

# LE COMPTE, VAN LEUVEN I DE MEYERE protiv BELGIJE

Presuda od 23. januara 1981. godine

## NEZVANIČNI SAŽETAK I HISTORIJAT PREDMETA

### *A. Osnovne činjenice*

(a) U junu mjesecu 1971. godine Vijeće provincije Zapadna Flandrija – Ordre des médecins (Udruženje ljekara) izdalo je nalog da se dr Le Compte suspenduje na tri mjeseca iz medicinske prakse; osnov za to je bio to što je on u štampi objavio sankcije koje mu je ranije nametnula Disciplinska komisija Udruženja, kao i svoje kritike upućene tim organima, što je bilo protivno pravilima Udruženja. Žalbeno vijeće Udruženja je potvrdilo sankciju u oktobru 1972. godine, iako ono nije potvrdilo navode o nepoštivanju pravila Udruženja. U maju 1974. godine Kasacioni sud je odbio žalbu zbog pogrešne primjene prava uloženu protiv odluke Žalbenog vijeća.

Od tada je pokrenut veći broj postupaka, kako disciplinskih zbog publiciteta koji je podnosilac predstavke dao svom sporu sa Udruženjem, tako i krivičnih, zbog njegovog odbijanja da ispoštuje mjere koje su mu nametnute od strane Vijeća tog udruženja.

(b) U januaru 1973. godine dr Van Leuven i dr De Meyere bili su optuženi od strane nekolicine njihovih kolega zbog kršenja pravila profesionalnog ponašanja; posebno je navedeno da su njih dvojica sistematski ograničili svoje honorare na iznos koje im je isplaćivalo Socijalno osiguranje čak i onda kada su bili u dežuri, te i da su bez naplate distribuirali privatnim kućama časopise koji su izlazili svake druge sedmice, a u kojima su ljekari opće prakse ismijavani.

Nakon što je saslušalo ova dva podnosioca predstavke, Vijeće udruženja provincije Zapadna Flandrija izdalo je nalog da se njih dvojica suspenduju iz medicinske prakse na period od mjesec dana. Nakon toga oni su uputili predmet Žalbenom vijeću Udruženja, koje je umanjilo period suspenzije na petnaest dana. Njihova predstavka zbog pogrešne primjene prava uložena Kasacionom sudu odbijena je u aprilu 1975. godine.

### *B. Postupak pred Komisijom*

Ove dvije predstavke uložene su Komisiji 28. oktobra 1974. godine, odnosno 21. oktobra 1975. godine; proglašene su djelimično prihvatljivim 6. oktobra 1976. godine (Le Compte) i 10. marta 1977. godine (Van Leuven i De Mayere).

Na ovaj drugi datum Komisija je naložila da se predstavke objedine; Komisija je tada primila stavove podnosilaca predstavki i stav belgijske Vlade o suštini spora u vezi sa predmetom, i pokušala, bez uspjeha, da postigne prijateljsku nagodbu. Komisija je nakon toga napravila izvještaj, u kojem je utvrdila činjenice i iznijela svoje mišljenje o tome da li te činjenice ukazuju na to da je Belgija prekršila svoje obaveze iz Konvencije.

Komisija je izrazila slijedeće mišljenje:

- da nije postojalo kršenje člana 11. stav 1. s obzirom da Udruženje ljekara ne predstavlja “udruženje” u svrhe tog člana (jednoglasno mišljenje);
- da je član 6. stav 1. bio primjenjiv na postupak koji je doveo do izricanja disciplinskih mjera podnosiocima predstavke (osam glasova prema tri);
- da je postojala povreda člana 6. stav 1. s obzirom da podnosioci predstavke nisu imali “javnu raspravu” (osam glasova prema tri) pred “nepriistrasnim sudom “ (sedam glasova prema četiri).

Evropska komisija je uputila ovaj predmet Sudu 14. marta 1980. godine, a belgijska Vlada dana 23. aprila 1980. godine.

## **IZVOD IZ PRESUDE**

### **PRAVO**

#### **I. PREDSTAVKA PRVOBITNO ULOŽENA U VEZI SA ČLANOM 10.**

38. U početku su se dr Le Compte, dr Van Leuven i dr De Mayere oslanjali na član 10. kao i na članove 6. stav 1, 11. i 17: oni su smatrali da su im izrečene disciplinske mjere od strane Vijeća provincije i Žalbenog vijeća da bi ih se spriječilo u širenju informacija i ideja. Čineći to, oni su napadali sam sadržaj odluka koje su se na njih odnosile, a ne postupak koji je vodio donošenju istih ili obavezu učlanjenja u Udruženju ljekara. Shodno tome, ovo se ne može smatrati samo kao daljnji pravni podnesak priložen uz obrazloženje u korist njihovih predstavki iz članova 6. stav 1, 11. i 17., nego kao posebna predstavka. S obzirom da je Komisija odbacila ovu predstavku zbog neiscrpljenja domaćih pravnih sredstava (v. stav 36. gore), ista ne spada u okvir predmeta koji je upućen Sudu (v. *inter alia*, presudu od 4. decembra 1979. god. u predmetu Schiesser, serija A, br. 34, str. 17, stav 41).

#### **II. NAVODNA POVREDA ČLANA 6. STAV 1.**

39. Podnosioci predstavke su tvrdili da su žrtve povrede člana 6. stav 1. koji glasi:

“Prilikom utvrđivanja građanskih prava i obaveza ili osnovanosti bilo kakve krivične optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom ustanovljenim sudom. Presuda se izriče javno, ali se novinari i javnost mogu isključiti iz čitavog ili jednog dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne sigurnosti u demokratskom društvu, kada to nalažu interesi maloljetnika ili zaštite privatnog života strana u sporu, ili kada to sud smatra izričito neophodnim zato što bi u posebnim okolnostima publicitet mogao nanijeti štetu interesima pravde”.

40. Uzevši u obzir podneske onih koji su se pojavili pred sudom, prvo pitanje koje se postavlja kod donošenja odluke je da li je ovaj stav primjenjiv; većinski dio Komisije je potvrdio da jeste, što je Vlada osporila .

A. Primjenjivost člana 6. stav 1.

41. Član 6. stav 1. se primjenjuje samo na određivanje “građanskih prava i obaveza ili krivične optužbe” (na francuskom:” contestations sur [des] droits et obligations de caractere civil” i “bien-fondé de toute accusation en matiere pénale”). Kako je sud u nekoliko prilika našao, neki predmeti (na francuskom “causes”) ne potpadaju ni pod jednu od ovih kategorija, te su prema tome izvan okvira ovog člana (v. na primjer, presudu od 1. jula 1961. god., u predmetu Lawless, serija A, br. 3, str. 51, stav 12; presudu od 27. juna 1968. god., u predmetu Neumeister, serija A, br. 8, str. 43, stav 23; presudu od 6. novembra 1980. god., u predmetu Guzzardi, serija A, br. 39, str. 40, stav 108).

42. Prema tome, kao što je Vlada ispravno naglasila ukazujući na presudu od 8. juna 1976. god. u predmetu Engel, disciplinski postupak se kao takav ne može smatrati “krivičnim”; mada ovo ne vrijedi za neke posebne predmete (serija A br. 22, str. 33-36, stavovi 80-85).

Ponovno, disciplinski postupak obično ne vodi do spora (contestation) o “građanskim pravima i obavezama” (ibid., str. 37, stav 87. in fine). Međutim, to ne znači da ovo ne može biti drugačije u nekim drugim okolnostima. Sud do sada nije izričito morao rješavati ovo pitanje; u predmetu König, koji je citiran od strane Komisije i Vlade, podnosilac predstavke se žalio isključivo na dužinu trajanja postupaka koje je pokrenuo pred upravnim sudovima nakon što je upravni organ opozvao njegovu dozvolu da upravlja svojom klinikom, a zatim i njegovu dozvolu da se bavi medicinskom praksom (presuda od 28. juna 1978, serija A, br. 27, str. 8, stav 18. i str. 28, stav 85; v. takođe i gore pomenutu presudu u predmetu Engel , str. 36-37, stav 87, prvi podstav).

43. U ovom predmetu neophodno je utvrditi da li je član 6. stav 1. primjenjiv na cijeli postupak ili samo na jedan dio postupka koji se vodio pred Žalbenim vijećem Provincije, koji su disciplinski organi, i nakon toga pred Kasacionim sudom, koji je sudski organ.

Nakon odluke o prihvatljivosti od 6. oktobra 1976. i 10. marta 1977. godine, Vlada, Komisija i podnosilac predstavke jedva da su i razgovarali o ovom pitanju van konteksta riječi “spor” o “građanskim pravima i obavezama”. Sud smatra da ovo također treba uzeti kao polaznu tačku u razmatranju.

1. Postojanje “spora” (contestation) o građanskim pravima i obavezama”

44. U izvjesnoj mjeri, značenje riječi “spor “ (contestation) o građanskim pravima i obavezama” je razjašnjen u presudi od 16. jula 1971. god., u predmetu Ringeisen i u presudi od 28. juna 1978. god., u predmetu König.

