

Teodor Antić*

Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske

Sadržaj

1. Uvod
2. Pravno uređenje izbora sudaca Ustavnog suda RH
3. Postupak predlaganja kandidata za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH
 - 3.1. Isticanje kandidatura
 - 3.2. Postupak kandidiranja (u užem smislu)
 - 3.3. Donošenje odluke o izboru
4. Uvjeti za izbor sudaca Ustavnog suda RH i utvrđivanje njihova ispunjavanja
 - 4.1. Radno iskustvo u pravnoj struci kao uvjet za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH
 - 4.2. Istaknuti znanstveni ili stručni rad ili istaknuto javno djelovanje u pravnoj struci kao uvjet za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH
5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja
6. Načelna pravna stajališta Ustavnog suda RH o postupku izbora ustavnih sudaca
 - 6.1. Pitanje aktivne legitimacije za podnošenje ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH
 - 6.2. Pitanje prethodne iscrpljenosti pravnog puta kao uvjeta za podnošenje ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH
 - 6.3. Pitanje granica do kojih je dopuštena sudska provjera odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH
 - 6.4. Pitanje dopuštenosti provjere kvalifikacije da se osoba koja se kandidira za suca Ustavnog suda RH u pravnoj struci istakla znanstvenim ili stručnim radom ili svojim javnim djelovanjem
 - 6.5. Pitanje određivanja pojma „radno iskustvo u pravnoj struci“ i njegovog dokazivanja
 - 6.6. Pitanje trenutka mjerodavnog za ocjenu ispunjavanja uvjeta za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH
7. Ocjene ESLJP-a o postupanju Ustavnog suda RH
8. Zaključna razmatranja

* Autor je doktor društvenih znanosti iz znanstvenog polja pravo, glavni tajnik Ustavnog suda Republike Hrvatske.

1. Uvod

U većini država u Europi i svijetu nadzor ustavnosti zakona povjeren je ustavnom sudu kao zasebnom tijelu *sui generis*.¹ To je tijelo visoke pravne stručnosti te moralnog i političkog autoriteta, izdvojeno iz ustrojstva zakonodavne i izvršne vlasti, a čija je glavna zadaća briga o ustavnosti i zakonitosti. Prvenstvena zadaća ustavnog suda jest nadzor nad ustavnošću zakona, a uz to redovito mu se povjerava i nadzor nad ustavnošću i zakonitošću podzakonskih propisa.

No pored toga, ustavnom sudu često se povjerava i odlučivanje u određenim situacijama i pravnim postupcima koji se smatraju osobito važnim za politički život države (odgovornost predsjednika republike, sukob nadležnosti između teritorijalnih jedinica ili između najviših državnih tijela, nadzor političkih stranaka, nadzor izbornih postupaka i sl.). U novije vrijeme sve više država ustavnom sudu povjerava i odlučivanje o individualnim zahtjevima građana za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Takvim proširenjem nadležnosti uloga ustavnog suda narasla je daleko iznad izvornog modela u kojem je jedina njegova zadaća obrana ustava.²

Iznimna ustavnopravna i politička važnost ustavnog suda nalaže donošenje normi odgovarajuće razine odnosno pravne snage koje jamče samostalnost i neovisnost ustavnog suda u odnosu na svaku drugu državnu vlast. U tom smislu ustavni suci za obavljanje svoje funkcije trebaju imati zajamčenu stabilnost svog položaja te u odnosu na odgovornost moraju biti neovisni o parlamentu, vladi i sudbenoj vlasti. Iako nije dvojbeno da ustavni sud ustrojbeno i funkcionalno djeluje kao potpuno neovisno tijelo³, realno je pitanje kako ga stvarno djelotvorno izdvojiti iz sustava trodiobe vlasti.

Izbor sudaca ustavnog suda početna je karika u osiguranju njihove neovisnosti u obavljanju dužnosti, a slijedom toga ugleda i poštovanja ustavnog suda kao institucije. Normativno uređenje postupka izbora od presudne je važnosti za ostvarenje toga jamstva. Iako je, realno gledajući, određeni utjecaj politike u postupku izbora sudaca ustavnog suda po prirodi stvari neizbježan⁴, postupak izbora mora biti tako uređen da ne dovede u sumnju njihovu neutralnost i nepristranost.

¹ Prema statističkim podacima krajem prošlog tisućljeća u svijetu je postojalo 217 različitih sustava nadzora ustavnosti, od čega 116 sustava pripada europsko-kontinentalnom modelu u kojem nadzor ustavnosti obavljaju posebni ustavni sudovi. G. Harutyunyan i A. Mavčič, *The constitutional review and its development in the modern world (a comparative constitutional analysis)*, Yerevan – Ljubljana 1999, s. 287 i dalje.

² Tako Omejec ističe kako defenzivna uloga ustavnog suda u obrani ustava danas više nije njegova jedina niti najvažnija uloga. Pored nje, sve značajnije mjesto dobiva interpretativna uloga ustavnog suda koja, za razliku od njegove izvorne defanzivne funkcije obrane ustava, ima pozitivan utjecaj u promicanju općih mjerila i smjernica za djelovanje javnih vlasti. Na taj način, interpretacijom ustava, ustavni sudovi imaju važnu ulogu u kreiranju cjelokupnog pravnog poretka. Moderni je konstitucionalizam, međutim, otišao još dalje i ustavnim sudovima dao novu ulogu zaštite temeljnih prava i sloboda zajamčenih ustavom. J. Omejec, *O potrebnim promjenama u strukturi hrvatskog ustavnog sudovanja*, u: Hrvatsko ustavno sudovanje (bilj. 2) s. (23 i dalje) 31 i dalje. No osim toga, u novije se vrijeme ističe i njihova transformativna uloga, osobito za ustavne sudove u postsocijalističkim i postkomunističkim državama. J. Omejec, *Novi europski tranzicijski ustavi i transformativna uloga ustavnih sudova*, u: *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske*, pripremio A. Bačić, Zagreb 2011, s. (61 i dalje) 82.

³ U tom smislu Crnić sugerira da je riječ o četvorodiobi vlasti ili pak o međuvlasti koja nadzire sve tri državne vlasti (zakonodavnu, izvršnu i sudbenu) i koja nije hijerarhijski nad njima niti je njihov dio u smislu ustrojstva državne vlasti, a ni u kom drugom smislu. J. Crnić, *Vladavina ustava*, Zagreb 1994, s. 3.

⁴ Sokol ukazuje da je „političnost izbora sudaca ustavnog suda neizbježna u svim demokracijama i to se manje-više ondje smatra normalnim, a u nas samo po sebi lošim“. S. Sokol, *Ustavne suce uvijek i svuda bira politika*, intervju, prema: R. Podolnjak, *Način izbora ustavnih sudaca u Republici Hrvatskoj: plaidoyer za promjenu*, u: *Izgradnja demokratskih ustavnopravnih institucija Republike Hrvatske u razvojnoj perspektivi*, pripremili B. Smerdel/Đ. Gardašević, Zagreb 2011, s. (363 i dalje) 364.

Pritom nije riječ o nekim imanentnim osobinama pojedinca kao što su primjerice osobna politička uvjerenja, nego o onim odnosima koji prije ili kasnije mogu dovesti do sukoba interesa i mogućnosti priklanjanja određenim posebnim interesima koji proizlaze iz „dugovanja“, „zahvalnosti“ ili neke druge vrste vezanosti za te interese. Stoga uređenje cjelokupnog procesa izbora, od određivanja uvjeta za suce i postupka kandidiranja do donošenja odluke o izboru i pravne zaštite, mora biti takvo da eliminira ili barem ograniči i svede na najmanju moguću mjeru utjecaj eventualnih posebnih interesa političke, ekonomske i druge naravi.

Prema istraživanjima Europske komisije za demokraciju putem prava (Venecijanska komisija) procedura izbora ustavnih sudaca općenito ima za cilj osigurati neovisnost suda od političkih utjecaja, izbor sposobnih i iskusnih sudaca, uravnoteženi i legitimni sastav suda kao i zastupljenost različitih vidova obavljanja pravne profesije (sudački, upravni, znanstveni, obrazovni i dr.). Osim toga, u nekim državama izborna pravila postavljena su tako da se ustavni suci paritetno regrutiraju iz različitih grana vlasti ili (u saveznim državama) iz različitih teritorijalnih jedinica.⁵

Prethodne 2011. godine Ustavni sud Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustavni sud RH) obilježio je dvadesetu godišnjicu svoga rada u samostalnoj, suverenoj i demokratskoj Republici Hrvatskoj, premda je tradicija ustavnog sudovanja u Hrvatskoj znatno duža.⁶ Tijekom tog razdoblja Ustavni sud RH izrastao je u respektabilnu instituciju, čiji je ugled temeljen na dosljednom zalaganju za ustavnost i zakonitost, zaštitu temeljnih ljudskih prava i sloboda te inzistiranju na vladavini prava općenito.⁷

Proces izbora sudaca Ustavnog suda RH u nekoliko je navrata, međutim, bio izložen ozbiljnim kritikama i zamjerkama, kako opće, tako i stručne javnosti, što svakako nije pridonijelo jačanju njegova ugleda. Najčešće primjedbe odnosile su se na nedovoljnu transparentnost postupka, političko dogovaranje i trgovinu mandatima, zanemarivanje kriterija za izbor te konfrontaciju najznačajnijih parlamentarnih političkih stranaka u procesu izbora umjesto njihova konsenzusa. U nekoliko navrata to je rezultiralo pokretanjem određenih pravnih postupaka radi zaštite prava pojedinih sudionika u izbornom procesu, što je otvorilo pitanje pravne naravi odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH i mogućnosti njezine kontrole. Neki od tih postupaka završavali su na samom Ustavnom sudu RH, koji je morao zauzeti pravna stajališta o određenim spornim pitanjima, a o jednom slučaju odlučivao je i Europski sud za ljudska prava u Strasbourgu (u daljnjem tekstu: ESLJP). Osim toga, još uvijek nije postignut dogovor parlamentarnih stranaka o izboru jednog ustavnog suca koji nedostaje od siječnja 2011, od kada pa sve do danas Ustavni sud RH djeluje u nepotpunom sastavu. Osnovano se postavlja pitanje što je tome razlog: da li u Hrvatskoj zaista ne postoji pravnik za kojeg se parlamentarne stranke ili barem potrebna većina saborskih zastupnika mogu složiti da posjeduje stručne, moralne i sve druge kvalitete za izbor na

⁵ Venice Commission, *The Composition of Constitutional Courts*, Science and technique of democracy, No. 20, December 1997, CDL-STD(1997)020, s. 6 i dalje. Dostupno na: www.venice.coe.int, pristup: 14. 09. 2012.

⁶ U razvitku hrvatskog ustavnog sudovanja mogu se razlikovati dva povijesna razdoblja:

- razdoblje od 1963. do 1991. godine, koje se odnosi na ustavno sudovanje u bivšoj Socijalističkoj Republici Hrvatskoj kao jednoj od šest saveznih jedinica (republika) u sastavu bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije i
- razdoblje od 1991. do danas, koje se odnosi na ustavno sudovanje nakon stjecanja neovisnosti i samostalnosti Republike Hrvatske.

Omejec (bilj. 2) s. 35.

⁷ Podoljak (bilj. 4) s. 363.

dužnost ustavnog suca ili je riječ o još nekim posebnim, nepisanim i nejavnim preduvjetima koji se moraju ispuniti da bi se postigao dogovor?⁸ Takva praksa u dijelu javnosti pobuđuje određenu sumnju i nepovjerenje u nepristranost izabranih kandidata što nije zanemarivo, jer vrlo lako može rezultirati u gubitku vjere u stručni, ali i moralni autoritet same institucije Ustavnog suda RH.

U cilju nalaženja rješenja kojim bi se izbjegli prijepori i problemi koji se javljaju u procesu izbora ustavnih sudaca, u ovom radu analiziram razvitak i rješenja postojećeg modela kao i učinak njegovih rješenja u praksi. Kad je riječ o utjecaju procesa izbora ustavnih sudaca na ugled i autoritet Ustavnog suda RH kao institucije, posebice razmatram pitanja načina predlaganja kandidata, određivanja i načina provjere udovoljavanja uvjetima za izbor, pravne naravi odluke o izboru i mogućnosti pravne zaštite sudionika u postupku izbora te dajem neke vlastite ocjene, mišljenja i prijedloge.⁹ Također ukazujem na određena pravna stajališta Ustavnog suda RH i ESLJP-a izražena povodom rješavanja konkretnih situacija i prijepora koji su se javili u praksi.

2. Pravno uređenje izbora sudaca Ustavnog suda RH

U ustrojstvu hrvatske države Ustavni sud RH ima posebno mjesto: njegov položaj, sastav i nadležnosti uređeni su u posebnoj, petoj glavi Ustava Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Ustav) pod nazivom: „Ustavni sud Republike Hrvatske“. On tako predstavlja posebnu ustavnu kategoriju koja nije uvrštena ni u jednu od triju vlasti (zakonodavnu, izvršnu i sudbenu), a koje su uređene u četvrtoj glavi Ustava pod nazivom: „Ustrojstvo državne vlasti“. U izvornom tekstu Ustava iz 1990. godine (*Nar. nov. 56/90*) odredbe o Ustavnom sudu RH bile su sadržane u člancima 122 – 127. Taj tekst, međutim, izmijenjen je više puta. Nakon svake izmjene bio je objavljen pročišćeni tekst Ustava. Na žalost, ni izmjene, a niti pročišćeni tekstovi nisu bili izrađeni sukladno nomotehničkim pravilima: u pročišćenim tekstovima mijenjala se enumeracija ustavnih odredbi, a naknadne izmjene i dopune slijedile su tu enumeraciju zadnjeg pročišćenog teksta umjesto izvornog teksta Ustava.¹⁰ Na taj način u Pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 124/00*) koji je uslijedio nakon donošenja Promjena Ustava (*Nar. nov. 113/00*) odredbe o

⁸ Inače, Ustavni sud RH u razdoblju od 2007. do 01. 10. 2012. godine, zbog nepravovremenog izbora sudaca, povremeno je djelovao u nepotpunom sastavu i to ukupno više od dvije godine i devet mjeseci. Od toga ukupno šest mjeseci nedostajalo je čak troje sudaca, tri mjeseca dvoje sudaca, a preko dvije godine nedostajao je jedan sudac. Podaci Glavnog tajništva Ustavnog suda RH na dan 01. 10. 2012.

