

НАЦИОНАЛНИ СИНДИКАТ БЕЛГИЈСКЕ ПОЛИЦИЈЕ против БЕЛГИЈЕ

Пресуда од 27. октобра 1975. године

НЕЗВАНИЧНИ РЕЗИМЕ И ИСТОРИЈАТ ПРЕДМЕТА

A. Основне чињенице

Национални синдикат белгијске полиције има сједиште у Brussels-Schaerbeeku и отворен је за све припаднике општинске полиције чије професионалне интересе штити. Ова полиција, чији припадници имају статус општинских службеника, броји више од 10.000 људи, а мање од 10% цјелокупног општинског и провинцијског особља.

У погледу односа између Министарства унутрашњих послова, које представља надзорну власт, и особља општина и провинција, Закон од 27. јула 1961. године је увео систем синдикалне консултације. Сходно ставу 9 тог закона, репрезентативне организације биће консултоване о бројним питањима, као што су кадровска питања, услови запошљавања и унапређивања општинског особља, материјални статус и платни разреди за особље провинција и општина, итд. Консултациони механизам се покреће приликом припреме сваке нормативне одредбе *која се односи* на горе наведена питања (закона, краљевског указа, министарског декрета).

Сходно Краљевском указу од 2. августа 1966. године, дјелимично измијењеном 1969. године, само оне организације које су отворене свом особљу провинција и општина и које бране професионалне интересе таквог особља, сматраће се најрепрезентативнијим организацијама. Пошто је тиме био искључен из консултационог поступка, подносилац представке, синдикат, уложио је жалбу Conseil d'Etat да се поништи Краљевски указ од 2. августа 1966. године: Conseil d'Etat је одбио жалбу пресудом од 6. новембра 1969. године.

B. Поступак пред Комисијом за људска права

Синдикат, као подносилац представке, доставио је предмет Комисији за људска права 5. марта 1970. године. Синдикат је навео повреде члана 11(1) и члана 14(2) Европске конвенције о људским правима, због тога што су белгијске власти одбиле да га признају за једну од најрепрезентативијих организација, искључујући га на тај начин из синдикалне консултације, предвиђене у горе наведеном белгијском законодавству.

У свом извјештају од 27. маја, Комисија је изразила једногласан став да није дошло до повреде Конвенције. Комисија је упутила предмет Суду 7. октобра 1994. године.

ИЗВОД ИЗ ПРЕСУДЕ

ПРАВО

34. Жалбе подносиоца могу да се сумирају на следећи начин:

Национални синдикат белгијске полиције жали се што га Влада не признаје за једну од најрепрезентативнијих организација које је Министарство унутрашњих послова дужно да консултује по Закону од 27. јула 1961. године у вези са питањем кадровских структура, услова запошљавања и унапређења, материјалног статуса и платних разреда особља провинција и општина. Синдикат, подносилац представке, искључен из консултације како у погледу питања од интереса за цјелокупно то особље, тако и питања специфичних за општинску полицију, сматра да је стављен у неповољан положај у поређењу са три синдиката отворена за споменуто особље у цјелини, како то одређује члан 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године. Подносилац представке сматра да му та одредба у много чему спутава дјеловање, те да тиме тежи да обавезе припаднике општинске полиције на приступање организацијама које се сматрају "репрезентативним", али које имају "политички" карактер, несагласан са "посебним звањем" полиције. Синдикат, подносилац представке, даље тврди да је, с друге стране, Влада пристала да узме у обзир то посебно звање у случају друге двије полицијске службе, које су потчињене државној власти, наиме криминалистичке полиције при органима гоњења (Краљевски указ од 21. фебруара 1956. године) и *жандармерије* (допис од 17. марта 1972. године, а потом Закон од 14. јануара 1975. године).

У вези с тим различитим тачкама, подносилац представке се ослања на члан 11 Конвенције, узет посебно и у вези са чланом 14.

35. Закључивши да није дошло до повреде Конвенције, Комисија је предмет упутила Суду, истичући значај питања покренутих у њему за тумачење и примјену два споменута члана.

36. Узимајући у обзир обавјештења којима располаже у вези са Законом од 19. децембра 1974. године и стањем његове примјене (став 30 горе), Суд сматра да у предметном случају није потребно да се разматра наведени закон; штавише, нити Комисија ни Влада нису позвале Суд да на основу тог закона донесе одлуку у овом предмету.

I. О НАВОДНОЈ ПОВРЕДИ ЧЛАНА 11

37. Члан 11 Конвенције гласи:

"Свако има право на слободу мирног окупљања и удруживања с другима, укључујући и право оснивања синдиката и придруживање синдикатима због заштите својих интереса."

38. Већи дио Комисије изразио је мишљење да битне компоненте синдикалне активности, међу којима је, по њеном становишту, и право на консултацију, спадају у оквир горе наведене одредбе.

Суд запажа да члан 11 став 1, мада се у њему синдикална слобода приказује као један облик или као посебан вид слободе удруживања, не гарантује неки одређен однос државе према синдикатима или његовом чланству, као, на примјер, право на државну консултацију. Не само да то право није споменуто у члану 11 став 1, него не може ни да се каже да га све државе уговорнице укључују у домаће право или праксу, односно да је оно неопходно за стварно уживање синдикалне слободе. Сходно томе, оно није елеменат неопходно садржан у неком праву гарантованом у Конвенцији, што га разликује од "права на суд" које је обухваћено чланом 6 (в. пресуду у предмету *Golder* од 21. фебруара 1975. године, серија А бр. 18, стр. 18, став 36).