Prema prvoj od ove dvije presude, ova fraza pokriva “sve postupke čiji je rezultat presudan za privatna prava i obaveze”, čak i kada se postupak tiče spora između pojedinca i javne vlasti koja djeluje u okviru svojih ovlasti; karakter “zakonodavstva koje određuje kako će se problem riješiti” i “ovlaštenja” koja pripadaju predmetnom organu je nevažan (serija A, br. 13, str. 39, stav 94).

Sam pojam “građanskih prava i obaveza” je temeljni pojam u predmetu König. Predmetna prava su uključivala pravo “na nastavljanje njegove profesionalne aktivnosti” kao ljekara u praksi “za koju je on dobio neophodne dozvole”. U svjetlu okolnosti ovog predmeta, Sud je odredio ovo pravo kao privatno, samim tim i kao građansko u svrhe člana 6. stav 1 (loc. cit., str. 29-32, stavovi 88-91. i 93-95).

Proširenje ovakvog stanovišta je dalje u značajnoj mjeri nastalo kao rezultat presude Golder od 21. februara 1975. godine. Sud je zaključio da “član 6. stav 1. osigurava svakom da iznese svoj zahtjev koji se odnosi na njegova građanska prava i obaveze pred sud ili tribunal” (serija A br. 18, str. 18, stav 36). Jedna od posljedica ovoga jeste da član 6. stav 1. nije primjenjiv isključivo na postupke koji su već u toku: na njega se mogu pozvati svi oni koji smatraju da je miješanje u neko od njihovih (građanskih) prava nezakonito i koji se žale da nisu imali mogućnost da to iznesu pred nezavisni sud u skladu sa zahtjevima člana 6. stav 1.

45. U ovom predmetu potrebno je riješiti preliminarno pitanje: da li se može reći da je spor (contestation) zaista postojao, u smislu “dvije proturječne tvrdnje ili zahtjeva” (usmeni podnesak advokata upućen Vladi)?

Usklađenost sa duhom Konvencije zahtijeva da se ova riječ se ne treba tumačiti pretjerano stručno i potrebno je da ista umjesto formalnog ima suštinsko značenje; osim toga ta riječ nema adekvatnu zamjenu u engleskom tekstu člana 6. stav 1. (“Tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama”; v. stav 49. “spor”).

Čak i ako francuska riječ “contestation” predstavlja postojanje nesuglasja, dokazi jasno upućuju na to da je ono u ovom slučaju postojalo. Udruženje ljekara navodi da su podnosioci predstavke počinili profesionalni prestup zbog kojeg su podložni sankciji, dok su oni poricali te navode. Nakon što ih je nadležno Vijeće Provincije proglasilo krivima zbog prestupa i naložilo njihovu suspenziju iz prakse – odluke koje su donesene u predmetu dr Le Compte (Zapadna Flandrija ) u njegovom odsustvu, a nakon što su saslušani podnesci o činjenicama i pravu dr Van Leuvena i dr De Meyerea u njihovim predmetima (Istočna Flandrija ) - podnosioci predstavke su se žalili Žalbenom vijeću. Svi oni su se pojavili pred Vijećem gdje su se, uz pomoć svojih advokata, žalili, između ostalog, na član 6. stav 1. i član 11. Njihove predstavke su se većinom pokazale kao neuspješne, nakon čega su se obratili Kasacionom sudu, oslanjajući se još jednom, *inter alia*, i na Konvenciju.

46. Pored toga potrebno je ukazati i da se spor (contestation) odnosio na “građanska prava i obaveze”, drugim riječima da je “rezultat postupka” bio “odlučujući” za takvo pravo (v. gore pomenutu presudu u predmetu Ringeisen).

Sa stanovišta podnosilaca predstavke, u pitanju je bilo njihovo pravo da nastave da se bave profesijom; oni smatraju da je to priznato kao njihovo “građansko” pravo u presudi od 28. juna 1978. god., u predmetu König (loc. cit., str. 31-32, stavovi 91. i 93).

Sa stanovišta Vlade, odluke Žalbenog i Vijeća Provincije imale su samo “indirektan uticaj” na taj problem. Vlada je tvrdila da ovi organi, za razliku od njemačkih upravnih sudova u predmetu König, nisu razmotrili legitimnost ranije mjere oduzimanja dozvole za praksu, nego su se zadovoljili time da je uistinu došlo do kršenja pravila profesionalnog ponašanja za koje su disciplinske sankcije bile opravdane. Do spora (“contestation”) u vezi prava nastavljanja vršenja medicinske profesije došlo je, ako i jeste”, “u kasnijoj fazi”, onda kada su dr Le Compt, dr Van Leuven i dr De Meyere pred Kasacionim sudom pobili legitimnost mjera koje su im nametnute. Vlada je takođe navela da to pravo nije bio “građansko” i pozvali su Sud da ne slijedi odluku koju je on s tim u vezi donio u presudi König.

47. U vezi s pitanjem da li se spor odnosio na gore pomenuto pravo, Sud smatra da slaba povezanost ili nejasne posljedice nisu zadovoljile član 6. stav 1, ni u jednoj od njegovih službenih verzija (“contestation sur”, “utvrđivanje”): građanska prava i obaveze moraju biti predmet – ili jedan od predmeta – spora “contestation”; rezultat postupka mora biti direktno odlučujući za takvo pravo.

Dok se Sud, u pogledu ovoga, slaže sa Vladom, Sud se ne može složiti s tim da u ovom predmetu nije postojala ta vrsta direktnog odnosa između postupka o kojem je riječ i prava na nastavak bavljenja ljekarskom profesijom. Suspenzije koju je izreklo Vijeće Provincije dana 30. juna 1971. godine (dr Le Compt) i dana 24. oktobra 1973. godine (dr Van Leuven i De Meyere) predstavljale su privremeno lišavanje njihovog prava na bavljenje praksom. To pravo je bilo presudno pitanje za razmatranje pred Žalbenim i Kasacionim vijećem, koji su morali da razmotre predstavke podnosilaca protiv odluka koje su se na njih odnosile.

48. Nadalje, uspostavljanjem privatnog odnosa među svojim klijentima ili pacijentima liječnici u privatnoj praksi, kao što je slučaj sa podnosiocima predstavke, koriste svoje pravo da nastave obavljati praksu: u belgijskom pravu, ovi odnosi su obično ugovorni ili kvaziugovorni i, u svakom slučaju, direktno su uspostavljeni među pojedincima na ličnom osnovu i bez ikakvog miješanja suštinske ili određujuće prirode od strane javnih vlasti. Shodno tome, problem se odnosi na privatno pravo, uprkos posebnom karakteru koji ljekarski poziv ima – profesija čije je vršenje od općeg interesa – i posebnim dužnostima koje njeni članovi imaju.

Sud, prema tome, zaključuje da je član 6. stav 1. u predmetnom slučaju primjenjiv; kao u i predmetu König (vidi gore pomenutu presudu, str. 32, stav 95), Sud ne

mora utvrditi da li se koncept “građanskih prava” proširuje izvan prava koja su po svojoj prirodi privatna.

49. Dva člana Komisije, g. Frowein i g. Polak, istakli su u svojim oprečnim mišljenjima da se ovi postupci ne odnose na oduzimanje dozvola za bavljenje medicinskom praksom, kao što je to bio slučaj u predmetu König, nego da se isti odnose na suspenziju medicinske prakse na relativno kratak period od tri mjeseca za dr Le Comptea i petnaest dana za dr Van Leuvena i dr De Meyera. Ovi članovi su smatrali da ovakva vrsta suspenzije nije uskratila građansko pravo, nego da je predstavljala samo ograničenje koje je sastavni dio istog.

Ovi argumenti nisu ubijedili Sud, a iste je Vlada prihvatila kao daljnju alternativnu poziciju u stavu 19. njihovog podneska. Za razliku od nekih drugih disciplinskih mjera koje su mogle biti nametnute podnosiocima predstavke (upozorenje, kritika i ukor – v. gore stav 32.), suspenzija na koju su se oni žalili nesumnjivo je predstavljala direktno i materijalno miješanje u pravo da se nastave baviti medicinskom profesijom. Činjenica da je suspenzija bila privremena nije uticala na uskraćivanje tog prava (v. *mutatis mutandis*, gore pomenutu presudu u predmetu Golder, str. 13, stav 26); u sporovima “contestation” razmatranim u okviru člana 6. stav 1. samo postojanje “građanskog” prava, svakako može biti dovedeno u pitanje, ali isto tako u pitanje može biti dovedeno i djelokrug tog prava ili način na koji ga njegovi uživaoci koriste.

50. Obzirom da se spor koji se vodio zbog odluka donesenih protiv podnosilaca predstavke mora smatrati sporom koji se odnosi na “građanska prava i obaveze”, slijedi da su oni imali pravo na to da njihov predmet bude saslušan pred “tribunalom” koji zadovoljava uslove iz člana 6. stav 1. (v. gore pomenutu presudu u predmetu Golder, str. 18, stav 36).

51. U stvari, njihov predmet su razmatrala tri organa - Vijeće Provincije, Žalbeno vijeće i Kasacioni sud. Stoga se i pokreće pitanje da li su ova tri organa ispunila zahtjeve člana 6. stav 1.