⁹ Pritom, možda će se činiti da neke moje načelne ocjene i stajališta iskustvo Ustavnog suda RH demantira, ali riječ je o iznimkama koje me, međutim, nisu pokobile u mojim uvjerenjima i za koje sam uvjeren da se u budućnosti neće tako brzo ponoviti.

¹⁰ Vezano za to, Ustavni sud RH uputio je Hrvatskom saboru Izvješće o ustavnopravno neprihvatljivim učincima pročišćenih tekstova Ustava Republike Hrvatske, ustavnih zakona, zakona, drugih propisa i općih akata, broj U-X-1435/2011 od 23. 03. 2011. (*Nar. nov. 37/11*), u kojem, između ostaloga, navodi da pročišćeni tekst zakona ne smije zadirati u sistematiku zakonskog teksta, niti u brojčane oznake članaka, jer su oni važni za pravilnu primjenu zakona. Stoga zakonske odredbe u pročišćenom tekstu treba sistematizirati po redoslijedu koji je odredio zakonodavac, pri čemu nije dopušteno mijenjati brojčane oznake članaka određene u izvornom tekstu. U Izvješću Ustavni sud RH također je primijetio da Pročišćeni tekst Ustava iz 2010. (*Nar. nov. 85/10*) nije izrađen u skladu s pravilima za izradu pročišćenih tekstova normativnih akata te da su posljednja tri pročišćena teksta Ustava (2000, 2001. i 2010) ozbiljno narušila integritet ustavnog teksta. Osim toga, Ustavni sud RH na svojoj internet stranici (www.usud.hr) objavio je vlastiti pročišćeni tekst Ustava nakon Promjena (*Nar. nov. 76/10*), a koji je izrađen u skladu s pravilima za izradu pročišćenih tekstova normativnih akata.

Ustavnom sudu RH bile su sadržane u člancima 126 – 132.¹¹ U Pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 41/01*) koji je uslijedio nakon donošenja Promjena Ustava (*Nar. nov. 28/01*) odredbe o Ustavnom sudu RH bile su sadržane u člancima 125 – 131. U posljednjem Pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 85/10*) koji je uslijedio nakon donošenja Promjena Ustava (*Nar. nov. 76/10*) odredbe o Ustavnom sudu RH sadržane su u člancima 126 – 132.

U odnosu na uvjete i postupak izbora sudaca Ustavnog suda RH Ustav sadrži samo načelne odredbe: Ustavom (*Nar. nov. 56/90*) propisano je da Ustavni sud RH čini jedanaest sudaca koje bira Zastupnički dom na prijedlog Županijskog doma iz reda istaknutih pravnik, osobito sudaca, državnih odvjetnika, odvjetnika i sveučilišnih profesora znanosti (članak 122) te da se uvjeti za izbor sudaca uređuju Ustavnim zakonom.

Nakon toga uslijedile su sljedeće izmjene:

– Promjenama Ustava (*Nar. nov. 113/00*) broj sudaca povećan je na trinaest, a postupak kandidiranja i predlaganja za izbor povjeren je odboru Zastupničkog doma mjerodavnom za pitanje Ustava [članak 61 kojim je izmijenjen članak 122; u pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 124/00*) to je članak 126]. Također je određeno da se Ustavnim zakonom osim uvjeta za izbor uređuje i postupak izbora sudaca Ustavnog suda [članak 65 kojim je izmijenjen članak 127; u pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 124/00*) to je članak 132];

– Promjenama Ustava (*Nar. nov. 28/01*) ukinuta je dvodomnost Hrvatskog sabora. Sve nadležnosti Zastupničkog doma preuzeo je Hrvatski sabor te su u tom smislu izmijenjene i navedene odredbe [članak 59 kojim je izmijenjen članak 126; u pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 41/01*) to je članak 125];

– Promjenama Ustava (*Nar. nov. 76/10*) za izbor sudaca propisana je dvotrećinska većina glasova ukupnog broja zastupnika Hrvatskog sabora (članak 25 kojim je izmijenjen članak 125; u pročišćenom tekstu Ustava [*Nar. nov. 85/10*] to je članak 126).

Sukladno ustavnim odredbama uvjeti i postupak za izbor ustavnih sudaca detaljnije su uređeni Ustavnim zakonom o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: UZUS) koji se donosi na način i u postupku propisanom za promjenu Ustava te stoga ima ustavnu snagu. Prema UZUS-u (*Nar. nov. 13/91*) koji je važio do 23. rujna 1999. za suca Ustavnog suda RH mogla je biti izabrana osoba koja je hrvatski državljanin i koja je diplomirani pravnik s najmanje petnaest godina radnog iskustva u pravnoj struci te se u toj struci istakla znanstvenim ili stručnim radovima ili svojim javnim djelovanjem. UZUS je pritom iz Ustava prepisao i instruktivnu normu da se suci Ustavnog suda biraju osobito iz reda sudaca, državnih odvjetnika, odvjetnika i sveučilišnih profesora pravnih znanosti. Sam postupak izbora, međutim, nije bio uređen. Novim UZUS-om (*Nar. nov. 99/99*) zadržani su isti uvjeti za izbor suca Ustavnog suda RH kao u prethodnom UZUS-u, uz dodatak da je osobi koja je stekla doktorat pravnih znanosti, ako ispunjava druge uvjete, dovoljno radno iskustvo u pravnoj struci od 12 godina (članak 5 stavak 2). Međutim, postupak izbora i dalje je ostao pravno neuređen. Ustavnim zakonom o izmjenama i dopunama Ustavnog zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske (*Nar. nov. 29/02*), osim što je tekst pojedinih članaka usklađen s Promjenama Ustava (*Nar. nov. 28/01*) vezano za ukidanje

¹¹ Članci o Ustavnom sudu RH u prethodnom pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov. 8/98*) koji je bio uslijedio nakon donošenja Ustavnog zakona o izmjenama i dopunama Ustava Republike Hrvatske (*Nar. nov. 135/97*) zadržali su istu enumeraciju, jer u Ustavnom zakonu nije bilo dodavanja niti brisanja prethodnih članaka Ustava.

dvodomnosti Hrvatskoga sabora, konačno je uređen i sam postupak izbora ustavnih sudaca [članak 6 kojim se iza članka 5 dodaje članak 5a; u pročišćenom tekstu UZUS-a (*Nar. nov.* 49/02) to je članak 6]. Prema tim odredbama postupak izbora sudaca odvija se u nekoliko faza:

1. Postupak pokreće odbor Hrvatskoga sabora nadležan za Ustav¹² (u daljnjem tekstu: Odbor) objavom poziva za predlaganje kandidata u „Narodnim novinama“. U pozivu se navode uvjeti za izbor sudaca Ustavnog suda RH, rok za podnošenje prijedloga te prilozi koji moraju biti dostavljeni uz prijedlog.
2. Nakon proteka roka za dostavu prijedloga Odbor ispituje valjanost podnesenih kandidatura i obavlja javni razgovor sa svakim kandidatom koji ispunjava uvjete te na temelju prikupljenih podataka i rezultata razgovora sastavlja listu kandidata koji ulaze u uži izbor. Ta lista u pravilu treba sadržavati više kandidata od broja sudaca koji se bira.
3. Nakon toga Odbor dostavlja Hrvatskom saboru svoj prijedlog kao i listu svih kandidata koji ispunjavaju uvjete za izbor. Pritom prijedlog Odbora mora sadržavati obrazloženje iz kojeg je razvidno zašto je pojedinom kandidatu s njegove liste užeg izbora dana prednost pred ostalim kandidatima koji ispunjavaju uvjete.
4. Zastupnici Hrvatskoga sabora glasuju pojedinačno o svakom predloženom kandidatu.

U važećem tekstu UZUS-a još uvijek stoji odredba da se predloženi kandidat za suca Ustavnog suda RH smatra izabranim sucem Ustavnog suda RH ako za njega glasuje većina od ukupnog broja zastupnika Hrvatskoga sabora (članak 6 stavak 7 Pročišćenog teksta UZUS-a [*Nar. nov.* 49/02], u daljnjem tekstu: PTUZUS). Međutim, Promjenom Ustava (*Nar. nov.* 76/10) određeno je da se suci Ustavnog suda RH biraju dvotrećinskom većinom ukupnog broja zastupnika [članak 25 kojim se mijenja članak 125 stavak 1; u Pročišćenom tekstu Ustava (*Nar. nov.* 85/10) to je članak 126 stavak 1] pa iako je riječ o propisima formalno iste pravne snage, jasno je da je po načelu *lex posterior derogat priori* mjerodavna odredba Ustava. Iako je Ustavnim zakonom o izmjenama i dopunama UZUS-a (*Nar. nov.* 29/02) konačno uređen postupak izbora sudaca Ustavnog suda RH, u njegovoj primjeni dolazilo je do situacija u kojima su pojedina procesna rješenja bila izložena određenoj kritici i osporavanju od strane različitih sudionika u postupku. Osim toga, kako po naravi stvari postupak izbora na dužnost ustavnog suca ne sadrži samo elemente vezane za legalitet već i one na temelju kojih se kasnije ocjenjuje legitimnost obavljanja dužnosti i autoritet, kako osobe suca, tako i Ustavnog suda u cjelini, određene dvojbe bile su izražene i od strane stručne i znanstvene javnosti.¹³ Pitanja koja su u postupcima izbora sudaca Ustavnog suda RH posebice privlačila pozornost odnose se na predlaganje kandidata, propisane uvjete za izbor na dužnost i njihovu provjeru te pravnu narav odluke o izboru i zaštitu prava sudionika.

¹² Prema Poslovniku Hrvatskoga sabora (*Nar. nov.* 71/00, 129/00, 117/01, 6/02 - pročišćeni tekst, 41/02, 91/03, 58/04, 39/08, 86/08 i 81/12) to je odbor za Ustav, Poslovnik i politički sustav. Člankom 57 stavkom 1 podstavkom 5 Poslovnika izrijekom je propisana nadležnost tog odbora za provođenje postupka prikupljanja kandidatura i predlaganja kandidata za izbor sudaca Ustavnog suda RH.

¹³ U tom smislu Lauc ističe kako se u postupku izbora sudaca osim legalnosti postupka, zahtijeva i moralnost postupka kao i njegova legitimnost te bi izborne aktivnosti trebalo koristiti i kao obnovu povjerenja u institucije i općenito u ustavni poredak. Z. Lauc, *Novo uređenje statusa sudaca Ustavnog suda: od načina izbora do materijalnih osnova njihova rada*, u: Hrvatsko ustavno sudovanje, (bilj. 2), s. (277 i dalje) 292.

3. Postupak predlaganja kandidata za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH

Pozicija subjekata ovlaštenih za predlaganje kandidata za izbor na dužnost ustavnog suca izuzetno je važna, jer je riječ o odabiru osoba koje svoju dužnost moraju obnašati visoko profesionalno i etički. U europskim državama pravo predlaganja kandidata za suce ustavnog suda vrlo je različito uređeno. U značajnom broj država suce ustavnih sudova biraju zakonodavna tijela, a kao predlagatelji pojavljuju se određena državna tijela odnosno dužnosnici. Primjerice, u Sloveniji isključivo pravo predlaganja ima predsjednik Republike, u Mađarskoj to pravo ima poseban Odbor parlamentarnih stranaka, u Litvi po jednaki broj kandidata predlažu predsjednik Republike, predsjedavajući parlamenta i predsjednik Vrhovnog suda, a u Njemačkoj kandidate predlaže ministar pravosuđa. Dio europskih država ima drugi model po kojem ustavne suce bira šef države na prijedlog drugih tijela vlasti. Tako u Austriji predsjednik Republike većinu ustavnih sudaca imenuje na prijedlog Vlade, a drugi dio na prijedlog dvaju parlamentarnih domova. U Španjolskoj ustavne suce imenuje kralj na prijedloge Kongresa, Senata, Vlade i općeg sudbenog vijeća od kojih svaki predlaže određeni broj kandidata.¹⁴

U Republici Hrvatskoj ne postoje slična pravila ni kvote ovlaštenih predlagatelja kandidata za izbor na dužnost ustavnog suca. Prema UZUS-u šest mjeseci prije isteka mandata suca Ustavnog suda RH njegov predsjednik dužan je izvijestiti o tome predsjednika Hrvatskoga sabora (članak 9 stavak 2 PTUZUS-a). Postupak izbora sudaca pokreće se objavom poziva za predlaganje kandidata za izbor jednog ili više sudaca Ustavnog suda RH u „Narodnim novinama“. Čitav postupak izbora može se podijeliti na dva dijela:

1. postupak kandidiranja (u širem smislu) i
2. postupak odlučivanja o izboru.

