

Правичниот и транспарентен процес на избор и разрешување: гаранција за судиската независност

д-р Мирјана Лазарова Трајковска ¹

Есејот е изработен за потребите на Судиската онлајн конференција на тема „**Интегритетот на судијата: нужност или потреба**“, со која се одбележа Денот на правосудството.

Конференцијата се одржа на 30 март 2021 година, во организација на Здружението на судиите на Република Северна Македонија, со поддршка на Мисијата на ОБСЕ во Скопје.

¹ Авторот е судија на Врховниот суд на Република Северна Македонија, поранешен судија во Европскиот суд за човековите права, како и поранешен судија во Уставниот суд. Содржината на овој текст не секогаш ги одразува погледите или ставовите на Мисијата на ОБСЕ во Скопје.

➤ Вовед

Еден од најважните индикатори за степенот на владеењето на законот во една земја е видливата и препознатива независност и непристрасност на судиите. Токму во тоа се исчитува остварувањето на принципот на разделувањето на властите како клучна гаранција за заштитата на човековите права и демократијата. Независноста и непристрасноста на судиите значи дека судијата во своето судиско одлучување и дејствување е потполно слободен како во однос на другите власти, најчесто олицетворени во партиите и партиските политики така и во однос на притисоците од јавното мнение, но и доминантните предрасуди и стереотипи. Независноста во вршењето на судиската функција не бара само отсуство на било какви притисоци од надворешни извори (политички или друштвени), туку и целосна слобода од било какви несоодветни внатрешни притисоци и влијанија, кои во одредени ситуации можат да се јават како последица на мислењата и ставовите на другите судии. Но, како да се изберат независни и непристрасни судии?

Ова прашање привлекувало и привлекува големо внимание. За важноста на принципите врз кои се заснова правичниот и транспарентен избор на судии посветени се голем број на меѓународни обврзувачки и необврзувачки документи. На глобално ниво ова прашање е опфатено со Универзалната декларација за човековите права и Меѓународниот пакт за политички и граѓански права. Покрај нив, ОН утврдија и принципи познати како Основни начела за независноста на судството², а подоцна и Бенгалорските принципи за судиско однесување³. Иако овие принципи не се со обврзувачка природа и се сметаат за „меко право“, многу земји ги внесоа во своето национално право⁴.

На европско регионално ниво, Европскиот суд за човековите права (ЕСЧП) во случајот на Кемпбел и Фел (Campbell and Fell) против Обединетото Кралство за прв пат ги утврди критериумите за оценка на „независност“ на судството, нагласувајќи ја важноста на начинот на избор или именување на судиите, времетраењето на нивниот мандат, гаранциите против надворешни притисоци и дали судиите оддаваат впечаток на независност кон јавноста⁵. Иако поимот на поделба на власта помеѓу политичките органи на власта и судството добива се повеќе на значење во судската пракса на ЕСЧП Конвенцијата не им наложува на државите да се водат од

² Основни начела за независноста на судството на Обединетите нации усвоени од Седмиот конгрес на Обединетите нации за превенција на криминалот и постапување со престапниците и одобрени со резолуциите на Генералното собрание 40/32 од 29.11.1985 и 40/146 од 13.12.1985 година.

³ Изготвени во 2002 година, под покровителство на ОН, од страна на група на Главните Судии (Судската група за зајакнување на Судиски интегритет) и врз основа, по широки консултации, на 32 национални и меѓународни кодови на судиската етика; види http://www.undoc.org/pdf/corruption/bangalore_e.pdf

⁴ Со овие принципи се бара судиите, индивидуално и колективно, да ги почитуваат судиските функции и да се стремат кон тоа да ја зајакнат и да ја одржуваат довербата во судскиот систем, да дејствуваат, ослободени од притисоци и закани, соодветно платени и опремени за извршување на нивните должности.