Поред тога, синдикалним питањима се подробно бави друга конвенција, такође сачињена у оквиру Савјета Европе, наиме Социјална повеља од 18. октобра 1961. године. Члан 6 став 1 те повеље обавезује државе уговорнице "на унапређивање узајамне консултације радника и послодаваца". Опрезност употребљене формулације показује да Повеља не предвиђа неко стварно право на консултацију. Члан 20 уз то, дозвољава држави потписници да не прихвати обавезу из члана 6 став 1. Стога не може да се претпостави да једно такво право произилази извођењем закључка из члана 11 став 1 Конвенције из 1950. године, што би, узгред речено, било равно признању да је Повеља из 1961. године начинила корак уназад у овој области.

39. Суд, међутим, не дијели мишљење мањег дијела Комисије, који израз "ради заштите својих интереса" описује као сувишан. Те ријечи, које јасно означавају намјеру, показују да Конвенција обезбјеђује слободу заштите професионалних интереса синдикалног чланства синдикалним дјеловањем, а државе уговорнице морају да допусте и омогуће остваривање и развој тог дјеловања. По мишљењу Суда, из тога слиједи да чланови једног синдиката имају право, како би заштитили своје интересе, да њихов синдикат буде саслушан. Сигурно је да члан 11 став 1 оставља свакој држави слободан избор средстава која ће послужити у ту сврху. Консултација је једно од тих средстава, али има и других. Оно што Конвенција захтијева јесте да се у домаћем праву синдикатима омогући, у условима који не представљају кршење члана 11, борба за заштиту интереса чланства.

40. Нико не оспорава чињеницу да синдикат подносилац представке може да дјелује на разне начине у односу према Влади. На располагању му је, на примјер, улагање захтјева и подношење жалби ради заштите интереса чланства уопште или неких чланова. Сам синдикат подносилац представке ни на који начин не наводи да Влада игнорише кораке које он предузима. Под тим околностима, искључиво чињеница што министар унутрашњих послова не консултује подносиоца жалбе, по Закону од 27. јула 1961. године, не представља кршење члана 11 став 1 посматраног одвојено.

41. Што се тиче наводног нарушавања личне слободе учлањивања у синдикат или остајања у чланству подносиоца жалбе, Суд наглашава чињеницу да сваки члан општинске полиције задржава ту слободу као право које му припада, упркос Краљевском указу од 2. августа 1966. године. Може бити да је тачно да постојано и примјетно осипање чланства Националног синдиката белгијске полиције треба бар дјелимично да се објасни, како подносилац представке сматра, неповољном ситуацијом у коју је он доведен у поређењу са синдикатима који се налазе у повољнијем положају. Такође је, можда, тачно да такво стање ствари умањује корисност и практичну вриједност припадања синдикату подносиоцу жалбе. Оно је, међутим изазвано белгијском генералном политиком ограничавања броја организација за консултацију. Та политика није по себи несагласна са синдикалном слободом. Кораци који се предузимају ради њеног спровођења измичу надзору Суда уколико нису у супротности са члановима 11 и 14 тумаченим у узајамној вези.

42. С обзиром да је, сходно томе, нашао да став 1 члан 11 није повријеђен, Суд није позван да узме у обзир став 2 на који се ионако, по сопственим изјавама, ни Комисија ни Влада не ослањају.

II. О НАВОДНОЈ ПОВРЕДИ ЧЛАНОВА 11 и 14

43. Члан 14 гласи:

"Уживање права и слобода предвиђених овом конвенцијом обезбјеђује се без дискриминације по било којој основи, као што су пол, раса, боја коже, језик, вјероисповијест, политичко или друго мишљење, национално или социјално поријекло, веза са неком националном мањином, имовно стање, рођење или други статус."

44. Иако Суд није нашао никакву повреду члана 11 став 1 мора да се утврди да ли су разлике у третману на које се жали синдикат подносилац представке у супротности са члановима 11 и 14 узетим заједно. Мада не стоји посебно, члан 14 допуњава остале нормативне одредбе Конвенције и Протокола: штити појединце, или групе појединаца, доведене у упоредне ситуације, од сваке дискриминације у

уживању права и слобода наведених у тим одредбама. Мјера која је по себи у складу са захтјевима члана који штити то право или слободу може, стога, да нарушава тај члан када се овај протумачи у вези са чланом 14, због тога што је дискриминаторне природе. Члан 14 чини саставни дио сваког од чланова у којима су утврђени права и слободе без обзира на њихову природу (предмет у вези са неким видовима закона о употреби језика у белгијској просвјети, пресуда од 23. јула 1968, серија А бр. 6, стр. 33-34, став 9).

Ова разматрања посебно важе у случају када неко право укључено у Конвенцију и одговарајућа обавеза државе нису прецизно одређени, те сходно томе држава располаже широким избором средстава помоћу којих остваривање тог права може да омогући и учини дјелотворним. Као што је и Суд запазио у ставу 39 горе, члан 11 став 1 проглашава једно такво право.

45. Суд је већ нашао да је подносилац представке у неповољној ситуацији у поређењу са неким другим синдикатима. Предмет те неповољне ситуације, то јест консултација, несумњиво спада у оне које члан 11 став 1 препушта дискрецији држава уговорница, али представља и један модалитет остваривања права гарантованог том одредбом, како је Суд протумачио у ставу 39 горе, то јест права чланова да њихов синдикат буде саслушан ради заштите њихових интереса. Белгија је, у ствари, успоставила систем консултације у односима са провинцијалним и општинским особљем, као и са сопственим службеницима; држава је одабрала консултацију као једно од средстава омогућавања синдикатима да примјењују и развијају колективно дјеловање ради заштите професионалних интереса свог чланства. Сходно томе, члан 14 је од значаја у овом контексту.