Prvi dio postupka izbora koji se odnosi na kandidiranje (u širem smislu) sastoji se od dvije faze:

- a) isticanje kandidatura, u kojoj se fazi prikupljaju prijave i utvrđuje njihova valjanost s formalnog aspekta,
- b) postupak kandidiranja (u užem smislu), u kojoj se utvrđuju konačni kandidati za izbor na dužnost ustavnog suca.

Naime, iako UZUS već od samog početka postupka izbora govori o „predlaganju kandidata“ odnosno „prijedlogu kandidata“, s teorijskog aspekta u prvoj je fazi riječ tek o isticanju kandidatura, dok do stvarnog predlaganja kandidata između kojih se biraju ustavni suci dolazi tek u drugoj fazi. U tom smislu, tijekom cjelokupnog postupka izbora kandidati (u najširem smislu) u različitim fazama mogu imati tri položaja koji bi se (uvjetno) mogli označiti kao: prijavljeni kandidati (svi koji su istaknuli kandidature), potencijalni kandidati (oni čije su kandidature utvrđene pravovaljanima) i konačni kandidati (oni koji su ušli u uži izbor i kao takvi od strane Odbora predloženi su za izbor na dužnost ustavnog suca). Ta se podjela detaljnije razrađuje kroz sljedeća poglavlja.

3.1. Isticanje kandidatura

Iako UZUS izričito navodi određene institucije kojima se upućuje poziv za predlaganje kandidata za izbor na dužnost ustavnog suca (pravosudne institucije, pravni fakulteti, odvjetnička komora, pravničke udruge i političke stranke), u nastavku teksta propisano je da se poziv upućuje i

¹⁴ R. Podolnjak, *Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske u komparativnoj perspektivi*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Zagreb 3/2007, s. (547 i dalje) 557 i dalje.

„drugim pravnim osobama i pojedincima“ te da „Pojedinac može i sam sebe predložiti za kandidata.“ (članak 6 stavak 1 PTUZUS-a) pa je očito da je zapravo riječ o općem pozivu. Izričitim navođenjem navedenih institucija kao adresata poziva za predlaganje kandidata za izbor sudaca Ustavnog suda RH u pozivu koji je inače upućen općoj javnosti, zakonodavac je naglasio da upravo njih smatra najpozvanijima za predlaganje kandidata i da od njih očekuje prijedloge. Pravosudne institucije, pravni fakulteti, odvjetnička komora i pravničke udruge nedvojbeno predstavljaju najviše autoritete pravne struke. Oni trebaju svojim ugledom jamčiti da su predloženi kandidati stvarno osobe koje posjeduju stručni i moralni integritet za obavljanje ove visoke dužnosti. Time ujedno daju najvišu razinu stručnog legitimiteta izabranih sudaca, što je izuzetno važno za funkcioniranje Ustavnog suda i uspješno izvršavanje njegovih zadaća.¹⁵

S druge strane, izričitim pozivom za predlaganje kandidata političkim strankama kao institucijama koje imaju glavnu zadaću reprezentacije programa i interesa građana te postizanja ravnoteže u funkcioniranju [političkog sustava](#), osnažuje se demokratski legitimitet izbora ustavnih sudaca. No krug adresata poziva za predlaganje kandidata za izbor sudaca Ustavnog suda RH nije zatvoren u krugu tih institucija već je, dapače, otvoren i svim drugim subjektima, uključujući i pojedince koji mogu čak kandidirati i sami sebe. Pritom to mogu biti i osobe koje u trenutku poziva obavljaju dužnost ustavnog suca, jer za to nema prepreka odnosno nema zabrane reizbora.¹⁶ Iako takav sustav načelno ide u pravcu demokratizacije i izjednačavanja mogućnosti i šansi najšireg kruga potencijalnih kandidata koji udovoljavaju traženim uvjetima, on istodobno otvara i niz pitanja.

Prije svega, postavlja se pitanje kome je od opće javnosti poziv zaista upućen. Naime, riječ je o jednoj od najviših dužnosti u državi za koju se, između ostalog, traži i visoka stručnost pa je u tom smislu pravo na isticanje kandidata za njezino obnašanje određena privilegija. No zakonska formulacija do maksimuma je proširila krug potencijalnih predlagatelja i formalno (barem u startu) stavila u jednak položaj svakog građanina i organizaciju u Hrvatskoj. Iako to u načelu djeluje demokratski i egalitaristički, u praksi se vrlo lako može zloupotrijebiti i iskoristiti u neke druge, neželjene svrhe (propagandne, komercijalne, političke i dr.). Drugo pitanje odnosi se na mogućnost isticanja vlastite (osobne) kandidature. Dužnost ustavnog suca, naime, jedina je visoka državna dužnost za koju se može formalno konkurirati bez ičijeg prijedloga pa čak i podrške.¹⁷ S obzirom na osobine koje ustavni sudac treba imati, određeno vrednovanje osobe kandidata od strane sredine u kojoj živi odnosno u kojoj radi i djeluje uvijek je relevantno. Stoga se opravdano postavlja pitanje treba li ipak već u samom početku izbornog procesa, dakle u fazi isticanja kandidature, kao jedan od uvjeta tražiti takvo vrednovanje u formi prijedloga ili barem podrške odnosno preporuke od strane relevantnih institucija.¹⁸ Praksa, međutim, pokazuje da su kandidiranje od strane „drugih pravnih osoba i pojedinaca“ i isticanje vlastite kandidature kao i izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH na temelju tih kandidatura gotovo postali pravilo.

¹⁵ Usporedi: Lauc (bilj. 13) s. 301.

¹⁶ J. Crnić, *Komentar Ustavnoga zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*, Zagreb 2002, s. 36.

¹⁷ Građani mogu neposredno predložiti još samo kandidate za izbor na dužnosti predsjednika Republike i saborskog zastupnika, ali pritom za pravovaljanost kandidature trebaju skupiti određeni broj potpisa birača (najmanje 10.000 za predsjednika odnosno 500 za zastupnika).

¹⁸ Pojedine vlastite kandidature, naime, iako su u kasnijim fazama postupka bile eliminirane, stvarale su dojam određene doze neozbiljnosti izbornog postupka i nevažnosti dužnosti za koju se obavlja izbor. Primjerice, u jednom od prethodnih izbornih postupaka jedna od kandidatkinja koja je bila istaknula osobnu kandidaturu i koja je ispunjavala formalne uvjete, na javnom razgovoru pred saborskim Odborom nije znala točan odgovor na pitanje koliko sudaca ima Ustavni sud RH.

Za ilustraciju: izbori za suce Ustavnog suda RH sadašnjeg saziva održavali su se u razdoblju od srpnja 2007. do siječnja 2011. godine u osam navrata, od čega u posljednja dva postupka sudac nije izabran. U tim postupcima sudjelovalo je ukupno devedeset troje kandidata.¹⁹ Od toga velika većina kandidata (sedamdeset četvero odnosno 80%) istaknula je vlastite kandidature, od čega su desetero uz to imali i podršku odnosno preporuku neke pravničke institucije. Samo trinaestero kandidata bilo je izravno predloženo od strane pravničkih institucija, petero kandidata bilo je predloženo od nepravničkih organizacija, a jedan kandidat od strane fizičkih osoba. U tim postupcima za suce Ustavnog suda izabrano je osmero kandidata koji su bili istaknuli vlastite kandidature, troje kandidata koje je bio predložio Pravni fakultet u Zagrebu i jedan kandidat kojeg je predložila pravnička udruga.²⁰ U svakom slučaju, opisani populistički pristup načinu kandidiranja s obilježjima javnog natječaja smatra se hrvatskim raritetom, jer ne postoji ni u jednoj drugoj državi koja je prihvatila isti model.²¹

Nakon protoka roka za isticanje kandidatura Odbor ispituje ispunjavaju li prijavljene osobe propisane uvjete za izbor te sadrže li prijave sve potrebne priloge. Nepravovaljane kandidature Odbor odbacuje, a samo oni prijavljeni kandidati čije su kandidature utvrđene pravovaljanima postaju potencijalni kandidati za izbor na dužnost ustavnog suca i ulaze u sljedeću fazu postupka.²²

3.2. Postupak kandidiranja (u užem smislu)

Odbor obavlja razgovor pojedinačno sa svakim kandidatom za kojeg je utvrdio da ispunjava uvjete za izbor. Razgovor je javni, što u praksi znači da njemu mogu biti nazočni predstavnici sredstava javnog priopćavanja. Na temelju prikupljenih podataka i rezultata razgovora Odbor sastavlja listu kandidata koji ulaze u užu izbor i dostavlja je Hrvatskom saboru. Ta bi lista u pravilu trebala sadržavati više kandidata od broja ustavnih sudaca koji se bira. Na taj način saborskim zastupnicima, koji glasuju pojedinačno o svakom predloženom kandidatu, ostavlja se stvarna mogućnost biranja odnosno glasovanja za one kandidate koje smatraju najboljima od ponuđenih. Iz toga slijedi da Odbor može predložiti i sve kandidate koji ispunjavaju uvjete, ali jednako tako može predložiti i samo onoliko kandidata koliko se bira, jer mu to omogućava sintagma „u pravilu“.²³ UZUS ništa ne govori o slučaju kad je broj valjanih kandidatura manji od broja ustavnih sudaca koji se biraju. Smatram da u tom slučaju iz razloga ekonomičnosti i djelotvornosti ne bi trebalo poništiti i ponoviti cjelokupni izborni postupak, već bi Odbor mogao predložiti i manji broj kandidata, jer zastupnici ionako glasuju pojedinačno o predloženim kandidatima pa svakom od njih mogu uskratiti svoj glas i time utjecati da ne bude izabran. Novi postupak morao bi se provesti samo za onaj broj ustavnih sudaca koliki je broj nedostajućih

¹⁹ Pojedini su kandidati pritom sudjelovali u više postupaka, ali je riječ o zasebnim mandatima i postupcima pa je stoga kandidatura u svakom pojedinom postupku uračunata u ukupan broj.

²⁰ Podaci prema natječajnoj dokumentaciji Hrvatskoga sabora. Pritom kao osobito pozitivnu praksu treba istaknuti postupanje Hrvatskog sabora odnosno Odbora koji svaku pojedinu prijavu kandidata odmah nakon zaprimanja objavljuje na svojoj internetskoj stranici www.sabor.hr.

²¹ Lauc (bilj. 13) s. 320 i dalje.

²² Vidjeti prije, posljednji odlomak ispod naslova: 3. Postupak predlaganja kandidata za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH na s. 6.

²³ U pravnoj literaturi česta je ocjena da ta sintagma u praksi gotovo uvijek otvara dvojbe, jer omogućava proizvoljnost te da bi je stoga trebalo izbjegavati. Primjerice: Crnić (bilj.16) s. 37, Podolnjak (bilj.14) s. 555, Lauc (bilj. 13) s. 321.

nakon izbora. Lista kandidata koji po ocjeni Odbora ulaze u uži izbor predstavlja njegov prijedlog Hrvatskom saboru. Saborski zastupnici biraju ustavne suce samo između kandidata s te liste, bez obzira što se neki od prijavljenih kandidata koji ispunjavaju formalne uvjete za izbor na njoj ne nalaze. U tom smislu, tek ulaskom na listu Odbora predložena osoba od potencijalnog kandidata postaje konačni kandidat za izbor na dužnost ustavnog suca.²⁴ Međutim, Odbor uz svoj prijedlog Hrvatskom saboru dostavlja i listu svih kandidata koji ispunjavaju uvjete za izbor. Uz to, prema izričitoj odredbi UZUS-a, prijedlog Odbora mora sadržavati obrazloženje iz kojeg je razvidno zašto je pojedinom kandidatu dao prednost pred ostalim kandidatima koji ispunjavaju uvjete, a nisu ušli u uži izbor. Ako prijedlog Odbora ne bi sadržavao to obrazloženje, izbor ne bi bio valjan.²⁵ Pred saborske zastupnike, dakle, dolaze dvije liste:

1. lista s užim izborom, koja je ujedno prijedlog Odbora s obrazloženjem (lista konačnih kandidata) i
2. lista svih kandidata koji ispunjavaju uvjete za izbor (lista potencijalnih kandidata).²⁶

Zastupnici mogu raspravljati o obje liste, ali samo u smislu je li prijedlog Odbora dobro i dostatno obrazložen. Pritom mogu od Odbora zatražiti dodatna objašnjenja koja on može dati odmah u tijeku rasprave u Saboru ili naknadno prije glasovanja o prijedlogu. Međutim, zastupnici konačno glasuju samo o kandidatima s uže liste odnosno prijedloga Odbora. U tom smislu činjenica je da Odbor kroz selekciju kandidata i njihovo uvrštenje ili neuvrštenje u svoj prijedlog utječe na konačan izbor, što mu daje izuzetno važan i jak položaj. Ipak, Odbor ne može odlučivati o konačnom izboru, jer je to isključivo pravo i dužnost Hrvatskoga sabora.

Upravo zbog toga Odbor je obavezan na davanje obrazloženja iz kojeg je razvidno zašto je pojedinom kandidatu dao prednost pred ostalim kandidatima koji ispunjavaju uvjete kao i na dostavljanje liste svih kandidata koji ispunjavaju uvjete za izbor, kako bi zastupnici mogli usporediti kandidate i ocijeniti je li doista razvidno zbog čega su pojedini kandidati uvršteni u prijedlog ili izostavljeni iz njega. Saborski zastupnici u konačnici mogu uvažiti obrazloženje Odbora, ali ga mogu u potpunosti ili djelomice (u odnosu na pojedinog kandidata ili dio njih) ne prihvatiti. No u slučaju da ne prihvate obrazloženje, zastupnici ne mogu tražiti glasovanje i o kandidatima koje Odbor nije predložio, a koje smatraju boljim od predloženih. Jedino što oni u tom slučaju mogu jest uskratiti svoj glas za kandidata u odnosu na kojeg je, po njihovoj ocjeni, bilo boljih kandidata.