(a) Sud ne smatra da je potrebno slijediti pomenuto pitanje u vezi sa Vijećem Provincije. Dok član 6. stav 1 uključuje “pravo na sud” (v. stav 44. gore), on ipak ne nameće obavezu zemljama ugovornicama da podvrgnu sporove “contestations” o “građanskim pravima i obavezama” postupku koji se u svakoj fazi provodi pred “tribunalom” koji ispunjava različite zahtjeve ovog člana. Zahtjevi fleksibilnosti i efikasnosti, koji su u potpunosti kompatibilni sa zaštitom ljudskih prava, mogu opravdati prethodnu intervenciju upravnih ili profesionalnih tijela i, *a fortiori*, sudskih organa koji ne zadovoljavaju pomenute zahtjeve u svakom pogledu; u prilog takvog sistema može se pozvati na pravnu tradiciju mnogih zemalja članica Vijeća Evrope. S ovim u vezi, Sud se slaže s tim da su argumenti koje je dala Vlada, kao i argumenti koje je g. Sperduti naveo u svom posebnom mišljenju, ispravni.

(b) Kada je Vijeće Provincije nametnulo privremenu zabranu dr Le Compteu, Van Leuvenu i De Meyereu da se bave svojom profesijom, oni su se žalili Žalbenom vijeću koje je, prema tome, moralo utvrditi postojanje spora o predmetnim pravima.

Prema mišljenju Vlade, Žalbeno vijeće ipak nije moralo da ispuni uslove sadržane u članu 6. stav 1, s obzirom da se žalba zbog pogrešne primjene prava, a protiv odluka Žalbenog vijeća ulaže Kasacionom sudu, a postupak koji je taj sud vodio je svakako zadovoljio te uslove. Sud se sa ovim ne slaže. Kod građanskih postupaka, kao i kod krivičnih optužbi (v. presudu od 27. februara 1980. god., u predmetu Deweer, serija A, br. 35, str. 24-25, stav 48), član 6. ne pravi razliku između pitanja o činjenicama i pitanja o pravu. Oba pitanja su podjednako suštinska za ishod postupka koji se odnosi na “građanska prava i obaveze”. Dakle, pravo “na sud” (v. gore pomenutu presudu u predmetu Golder, str. 18, stav 36) i pravo da se sud odredi o sporu (v. gore pomenutu presudu u predmetu König, str. 34, stav 98. *in fine*) podjednako obuhvata pitanja o činjenicama kao i o pravu. Ipak, Kasacioni sud nema ovlaštenje da ispravlja činjenične pogreške ili da razmatra da li je sankcija u proporcionalnom odnosu sa pogreškom (v. stav 33. gore). Slijedi da član 6. stav 1. nije zadovoljen ukoliko Žalbeno vijeće samo nije ispunilo njegove zahtjeve.

## 2. Postojanje “krivične optužbe”

52. Kada se odlučivalo o prihvatljivosti žalbi, Komisija je navela da od organa Udruženja ljekara nije traženo da odrede postojanje krivične optužbe; na isto je ukazano u stavu 67. Komisijskog izvještaja.

53. Sud smatra da nije potrebno utvrditi ovo pitanje, koje jedva da je i dotaknuto od strane onih koji su se pojavili pred sudom: kao u predmetu König (v. gore pomenutu presudu, str. 32-33, stav 96), pravila člana 6. za koja podnosioci predstavke navode da su povrijeđena primjenjuju se i u građanskim i u krivičnim pitanjima

### B. Poštivanje člana 6. stav 1.

54. U vezi sa zaključkom iz stava 51. gore, potrebno je utvrditi da li su Žalbeno vijeće i Kasacioni sud u provođenju svojih ovlaštenja ispoštovali uslove iz člana 6. stav 1.: Žalbeno vijeće zbog toga što je samo ono u potpunosti razmotrilo mjere koje su uticale na građanska prava, a i Kasacioni sud zbog toga što je on vršio završno preispitivanje zakonitosti tih mjera. Stoga je neophodno razmotriti da li je svaki od njih u stvari sam za sebe predstavljao “tribunal” koji je “ustanovljen zakonom”, “nezavisan” i “nepristrasan”, kao i to da li je taj isti sud omogućio “javno saslušanje” podnosiocu predstavke.

55. Dok Kasacioni sud, uprkos ograničenjima koja ima u svojim ovlaštenjima (v. gore stavove 33. i 51.), očigledno ima karakteristike tribunala, potrebno je utvrditi da li se to isto može smatrati i za Žalbeno vijeće. Činjenica da ono ima sudske funkcije (v. gore stav 26.) nije zadovoljavajuća. Prema sudskoj praksi (gore pomenuta presuda u predmetu Neumeister, str. 44; De Wilde, Ooms i presuda od 18. juna 1971. god. u predmetu

Versyp, serija A br. 12, str. 41, stav 78; gore pomenuta presuda u predmetu Ringeisen, str. 39, stav 95), upotreba termina “tribunal” dozvoljena je samo onom organu koji zadovoljava i druge brojne zahtjeve – neovisnost od izvršne vlasti i strana u predmetu, dužinu trajanja funkcije njegovih članova, garancije koje daje njegov postupak – od kojih se neke pojavljuju u samom tekstu člana 6. stav 1. Prema mišljenju suda, zavisno od dolje pomenutih tačaka, ti zahtjevi su zadovoljeni u ovom predmetu.

56. S obzirom da je ustanovljen u skladu sa Ustavom (član 95.), Kasacioni sud je očigledno ustanovljen u okviru zakona. Što se tiče Žalbenog vijeća, Sud zapaža, kao što su i Komisija i Vlada, da je ono, kao i svaki organ Udruženja ljekara, ustanovljeno Zakonom od 25. jula 1938. godine i reorganizovano je Kraljevskom uredbom br. 79 od 10. novembra 1967. godine koja je načinjena u skladu sa Zakonom od 31. marta 1967. godine kojim su kralju data izvjesna ovlaštenja (v. stav 20. gore).

57. Nema nikakve sumnje u nezavisnost Kasacionog suda (v. presudu od 17. januara 1970. god., u predmetu Delcourt, serija A br. 11, str. 19, stav 35). Sud je zajedno sa Komisijom i Vladom izrazio mišljenje da se ovo isto odnosi i na Žalbeno vijeće. Ono se sastoji od potpuno istog broja ljekara iz prakse i članova sudstva, a jedan iz redova sudstva, određen od strane Krune, uvijek ima ulogu predsjedavajućeg i ima odlučujući glas. Pored toga, mandat članova vijeća (šest godina) predstavlja još jednu dodatnu garanciju s tim u vezi (v. stav 26. gore).

58. Za Kasacioni sud se ne postavlja pitanje nepristrasnosti (v. gore pomenutu presudu u predmetu Delcourt, str. 19, stav 35).

Žalbeno vijeće, kako je Komisija istakla u svom mišljenju, u ovim okolnostima ne predstavlja nepristran tribunal: dok su se pravni članovi trebali smatrati neutralnim, ljekari su se s druge strane morali smatrati članovima koji nisu bili na strani podnosioca predstavke, s obzirom da su njihovi interesi bili veoma bliski interesima jedne od strana u postupku.

Sud se ne slaže sa ovim argumentom vezano za sastav vijeća. Prisustvo – na koje je već ukazano – sudija koje su činile polovinu članova, uključujući i predsjedavajućeg koji je imao odlučujući glas (v. stav 26. gore) definitivno potvrđuje postojanje nepristrasnosti, a metoda izbora članova ljekarskog udruženja ne može biti dovoljna da dokaže postojanje predubjeđenja (v. mutatis mutandis, gore pomenutu presudu u predmetu Rinigeisen, str. 40, stav 97.).

Ponovno je potrebno istaći da se mora pretpostaviti nepristrasnost svakog člana sve dok se ne dokaže suprotno; u stvari, kao što je to i Vlada istakla, nijedan od podnosioca predstavke nije iskoristio svoje pravo na prigovor.

59. Prema Kraljevskoj uredbi od 6. februara 1970. godine, javnost pred Žalbenim vijećem je općenito i apsolutno isključena i kod saslušanja i kod saopštavanja odluke (v. stavove 31. i 34. gore).

Član 6. stav 1. Konvencije zaista dozvoljava izuzetke od zahtjeva za javnošću – bar što se tiče čuđenja u parničnom postupku - ali ti izuzeci su uslovljeni određenim okolnostima. Međutim, nema dokaza da je ijedan od ovih uslova zadovoljen u predmetnom slučaju. Sama priroda navoda o greškama protiv postupanja podnosilaca predstavke i njihove lične žalbe protiv Udruženja ljekara nisu se ticale liječničkog postupka prema njihovim pacijenatima. Shodno tome, ni profesionalna tajna ni zaštita privatnog života samih liječnika ili njihovih pacijenata nisu u to bili uključeni; Sud se ne slaže sa Vladinim suprotnim argumentima. Nadalje, ne postoji ništa što bi ukazalo da su druge osnove, među onima navedenim u drugoj rečenici člana 6. stav 1., mogle opravdati zasjedanje bez prisustva javnosti; Vlada, štaviše, nije istakla ni jednu takvu osnovu.