46. Свака разлика, међутим, не чини дискриминацију. Суд је у горе наведеној пресуди навео да "упркос веома уопштеном контексту француске верзије (*'sans distinction aucune'*), члан 14 не забрањује сваку разлику у третману при остваривању признатих права и слобода." Водећи рачуна да утврди "критеријуме који омогућавају да се донесе одлука о томе да ли је...дата разлика у третману у супротности са чланом 14" Суд је сматрао да је "принцип равноправног третмана повријеђен уколико за ту разлику нема објективног и разумног оправдања", а да "постојање таквог оправдања мора да се оцијени у односу на циљ и утицај мјере о којој је ријеч, узимајући у обзир принципе који обично превладавају у демократским друштвима." Суд је, даље, истакао да "разлика у третману при остваривању неког права утврђеног у Конвенцији морају не само да слиједе легитиман циљ: члан 14 је исто тако повријеђен када се јасно утврди да употребијелна средства и циљ чијем се остварењу тежи нису у пропорционалном односу (*ibid.*, стр. 34, став 10).

47. Дужност Суда је да испита имају ли спорне разлике у третману такво дискриминаторно обиљежје. Суд при томе "не може да преузме улогу надлежних националних власти", које "и даље уживају слободу да у Конвенцијом регулисаној материји бирају мјере по свом нахођењу"; "преиспитивање, које врши Суд, односи

се само на то да ли су ове мјере усклађене са захтјевима Конвенције” (ibid., стр. 35, став 10).

48. Синдикат подносилац представке се жали на то што он није тијело које Министарство унутрашњих послова мора, као она три синдиката отворена за цјелокупно провинцијско и општинско особље, да консултује о приједлозима који су од интереса за општинску полицију, без обзира на то да ли се ти приједлози тичу свих категорија општинских службеника или посебно полиције.

Као што је Суд горе истакао, Краљевски указ од 2. августа 1966. године је у том погледу проузроковао неједнакост третмана на штету "категоријски заснованих" организација, попут синдиката подносиоца жалбе. Влада је упорно истицала како је жељела да избјегне "синдикалну анархију", сматрајући неопходним “да обезбиједи досљедну и уравнотежену кадровску политику, водећи рачуна о професионалним интересима цјелокупног провинцијалног општинског особља”. То је само по себи законити циљ, те Суд нема никаквог разлога за мишљење да је Влада имала друге и злонамјерне циљеве, који би лежали у основи члана 2 став 2 споменутог Краљевског указа. Посебно, ништа не показује да су власти намјеравале да трима великим синдикалним организацијама, због тога што су све оне политички предидељене, дају у овој материји искључиву повластицу; да, уз то, постоји, или када би постојала, "аполитична" синдикална организација отворена за цјелокупно провинцијално и општинско особље и ангажована на заштити њихових професионалних интереса, спорна одредба приморавала би министра унутрашњих послова да и ту организацију консултује.

Синдикат подносилац представке изјавио је, истина, да је тешко схватљиво "како Влада може да тврди да је, када су у питању питања везана за општинску полицију, избјегавање фрагментације синдикалних организација у општем интересу, а да сама издваја синдикалне активности криминалистичке полиције и признаје један категоријално заснован аполитички синдикат за једину организацију која представља припаднике *жандармерије*". По мишљењу Суда, међутим, чланови 11 и 14 Конвенције не обавезују Белгију на успостављање консултационог система за провинцијално и комунално особље, а посебно за комуналну полицију, сличног ономе који је на снази за државне службенике, укључујући припаднике криминалистичке полиције при органима гоњења и припаднике жандармерије.

49. Остаје да се испита да ли је неповољна ситуација у коју је доведено чланство синдиката подносиоца жалбе, у поређењу са чланством синдиката који се консултују по Закону од 27. јула 1961. године, оправдана не само у принципу (став 48 горе) него и у дјелокругу.

Изгледа да је одговор јасан у мјери у којој консултација обухвата питања опште природе од интереса за цјелокупно провинцијално и општинско особље: у том погледу, мјера садржана у члану 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године представља право средство за постизање постављеног легитимног циља.

Коначно, Суд је испитао да ли дискриминација, која је у супротности са члановима 11 и 14 узетим заједно, произилази из даљње чињенице што је синдикату подносицу жалбе ускраћено право на консултацију о неким питањима која се тичу једино општинске полиције, на примјер услова за постављање комесара и замјеника комесара (Краљевски указ од 12. априла 1965. године и министарски циркулар од 18. маја 1965. године, оба објављена у *Moniteur belge* од 21. маја 1965. године). Та специфична питања само су дио оних која подлијежу обавезној консултацији. Посебна питања, надаље, могу да се јаве када су у питању разне друге категорије провинцијалног и општинског особља, које, када би се груписале у категоријално заснованим синдикатима, такође не би имале право на консултацију. Стога је разумљиво што се Влада није осјећала обавезном да прави изузетке, који би на крају могли да доведу до напуштања правила утврђеног у члану 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године. Суд је мишљења да јединствена природа тог правила није оправдање за закључак да је Влада прекорачила границе своје слободе да у односима са синдикатима доноси мјере које сматра исправним. Суд сматра да није јасно утврђено да је штета коју је претрпио подносилац представке претјерана у односу према законитом циљу Владе. Принцип пропорционалности, стога, није нарушен.

III. ПРИМЈЕНА ЧЛАНА 50

50. Нашавши да, сходно томе, није дошло до повреде Конвенције, Суд сматра да се у предметном случају не отвара питање примјене члана 50.

ИЗ ОВИХ РАЗЛОГА, СУД,

1. *Одлучује*, једногласно, да члан 11 није прекршен.
2. *Одлучује*, са десет гласова према четири, да чланови 11 и 14, посматрани заједно, нису прекршени.

Сачињено на енглеском и француском језику, при чему је француски текст аутентичан, у Згради људских права у Strasbourg, 27. октобра 1975. године.

