



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MICHALA BOBEKA
od 23. rujna 2020.¹

Predmet C-397/19

AX
protiv

Statul Român – Ministerul Finanțelor Publice

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu, Rumunjska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Ugovor o pristupanju Republike Bugarske i Rumunjske Europskoj uniji – Odluka Komisije 2006/928/EZ o uspostavi mehanizma za suradnju i provjeru (CVM) – Članak 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima – Članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a – Vladavina prava – Neovisnost pravosuđa – Odgovornost države – Građanskopravna odgovornost pravosudnih dužnosnika za pravosudnu grešku”

I. Uvod

1. Tužitelj u glavnom postupku osuđen je u prvom stupnju za kazneno djelo, ali ga je žalbeni sud naknadno oslobodio odgovornosti. On sada pred sudom koji je uputio zahtjev, građanskim sudom, od Rumunjske Države traži naknadu štete koju je navodno pretrpio zato što je kazneno osuđen i zato što je bio u istražnom zatvoru.

2. U tom kontekstu se sud koji je uputio zahtjev pita o nekoliko aspekata definicije pravosudne greške i postupka utvrđivanja odgovornosti države za takvu grešku u Rumunjskoj, kako su nedavno izmijenjeni, te o njihovoj sukladnosti sa zahtjevom vladavine prava. Predmetni slučaj odnosi se na postupak utvrđivanja odgovornosti Rumunjske Države. Međutim, sud koji je uputio zahtjev dvoji i u pogledu nacionalnih odredbi kojima je uređena potencijalna kasnija faza: ako je država doista dužna platiti naknadu štete, tada država može protiv pravosudnog dužnosnika (suca ili državnog odvjetnika) podnijeti tužbu za povrat iznosa koji je platila. U takvom scenariju bi Ministerul Finanțelor Publice (Ministarstvo javnih financija, Rumunjska) pred građanskim sudom pokrenuo spor za utvrđivanje građanskopravne odgovornosti suca ili državnog odvjetnika koji je uzrokovao grešku, pod uvjetom da su pravosudna greška i posljedična šteta bili posljedica zle vjere ili krajnje nepažnje.

3. Ovaj je predmet dio niza zahtjeva za prethodnu odluku koji se odnose na izmjene raznih aspekata rumunjskog pravnog sustava koje su uvedene reformom takozvanih „zakona o pravosuđu”. Sudovi koji su uputili zahtjeve u svim tim predmetima propituju sukladnost

¹ Izvorni jezik: engleski

nacionalnih odredbi s pravom Unije, tražeći pojašnjenje o značenju i pravnoj vrijednosti „Mehanizma za suradnju i provjeru” (u daljnjem tekstu: CVM) uspostavljenog Odlukom Komisije 2006/928/EZ². Tim sam se transverzalnim pitanjem bavio u još jednom mišljenju koje sam danas iznio, mišljenju u spojenim predmetima Asociația „Forumul Judecătorilor din România”, Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i Asociația „Mișcarea Pentru Apărarea Statutului Procurorilor” i PJ, predmetu SO i predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr.³.

4. U ovom ću se mišljenju stoga usredotočiti na tumačenje članka 47. drugog stavka Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja) i članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a u vidu nacionalnih odredbi o odgovornosti države i građanskopravnoj odgovornosti sudaca za pravosudnu grešku i na sukladnost tih nacionalnih odredbi s načelom neovisnosti pravosuđa utvrđenim u navedenim odredbama prava Unije.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

5. Relevantne odredbe prava Unije izložene su u točkama 5. do 12. mojeg mišljenja u predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor Din România” i dr.

B. Rumunjsko pravo

6. Članak 1381. Codul civil (Građanski zakonik) predviđa da svaka šteta dovodi do nastanka prava na naknadu.

7. Članak 539. stavak 1. Codul de procedură penală (Zakonik o kaznenom postupku) predviđa da osoba kojoj je nezakonito oduzeta sloboda ima pravo na naknadu štete. U skladu s člankom 539. stavkom 2. tog zakonika, nezakonito oduzimanje slobode određuje se, ovisno o slučaju, rješenjem državnog odvjetnika, pravomoćnim rješenjem suca odgovornog za pitanja povezana s pravima i slobodama ili suca koji vodi preliminarno saslušanje ili pravomoćnim rješenjem ili presudom suda pred kojim se vodi postupak.

8. Članak 541. Zakonika o kaznenom postupku predviđa:

„1. Tužbu za naknadu štete može podnijeti osoba koja na to ima pravo u skladu s člancima 538. i 539., a nakon smrti te osobe postupak mogu nastaviti ili pokrenuti osobe koje je pokojnik uzdržavao u trenutku svoje smrti.

2. Tužba se može podnijeti u roku od šest mjeseci od datuma na koji su odluka suda, rješenje državnog odvjetnika ili rješenje pravosudnih tijela kojima je utvrđeno postojanje pravosudne greške ili nezakonitog oduzimanja slobode postali pravomoćni.

² Odluka od 13. prosinca 2006. o uspostavi mehanizma za suradnju i provjeru napretka Rumunjske u ispunjavanju posebnih mjerila na području reforme pravosuđa i borbe protiv korupcije (SL 2006., L 354, str. 56.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 65., str. 53.) (u daljnjem tekstu: Odluka o CVM-u)

³ Mišljenje od 23. rujna 2020. u spojenim predmetima C-83/19, C-127/19 i C-195/19, predmetu C-291/19 i predmetu C-355/19 (EU:C.), mišljenje u predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor din România i dr.” ili, skraćeno za potrebe upućivanja, mišljenje u predmetu AFJR

3. Kako bi ostvarila naknadu pretrpljene štete, osoba koja ima pravo na tu naknadu može protiv države podnijeti građansku tužbu Tribunalulu (Viši sud) u sudskom okrugu u kojem ima prebivalište: tužba se državi dostavlja preko Ministarstva javnih financija.

[...]

9. Sustav građanskopravne odgovornosti koji je prvotno bio propisan u Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Zakon br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika) izmijenjen je putem Legea nr. 242/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Zakon br. 242/2018 o izmjeni i dopuni Zakona br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika)⁴.

10. Članak 96. Zakona br. 303/2004, kako je izmijenjen Zakonom br. 242/2018, propisuje sljedeće:

„1. Država vlastitim sredstvima nadokanđuje svaku štetu koja je posljedica pravosudnih grešaka.

2. Odgovornost države utvrđuje se u skladu sa zakonom te ne isključuje odgovornost sudaca i državnih odvjetnika – uključujući one koji više nisu aktivni – koji su svoje dužnosti obavljali u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom u smislu članka 99.¹.

3. O pravosudnoj grešci se radi ako je:

(a) u sudskom postupku izvršena postupovna radnja kojom se očito krše materijalna ili postupovna pravna pravila, čime se uzrokuje ozbiljna povreda prava, sloboda ili legitimnih interesa pojedinca kao i šteta koja se ne može ispraviti redovnim ili izvanrednim pravnim lijekom;

(b) donesena pravomoćna presuda koja je očito u suprotnosti sa zakonom ili nije u skladu s činjeničnim stanjem koje proizlazi iz dokaza prikupljenih u postupku, čime se uzrokuje ozbiljna povreda prava, sloboda ili legitimnih interesa pojedinca koja se ne može ispraviti redovnim ili izvanrednim pravnim lijekom.

4. Specifični slučajevi pravosudne greške mogu biti uređeni Zakonikom o građanskom postupku, Zakonikom o kaznenom postupku ili drugim posebnim zakonima.

5. Kako bi ostvario naknadu pretrpljene štete, oštećenik tužbu može podnijeti isključivo protiv države, koju zastupa Ministarstvo javnih financija. Za tu je građansku tužbu nadležan sud na čijem području nadležnosti tužitelj ima prebivalište.

6. Država iznos dugovan na ime naknade štete plaća najkasnije u roku od jedne godine od dana objave pravomoćne presude.

7. U roku od dva mjeseca od objave pravomoćne presude o naknadi štete u smislu stavka 6. Ministarstvo javnih financija slučaj prosljeđuje Pravosudnoj inspekciji kako bi ona utvrdila je li sudac ili državni odvjetnik pravosudnu grešku počinio obavljajući svoje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, u skladu s postupkom predviđenim u članku 74.¹ ponovno objavljenog Zakona br. 317/2004, kako je izmijenjen.

⁴ Monitorul Oficial al României, dio I. br. 868 od 15. listopada 2018.

8. Država, koju zastupa Ministarstvo javnih financija, protiv odnosnog suca ili državnog odvjetnika podnosi tužbu za povrat isplaćene naknade štete ako na temelju savjetodavnog izvješća Pravosudne inspekcije iz stavka 7. i vlastite ocjene smatra da je sudac ili državni odvjetnik pravosudnu grešku počinio obavljajući svoje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom. Tužba za povrat podnosi se u roku od šest mjeseci od datuma objave izvješća Pravosudne inspekcije.

9. Za tužbu za povrat u prvom je stupnju nadležan građanski odjel Curtea de Apel (Žalbeni sud) u sudskom okrugu u kojem tuženik ima prebivalište. Ako sudac ili državni odvjetnik protiv kojeg je ta tužba podnesena svoje dužnosti obavlja na tom žalbenom sudu ili u državnom odvjetništvu pri tom sudu, tužba za povrat podnosi se susjednom žalbenom sudu koji tužitelj izabere.

10. Odluku donesenu u postupku iz stavka 9. moguće je pobijati pred nadležnim odjelom Înalta Curte de Casație și Justiție (Visoki kasacijski sud, Rumunjska).

11. Vrhovno sudsko vijeće u roku od šest mjeseci od datuma stupanja na snagu ovog Zakona utvrđuje uvjete, rokove i postupke u pogledu obveznog osiguranja od profesionalne odgovornosti sudaca i državnih odvjetnika. Premije osiguranja u cijelosti plaća sudac ili državni odvjetnik, dok nepostojanje osiguranja ne odgađa, ne umanjuje niti isključuje građanskopravnu odgovornost suca ili državnog odvjetnika za bilo koju pravosudnu grešku koju počinio obavljajući svoje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom.”

11. Naposljetku, zla vjera i krajnja nepažnja definirane su u članku 99.¹ Zakona br. 303/2004, kako je izmijenjen, na sljedeći način:

„1. Smatra se da sudac ili državni odvjetnik djeluje u zloj vjeri ako svjesno povrijedi materijalna ili postupovna pravna pravila te ima namjeru naštetiti drugoj osobi ili prihvati da će se povredom nanijeti šteta drugoj osobi.

2. Sudac ili državni odvjetnik djeluje s krajnjom nepažnjom ako nemarno zanemari materijalna ili postupovna pravna pravila na ozbiljan, nedvojben i neopravdiv način.”

III. Činjenično stanje, nacionalni postupak i prethodna pitanja

12. Tužitelj je između 21. siječnja 2015. i 21. listopada 2015. uhićen, smješten u istražni zatvor te potom u kućni pritvor. Te je mjere odredio i potom produljio prvi kazneni odjel Tribunalula București (Viši sud u Bukureštu, Rumunjska), a kasnije ih je potvrdila Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu, Rumunjska).

13. Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu) je presudom od 13. lipnja 2017. tužitelju odredio uvjetnu kaznu zatvora u trajanju od četiri godine za kazneno djelo kontinuirane porezne utaje. Tužitelju je naloženo i da plati naknadu štete oštećeniku.

14. Curtea de Apel București (Žalbeni sud u Bukureštu) u žalbenom je postupku tužitelja oslobodio odgovornosti, zaključivši da nije počinio kazneno djelo za koje je bio osuđen u prvostupanjskom postupku. Sud koji je uputio zahtjev objašnjava da u toj presudi nije navedeno ništa u pogledu zakonitosti preventivnih mjera poduzetih protiv tužitelja.

15. Tužitelj je 3. siječnja 2019. trećem građanskom odjelu Tribunalula București (Viši sud u Bukureštu) podnio tužbu protiv Rumunjske države, koju zastupa Ministerul Finanțelor Publice (Ministarstvo javnih financija, Rumunjska) (u daljnjem tekstu: tuženik), zahtijevajući da se tuženiku naloži plaćanje naknade materijalne štete u iznosu od 50 000 eura i nematerijalne štete u iznosu od 1 000 000 eura. Tužitelj ističe da je bio žrtva greške prvog kaznenog odjela Tribunalula București (Viši sud u Bukureštu), koja se sastojala u nepravičnoj osudi, oduzimanju slobode i nezakonitom ograničavanju njegove slobode tijekom kaznenog postupka.

16. Ministarstvo javnih financija, djelujući u ime države, među ostalim ističe da tužba nije dopuštena te da je, u svakom slučaju, neosnovana jer nisu ispunjeni uvjeti za građanskopravnu odgovornost države. Tužitelj nije dokazao da su preventivne mjere i mjere ograničavanja njegove slobode bile nezakonite.

17. U tim okolnostima Tribunalul București (Viši sud u Bukureštu, Rumunjska) odlučio je prekinuti postupak i Sudu uputiti sljedeća prethodna pitanja:

- „1. Treba li [CVM], uspostavljen Odlukom [o CVM-u], smatrati aktom institucije Unije u smislu članka 267. UFEU-a, koji Sud [...] stoga može tumačiti?
2. Je li [CVM], uspostavljen Odlukom [o CVM-u], sastavni dio Ugovora o pristupanju [...] i treba li ga tumačiti i primjenjivati s obzirom na odredbe navedenog ugovora? Jesu li zahtjevi iz izvješća utvrđenih u okviru tog mehanizma obvezujući za Rumunjsku Državu i, ako je tako, je li nacionalni sud koji je zadužen za primjenu odredbi prava Unije obavezan, u okviru svojih nadležnosti, osigurati primjenu tih pravila, po potrebi na način da po službenoj dužnosti odbije primijeniti odredbe nacionalnog prava koje su u suprotnosti sa zahtjevima iz izvješća sastavljenih primjenom tog mehanizma?
3. Treba li članak 2. u vezi s člankom 4. stavkom 3. UEU-a tumačiti na način da je obveza Rumunjske da poštuje zahtjeve predviđene u izvješćima sastavljenima u okviru [CVM-a], uspostavljenog Odlukom [o CVM-u], dio obveze države članice da poštuje načela vladavine prava?
4. Protivi li se članku 2. u vezi s člankom 4. stavkom 3. [UEU-a], konkretno obvezi poštovanja vrijednosti vladavine prava, odredba nacionalnog zakonodavstva poput članka 96. stavka 3. točke (a) Zakona br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika, kojom je pravosudna greška sažeto i apstraktno definirana kao vršenje postupovnih radnji kojima se očito krše materijalna i postupovna pravna pravila, a da se pritom ne navode narav povrijeđenih pravnih odredbi, područje primjene *ratione materiae* i *ratione temporis* tih odredbi u postupku, načini, rokovi i postupci za utvrđivanje povrede pravnih pravila niti tijelo koje je nadležno utvrditi povredu tih pravnih odredbi, čime se stvara mogućnost neizravnog vršenja pritiska na pravosudne dužnosnike?
5. Protivi li se članku 2. u vezi s člankom 4. stavkom 3. [UEU-a], konkretno obvezi poštovanja vrijednosti vladavine prava, odredba nacionalnog zakonodavstva poput članka 96. stavka 3. točke (b) Zakona br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika, kojom je pravosudna greška definirana kao donošenje pravomoćne presude koja je očito u suprotnosti sa zakonom ili nije u skladu s činjeničnim stanjem koje proizlazi iz dokaza prikupljenih u postupku, a da pritom nije naveden postupak ocjene navedene suprotnosti i nije konkretno određeno

značenje te suprotnosti sudske oduke u odnosu na mjerodavne pravne odredbe i u odnosu na činjenično stanje, čime se pravosudnim dužnosnicima (sucima i državnim odvjetnicima) može onemogućiti tumačenje zakona i dokaza?

