Miodrag P. Đisalov
advokat u Novom Sadu

IZUZEĆE SUDIJE PO ČLANU 71. STAV 1. TAČKA 6. ZAKONA O PARNIČNOM POSTUPKU*

OPŠTE NAPOMENE

Članom 71. stav 1. je propisano kada sudija ne može da vrši sudijsku dužnost.

Predmet našeg interesovanja je značaj i konkretna primena odredbe člana 71. stav 1. tačka 6. ZPP, koja propisuje da sudija ne može vršiti sudijsku dužnost „ako postoje druge okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristrasnost”.

U pravnoj praksi su moguće i česte situacije u kojima se zahtev za izuzeće sudije traži baš pozivom na član 71. stav 1. tačka 6. ZPP. U određenim pravnim situacijama ovi zahtevi mogu biti opravdani, ali ima i takvih zahteva koji se mogu razumeti kao zloupotreba prava. Kako sprečiti zloupotrebu prava je zadatak sudije, a da li postojeće zakonsko rešenje to sudiji omogućuje?

Da li je druga strana u sporu dovoljno zaštićena od neosnovanih zahteva za izuzeće sudije, granici tog prava, a što u osnovi predstavlja odugovlačenje sudskog postupka?

Pogrešna je sudska praksa da postupajući sudija *odmah*, po zahtevu stranke za izuzeće po osnovu člana 71. stav 1. tačka 6. prekida svaki rad u predmetu do odluke o izuzeću.

Sudije su birana lica od strane Skupštine RS kojima je povereno vršenje sudijske funkcije izborom i zakletvom. Pravna je pretpostavka da svaki sudija svoju funkciju obavlja savesno, da se pridržava Ustava i zakona i da čuva svoju sudijsku samostalnost i nezavisnost.

* Rad primljen: 4. III 2004.

Ako je sudija izborom i zakletvom to pravo ostvario i ako savesno i profesionalno obavlja sudijsku funkciju mora biti zaštićen zakonom i isti znati da primeni. U neverici postizanja ovih principa otvoreno je pitanje granice poverenja ili nepoverenja stranaka prema sudiji, ali pitanje i granice nepoverenja.

1. Pravne posledice primene člana 71. stav 1. tačka 6. ZPP

Članom 71. stav 1. tačka 6. ZPP je propisano da sudija ne može vršiti sudijsku dužnost ako postoje druge okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristrasnost. Ako je sudija ovlašćen da primenjuje zakone onda je ovlašćen da zna kako ih primeniti. Pomenuta odredba se mora posmatrati restriktivno. Izuzeće sudije po članu 71. stav 1. tačka 6. je izuzeće sudije u užem smislu (*judex suspectus*). Za takav zahtev za izuzeće sudije je potreban dokaz, ali ozbiljan dokaz takve prirode ugrožava sudijsku nezavisnost. Svi drugi razlozi bi bili takve prirode i povod sumnji o kompetentnosti sudije za vršenje njegove funkcije. Ti drugi razlozi dozvoljavaju zloupotrebe, zakonom nisu ni egzemplarno navedene i sve je prepušteno sudskoj praksi i „pravnim standardima”. Međutim, da li su sudije edukovane kako u tim pravnim situacijama da postupaju?

2. Postupanje sudije po članu 72. stav 2. i članu 73. ZPP

U slučaju kada sudija smatra da postoje druge okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristrasnost (član 71. stav 1. tačka 6. ZPP) obavestiće o tome predsednika suda koji će odlučiti o izuzeću (član 72. stav 2. ZPP). Naravno, o takvom zahtevu sudija je dužan i da dâ izjašnjenje. Stranke u sporu mogu u svakoj fazi postupka tražiti izuzeće sudije, ali najkasnije do zaključenja glavne rasprave. Gde su granice korišćenja tog prava?

Zakonom je propisano da za slučaj kad sudija sazna da je podnet zahtev za izuzeće dužan je *da odmah* obustavi svaki rad u konkretnom predmetu (član 75. ZPP).

Po pravilu sudije se striktno drže ove odredbe, ali zaboravljaju koja su ovlašćenja sudije za slučaj podnošenja zahteva za izuzeće po članu 71. stav 1. tačka 6. ZPP. Zakon propisuje da sudija može preduzimati samo one radnje za koje postoji opasnost od odlaganja (član 75. ZPP).

Zakon o parničnom postupku nema propisanih odredbi za slučaj zloupotrebe procesnih ovlašćenja stranaka iz člana 71. stav 1. tačka 6. ZPP.