Dr Le Compte, dr Van Leuven i dr De Mayere su, prema tome, imali pravo da se njihov postupak provede javno. Niti slovo niti duh člana 6. stav 1 nije ih mogao spriječiti da se odreknu ovog prava vlastitom slobodnom voljom, bilo to na izrazit ili prećutan način (v. gore pomenutu presudu u predmetu Deweer, str. 26, stav 49.); provođenje ovakve vrste disciplinskog postupka bez javnosti nije u suprotnosti sa Konvencijom ukoliko osoba na koju se on odnosi na to pristane. U predmetu, međutim, podnosioci predstavke su jasno izrazili želju i zahtjev za javnom raspravom. Odbiti takvu raspravu nije u skladu sa članom 6. stav 1., s obzirom da ni jedan od uslova utvrđenih u drugoj rečenici nije postojao.

60. Javni karakter postupka koji se vodio pred belgijskim Kasacionim sudom ne može biti dovoljan da se ukloni ovaj propust. U stvari Kasacioni sud “ne prihvata razmatranje suštine spora (u predmetima u svojoj nadležnosti)” (član 95. Ustava i član 23. Kraljevske Uredbe br. 79); to znači da brojna pitanja koja se pokreću u sporovima o “građanskim pravima i obavezama “ ne spadaju u nadležnosti Kasacionog suda (v. stavove 33. i 51. gore). U ovom predmetu nije bilo ni javne rasprave, niti je odluka javno saopštena, kako je to bilo zahtijevano članom 6. stav 1.

61. Da rezimiramo, predmet podnosilaca predstavke nije javno raspravljen pred tribunalom koji je bio nadležan da utvrdi sve aspekte ovog problema. S tim u vezi, u posebnim okolnostima došlo je do povrede člana 6. stav 1.

### III. NAVODNA POVREDA ČLANA 11.

62. Podnosioci predstavke navode povredu člana 11. koji glasi:

“1. Svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i udruživanja s drugima, uključujući i pravo osnivanja sindikata i pridruživanja sindikatima zbog zaštite svojih interesa.

2. Ova prava neće biti ograničena izuzev na način propisan zakonom i koji je neophodan u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti ili javne sigurnosti, u cilju sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala, ili zaštite prava sloboda drugih. Ovim se članom ne zabranjuje uvođenje zakonitih

ograničenja na ona prava koja uživaju pripadnici oružanih snaga, policije ili državne administracije.”

U podnesku podnosioca predstavke obaveza da se uključe u Udruženje ljekara (v. stav 21. gore) sprečavala je slobodu udruživanja – što podrazumijeva slobodu na neudruživanje – i to je prekoračivalo granice ograničenja dozvoljenih stavom 2. člana 11.; nadalje, kao što su tvrdili, postojanje Udruženje ljekara imalo je efekat ukidanja slobode udruživanja.

63. Komisija je u svom izvještaju izrazila jednoglasno mišljenje, koje je u osnovi odgovaralo tvrdnji Vlade, da Udruženje ljekara prema svojoj zakonskoj prirodi i svojim posebnim javnim funkcijama, nije bilo udruženje u smislu člana 11. stav 1.

64. Sud prvo zapaža da je belgijsko Udruženje ljekara javno-pravna institucija. Ono nije osnovano od strane pojedinaca, nego zakonom: ta institucija je ostala sastavni dio državne strukture i sudije koje se nalaze u većini njenih organa imenovane su od strane Krune. Cilj te institucije je od opšteg interesa, a to je zaštita zdravlja, što se provodi u skladu sa relevantnim zakonodavstvom kroz oblik kontrole nad medicinskom praksom. U okviru ove funkcije od Udruženja ljekara se posebno zahtijeva da vodi evidenciju o ljekarima sa privatnom praksom. Za provođenje zadataka koji su toj instituciji povjereni od strane Belgije, ova institucija sa pravnog stanovišta ima upravnu ulogu kao i ulogu da donosi pravila i da izriče disciplinske mjere koje su izvan djelovanja općeg zakona (prerogatives exorbitantes du droit commun) i, u tom svojstvu, ima ulogu javne vlasti (v. stavove 20-34. gore).

65. Uzevši u obzir sve ove faktore zajedno, Udruženje ljekara se ne može smatrati udruženjem u smislu člana 11. Međutim, postoji još jedan dodatni zahtjev: ukoliko se ne želi uzrokovati povreda prava, uspostavljanja Udruženje ljekara od strane Belgije ne smije spriječiti ljekare sa privatnom praksom da formiraju ili se uključuju u profesionalna udruženja. Totalitarni režimi su pribjegavali i to još uvijek to čine – obaveznom organizovanju profesija u zatvorene i isključive organizacije koje zamjenjuju profesionalna udruženja i tradicionalne sindikate. Autori Konvencije su namjeravali da spriječe takvu zloupotrebu (v. Kompletirano izdanje “Travaux Préparatoires”), II svezak, str. 116-118).

Sud zapaža da u Belgiji postoji nekoliko udruženja koja su osnovana u cilju zaštite profesionalnih interesa ljekara s privatnom praksom i ostavljena im je puna sloboda da li će im se pridružiti ili ne (v. stav 22. gore). U ovim okolnostima, postojanje Udruženja ljekara i njegove popratne posljedice – odnosno obaveza ljekara sa privatnom praksom da budu uvedeni u registar Udruženja ljekara, kao i njihova predodređenost autoritetu Udruženja ljekara – očito nije imalo ni za cilj niti za posljedicu ograničavanje, pogotovu uskraćivanje prava garantovanog članom 11. stav 1.

66. S obzirom da ne postoji miješanje u slobodu zaštićenu stavom 1. člana 11., nema potrebe da se ovaj predmet razmatra u okviru stava 2., niti ima potrebe da se utvrdi da li Konvencija priznaje slobodu neudruživanja.

#### IV. PRIMJENA ČLANA 50.

67. Na raspravi je advokat podnosioca predstavke zatražio da Sud u slučaju da ustanovi povredu Konvencije, dodijeli njegovim klijentima pravičnu naknadu u skladu sa članom 50. On je, međutim, dodao da “on još nije u poziciji da utvrdi tačan iznos za bilo kakvu štetu, u pogledu mogućeg obeštećenja, ukoliko se ono djelomično dodijeli u skladu sa belgijskim zakonom”. Vlada se nije izjasnila u pogledu primjene člana 50.

68. Shodno tome, iako je ovo pitanje pokrenuto u prema članu 47. Pravilnika Suda, ono još nije spremno za donošenje odluke i odlučivanje se mora odložiti: u okolnostima ovog predmeta Sud smatra da se ovo pitanje treba ponovo uputiti Vijeću suda u skladu sa pravilom 50. stav 4. Pravila suda.

#### **IZ OVIH RAZLOGA, SUD**

1. *Odlučuje* sa petnaest glasova prema pet da je član 6. stav 1 Konvencije bio primjenjiv na ovom predmetu;
2. *Odlučuje* sa šesnaest glasova prema četiri da postoji povreda navedene odredbe s obzirom da rasprava u predmetu podnosioca predstavke nije održana javno i pred tribunalom nadležnim da utvrdi sve aspekte tog problema;
3. *Odlučuje* jednoglasno da ne postoji povreda člana 6. stav 1 za ostalih predstavnika podnosioca, i da ne postoji povreda člana 11;
4. *Odlučuje* jednoglasno da pitanje primjene člana 50 nije spremno za odlučivanje;
  - (a) shodno tome, odlaže navedeno pitanje u cjelini;
  - (b) upućuje navedeno pitanje Vijeću suda u skladu sa pravilom 50. stav 4. Pravila Suda\*.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i objavljeno na javnoj raspravi održanoj u Zgradi ljudskih prava u Strazbourgu, dana 23. juna 1981. godine.

Gérard WIARDA  
Predsjednik

Marc-André EISSEN  
Registrar

---

\* Vidi izdvojenu presudu vezano za član 50. od 18. oktobra 1982, serija A, br. 54 (uputa izdavaca)

U skladu sa članom 51. stav 2. Konvencije i pravilom 50. stav 2. Pravila Suda, slijedeća izdvojena mišljenja su priložena ovoj presudi:

- zajedničko saglasno mišljenje g. Cremona i gđe Bindschedler-Robert;
- oprečno mišljenje g. Liescha;
- djelimično oprečno mišljenje g. Matschera;
- oprečno mišljenje g. Pinheiroa Farinhe;
- saglasno mišljenje g. Pettitija;
- oprečno mišljenje Sir Vincenta Evansa;
- oprečno mišljenje g. Thora Vilhjalmssona.

M.-A.E.

G.W.