6. Protivi li se članku 2. u vezi s člankom 4. stavkom 3. [UEU-a], konkretno obvezi poštovanja vrijednosti vladavine prava, odredba nacionalnog zakonodavstva poput članka 96. stavka 3. Zakona br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika, u skladu s kojom se građanskopravna odgovornost pravosudnih dužnosnika (sudaca i državnih odvjetnika) prema državi utvrđuje samo na temelju ocjene države i eventualno na temelju savjetodavnog izvješća [Pravosudne inspekcije], u pogledu postojanja namjere ili krajnje nepažnje pravosudnih dužnosnika u počinjenju materijalne pogreške, pri čemu pravosudni dužnosnik ne može u potpunosti ostvariti svoja prava na obranu, čime se omogućuje proizvoljno pokretanje i dovršetak postupka utvrđenja materijalne odgovornosti pravosudnog dužnosnika prema državi?
7. Protivi li se članku 2. [UEU-a], konkretno obvezi poštovanja vrijednosti vladavine prava, odredba nacionalnog zakonodavstva poput članka 539. stavka 2. posljednje rečenice u vezi s člankom 541. stavcima 2. i 3. Zakonika o kaznenom postupku, kojom se tuženiku, sine die i implicitno, omogućuje izvanredno pravno sredstvo sui generis protiv pravomoćne sudske odluke o zakonitosti istražnog zatvora u slučaju oslobađajuće presude za optuženika, što je pravno sredstvo koje se podnosi samo pred građanskim sudom ako nezakonitost istražnog zatvora nije utvrđena presudom kaznenog suda, što je u suprotnosti s načelom predvidljivosti i pristupačnosti pravnih normi, specijaliziranosti sudova i pravne sigurnosti?"

18. Sud koji je uputio zahtjev je u odluci kojom je taj zahtjev uputio zatražio primjenu ubrzanog postupka. Ona je odbijena odlukom predsjednika Suda od 26. lipnja 2019. Odlukom predsjednika Suda od 19. rujna 2019. predmetnom je zahtjevu dana prednost pri odlučivanju.

19. Pisana očitovanja podnijele su poljska i rumunjska vlada te Europska komisija. Dana 20. i 21. siječnja 2020. održana je zajednička rasprava s predmetima C-83/19, C-127/19 i C-195/19, Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr.; C-291/19, SO i C-355/19, Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr., na kojoj su sljedeće zainteresirane strane iznijele usmena očitovanja: Asociația „Forumul Judecătorilor din România” (Udruga „Forum sudaca”), Asociația „Mișcarea pentru Apărarea Statutului Procurorilor” (Udruga „Pokret za obranu statusa državnih odvjetnika”), Vrhovno sudsko vijeće (VSV), OL, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Procurorul General al României (glavni državni odvjetnik), vlade Belgije, Danske, Nizozemske, Rumunjske i Švedske te Komisija. Vlade Nizozemske i Rumunjske, kao i Komisija, posebno su se usmeno očitovale o ovom predmetu.

IV. Analiza

20. U točkama 120. do 172. svojeg danas iznesenog usporednog mišljenja u predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr. predložio sam odgovor na prvo, drugo i treće pitanje suda koji je uputio zahtjev na koje moram uputiti za potrebe ovog predmeta. Zato u ovom mišljenju neću razmatrati ni dopuštenost ni meritum prvog, drugog i trećeg pitanja. U nastavku ću se usredotočiti na četvrto, peto, šesto i sedmo pitanje, to jest na problematiku odgovornosti države i građanskopravne odgovornosti sudaca.

21. U pogledu ovog predmeta konkretno moglo bi se dodati da se on, kao što je to bio slučaj s nacionalnim odredbama koje su se razmatrale u predmetu *Asociația „Forumul Judecătorilor din România”* i dr.⁵, odnosi i na domaće odredbe obuhvaćene prilogom Odluci o CVM-u. Sustav odgovornosti države i moguće kasnije građanskopravne odgovornosti sudaca za pravosudne greške nalazi se u točki sjecišta između neovisnosti sudaca i njihove odgovornosti. On se na taj način, slično elementima koje sam razmatrao u mišljenju u upravo navedenim predmetima, može podvesti pod obvezu „[o]sigura[vanja] transparentnij[eg] i učinkovit[og] pravosudn[og] postup[ka] [...]”, koja je predviđena u prilogu Odluci o CVM-u.

22. Ovo je mišljenje strukturirano na sljedeći način. Započet ću analizom dopuštenosti i prijedlogom preoblikovanja prethodnih pitanja (A). Što se tiče merituma predmeta (B), prvo ću izložiti opći kontekst (1), nakon čega ću prijeći na sporne elemente sustava kako bih ocijenio njihovu sukladnost prije svega s člankom 47. drugim stavkom Povelje (2).

23. Naposljetku, ovo je mišljenje ograničeno na odgovornost države i građanskopravnu odgovornost *sudaca*. Iako se nacionalno zakonodavstvo, kao i pitanja suda koji je uputio zahtjev, odnose na građanskopravnu odgovornost *sudaca i državnih odvjetnika*, činjenično stanje ovog predmeta isključivo se tiče pravosudne greške koja bi se mogla pripisati sudskoj odluci.

A. Dopuštenost prethodnih pitanja i njihovo preoblikovanje

1. Dopuštenost

24. Rumunjska vlada u svojim pisanim očitovanjima navodi da su sva prethodna pitanja u ovom predmetu nedopuštena. Kada je riječ o dopuštenosti četvrtog, petog i šestog pitanja, pravna pravila Unije na koja se pozvao sud koji je uputio zahtjev – članak 2. i članak 4. stavak 3. UEU-a – nisu relevantna u glavnom postupku. Te odredbe, kao i Povelja, relevantne su samo ako države članice primjenjuju pravo Unije. Osim toga, šesto pitanje, u kojem se zapravo upućuje na članak 96. stavak 8. Zakona br. 303/2004, nadilazi predmet glavnog postupka. Ta se odredba odnosi na sporove za utvrđivanje osobne odgovornosti sudaca, o čemu se ne radi u predmetu pred sudom koji je uputio zahtjev. Naposljetku, sedmo pitanje sadržava neutemeljena razmatranja te otvara pitanje hipotetskog tumačenja koje ni na koji način nije relevantno za donošenje odluke u glavnom postupku.

25. Komisija je također istaknula da su sva prethodna pitanja nedopuštena. Naglašava da postupak predviđen člankom 96. Zakona br. 303/2004 ima dvije faze. Prva faza odnosi se na odgovornost države. Ako je država u prvoj fazi utvrđena odgovornom, Ministarstvo javnih financija može pokrenuti, u drugoj fazi, postupak radi proglašenja osobne odgovornosti danog suca za pravosudnu grešku. Međutim, uspješan postupak protiv države ne znači automatski pokretanje postupka protiv suca. S obzirom na te elemente, Komisija ističe da pitanja prvo do šestog nisu dopuštena jer se odredbe prava Unije čije se tumačenje traži odnose na drugu fazu tog postupka, dok se ovaj predmet odnosi na prvu fazu, koja se tiče odgovornosti države. Posljedično, Komisija navodi da traženo tumačenje prava Unije nije povezano sa stvarnim činjeničnim stanjem glavnog postupka niti s njegovim predmetom. Naposljetku, Komisija je istaknula da ni sedmo pitanje nije dopušteno jer sud koji je uputio zahtjev Sudu nije pružio elemente potrebne da bi potonji dao koristan odgovor.

⁵ Vidjeti točke 173. do 182. mišljenja u predmetu AFJR.

26. Poljska vlada očitivala se samo o četvrtom, petom, šestom i sedmom pitanju. Prema navodu te vlade, ta pitanja nisu dopuštena jer pravo Unije nije primjenjivo na pravne probleme koji se razmatraju u glavnom postupku. Tumačenje odredbi prava Unije koje je sud koji je uputio zahtjev zatražio nije potrebno za donošenje odluke u predmetu. Pitanja su upućena u predmetu koji je isključivo unutarnje naravi te se odnosi na nacionalne odredbe koje je država članica usvojila u području u kojem ima isključivu nadležnost. Tužitelj u glavnom postupku ne traži naknadu štete u vezi s povredom prava Unije. Pravo Unije ne nameće nikakve obveze u pogledu postupaka za naknadu štete uzrokovane povredama nacionalnog prava.

27. Razumijem i djelomično dijelim dvojbe koje je Komisija, među ostalima, izrazila u pogledu dopuštenosti šestog pitanja. Međutim, sve u svemu, ipak bih Sudu predložio da četvrto, peto i šesto pitanje proglasi dopuštenima. Nasuprot tomu, sedmo pitanje doista nije dopušteno.

28. Kao prvo, kako sam istaknuo u svojem mišljenju u predmetu *Asociația „Forumul Judecătorilor din România i dr.”*⁶, argumenti u pogledu nenadležnosti Europske unije u području odgovornosti države za pravosudnu grešku nisu toliko povezani s dopuštenosti pitanjâ nego koliko s nadležnosti Suda. Zbog istih razloga koje sam iznio u tom mišljenju, smatram da je Sud nadležan za postavljena pitanja u skladu s člankom 267. UFEU-a⁷.

29. Kao drugo, slažem se da sud koji je uputio zahtjev pogrešno upućuje na članak 2. i članak 4. stavak 3. UEU-a kao odredbe u odnosu na koje treba ocijeniti jesu li te odredbe u suprotnosti s nacionalnim pravilima u pitanju. Međutim, ako bi se te odredbe zamijenile Odlukom o CVM-u, primijenjene zajedno s Poveljom i/ili člankom 19. stavkom 1. UEU-a, tada bi se teško moglo tvrditi da osobito četvrto i peto pitanje nije relevantno za konkretan predmet koji je u tijeku pred sudom koji je uputio zahtjev.

30. Stoga, protivno Komisijinim tvrdnjama, *četvrto i peto pitanje* izričito se odnose na definiciju pravosudne greške predviđenu člankom 96. stavkom 3. točkama (a) i (b) Zakona br. 303/2004 za potrebe njezine primjene u fazi postupka u kojoj se utvrđuje odgovornost države, što je upravo kontekst postupka pred sudom koji je uputio zahtjev. S obzirom na te okolnosti, čini se da se pitanja u pogledu implikacija načela neovisnosti pravosuđa predviđenog pravom Unije za ocjenu sustava odgovornosti države za pravosudne greške doista odnose na meritum predmeta.

31. Točno je da je situacija drukčija kada je riječ o *šestom pitanju*. To se pitanje, iako se u njemu upućuje na članak 96. stavak 3. Zakona br. 303/2004, zapravo odnosi na (kasniju) građanskopravnu odgovornost pravosudnih dužnosnika uređenu člankom 96. stavcima 7. do 10. tog zakona. U tom smislu tvrdnja da bi Ministarstvo javnih financija, u slučaju da tužba za utvrđenje odgovornosti države koja se trenutno razmatra u prvom redu bude uspješna, jednog dana moglo podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete protiv suca koji je navodno počinio pravosudnu grešku doista je tek hipotetska u postupku koji je trenutno u tijeku pred sudom koji je uputio zahtjev.

32. Osim toga, u vidu nedavne odluke Suda u spojenim predmetima *Miasto Łowicz*, također bi se moglo tvrditi da odgovor na šesto pitanje, u kontekstu predmetnog postupka, nije potreban da bi sud koji je uputio zahtjev mogao donijeti presudu⁸. Naime, ako činjenica da su protiv nekoliko sudaca pokrenuti stegovni postupci te da se protiv sudaca koji su podnijeli određene zahtjeve za

⁶ Vidjeti točku 78. mišljenja u predmetu AFJR.

⁷ Vidjeti točku 79. mišljenja u predmetu AFJR.

⁸ Presuda od 26. ožujka 2020., *Miasto Łowicz i Prokurator Generalny zastępowany przez Prokuraturę Krajową* (sustav stegovnih mjera za suce) (C-558/18 i C-563/18, EU:C:2020:234, t. 45.)

prethodnu odluku u danim predmetima vode, kako se čini, prethodne stegovne istrage⁹ nije dovoljna da bi se taj predmet smatrao dopuštenim, tada je, *a fortiori*, doista teško vidjeti kako bi se takvim moglo smatrati šesto pitanje.

33. Međutim, navod Suda u presudi Miasto Łowicz shvaćam kao posljedicu nepovezanosti izrazito široko upućenih pitanja i konkretnog konteksta predmeta u kojima je odnosna problematika otvorena. Nijedan sud, uključujući Sud, ne može provesti apstraktnu analizu navodne političke zloporabe stegovnog postupka s malo informacija na raspolaganju. Sud nije međunarodno savjetodavno tijelo koje može komentirati političku situaciju i preporučiti najbolje prakse. On može odlučiti o povredi konkretnih pravila ili načela. Međutim, da bi se to dogodilo, potrebno je podnijeti konkretne navode da ne kažem dokaze. To osobito vrijedi u situaciji u kojoj se, u biti, tvrdi da određena pravila ili prakse djeluju drukčije od onoga što je u teoriji predviđeno¹⁰.

34. Presudu Miasto Łowicz stoga ne bih tumačio na način da se njome zabranjuje ono što bi se možda moglo nazvati „pravosudnom samoobranom”, to jest situacijom u kojoj sudac, koji odlučuje u određenom predmetu koji u meritornom smislu čvrsto spada u područje primjene prava Unije u tradicionalnom smislu, postavlja šira strukturna pitanja u pogledu nacionalnih postupaka ili institucija, smatrajući da su ona problematična iz perspektive njegove neovisnosti kao suca¹¹. To bi doista bilo poprilično radikalno odstupanje od prakse Suda, koji je oduvijek poprilično popustljiv u smislu da je takva opća pitanja koja nadilaze granice konkretnog predmeta prihvaćao kao dopuštena, obično se pozivajući na presumpciju relevantnosti pitanja koja mu postavljaju sudovi država članica¹².

35. Imajući ta pojašnjenja na umu, predložio bih da se šesto pitanje suda koji je uputio zahtjev proglasi dopuštenim, u bitnome zbog tri razloga.