⁵ Кемпбел и Фел (Campbell and Fell) против Обединетото Кралство, жалба бр. 7819/77; 7878/77, пресуда од 29 јуни 1984 година.

било кој теориски или уставен концепт во врска со допуштените граници на интеракција на органите на власта⁶.

Овие стандарди и критериуми подеднакво се важни и за нашето судство денес. Несомнено, се започнува со изборот и именувањето на судиите. Понатаму, во нивната кариера тие напредуваат, се соочуваат со одговорност во работењето која подлежи на оценување па и на дисциплинска одговорност или разрешување. Нашите закони во изминатите години беа менувани, дополнувани и може да се рече дека се усогласени со стандардите и принципите утврдени во меѓународните документи и низ судската пракса на ЕСЧП. Сепак јавната перцепција за постапките на избор, унапредување па и разрешување на судиите не е добра. Каде се проблемите и зошто е тоа така?

Одговорот на ова прашање го бараме во анализата на местото и улогата на телото кое, согласно законот е поставено и повикано да ги обезбедува институционалните и кадровските претпоставки за независното и непристрасно судство. Фокусот е на Судскиот совет и на важноста на правичниот и транспарентен процес на избор и разрешување на судиите како важен гарант за независноста на судството. Ќе се обидеме да ги пренесеме стандардите од меѓународните инструменти и да оцениме во која мерка тие се применуваат во праксата, кои се слабостите на системот на избор и разрешување на судиите, како и за важноста на образложеноста на одлуките и дали се ефективни правните лекови во врска со тие постапки. Се разбира, овде не се претендира на сеопфатна анализа туку ќе се посочат неколку идеи за размислување и дискусија на учесниците на годишната Конференција на Здружението на судиите на Република Северна Македонија.

➤ **Стандарди: на хартија или на однесување?**

По осамостојувањето во 1991 година, нашата држава ја промени правната рамка во однос на уреденоста на судскиот систем. Овој процес трае веќе три децении и се надградува како резултат на добиените сознанија и стекнатите искуства и тоа е сосема нормално. Ние навистина сме млада демократија, но факт е, исто така, дека и во постарите демократии се случуваат длабоки општествени промени поврзани со глобализацијата, дигитализацијата, а денес и со пандемијата кои бараат постојано нови решенија. Како што веќе нагласивме, се чини во нашиот случај, законите поврзани со судството и воопшто со правосудството се релативно добро изготвени и континуирано се работи на нивно подобрување онаму каде праксата покажува неприменливост или отстапување од гаранциите за независно и непристрасно судство.

Државата, преку уставот и законите, гарантира независност на судството, а должност на сите владини и други органи и институции е да ја почитуваат⁷.

⁶ Види на пример *Клеун и други против Холандија* [GC], став 193.

⁷ Основни начела за независноста на судството на Обединетите нации, *Ibid* принцип бр. 1

Принципот на независност на судството во Република Северна Македонија произлегува од основниот принцип на поделба на власта на законодавна, извршна и судска, нормативно регулиран во посебно поглавие од Уставот, во Законот за судовите, Законот за Академијата за судии и јавни обвинители, Законот за Судскиот совет, Законот за судскиот буџет, Законот за Јавното обвинителство, Законот за адвокатура како и Кодексот на судиската етика.

Се разбира, не се доволни уставните гаранции и законските решенија за независно и непристрасно судство доколку тие не се применети во праксата и во спроведувањето на судските политики. Важно е и дали Судскиот совет со своите одлуки за избор, унапредување и разрешување на судиите креира слика за себе си како независно и непристрасно тело.

Сепак, проблемот на судските реформи е пред сè во силната вклученост на политиката во судството и следствено, слабите практични резултати. Иако формално правно политичарите немаат директно улога во изборот и разрешувањето на судиите, не се воздржуваат од коментари со кои јасно укажуваат дека на некој начин се вмешале. Обратно од ова однесување, во напредните демократии иако извршната или законодавната власт именува и избира судии, јасно е дека не се меша во работата по нивниот избор⁸. Нам пак ни недостасува и добра организациона поставеност, развој и промена на методологијата на работата и правилно разбирање и применување на транспарентноста во изборот, дисциплинската одговорност и разрешувањето на судиите.