### **ZAJEDNIČKO SAGLASNO MIŠLJENJE SUDIJA CREMONA I BINDSCHEDLER-ROBERT**

Poput većine naših kolega, i mi smo došli do zaključka da u ovom predmetu postoji povreda člana 6. stav 1 Konvencije, ali na osnovama koje se razlikuju od onih na koje su se oni oslanjali. Prvo pitanje koje se prema našem mišljenju treba razmotriti jeste: šta je u osnovi bio predmet domaćeg postupka vođenom u ovom predmetu? Trebalo je utvrditi da li su podnosioci predstavke ispoštovali pravila profesionalnog ponašanja koja su primjenjiva na ljekarsku profesiju u njihovoj zemlji i općenito održanju i podržavanju čestitosti i dostojanstva te profesije. To samo po sebi, prema našem mišljenju, ne predstavlja utvrđivanje “građanskih prava” podnosilaca predstavke u smislu člana 6. stav 1.

Mi svakako smatramo da bi bilo nerealno i pogrešno odvojiti ovo od sankcija koje su eventualno primjenjive u okviru relevantnog zakonodavstva u slučaju nepoštovanja ovih pravila, i ova dva aspekta bi se, u stvari, trebala uzimati zajedno kao jedna cjelina. Ali čak i da je to tako, činjenica da moguća sankcija može eventualno uticati na nastavljanje bavljenja profesijom podnosilaca predstavke, ni u kom pogledu od ovog ne pravi utvrđivanje njihovih “građanskih prava” kao takvih, tako da se mi ne možemo složiti sa ovim zaključkom većine i moramo se ograditi od argumenata i razmatranja koja tome vode ili koja odatle proizlaze u presudi većine.

Mi ovdje jasno imamo disciplinski postupak (u toku kojeg su podnosioci predstavke optuženi, proglašeni krivim i kažnjeni) u vezi s djelima koja povlače sankcije koje su, u najgorem slučaju, nesumnjivo imale izvjestan značaj. Ova činjenica već daje izvjesno kazneno značenje, što zahtijeva pažljivo razmatranje pitanja nismo li upravo ovdje, u okolnostima ovog predmeta, suočeni sa onim što je u suštini krivična optužba u

okviru naše odluke u predmetu Engel. S tim u vezi, mi bismo, uz dužno poštovanje, dodali da ovoj odluci, koja je nesumnjivo ispravna, nije data važnost koju zaslužuje u ovom predmetu. U stvari, kada većina smatra da je predmet postupka u ovom slučaju pravo na nastavak bavljenja medicinskom profesijom, oni zapravo daju prednost sankcijama ili prije rezultatu istih.

U predmetu Engel, Sud je u osnovi naveo da disciplinski postupci (a predmetni postupak je nesumnjivo bio takav) u principu ne spadaju u okvir člana 6. stav 1., ali da postoje situacije u kojima se pod optužbom koja je klasifikovana od strane domaćeg zakonodavstva kao disciplinska, u stvari prikriva ono što je stvarno krivična optužba. S tim u vezi je istaknuto da dok, kao što je u datom slučaju, priroda djela može nalagati da država protiv predmetne osobe koristi disciplinske umjesto krivičnih pravila, kontrola Suda “bi se uopćeno pokazala iluzornom ukoliko ne bi uzela u obzir i stepen ozbiljnosti kazne kojoj je predmetna osoba izložena” (serija A br. 22, str. 35, stav 82). U tom slučaju Sud je morao, u kontekstu disciplinskog zakona koji se primjenjuje na oružane snage, razmotriti kazne koje dovode do lišavanja lične slobode, i primijetio je “da u društvu koje podliježe vladavini prava, lišavanje slobode koje se može nametnuti kao kazna spada u “krivičnu” oblast, osim onih lišavanja slobode koja se po svojoj prirodi, dužini trajanja ili načinu izvršenja ne mogu ocijeniti kao štetna” (*ibidem*).

Naše je mišljenje da se ovo isto treba primijeniti na predmet, kao što je ovaj, gdje je rizik od kazne, čak i po žalbi, između ostalog, i taj da njihova imena budu brisana sa spiska, odnosno da pravo podnosioca predstavke na buduće bavljenje svojom profesijom bude u potpunosti ukinuto, ozbiljnost koju nije potrebno dodatno naglašavati (krivična kazna koja je u nekim zakonodavnim sistemima poznata kao zabrana bavljenja strukom ili profesijom je, međutim, obično samo privremena).

U svjetlu gore navedenog, naše je mišljenje da smo ovdje suočeni s nečim što je zapravo krivična optužba. Govoreći o načinu na koji je ista utvrđena, mi takođe smatramo da u ovom slučaju zahtjevi člana 6. stav 1. nisu ispoštovani u svim pogledima i da iz toga proizlazi povreda člana 6. stav 1.

### **OPREČNO MIŠLJENJE SUCA LIESCHA**

Nažalost, ne slažem se sa zaključkom mojih učenih kolega da je član 6. stav 1. Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava primjenjiv na predmet *Le Compte*.

Interpretacija pojma “sporovi” o “građanskim pravima i obavezama” je urodila značajnim plodovima, ali značenje i okvir tog pojma još uvijek nisu određeni.

U presudi od 16. jula 1971. god., u predmetu *Ringeisen* navedeno je da “francuski izraz 'contestations sur (des) droits et obligations caractere civil' obuhvata sve postupke čiji rezultat je odlučujući za privatna prava i obaveze” i da engleski tekst, “utvrđivanje ...'građanskih prava i obaveza', potvrđuje ovo tumačenje” (serija A br. 13, str. 39, stav 94).

Presuda od 21. februara 1975. god., u predmetu Golder dala je Sudu priliku da ustanovi da svako ima pravo da pred sud ili tribunal koji zadovoljava zahtjeve člana 6. stav 1. iznese bilo kakav zahtjev koji se odnosi na građanska prava i obaveze (serija A br. 18, str. 18, stav 36).

Konačno, u presudi od 28. juna 1978. god., u predmetu König Sud je prihvatio da je pravo na nastavak bavljenja ljekarskom profesijom, kao i pravo na vođenje klinike “građansko” pravo (serija A br. 27, str. 31-32, stavovi 91-93).

Smatram suvišnim ponovno iznositi argumente suca Matschera, sa kojima se u potpunosti slažem u mjeri u kojoj se oni odnose na primjenjivost člana 6. stav 1.

Nešto drugačiji razlozi doveli su me do potpuno istog zaključka.

U ovom predmetu, Sud u većini smatra da slaba povezanost ili daleke posljedice ne zadovoljavaju član 6. stav 1, ni u jednoj od njegovih službenih verzija (“contestation sur”, “utvrđivanje”): građanska prava i obaveze moraju biti predmet – ili jedan od predmeta – spora “contestation”; rezultat postupka mora biti direktno odlučujući za takvo pravo (stav 47).

Otuda, svi disciplinski postupci čiji je rezultat odlučujući za privatna prava i obaveze, bilo da se odnose na ljekare s privatnom praksom, notare, članove sudstva i službenike suda, advokate ili sudske izvršioce (huissiers), spadaju u djelokrug člana 6. stav 1. ukoliko nametnute sankcije imaju uticaj na privatna prava, pa čak i onda kada sankcije imaju samo oblik novčane kazne. Protivno tome, disciplinske kazne koje imaju oblik opomene ili prijekora, a nisu povezane sa novčanom kaznom, očigledno, prema mišljenju većine članova Suda ne spadaju u okvir odredbi člana 6. stav 1., iako ove sankcije mogu imati efekat sa aspekta moralnog, te time i privatnog stanovišta.

Predmet postupka koji je pokrenut protiv podnosioca predstavke bio je da se utvrdi da li su oni počinili profesionalnu grešku, na osnovu čega bi, ukoliko bi se ista dokazala, bili podložni sankcijama; postupak se odnosio na profesionalno ponašanje, na stav koji je prema mišljenju disciplinskih organa izložen kritici.

Shodno tome, s pravom tako imenovan predmet bio je ograničen na utvrđivanje navodne povrede pravila profesionalnog ponašanja koje je utvrđeno zakonom.

S obzirom da je samo pravo u pitanju relevantno (v. presudu u predmetu König str. 30, stav 90. in fine) i da građanski karakter tog prava ovisi o prirodi i predmetu (ibid., str. 29-30, stavovi 88. do 90.), ne može se pobjeći od zaključka da se predmet disciplinskog postupka koji je pokrenut protiv podnosioca predstavke, za razliku od onih pokrenutih protiv doktora Königa, koji su se direktno odnosili na privatna prava – privatna ljekarska praksa i upravljanje privatnom klinikom ne može smatrati kao utvrđivanje građanskih prava ili obaveza.

U stvari, okvir svakog postupka je utvrđen predmetom parnice; na sudskoj raspravi se predmet preispituje u svjetlu svih aspekata ovog contrat judiciaire (utvrđenog odnosa koji treba da postoji između strana u postupku i sudije), pravne podneske strana. Ovaj pravni odnos će svakako proizvesti prava i obaveze u korist strana ili prava i obaveze koje će se nametnuti stranama. Međutim, u privatnim pitanjima porijeklo ovih prava i obaveza je direktno, ono je već u embriju, dok u disciplinskim pitanjima građanski karakter sankcije, “rezultat postupka” neće biti očigledan sve dok se ne ustanovi profesionalna greška, čije nalaženje je predmet radnje i vodi, u odgovarajućim slučajevima, posljedicama koje imaju karakter privatnog.