3.3. *Donošenje odluke o izboru*

Do Promjena Ustava (*Nar. nov. 76/10*) suci Ustavnog suda RH birali su se većinom glasova ukupnog broja zastupnika Hrvatskoga sabora. Tim Promjenama većina potrebna za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH podignuta je na dvije trećine glasova svih zastupnika.²⁷ Riječ je

²⁴ Vidjeti prije, posljednji odlomak ispod naslova: 3. Postupak predlaganja kandidata za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH na s. 6

²⁵ Crnić ističe da prijedlog koji ne bi sadržavao obrazloženje ne bi doveo u pitanje samo zakonitost nego i ustavnost izbora, jer bi kršenje tog naloga zapravo bilo kršenje Ustava. Crnić (bilj.16) s. 38.

²⁶ Pred saborske zastupnike ne dolazi lista svih prijavljenih kandidata, dakle lista na kojoj su i kandidati čija je kandidatura odbačena kao nepravovaljana (ako je takvih bilo).

²⁷ Za takvo rješenje prethodno se javno zalagao znatan dio uvaženih stručnjaka ustavnoga prava, primjerice: M. Žuvela, *Ustavni sud Republike Hrvatske – nužne promjene u nadležnostima i organizaciji*, Informator, Zagreb 5790/5791-2009, s. (1 i dalje) 2, R. Podolnjak, *Izbor sudaca Ustavnog suda Republike Hrvatske dvotrećinskom*

o tzv. supervećinskom izbornom modelu kakvog imaju mnoge države u Europi, primjerice Njemačka, Mađarska, Italija, Španjolska i Portugal (2/3 ili 3/5).²⁸ Izbor ustavnih sudaca dvotrećinskom ili sličnom kvalificiranom većinom nedvojbeno znači visoku razinu njihova legitimiteta i ugleda, jer je redovito riječ o izboru koji nije rezultat volje samo jednog subjekta već nekoliko njih. Takav izbor u pravilu podrazumijeva visoku razinu suglasja parlamentarne pozicije i opozicije, što svakako pridonosi autoritetu ustavnog suda kao institucije općenito. Pozitivno mišljenje o takvom modelu dala je i Venecijanska komisija koja naglašava da je u proces imenovanja ustavnih sudaca nužno uključiti različite državne organe i političke subjekte, kako bi suci bili percipirani kao nešto više od pukih instrumenata jedne političke sile. Pritom ističe uspješan primjer Njemačke u kojoj se ustavni suci biraju dvotrećinskom većinom, čime se želi osigurati dogovor s opozicijskim strankama oko kandidata za dužnost ustavnog suca. Venecijanska komisija ocjenjuje da ugled koji njemački Ustavni sud generalno uživa u Europi i svijetu u velikoj mjeri proizlazi upravo iz takvog modela sa široko obuhvatnom procedurom za izbor sudaca.²⁹ No taj model ima i svojih loših strana i opasnosti. Naime, dogovor različitih, često suprotstavljenih političkih opcija zastupljenih u parlamentu, osobito ako su podjednake jačine, nije lako ni jednostavno postići. Dodatna težina postoji u modelu u kojem se za jedno mjesto suca ne glasuje samo o jednom predloženom kandidatu, nego se u proceduri koja ima obilježja javnog natječaja za jedno mjesto ustavnog suca prijavljuje više kandidata s međusobno suprotstavljenim interesima.

Upravo se to događa sada u Hrvatskoj, gdje se nakon ustavnih promjena i uvođenja dvotrećinske većine kao uvjeta za izbor ustavnih sudaca, već više od jedne godine i osam mjeseci nakon prestanka mandata jednog ustavnog suca ne uspijeva izabrati novi.³⁰ Na taj se načinu Hrvatskoj takvo rješenje već u prvoj primjeni nije pokazalo dobrim. U ovom trenutku teško je predvidjeti hoće li i kada ovaj problem biti prevladan te hoće li se ponavljati ili će se možda ipak krenuti u neke nove promjene kojima će biti izbjegnuto.

4. Uvjeti za izbor sudaca Ustavnog suda RH i utvrđivanje njihova ispunjavanja

U okviru svog djelokruga Ustavni sud RH odlučuje o izuzetno važnim pitanjima. Zbog toga, da bi se naglasilo izuzetno značenje obnašanja dužnosti ustavnog suca te da bi se ta dužnost i svi poslovi koje ona obuhvaća obavljali na način koji odgovara kako značenju institucije kojoj su povjereni, tako i zaštititi dobara o kojima se odlučuje, UZUS-om su propisani uvjeti koje mora ispunjavati osoba da bi mogla konkurirati i biti izabrana na dužnost suca Ustavnog suda RH. Sukladno tome, propisani uvjeti trebaju jamčiti da će za ustavnog suca moći biti izabrana samo

većinom zastupnika Hrvatskog sabora i promjena Ustava, Informator - Ustavni vidici br. 5, Zagreb 5818-2009, s. (4 i dalje) 6, Lauc (bilj. 13) s. 322.

²⁸ Podolnjak (bilj. 14) s. 560.

²⁹ Venice Commission, *Opinion on the Proposal to Amend the Constitution of the Republic of Moldova*, Opinion no. 315/2004, 6 December 2004, CDL-AD(2004)043, s. 4. Dostupno na: www.venice.coe.int, pristup: 15. 09. 2012.

³⁰ Na tu opasnost, gotovo proročki, još u travnju 2009. upozoravala je predsjednica Ustavnog suda RH, dr.sc. Jasna Omejec, smatrajući da bi propisivanje dvotrećinske većine kao uvjeta za izbor sudaca Ustavnog suda RH istodobno zahtijevalo i potpuno drugačiji postupak njihova kandidiranja te da u modelu kakav ima Hrvatska nije osnovano propisivati izbor ustavnih sudaca dvotrećinskom većinom glasova saborskih zastupnika. Pritom je konstatala kako bi „u svakoj zemlji takav uvjet doveo u kratkom roku do Ustavnog suda bez ustavnih sudaca“. J. Omejec, rasprava na okruglom stolu HAZU o hrvatskom ustavnom sudovanju, u: *Hrvatsko ustavno sudovanje*, (bilj. 2) s. 379.

osoba koja ima stručne, moralne i sve druge kvalitete, a koje su iskazane kroz određeni radni vijek.

UZUS ne propisuje posebne kvote za kandidate u odnosu na spol, pripadnost nekoj od nacionalnih manjina, užu pravnu profesiju (sudačku, upravnu, znanstvenu, obrazovnu i dr.) kao ni dobne granice. To međutim ne znači da Odbor kod predlaganja kandidata i Hrvatski sabor kod izbora o tome ne trebaju voditi računa.³¹ Prema članku 5 PTUZUS-a za suca Ustavnog suda može biti izabrana osoba koja ispunjava sljedeće uvjete:

1. da je hrvatski državljanin,
2. da je diplomirani pravnik,
3. da ima najmanje petnaest godina radnog iskustva u pravnoj struci; iznimno, osobi koja je stekla doktorat znanosti dovoljno je da ima najmanje dvanaest godina radnog iskustva u pravnoj struci,
4. da se u pravnoj struci istakla znanstvenim radom ili stručnim radom ili svojim javnim djelovanjem.

Prva dva uvjeta, državljanstvo RH i pravno obrazovanje, sasvim su jasno određeni. Oni se dokazuju javnim ispravama (domovnicom odnosno diplomom pravnog fakulteta) te u praksi nije nikakav problem utvrditi ispunjavaju li kandidati za izbor na dužnost ustavnog suca ta dva uvjeta.³² Nešto je složenija situacija sa trećim uvjetom koji se odnosi na radno iskustvo u pravnoj struci, a u znatnoj se mjeri javljaju pitanja i dvojbe vezane za uvjet istaknutog djelovanja u pravnoj struci. Stoga u nastavku posebice razmatram ta dva uvjeta.

4.1. Radno iskustvo u pravnoj struci kao uvjet za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH

Pojam „radno iskustvo u pravnoj struci“ pravno nije određen pa u praksi dolazi do različitih shvaćanja i tumačenja na koji se način dokazuje i provjerava ispunjavanje tog uvjeta za kandidiranje i izbor na dužnost ustavnog suca.

Prvo pitanje koje se u vezi s tim postavlja jest pitanje što se uopće smatra iskustvom u pravnoj struci odnosno koje konkretne poslove obuhvaća taj pojam. Ustav RH propisao je da se suci Ustavnog suda RH biraju osobito iz redova sudaca, državnih odvjetnika, odvjetnika i sveučilišnih profesora pravnih znanosti [članak 126. pročišćenog teksta Ustava RH (*Nar. nov.* 85/10)]. Iako te

³¹ Prema stajalištima Venecijanske komisije uravnoteženi sastav suda ne podrazumijeva samo odgovarajuću zastupljenost sudaca isključivo po profesionalnim i stručnim kriterijima, nego bi uz to trebao na određeni način odražavati i strukturu pluralističkog društva odnosno njegovih filozofskih, etičkih, socijalnih, političkih, vjerskih i pravnih elemenata. Venice Commission (bilj. 5) s. 8 i dalje. U tom smislu Lauc naglašava da odluke ustavnog suda trebaju biti sinergija individualnih kvaliteta korigiranih zajedništvom u timskoj atmosferi. Lauc (bilj. 13) s. 294.

³² Uvjet pravnog obrazovanja u značenju stručne osposobljenosti upravo za tu vrstu poslova propisan je nakon osamostaljenja Republike Hrvatske, Ustavom RH (*Nar. nov.* 56/90) i UZUS-om (*Nar. nov.* 13/91). Prije toga, prema Ustavu Socijalističke Republike Hrvatske (*Nar. nov.* 8/74) za suca Ustavnog suda RH mogla se birati osoba bez obzira na vrstu zvanja ili zanimanja i stupanj stručne spreme. Danas se u Europi i svijetu za izbor na dužnost ustavnog suca gotovo redovito traži pravna struka. G. Harutyunyan i A. Mavčič (bilj. 1) s. 235. Ipak, neke države izričito dopuštaju da ustavni suci postanu i osobe koje nisu pravne struke, kako bi on okupio najširi mogući raspon ljudskih iskustava i kako bi se izbjegla prekomjerna specijalizacija suda (primjerice: Armenija, Francuska, Lihtenštajn i Turska). Lauc (bilj. 13) s. 295. U vezi s tim, možda bi se ovdje bilo vrijedno prisjetiti Hayekove misli o tome da „... je pravo koje čuva našu slobodu suviše važno, a da bi bilo dano posve u ruke pravnik.“ F. von Hayek, *Politički ideal vladavine prava*, Zagreb 1994, s. 19.

poslove Ustav navodi primjera radi, jer se pritom ne isključuju drugi pravni poslovi, njihovim izričitim navođenjem i naglašavanjem Ustav čini nedvojbenim da se oni svakako smatraju pravnim poslovima i da njihovo obavljanje svakako znači iskustvo u pravnoj struci. No ti su pravni poslovi po svojoj naravi takvi da ne bi bilo dvojbeno da je riječ o iskustvu u pravnoj struci i kad Ustavom ne bi bili izričito navedeni. Problem se javlja u vezi s onim poslovima koje obavljaju pravnici, a nisu klasični pravni poslovi u okviru pravosuđa. Primjerice, to su različiti poslovi članova uprave, tajnika, voditelja kabineta ili određenih službi (kadrovske, investicijske, inspeksijske i dr.) u trgovačkim društvima, ustanovama, upravnim tijelima lokalne samouprave, udrugama i drugim organizacijama. Ti poslovi od slučaja do slučaja mogu pretežito ili tek u manjem dijelu obuhvaćati pravne poslove, ali je to nemoguće precizno i točno utvrditi u postupku provjere ispunjavanja uvjeta za izbor na dužnost ustavnog suca. U vezi s tim pitanjem Venecijanska komisija izrazila je svoje mišljenje u kojem, između ostaloga, ističe sljedeće: „Sastav specijaliziranih ustavnih sudova je različit od onog redovnog sudstva jer ustavni sud treba dodatni legitimitet ... Što taj sastav više izražava različite struje društva viši će biti njegov legitimitet.“ Stoga se zahtijeva „... širi raspon iskustva za suce ustavnog suda od onog samo sudačkog ili državno odvjetničkog, pa treba uključiti znanstvenike ili profesore možda čak i pravnike koji imaju iskustva u različitim područjima prava (npr. međunarodno pravo).“³³ Nedvojbeno je da se radnim iskustvom u pravnoj struci ne može smatrati isključivo obavljanje klasičnih pravnih poslova u okviru pravosuđa i uprave. No s obzirom na raznovrsnost poslova koji se mogu pojaviti u postupku izbora, vrlo vjerojatno je da će u svakom konkretnom slučaju biti potrebno ocijeniti koji se od njih smatraju poslovima kojima se stiče radno iskustvo u pravnoj struci. Naime, svako propisivanje i nabranje tih poslova na apstraktnoj i generalnoj razini gotovo izvjesno u praksi ne rješava problem iz sljedećih razloga:

- nemoguće je tako precizno i potpuno navesti sve različite pravne poslove i njihove nazive, a da pritom nešto ne izostane; zatvorena lista vrlo lako može neopravdano isključiti određene osobe koje realno imaju potrebno iskustvo u pravnoj struci, ali formalno ne ispunjavaju uvjete, jer se ne nalaze na popisu pravnih zanimanja odnosno poslova,
- radi izbjegavanja prethodno navedenog problema, moguće bi bilo listu zaključiti često rabljenom sintagmom „i drugi poslovi“ kojima se stiče iskustvo u pravnoj struci, ali u tom slučaju prethodno nabranje gotovo više nema svrhe, jer može poslužiti samo kao pomoć, ali ne i kao rješenje problema.