За председника
Hermann MOSLER
потпредседник

Marc-André EISSEN
Регистар

У складу са чланом 51 став 2 Конвенције и правилом 50 став 2 Пословника Суда А, овој пресуди су приложена сљедећа издвојена мишљења:

- мишљење судије Zekije;

- заједничко мишљење судија Wiarda, Ganshof van der Meersch и Bindschedler-Robert;

- мишљење судије Sir Geralda Fitzmauricea.

ИЗДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ ZEKIJE

ЧИЊЕНИЧНИ АСПЕКАТ ПРЕДМЕТА

Чињенице у вези са овим предметом су дате у првом дијелу одлуке Суда. Није потребно да их рекапитулишем. Ограничићу се на то да врло кратко укажем на чињенице које сматрам неопходним за изражавање својих погледа везано за правни аспект предмета.

ПРАВНИ АСПЕКАТ

А. Да ли постоји повреда члана 11 став 1 Конвенције

Тужена Влада је, разним краљевским указима проглашеним 1946, 1955, 1961, 1964, 1966. и 1969. године, те Законом од 19. децембра 1974. године, додијелила право на консултацију, у овом или оном облику, организацијама које су биле отворене за цјелокупно особље провинција и општина и за које се из тог разлога сматрало да су удовољиле захтјеву да представљају "најрепрезентативније" тијело.

Нема сумње да је право да их јавне власти консултују о питањима важним за њихове интересе значајно за синдикате: (а) Влада је обавезна да тражи мишљење организације која је овлашћена за консултацију о питањима као што су примање особља у службу, услови унапређења, висина плата, материјална и пензиона права итд.; (б) Влада, поред тога, унапријед обавијештава такве организације о одлукама припремљеним о питањима која се на овај или онај начин тичу њихових интереса. Организације, сходно томе, добијају прилику да изнесу своје мишљење прије него што власти коначно донесу неку одлуку од суштинског значаја за њихове интересе.

Министар унутрашњих послова је, својим писмом од 14. фебруара 1967. године, одбио да призна синдикат подносиоца жалбе за синдикат који има право да га јавне власти консултују о већ споменутих питањима, на основу тога што је из поднесених докумената — основних аката синдиката подносиоца жалбе (Националног синдиката белгијске полиције) — закључио да нису испуњени услови отворености за цјелокупно особље провинција и општина, и на тај начин, заштите професионалних интереса тог особља.

Да ли одбијање да се додијели право на консултацију, у свјетлу чињеница и релевантних законских одредаба, представља нарушавање права на "оснивање синдиката и учлањивање у њега ради заштите својих интереса", које предвиђа члан 11 став 1 Конвенције?

У приступу том питању користим сљедећи скраћени приступ:

Треба да се размотре два одлучујућа фактора.

- (1) (a) Да ли би могло да се сматра да је право на консултацију, које тражи синдикат подносилац представке, *sine qua non* за лице са правом на слободу удруживања и на оснивање синдиката или учлањивање у њих ради заштите својих интереса? Другим ријечима, може ли се неко горе споменуто право замислити једино ако му је придружено и право на консултацију?

Одговор на то је очигледно одричан.

- (b) Узмимо мање строго мјерило. Да ли би право на консултацију могло да се сматра конститутивним елементом, природним својством и неодвојивим дијелом права на слободу удруживања и на оснивање синдиката и учлањивање у њега...?

Мој одговор на то је такође одричан. Узимајући у обзир широки оквир синдикалних активности, ја на горње питање не бих могао другачије да одговорим.

- (2) Треба ли да се прихвати да је такво право консултације од пресудног значаја за активност једног синдиката у оквиру уобичајеног појма те ријечи?

Ја ћу и на то да одговорим одрично, али уз извјесно оклијевање. С тим у вези мора да се има на уму чињеница да организације истог статуса као синдикат подносилац представке имају право да подносе захтјеве одговарајућим властима, а да их власти саслушају у вези са питањима која се односе на њихов статус и интересе, иако немају право да унапријед добију било какво обавјештење о мјерама (извршним или управним) које Влада или њени органи припремају. То, у извјесној али не у потпуној мјери, олакшава тешку ситуацију у којој се синдикат подносилац представке нашао због тога што му је Влада ускратила право на консултацију.

Можда ће, међутим, доћи вријеме, мада нисам сигуран да већ није дошло, када ће право на консултацију, попут права на колективно уговарање, бити нешто што се по себи разумије и када ће се сматрати доминантним у оквиру уобичајених активности једног синдиката. У том случају, право на консултацију мораће да се призна као важан фактор члана 11 став 1.

Ја, стога, дијелим мишљење да тужена Влада није прекршила члан 11 став 1.

Прелазим сада на разматрање другог неријешеног питања, с којим није нимало једноставно изаћи на крај.

В. Да ли је Конвенција прекршена када се члан 11 став 1 посматра у вези са чланом 14?

Сходно мом мишљењу, члан 11 став 1 бави се признавањем и давањем права на слободу удруживања, укључујући право оснивања синдиката и учлањивања у њих ради заштите интереса потенцијалног чланства, док се члан 14 бави обавезом државе да обезбиједи уживање права и слобода изложених у Конвенцији, а споменуто право без сумње је међу њима.

Израз "обезбиједити уживање права и слобода" (*la jouissance des droits et libertés*) односи се на начин остваривања и коришћења неког права датог у другим члановима Конвенције.

Држава је дужна да без дискриминације обезбиједи уживање тог права.

Право синдиката да га Влада консултује не налази се, свакако не изричито, међу правима побројаним у Конвенцији. Такво право, међутим, могло би врло лако да се призна као допунско или изведено право у оквиру уживања права укљученог у члан 11 став 1.