U ovom predmetu, obaveza koja je bila na prvi pogled direktno u pitanju – pravo podnosioca predstavke da se bave medicinom nije dovedeno u pitanje – bila je obaveza da se poštuju pravila profesionalnog ponašanja; ovo su pravila koja imaju javni karakter i povreda istih imala je indirektan i sekundarni odjek samo u kasnijoj fazi, kada su se trebale utvrditi sankcije koje će se nametnuti. S obzirom da predmetni postupak nije direktno i nužno vodio sankcijama na koje se žalilo, one - suprotno mišljenju Suda (stav 47), nisu bile usmjerene na to da liše ove ljekare prava bavljenja privatnom praksom: ishod postupka mogao je biti drugačiji i mogao je dovesti samo do upozorenja. Stoga mi se čini da je pogrešno navesti da je pravo na praksu bilo direktno u pitanju.

Smatram da je analogija sa presudom König mala. Razlika se ogleda u činjenici da je suspenzija u predmetu Le Compte – koja ima karakter privatnog – bila naložena nakon što je ustanovljena profesionalna greška osoba u pitanju, dok je u predmetu König nepodobnost za vršenje ljekarske prakse i upravljanje klinikom, građansko pravo koje je srodno imovinskom pravu, nakon neophodne istrage dovelo do potpunog oduzimanja ovlaštenja.

Prema mom mišljenju, iz gore navedenog slijedi da član 6. stav 1. nije bio primjenjiv u ovom predmetu.

## DJELIMIČNO OPREČNO MIŠLJENJE SUDIJE MATSCHERA

### A.

1. Iz razloga koji su slični onim navedenim u mom izdvojenom mišljenju priloženom u presudi König (serija A br. 27, str. 45. *et seq.*), žalim što ne mogu podijeliti mišljenje većine članova Suda u ovom predmetnom slučaju zaključka da postoji povreda člana 6. stav 1 Konvencije.

U stvari, moglo se i predvidjeti da neće proći dug period prije nego što objašnjenje iz presude König – koje je pojmu “contestation” (spor) o “građanskim pravima i obavezama” dalo značenje i okvir koji prema mom razumijevanju nisu dati članom 6. stav 1. Konvencije – dovede do sve većih poteškoća u vezi sa razumnim tumačenjem te odredbe, odnosno tumačenje koje je u skladu sa tekstom i značenjem ove odredbe, i koje u isto vrijeme može poslužiti interesima osoba koje su zaštićene Konvencijom kao i općim interesima Konvencije u pogledu prava koja bi po Konvenciji trebala biti zaštićena. Prvi primjer ovoga je dat u ovom predmetu. Može se, stoga, reći da je ovaj predmet mogao dati Sudu mogućnost da razmotri ispravnost svojih shvatanja pojma “contestations” (spor) o “građanskim pravima i obavezama”. Pa ipak, sud se nije u osnovi ograničio na potvrdu, u suštini tog shvatanja; Sud je čak proširio svoje shvatanje i, čineći to, postavio je osnove za još veće probleme.

Ova presuda, kao i presuda König, kad već govorimo o tome, svakako je imala za vrijednu namjeru da zaštiti pojedince od miješanja javnih, profesionalnih i društvenih vlasti u posebno važnu oblast kao što je vršenje profesije. Ja sam činjenicu da je Konvencija nepotpuna u tom pogledu u brojnim prilikama naglašavao. Ali, prema mom viđenju sudske uloge, priznavanje prava koja autori Konvencije nisu namjeravali da uvrste u sastav Konvencije, ne ulazi u funkciju međunarodnog suda. Ova nezadovoljavajuća situacija se stoga ne može validno ispraviti sudskim tumačenjem, a tim više što takvo tumačenje prijeti sistemu Konvencije u jednoj od njenih najosjetljivijih oblasti; ispravka može biti učinjena samo od strane zakonodavstva, odnosno od država ugovornica, koje bi trebale poduzeti mjere da se izvrši dopuna Konvencije.

Ne vidim svrhu da ovdje ponovo navodim argumente koje sam već naveo u gore navedenom izdvojenom mišljenju; suština ovih argumenata je takođe primjenjiva na ovaj predmet, koji ima mnogo zajedničkih crta sa predmetom König, iako ova dva predmeta nisu identična.

2. U presudi König je navedeno (stavovi 91-93) da je pravo nastavljanja vršenja ljekarske profesije bilo građansko pravo u smislu člana 6. stav 1., navodno, na osnovu činjenice da aktivnosti ljekara s privatnom praksom (sa pravne tačke gledišta) rezultiraju uspostavljanjem privatno-pravnih odnosa između ljekara i njihovih pacijenata. Proizlazi da se upravni postupak pokrenut u cilju oduzimanja dozvole za vršenje medicinske prakse odnosio na “contestations” (spor) o “građanskim pravima i obavezama”, a rezultat tog postupka bio je odlučujući za pravo o kojem govorimo.

Ne bih želio da ponovno pominjem diskutabilnu prirodu dedukcije ove vrste i ograničit ću se na to da se pozovem na argumente koji su izneseni u mom gore navedenom izdvojenom mišljenju o ovom pitanju (vidi str. 46).

U presudi König (stav 95.) Sud je bar mogao utvrditi da je oduzimanje dozvole za bavljenje privatnom praksom predstavljalo predmet (ili jedan od predmeta) upravnog postupka pokrenutog protiv podnosioca predstavke. Shodno tome, u mjeri u kojoj se pravo na bavljenje određenom profesijom, pa čak i ono koje je regulisano zakonom, može smatrati građanskim pravom – mišljenje koje ja osporavam - postupak pokrenut u svrhu ukidanja tog prava bi sam po sebi imao građansko pravo kao stvarni predmet.

U ovom predmetu bilo je potpuno drugačije. U stvari, pravo podnosilaca predstavke da se nastave baviti privatnom ljekarskom praksom nije bilo ni predmet niti jedan od predmeta postupka koji je pokrenut pred organima Udruženja ljekara ili pred Kasacionim sudom. Isključivi predmet tog postupka je bio da se utvrdi da li su podnosioci predstavke prekršili pravila profesionalnog ponašanja u ljekarskoj profesiji, a ukoliko jesu, da im se nametnu odgovarajuće sankcije, u obliku suspenzije prava na bavljenje praksom. Zapravo, ta sankcija je uticala na njihov profesionalni status i ona je time imala indirektan uticaj na privatno-pravni odnos koji su podnosioci predstavke mogli imati sa svojim pacijentima. Ipak, kao što je i sam Sud ispravno zapazio, “posredne posljedice” mjera u toku postupka na građansko pravo nisu dovoljne da se ovom postupku da karakter spornog građansko-pravnog postupka.

S obzirom da je u ovom predmetu bila uključena sankcija u slučaju kršenja pravila profesionalnog ponašanja u medicinskoj profesiji, ovaj predmet se, izvana, može svrstati u krivične. Štaviše, izgleda da i sama presuda ukazuje na to tumačenje kada govori (stav 45) o “neprofesionalnom ponašanju” na osnovu kojeg je nađeno da su podnosioci predstavke “krivi”. Međutim, iz drugih razloga, u presudi se nije smatralo ispravnim slijediti taj put (stavovi 52. i 53).

3. U presudi je, takođe, propušteno da se da dovoljno jasna i precizna definicija veze koja mora postojati između građanskog prava i određenog broja datih postupaka prije nego što se za te postupke može reci da se odnose na “contestations” (sporove) o “građanskim pravima”. Ovo je pokazano dvosmislenim i nejasnim jezikom koji je korišten u presudi: mora se pokazati da se “contestation” (spor) “odnosio” na građanska prava i obaveze, kao i da je rezultat postupka “bio odlučujući” za takvo pravo (stav 46); građanska prava i obaveze moraju biti “predmet – ili jedan od predmeta” – “contestation” (spora); rezultat spora mora biti “direktno odlučujući” za takvo pravo (stav 47); to pravo mora biti “direktno odlučujući u pitanju” (stav 47); suspenzija mora predstavljati “direktno i materijalno miješanje” u uživanje prava u pitanju (stav 49); “contestation” (spor) se mora smatrati kao onaj koji se “odnosi” na građanska prava i obaveze (stav 50); itd.

Ovo nije ispravan jezik za davanje smjernica Državama ugovornicama za prilagođavanje njihovih zakona zahtjevima institucija Konvencije, niti je jezik kojim bi se

osobama zaštićenim Konvencijom objasnili izgledi za uspjeh podnosioca predstavke. Ukratko, taj jezik ne doprinosi pravnoj određenosti, principu na koji se često, i to s pravom, pozivalo u sudskim presudama.