Što se tiče konkretnih podataka o strukturi sudaca Ustavnog suda RH od 1991. do danas, a s obzirom na njihovo prethodno iskustvo u pravnoj struci koje su bili stekli prije izbora na dužnost, teško je izraditi potpunu i preciznu analizu, jer je većina njih prethodno obavljala više različitih pravnih poslova. Analiza podataka o poslovima koje su obavljali neposredno prije izbora na dužnost odnosno s kojih su stupili na dužnost pokazuje da su dužnost suca Ustavnog suda RH, uključujući i sadašnji saziv, obavljale ukupno trideset i tri osobe te da su od toga:

- osmero sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove sveučilišnog profesora,
- sedmero sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove suca redovitih ili specijaliziranih sudova,

³³ Venice Commission, *Opinion on the Two Draft Laws amending Law NO. 47/1992 on the organisation and functioning of the Constitutional Court of Romania*, Opinion no. 370/2006, 20 March 2006, CDL-AD(2006)006, točke 14 i 19, s. 3 i dalje. Dostupno na: www.venice.coe.int, pristup: 16. 09. 2012.

- šestero sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove u tijelima državne uprave,
- petero sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove odvjetnika,
- četvero sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove u parlamentu,
- dvoje sudaca neposredno prije izbora obavljali poslove u državnom odvjetništvu i
- jedan sudac neposredno prije izbora obavljao poslove u Ustavnom sudu RH.³⁴

Od osoba koje na dužnost ustavnog suca nisu došle neposredno kao suci redovnih ili specijaliziranih sudova, još je osmero njih tijekom svog radnog vijeka u određenom kraćem ili dužem razdoblju obavljalo tu dužnost. Među pojedinim stručnjacima ustavnog prava u Hrvatskoj postoji mišljenje da na Ustavnom sudu RH ne postoji adekvatna zastupljenost redovitih sudaca³⁵ odnosno, da bi bilo poželjno da svi ustavni suci imaju izvjesno sudačko iskustvo ili iskustvo u radu u pravosuđu ili barem iskustvo u radu u arbitražama pa čak i da bi Ustavom trebalo propisati da većina sudaca Ustavnog suda RH mora biti iz redova istaknutih sudaca.³⁶

Sljedeće pitanje odnosi se na dokazivanje odnosno utvrđivanje iskustva u pravnoj struci u postupku izbora na dužnost suca Ustavnog suda RH.

Tražeci odgovor na to pitanje prije svega treba konstatirati da kad je riječ o određenoj (u ovom slučaju pravnoj) struci pojmovi „radno iskustvo“ i „radni staž“ ne moraju biti istoznačni. Naime, s jedne strane, osoba može imati određeni radni staž, a da je pritom samo jedan njegov dio ostvaren u pravnoj struci (primjerice osoba je mogla ostvariti dio radnog staža na drugim poslovima još prije nego što je stekla diplomu pravnog fakulteta ili se nije mogla zaposliti kao pravnik pa se zaposlila na drugim poslovima za koje je također bila osposobljena). S druge strane, osoba može imati iskustvo u pravnoj struci koje joj iz raznih razloga nije priznato u radni staž (primjerice mogla je volontirati u pravosudnim tijelima ili u nevladinim udrugama i međunarodnim organizacijama, a vezano za pravne poslove). U tom smislu nedvojbeno je da se iskustvo u pravnoj struci ne može dokazivati odnosno utvrđivati na temelju podataka iz radne knjižice, jer se njome kao javnom ispravom dokazuje samo trajanje radnog staža i organizacija u kojoj je on ostvaren, ali ne i poslovi na kojima je ostvaren. Stoga je vjerodostojni dokument za dokazivanje iskustva u pravnoj struci jedino potvrda kojom poslodavac (u najširem smislu) pod materijalnom i kaznenom odgovornošću potvrđuje da je osoba u određenom razdoblju kod njega ili za njega obavljala pravne poslove. Korisno bi bilo da takva potvrda sadrži i osnovni opis pravnih poslova koje je osoba obavljala. Problem bi mogao nastati ako taj poslodavac više ne postoji (zbog stečaja, likvidacije, smrti, nepoznatog boravišta i dr.). Tada je u svakom konkretnom slučaju potrebno prosuditi na koji bi se drugi način moglo utvrditi iskustvo u pravnoj struci.

Konačno, postavlja se pitanje opravdanosti razlikovanja potrebne duljine iskustva u pravnoj struci između osoba koje su stekle doktorat pravnih znanosti (dvanaest godina) i svih ostalih diplomiranih pravnika (petnaest godina). S tim je povezano i to što kao jedan od uvjeta za izbor na dužnost ustavnog suca nije propisan položen pravosudni ispit. Paradoks koji nastaje takvim rješenjem najbolje je ilustrirao Žuvela ističući sljedeće:

³⁴ Podaci prema životopisima sudaca Ustavnog suda RH, dostupno na: www.usud.hr, pristup: 16. 09. 2012.

³⁵ Lauc (bilj. 13) s. 314 i 316.

³⁶ Žuvela (bilj. 27) s. 2.

- za ustavnog suca može biti izabrana osoba koja je tek stekla doktorat i to iz bilo koje pravne discipline, ako prethodno ima dvanaest godina radnog iskustva u pravnoj struci, a da ne mora uopće imati radnog iskustva u nekom pravosudnom tijelu niti mora imati položen pravosudni ispit;
- istodobno, sveučilišni profesor pravnih znanosti može se imenovati za suca Vrhovnog suda samo ako ima položen pravosudni ispit i najmanje petnaest godina radnog staža;
- prema UZUS-u za ustavnog suca može biti izabrana osoba koja ne bi mogla biti izabrana niti za suca županijskog suda ili nekog od visokih sudova ili Upravnog suda, jer joj za to treba pravosudni ispit i još dvanaest godina rada na drugim pravnim poslovima nakon položenog pravosudnog ispita.³⁷

Osim toga, treba primijetiti da je položeni pravosudni ispit i određeno radno iskustvo nakon njegova polaganja propisano i za sve kategorije ustavnosudskih savjetnika Ustavnog suda RH. Nije sporno da su zadaće i djelokrug Ustavnog suda RH po svojoj naravi različiti u odnosu na sudove koji obavljaju redovitu građansku, kaznenu ili upravnu jurisdikciju. U tom smislu i sastav Ustavnog suda RH odnosno uvjeti koje trebaju zadovoljiti ustavni suci ne mogu biti jednaki onima koji su potrebni za obavljanje dužnosti suca unutar sudbene vlasti. Razlike, međutim, nisu ni tako velike ni tako suštinske da bi bile dostatno opravdanje za izloženo zakonsko rješenje. No problem nije samo u propisanoj razlici u duljini pravnog iskustva između doktora pravnih znanosti i pravnika s položenim pravosudnim ispitom, već i u tome što zapravo niti jedno od toga nije uvjet za izbor na dužnost ustavnog suca. Na taj način presudan za odlučivanje može postati fluidni, rastezljivi, teško mjerljivi i najčešće subjektivni kriterij „istaknutosti“ pa se može dogoditi da zahvaljujući tom kriteriju na dužnost ustavnog suca bude izabrana osoba koja nema ni doktorat pravnih znanosti niti položeni pravosudni ispit. To izvjesno ne pridonosi stjecanju ugleda Ustavnog suda RH kao institucije kao ni povjerenju u njegovu izvrsnost. No osim toga, šire gledajući, za diplomirane pravnike to sigurno nije motivirajuće u smjeru potrebe i želje za usavršavanjem i učenjem radi napredovanja. U tom smislu smatram da bi stjecanje doktorata pravnih znanosti i položeni pravosudni ispit, ako ne kumulativno, onda barem alternativno trebali biti propisani kao jedan od uvjeta za izbor i obnašanje dužnosti ustavnog suca.

U praksi, od ukupno trideset troje ustavnih sudaca koji su obavljali tu dužnost od 1991, uključujući i sadašnji saziv, četrnaestero je sa stečenim akademskim stupnjem doktora znanosti, a četvero sa stečenim akademskim stupnjem magistra znanosti. Od dvanaestero ustavnih sudaca koji trenutno obnašaju dužnost, sedmero ima stečeni akademski stupanj doktora znanosti, a jedan magistra znanosti. Također, njih desetero ima položen pravosudni ispit.³⁸

4.2. Istaknuti znanstveni ili stručni rad ili istaknuto javno djelovanje u pravnoj struci kao uvjet za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH

Uvjet „istaknutosti“ kandidata u pravnoj struci obuhvaća znanstveni rad, stručni rad i javno djelovanje. Pritom je dovoljno da se kandidat istaknuo samo u jednoj od navedenih aktivnosti.³⁹ Međutim to isticanje trebalo bi biti signifikantno odnosno prepoznatljivo prije svega unutar same struke. Osim toga, po naravi stvari trebalo bi dati prednost onim kandidatima koji su se istaknuli

³⁷ Isto, s. 2.

³⁸ Podaci prema životopisima sudaca Ustavnog suda RH, dostupno na: www.usud.hr, pristup: 16. 09. 2012.

³⁹ J. Crnić, *Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske s komentarom*, Zagreb 1991, s. 8.

u više traženih djelatnosti. To bi ujedno trebala biti i glavna argumentacija Odbora u njegovom obrazloženju razloga zbog kojih je pojedine kandidate uvrstio u svoj prijedlog (uži izbor), odnosno zbog čega je one druge isključio iz njega. Osobit problem vezan za taj uvjet je iznalaženje konkretnih mjerila i pokazatelja za ocjenu o istaknutosti nečijeg rada odnosno djelovanja. U odnosu na znanstveni i stručni rad to bi mogli biti sljedeći pokazatelji:

- objavljeni znanstveni i stručni radovi (u domaćoj i stranoj literaturi, recenzirani i kategorizirani, urednik, autor ili koautor ...),
- održana predavanja i nastupi na znanstvenim i stručnim skupovima (pozvani ili prijavljeni predavač, pozvani gost, organizator, voditelj skupa ...),
- obavljanje izabраниh dužnosti u znanstvenim i stručnim organizacijama (dekan, član akademije, predstojnik instituta, predsjednik društva ...),
- sudjelovanje u znanstvenim i stručnim projektima (voditelj projekta, konzultant, stručnjak ...),
- nagrade i priznanja za znanstvena i stručna ostvarenja.

Javno djelovanje moglo bi se procjenjivati pomoću sljedećih pokazatelja:

- objavljeni intervjui u medijima,
- različiti članci (kolumne, komentari, kritike, osvrti ...) objavljeni u tisku i drugim publikacijama,
- javni nastupi na tribinama, okruglim stolovima, radionicama i sl,
- zastupanje ili predstavljanje organizacije na različitim događanjima,
- nagrade i priznanja za javno djelovanje.

Iz navedenog očito je da znanstveni i stručni rad te javno djelovanje u znatnoj mjeri mogu biti isprepleteni, no to nije problem, jer nema razloga za njihovo strogo razdvajanje budući su sastavni dio jednog uvjeta. Navedeni pokazatelji nužno ne dokazuju da postoji ili ne postoji razina istaknutosti u pravnoj struci koja se može smatrati ispunjavanjem uvjeta za izbor. No s druge strane, bez korištenja tih pokazatelja objektivno je teško ocijeniti nečiju istaknutost u struci, a u slučaju da ukazuju na slabiji intenzitet aktivnosti ili neaktivnost, tada je svakako teško ocijeniti da se kandidat svojim znanstvenim ili stručnim radom ili javnim djelovanjem istaknuo u pravnoj struci.

U prethodno navedenim postupcima izbora sudaca Ustavnog suda RH⁴⁰, od ukupno devedeset troje kandidata koji su sudjelovali u izbornim postupcima, njih šezdeset jedan u svojim su kandidaturama uz životopis kao referencu naveli bibliografiju i konkretne podatke o znanstvenom i stručnom radu odnosno javnom djelovanju. Pritom:

- četrdeset jedan kandidat naveo je objavljivanje znanstvenih i stručnih radova (u rasponu od četiri do preko stotinu radova),
- četrnaestero kandidata navelo je aktivno učešće na savjetovanjima, seminarima i predavanjima,
- jedanaestero kandidata navelo je obavljanje dužnosti u profesionalnim i drugim pravnim organizacijama,
- devetero kandidata navelo je članstvo u različitim organizacijama pravnika,

⁴⁰ Vidjeti prije, deseti odlomak ispod naslova 3.1. Isticanje kandidatura na s. 8.

- osmero kandidata navelo je primitak nagrada i priznanja za stručni i društveni rad,
- četvero kandidata navelo je sudjelovanje u znanstvenim i stručnim projektima.