36. Kao prvo, tu je nužna povezanost. Prva faza, koja se odnosi na postupak protiv države – uključujući definiciju pravosudne greške – čini pristup i *conditio sine qua non* prema drugoj fazi, koja se odnosi na moguću osobnu odgovornost suca. Osim toga, čini se da definicija pravosudne greške koja se nalazi u članku 96. stavku 3. Zakona br. 303/2004 ostaje relevantna za obje faze postupka. U potencijalnoj drugoj fazi stoga se dodaje samo potreba za utvrđivanjem subjektivnih elemenata kod suca u pitanju, bilo zle vjere ili krajnje nepažnje u skladu s člankom 99.¹ Zakona br. 303/2004.

37. Kao drugo, povrh tog sadržajnog preklapanja u pogledu ključnog korištenog pojma, čini se da su dvojbe suda koji je uputio zahtjev posljedica upravo povezanosti postupka utvrđivanja odgovornosti države i moguće kasnije tužbe za povrat isplaćene naknade štete Ministarstva javnih financija protiv suca koji je odgovoran za pravosudnu grešku. Osim toga, „automatizam” – ili njegovo nepostojanje – između uspješne tužbe za utvrđivanje odgovornosti države i podnošenja tužbe protiv suca je štoviše pitanje o kojem su stranke raspravljale te koje, kako se čini, nije riješeno.

⁹ *Ibid.*, t. 20., 21. i 54.

¹⁰ Za pregled pojedinačnih scenarija, zajedno s prijedlogom o elementima koje treba navoditi i dokazati u pojedinačnom predmetu, vidjeti točke 240. do 248. mišljenja u predmetu AFJR.

¹¹ Što je na neki način samo povezano s time kako formalno postaviti pitanje: pitanje koje glasi (i) je li nacionalni sustav stegovnih postupaka u skladu sa zahtjevima prava Unije koji se odnose na neovisnost pravosuđa ako sudac X strahuje od prijatnje stegovne sankcije lako se može preoblikovati u pitanje (ii): dovodi li pravo tužitelja A na pošteno suđenje u predmetu koji se tiče prava Unije u pitanje činjenica da u tom predmetu odlučuje sudac X kojemu se prijete stegovnim postupkom u slučaju da ne donese određenu odluku?

¹² Vidjeti, kao ilustraciju, presude od 14. ožujka 2013., Aziz (C-415/11, EU:C:2013:164, t. 32. i sljedeće) ili od 9. studenoga 2017., Ispas (C-298/16, EU:C:2017:843, t. 20. i sljedeće).

38. Kao treće, upravo je ta sadržajna i postupovna povezanost između dviju faza ključ svake ukupne ocjene predmeta. Uostalom, iz perspektive neovisnosti pravosuđa prvenstveno je problematična mogućnost da država u konačnici protiv pojedinačnog suca podnese tužbu za povrat isplaćene naknade štete. Nasuprot tomu, na prvi pogled nije razvidno, ni u vidu sudske prakse Suda o odgovornosti države (za povrede prava Unije), na koji način, u stvari, strukturno pitanje postojanja mogućnosti pojedinca da traži utvrđenje odgovornosti države za pravosudne greške nužno podrazumijeva moguće prijetnje neovisnosti pojedinačnog suca¹³.

39. Naposljetku, slažem se, međutim, s Komisijom i rumunjskom vladom da se *sedmo pitanje* treba proglasiti nedopuštenim.

40. Sedmim se pitanjem pita protivi li se pravu Unije odredba poput članka 539. stavka 2. Zakonika o kaznenom postupku u vezi s njegovim člankom 541. stavcima 2. i 3., koja, prema navodu suda koji je uputio zahtjev, osobi koja je meritorno oslobođena kaznene odgovornosti omogućuje, *sine die* i izvanredno, pravno sredstvo za pobijanje zakonitosti istražnog zatvora pred građanskim sudovima ako nezakonitost istražnog zatvora nije utvrđena presudom kaznenog suda. Sud koji je uputio zahtjev implicira da je to u suprotnosti s načelom da pravne odredbe moraju biti predvidljive i pristupačne, načelom specijalizacije sudaca i načelom pravne sigurnosti.

41. Međutim, u zahtjevu za prethodnu odluku nisu pruženi konkretni razlozi zbog kojih je nacionalni sud postavio to pitanje ili zašto ga smatra potrebnim za glavni postupak. U odluci kojom je zahtjev upućen spominju se samo članak 539. stavak 2. i članak 541. stavci 2. i 3. Zakonika o kaznenom postupku. Prethodna pitanja pružaju evaluacijsko tumačenje tih odredbi, pri čemu u pogledu njih ne pružaju nikakvo obrazloženje ili kontekst. To je tumačenje poprilično nejasno te ne proizlazi iz teksta relevantnih nacionalnih odredbi. Tim se pitanjem stoga poziva Sud da podrži određeno tumačenje nacionalnog prava¹⁴ a da se njime ne pružaju potrebne informacije u pogledu relevantnosti odredbi u pitanju u okviru glavnog postupka.

42. Sedmo pitanje stoga ne zadovoljava zahtjeve iz članka 94. Poslovnika Suda.

2. Preoblikovanje pitanjâ

43. Četvrtim, petim i šestim pitanjem u biti se traži tumačenje članka 2. i članka 4. stavka 3. UEU-a kako bi se utvrdilo protive li se tim odredbama nacionalna pravila u pitanju. Dok se četvrto i peto pitanje odnose na različite elemente definicije pravosudne greške za potrebe postupka utvrđivanja odgovornosti države, šesto pitanje odnosi se na tužbu za povrat isplaćene naknade štete kojom Ministarstvo javnih financija pred građanskim sudom može zahtijevati da se sudac koji je uzrokovao tu grešku proglasi građanskopravno odgovornim.

44. Kao prvo, smatram da ta pitanja treba zajedno analizirati. Ona se odnose na različite aspekte i faze sustava koji u konačnici mogu dovesti do proglašenja građanskopravne odgovornosti za pravosudnu grešku koju je počinio pojedinačni sudac. Potonji se element doista može, zbog razloga sličnih onima koji su gore izneseni u okviru analize dopuštenosti¹⁵, smatrati potencijalno problematičnim iz perspektive neovisnosti pravosuđa.

¹³ Pri čemu je Sud, kako će se prikazati u točki 93. ovog mišljenja u kontekstu meritorne analize pitanjâ, isključio da obveza postojanja sustava odgovornosti države za pravosudnu grešku čini prijetnju neovisnosti pojedinačnog suca.

¹⁴ Slično tomu, vidjeti moje nedavno mišljenje u predmetu Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:340, t. 36.).

¹⁵ Vidjeti točke 35. do 38. ovog mišljenja.

45. Međutim, kao drugo, da bi se mogao dati koristan odgovor na ta pitanja, smatram da ih je potrebno preoblikovati. U smislu primjenjivog prava Unije, u tim se pitanjima isključivo upućuje na članak 2. i članak 4. stavak 3. UEU-a. Smatram da ih treba tumačiti na način da se njima upućuje na članak 47. drugi stavak Povelje, a možebitno i na članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a.

46. Odluka kojom je upućen zahtjev za prethodnu odluku u svojem obrazloženju načelno upućuje na članak 19. stavak 1. UEU-a, iako ga ne spominje u tekstu svojih pitanja. Osim toga, dvojbe koje obilježavaju sva prethodna pitanja proizlaze iz posljedica koje postupci utvrđivanja odgovornosti države mogu imati na neovisnost pravosuđa ako ih nakon toga slijede tužbe za povrat isplaćene naknade štete protiv pojedinačnih sudaca. Načelo neovisnosti pravosuđa predviđeno je u članku 47. drugom stavku Povelje te u članku 19. stavku 1. drugom postavku UEU-a. Obje te odredbe tako čine konkretniji referentni pravni okvir te stoga konkretiziraju vrijednost vladavine prava iz članka 2. UEU-a¹⁶.

47. Kada je riječ o odnosu između članka 47. drugog stavka Povelje i članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a u predmetu poput ovog, već sam detaljno objasnio zašto bih prvenstveno članak 47. drugi stavak Povelje, koji Odluka o CVM-u i Akt o pristupanju aktiviraju i čine primjenjivim na neke elemente ustroja rumunjskog pravosudnog sustava, smatrao prikladnim mjerilom za analizu¹⁷. Mišljenja sam da su ta razmatranja jednako primjenjiva na ovaj predmet. Naime, treba smatrati da Rumunjska u posebnim područjima na koja se odnose mjerila CVM-a provodi pravo Unije, u smislu članka 51. stavka 1. Povelje, što članak 47. drugi stavak Povelje čini primjenjivim¹⁸.

48. Osim toga, prethodna pitanja odnose se na neovisnost pravosuđa „kao cjeline”. U tom smislu ona očito otvaraju transverzalno pitanje koje će biti relevantno za neovisnost sudova od kojih se može zatražiti odlučivanje o primjeni ili tumačenju prava Unije¹⁹. Iako mi ponovno nije baš jasno kakvu bi dodanu vrijednost u smislu pravne osnove ili analitičke oštine istodobno, da ne kažem isključivo, pozivanje na članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a donijelo u predmetu poput ovog²⁰, nema dvojbe da je i ovaj predmet, barem kada je riječ o četvrtom i petom pitanju²¹, obuhvaćen tom odredbom.

49. S obzirom na to, valja podsjetiti da je zadaća Suda tumačiti sve odredbe prava Unije koje su nacionalnim sudovima potrebne radi rješavanja predmeta o kojima odlučuju, čak i ako te odredbe nisu izričito navedene u prethodnim pitanjima²².

50. Stoga predlažem da se prethodna pitanja preoblikuju na način da se njima pita treba li članak 47. drugi stavak Povelje i članak 19. stavak 1. drugi podstavak UEU-a tumačiti na način da im se protive nacionalne odredbe o postupku utvrđivanja odgovornosti države za pravosudnu grešku, kao što je članak 96. stavak 3. Zakona br. 303/2004, imajući na umu sadržaj definicije

¹⁶ Vidjeti točku 220. mišljenja u predmetu AFJR.

¹⁷ Vidjeti točke 186. do 225. mišljenja u predmetu AFJR.

¹⁸ Vidjeti također točku 21. ovog mišljenja.

¹⁹ Vidjeti, u tom pogledu, presude od 24. lipnja 2019., Komisija/Poljska (neovisnost Vrhovnog suda) (C-619/18, EU:C:2019:531, t. 51.); od 19. studenoga 2019., A. K. i dr. (neovisnost disciplinskog vijeća Vrhovnog suda) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, t. 83.) i od 26. ožujka 2020., Miasto Łowicz i Prokurator Generalny zastępowany przez Prokuraturę Krajową (sustav stegovnih mjera za suce) (C-558/18 i C-563/18, EU:C:2020:234, t. 34.).

²⁰ Za više detalja, vidjeti točke 212. do 225. mišljenja u predmetu AFJR.

²¹ Vidjeti točku 30. ovog mišljenja.

²² Vidjeti, za noviji primjer, presudu od 2. travnja 2020., I. N. (C-897/19 PPU, EU:C:2020:262, t. 43.).

pravosudne greške za potrebe postupka utvrđivanja odgovornosti države i moguće posljedice u kasnijem građanskom postupku u kojem država od suca koji je odgovoran za pravosudnu grešku traži povrat isplaćene naknade štete.

B. Meritum

51. Započet ću izlaganjem pravnog i, trenutno uvelike nepoznatog, operativnog konteksta nacionalnih odredbi u pitanju (1). Potom ću se osvrnuti na ono što se čini spornim elementima novog pravnog okvira (2), to jest kritiziranoj neodređenosti definicije sastavnih elemenata pravosudne greške za potrebe odgovornosti države (a), nakon čega ću razmatrati navodne nedostatke u postupovnom okviru kasnijeg postupka utvrđivanja građanskopravne odgovornosti sudaca (b).

1. Kontekst

52. Treba istaknuti tri elementa: opći zakonodavni kontekst u kojem su sporne izmjene usvojene (a), njihovu procjenu i naglašene probleme tih izmjena koje su istaknula razna međunarodna tijela te narav preporuka tih tijela (b), i nepostojanje ikakve praktične primjene novog postupka i sustava na nacionalnoj razini (c).

a) Opći zakonodavni kontekst

53. Godine 2018. izmijenjen je Zakonom br. 242/2018 članak 96. Zakona br. 303/2004, što je nacionalna odredba na koju se prethodna pitanja odnose.

54. Međutim, kako Komisija i rumunjska vlada objašnjavaju u svojim pisanim očitovanjima, sadašnja formulacija definicije pravosudne greške posljedica je izmjena izvornog nacarta teksta, koji je izmijenjen kao odgovor na dvije uzastopne odluke Curtea Constituțională României (Ustavni sud, Rumunjska), kojima su raniji nacrti proglašeni protuustavnima²³. Rumunjska vlada je pojasnila da je ta treća verzija zakona, nasuprot njegovim prethodnim dvjema verzijama, prošla ocjenu ustavnosti pred Curtea Constituțională (Ustavni sud)²⁴.

55. Povrh upravo navedenih izmjena Zakona br. 303/2004, Zakonom br. 234/2018²⁵ izmijenjen je Zakon br. 317/2004 o Consiliul Superior al Magistraturii (Vrhovno sudsko vijeće, u daljnjem tekstu: VSV) tako što je dodan novi članak – članak 74.¹ – kojim je uređen postupak kojim Pravosudna inspekcija ocjenjuje, na zahtjev Ministarstva javnih financija, je li sudac ili državni odvjetnik koji je uzrokovao pravosudnu grešku djelovao u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom²⁶.

²³ Odluke Curtea Constituțională (Ustavni sud) br. 45/2018 od 30. siječnja 2018., *Monitorul Oficial al României* dio I. br. 199 od 5. ožujka 2018. i br. 252/2018 od 19. travnja 2018., *Monitorul Oficial al României* dio I. br. 399 od 9. svibnja 2018.

²⁴ Odluka br. 417/2018 od 19. lipnja 2018., *Monitorul Oficial al României* dio I. br. 534 od 27. lipnja 2018.

²⁵ *Monitorul Oficial al României* dio I. br. 850 od 8. listopada 2018.

²⁶ Ukratko, ta odredba predviđa da Pravosudna inspekcija provjeru provodi putem tri suca ili tri državna odvjetnika ovisno o položaju osobe koja se provjerava. Provjera se dovršava u roku od 30 dana od prosljeđivanja slučaja Pravosudnoj inspekciji uz mogućnost produljenja tog roka, na temelju naloga glavnog inspektora, za najviše 30 dana. Takva provjera je također moguća kada dotična osoba više nije na mjestu suca ili državnog odvjetnika (stavci 1., 2., 3. i 6.). Saslušanje dotičnog suca je obvezno, ali odbijanje suca kojeg se provjerava da se očituje ili sudjeluje u saslušanju bilježi se u zapisniku te ne sprječava dovršetak provjere. Dotični sudac ima pravo biti upoznat sa svim radnjama u postupku provjere i zatražiti iznošenje dokaza koji mu idu u prilog. Provjere se zaključuju izvješćem koje potvrđuje glavni inspektor (stavci 4., 5. i 8.). Naposljetku, izvješće se priopćava Ministarstvu javnih financija i dotičnom sucu (stavak 7.).