Члан 11 почиње ријечима: "Свако има право...Тај контекст сам по себи укида потребу за предвиђањем недискриминације. Када се једно право додијели свакоме без разлике или изузетка, само по себи се разумије да је дато без дискриминације по било којем основу.

Држава се, у складу са чланом 14, обавезује не само на признавање, без дискриминације, права садржаних у Конвенцији него иде и корак даље па преузима одговорност за начин коришћења тих права, при чему Влада непосредно или посредно добија удјела у модалитетима њиховог коришћења.

Уживање права се, по мени, разликује од стицања и признавања права. Од значаја је, стога, да се размотри да ли прописи о синдикалној консултацији које је дала белгијска Влада представљају кршење члана 11 став 1 посматраног у вези са чланом 14.

Пресуда Суда се *in extenso* бави релевантним чињеницама, као и приједлозима о правним питањима која су изнијеле обје стране. Није потребно да их понављам. За мене је овдје довољно да изложим нека запажања о извјесним пажње вриједним питањима у вези са разматраним проблемом.

У обзир морају да се узму аргументи "за и против" садржани у поднесцима које су доставиле обје стране.

Прије свега, тешко може да се оспори да право на консултацију додијељено једном синдикату представља веома важно право. У том погледу се ја у великој, мада не у потпуној, мјери слажем са мишљењем већинског дијела Комисије израженим у њеном извјештају од 27. маја 1974. године (став 76 *in fine*): "право на консултацију, и узето уопштено, слобода колективног уговарања важни су, па чак и битни елементи синдикалног дјеловања који спада у оквир члана 11 став 1".

Не може да се оспори ни то да је синдикат подносилац представке доведен у неповољну ситуацију у поређењу са синдикатима који уживају право на консултацију.

Из горе наведеног лако може да се закључи да се према синдикату подносиоцу жалбе поступа дискриминаторно.

Долазимо сада до оног што је пресудно - наиме до тога да ли је такво поступање равно дискриминацији при уживању права на оснивање синдиката и учлањивање у њега, у смислу и оквиру члана 14 Конвенције.

Ту могу да нам буду од огромне помоћи мјерила која је овај суд формулисао у белгијском "језичком" предмету. Наводим неколико исјечака из наведене пресуде:

"Начело равноправног поступања крши се ако за направљену разлику нема објективног и разумног оправдања. Постојање таквог оправдања мора да се оцијени у односу према циљу и посљедицама мјере о којој је ријеч, узимајући у обзир принципе који обично владају у демократским друштвима. Различито поступање ...мора не само да слиједи законити циљ: члан 14 такође се крши када се несумњиво установи да између употребе средстава и циља чијем се остварењу тежи не постоји разуман пропорционалан однос."

(Предмет се односи на неке аспекте режима употребе језика у белгијској просвјети, пресуда од 23. јула 1968, серија А, бр. 6, стр. 34, став 10).

Преостаје да се горња мјерила примијене на чињенице у овом предмету.

Главни разлог који је Влада изнијела за непризнавање права консултације синдикату подносиоцу жалбе јесте онај на који је указао министар унутрашњих послова у већ споменутом допису од 14. фебруара 1967. године. У том допису се каже да статут синдиката подносиоца жалбе не оставља цјелокупном особљу провинција и општина отворена врата за учлањивање те да не штити интересе тог особља у цјелини, при чему је принцип на којем се заснивају ти захтјеви теорија о "највећој репрезентативности", усвојен као мјерило за стицање права на

консултацију. У прилог исправности тог мјерила и неопходности његовог усвајања чули смо, у ствари, следеће: ако би се право консултације дало сваком синдикату, тада би стални раст броја синдиката, с једне стране, и разноврсност проблема који се тичу њихових интереса, с друге стране, онемогућили консултацију или је учинили бескорисном, те би из свега тога произашли хаос и анархија. Морам да признам да су то моји сажето изражени утисци, изражени на основу исказа који су дати и докумената који су достављени у име Владе. Моји утисци не морају да буду тачни.

Синдикат подносилац представке, с друге стране, сматра да је одавно у служби земље и да потиче од Федерације белгијске полиције, основане 1922. године, те да су његовом чланству, које обавља двоструку функцију, повјерене важне дужности. У својству административне полиције, оно се бави питањима као што су регулација саобраћаја, попис становништва, инспекција зграда и пасошка контрола. У другом својству оно дјелује као криминалистичка полиција, уз велике одговорности у истрази кривичних дјела.

Синдикат подносилац представке нема политичко обиљежје. Непризнавање права консултације тешко га је погодило. Његово чланство је, са 7.226 лица 1961. године, пало на 5.748 лица 1974. године.

Мада као вршиоци административних дужности чланови синдиката подносиоца жалбе потпадају под надзор општинских власти, у својству криминалистичке полиције одговорни су на националном нивоу Влади. Сем тога, они имају професионалне тајне, које би можда морали да открију другим члановима синдиката ако би се с њима удружили у циљу квалификовања за стицање права консултације.

Влада тврди да синдикат подносилац представке има право да подноси захтјеве и улаже жалбе у вези са питањима која се тичу интереса његовог чланства. Пошто је то тако, човјек се пита какве би то нове сметње Влади причинило неускраћивање права консултације синдикату подносиоцу жалбе. Другим ријечима, склон сам гледишту да су административне тешкоће и потреба да се ограничи број синдиката с правом консултације биле пренаглашене – бар када је у питању синдикат подносилац представке.

Након разматрања предмета у цјелини, дошао сам до закључка да у свјетлу већ наведених смјерница које је дао Суд у белгијском "језичком" предмету, при ускраћивању права консултације синдикату подносиоцу жалбе нису постојали ни разумно оправдање ни разумна пропорционалност. Стога ми се чини да је белгијска Влада повриједила члан 14 Конвенције у погледу права које произилази из члана 11 став 1.