U praksi je moguće:

a) da sudija pred zaključenje glavne rasprave odbije sve dokazne predloge jedne strane u sporu, a da ista strana pre donošenja rešenja o zaključenju rasprave zatraži izuzeće sudije iz razloga „nezadovoljstva”,

b) postupajući sudija, po pravilu, u takvoj pravnoj situaciji prekida sve radnje u postupku i o zahtevu obaveštava predsednika suda,

c) iz prakse, predsednik suda rešenjem odbija zahtev za izuzeće, a postupajući sudija zakazuje novo ročište,

d) stranka u sporu ponavlja ili daje nove dokazne predloge koje postupajući sudija odbija i evo novog ili istog razloga za izuzeće postupajućeg sudije.

Da li postoji granica zaštite postupajućeg sudije i druge strane u sporu od zahteva za izuzeće jedne od strana u sporu i koja su njegova procesno-pravna ovlašćenja?

3. Procesno-pravne radnje sudije u zaštiti svojih ovlašćenja i prava stranke u sporu

Osnovni princip koji se mora primeniti je u pružanju zaštite sudije primenom odredbe člana 10. ZPP.

Svaku zloupotrebu prava sud je ovlašćen da spreči.

Ako sud oceni da se radi o zloupotrebi prava uz primenu odredbi člana 71. i 73. ZPP dužan je da nastavi suđenje u interesu autoriteta suda i uz rizik činjenja relativno bitne povrede odredaba iz člana 354. stav 1. ZPP u vezi člana 71. i 73. ZPP.

Sudija mora preuzeti rizik funkcije, obezbediti zakonitost, nezavisnost i samostalnost, a za to postoji ovlašćenje u ZPP, ako se pravilno primeni.

Donošenjem meritorne odluke sud je sačuvao autoritet i sprečio zloupotrebu prava, a moguće su sledeće procesno-pravne situacije:

a) Ako predsednik suda usvoji zahtev za izuzeće iz razloga člana 71. stav 1. tačka 6. ZPP, stranka u sporu bi mogla da se poziva na ovu povredu.

Drugostepeni sud bi mogao naći da je postupajući prvostepeni sudija počinio apsolutno bitnu povredu iz člana 354. stav 2. tačka 2. ZPP, odluku prvostepenog suda bi ukinuo i predmet vratio prvostepenom sudu i u rad drugom veću (član 371. ZPP). Iz razloga izuzeća sudije po članu 71. stav 1. tačka 6. dejstvo takve odluke deluje ex tunc na procesne radnje koje je izuzeti sudija preduzeo do podnošenja zahteva za izuzeće. U situaciji kada je pozitivno odlučeno o zahtevu za izuzeće sve radnje zahvaćene povredom treba po pravilu ukinuti, ali i ceniti od kakvog značaja su radnje koje je sudija preduzeo zbog opasnosti od odlaganja, i

b) Ako predsednik suda odbije zahtev za izuzeće, drugostepeni sud bi mogao naći da je postupajući prvostepeni sudija počinio relativno bitnu povredu iz člana 354. stav 1. u vezi člana 71. stav 1. tačka 6. ZPP, a što ne bi mogao niti bi trebalo da bude razlog za ukidanje odluke. Naravno, bilo bi potrebno da je odluka prvostepenog suda doneta bez drugih povreda odredaba parničnog postupka (član 354. ZPP) na osnovu potpuno i pravilno utvrđenog činjeničnog stanja i uz valjanu ocenu dokaza (član 7. i

8. ZPP) i uz pravilnu primenu materijalnog prava. Znači, moje je zalaganje da prvostepeni sud mora imati hrabrosti, znanja i iskustva u proceni svoje uloge u postupku, a postoji pravni mehanizam koji to obezbeđuje.

Konačno, sud mora posedovati i „pravnu veštinu” u preduzimanju procesno-pravnih radnji u cilju zaštite ne samo svoje ličnosti već i autoriteta suda u cilju zaštite suvereniteta i nezavisnosti sudske funkcije.

EXEMPTION OF A JUDGE ACCORDING TO THE LAW ON CIVIL PROCEDURE, ARTICLE 71, PARAGRAPH 1, HYPHENS 6.

Miodrag P. Djisalov
Lawyer

Summary

Requests for the exemption of a judge/chairman of tribunal according to the Article 71, Paragraph 1, Hyphens 6. are very common in practice.

Justified or not, these requests affect the law principles and usage of a trial's authorizations and they immediately influence the judge's efficiency.

This text is about establishing limits in the already existing legal solutions and directing the law applications and judge's behavior. The aim is to protect the judge's functions and authority of the court, as well as, to protect the other party in the trial that may have consequences as the result of the prolongation.

Key words: exemption of a judge because of the impartiality, application of the trial's authorizations, protection of the contending parties and court's authority.