56. Iz spisa pred Sudom se čini da se, prije izmjene iz 2018., odgovornost države za pravosudnu grešku mogla utvrditi ako je, u skladu s odredbama Zakona br. 303/2004, ranijom pravomoćnom odlukom bila utvrđena kaznena ili stegovna odgovornost suca²⁷. Tada je bilo propisano da je država protiv suca koji je djelovao s krajnjom nepažnjom ili u zloj vjeri mogla podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete, pri čemu nadležno tijelo ili postupak nisu bili dalje precizirani²⁸.

57. Tako su Zakonom br. 303/2004 uvedene dvije važne strukturne promjene u pogledu ranijeg pristupa odgovornosti sudaca. Kao prvo, njime su izmijenjeni uvjeti za podnošenje tužbe za utvrđivanje odgovornosti države za pravosudnu grešku. Za njezino podnošenje više nije potrebno postojanje pravomoćne kaznene ili stegovne odluke kojom je utvrđeno postojanje pravosudne greške. Postojanje takve greške može se izravno utvrditi u postupku protiv države, u skladu s novouvedenim kriterijima u članku 96. stavku 3. Zakona br. 303/2004.

58. Kao drugo, mogućnost da država pokrene postupak za povrat isplaćene štete protiv suca čija je odluka dovela do odgovornosti države više nije u isključivoj diskrecijskoj ovlasti države bez daljnjih specifikacija, kako se čini da je prije bio slučaj. Člankom 96. stavcima 7. do 10. uspostavljen je novi postupak, prema kojem je Ministarstvo javnih financija nadležno tijelo. To ministarstvo u roku od dva mjeseca *prosljeđuje* predmet Pravosudnoj inspekciji, koja pak mora ocijeniti je li sudac uzrokovao pravosudnu grešku obavljajući svoje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom. Na temelju tog savjetodavnog izvješća i vlastite ocjene Ministarstvo javnih financija, ako smatra da je pravosudna greška uzrokovana zlom vjerom ili krajnjom nepažnjom, tužbu za povrat isplaćene naknade štete protiv suca podnosi građanskom odjelu žalbenog suda u sudskom okrugu u kojem tuženi sudac ima prebivalište (ili susjednom žalbenom sudu ako je tuženik djelatnik žalbenog suda mjesta u kojem ima prebivalište).

59. Rumunjska vlada je na raspravi tvrdila da je cilj izmjena Zakona br. 303/2004 osigurati djelotvornu sudsku zaštitu pojedinaca. Promatrajući ranije postupovno uređenje, doista je moguće pitati se bi li pojedinac za takav sustav smatrao da je pošten te da djelotvorno štiti njegova prava. Ako pravilno razumijem raniji sustav, da bi pojedinac uopće mogao pokrenuti postupak utvrđivanja odgovornosti države (što je sada prva faza), najprije je morala postojati pravomoćna kaznena ili stegovna osuda suca u pitanju. Međutim, ako je sustav doista bio takav, bilo bi prilično iznenađujuće da je ijedan pojedinac ikada dobio naknadu štete od države. Postojanje ranije kaznene osuđenosti suca, za koju je također potreban dokaz subjektivnih elemenata prijave i/ili krajnje nepažnje, veoma je visok prag za odgovornost države. Potonja, ako je dio cjelokupnog sustava odgovornosti države za nepravilnosti pripisive izvršavanju javne vlasti, bliže je objektivnoj odgovornosti za određeni ishod²⁹. Također je poprilično jasno da je malo vjerojatno da će takav postupak (kazneni ili stegovni) pokrenuti i voditi neki od navodno oštećenih pojedinaca te da je pristup pojedinaca pravnim lijekovima stoga u potpunosti ovisio o djelovanju državnih tijela.

²⁷ U skladu s ranijim tekstom članka 96. stavka 4. Zakona br. 303/2004, prije nego što je izmijenjen, kako je izložen u dokumentu CDL-REF(2018)023 priloženom Mišljenju Venecijanske komisije 924/2018, „oštećenik pravo na naknadu štete uzrokovane pravosudnim greškama počinjenima u okviru nekaznenih postupaka ima samo ako je ranijom pravomoćnom odlukom utvrđena kaznena ili stegovna odgovornost, ovisno o slučaju, suca ili državnog odvjetnika za radnju izvršenu tijekom postupka te ako je ta radnja vjerojatno uvjetovala pravosudnu grešku”.

²⁸ U skladu s ranijim tekstom članka 96. stavka 7. Zakona br. 303/2004 (prije nego što je izmijenjen), kako je izložen u dokumentu CDL-REF(2018)023 priloženom Mišljenju Venecijanske komisije 924/2018, „država, nakon što isplati naknadu štete na temelju neopozive odluke donesene u skladu sa stavkom 6., može protiv suca ili državnog odvjetnika koji je, bilo u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, počinio pravosudnu grešku koja je uzrokovala štetu podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete”.

²⁹ Vidjeti, primjerice, u pogledu odgovornosti za pravosudne radnje u području obuhvaćenom pravom Unije, Martín Rodríguez, P., „State Liability for Judicial Acts in European Community Law: the Conceptual Weaknesses of the Functional Approach”, *Columbia Journal of European Law*, sv. 11., 3. izd., 2005., str. 605. do 621., na str. 614. i sljedećima. Općenito vidjeti, primjerice, Fairgrieve, D., *State Liability in Tort: a Comparative Law Study*, Oxford University Press, 2003., ili Oliphant, K. (ur.), *The Liability of Public Authorities in Comparative Perspective*, Intersentia, 2016.

60. U sličnom smislu, također se čini da je mogućnost države da podnese tužbu za povrat isplaćene naknade štete protiv pojedinca uvijek bila dio važećeg prava. Međutim, pretpostavljam da je, slično kao i u mnogim drugim državama članicama, ova mogućnost bila na neki način prašnjavi tavan nacionalnog ustavnog prava koji se rijetko istražuje i u praktičnom se smislu nikada ne koristi. Čini se da je jedina promjena ta da je sada, za razliku od prijašnjeg sustava u kojem je postojala mogućnost podnošenja takve tužbe, ali u kojem nije postojao postupak za to, postupak sada uspostavljen.

b) Ocjena zakonodavnih izmjena od strane međunarodnih tijela i preporuke tih tijela

61. Ne sadržavajući nikakve konkretne preporuke u tom pogledu, Komisijina izvješća u okviru CVM-a uključivala su nove odredbe o materijalnoj odgovornosti sudaca kao jedan od problematičnih elemenata reformi zakonâ o pravosuđu³⁰, odražavajući zabrinutost Europske komisije za demokraciju putem prava (u daljnjem tekstu: Venecijanska komisija) i Skupine država protiv korupcije (u daljnjem tekstu: GRECO)³¹. Naime, odredbe o građanskopravnoj odgovornosti sudaca i državnih odvjetnika uvedene Zakonom br. 242/2018 bile su predmet kritika Venecijanske komisije, GRECO-a i Savjetodavnog vijeća europskih sudaca Vijeća Europe (u daljnjem tekstu: CCJE).

62. Venecijanska komisija je zaključila da sadašnji tekst članka 96. stavka 3. Zakona br. 303/2004 ispunjava glavne zahtjeve zadovoljavajuće definicije pravosudne greške³². Međutim, problematičnom smatra činjenicu da je plenarna sjednica VSV-a isključena iz postupka³³ te da glavnu ulogu ima Ministarstvo javnih financija. To je zato što je Ministarstvo javnih financija vanjski subjekt u odnosu na pravosuđe te zato što nisu predviđeni kriteriji za „vlastitu ocjenu” na kojoj to ministarstvo treba, zajedno s izvješćem Pravosudne inspekcije, temeljiti svoju odluku o podnošenju tužbe za povrat isplaćene naknade štete protiv suca. Venecijanska komisija stoga, iako navodi da „Ministarstvo javnih financija doista može biti tužitelj s obzirom na to da se radi o šteti za javni proračun”, naglašava da ono svejedno „ne bi trebalo imati nikakvu ulogu u ocjenjivanju postojanja ili uzroka pravosudne greške”³⁴.

63. Venecijanska komisija je također istaknula da isključenje VSV-a treba promatrati u kontekstu drugih odredbi, poput onih o stvaranju Secția pentru investigarea infracțiunilor din justiție (Odjel za istrage o kaznenim djelima počinjenjima u pravosuđu) (u daljnjem tekstu: OKDP). Venecijanska komisija je smatrala da svi ti elementi zajedno mogu rezultirati pritiskom na suce i narušavanjem neovisnosti pravosuđa³⁵. Venecijanska komisija stoga preporučuje da bi bilo bolje da se postupak za povrat isplaćene naknade štete u kojem se nastoji utvrditi građanskopravna odgovornost suca pokrene tek nakon završetka stegovnih postupaka pred VSV-om³⁶.

³⁰ Izvješće Komisije Europskom parlamentu i Vijeću o napretku Rumunjske u okviru mehanizma suradnje i provjere, COM(2018)851 od 13. studenoga 2018. (Izvješće Komisije u okviru CVM-a iz 2018.), t. 3.1., str. 3. Komisija je u tom izvješću preporučila „[h]itno obustaviti provedbu zakona o pravosuđu i povezanih izvanrednih uredaba” i „[r]evidirati zakone o pravosuđu uzimajući u potpunosti u obzir preporuke izdane u okviru CVM-a te preporuke Venecijanske komisije i GRECO-a”.

³¹ Radni dokument službi Komisije. Rumunjska: Tehničko izvješće priloženo Izvješću Komisije u okviru CVM-a iz 2018., SWD (2018)551, str. 6.

³² Mišljenje Venecijanske komisije br. 924/2018 o izmjenama Zakona br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika, Zakona br. 304/2004 o ustroju pravosuđa i Zakona br. 317/2004 o Vrhovnom sudskom vijeću (Rumunjska), koje je Komisija usvojila na svojoj 116. plenarnoj sjednici (Venecija, 19. i 20. listopada 2018.), CDL-AD(2018)017 (u daljnjem tekstu: Mišljenje Venecijanske komisije br. 924/2018), t. 115.

³³ *Ibid.*, t. 116.

³⁴ *Ibid.*, t. 117.

³⁵ *Ibid.*, t. 121.

³⁶ *Ibid.*, t. 118. i 122.

64. GRECO je u prvom izvješću preporučio da se izmjene u pogledu odgovornosti sudaca za pravosudne greške „revidiraju kako bi se osigurala dostatna jasnoća i predvidljivost pravila u pitanju te kako bi se izbjeglo to da postanu prijatna neovisnosti pravosuđa”³⁷. Ocjenjujući, u nastavnom izvješću, konačan tekst članka 96. Zakona br. 303/2004, GRECO je zaključio da preporuka nije bila provedena. Istaknuo je da je sustav osobne odgovornosti koji je uspostavljen tom odredbom upitan jer narušava neovisnost sudaca o izvršnoj vlasti. Podsjećajući na svoje stajalište o „funkcionalnom imunitetu” koji pravosudni dužnosnici trebaju uživati, GRECO je naveo da bi bilo najbolje da se pravosudne greške razmatraju u žalbenom postupku na višem stupnju ili kao stegovno pitanje unutar pravosuđa. GRECO je kao problematične elemente istaknuo činjenicu da su tužbe države za povrat isplaćene naknade štete obvezne; činjenicu da tijela vlasti nisu uspostavila dodatnu zaštitu od mogućnosti pritiska na suce; isključenje VSV-a iz tog postupka te važnu ulogu Ministarstva javnih financija u ocjenjivanju postojanja i uzroka pravosudne greške³⁸.

65. Naposljetku, povrh elemenata koje su Venecijanska komisija i GRECO već istaknuli, CCJE je naglasio nužnost potpunog funkcionalnog imuniteta sudaca. Prema mišljenju tog tijela, samo zla vjera treba izazivati odgovornost sudaca za pravosudne greške, dok krajnja nepažnja, zbog praktičnih poteškoća u tumačenju i primjeni tog pojma, ne treba biti temelj materijalne odgovornosti sudaca³⁹. CCJE je preporučio da se definicija pravosudne greške dopuni nedvosmislenom izjavom da suci nisu odgovorni osim ako se u odgovarajućem postupku dokaže da su djelovali u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom.

c) (Praktično) djelovanje sustava?

66. Poprilično sam detaljno izložio nacionalni kontekst i međunarodni kontekst kako bih naglasio dva važna elementa i dodao još jedan.

67. Kao prvo, nacionalni kontekst: izmjene Zakona br. 303/2004 uvedene su tijekom, kako se čini, u cjelini poprilično teškog razdoblja za rumunjsko pravosuđe⁴⁰. Međutim, osim ako sud želi izreći osudu na temelju vremenske povezanosti, uvijek je potrebno detaljno razmotriti što je točno izmijenjeno i zašto. Ako se usredotočimo na detalje, čini se, kao prvo, da se željelo odgovornost države odvojiti od potrebe za postojanjem ranije osude suca, bilo kaznene ili stegovne. To je poprilično razumljivo u vidu različitih ciljeva i svrha tih postupaka, osobito ako vjerujemo da bi pojedinci trebali barem povremeno dobiti nekakvu odštetu od države. Kao drugo, mogućnosti podnošenja tužbe za povrat isplaćene naknade štete koja je uvijek postojala, ali u odnosu na koju do tada nije bio predviđen nikakav postupak te stoga također nikakva kontrola, određen je predvidljiv i očekivan okvir.

68. Kao drugo, koje probleme predstavljaju takve izmjene? Ako se vrijedne preporuke raznih međunarodnih tijela navedene u prethodnom odjeljku pažljivo prouče, vidljivo je da su one normativne, usmjerene na budućnost i, u tom smislu, političke. Osobito, čini se da CCJE ima

³⁷ GRECO-ovo *ad hoc* izvješće o Rumunjskoj (pravilo 34), 23. ožujka 2018., Greco-AdHocRep(2018)2 (u daljnjem tekstu: GRECO-ovo izvješće iz 2018.), t. 47.

³⁸ Nastavno izvješće na *ad hoc* izvješće o Rumunjskoj (pravilo 34), 21. lipnja 2019., Greco-AdHocRep(2019)1 (u daljnjem tekstu: nastavno GRECO-ovo izvješće iz 2019.), t. 45. do 52.

³⁹ Mišljenje CCJE-ova odbora povodom zahtjeva Udruge „Forum sudaca Rumunjske” u pogledu stanja neovisnosti pravosuđa u Rumunjskoj, 25. travnja 2019., CCJE-BU(2019)4 (u daljnjem tekstu: CCJE-ovo mišljenje iz 2019.), t. 34. do 44.