**ЗАЈЕДНИЧКО ИЗДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈА WIARDAE, GANSHOFA
VAN DER MEERSCHA i BINDSCHIEDLER-ROBERT**

У принципу се слажемо са ставовима 1 до 4 пресуде, али, на жалост не можемо да се сложимо са закључком из става 49.

Синдикат подносилац представке једини је синдикат, у строгом смислу ријечи, у којем су удружени припадници белгијске општинске полиције, и он обухвата велики дио тих полицајаца. Као такав, репрезентативан је за ту категорију службеника. Ипак, синдикат подносилац представке не ужива бенефицију обавезне консултације, предвиђену Законом од 27. јула 1961. године, због тога што не испуњава један од услова репрезентативности одређених у члану 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године, услов "отворености за цјелокупно особље провинција и општина".

У ставу 48 пресуде каже се да циљ, чијем је остваривању Белгија тежила доносећи спорне прописе – избјегавање "синдикалне анархије" и "обезбјеђивање досљедне и уравнотежене кадровске политике, уз вођење дужног рачуна о професионалним интересима цјелокупног провинцијалног и комуналног особља" – представља по себи законит циљ. Ми се у томе погледу слажемо с мишљењем већег дијела Суда. При свему томе, стремљење циљу о којем је ријеч не само што, по нашем гледишту, не би искључивало него би изискивало да се у обзир узму специфични професионални интереси извјесних службеничких категорија. Иако прихватамо, као и већина, да мјера садржана у члану 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године представља исправно средство за постизање тог циља, до степена у којем консултација обухвата питања опште природе од интереса за цјелокупно провинцијално и општинско особље, то не важи када су у питању питања везана за општинску полицију.

Та су питања и бројна и значајна. Како је објашњено у ставу 14 пресуде, општинска полиција обједињава функције двије суштински различите врсте – функције административне и превентивне полиције и функције криминалистичке полиције. У извршавању тих различитих функција, општинска полиција потчињена је различитим органима власти. Због саме природе својих функција, општинска полиција је у положају који се темељито разликује од положаја осталог провинцијалног и општинског особља. Из тога слиједи да се професионални интереси припадника општинске полиције не подударају увијек са професионалним интересима осталог особља, а у неким случајевима потпуно су различити. Одговорне власти сасвим су свјесне тога, с обзиром да често доносе прописе који важе једино за општинску полицију – на примјер Краљевски указ од 12. априла 1965. године и министарско циркуларно писмо од 18. маја 1965. године о квалификацијама за мјесто комесара или замјеника комесара (*Moniteur belge* од 21. маја 1965) – или за ту службу представљају изузетке од правила која важе за провинцијално и општинско особље уопште.

Ради надзора обавеза којима подлијеже према члановима 11 и 14 Конвенције, посматраним заједно, Влада, треба да о таквим питањима консултује синдикат подносиоца жалбе, у којем су удружена првенствено заинтересована

лица. То не би довело ни до какве стварне опасности од "синдикалне анархије". Штета коју је чланство синдиката подносиоца жалбе претрпјело у заштити својих професионалних интереса због униформности и нефлексибилности мјерила постављеног у члану 2 став 2 Краљевског указа од 2. августа 1966. године не може да се оправда. Она нужно повлачи за собом дискриминацију у поређењу са чланством синдиката које Влада консултује по Закону од 27. јула 1961. године.

ИЗДВОЈЕНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ СИР GERALDA FITZMAURICEA

I.

1. Слажем се са одлуком Суда да у предметном случају члан 11 Европске конвенције о заштити људских права није прекршен. Ипак, мој приступ тумачењу тог члана разликује се у неким важним тачкама од приступа Суда. Везано за члан 14 разлика је потпуна, с обзиром да сматрам да је тај члан сасвим ирелевантан и непримјенљив чиме се констатује – као што је то учињено и у пресуди Суда – да право или слобода чије уживање не смије да се подвргне дискриминацији противно члану 14 не представља право или слободу "предвиђено" (в. члан 14) у члану 11 или у ма којој другој одредби Конвенције. Сходно томе, по мени, не ради се толико о питању да ли је у предметном случају било дискриминације тако да се то питање и не поставља. Када би се за мене то питање заиста поставило, сматрао бих да је било дискриминације, из истих разлога као што су они наведени у заједничком издвојеном мишљењу судија Wiardea, Ganshofa van der Meerscha и Bindschedler-Robert у овом предмету.

2. Међутим, прије него што пређем на та питања, желио бих да се позабавим неким другим општијим питањима, која су отворена писменим и усменим образложењима Комисије у предметном случају – у вези са тумачењем и примјеном Конвенције у цјелини.

3. У ставу 56 Извјештаја предметног случаја, Комисија се позвала на свој претходни извјештај – у предмету Golder¹. Након што је подсјетила на погледе о принципима тумачења примјенљивим у Европској конвенцији, које је изнијела у ставовима 44-46 тог другог извјештаја (у предмету Golder²), Комисија је у наставку дословно навела сљедећи одјељак из става 57 тог извјештаја за који тврди да је "нарочито наглашен":

"Веома важна функција Конвенције састоји се у заштити права појединаца, а не у постављању обавеза као међу државама, обавеза које ће се рестриктивно тумачити с обзиром на суверенитет тих држава. Напротив, улога Конвенције и функција њеног тумачења састоји се у обезбјеђивању дјелотворне заштите појединца".

¹ Пресуду у том предмету Суд је изрекао 21. фебруара 1975. године.

² Извјештај од 1. јуна 1973. у вези са жалбом бр. 4451/70 (в. серија Б бр. 16, стр. 12 *et seq.*).

("али само", бар то је требало да се дода "у границама Конвенције као такве").