➤ Слаби точки на постојниот систем на избор, унапредување и разрешување на судиите

Изборот, унапредувањето и разрешувањето на судиите во Република Северна Македонија се во надлежност на Судскиот совет. Кои се слабостите на нашиот систем може да се споредува *vis a vis* стандардите на ЕСЧП. Треба да се нагласи дека националниот систем со кој се уредува напредувањето на судиите во кариерата и дисциплинските постапки против нив самите се предмет на жалби пред ЕСЧП од аспект на судиската независност и непристрасност⁹.

Според стандардите на ЕСЧП, дали некое тело одговорно за избор, унапредување и разрешување на судиите може да се смета за „независно“, ЕСЧП *inter alia*, како показатели ги има предвид начинот на именување на членовите на тоа тело, должината на мандатот на членовите на тоа тело, постоењето на гаранции кои ќе

⁸ Во пресудата во предметот на Zolotas против Грција, став 24, ЕСЧП нагласи дека тоа што претседателот на Касациониот суд го именува извршната власт не ја поткопува неговата независност се додека откако тој е именуван не е подложен на никаков притисок, не добива никакви упатства и сите свои должности ги обавува потполно независно.

⁹ види Ramos Nunes de Carvalho e Sá protiv Portugalije [GC], ставови 151–165, а особено став 163. И Denisov protiv Украина [GC], ставови 68–80. И со предметот Oleksandr Volkov protiv Украина, ставови 109–117 и 124–129.

го штитат телото од надворешни притисоци и дали тоа тело остава доверба за независно кон надворешниот свет¹⁰.

Во предметите на Oleksandr Volkov против Украина, Denisov против Украина и Ramos Nunes de Carvalho e Sá против Португалија, ЕСЧП нагласи дека фактот што судиите изјавуваат жалба на одлуките на Високиот судски совет, ги става во позиција на подреденост кон тоа тело поради неговото влијание на нивната кариера¹¹.

Во случајот на Република Северна Македонија, Судскиот совет е дефиниран како самостоен и независен орган кој ја обезбедува и гарантира независноста и самостојноста на судската власт¹². Како самостоен и независен орган на судството, тој треба да има улога на стожер на независноста на судството и на поделбата на власта на законодавна, извршна и судска, треба да ја има улогата на поврзувач меѓу судската, законодавната и извршната власт во врска со спроведувањето на политиките за судски реформи¹³. Неговиот состав од 15 члена, од кои 8 се судии има важна улога бидејќи треба да обезбеди потребен баланс меѓу трите власти и елиминирање секаков вид влијанија на релација на законодавната и извршната власт врз судството.¹⁴ По правило, седниците на Советот се јавни, освен во случаи на потреба од заштита на угледот и интегритетот на судијата или кандидатот за судија.

Сепак, низ годините што изминаа, наместо да јакне кадровски и структурно Судскиот совет, овој ентузијазам се изгуби во бројните измени и дополнувања на законите. Ако на почетокот на деведесеттите години Судскиот совет го сочинуваа поранешни судии на Врховен, Уставен суд, истакнати адвокати, денес во составот на Судскиот совет имаме само еден судија на Врховниот суд. Иако Законот утврдува дека за членови од останатите предлагачи (Собранието и Претседателот) треба да се предлагаат кандидати од редот на универзитетски професори по право, адвокати, поранешни судии на Уставен суд, меѓународни судии и други истакнати правници, во пракса оваа одредба не се применува. Остануваат сомневањата како и во однос на предходните состави на Судскиот совет, дека во недостаток на транспарентна постапка за селекција на кандидатите, нивниот избор е направен

¹⁰ Langborger против Шведска, став 32; Kleyn и други против Холандија [GC], став 190. Во случајот на Harabin против Словачка, ЕСЧП нагласи дека почитувањето на гаранциите од член 6 било особено важно за дисциплинската постапка водена против судија во неговото својство како претседател на Врховниот суд затоа што со тоа била доведена во прашање довербата на јавноста во функционирањето на правосудството на највисоко државно ниво.