⁴⁰ Vidjeti točke 250. do 256. mišljenja u predmetu AFJR.

jasno utvrđenu normativnu viziju o tome što zakoni koje države u tom području usvajaju moraju sadržavati. U tom smislu državu se u tim izvješćima u bitnome kritizira zato što model koji je usvojila ne ispunjava nade i očekivanja međunarodnog tijela, uz naznaku mogućnosti zlouporabe.

69. To nipošto ne umanjuje vrijednost pomoći koju takva izvješća mogu pružiti državi koja traži prikladne modele. Umjesto toga, time se naglašava različita vrsta ocjene koju Sud mora provesti, a koja se ne smije temeljiti na *ex ante* zagovaranim *normativnim* vizijama koje bi pravni poredak države članice trebao usvojiti. Sud svoju ocjenu može temeljiti samo na *ex post* utvrđenim *činjenicama* ili barem na razumno uvjerljivim argumentima o stvarnom djelovanju i svrsi sustava, koja onda može dovesti do zaključka, makar apstraktnog, ali ipak jasno potkrijepljenog, o *pravnoj nesukladnosti* na temelju povrede pravne obveze.

70. Međutim, navedena izvješća međunarodnih tijela izrazito su oskudna upravo kada su u pitanju konkretni detalji o tome što točno ne valja s takvim modelom odgovornosti države, nakon čijeg utvrđivanja postoji mogućnost da se protiv pojedinačnog suca podnese tužba za povrat isplaćene naknade štete. Ono što, umjesto toga, iz tih izvješća proizlazi najbolje se očituje u CCJE-ovoj preporuci u kojoj se u bitnome navodi da je problematičan svaki model koji pravosudnim dužnosnicima ne prihvaća potpuni „funkcionalni imunitet”. To doista jest jasno izražena normativna vizija o tome kakva treba biti ravnoteža između neovisnosti i odgovornosti⁴¹. Međutim, to samo po sebi baš i nije dokaz na koji točno način model, poput modela predmetne države članice, ako doista zadano načelo postupovne i institucionalne autonomije ne smatramo ispraznom mantrom, nije u skladu sa zahtjevima neovisnosti pravosuđa.

71. Kao treće i posljednje, također je važno istaknuti da do sada, kako je rumunjska vlada potvrdila na raspravi, nije bilo primjene pobijane nacionalne odredbe u praksi. Koliko shvaćam, do sada još nije bilo slučajeva koji su došli do druge faze, to jest do toga da je Ministarstvo financija na temelju izvješća Pravosudne inspekcije pokrenulo postupak protiv pojedinačnog suca za povrat naknade štete koju je država isplatila pojedincu zbog svoje odgovornosti.

72. To je razumljivo za sustav koji je uveden 2018. Međutim, to ima dvije daljnje posljedice. S jedne strane, za potrebe meritorne ocjene koja će se provesti u sljedećem odjeljku, o nekoliko elemenata sustava može se samo nagađati jer nema praktične primjene.

73. S druge strane, u strukturnom smislu, ta činjenica ograničava vrste nadzora sukladnosti koje se mogu provesti u predmetnom slučaju. To Sudu ostavlja samo mogućnost analize nacрта – tj. modela kako je izložen u teoriji. Kako sam naveo u svojem usporednom mišljenju⁴², kada provodi u bitnome apstraktan nadzor sukladnosti, sud može provesti tri vrste ocjena: (i) nacрта ili samo „teorije”, (ii) kombinirane teorije ili teorije kako se primjenjuje, pri čemu se razumijevanje određenih elemenata apstraktnog modela ispravlja kombiniranjem s drugim problematičnim odredbama u pravnim poretcima država članica ili nadopunjavanjem provedbenom praksom ili konačno (iii) samo prakse.

74. S obzirom na nepostojanje (iii) i veoma ograničene informacije o (ii), ocjena na koju ću se sada osvrnuti može se sastojati samo od (i) s ograničenom ulazom u (ii) u slučaju kombiniranja elemenata nacрта s drugim elementima nacionalnih pravila ili postupka. Međutim, činjenica je da

⁴¹ Ili možda o tome kakva ne treba biti: promatrajući mnoštvo empirijskih dokaza, osobito iz zemalja srednje i istočne Europe od devedesetih godina prošlog stoljeća, postaje vidljivo da institucionalni modeli i ustroji koje razni europski subjekti više godina preporučuju nisu nužno idealni iz perspektive njihova utjecaja na odgovornost i djelotvornost sudskog postupka. Vidjeti, primjerice, D. Kosař, *Perils of Judicial Self-Government in Transitional Societies*, Cambridge University Press, 2016.

⁴² Vidjeti točke 240. do 243. mišljenja u predmetu AFJR.

bez praktične primjene ili argumenata u pogledu praktične primjene, uključujući u odluci kojom je upućen zahtjev u ovom predmetu, zapravo nema opipljivog konteksta koji bi mogao osporiti funkcioniranje modela kako je on izložen u teoriji.

2. Ocjena

75. Osim načelne izjave da mora postojati odgovornost države za štetu koju pojedincima uzrokuju pravosudne povrede prava Unije te činjenice da su uvjeti te odgovornosti praktično usklađeni⁴³, pravo Unije ne sadržava nikakva druga pravila bilo o odgovornosti države za pravosudne greške općenito ili o građanskopravnoj odgovornosti sudaca.

76. Dakle, polaznu točku čine načelo postupovne autonomije država članica i činjenica da je organizacija njihovih pravosudnih sustava, uključujući pravila o pravosudnim greškama, u njihovoj nadležnosti. Međutim, to ne znači da države članice ne moraju poštovati obveze koje imaju na temelju prava Unije, osobito one koje proizlaze iz članka 47. drugog stavka Povelje (kada djeluju unutar njezina područja primjene) i, u svakom slučaju, iz članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a⁴⁴.

77. Imajući na umu ta razmatranja, prvo ću se osvrnuti na probleme s definicijom pravosudne greške za potrebe postupka utvrđivanja odgovornosti države (a). Potom ću razmatrati posljedice utvrđenja da je takva pravosudna greška počinjena za svaki kasniji postupak u kojem država, zastupana od strane Ministarstva javnih financija, može zahtijevati da se utvrdi građanskopravna odgovornost pojedinačnog suca u slučaju zle vjere ili krajnje nepažnje (b).

a) Definicija pravosudne greške za potrebe odgovornosti države

78. Članak 96. Zakona br. 303/2004, kako je izmijenjen, u svojem stavku 1. kao polaznu točku predviđa načelo odgovornosti države za pravosudnu grešku. Dalje propisuje, u stavku 2., da odgovornost države ne isključuje (kasniju) odgovornost sudaca koji su svoje dužnosti obavljali u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, čak i ako više ne obavljaju tu dužnost. U skladu sa stavkom 5. te odredbe, oštećenici tužbu mogu podnijeti *isključivo* protiv države, koju zastupa Ministarstvo javnih financija.

79. Nadalje, u članku 96. stavku 3. Zakona br. 303/2004 definirana je pravosudna greška koja se može počinuti u dvjema različitim situacijama: (a) u okviru postupovnih radnji poduzetih tijekom sudskog postupka i (b) prilikom donošenja pravomoćne presude. Pravosudnu grešku u obje situacije obilježavaju tri elementa: (i) postupovna radnja *očito krši* materijalna ili postupovna pravna pravila ili je pravomoćna presuda *očito u suprotnosti* sa zakonom ili nije u skladu s činjeničnim stanjem koje proizlazi iz dokaza prikupljenih u postupku, (ii) takva postupovna radnja ili pravomoćna presuda uzrokuje *ozbiljnu povredu* prava, sloboda ili legitimnih interesa pojedinca i (iii) štetu koja se *ne može ispraviti* redovnim ili izvanrednim *pravim lijekom*.

80. Iz te se definicije čini da se odgovornost države za pravosudnu grešku može prihvatiti ne samo kao rezultat postupovne radnje, već i zbog sadržaja pravomoćnih sudskih odluka, uključujući tumačenje zakona i ocjenu dokaza. Osim toga, kako rumunjska vlada objašnjava u svojim pisanim

⁴³ Vidjeti, primjerice, presude od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513), od 13. lipnja 2006., Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391) i od 9. rujna 2015., Ferreira da Silva e Brito i dr. (C-160/14, EU:C:2015:565).

⁴⁴ Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 24. lipnja 2019., Komisija/Poljska (neovisnost Vrhovnog suda) (C-619/18, EU:C:2019:531, t. 52.).

očitovanjima, upućujući na sudsku praksu Curtea Constituțională (Ustavni sud Rumunjske), za sustav odgovornosti države može se smatrati da je „izravan i objektivan”, neovisan o ponašanju (subjektivnim elementima) suca (zla vjera ili krajnja nepažnja).

81. Sud koji je uputio zahtjev upravo se u tom kontekstu te unutar prve faze, koja se odnosi na odgovornost države, pita o sukladnosti ranije izložene definicije „pravosudne greške” s pravom Unije. Iako u odluci kojom je upućen zahtjev nisu obrazložene dvojbe koje sud koji je uputio zahtjev ima u tom pogledu, iz teksta četvrtog pitanja proizlazi da taj sud smatra da je definicija iz članka 96. stavka 3. točke (a) Zakona br. 303/2004 *previše sažeta i apstraktna*. Osobito, sud koji je uputio zahtjev u tom pitanju navodi da ta odredba ne predviđa narav ili područje primjene odredbi čija povreda je dovela do takve greške ni metode, rokove ili postupke za utvrđivanje povrede pravnih odredbi kao ni tijelo koje je nadležno za njezino utvrđivanje. Sud koji je uputio zahtjev smatra da to stvara opasnost od neizravnog pritiska na pravosuđe.

82. Što se tiče članka 96. stavka 3. točke (b) Zakona br. 303/2004, dvojbe suda koji je uputio zahtjev, izražene u tekstu petog pitanja, proizlaze iz činjenice da ta odredba ne definira što izraz „suprotnost” točno znači u odnosu na mjerodavne pravne odredbe i činjenično stanje. Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, to stvara rizik da će se pravosuđu onemogućiti tumačenje zakona i dokaza.

83. Slažem se s Komisijinim stajalištem na raspravi da se gore spomenuta definicija ne čini sama po sebi problematičnom. Razmatrana sama za sebe, ne vidim na koji bi način takva definicija pravosudne greške mogla stvoriti opasnost od neizravnog pritiska na pravosuđe. Takva apstraktna definicija pravosudne greške koja je tako (poprilično usko) oblikovana *za potrebe odgovornosti države* eventualno bi mogla otkriti problem koji je sasvim suprotan onomu koji navodi sud koji je uputio zahtjev.

84. Kao prvo, načelno te unatoč razlikama između pojedinih država članica u tom području, odgovornost države za ponašanje pravosuđa široko je priznata u državama članicama⁴⁵. Koncept odgovornosti države za štetu koju pravosuđe uzrokuje pri obavljanju svojih dužnosti ne protivi se pravu Unije⁴⁶. U biti, pravo Unije *zahtijeva* postojanje odgovornosti države za pravosudne povrede (barem) prava Unije. Kako je Sud istaknuo u presudi Köbler, „za postojanje prava na tužbu kojom, pod određenim uvjetima, se ispravljaju štetni učinci pogrešne sudske odluke ujedno se može smatrati da povećava kvalitetu pravnog sustava te stoga dugoročno i autoritet pravosuđa”⁴⁷.

85. Kao drugo, definicija koja se razmatra u ovom predmetu sadržava nekoliko elemenata kojima se opseg pravosudne greške koja može izazvati odgovornost države ograničava⁴⁸. Čini se da prema prethodnoj definiciji samo *očite* greške ispunjavaju uvjete za pravosudne greške („očito krše materijalna ili postupovna pravna pravila” ili presuda koja je „očito u suprotnosti sa zakonom ili nije u skladu s činjeničnim stanjem”). Sud je u vezi s time naveo, u drukčijem kontekstu, da je

⁴⁵ Za uvid u stanje prije nekoliko godina, vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Légera u predmetu Köbler (C-224/01, EU:C:2003:207, t. 77. do 84.). On je iz te analize zaključio da se „načelo odgovornosti države za radnje ili propuste vrhovnih sudova može smatrati općim načelom prava Zajednice” (točka 85. tog mišljenja). Međutim, čini se da su uvjeti takve odgovornosti u „unutarnjim situacijama” u znatnom broju država članica bitno stroži. Vidjeti, primjerice, K. M. Scherr, „Comparative aspects of the application of the principle of State liability for judicial breaches”, *ERA Forum* (2012.), str. 565. do 588.; ili Z. Varga, „Why is the Köbler Principle not Applied in Practice?”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law* (2016.), str. 984. do 1008., na str. 989. do 991.

⁴⁶ Vidjeti, u pogledu odgovornosti države za štetu koju pojedincima uzrokuju sudovi država članica, presude od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513); ili od 13. lipnja 2006., Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391); ili, kao najnoviji primjer, presudu od 29. srpnja 2019., Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630).

⁴⁷ Presuda od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, t. 43.)

⁴⁸ Osim toga, rumunjska vlada je na raspravi dodala da je sudskom praksom Curtea Constituțională (Ustavni sud), a osobito odlukom br. 417/2018, u pogledu definicije pravosudne greške uvedeno barem osam uvjeta dopuštenosti tužbi za utvrđivanje odgovornosti države.

ograničavanje odgovornosti države na iznimne slučajeve u kojima je sud očito povrijedio primjenjivo pravo element kojim se osigurava poštovanje posebne naravi sudačke dužnosti i legitimnih zahtjeva pravne sigurnosti⁴⁹. Osim toga, definicija u pitanju postojanje pravosudne greške također ograničava uvjetom *ozbiljnosti nanesene štete* („čime se uzrokuje ozbiljna povreda prava, sloboda ili legitimnih interesa”). Potrebno je i postojanje uzročnosti („čime se uzrokuje [...] šteta”). Tu je i zahtjev „*ultima ratio*”, u smislu da je potrebno da se šteta *ne može ispraviti* „redovnim ili izvanrednim pravnim lijekom”.

86. Ako se navedeni kriteriji tumače kao takvi, čini se da će uvjeti za odgovornost države u praksi biti ograničeni samo na odluke na najvišem stupnju u kojima su počinjene očite greške izravno nanijele ozbiljnu štetu pojedincu. Ako je tomu doista tako, tada pitanje koje treba postaviti nije nužno nisu li takvi kriteriji preširoki da bi ih se možebitno zloupotrijebilo za stavljanje pritiska na pojedinačne suce zbog njihovih pojedinačnih odluka, nego, *kada je riječ o odgovornosti države*, čine li pojedincima ti, doista poprilično uski, uvjeti za odgovornost države ostvarenje naknade štete od države preteškim ili u praksi nemogućim.

87. Postojanje odgovornosti države za štetu nanесenu obavljanjem sudačkih dužnosti nužno je povezano s pristupom sudovima i s pravom na djelotvoran pravni lijek⁵⁰. S obzirom na to, kriteriji odgovornosti države koji su preuski sami mogu postati problematični ako ne postoje nikakve mogućnosti podnošenja izravnog pravnog lijeka protiv samih sudaca radi utvrđivanja njihove građanskopravne odgovornosti.