4. Мишљење изражено у горе наведеном одјељку жустро је заступала Комисија у два каснија предмета³, која су попут овог, (Национални синдикат белгијске полиције), такође укључивала питања синдикалних права произашла из чланова 11 и 14 Конвенције, веома слична онима спорним у предметном случају. Иако се Суд још није изјаснио о тим другим предметима, у вези са њим јавно су изнесени усмени аргументи и о њима постоји записник од ријечи до ријечи⁴. Ја стога могу с правом да говорим о њима у оној мјери, бар, у којој су они од значаја за паралелна спорна питања у овом предмету (Национални синдикат белгијске полиције).

5. Одјељак наведен у ставу 3 горе очигледно је тачан у једном погледу, када каже да се функција Конвенције не састоји "у постављању обавеза као међу државама"- то ће рећи оне врсте када је извршавање обавеза сваке стране условљено одговарајућим извршавањем обавеза осталих страна. Обавезе Конвенције о људским правима су објективне обавезе, чије је испуњавање независна дужност сваке стране. Неизвршавање, у принципу, остављајући по страни посебне околности, не би могло да се правда само на основу неизвршавања неке друге стране. Тиме се, међутим, ни на који начин не отклања сасвим одвојено питање о томе треба ли споменуте обавезе да се тумачи либерално или конзервативно (ријечи које претпостављам ријечима "широко" или "екстензивно" с једне и "уско" или "рестриктивно" с друге стране).

6. Тим питањем тумачења позабавио сам се детаљније у ставовима 32-39 (а нарочито 38 и 39) супротног дијела мог издвојеног мишљења у предмету *Golder*. Комисија је у овом предмету имала прилику (Синдикат белгијске полиције) да одговори на примједбе које сам тада дао, али то није учинила. Одјељак наведен у ставу 3 горе не садржи никакве одговоре на њих, а њихова суштинска одлука је што углавном износе необориве чињенице, а не само мишљења. Европска конвенција о људским правима била је конвенција у великој мјери нова, конвенција каква никада раније није закључена. Она је странама уговорницама заиста поставила обавезе какве владе никада раније нису преузеле, и увела појмове који би можда само дванаест година раније (прије 1940) били сматрани не само незамисливим него и нечим сасвим ван уобичајеног оквира међународног права – посебно везано за револуционарну идеју о праву појединца да пред једним међународним форумом води спор против сопствене владе. Из тих разлога су владе, иако покретачи израде Нацрта конвенције, споро прихватале обавезивање на њу у својству стварних страна уговорница, а још спорије посебно предвиђено право на појединачну жалбу, у погледу којег су задржале могућност да га прихвате тек привремено, а да га се у датом тренутку ослободе уколико то желе. И, управо захваљујући том посебном и добровољно продуженом прихватању, Суд и Комисија

³ Предмети Шведски синдикат тамашиновођа *Schmidt и Dahlström* (жалбе бр. 5614/72 и 5589/72, Извјештаји Комисије од 27. маја и 17. јула 1974, документи D 64.180 и D 68.252 rev.)

⁴ Документи CDH (75) 65 и 66 (расправа од 23, 24. и 25. септембра 1975.

добили су надлежност да претресају и рјешавају предмете те врсте – у које, попут Goldera, спада и овај.

7. Под тим околностима, може ли заиста да се тврди са имало вјеродостојности, како је то учињено у каснијим образложењима пред Судом⁵, која сам споменуо у ставу 4 горе, да је "читава та замисао по којој она (Конвенција) мора да се схвати из угла намјера страна потписница из 1949/50... сасвим нереална"? Нереално би било свако друго гледање изузев то, иако оно што су споменуте стране тада намјеравале не мора бити једино примјенљиво мјерило. Али претварати се да оно не представља бар једно од најважнијих примјенљивих мјерила – да чак мора потпуно да се искључи – то би заправо било и нереално и неразумно.

8. Примједбу коју сам управо цитирао пратила је и наглашавала једна друга, коју овдје наводим донекле ван контекста – а тај пропуст ћу да исправим кроз који тренутак. Њен смисао био је, наиме, да "не смије да се буде под утицајем онога што су владе, можда, мислиле да постижу или покушале да постигну 1949. и 1950. године"⁶. То да се не буде чак ни "под утицајем" свакако је прилично далекосежна формулација, с обзиром да наговјештава, како изгледа, да оно што су владе мислиле треба, уствари, да се игнорише или не узме озбиљно у обзир. То гледиште није одрживо; у вези с тим умјесно је, мислим, да подсјетимо да функционисање Европске конвенције, као и њене примјене и судске апаратуре, прате неевропске владе, које би још више од европских 1949/50 оклијевале да прихвате право на појединачну жалбу – као што јасно показује трајно одсуство било какве иницијативе да се сличан појам, или апаратура, уведе у универзалне пактове о људским правима. Озбиљна је опасност, по мом мишљењу, да га оне никада не прихвате ако би им се учинило да би једна од посљедица вјероватно могла да буде могућност да ограничења која би имале на уму у погледу оквира датог пакта или конвенције неће поштовати органи који их примјењују.

9. Контекст примједбе коју сам навео у почетку става 8 горе био је сљедећи. Говорник је изнио мишљење да Европска конвенција, "мада по форми уговора", није "уговор у традиционалном смислу", већ уствари нешто као "уставни инструменат" (чиме је, по свој прилици, хтјело да се закључи да уобичајена правила тумачења уговора не важе нужно за њу). Говорник је у наставку истакао да се у члану посвећеном тумачењу у Бечкој конвенцији о међународним уговорима (члан 31) не спомињу намјере страна потписница, него циљ и сврха тог уговора. Затим је слиједио одјељак наведен у ставу 8 горе, којем су претходиле ријечи "чак и ако се, дакле, она (Европска конвенција) сматра уговорном, не смије се бити под утицајем оног што су Владе можда мислиле", итд. Такав редосљед расуђивања тражи наредна запажања:

(I) Циљеви и сврхе једног уговора нису нешто што постоји *in abstracto*; они произилазе из намјера и тијесно су повезани са намјерама уговорних страна,

⁵ Види CDH (75) 65, стр. 3.