¹¹ Во предметите на Oleksandr Volkov против Украина, став 130 и Denisov против Украина [GC], став 79 (во кои се утврдени повреди на правата), како и во предметот на Ramos Nunes de Carvalho e Sá против Португалија [GC], ставови 157–165.

¹² Амандман XXVIII од Уставот

¹³ Судскиот совет треба „(...) да биде независен од власта и државната администрација. Со цел да се заштити неговата независност мора да постојат правила преку кои ќе се обезбеди изборот на неговите членови-судии да го врши судството, а потоа ... да носи одлуки за сопствената работа и за процедурални правила.“ (Препорака Р 94/12 на Советот на Европа за независноста, ефикасноста и улогата на судиите)

¹⁴ Во мислењето 10 на Консултативниот совет на Европските судии се препорачуваат судски совети со мешан состав, односно совети составени од судии и лица кои не се судии, а кои ќе ја претставуваат самостојната судска власт на тој начин што на судиите би им се овозможило својата судиска функција да ја вршат без каква било контрола од претставниците на извршната или законодавната власт кои се членови во Советот.

врз основа на одредено политичко и партиско спогодување. За жал, оваа тенденција е составен дел на политичката култура и разбирањето на независноста и непристрасноста на судството која е спротивна на професионалната култура но и на праксата на ЕСЧП (види погореспомената пресуда Zolotas против Грција).

Понатаму, иако претседателот на Судскиот совет и администрацијата во ова тело во изминатите неколку години вложија големи напори да бидат поотворени кон јавноста, останува впечатокот дека секогаш кога се носат одлуки за избор или унапредување на судии недостасува информација за тоа како се дошло до одлука кандидати од дното на листата со оценки, да бидат избрани откако Советот не успеал со доволен број на гласови за високо рангираните кандидати да ги избере, па преминал на гласање кон кандидатите со помал број на гласови. На овој начин, се доведува во прашање смислата на оценување на судиите и правење на листа со рангирање ако наместо прворангираните бидат унапредени судии кои се послабо оценети и со многу помал број на бодови. Од тие причини се чини за потребно или да се изградат поинакви практики во Судскиот совет или да се измени законската одредба која остава простор за такво постапување.

Подеднакво проблематична е и одредбата од членот 8 од Законот за судскиот совет во врска со решението Претседателот на Советот и неговиот заменик да се избираат од редот на членовите на Советот кои се избрани од страна на Собранието на Република Северна Македонија. На тој начин на највисокото тело кое треба да се бори за независноста и непристрасноста на судството, наместо судии се поставуваат членови кои се претставници на законодавната власт. Ваквото законско решение сигурно не е во духот на концептот Судскиот совет да биде главниот стожер на судската независност.

➤ **Образложена одлука за избор или разрешување и правото на ефикасен правен лек**

Независноста на судството не значи дека судиите не треба да одговараат за својата работа. При тоа, начелото на безбедност на положбата и постојаност на функцијата се цврсто вградени, клучни елементи на судската независност и истите мора доследно да се почитуваат. Затоа, трајниот мандат на еден судија не треба да се прекинува, само поради една евентуална негативна оценка. Мандатот на судија треба да се прекине само во случај на сериозни повреди на дисциплинските или кривичните одредби дефинирани со Законот за судовите и Законот за судски совет. Во сите вакви случаи, мора да постојат соодветни процесни мерки на заштита на засегнатиот судија и истите мора стриктно да се почитуваат. Тоа значи дека сите процесни гаранции поврзани со правото на правично судење мора да се испочитуваат до крај.