88. Naime, kako je Sud istaknuo u presudi *Traghetti del Mediterraneo*, „iako nacionalni zakonodavac može odrediti kriterije u pogledu naravi ili težine povrede koji se moraju ispuniti da bi država bila odgovorna za povredu prava [Unije] koju je počinio nacionalni sud koji je odlučivao u zadnjem stupnju, takvi kriteriji ni u kojim okolnostima ne smiju nametati zahtjeve koji su stroži od zahtjeva da se radi o očitoj povredi primjenjivog prava”⁵¹.

89. Sud je također utvrdio da se načelu Unije o odgovornosti države za štetu koja je pojedincima nanесena povredom prava Unije koju je počinio sud najvišeg stupnja protivе nacionalne odredbe koje isključuju odgovornost države ako je povreda posljedica sudskog tumačenja pravnih pravila ili ocjene činjenica ili dokaza, kao i nacionalno zakonodavstvo koje takvu odgovornost ograničava samo na slučajeve namjernih prijestupa i ozbiljnih povreda dužnosti nacionalnog suda ako takvo ograničavanje može dovesti do isključenja odgovornosti dotične države članice u slučajevima počinjenja očite povrede primjenjivog prava⁵². Tom se načelu protivе i nacionalna pravila kojima se, kao preduvjet, zahtijeva poništenje odluke suda kojom je nanесen gubitak ili šteta, premda je takvo poništenje u praksi isključeno⁵³.

90. Kao treće, tu je sažeta i apstraktna narav definicije pravosudne greške koju kritizira nacionalni sud. Međutim, moram priznati da sam u tom pogledu pomalo zbunjen. Kako se pravosudna greška, s obzirom na svoju doista raznoliku narav, može drukčije definirati? To se teško može učiniti iscrpnim popisom djela koja čine pravosudnu grešku. Takva odredba brzo bi se pretvorila u telefonski imenik s obzirom na to da bi se stalno otkrivale nove radnje koje ranije nisu bile na

⁴⁹ Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, t. 53.).

⁵⁰ Vidjeti, primjerice, presude ESLJP-a od 15. srpnja 2003., Ernst i dr. protiv Belgije, CE:ECHR:2003:0715JUD003340096, t. 47. do 57, i od 12. lipnja 2012., Gryaznov protiv Rusije, CE:ECHR:2012:0612JUD001967303, t. 76. i sljedeće. Također vidjeti presudu od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, t. 36.).

⁵¹ Presuda od 13. lipnja 2006. (C-173/03, EU:C:2006:391, t. 44.)

⁵² Vidjeti presude od 13. lipnja 2006., *Traghetti del Mediterraneo* (C-173/03, EU:C:2006:391, t. 46.) i od 24. studenoga 2011., Komisija/Italija (C-379/10, EU:C:2011:775, neobjavljena, t. 35. do 37.).

⁵³ Presuda od 9. rujna 2015., Ferreira da Silva e Brito e dr. (C-160/14, EU:C:2015:565, t. 60.)

popisu. Stoga, slično definiciji, primjerice, pravosudne stegovne povrede, struktura definicije onoga što može činiti pravosudnu grešku nužno mora biti načelna i pomalo apstraktna definicija kojom se upućuje na neodređene pravne pojmove⁵⁴. To pak naglašava važnost njezina tumačenja od strane relevantnih nacionalnih sudova i tijela i poznavanja tog tumačenja. Međutim, za sada nema takve prakse odnosno, u svakom slučaju, Sud s njome nije upoznat.

91. Stoga ne smatram da se načelu Unije o neovisnosti pravosuđa iz članka 47. drugog stavka Povelje i članka 19. stavka 1. drugog podstavka UEU-a načelno protivi definicija pravosudne greške koja se, za potrebe odgovornosti države, oslanja na elemente poput onih koji su opisani u predmetnom postupku.

b) Posljedice za građanskopravnu odgovornost sudaca

1) Opća razmatranja

92. Razdvajanje sustava odgovornosti države, s jedne strane, i osobne odgovornosti pravosudnih dužnosnika, bilo građanskopravne ili stegovne, s druge, ključno je iz perspektive načela neovisnosti pravosuđa. Uspostava sustava odgovornosti države za pravosudne greške predstavlja kompromis između načela djelotvornih pravnih lijekova pred sudom za pravosudne greške i neovisnosti pravosuđa. Taj sustav pojedincima koji su pretrpjeli štetu omogućava naknadu štete, a suce pritom štiti od izravnih tužbi tih pojedinaca.

93. Sud se u predmetu Köbler već susreo s argumentima država članica da proširenje načela Unije o odgovornosti države za štetu uzrokovanu pravosudnim radnjama ili propustima može ugroziti neovisnost pravosuđa. Odgovarajući na te argumente, Sud je naglasio da se „načelo odgovornosti u pitanju ne odnosi na osobnu odgovornost suca, nego na odgovornost države. Čini se da mogućnost da država pod određenim uvjetima bude odgovorna za sudske odluke protivne pravu [Unije] ne predstavlja nikakvu osobitu opasnost od toga da će neovisnost suda koji odlučuje u zadnjem stupnju biti dovedena u pitanje”⁵⁵. Kako je nezavisni odvjetnik P. Léger istaknuo u svojem mišljenju u tom predmetu, pitanje neovisnosti pravosuđa ne treba istaknuti u kontekstu pravila o odgovornosti države, nego u kontekstu uspostave pravila o osobnoj odgovornosti sudaca⁵⁶.

94. Upravo je druga faza, koja se odnosi na potencijalnu osobnu odgovornost sudaca, doista ključna iz perspektive neovisnosti pravosuđa. To ne znači da prva faza, koja se odnosi na odgovornost države, uopće nije relevantna. Međutim, u toj je fazi prijetnja puno manja. Prilikom ocjenjivanja druge faze vanjski aspekt načela EU-a o neovisnosti pravosuđa zahtijeva da pravila o građanskopravnoj odgovornosti sudaca putem mogućnosti države da izravno traži povrat naknade štete plaćene oštećenim stranama, osiguravaju zaštitu sudaca od pritiska koji može narušiti njihovu neovisnu prosudbu i utjecati na njihove odluke⁵⁷. Imajući na umu egzistencijalnu vezu između tih dvaju postupaka, s obzirom na to da potonji ne može postojati bez prvoga, potrebno je voditi računa o stupnju povezanosti između njih i o posebnim uvjetima materijalnih zahtjeva i postupovnih jamstava za suce u okviru postupaka za utvrđivanje odgovornosti države.

⁵⁴ Vidjeti, u sličnom smislu, zaključak Venecijanske komisije u analizi sadašnjeg teksta definicije pravosudne greške, prema kojem „pravosudnu grešku nije moguće definirati bez korištenja općih pojmova, koje sudovi moraju tumačiti”. Mišljenje Venecijanske komisije br. 924/2018, t. 115.

⁵⁵ Presuda od 30. rujna 2003., Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, t. 42.)

⁵⁶ Mišljenje nezavisnog odvjetnika P. Légera u predmetu Köbler (C-224/01, EU:C:2003:207, t. 90.)

⁵⁷ Vidjeti, u tom pogledu, presudu od 19. studenoga 2019., A. K. i dr. (neovisnost disciplinskog vijeća Vrhovnog suda) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, t. 121. i navedenu sudsku praksu).

95. Načelno, neovisnost pravosuđa zasigurno nije jednaka imunitetu pravosudnih dužnosnika od odgovornosti, bilo građanskopravne ili stegovne. Smatram da se načelu neovisnosti pravosuđa ne protivi mogućnost države da u određenim slučajevima traži povrat isplaćene naknade štete. Takva mogućnost ponovno uvodi element odgovornosti pravosuđa, koji je također ključan za očuvanje povjerenja javnosti u pravosudni sustav.

96. Ta tvrdnja ima čvrstu potporu u komparativnom pravu. Izuzev država koje imaju sustav *common law*, u kojem doista postoji ukorijenjena tradicija imuniteta pravosudnih dužnosnika kao jamstva njihove neovisnosti⁵⁸, odgovornost države za štetu koju uzrokuje pravosudni dužnosnik poprilično je široko prihvaćena, kako je ranije navedeno. Osobito, ako takva odgovornost države postoji, nekoliko država članica (premda ne sve) omogućuju državi da od odnosnog suca ostvari povrat isplaćenih iznosa u slučajevima postojanja otegotnih okolnosti, kao što su zla vjera ili krajnja nepažnja.

97. Nacionalna rješenja u pogledu građanskopravne i osobne odgovornosti sudaca uvelike se razlikuju u tom pogledu. Neki (građanskopravni) pravni sustavi primjenjuju opći režim povrata isplaćenih iznosa – od javnih službenika do sudaca. Neki nameću dodatne zahtjeve i jamstva, kao što je postojanje ranije kaznene ili stegovne presude, ili ograničavaju iznos koji sudac može snositi. U još više pravnih sustava se pak u samom kaznenom ili stegovnom postupku može izvršiti djelomični povrat naknade štete koju je država platila⁵⁹. Te razlike pokazuju da se ravnoteža između odgovornosti i neovisnosti pravosuđa poprilično drukčije shvaća u pojedinim pravnim sustavima, ovisno o pravosudnim tradicijama i ustavnim pristupima načelu diobe vlasti i različitim sustavima uzajamne kontrole između grana vlasti. Možda je jedini zajednički nazivnik činjenica da u praksi predmeti u kojima se utvrđuje osobna odgovornost sudaca nisu česti te da nacionalna pravila o osobnoj odgovornosti sudaca doista čine prašnjavi tavan ustavnog prava.

98. Imajući na umu tu poprilično veliku raznolikost, nekoliko je međunarodnih tijela predložilo određene standarde u tom pogledu. Međutim, ovisno o naravi i vrsti međunarodnog tijela, zapravo se čini da takve preporuke variraju. Pomalo pojednostavljeno govoreći, čini se da je moguće praviti razliku između standarda koje su predložili sami suci na međunarodnoj razini i standarda koje predlažu tijela i institucije čiji je profesionalni sastav raznolikiji. S jedne strane, tu je, primjerice, jasno stajalište CCJE-a, koji zagovara širok pa čak i potpun funkcionalni imunitet⁶⁰. S druge strane, Venecijanska komisija svoje je stajalište na sljedeći način sažela u svojem Mišljenju br. 924/2018: „općenito, suci ne bi trebali biti regresno odgovorni kada svoju sudačku dužnost

⁵⁸ Vidjeti, primjerice, Frau, M., „The Doctrine of Judicial Immunity from Civil Liability in a Comparative Perspective” u Cygan, A. i Spadacini, L. (ur.), *Constitutional Implications of the Traghetti Judgment*, biblioFabbrica, Brescia, 2010., str. 163. do 179.; za kritiku vidjeti Toner, H., „Thinking the Unthinkable? State Liability for Judicial Acts after Factortame (III)”, *Yearbook of European Law* 1997., str. 165. do 189.

⁵⁹ Vidjeti, primjerice, Canivet, G., i Joly-Hurard, J., „La responsabilité des juges, ici et ailleurs”, *Revue internationale de droit comparé*, 2006., sv. 58., br. 4, str. 1049. do 1093., na stranici 1074. i sljedećim stranicama. Za stariji pregled, vidjeti Mišljenje CCJE-a br. 3 (2002.) o načelima i pravilima u pogledu profesionalnog postupanja sudaca, osobito etike, neprikladnog ponašanja i nepristranosti.

⁶⁰ Mišljenje CCJE-a br. 3 (2002.), na pozornost Odboru ministara Vijeća Europe, o načelima i pravilima u pogledu profesionalnog postupanja sudaca, osobito etike, neprikladnog ponašanja i nepristranosti. CCJE je u tom mišljenju zaključio da „nije prikladno da sudac za obavljanje svojih sudačkih dužnosti na bilo koji način bude izložen osobnoj odgovornosti, čak ni tako da državi vrati iznos naknade štete koji je platila, osim ako je namjerno počinio povredu”. Slično tomu, Magna Carta sudaca, koju je usvojio CCJE 17. studenoga 2010. u Strasbourgu, u točki 22. navodi da „nije prikladno da sudac za obavljanje svojih sudačkih dužnosti na bilo koji način osobno odgovara, čak ni tako da državi vrati iznos naknade štete koji je platila, osim ako je namjerno počinio povredu”. To je stajalište u mišljenju CCJE-a iz 2019. (t. 39.) naglašeno u pogledu odredbi koje se razmatraju u ovom predmetu.

obavljaju u skladu sa zakonom utvrđenim profesionalnim standardima (funkcionalni imunitet)” te je „odgovornost sudaca dopuštena pod uvjetom da je sudac djelovao s namjerom ili krajnjom nepažnjom”⁶¹.

99. Međutim, što se tiče tog konkretnog pitanja, stajališta nekih međunarodnih tijela, posebno onih koja nisu kontrolirana političkim procesima u kojima bi i druge državne vlasti bile zastupljene na međunarodnoj razini i koje bi imale pravo glasa u njihovu odobrenju, treba uzeti sa (poprilično velikim) zrnom soli. Poprilično je vjerojatno da će iz često bolnih i dugotrajnih dvostranih i višestranih razgovora u okviru diobe vlasti, u kojima ponekad jednostrane ideje jedne grane vlasti obuzdavaju ideje drugih grana vlasti, proizaći primjerena ravnoteža između neovisnosti i odgovornosti pravosuđa.

100. Ukratko, smatram da se načelu neovisnosti pravosuđa prava EU-a kao takvom ne protivi mogućnost da država, kada je proglašena odgovornom za štetu uzrokovanu obavljanjem sudačkih dužnosti, u slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje od dotičnog suca traži povrat naknade štete koju je isplatila. Osim toga, imajući na umu raznolikost nacionalnih modela u pojedinim državama članicama, jednostavno nije moguće tvrditi da se načelom neovisnosti pravosuđa prava EU-a nameće određeni sustav odgovornosti, povezan, primjerice, s ranije izrečenom kaznenom osudom ili stegovnom sankcijom, niti da se zahtijeva da se odgovornost suca može utvrditi samo kao oblik sankcije u tom postupku.

101. Ono što je bitno je kvaliteta izabranog sustava i jamstva koja on predviđa. O kakvom god da je modelu riječ, pravila unutar tog modela, poput onih koja se odnose na građanskopravnu odgovornost sudaca koja se može utvrđivati povodom tužbe države za povrat naknade štete isplaćene oštećenima, moraju osiguravati zaštitu sudaca od pritisaka koji mogu narušiti njihovu neovisnu prosudbu i utjecati na njihove odluke. Zbog gore navedenih razloga, u nedostatku ikakve praktične primjene na nacionalnoj razini koja bi upućivala na stvarne zlouporabe, u nastavku ću se usredotočiti samo na *apstraktnu ocjenu nacрта*, kao i na navodno moguće uzajamno djelovanje između pravila o odgovornosti sudaca i drugih pravila koja su nedavno usvojena u okviru reforme zakonâ o pravosuđu iz 2018.⁶².