Međutim, čak trideset dvoje kandidata u svojim kandidaturama nije navelo ništa od toga niti bilo koji drugi konkretni pokazatelj kojim bi potkrijepili ispunjavanje uvjeta o istaknutom znanstvenom ili stručnom radu ili o istaknutom javnom djelovanju u pravnoj struci. U navedenim postupcima Odbor je, sukladno članku 6 stavku 4 PTUZUS-a, redovito predlagao više kandidata od broja ustavnih sudaca koji se birao. Pritom je u obrazloženju svojih prijedloga prije svega isticao da je vodio računa o poštivanju ustavne odredbe o ravnopravnosti spolova i učešću većeg broja žena te o sudjelovanju predstavnika nacionalnih manjina u sastavu sudaca Ustavnog suda. No u konačnom izboru ti kriteriji očigledno nisu bili odlučni, jer su na dužnost ustavnog suca izabrani osmero muškaraca i četiri žene, od kojih nitko nije pripadnik neke nacionalne manjine. Prema obrazloženjima prijedloga kandidata Odbor se u ocjenjivanju rukovodio podacima o izvrsnosti kandidata istaknutim u njihovom životopisu i dojmom iz javnog razgovora s kandidatima. Pritom je kao razloge davanja prednosti i uvrštenja u uži izbor odnosno svoju listu kandidata navodio:

- stručno i javno djelovanje (najčešće),
- objavljene stručne i znanstvene radove u području prava,
- obavljanje odgovornih pravosudnih i drugih dužnosti,
- kontinuirano stručno usavršavanje tijekom radnog iskustva,
- široko obrazovanje i interes,
- postizanje nadprosječnih rezultata u radu,
- podršku struke,
- znanstvena dostignuća.

Za sve kandidate koji su u navedenim postupcima izabrani na dužnost ustavnog suca u obrazloženju prijedloga Odbora istaknuto je, uz pojedinačne specifičnosti, njihovo stručno i javno djelovanje te objavljivanje znanstvenih i stručnih radova.⁴¹

5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja

Odluku o izboru sudaca Ustavnog suda RH Hrvatski sabor donosi neposredno na temelju ustavnih ovlasti. Iz odredbi Ustava RH kao ni iz odredbi UZUS-a, međutim, nije moguće ocijeniti kakva je pravna narav te odluke i, vezano za to, postoji li mogućnost njezina osporavanja odnosno pravne zaštite subjekta koji smatra da su njome povrijeđena njegova prava. Takva mogućnost, naime, nije propisana, ali nije ni izrijekom isključena. Za akte izbora najviših državnih i pravosudnih dužnosnika često se veže pojam „akta vladanja“. Pod tim pojmom najčešće se smatraju akti izbora, imenovanja i razrješenja koje donose najviša politička tijela u državi neposrednom primjenom mjerodavnih odredaba ustava u konkretnim i posebno određenim situacijama (primjerice: imenovanje predsjednika vlade).⁴²

⁴¹ Podaci prema izbornoj dokumentaciji Hrvatskoga sabora.

⁴² U tom smislu pojam „akta vladanja“ nije istovjetan pojmu „akta vlade“ kao političkog akta izvršne vlasti. O tome opširnije vidjeti u udžbeniku B. Smerdel i S. Sokol, *Ustavno pravo*, Zagreb 2009, s. 319 i dalje.

Takvi akti izvjesno imaju političku narav koja može biti više ili manje izražena, ali je uvijek prisutna. Upravo zbog te naravi postavlja se pitanje dopustivosti nadzora nad tim aktima odnosno ispitivanja njihove ispravnosti i granica tog ispitivanja.⁴³ U vezi s tim pitanjem Europski sud za ljudska prava izrazio je pravno stajalište prema kojem priznaje državni interes da se u određenim područjima javnih poslova koja uključuju izvršavanje diskrecijskih ovlasti pripadajućih državnom suverenitetu gdje se mora odustati od interesa pojedinca, za pojedine položaje ili kategorije poslova isključi pristup sudu. Pritom, međutim, moraju biti ispunjena dva uvjeta: 1. takvo isključenje pristupa sudu mora biti izrijeком propisano u nacionalnom pravu i 2. isključenje mora biti opravdano objektivnim interesom države.⁴⁴

Odluka o izboru sudaca Ustavnog suda RH nedvojbeno je političke naravi i u tom smislu predstavlja „akt vladanja“ (ne ulazeći ovdje u teorijsko pitanje je li to pojam klasične pravne teorije ili izum političke manipulacije). No istodobno, njezino je donošenje uvjetovano ispunjenjem određenih pravnih pretpostavki koje se odnose na postupak donošenja kao i na uvjete koje moraju zadovoljiti kandidati za izbor na tu dužnost, a što je propisano Ustavnim zakonom, dakle aktom pravne snage samoga Ustava.⁴⁵

Riječ je, dakle, o pravno vezanom aktu pravno-političke naravi. Stoga je nedvojbeno da i ta odluka mora podlijegati određenoj sudskoj kontroli. Pitanje je, međutim, kakvoj kontroli odnosno kojeg suda? Prema Zakonu o upravnim sporovima (*Nar. nov.* 53/91⁴⁶, 9/92 i 77/92 u daljnjem tekstu: ZUS/91) koji je bio na snazi do kraja 2011. godine, osoba koja je smatrala da joj je nekim konačnim pojedinačnim aktom povrijeđeno Ustavom zajamčeno pravo i sloboda čovjeka i građanina, imala je pravo na podnošenje zahtjeva Upravnom sudu Republike Hrvatske (u daljnjem tekstu: Upravni sud RH) za zaštitu takve slobode i prava, ako nije bila osigurana druga sudska zaštita (članak 66).⁴⁷ Za korištenje takve sudske zaštite kumulativno su trebali biti ispunjeni sljedeći uvjeti:

- da je riječ o pravima i slobodama čovjeka i građanina koji su izričito zajamčeni Ustavom RH,

⁴³ Razmatrajući pojam „akta vladanja“ Smerdel upućuje na klasičnu hrvatsku i europsku pravnu teoriju u kojoj postoji koncepcija akta vlade kao akta za kojeg je značajno to da njegova ispravnost zbog svoje političke prirode ne može biti predmetom sudske ocjene kao i na angloameričku pravnu tradiciju u kojoj politička pitanja ne mogu biti predmetom sudske ocjene pri čemu granice i razlike političkog u odnosu na pravno određuje praksa sudova. Međutim, ističe kako se u hrvatskoj ustavnopravnoj i upravopravnoj literaturi pojam „akta vlade“ rijetko i površno obrađivao, a pojedini ga autori (Ivančević, Borković) uopće ne obrađuju. Smatra da je pojam „akt vladanja“ u suprotnosti s temeljnim načelima ustavnog poretka RH o vladavini prava. B. Smerdel, Akt vladanja u praksi Ustavnog suda: koncept klasične pravne teorije ili originalan izum herestetičke prakse, u: *Izgradnja demokratskih ustavnopravnih institucija Republike Hrvatske u razvojnoj perspektivi*, (bilj. 4) s. (341 i dalje) 342 i dalje.

⁴⁴ Presuda Velikog vijeća u predmetu *Eskelinen i dr. protiv Finske* od 19. 04. 2007. (zahtjev br. 63235/00), točke 61 i 62. Dostupno na: www.echr.coe.int, pristup: 22. 09. 2012. Isto pravno stajalište ponovljeno je i u presudi u predmetu *Olujić protiv Hrvatske* od 05. 02. 2009. (zahtjev br. 22330/05), točka 34. Dostupno na: www.usud.hr, pristup: 22. 09. 2012.

⁴⁵ Smerdel stoga ističe da je „neutemeljeno i pogrešno svako uspoređivanje političkih imenovanja od strane izvršnih tijela, predsjednika Republike i Vlade ili pak imenovanja članova Vlade od strane Hrvatskog sabora (čija je protuteža politička odgovornost tih dužnosnika), s izborom sudaca Ustavnog suda RH.“ te da je nemoguće „obraniti tezu da bi jedino izbor sudaca Ustavnog suda, od svih najviših dužnosnika RH, bio izuzet od sudbenog, odnosno ustavnosudskog nadzora, ali i od političke odgovornosti, kao nekakav »super akt vladanja«.“ Smerdel (bilj. 43) s. 349 i dalje.

⁴⁶ Riječ je zapravo o Zakonu o preuzimanju Zakona o upravnim sporovima (*Sl.list SFRJ 4/77 i 36/77- ispravak*).

⁴⁷ Ti predmeti u Upravnom sudu RH označavani su signaturom Zpa.

- da su ta ustavna prava i slobode čovjeka i građanina povrijeđeni konačnim pojedinačnim aktom, taj, da se protiv njega ne može upotrijebiti redoviti pravni lijek odnosno, ako je pravni lijek bio dopušten, da je on bio iskorišten te
- da u pravnom sustavu nije osigurana druga sudska zaštita tj. daje takav akt izvan druge sudske kontrole.

Na taj način bila je osigurana sudska zaštita u odnosu na brojne akte izbora i imenovanja na različite dužnosti koji su se donosili kao „akti vladanja“ i protiv kojih nije bio izrijekom predviđen put pravne zaštite, a kojima su realno mogli biti povrijeđeni propisi na štetu sudionika postupka. Time je ujedno bio ispunjen zahtjev članka 6 stavka 1 (pravo na pošteno suđenje) Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Konvencija). Kad je riječ o toj vrsti akata, postupak po članku 66 ZUS-a/91 primjenjivao se u praksi uglavnom u odnosu na odluke nadležnih državnih tijela o izboru na dužnosti u sudovima, a bilo je i nekoliko slučajeva koji su se odnosili na odluke Hrvatskoga sabora o izboru ustavnih sudaca. U suštini, u tim sudskim postupcima Upravni sud RH radio je isto što i Ustavni sud RH u postupcima povodom ustavnih tužbi – ispitivao je moguće povrede prava koja imaju značaj ustavnih sloboda i prava.⁴⁸ Međutim, vođenje tog postupka bio je uvjet za podnošenje ustavne tužbe pred Ustavnim sudom RH. U svojoj praksi Ustavni sud RH odbacivao je ustavne tužbe kad prethodno nije bio pokrenut odnosno vođen postupak po članku 66 ZUS-a/91 pred Upravnim sudom RH s obrazloženjem da nije bio iscrpljen pravni put.⁴⁹ Pritom, Ustavni sud RH ograničio je širinu ovlasti Upravnog suda RH pravnim stajalištem prema kojem Upravni sud RH u takvom postupku nema anulacijske već samo kasacijske ovlasti odnosno kad utvrdi da je podnositelju zahtjeva aktom povrijeđeno njegovo ustavno pravo i sloboda, može samo ukinuti, ali ne i poništiti osporeni akt.⁵⁰ Međutim, novi Zakon o upravnim sporovima (*Nar. nov.* 20/10, u daljnjem tekstu: ZUS/10) koji je stupio na snagu 1. siječnja 2012. godine nije preuzeo rješenje iz ZUS-a/91 niti propisuje neki sličan postupak pa se ponovo otvorio problem kontrole „akata vladanja“ i pravne zaštite protiv njihove možebitne nezakonitosti. U tom smislu postavlja se pitanje je li na taj način isključena mogućnost pravne zaštite protiv takvih akata ili je protiv njih moguće izravno podnijeti ustavnu tužbu pred Ustavnim sudom RH? Odgovor na to pitanje proizlazi iz spomenutog pravnog stajališta ESLJP-a u predmetu *Eskelinen i dr. protiv Finske*.⁵¹ Naime, niti jednim hrvatskim propisom nije izričito isključena pravna zaštita protiv takvih akata. Istodobno, obrazloženje Konačnog prijedlog ZUS-a/10 ne sadrži nikakvu informaciju o tome zbog čega je postupak po članku 66 ZUS-a/91 izostavljen, osobito je li riječ o izričitoj namjeri zakonodavca da isključi takvu pravnu zaštitu te koji objektivni interes države opravdava to

⁴⁸ Prema Giunio, bitno obilježje tog postupka i ujedno razlika u odnosu na ustavnosudski postupak je u tome što pred Upravni sud RH dolaze samo takvi pojedinačni akti protiv kojih nije dopuštena nikakva druga sudska zaštita, kakva je primjerice predviđena za upravne akte ili sudske presude i rješenja. Budući da se postupak prema čl. 66 ZUS-a/91 vodio odgovarajućom primjenom zakonskih odredaba o upravnom sporu, on se običavao nazivati i kvaziupravnim sporom. M.A. Giunio, *Izbor sudaca Ustavnog suda kao akt vladanja i „odgoda učinaka“ konstitutivne presude*, Informator, 5733-2009, s. (1 i dalje) 1.

⁴⁹ Primjerice: rješenja U-III-2331/2001 od 12. prosinca 2001. (*Nar. nov.* 2/02), U-III-1923/2002 od 13. 12. 2002. i U-III-2419/2008 od 25. 09. 2008. Pismohrana Ustavnog suda RH.

⁵⁰ Među pravnicima ima i suprotnih mišljenja; vidjeti: M. Giunio, *Još o aktu izbora sudaca Ustavnog suda kao političkom, ali i pravno vezanom aktu*, Informator, 5766/5767-2009, s. 14.

