristi položaj sudijske funkcije da ostvaruje sopstvene interese, interese članova svoje porodice ili drugih lica, niti bi smeo da dozvoli drugima da ostave utisak da se bilo ko nalazi u takvom posebnom položaju da može da utiče na njegov rad.²⁸ Ovde se ne misli samo na klasične vidove korupcije koji se ostvaruju putem novčanih davanja. U ostvarenju tog cilja sudija i članovi njegove porodice neće tražiti niti primati bilo kakve poklone, zaveštanje, pozajmicu ili uslugu koja se odnosi na postupanje ili propuštanje u obavljanju sudijske funkcije, niti će sudija dozvoliti da to učini neko od sudskog osoblja.²⁹

²⁶ *Ibid.*, čl. 4, st. 2, tač. 4.1.

²⁷ *Ibid.*, čl. 4, st. 2, tač. 4.2.

²⁸ *Ibid.*, čl. 4, st. 2, tač. 4.4.

²⁹ *Ibid.*, čl. 4, st. 2, tač. 4.5.

Veoma je važno naglasiti da je dobar sudija dužan da uloži sopstveni trud i znanje u ostvarivanje najboljih rezultata.³⁰ Ako se bavi i drugim aktivnostima, kao što su pisanje, predavanja, slikarstvo ili sport, sudija mora uvek imati na umu da obavljanje sudijske funkcije ima preimućstvo nad svim drugim oblastima njegovog interesovanja i delovanja.³¹ Drugim rečima, vanskudske aktivnosti ne smeju ometati redovno i uredno obavljanje sudijske funkcije.³²

Međutim, važno je istaći i da, za razliku od drugih zanimanja, sudijsko i u toj oblasti ima određena ograničenja. Sudija bi se na prvom mestu morao uzdržati od poslova u kojima bi mogao biti prepoznat sukob interesa, kao što su, na primer, paralelni rad na savetničkom mestu u tužilaštvu ili vladi. Osim toga, sudija ne bi mogao ni u slobodno vreme da radi na poslovima koji bi ugrožavali poverenje građana u sud. Tako bi, primera radi, bilo neprihvatljivo da sudija bude vlasnik kockarnice ili učesnik u rijaliti programu. Sa sudijskom funkcijom su generalno spojivi poslovi kao što su pisanje, predavanje i učešće u javnim raspravama koje se odnose na pravo, pravni sistem i funkcionisanje sudstva, kao i učešće u naučnom, literarnom i umetničkom radu.³³

Naposletku, sudija može primati naknadu za vanskudijske aktivnosti samo ako takva naknada ne ostavlja utisak da se na sudiju time vrši uticaj u obavljanju sudijske funkcije. Zbog toga je jedno od osnovnih pravila u ovoj oblasti da visina naknade ne sme preći

³⁰ *Ibid.*, čl. 5, st. 1.

³¹ *Ibid.*, čl. 5, st. 4, tač. 5.1.

³² *Ibid.*, čl. 5, st. 3.

³³ *Ibid.*, čl. 5, st. 4, tač. 5.2.

iznos koje bi drugo lice, koje nije sudija, primilo za slične aktivnosti.³⁴



Dakle, nema idealnog pravosuđa ili..?

Na samom početku ove analize izražena je sumnja u mogućnost idealnog pravosuđa. Međutim, istovremeno je istaknuto da uprkos tome postoje, sada već provereni i jasni, orijentiri za pravac kojim bi trebalo ići u približavanju zamišljenom idealu. U demokratskim društvima u kojima pravosuđe dugo uživa poštovanje i ulogu koja mu pripada razvijeni su određeni standardi u tom pogledu. Zbog toga bi se sa više osnova moglo zaključiti da bi pravosuđe koje bi ispunjavalo svoju funkciju u savremenom društvu bilo ono koje je nezavisno, nepristrasno, stručno, odgovorno, efikasno, dostojanstveno i posvećeno.

Pred takvim pravosuđem najveći broj građana bi imao šansu, bez obzira na poreklo, imovno stanje i socijalni status. Takvim pravosuđem rukovodili bi ustav i zakoni, a ne političari i tajkuni, interesne grupe, pa ni pojedine sudije. Rečju, ono bi efikasno i kvalitetno bi distribuiralo pravdu. Naposletku, pred takvim pravosuđem korisnici usluga bi osećali poštovanje proisteklo iz dostojanstva nosilaca pravosudnih funkcija.

Sve što je na ovom mestu rečeno deluje poznato i prilično jednostavno. Uprkos tome, istorija nas uči da je reč o izuzetno kompleksnom cilju za koji se, čak i u društvima koja su najdalje odmakla na tom putu, permanentno valja boriti.

³⁴ *Ibid.*, čl. 5, st. 4, tač. 5.3.

ISBN 978-86-901122-4-1





cepris | CENTAR ZA
PRAVOSUDNA
ISTRAŽIVANJA

Beograd • 2020