2) *Sporni elementi*

102. Kako sam istaknuo u okviru analize dopuštenosti pitanja postavljenih u ovom predmetu, odluka kojom je upućen zahtjev ima malo informacija o razlozima zbog kojih je sud koji je uputio zahtjev postavio svoja pitanja. Osobito, iako se glavni postupak odnosi na odgovornost države za navodno nezakonito oduzimanje slobode, sud koji je uputio zahtjev uopće nije objasnio odnos između opće definicije pravosudne greške u članku 96. stavku 3. Zakona br. 303/2004 i posebnih odredbi o odgovornosti države u kaznenim postupcima koje su sadržane u člancima 539. i 541. Zakonika o kaznenom postupku.

⁶¹ Vidjeti mišljenje Venecijanske komisije br. 924/2018, t. 113., gdje se upućuje na CDL-AD (2016)015, Podnesak *Amicus curiae* Ustavnom sudu o pravu države na regres protiv sudaca, t. 77. do 80. Također vidjeti, primjerice, Preporuku CM/Rec(2010)12 Odbora ministara Vijeća Europe o sucima upućenu državama članicama: neovisnost, učinkovitost i odgovornost, koja je usvojena 17. studenoga 2010. na 1098. sastanku zamjenika ministara, t. 66. i 67.: „suci ne bi trebali građanskopravno ili stegovno odgovarati za tumačenje propisa, ocjenjivanje činjenica ili odvagivanje dokaza koje provode radi donošenja odluke u predmetu, osim u slučajevima zle namjere ili krajnje nepažnje. Utvrđivanje građanskopravne odgovornosti suca može zahtijevati samo država u sudskom postupku za slučaj da je morala platiti naknadu štete”.

⁶² Vidjeti točke 53. do 60. i 66. do 74. ovog mišljenja.

103. Zbog te sam činjenice predložio da se sedmo pitanje proglasi nedopuštenim. Ona je također relevantna i u kontekstu odgovora koji treba dati na četvrto, peto i šesto pitanje. Moja se analiza u nastavku stoga temelji na pretpostavci da je članak 96. stavak 3. Zakona br. 303/2004 doista relevantan za potrebe glavnog postupka.

104. Kako bi se sudu koji je uputio zahtjev pružio koristan odgovor, potrebno je razmotriti tri različita skupa pitanja, koja proizlaze iz pisanih očitovanja stranaka kao i iz rasprave: mogu li se subjektivni elementi koji dovode do građanskopravne odgovornosti sudaca legitimno povezati sa slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje (i); podliježe li postupak odlučivanja o podnošenju tužbe za povrat isplaćene naknade štete konkretnim jamstvima (ii); te poštuje li taj postupak, s obzirom na usku vezu s postupkom utvrđivanja odgovornosti države za pravosudnu grešku, prava obrane suca u pitanju (iii).

i) Zla vjera ili krajnja nepažnja

105. Članak 96. stavak 7. Zakona br. 303/2004 predviđa da država tužbu za povrat isplaćene naknade štete protiv suca koji je odgovoran za pravosudnu grešku može podnijeti samo u slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje. Ti su pojmovi definirani u članku 99.¹ Zakona br. 303/2004, koji se nalazi u odjeljku tog zakona posvećenom stegovnoj odgovornosti sudaca i državnih odvjetnika. Prema mojemu shvaćanju, da bi se država proglasila odgovornom u prvoj fazi, mora postojati pravosudna greška koja ispunjava sve kriterije iz članka 96. stavka 3. točke (a) Zakona br. 303/2004 ili iz točke (b) te odredbe. Dalje, da bi tužba za povrat isplaćene naknade štete koja je podnesena protiv suca bila uspješna u drugoj fazi, osim što ti uvjeti moraju biti ispunjeni, u pogledu suca u pitanju mora se dokazati postojanje subjektivnih elemenata, bilo zle vjere ili krajnje nepažnje.

106. Ako je to doista tako, tada se moram složiti s navodima koje su Komisija i Rumunjska vlada u tom pogledu iznijele. Ponovno, činjenica da je tužba za povrat isplaćene naknade štete moguća u slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje nije sama po sebi problematična. Ti su pojmovi zakonom definirani na način koji, kako se čini, ne odstupa od općenito ustaljenih definicija tih pojmova. U skladu s člankom 99.¹ stavkom 1. Zakona br. 303/2004, o zloj se vjeri radi kada sudac „svjesno povrijedi materijalna ili postupovna pravna pravila te ima namjeru naštetiti drugoj osobi ili prihvatiti da će povreda naštetiti drugoj osobi”. U skladu s člankom 99.¹ stavkom 2., o krajnjoj se nepažnji radi kada sudac „nemarno zanemari materijalna ili postupovna pravna pravila na ozbiljan, nedvojben i neopravdiv način”. Osim toga, čini se da obavljanje dužnosti u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, neovisno o mogućoj kaznenoj odgovornosti, ujedno može činiti stegovnu povredu u skladu s člankom 99. točkom (t) tog zakona, čak i ako djelo nema sastavne dijelove kaznenog djela.

107. Sudu nije iznesen nijedan argument koji bi objašnjavao što točno ne valja s takvom definicijom niti je dokazano da sudsko tumačenje tih pojmova izaziva dvojbe u pogledu njihove praktične primjene ili da upućuje na zlouporabu. Ponovno, ako se ne prihvatiti argument da „istinska neovisnost pravosuđa” zahtijeva potpuni funkcionalni imunitet, utvrđenje odgovornosti za štetu uzrokovanu u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom u skladu je s onime što se čini općim standardom, kako ga je istaknula i Venecijanska komisija⁶³.

⁶³ Vidjeti točku 98. ovog mišljenja.

108. Ponovno ne razumijem zašto bi zahtjevi koji proizlaze iz načela neovisnosti pravosuđa iz prava EU-a trebali nastojati odstupati od takve ravnoteže. Ako su suci praktično zaštićeni od svih izravnih tužbi za utvrđivanje odgovornosti određivanjem postupka utvrđivanja odgovornosti države kao jedinog načina na koji pojedinci mogu tražiti naknadu štete, postojanje uže mogućnosti države da, u doista teškim slučajevima stvarne zlorabe ovlasti od strane suca⁶⁴ i krajnje nepažnje, povrati naknadu štete koju je isplatila, podvrgava obavljanje sudačke dužnosti standardu dužne pažnje prema kojem samo ozbiljne povrede mogu izazvati građanskopravnu odgovornost suca.

109. Međutim, u cjelini, točkom prijepora u ovom se predmetu ne čine toliko materijalni uvjeti utvrđivanja građanskopravne odgovornosti pravosudnih dužnosnika, nego postupak koji Ministarstvu javnih financija omogućuje da kao tužitelj pokrene spor u drugoj fazi. Sada ću se osvrnuti na taj element.

ii) Ministarstvo javnih financija kao tužitelj?

110. Sud koji je uputio zahtjev ističe da su u drugoj fazi, u kojoj se utvrđuje je li pravosudni dužnosnik pravosudnu grešku počinio u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, pravila iz članka 96. stavka 3. Zakona br. 303/2004 očito proizvoljna jer je utvrđivanje odgovornosti pravosudnog dužnosnika prepušteno isključivo državi.

111. Vlada Nizozemske na raspravi je navela da je novi sustav građanskopravne odgovornosti pravosudnih dužnosnika problematičan ako izvršna vlast ima diskrecijsku i odlučujuću ulogu u podnošenju tužbe za povrat isplaćene naknade štete. Ta vlada ističe i potrebu da se taj sustav sagleda u svjetlu cjelokupne ocjene reformi pravosudnog sustava u Rumunjskoj.

112. Komisija pak ističe da je međutim potrebno pružiti određena postupovna jamstva čak i ako odgovornost sudaca u slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje nije sama po sebi problematična. Prema njezinu mišljenju, sama činjenica da tužbu za povrat isplaćene naknade štete razmatra neovisni sud čini postupovno jamstvo. Potrebno je i da uvjeti u kojima se tužba za povrat isplaćene naknade štete podnosi predstavljaju konkretna jamstva. Komisija u tom pogledu navodi da postoje različite mogućnosti. Podnošenje tužbe za povrat isplaćene naknade štete može se ograničiti na slučajeve u kojima je kaznena ili stegovna odgovornost suca već utvrđena pravomoćnom odlukom. Još jedno moguće jamstvo može biti to da se podnošenje tužbe za povrat isplaćene naknade štete povjeri neovisnoj pravosudnoj strukturi, kao što je to VSV. Komisija ističe da odredbe koje se razmatraju u ovom predmetu ne osiguravaju ta jamstva zato što Ministarstvo javnih financija predmetnu tužbu može podnijeti prema vlastitoj prosudbi i zato što je mišljenje Pravosudne inspekcije isključivo savjetodavno. Stajalište Komisije je u tom pogledu u skladu s nekim zapažanjima GRECO-a i Venecijanske komisije⁶⁵.

113. Iz tih se razmatranja čini da se glavne dvojbe u pogledu novih odredbi o građanskopravnoj odgovornosti sudaca tiču sudjelovanja dvaju tijela u postupku koji dovodi do odluke države da podnese tužbu za povrat isplaćene naknade štete: Ministarstva javnih financija i Pravosudne inspekcije.

⁶⁴ Valja istaknuti da članak 99.¹ stavak 1. Zakona br. 303/2004 zahtijeva dvostruku subjektivnu namjeru (*mens rea*): ne samo da sudac *svjesno* povrijedi primjenjiva pravila (namjera u pogledu nezakonitosti), nego i da čineći to *cilja na ili prihvaća* nanošenje štete osobi (namjera u obliku *dolus directus* ili *indirectus*), s obzirom na konkretnu protuzakonitu posljedicu. To se na prvi pogled čini kao standard kaznenog djela zlorabe položaja.

⁶⁵ Vidjeti točke 62. do 64. ovog mišljenja.

114. U skladu s člankom 96. stavkom 7. Zakona br. 303/2004, Ministarstvo javnih financija u roku od dva mjeseca od objave pravomoćne odluke o odgovornosti države za pravosudnu grešku slučaj *prosljeđuje* Pravosudnoj inspekciji. To tijelo može, u skladu s postupkom predviđenim u članku 74.¹ Zakona br. 317/2004, odrediti je li sudac pravosudnu grešku uzrokovao djelujući u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom. U skladu s člankom 96. stavkom 8. Zakona br. 303/2004, država, koju zastupa ministarstvo javnih financija, u roku od šest mjeseci od datuma objave tog izvješća *podnosi tužbu* za povrat isplaćene naknade štete ako na temelju ranije navedenog savjetodavnog izvješća Pravosudne inspekcije i „vlastite ocjene” smatra da je sudac pravosudnu grešku uzrokovao djelujući u zloj vjeri i s krajnjom nepažnjom.

115. Prema mojemu mišljenju, na samom početku valja naglasiti jedan element: ako dobro razumijem nacionalna pravila, uloga Ministarstva javnih financija ograničena je na odlučivanje o tome hoće li podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete i time započeti drugu fazu. To ministarstvo je u praksi stoga mogući tužitelj u postupku koji se treba voditi pred neovisnim sudom. Osim toga, to ministarstvo može djelovati samo ako se u drugom postupku pred drugim neovisnim sudom donese pravomoćna sudska odluka koja potvrđuje postojanje pravosudne greške i odgovornosti države.

116. U praksi se stoga se čini da je margina prosudbe Ministarstva javnih financija „zaglavljena” između dvaju stupnjeva neovisnih građanskih sudova. S obzirom na to, ponovno ne razumijem što bi samo po sebi trebalo biti nesukladno s rješenjem koje javnom proračunu, iz kojeg se nakon neovisne ocjene građanskog suda morao isplatiti novac oštećeniku, daje aktivna procesna legitimacija u mogućem zahtijevanju povrata isplaćene naknade štete od suca koji je tu štetu možda uzrokovao u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom⁶⁶. Osim toga, ministarstvo ne može samo odlučivati o građanskopravnoj odgovornosti – ono odlučuje samo o tome hoće li se obratiti drugom (neovisnom) sudu.

117. Kakva su još jamstva u takvom sustavu potrebna protiv moguće zlouporabe od strane javne vlasti koja vrši pritisak na suce? Za početak, tvrdnja da moraju postojati neka dodatna jamstva implicira da u toj državi članici dva stupnja neovisnih sudova sa svim dostupnim pravnim lijekovima⁶⁷ nisu dovoljna da spriječe strukturne zlouporabe. Međutim, ako je to doista polazna pretpostavka, koju se neovisnost pravosuđa mora štititi u takvom sustavu? Dva kruga sporova izložena su zlouporabi, ali ako se doda treći, ovaj put možda u obliku stegovnog postupka, hoće li sve biti dobro? Osim toga, u strukturnom smislu, pretpostavka da se prvim krugom, u kojem se odlučuje o odgovornosti države, može manipulirati kako bi se selektivnim odlučivanjem o podnošenju tužbe za povrat isplaćene naknade štete izvršio pritisak na pojedinačnog suca također počiva na pomalo jedinstvenoj pretpostavci postojanja države članice-samoubojice koja bi na vlastitu štetu bila spremna utjecati na vlastite sudove tako da ih zapravo navede da nalože isplatu naknade štete protiv nje kako bi ona potom mogla izvršiti pritisak na pojedinačne suce u drugoj fazi.

118. Kako god bilo, ponovno ne razumijem na koji bi način u pravnom poretku Unije koji poštuje postupovnu autonomiju i institucionalnu raznolikost država članica nacionalni sustav u kojem se moguća odluka o građanskopravnoj odgovornosti sudaca može donijeti tek nakon dva zasebna

⁶⁶ Kako je istaknula i Venecijanska komisija, budući da to ministarstvo upravlja javnim proračunom, uopće ne treba isključiti da ono može biti zastupnik države u takvom postupku. Vidjeti točku 62. ovog mišljenja.

⁶⁷ U drugoj fazi odlučuje žalbeni sud nadležan za mjesto tuženikova prebivališta, protiv čije se odluke može podnijeti žalba pred Înalta Curte de Casație și Justiție (Vrhovni kasacijski sud, Rumunjska) – vidjeti točku 10. ovog mišljenja.

kruga postupaka pred (neovisnim) građanskim sudovima, koju je moguće preispitivati i pobijati pravnim lijekovima koji postoje u nacionalnom sustavu, mogao sam po sebi biti nesukladan načelu neovisnosti pravosuđa iz prava EU-a.

119. Naravno, mogući su i drukčiji institucionalni ili postupovni modeli. Svaka odgovornost suca, bilo građanskopravna ili stegovna, mogla bi se isključivo uvjetovati pravomoćnom odlukom tijela koje vodi stegovne postupke u pravosuđu. To u određenim okolnostima doista može biti logičniji i preporučljiviji institucionalni pristup, koji jamči sklad između postupaka utvrđivanja stegovne i građanskopravne odgovornosti⁶⁸. Međutim, ta razmatranja o tome što bi činilo navodno bolji institucionalni ustroj ne znače automatski da se radi o povredi zahtjevâ načela neovisnosti pravosuđa ako je usvojen drukčiji institucionalni ustroj⁶⁹. Naime, iz perspektive zahtjevâ načela neovisnosti pravosuđa iz prava EU-a, ono što je presudno nije toliko stegovna, građanska ili kaznena narav suda koji donosi pravomoćnu odluku koliko njegova neovisnost.