⁵¹ Vidjeti prije, treći odlomak ispod naslova 5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja na s. 17, zajedno sa bilj. 44.

isključenje?⁵² S obzirom na to, nedvojbeno je da i protiv tzv. „akata vladanja“ mora postojati osiguran određeni postupak pravne zaštite. U nedostatku drugog postupka, jedino rješenje je pokretanje postupka za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda pred Ustavnim sudom RH podnošenjem ustavne tužbe na temelju članka 62 stavka 1 PTUZUS-a. Pritom, uvjet za podnošenje ustavne tužbe iz stavka 2 istog članka (prethodno iscrpljeni pravni put) u ovom slučaju bespredmetan je. Smatram da to proizlazi i iz formulacije predmetne odredbe koja taj uvjet postavlja samo „ako je zbog povrede ustavnih prava dopušten drugi pravni put“. Dakle, ne bi trebalo biti dvojbeno da se protiv tzv. „akata vladanja“ može podnijeti ustavna tužba. Međutim, kako Ustavni sud RH u strukturi državnih tijela predstavlja posebnu ustavnu kategoriju koja nije dio ni jedne pa niti sudbene vlasti, postavlja se pitanje može li se ustavnosudski postupak pokrenut po ustavnoj tužbi smatrati osiguranjem prava na pristup sudu u smislu članka 6 Konvencije. Odgovor na to pitanje također se može naći u praksi ESLJP-a i to u spomenutoj presudi u predmetu *Olujčić protiv Hrvatske*⁵³ u kojoj je iznio stajalište da isključenje sudske zaštite pred redovnim sudovima ne čini pristup sudu apsolutno isključenim „budući da je podnositelj bio ovlašten podnijeti ustavnu tužbu protiv odluke Državnog sudbenog vijeća i Županijskog doma“, te je „sud ispitao meritum tih tužbi. (...) Po toj osnovi, Sud smatra da okvir nadzora Ustavnog suda u konkretnom slučaju, te njegova ovlast da ukine odluke, ukazuje da je podnositelju osiguran pristup sudu po domaćem pravu, koji zadovoljava Eskelinen test.“ (točke 36. i 37.). U prilog tome govori i mišljenje Venecijanske komisije izraženo u povodu novele Zakona o Ustavnom sudu Armenije: „Odluku o povredi postupka imenovanja suca Ustavnog suda (članak 14.7.7) trebao bi donijeti sam Sud, a ne redovni sud.“⁵⁴

Navedena stajališta rješavaju prazninu koja je u hrvatskom pravu nastala „nestankom“ postupka zaštite ustavnih prava i sloboda po članku 66 ZUS-a/91, ali ne bez određenih dvojbi i skepse, za sada još uvijek samo u pravnoj teoriji.⁵⁵

6. Načelna pravna stajališta Ustavnog suda RH o postupku izbora ustavnih sudaca

Pred Ustavnim sudom RH vodilo se nekoliko postupaka povodom ustavnih tužbi protiv odluka o izboru ustavnih sudaca. U tim je predmetima Ustavni sud RH, osim odlučivanja o konkretnom slučaju, izrazio i određena načelna pravna stajališta općenito važna za pravnu praksu. Naime, prema članku 31 PTUZUS-a odluke i rješenja Ustavnog suda RH obvezatni su i dužna ih je poštovati svaka fizička i pravna osoba (stavak 1), a sva tijela državne vlasti i lokalne i područne (regionalne) samouprave dužna su u okviru svoga ustavnog i zakonskog djelokruga provoditi njegove odluke i rješenja (stavak 2). Dužnost provedbe odluka i rješenja Ustavnog suda RH podrazumijeva obvezu državnog tijela čiji je akt ukinut poduzeti sve radnje kako bi se ispunila praznina nastala njegovim ukidanjem. To praktično znači da je to državno tijelo dužno provesti

⁵² Hrvatski sabor, *Konačni prijedlog Zakona o upravnim sporovima*, P.Z.E. br. 378. Dostupno na: www.sabor.hr, pristup: 23. 09. 2012.

⁵³ Vidjeti prije, bilj. 44 na s. 17.

⁵⁴ Venice Commission, *Opinion on amendments to the law on the Constitutional Court of Armenia*, Opinion no. 376/2006, 22 June 2006, CDL-AD(2006)017, točka 31.1, s. 6. Dostupno na: www.venice.coe.int, pristup: 23. 09. 2012.

⁵⁵ Tako, primjerice, Giunio smatra opasnim rješenje prema kojem odluka o izboru suca Ustavnog suda RH kao „akt vladanja“ ne bi podlijegala sudskoj kontroli, osim ustavnosudske. Pritom ističe kako bi u krajnjem slučaju došlo do toga da bi Sabor aktom vladanja birao suce Ustavnog suda, a jedini kontrolor tih akata bio bi Ustavni sud, dakle oni suci koji su prethodno izabrani takvim aktima vladanja, što očigledno ima implikacije na funkcioniranje načela podjele vlasti. Giunio (bilj.48) s. 8.

novi postupak u kojem treba ispraviti pogreške učinjene u prethodnom postupku i to u skladu sa shvaćanjima i pravnim ocjenama Ustavnog suda RH.⁵⁶

Načelna pravna stajališta koja je Ustavni sud RH izrazio u postupcima vezanim za odluku o izboru ustavnih sudaca odnose se na sljedeća pitanja:

6.1. Pitanje aktivne legitimacije za podnošenje ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH

Ustavni sud RH izrazio je pravno stajalište da je pretpostavka za dopuštenost ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH činjenica da je njezin podnositelj sudjelovao u izbornom postupku, na način da je on u tom postupku bio kandidat ili da se tijekom tog postupka odlučivalo o nekom njegovom osobnom, neposrednom i na zakonu osnovanom interesu. Stoga je Ustavni sud RH odbacio ustavnu tužbu podnositeljice koja nije ni u kojem svojstvu i ni na koji način sudjelovala u postupku kandidiranja i izbora sudaca Ustavnog suda RH⁵⁷ kao i ustavnu tužbu podnositeljice koja je postupku kandidiranja i izbora sudaca Ustavnog suda RH sudjelovala u svojstvu saborske zastupnice, dakle članice državnog tijela u kojem se raspravljalo o kandidatima i koje je donijelo odluku o izboru.⁵⁸ Ustavni sud RH je, međutim, u okviru tog pravnog stajališta, rješenjem odbacio i ustavnu tužbu osobe koja je bila kandidat u postupku, ali u postupku pred Odborom nije ušla u uži izbor odnosno Odbor je nije uvrstio u svoj prijedlog. Naime, Ustavni sud je smatrao da podnositelj, iako je u postupku pravovremeno istaknuo svoju kandidaturu, u stvari nije ni bio kandidat za izbor na dužnost ustavnog suca, jer nije bio predložen od strane Odbora za izbor na tu dužnost, pa stoga nije ni ovlašten na podnošenje ustavne tužbe. Pritom treba naglasiti da su predsjednik i troje sudaca Ustavnog suda RH izdvojili svoje mišljenje, smatrajući da je stajalište na kojem se rješenje temelji pogrešno i pravno neutemeljeno iz razloga što za priznavanje legitimacije ne može biti odlučna okolnost je li nadležni Odbor pojedinog kandidata uvrstio u svoj prijedlog ili nije.⁵⁹

Vezano za stajališta izražena u tom rješenju i izdvojenim mišljenjima, već je prije istaknuto kako se kandidati u pojedinim fazama izbornog postupka nalaze u različitim položajima: kao prijavljeni kandidati, potencijalni kandidati i konačni kandidati.⁶⁰ No pritom je riječ o teorijskoj podjeli na kojoj se ne bi smjele temeljiti razlike u pravima prijavljenih sudionika postupka izbora. U tom smislu slažem se s izdvojenim mišljenjem; štoviše, smatram da pravo na pravnu zaštitu trebaju imati i oni prijavljeni kandidati koji po mišljenju Odbora ne ispunjavaju uvjete i čije su kandidature odbačene, ako smatraju da je Odbor pogrešno ocijenio njihove kandidature i time im povrijedio određena prava. Kako je riječ o prilično „starom“ rješenju, a u međuvremenu nije bilo novih istovjetnih slučajeva na kojima bi se provjerila ispravnost izraženog stajališta, u svjetlu kasnijih pravnih dosega, osobito u odnosu na primjenu Konvencije te pravnih stajališta ESLJP-a vezanih za pravo na pristup sudu, uvjeren sam da bi danas Ustavni sud RH riješio drugačije.

⁵⁶ Crnić (bilj. 16) s. 71.

⁵⁷ Rješenje broj U-III-885/1999 od 27. 10. 1999, *Nar. nov.* 117/99.

⁵⁸ Rješenje broj U-III-893/1999 od 08. 11. 1999, pismohrana Ustavnog suda RH.

⁵⁹ Rješenje broj U-III-911/1999 od 08. 11. 1999, *Nar. nov.* 135/99.

⁶⁰ Vidjeti prije, posljednji odlomak ispod naslova: 3. Postupak predlaganja kandidata za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH na s. 6.

6.2. Pitanje prethodne iscrpljenosti pravnog puta kao uvjeta za podnošenje ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH

Prema stajalištu Ustavnog suda RH pretpostavka za dopuštenost ustavne tužbe protiv odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH je prethodno provedeni postupak za zaštitu zajamčenog prava i slobode čovjeka i građanina pred Upravnim sudom RH na temelju članka 66 ZUS-a/91. Naime, u nedostatku izričite pravne norme koja bi isključivala upravnosudsku zaštitu protiv odluke Hrvatskog sabora o izboru ustavnih sudaca, Ustavni sud RH ustanovio je nadležnost Upravnog suda RH za ispitivanje eventualnih povreda ustavnih prava počinjenih u postupku njihova izbora. Sukladno tom pravnom stajalištu Ustavni sud RH rješenjem je odbacio ustavnu tužbu podnositelja kao preuranjenu budući prethodno nije bio iscrpljen dopušteni pravni put, jer postupak pred Upravnim sudom RH po članku 66 ZUS-a/91 u trenutku podnošenja ustavne tužbe još nije bio okončan.⁶¹ Nakon stupanja na snagu ZUS-a/10 i „nestanka“ postupka za zaštitu zajamčenog prava i slobode čovjeka i građanina pred Upravnim sudom RH na temelju članka 66 ZUS-a/91 iz pravnog sustava RH, navedeno stajalište više nije aktualno.⁶² Ono međutim opet može biti važno ako bi se u budućnosti ponovo predvidio neki sličan postupak pravne zaštite protiv akata u odnosu na koje nije osigurana druga sudska zaštita.

6.3. Pitanje granica do kojih je dopuštena sudska provjera odluke o izboru sudaca Ustavnog suda RH

Ustavni sud RH izrazio je pravno stajalište da se Odluka Hrvatskog sabora o izboru sudaca Ustavnog suda RH može ispitivati sa stajališta ustavnosti i zakonitosti postupka i načina donošenja, ali u različitim stupnjevima i sa stajališta ispunjavanja uvjeta propisanih člankom 5 stavkom 1PTUZUS-a. Ako su ti uvjeti ispunjeni, politička volja izražena tijekom glasovanja ne može biti predmetom ni sudske ni ustavnosudske kontrole. Prema mišljenju Ustavnog suda RH akti izbora ili imenovanja koji ne pretpostavljaju prethodno ispunjenje zakonom propisanih uvjeta stručnih ili drugih kvalifikacija za obnašanje određenih državnih dužnosti, nedvojbeno podliježu ustavnosudskoj kontroli samo sa stajališta ustavnosti i zakonitosti postupka i načina njihova donošenja.

Nasuprot tome, akti izbora ili imenovanja koji pretpostavljaju prethodno ispunjenje zakonom propisanih uvjeta stručnih ili drugih kvalifikacija za obnašanje određenih državnih dužnosti, a u koje spada i odluka o izboru sudaca Ustavnog suda RH kao akt pravno-političke naravi, podliježu ustavnosudskoj kontroli ne samo sa stajališta ustavnosti i zakonitosti postupka i načina njihova donošenja, već i u dijelu koji odgovara na pitanje: ispunjava li kandidat Ustavom i/ili zakonom propisane uvjete za obnašanje dotične državne odnosno pravosudne dužnosti.⁶³

⁶¹ Rješenje broj U-III-1923/2002 od 13. 12. 2002. Pismohrana Ustavnog suda RH.

⁶² Vidjeti prije, šesti odlomak i dalje u poglavlju: 5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja na s. 17 i dalje.

⁶³ Odluka broj U-III-443/2009 od 30. 04. 2009, Ad. 8.2, *Nar. nov.* 65/09.