4. Može li činjenica da su podnosioci predstavke bili ljekari sa privatnom praksom zaista biti presudna da se predmetno pravo klasifikuje kao “privatno” (stav 48)? Zar podnosioci predstavke ne bi bili u istoj situaciji – u vezi za pravo za koje su oni tražili zaštitu Konvencije – da su bili ljekari zaposleni kao takvi u javnim ustanovama za zaštitu zdravlja ili ljekari zaposleni u privatnoj klinici? U stvari, oni nisu tvrdili da su bili žrtve miješanja u njihovo pravo da uspostave ugovorni odnos sa svojim pacijentima; oni su se isključivo žalili na miješanje u njihovo pravo da se bave svojom profesijom kao takvom. Može li se zauzeti drugačiji stav u vezi s njihovim pravom da se bave svojim profesijama, bilo da su predmetni pojedinci bili zaposleni u privatnoj praksi ili ne?

Takođe, smatram da nije moguće – s obzirom da se ne mogu oslanjati na doktrinu stečenih prava, doktrinu za koju stručnjaci već dugo vremena smatraju da nije generalno primjenjiva – napraviti razliku, u svrhe primjene člana 6. stav 1., između davanja i ukidanja prava na bavljenje profesijom. Presuda König (stav a1), na kojoj se temelji ova presuda, napravila je ovu razliku (v. opovrgavanje ove odredbe u mom izdvojenom mišljenju, str. 47).

Neophodan rezultat objašnjenja u presudi König, koje je u predmetnoj presudi otišlo korak dalje, jeste taj da pravo na bavljenje bilo kojom profesijom, čak tamo gdje je to pravo određeno u svojim osnovnim aspektima javnim pravom, bude “građansko pravo” u smislu člana 6. stav 1. Shodno tome, svi postupci, bili oni upravni ili disciplinski koji imaju za predmet ili posredan efekat davanje ili uskraćivanje prava na bavljenje profesije odnosili bi se na “contestation” (spor) o “građanskim pravima” i time bi morali zadovoljiti, bar u zadnjoj fazi postupka, zahtjeve člana 6. stav 1. Efekat ovog prijedloga, koji je prema mom mišljenju neizbježan zaključak na osnovu objašnjenja u presudi König i u ovoj presudi – uprkos svim rezervama koje su obje presude nastoje izraziti na raznim mjestima - jeste da taj zakon većine država ugovornica u tom pogledu ne bi išao u korak sa Konvencijom.

Ponovno naglašavam da mi se ovakva posljedica ne čini prihvatljivom, niti bi istu države ugovornice smatrale razumnom. Stoga, za mene ta posljedica ima više vrijednost argumenta ad absurdum. U ovim okolnostima, potrebno je vratiti se uzrocima ovog neprihvatljivog rezultata. Što se mene tiče, oni se nesumnjivo mogu naći u želji da se neke pravne situacije uguraju u okvire - član 6. stav 1. - koji definitivno nisu krojeni za njih.

5. Naravno, kako bi se te posljedice izbjegle, u presudi se nastojalo umanjiti implikacije datog obrazloženja, u ovom slučaju kao mogućim odbijanje prava na provođenje postupka u javnosti. To je pokušaj koji nije posebno značajan; kada se predvidi da se određeni postupak provodi javno, strani u postupku nije data mogućnost da odustane od javnosti raspravljanja, zbog toga što takva procesna odredba nema svrhu zadovoljenja interesa bilo koje strane u postupku, nego svrhu da zadovolji širi interes, tj.

interes funkcionisanja pravosuđa; kada je, s druge strane, rasprava isključena – kao što je to ispravno urađeno u disciplinskim pitanjima – “odustajanje ” koje bi strana u postupku tražila bilo bi besmisleno.

Zapazio bih usput da ukazivanje (stav 59. predmetne presude) na predmet Deweer (serija A br. 35, stav 49.) po mom mišljenju nije relevantno: odricanje prava da se meritorno odluči o suštini prava od strane suda koji ispunjava zahtjeve člana 6. stav 1. – u korist prijateljske nagodbe ili arbitražnog postupka – je nešto sasvim drugo; stručnjaci tvrde da ovo pravo na odricanje ni na koji način ne podrazumijeva da su strane u postupku ovlaštene da uređuju postupak, kada ga već pokrenu ili kada je isti pokrenut protiv njih (zabrana sporazumijevanja strana u postupku da same određuju postupak).

Moje je mišljenje da se članom 6. stav 1. ne može manipulirati na ovaj način. Kada predmet spada pod taj član, isti se mora primijeniti *in toto*; nalaz da bi bilo nemoguće ili nerazumno primijeniti ovaj član u potpunosti pokazuje, prema mom mišljenju, da taj član nije primjenjiv na taj slučaj ili na takvu kategoriju predmeta.

Uopćeno govoreći, želio bih da istaknem da se protivim bilo kakvom pokušaju selektivne primjene garancija sadržanih u članu 6. stav 1. Pored nespojivosti i sa slovom i sa duhom ove odredbe, takav tok bi se pokazao izuzetno opasnim za interese osoba zaštićenih Konvencijom.

6. Konačno, u presudi je zaključeno da je došlo do povrede člana 6. stav 1. u vezi sa pitanjem koje je u ovom predmetu sekundarno i marginalno, odnosno činjenicom da disciplinski postupak nije proveden u javnosti. Istina je da su se podnosioci predstavke također žalili i na ovo, ali njihov cilj je bio nešto sasvim drugo u odnosu na cilj garantovanja javne rasprave u smislu člana 6. stav 1. Da bi se došlo do rezultata tako ograničenog okvira, presuda je morala utvrditi odredbe koje će Države ugovornice smatrati zamršenim i koje će, u svakom slučaju, otvoriti vrata sve većoj pravnoj neusmjerenosti u osjetljivoj oblasti kao što je oblast sudskih garancija koja je sadržana u Konvenciji.

## B.

U potpunosti se slažem sa ovom presudom u mjeri u kojoj se ona odnosi na nalaze da nije došlo do miješanja u slobodu udruživanja u smislu člana 11. Konvencije.

### **OPREČNO MIŠLJENJE SUDIJE PINHERIOA FARINHE**

Žalim što ne mogu da podijelim mišljenje većine mojih kolega za povredu člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava. U stvari:

1. Vjerujem da u vršenju ljekarske profesije duhovni elemenat ima prednost nad materijalnim elementom, što rezultira time da ono što suspenzija prava na medicinsku

praksu izaziva jeste u vezi sa javnim a ne građanskim pravom (ovo sam već istakao, *mutatis mutandis*, u svom zasebnom mišljenju u predmetu König).

2. Slažem se sa većinom mojih kolega kada u stavu 47. ove presude kažu “da slaba povezanost ili nejasne posljedice nisu zadovoljile član 6. stav 1, ni u jednoj od njegovih službenih verzija (“*contestation sur*”, “*utvrđivanje*”): građanska prava i obaveze moraju biti predmet – ili jedan od predmeta – spora “*contestation*”; rezultat postupka mora biti direktno odlučujući za takvo pravo”.

Međutim, prema mom mišljenju efekat koje su radnje dr Le Comptea, dr Van Leuvena i dr De Meyerea imale na privatno-pravne odnose sa njihovim klijentima nije razmatran pred disciplinskim organima Ordrea.

Spor koji se vodio pred ovim organima (Vijećem Provincije i Žalbenim vijećem), a zatim i pred Kasacionim sudom, obuhvatao je isključivo pitanje profesionalnog ponašanja, a to je pitanje koje ne spada u okvir građanskog prava.

3. Prihvatam ono što je većina navela u stavu 42. presude:” Disciplinski postupak se kao takav ne može smatrati “krivičnim”; mada ovo ne vrijedi za neke specifične predmete.” nije prema origin. Na engl.

Slijedi da, prema općem pravilu, disciplinski postupak ne mora da bude u skladu sa zahtjevima člana 6. stav 1. Konvencije.

Kada je član 6. primjenjiv na disciplinski postupak?

Prema mom mišljenju, ishod postupka – sankcija koja se na kraju izriče – ne određuje da li je stav 1. člana 6. primjenjiv ili ne.

Primjenjivost stava 1. člana 6. zavisi od predmeta postupka, gdje je *causa petendi* jedan od elemenata.

Parnica pokreće dinamičnu pravnu situaciju (Manuel Andrade, Licoes do Processo Civil, str. 363) ili, još preciznije, situaciju koja se stalno razvija u tome što vodi ka postepenom napretku u postizanju konačnog rezultata na koji se u parnici i računa; upravo zbog ovog razloga ne može se čekati odluka da bi se utvrdilo da li se u istoj utvrđuje (“*contestation*”) spor o “građanskim pravima i obavezama”.

Čini mi se da pitanje da li disciplinski postupak mora ili ne mora biti u skladu sa stavom 1. člana 6. ne treba zavisiti od toga da li je postojalo nametanje suspenzije bavljenju praksom – u kojem slučaju bi se taj stav smatrao primjenjivim – ili drugih disciplinskih mjera kao što je to upozorenje, cenzura ili prijekor nakon postupka koji moguće odudara od pravila Konvencije. Takvo rješenje bi ostavilo predmet neizvjesnim sve do donošenja konačne odluke.

Predmet podnosioca predstavke se odnosi samo na povredu pravila profesionalnog ponašanja i, prema mojem sudu, slijedi da je član 6. stav 1. neprimjenjiv.