120. Međutim, ako поближе promotrimo jedan konkretan element uloge Ministarstva javnih financija u odlučivanju o podnošenju tužbe za povrat isplaćene naknade štete, čini se da postoji određena nejasnoća o tome kakva su to točno pravila. Shvaćam da je to djelomično posljedica činjenice da nema praktične primjene u tom pogledu. Rumunjska vlada prvo je istaknula da podnošenje tužbe *nije automatsko*. Međutim, ta je vlada na raspravi objasnila da je izvješće Pravosudne inspekcije u kojem se utvrđuje da je pravosudna greška uzrokovana zlom vjerom ili krajnjom nepažnjom *uvjet* za podnošenje te tužbe.

121. Stoga se čini da članak 96. stavak 7. Zakona br. 303/2004 ne nameće Ministarstvu financija obvezu podnošenja tužbe, nego da predviđa sustavni postupak koji Ministarstvo javnih financija *mora* aktivirati prosljeđivanjem predmeta Pravosudnoj inspekciji svaki put kada se usvoji tužba za utvrđivanje odgovornosti države za pravosudnu grešku. To znači da odgovornost države automatski izaziva istragu o postojanju zle vjere ili krajnje nepažnje suca, koja se potom kristalizira u izvješću.

122. Prema mojemu mišljenju, ako odluku o odgovornosti države ili mogućoj kasnijoj građanskopravnoj odgovornosti suca u slučajevima zle vjere ili krajnje nepažnje države može donijeti samo neovisan sud, to je samo po sebi dovoljno jamstvo. Međutim, uzimajući u obzir želju nacionalnog zakonodavca da jasno ograniči tužiteljevu marginu prosudbe prije pokretanja druge faze putem daljnjih jamstava, sudjelovanje Pravosudne inspekcije, kao neovisnog tijela unutar VSV-a koje je zaduženo za stegovne istrage unutar pravosuđa, element je prikladan za jačanje jamstava sustava. Doduše, to podliježe dvama uvjetima: kao prvo, sama Pravosudna inspekcija mora biti neovisna. Kao drugo, izvješće koje izdaje, ako sadržava negativan zaključak, mora obvezivati Ministarstvo javnih financija.

123. Kada je riječ o prvom uvjetu, kako sam istaknuo u svojem mišljenju u predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr., unatoč činjenici da Pravosudna inspekcija ne odlučuje o stegovnim pitanjima, poprilično je očito da njezine istražne ovlasti već mogu, neovisno o jamstvima koje pruža tijelo koje donosi konačnu odluku u stegovnom postupku, staviti određeni pritisak na osobe čija je zadaća donošenje odluke u sporu⁷⁰. Stoga smatram da je u sustavu poput

⁶⁸ Sklad i koordinaciju, ali ne nužno veću strukturnu neovisnost. Ako postoji strah od toga da će određeni dijelovi političkog spektra ili čak određeni dijelovi pravosuđa moguće zlouporabiti određene postupke, davanje čitave ovlasti odlučivanja u ruke samo jednog središnjeg tijela vrlo je loša ideja iz perspektive institucionalnog ustroja. Slično onomu što sam već naveo u točki 307. mišljenja u predmetu AFJR, iz perspektive strukturne neovisnosti, nekome tko nema dobre namjere lakše će biti kontrolirati jedan ili nekoliko stegovnih odbora u glavnom gradu nego 15 sudova iz različitih dijelova zemlje.

⁶⁹ Vidjeti također točke 68. do 70. ovog mišljenja.

⁷⁰ Vidjeti točke 267. do 269. mišljenja u predmetu AFJR.

onog koji se razmatra u ovom predmetu nužno da sâmo tijelo koje je zaduženo za pružanje stručne ocjene u pogledu zle vjere ili krajnje nepažnje bude u razumnoj mjeri nepristrano. Međutim, ni u odluci kojom je upućen zahtjev Sudu ni u navodima stranaka nisu Sudu pruženi argumenti koji bi mogli dovesti u pitanje nepristranost Pravosudne inspekcije u tom pogledu⁷¹.

124. Što se tiče drugog uvjeta, iako je Sud na raspravi izričito zatražio određena pojašnjenja, upitno je može li Ministarstvo javnih financija podnijeti tužbu čak i ako se u izvješću Pravosudne inspekcije zaključi da *nije bilo* zle vjere ili krajnje nepažnje. Rumunjska vlada na raspravi je objasnila da je utvrđenje zle vjere ili krajnje nepažnje u izvješću Pravosudne inspekcije, čak i ako to ne proizlazi iz teksta odnosne odredbe, uvjet koji mora biti ispunjen da bi Ministarstvo javnih financija moglo podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete.

125. Ako je potonje doista slučaj, što je u konačnici na nacionalnom sudu da utvrdi, to znači ne samo da sustav pruža potrebna jamstva (da svako utvrđenje osobne pravosudne odgovornosti podliježe poprilično strogim uvjetima te da tu odgovornost može utvrditi samo neovisan sud), nego i da čak pruža jamstva kojima se premašuje ono što je naravno neophodno (primjerice, da ministarstvo, kao tužitelj u drugoj fazi, mora ispuniti konkretne zahtjeve da bi neovisnom sudu moglo podnijeti tužbu za povrat isplaćene naknade štete).

iii) Prava obrane

126. Sud koji je uputio zahtjev u odluci kojom je taj zahtjev uputio naveo je da sudac ne može u potpunosti ostvariti svoja prava obrane. Kao prvo, nacionalni sud smatra da prva faza, koja se isključivo odnosi na oštećenika kao tužitelja i državu kao tuženika, odnosno pravosudnog dužnosnika isključuje iz postupka. To može potkopati načelo *audi alteram partem* i prava obrane suca u kasnijem postupku u kojem država može izravno od suca tražiti povrat naknade štete koju je isplatila, pod uvjetom da je pravno pitanje postojanja pravosudne greške riješeno u prvoj fazi.

127. Komisija je na raspravi navela da utvrđenje postojanja pravosudne greške ne može izazvati odgovornost suca ako taj sudac u postupku utvrđivanja postojanja te greške ne može iznijeti svoje stajalište. Suca treba saslušati i u postupku utvrđivanja odgovornosti države za pravosudnu grešku.

128. Rumunjska vlada je na raspravi pojasnila da tuženi sudac može, u postupku utvrđivanja njegove odgovornosti, dovesti u pitanje sve navode u pogledu postojanja pravosudne greške koji su sadržani u presudi kojom je država proglašena odgovornom. Nadalje, taj sudac može sudjelovati i kao intervenijent u postupku protiv države.

129. Bojim se da Sud, u pogledu tog konkretnog pitanja, nema baš mnogo informacija. Nije jasno mora li sud koji u prvoj fazi odlučuje o pravosudnoj grešci prihvatiti svaki zahtjev za dopuštenje za intervenciju. Nije jasno koji je postupovni status suca u tom postupku. Naposljetku, zbog činjenice da je predmet pred nacionalnim sudom trenutno u prvoj fazi, a ne u drugoj, postoji izražena nejasnoća u pogledu toga na koji će se način konačno utvrđenje građanskog suda u prvoj fazi u pogledu postojanja pravosudne greške uzeti u obzir u drugoj fazi. Uostalom, čini se da je

⁷¹ Zaključak koji sam predložio u točkama 274. do 278. mišljenja u predmetu AFJR zacijelo dovodi u pitanje privremeno imenovanje glavnog inspektora Pravosudne inspekcije u skladu s Izvanrednom uredbom br. 77/2018. Međutim, to se ne može tumačiti na način da sama institucija nije nepristrana. U biti, navod o nesukladnosti određenog strukturnog elementa pravosudnog sustava ne može se shvatiti na način da je sve što ima veze s tom institucijom i tim elementom automatski „okaljano”. Prema takvoj logici, prije ili kasnije čitav bi se pravosudni sustav mogao proglasiti nesukladnim „zbog postojanja veze”.

materijalna definicija onoga što točno čini pravosudnu grešku za obje faze jednaka: ono što se dodaje u drugoj fazi je subjektivni element loše vjere ili grubog nemara, ali u pogledu iste pravosudne greške.

130. U svakom slučaju, smatram da sudac protiv kojeg je podnesena tužba za utvrđivanje građanskopravne odgovornosti u drugoj fazi mora imati mogućnost osporiti bilo koji i *svaki element* povezan s tim predmetom: sve definicijske elemente koji se mogu koristiti za utvrđivanje njegove navodne pravosudne greške u skladu s člankom 96. stavkom 3. Zakona br. 303/2004 kao i svoju namjeru (ili njezino nepostojanje) u odnosu na tu grešku u skladu s člankom 99.¹ Zakona br. 303/2004. Način na koji se takvo puno pravo obrane ostvaruje u strukturi odnosnih dvaju postupaka određuje se nacionalnim pravom. Jasno je jedino ono što se *ne smije dogoditi*, odnosno to da je sudac u drugoj fazi suočen sa situacijom u kojoj je postojanje pravosudne greške neupitno jer je riješeno u prvoj fazi, a da on u njoj nije smisleno sudjelovao, što bi zapravo prejudiciralo njegovu osobnu odgovornost.

131. Na nacionalnom je sudu da utvrdi omogućuju li nacionalne postupovne odredbe koje se primjenjuju u okviru postupka za povrat isplaćene naknade štete koji država pokreće odnosnom sucu puna prava obrane. Ako to nije tako, na nacionalnom je sudu da nacionalne postupovne odredbe protumači u skladu sa zahtjevima u pogledu prava obrane iz članka 47. Povelje, kako bi sucu, bilo u okviru postupka između oštećenika i države ili sigurno najkasnije u postupku između države i tog suca, omogućio da iznese svoje stajalište u potpunosti imajući u vidu navedene elemente.

c) Zaključak i napomena

132. Prema mojemu mišljenju, članku 47. drugom stavku Povelje i članku 19. stavku 1. drugom podstavku UEU-a ne protive se ni nacionalne odredbe o odgovornosti države za pravosudnu grešku poput članka 96. stavka 3. Zakona br. 303/2004 ni postojanje mogućnosti države da protiv odnosnog suca, ako je djelovao u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, podnese tužbu za utvrđivanje njegove građanskopravne odgovornosti i povrat naknade štete koju je isplatila, pod uvjetom da ti postupci pružaju jamstva dostatna za to da se osigura da pravosudni dužnosnici nisu izloženi izravnom ili neizravnom pritisku koji može utjecati na njihove odluke. Na nacionalnim je sudovima da ocijene, s obzirom na sve relevantne čimbenike s kojima su upoznati, ispunjavaju li članak 96. Zakona br. 303/2004, druga relevantna nacionalna pravila i praktična primjena te uvjete.

133. S obzirom na kontekst ovog predmeta i informacije koje su Sudu dostavljene u ovom postupku, smatram da bi se bilo koji drukčiji zaključak opasno približio tvrdnji da, prema pravu Unije, nacionalni suci moraju uživati potpuni funkcionalni imunitet ili tomu da se Sud zapravo upušta u preoblikovanje nacionalnih institucija ili postupaka praktičnim prebacivanjem određenih nadležnosti s jedne institucije (građanskih sudova) na drugu (stegovne odbore ili druga tijela unutar VSV-a), a da pritom nema nikakvog konkretnog razloga to učiniti osim načelne vizije određene strukture pravosudne odgovornosti. Ne treba ni reći da to ne samo da bi proturječilo načelu nacionalne institucionalne i postupovne autonomije, nego bi i nekoliko drugih nacionalnih rješenja koja postoje u državama članicama učinilo nesukladnima pravu Unije.

134. Kako je razvidno iz mojega mišljenja u predmetu Asociația „Forumul Judecătorilor din România” i dr.⁷², ali i iz nedavnih presuda Suda o neovisnosti poljskog pravosuđa⁷³, ocjena pravila koja se tiču ustroja pravosuđa i diobe vlasti usko je povezana sa širim pravnim i činjeničnim kontekstom. Osim ako treba ispitati samo apstraktnu sukladnost institucionalnog nacrtu, ocjena tih pravila ne smije biti odvojena od stvarnih okolnosti i primjera njihove primjene u praksi. U tom smislu nacionalna pravila namijenjena povećanju odgovornosti pravosuđa, koliko god da se čine savršenima u teoriji, nipošto nisu imuna na unutarnji ili vanjski pritisak u praksi.

135. Međutim, kako je više puta istaknuto u ovom mišljenju, u ovom predmetu nije otkriveno ništa što bi pokazalo na koji se točno način pravila koja se razmatraju u ovom predmetu mogu zloupotrijebiti u kombinaciji s drugim pravilima niti kako se zapravo zloupotrebljavaju u praksi.

136. Zaključak do kojeg sam gore došao stoga vrijedi u apstraktnom kontekstu koji je opisan Sudu, u kojem, kako su stranke izričito navele, nema prakse ili pokazatelja (zlo)uporabe novog sustava u praksi kao mjere pritiska na suce. Naravno, taj zaključak ne sprječava nacionalni sud, ili eventualno Sud, da dođe do drukčijeg ishoda, s obzirom na budući razvoj situacije u smislu praktične uporabe upravo ocjenjivanog sustava.

V. Zaključak

137. S obzirom na prethodna razmatranja, mišljenja sam da Sud na prethodna pitanja treba odgovoriti na sljedeći način: članku 47. drugom stavku Povelje o temeljnim pravima Europske unije i članku 19. stavku 1. drugom podstavku UEU-a ne protive se nacionalne odredbe o odgovornosti države za pravosudnu grešku poput članka 96. stavka 3. Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Zakon br. 303/2004 o statusu sudaca i državnih odvjetnika) ni postojanje mogućnosti države da naknadno protiv odnosnog suca, ako je djelovao u zloj vjeri ili s krajnjom nepažnjom, podnese tužbu za utvrđivanje njegove građanskopravne odgovornosti i povrat naknade štete koju je isplatila, pod uvjetom da ti postupci pružaju jamstva dostatna za to da se osigura da pravosudni dužnosnici nisu izloženi izravnom ili neizravnom pritisku koji može utjecati na njihove odluke. Na nacionalnim je sudovima da ocijene, s obzirom na sve relevantne čimbenike s kojima su upoznati, ispunjavaju li članak 96. Zakona br. 303/2004, druga relevantna nacionalna pravila i praktična primjena te uvjete.

⁷² Vidjeti točke 242. do 244. mišljenja u predmetu AFJR, kao i točke 73. i 74. ovog mišljenja.

⁷³ Presuda od 19. studenoga 2019., A. K. i dr. (neovisnost disciplinskog vijeća Vrhovnog suda) (C-585/18, C-624/18 i C-625/18, EU:C:2019:982, t. 142.)