6.4. Pitanje dopuštenosti provjere kvalifikacije da se osoba koja se kandidira za suca Ustavnog suda RH u pravnoj struci istakla znanstvenim ili stručnim radom ili svojim javnim djelovanjem

Prema stajalištu Ustavnog suda RH, riječ je u prvom redu o vrijednosnoj ocjeni Hrvatskoga sabora. Takva kvalitativna provjera stoga zahtijeva nužan pravni oprez, jer može doći u koliziju s političkom voljom parlamenta izraženom tijekom glasovanja o kandidatu za suca Ustavnog suda. Ona ne smije uzurpirati volju i nadležnost parlamenta te se mora ograničiti samo na provjeru jesu li u kandidaturi sadržane činjenice iz kojih se može izvesti zaključak da je kandidat osoba koja se u pravnoj struci istaknula znanstvenim ili stručnim radom ili svojim javnim djelovanjem (primjerice, objava stručnih članaka, sudjelovanje na domaćim i inozemnim stručnim skupovima). Ocjena o tome jesu li te činjenice dostatne da dovedu do zaključka o kandidatu koji se u pravnoj struci istaknuo znanstvenim ili stručnim radom ili svojim javnim djelovanjem, kao i sama ocjena tih činjenica u isključivoj su nadležnosti Hrvatskog sabora.⁶⁴

6.5. Pitanje određivanja pojma „radno iskustvo u pravnoj struci“ i njegovog dokazivanja

Ustavni sud RH izrazio je pravno stajalište da se „radno iskustvo u pravnoj struci“ pri izboru ustavnih sudaca ne bi se smjelo ograničiti na klasične pravne poslove u okviru pravosuđa, već se pod tim pojmom treba smatrati svaki oblik obavljanja pravnih poslova neovisno o osnovi rada i osobi poslodavca. O načinu na koji će utvrđivati ispunjavanje uvjeta od najmanje petnaest godina radnog iskustva u pravnoj struci odlučuje sam Hrvatski sabor, u prvom redu određujući u Pozivu dokumentaciju koju kandidati trebaju priložiti kao dokaz o ispunjavanju tog uvjeta i ocjenjujući njezinu dokaznu vrijednost. Ako u Pozivu ne bi bila izrijekom navedena dokumentacija koju su kandidati dužni priložiti radi dokazivanja da imaju najmanje petnaest godina radnog iskustva u pravnoj struci, kontrola mora biti ograničena samo na pitanje je li Odbor mogao iz svih uz prijavu dostavljenih dokumenata, a sagledavajući ih kao jednu cjelinu, utvrditi tu činjenicu.⁶⁵

6.6. Pitanje trenutka mjerodavnog za ocjenu ispunjavanja uvjeta za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH

Prema stajalištu Ustavnog suda RH, za ocjenu ispunjavaju li kandidati uvjete za izbor na dužnost suca Ustavnog suda RH mjerodavan je posljednji dan roka za podnošenje kandidatura po Pozivu Odbora. To znači da činjenice o kojima ovisi ispunjavanje uvjeta za suca Ustavnog suda RH moraju stvarno postojati u trenutku zaključenja postupka prikupljanja kandidatura te moraju biti u kandidaturi na odgovarajući način prezentirane.⁶⁶

7. Ocjene ESLJP-a o postupanju Ustavnog suda RH

Pred ESLJP-om bio je pokrenut postupak protiv Republike Hrvatske na temelju zahtjeva podnositeljice kojim je osporavala odluku Ustavnog suda RH kojom je ukinuta presuda Upravnog suda RH, a kojom je taj sud ukinuo Odluku Hrvatskog sabora o izboru suca Ustavnog suda RH. U tom predmetu ESLJP donio je nekoliko ocjena koje se, doduše, ne odnose posebice

⁶⁴ Isto, Ad. 8.3.

⁶⁵ Isto, Ad. 8.4.

⁶⁶ Isto, Ad. 8.5.

na postupak izbora ustavnih sudaca, već općenito na postupanje Ustavnog suda RH. Međutim, s obzirom na ranije navedene promjene u zaštiti prava nastale „nestankom“ postupka pred Upravnim sudom RH na temelju članka 66 ZUS-a/91 i uloge Ustavnog suda RH koji postaje prvo i jedino mjesto pred kojim se (barem kako stvari sada stoje) može tražiti zaštita prava u postupku izbora ustavnih sudaca, smatram da su te ocjene izuzetno važne i da ih treba ovdje istaknuti.⁶⁷ Riječ je o ocjenama i pravnim stajalištima koja se odnose na kontradiktornost postupka, javnu raspravu i nepostojanje pravnog sredstava protiv odluka Ustavnog suda.⁶⁸

1. ESLJP ističe da pojam poštenog suđenja podrazumijeva i pravo na kontradiktorni postupak. To pravo znači da stranke u kaznenom ili građanskom postupku moraju u načelu imati priliku ne samo da obznane bilo koji dokaz koji je potreban da bi uspjele sa svojim zahtjevima, nego i priliku da saznaju za sve dokaze i očitovanja predložena odnosno podnesena radi utjecaja na odluku suda te priliku da daju primjedbe na njih. U ustavnosudskom postupku Ustavni sud zatražio je mišljenja uglednih pravnika i raznih institucija kako bi donio informiranu odluku o glavnom pravnom pitanju koje je trebao riješiti. ESLJP nalazi da se podnositeljicu zahtjeva trebalo obavijestiti o mišljenjima i informacijama dobivenim u postupku pred Upravnim sudom, te joj je trebala biti dana prilika da ih komentira. S obzirom da je podnositeljica zahtjeva bila obaviještena o tim mišljenjima i informacijama pribavljenim u postupku pred Upravnim sudom tek nakon što je postupak pred tim sudom završio, ESLJP je zaključio da u postupku o kojemu je riječ nije bilo poštovano pravo podnositeljice zahtjeva na kontradiktornu raspravu. Stoga je ESLJP utvrdio da je došlo do povrede članka 6 stavaka 1 Konvencije zbog nedostatka kontradiktornosti rasprave.

2. ESLJP ističe da javni značaj postupka pred sudskim tijelima o kojem se govori u članku 6 stavku 1 Konvencije štiti stranke u postupku od provođenja pravde u tajnosti, bez kontrole javnosti te je to jedno od sredstava kojima se može održavati povjerenje u više i niže sudove. Time što čini provođenje pravde vidljivim, javnost pridonosi postizanju cilja članka 6 stavka 1 Konvencije, a to je pošteno suđenje, čije je jamstvo jedno od temeljnih načela demokratskog društva u smislu Konvencije. ESLJP također naglašava da pravo na javnu raspravu općenito uključuje pravo na usmenu raspravu. Međutim, obveza održati raspravu nije apsolutna. Na primjer, rasprava se ne mora održati kad se stranka nedvosmisleno odrekne svog prava na nju, a nema pitanja od javnog interesa koja raspravu čine nužnom. To odricanje može biti izričito ili prešutno, ovo drugo na primjer tako da se suzdrži od podnošenja zahtjeva da se održi rasprava. U konkretnom slučaju ESLJP je utvrdio da podnositeljica zahtjeva nije zatražila održavanje usmene rasprave pred Upravnim sudom te se stoga treba smatrati da se nedvosmisleno odrekla prava na raspravu. Kad je u postupku pred višim sudovima riječ samo o pravnim pitanjima, za razliku od činjeničnih pitanja, tada se općenito ne traži usmena i javna rasprava, ako je takva rasprava održana ili se stranka odrekla njenog održavanja u prvom stupnju. Primjenjujući ova načela na ustavne sudove ESLJP smatra da se u postupku pred takvim sudovima u pravilu ne traži

⁶⁷ Vidjeti prije, šesti odlomak i dalje u poglavlju: 5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja na s. 17 i dalje.

⁶⁸ Presuda od 05. 07. 2011. u predmetu *Juričić protiv Hrvatske* (zahtjev br. 58222/09), točke 72 i dalje, s. 19 i dalje. Dostupno na: www.usud.hr, pristup 25. 09. 2012.

rasprava jer oni, time što su ograničeni na ispitivanje ustavnih pitanja, ne povlače za sobom ocjenu činjeničnih pitanja već pravnih pitanja. Ustavni sud u konkretnom slučaju u konačnici nije utvrđivao ili preispitivao činjenice ili (ponovno) ocjenjivao dokaze. Slijedi da je postupak pred njim bio ograničen na ispitivanje ustavnog pitanja, tj. nije povlačio ocjenu činjeničnih, nego isključivo pravnih pitanja. Stoga je ESLJP ocijenio da nije došlo do povrede članka 6 stavaka 1 Konvencije zbog toga što nije održana usmena i javna rasprava.

3. U odnosu na prigovor nedostatka pravnog sredstva protiv odluke Ustavnog suda čime bi podnositeljici bila povrijeđena prava koje daje Konvencija, ESLJP ističe da je riječ o sudu posljednje instance u domaćem pravnom sustavu što podrazumijeva da je primjena članka 13. Konvencije ograničena. Stoga nepostojanje pravnog sredstva protiv odluke Ustavnog suda ne otvara pitanje na temelju članka 13 Konvencije.

8. Zaključna razmatranja

Procedura i pravila izbora ustavnih sudaca trebaju osigurati neovisnost ustavnog suda od političkih utjecaja, izbor sposobnih i iskusnih sudaca te uravnoteženi i legitimni sastav suda. U tom cilju izborni postupak treba biti potpuno transparentan, jer je potpuno i istinito informiranje javnosti najdjelotvorniji mehanizam za otklanjanje sumnji i nepovjerenja u nepristranost i izvrsnost izabranih sudaca, a što je ključno za vjeru u stručni i moralni autoritet ustavnog suda kao institucije. U području pravnog uređenju procedure izbora sudaca Ustavnog suda RH u posljednjih deset godina učinjena su dva ključna koraka u smjeru povećanja razine transparentnosti postupka. Najprije su dopunama UZUS-a iz 2002. godine propisana pravila o kandidacijskom postupku, provođenju javnog razgovora s kandidatima, izradi liste kandidata, prijedlogu nadležnog radnog tijela, načinu glasovanja o kandidatu i većini glasova koja je potrebna za izbor. Nakon toga Promjenama Ustava iz 2010. godine propisano je da je za donošenje odluke o izboru ustavnih sudaca potrebna dvotrećinska većina glasova svih zastupnika u Hrvatskom saboru čime su usvojeni mnogi prigovori stručne, političke, ali i šire javnosti. No i nakon tih promjena određena pitanja vezana za izbor sudaca Ustavnog suda RH ostala su i dalje otvorena. To se posebice odnosi na isticanje kandidatura, provjeru ispunjavanja uvjeta za izbor (osobito radnog iskustva i istaknutosti kandidata u pravnoj struci) te mogućnostima pravne zaštite protiv odluke o izboru. Na neka od tih pitanja odgovore je dala praksa Ustavnog suda RH i ESLJP-a.

Sva usvojena rješenja i odgovori ipak još uvijek pouzdano ne jamče izbor osoba isključivo prema kriteriju stručne izvrsnosti i moralnog integriteta, a ne prema bliskosti političkom, ideološkom i društvenom svjetonazoru određene političke opcije. Stoga još uvijek nije do kraja zatvoreno pitanje kako maksimalno osigurati neovisnost sudaca od političkog utjecaja kad se procedura izbora okonča i sudac stupi na dužnost. Radi ostvarenja tih ciljeva smatram potrebnim izmijeniti i dopuniti određena pravila kandidiranja i izbora ustavnih sudaca. Dio tih pravila trebalo bi usvojiti kao zakonski tekst (izmjene i dopune UZUS-a), dok bi drugi dio mogao biti usvojen u formi nižeg pravnog akta instruktivne i pomoćne naravi i pravne snage.

Prije svega, izmjenama zakonskog teksta ovlast za isticanje kandidatura za izbor na dužnost ustavnog suca treba ograničiti na institucije koje predstavljaju najviše državne i pravne autoritete. Na taj se način uz kandidaturu veže i odgovornost za njezino isticanje te se postiže ozbiljnost i povećava djelotvornost izbornog postupka.

Također, dopunama zakonskog teksta potrebno je propisati i okvirno urediti postupak pravne zaštite protiv odluke o izboru ustavnih sudaca (slično uređenju pravne zaštite u postupku izbora pred Državnim sudbenim vijećem i Državno odvjetničkim vijećem).⁶⁹ S druge strane utvrđivanje i provjera podataka o radnom iskustvu i istaknutosti kandidata u pravnoj struci kao uvjeta za izbor na dužnost ustavnog suca u naravi nisu pravna već tehnička pitanja. Stoga ona mogu biti riješena od strane samog Odbora u obliku odgovarajućeg akta kojim će se njegovi članovi koristiti kao instruktivnim sredstvom i koji će ih usmjeriti i pomoći u odlučivanju (primjerice: lista pravnih zanimanja, okvirna mjerila za ocjenu istaknutosti u pravnoj struci i slično). No pitanje je bi li takvo uređenje postupka pomoglo i u svladavanju problema postizanja dvotrećinske većine potrebne za izbor suca Ustavnog suda RH koji postoji već gotovo dvije godine i (barem za sada) još uvijek bez rješenja na vidiku?

Slijedom toga postavlja se opće pitanje: je li uopće moguće pravnom normom osigurati izbor najboljih i besprijekornih kandidata za obnašanje dužnosti ustavnog suca? Ili je za to ipak presudna dosegnuta razina političke zrelosti? U tom smislu idealno rješenje zahtijeva da u procesu izbora sudaca Ustavnog suda RH ispunjavanje formalnih uvjeta bude stvarno formalnost odnosno da kvalitete istaknutih kandidata budu opće priznate, a ispunjavanje formalnih uvjeta apsolutno neupitno. Stoga središnje pitanje izbornog postupka na smije biti ispunjavaju li kandidati propisane uvjete, već tko je od njih (naj)bolji.

⁶⁹ Riječ je o članku 103 PTUZUS-a koji glasi:
„Članak 103.

(1) Protiv odluke Državnoga sudbenog vijeća o imenovanju sudaca, kandidati u postupku imenovanja mogu podnijeti ustavnu tužbu nakon iscrpljivanja pravnog puta provedenog pred Upravnim sudom Republike Hrvatske po zahtjevu podnesenom na temelju posebnih odredbi Zakona o upravnim sporovima o zaštiti Ustavom zajamčenih ljudskih prava i temeljnih sloboda.

(2) Stavak 1. ovoga članka primjenjuje se i na osobe koje su sudjelovale u postupku pred Državnoodvjetničkim vijećem.“

Pritom treba voditi računa da te odredbe treba izmijeniti s obzirom da navedeni postupak pred Upravnim sudom RH više ne postoji. Vidjeti prije,šesti odlomak i dalje u poglavlju: 5. Pravna narav odluke o izboru sudaca Ustavnog suda i mogućnost njezina osporavanja na s. 17 i dalje.