4. U zaključku, smatram da ovdje nije došlo ni do povrede člana 6. stav 1. niti člana 11. Konvencije.

### **IZDOJENO MIŠLJENJE SUDIJE PETTITIA**

Zajedno sa većinom članova Suda i ja sam glasao za primjenjivost člana 6. stav 1. Međutim, smatram potrebnim da ukažem na moje tumačenje dijela koji se odnosi na javno provođenje postupka. Postupak pred Kasacionim sudom proveden je u javnosti, ali samo u kontekstu rasprave po žalbi zbog pogrešne primjene prava, što je dovelo samo do ponovnog preispitivanja zakonitosti.

Pitanje javnog provođenja postupka u smislu člana 6. se pokreće u mjeri u kojoj u belgijskom zakonu ne postoji mogućnost za ulaganje predstavke sudu koji je nadležan da utvrdi sve aspekte problema (recours de plein contentieux, “cjelokupno preispitivanje”).

Cjelokupno preispitivanje je, u stvari, potrebno da bi se osiguralo da profesionalna tijela ne primjenjuju svoja ovlaštenja u neodgovarajuće svrhe putem, na primjer, nametanja sankcija kao što su disciplinske mjere na postupak koji u stvarnosti predstavlja prihvatanje posebnih gledišta u vezi za pitanje unutarne organizacije profesije; ova vrsta preispitivanja je izraz pravosudnih funkcija koje su date profesionalnim tijelima.

Ukoliko postupak pred profesionalnim tijelima u konačnoj fazi uključi cjelokupno preispitivanje, tada će činjenica da je samo ta faza postupka provedena u javnosti biti dovoljna da zadovolji pravilo utvrđeno u ovom članu.

U stvari, ne smije se previdjeti poseban karakter disciplinskih postupaka niti činjenica da oni čine dio tradicije koja mora poštovati osnovni cilj profesija čiji je zadatak da pruže javnu zdravstvenu zaštitu ili da upravljaju pravosuđem. Princip presuda koje donose kolege je prirodna potreba kako bi se zaštitila profesionalna tajna, povjerljivih informacija dobivenih od trećih lica, kao i reputacije pripadnika profesije.

Provesti saslušanje pred vijećem profesionalne organizacije i pred apelacionim organom u javnosti bi, kada krivica još nije utvrđena u konačnoj instanci, prejudiciralo karijeru predmetne osobe ukoliko bi se konačno utvrdilo da je ta osoba nevinna. Nije dovoljna zaštita da se osobi protiv koje je postupak pokrenut da izbor između provođenja postupka mimo javnosti ili u javnosti. Kada se traži iznalaženje novog rješenja u zakonodavstvu ili pravilima, moglo bi se, najviše u odsustvu cjelokupnog preispitivanja, razmišljati o provođenju žalbene faze postupka u javnosti, s tim da u tom slučaju pristup saslušanju bude ograničen samo na pripadnike te profesije.

Međutim, rješenje koje najbolje udružuje poštovanje profesije i profesionalnih sudova sa pravilima pravičnog suđenja prema Evropskoj konvenciji je, prema mom mišljenju, rješenje koje osigurava da, tamo gdje se dopušta cjelokupno preispitivanje pri zaključenju postupka, samo ova posljednja faza postupka bude provedena u javnosti.

### OPREČNO MIŠLJENJE SUDIJE SIR VINCENTA EVANSA

1. Slažem se sa presudom Suda da nije postojala povreda člana 11. Konvencije.
2. Međutim, žalim što ne mogu podijeliti mišljenje većine članova Suda da postoji povreda člana 6. stav 1. Mišljenja sam da član 6. nije primjenjiv na ovaj predmet s obzirom da se postupak na koji su se podnosioci predstavke žalili nije odnosio niti na utvrđivanje građanskih prava i obaveza niti na krivičnu optužbu u smislu toga člana.
3. Koncept “građanskih prava i obaveza” u članu 6. uzet je od strane Suda kao da ukazuje na prava koja su po prirodi privatna, mada je Sud ostavio otvoreno pitanje da li taj koncept u smislu te odredbe ide izvan takvih prava (v. presudu od 16. jula 1971. god., u predmetu Ringeisen, serija A br. 13, str. 39, stav 94; presudu od 28. juna 1978. god., u predmetu König, serija A br. 27, str. 32, stav 95; i stavove 44. i 48. ove presude).
4. Tumačenje da se riječi “građanska prava i obaveze” odnose na privatna prava i obaveze u skladu je sa francuskim tekstom člana 6. (“droits et obligations de caractere civil”) nastalo je iz historije stvaranja člana 6. koji podržava stanovište da se ovim riječima treba dati ograničeno značenje, posebno vezano za pitanja iz oblasti javnog zakona, uključujući i upravni. Takođe bih podržao prijedlog da za spor ili postupak nije dovoljno da imaju slabu povezanost ili nejasne posljedice koje utiču na građanska prava i obaveze, nego da građanska prava i obaveze moraju biti predmet “contestation”(spora) i rezultat postupka mora biti direktno odlučujući za takvo pravo. Ono u čemu se ne slažem sa većinom članova Suda je njihov zaključak da je utvrđivanje privatnih prava bio predmet spora ili postupka u ovom predmetu.
5. Ovaj postupak je proveden u skladu sa Kraljevskim uredbama koje regulišu Udruženje ljekara u Belgiji, gdje su organima Udruženja data disciplinska ovlaštenja kako bi se osigurali poštovanje pravila profesionalnog ponašanja za ljekare s privatnom praksom i održavanje reputacije, standard diskrecije, poštenje i dostojanstvo članova Udruženja ljekara (stav 24. ove presude). Postupci koji su se vodili pred Vijećem Provincije i Žalbenim vijećem, kao i oni pred Kasacionim sudom, stoga se odnose na pitanja javnog prava. Njihov predmet je bio disciplinski – da osiguraju poštovanje pravila profesionalnog ponašanja – a ne utvrđivanje privatnih prava. Činjenica da je njihov ishod mogao uzgredno uticati i na prava privatnog karaktera nije, prema mom mišljenju, dovoljna da bi se ta prava stavila u okvir razmatranja člana 6. stav 1.
6. Dejstvo presude je da se proširi primjena člana 6. stav 1. na postupke za koje isti, prema mom mišljenju, nije namijenjen i za koje njegovi zahtjevi, posebno u vezi sa publicitetom, nisu odgovarajući. Na primjer, u disciplinskim postupcima ne mora uvijek

biti neophodno u javnom interesu ili poželjno u interesu osobe koje se ovo tiče da se odluka objavi javno, posebno ukoliko se za tu osobu utvrdi da nije kriva ni za kakvo nepoštivanje pravila o ponašanju . Primjena člana 6. stav 1. na disciplinske postupke može takođe dovesti do nepotrebnih poteškoća u vezi sa sastavom disciplinskih organa ili profesionalnih tijela i do poteškoća zbog toga što takvi organi nisu uvijek “ustanovljeni zakonom”.

7. Ostaje da se razmotri da li je disciplinski postupak koji je proveden u predmetnom slučaju uključivao utvrđivanje krivičnih optužbi protiv podnosioca predstavke. U pogledu nalaza da se ovaj postupak odnosio na utvrđivanje građanskih prava i obaveza, Sud smatra da je suvišno razmatrati to pitanje (stav 53. presude). Kako je Sud zapazio, Komisija je, kada je odlučivala o prihvatljivosti žalbi, istakla da se od disciplinskih organa Udruženja ljekara nije zahtijevalo da utvrde krivične optužbe (stav 52. ove presude). Ne vidim razlog da se ne složim sa Komisijom. U predmetu Engel i ostali, iako se postupak na koji se žalilo proveo prema disciplinskom zakonu, Sud je smatrao da su optužbe izrečene protiv nekih od podnosilaca predstavke zaista spadale u oblast “krivičnog”, s obzirom da je njihov cilj bio nametanje ozbiljnih kazni lišavanja slobode (serija A br. 22, str. 36, stav 85). U ovom predmetu ni optužbe, niti sankcije koje su primijenjene od strane disciplinskih organa, nisu imale karakter krivičnog. Istina je da je odbijanje doktora Le Comptea da ispoštuje mjere koje mu je nametnulo Udruženje ljekara dovelo do toga da je optužen za krivično djelo i kažnjen zatvorom kao i novčanim kaznama, ali nije bilo žalbe na to da postupak proveden pred belgijskim krivičnim sudom nije bio u skladu sa zahtjevima člana 6.

8. Iz gore navedenih razloga zaključujem da nije postojala povreda člana 6. Konvencije.

### **OPREČNO MIŠLJENJE SUCA THÓRA VILHJÁLMSSONA**

Slažem se sa oprečnim mišljenjem suca ser Vincenta Evansa.

---

#### KLJUČNE RIJEČI:

Utvrđivanje građanskih prava i obaveza/  
Pravično suđenje/  
Pristup sudu/  
Nepriistrasno sudstvo/  
Nezavisno sudstvo/  
Javna presuda/  
Javno suđenje/  
Sloboda udruživanja/