Особено внимание Судскиот совет и Советот за жалби при Врховниот суд треба да посветат на правото на образложена одлука и на можноста одлуката за разрешување да може да се обжали преку ефективен правен лек и пред независен

трибунал. Образложена одлука подразбира одлука која ќе содржи јасни причини за дисциплинското казнување или разрешување и која ќе почива на закон кој е прецизен и предвидлив. Тешко е да се направи согледување колку се почитува правото на образложена одлука согласно судската пракса не ЕСЧП бидејќи во најголем дел од донесените одлуки на Судскиот совет по донесувањето на Законот за судски совет од 2019 година, сеуште течат постапки или пред Советот за жалби или пред ЕСЧП.

Имено, според статистиките на Судскиот совет, пред Судскиот совет на Република Северна Македонија во текот на 2019 година биле поднесени барања за утврдување на одговорност против 107 судии. Разрешени се вкупно 4 судии поради нестручно и несовесно вршење на функцијата¹⁵.

Во текот на 2020 година, биле поднесени барања за утврдување на одговорност за 122 судии или вкупно 63 барања, а пет судии се разрешени поради нестручно и несовесно вршење на судиската функција¹⁶. Досега, во првите три месеци на 2021 година, Советот донел решенија за разрешување на двајца судии поради нестручно и несовесно вршење на судиската функција.

Со Законот за судски совет од 2019 година, врз основа на член 72 по одлуката на Судскиот совет, право на жалба има само судијата, односно претседателот на судот за кого е поведена постапката за утврдување на одговорност до Советот за одлучување по жалба при Врховниот суд. Советот за жалба може да го потврди или да го укине решението на Судскиот совет во случај на груба повреда на одредбите за постапката за одговорност на судија или претседател на суд. Доколку Советот за жалба го укине решението, Судскиот совет ќе ја повтори постапката, задолжително почитувајќи ги напатствијата од Советот за жалба и ќе донесе одлука и истата јавно ќе ја објави на својата веб страница. Понатаму против оваа одлука не е дозволена жалба или тужба.

Се поставува прашањето што ако Судскиот совет не ги испочитува напатствијата од жалбениот совет и дали навистина не е повредено правото на ефективен правен лек во однос на одлуката на Судскиот совет?

¹⁵ Истата година, Советот запрел 22 (дваесет и две) постапки, отфрлил 9 (девет) барања за утврдување на одговорност на судија или претседател на суд поднесени во 2019 година. Комисијата на известители, отфрлила 58 (педесет и осум) барања за утврдување на одговорност на судија или претседател на суд.

¹⁶ Судскиот совет, отфрлил 44 (четириесет и четири) барања за утврдување на одговорност на судија или претседател на суд, а запрел една постапка. Едно барање за поведување на постапка за утврдување на одговорност за судија или претседател на суд е повлечено од страна на подносителот. На 1 (еден) судија му е изречена писмена опомена. Против три одлуки поднесени се жалби и истите не се правосилни. Покрај тоа, во текот на 2020 година утврден е престанок на судиската функција по други основи предвидени со закон (кај 7 судии е констатиран престанок на судиската функција поради исполнување на услови за старосна пензија, кај 1 судија е утврден престанок на судиската функција поради смрт, кај 3 судии е утврден престанок на судиската функција по сопствено барање, кај 5 судии е утврден престанок на судиската функција поради нестручно и несовесно вршење на судиската функција (за 4 судии постапката која беше поведена во 2019 година, стана правосилна во 2020 година и за 1 судија за постапка поведена во 2020 година, стана правосилна во 2020).

Се разбира ова се само дел од забелешките во однос на маните на практикувањето на правичниот и транспарентен процес на избор и разрешување како гаранција за судиската независност. Потребни се опсежни анализи од самиот Судски совет, но и од Здружението на судиите, бидејќи не е сеедно каков е ликот на независното судство.