⁶ Лоц. цит., стр. 3.

у виду у којем су те намјере изражене у тексту уговора или у којем се исправним закључивањем изводе из њега, с обзиром да су оне једини извор тих циљева и сврха. Штавише, Бечка конвенција – мада уз неке ограде – назначавала, као основно правило, тумачење "у складу са уобичајеним значењем које ће се дати језику међународног уговора"; и као што сам раније имао прилику да истакнем, стварни *raison d'être* светог правила текстуалног тумачења једног међународног уговора лежи управо у чињеници што се представља да су намјере страна потписница изражене или укључене у тексту, односно да могу да се изведу из текста, који те стране коначно саставе, те се стога не могу законито да се траже негдје другдје, изузев у посебним приликама. А свакако се, *a fortiori*, не смију накнадно уносити у виду циљева и сврха који у то вријеме нису били предмет размишљања. Из тих разлога је, стога, јасно да Бечка конвенција имплицитно признаје елеменат намјере, иако га експлицитно не спомиње.

(II) Немам ништа против гледишта да Европска конвенција – попут готово свих такозваних "законодавних" уговора – посједује и уставни вид, мада разлози сажети у ставу 6 горе указују на потребу да се Конвенција, чак посматрана и као устав, тумачи конзервативно, а не широко. Али оно што никако не могу да прихватим јесте имплицирани наговјештај да се, зато што Конвенција посједује и уставни вид, уобичајена правила тумачења међународног уговора могу да игноришу или гурну у страну како би се подржали циљеви или сврхе које стране потписнице нису имале у виду. Такво гледиште, штавише, превиђа очигледну чињеницу да чак и у случају устава у правом смислу ријечи – па чак узимајући у обзир извјесне допустиве разлике у тумачењу међународног уговора или устава, како је назначено у ставу 32 у супротном дијелу мог мишљења у предмету Golder – правила тумачења примјенљива на уставе постоје, а та правила су у великој мјери слична онима за тумачење међународног уговора. Сходно томе, домаћи судови ће тумачити домаће уставе – или законодавне акте донесене по њима – тако што ће се позивати (барем, *inter alia*) на намјере законодаваца, или првобитних уставотвораца, а у сваком случају тако што ће по правилу одбацити тумачења која они очигледно нису имали у виду или која излазе ван оквира дате законодавне клаузуле или уставне одредбе. Надаље, једна од функција судова, барем у свим земљама у којима постоји писани устав, управо је то да као "неуставне" квалификује поступке, било извршне или законодавне власти, за које сматра да су у супротности или да су некомпатибилне са словом или духом устава – што тешко да би могло да се чини без вођења дужног рачуна о фактору "намјера".

10. Ја, наравно, тиме не кажем да Конвенцију каква је ова о људским правима треба да тумачимо на строго рестриктиван начин – да јој нипошто не треба дати разумно либерарну интерпретацију која би такође водила рачуна о очигледним промјенама и помацима у клими мишљења до којих је дошло откако је Конвенција усвојена. Али то је друго питање, сасвим другачије од подређености политици, подређености за коју се, како изгледа, говорник залагао у недавној расправи пред Судом завршавајући изношење својих примједба изјавом: "Закључујем ријечима

да је право увијек инструменат политике."⁷ Чак и узимајући у обзир да је та примједба овдје наведена ван непосредног контекста⁸, такав закључак је опасан уколико се пажљиво не квалификује – јер, узет дословно и уопштено, он би, рекло би се, оправдао испаде судова при спровођењу политике неких од најгорих тиранија у историји. По мом виђењу, интегритет права изискује да га судови не примјењују ни као инструменат ни као платформу политике, него у складу са сопственим професионалним стандардима и канонима.

11. Са тих општих питања приступа која се односе на тумачење Конвенције, прелазим сада на питање тумачења посебних одредаба које су важне у предметном случају – посебно чланова 11 и 14.

II.

Члан 11

12. Релевантан дио те одредбе гласи:

"Свако има право на слободу мирног окупљања и удруживања са другима, укључујући и право оснивања синдиката и придруживања синдикатима због заштите својих интереса".

Ја се, уопштено говорећи, слажем са оним што се у члану 11 каже у пресуди, сем што дијелим мишљење мањег дијела Комисије у вези са изразом "ради заштите својих интереса" – наиме, сматрам да је тај израз сувишан. Формулисао бих то овако: да тај израз несумњиво има корисну семантичку улогу назначавајући *pro maiore certo* онога што је главни циљ претходног израза, којем је непосредно припојен, односно, "праву да оснива синдикат и учлањује се у њега" (ради заштите итд.) – али да никако није потребан како би се та идеја о заштити интереса унијела у ону о праву на оснивање и учлањивање у синдикат, с обзиром да, према уобичајеном појму синдиката, ово заправо, у том контексту, мало шта друго може да има за сврху сем заштите интереса чланова – или, тачније, мора бар да обухвати ту сврху као једну од осталих које можда постоје. У ствари, постоји чак и извјесна опасност од спомињања у члану 11 заштите интереса, и само тога, јер би то могло навести на помисао да је то једина сврха синдиката, или бар једина синдикална активност на чију одбрану Конвенција полаже право – што вјероватно није била намјера. Строго посматрано, израз о којем је ријеч има ограничавајуће дејство, и тумачен дословно, подразумеива да Конвенција даје право на оснивање синдиката и учлањивање у њега уколико то има за циљ заштиту интереса чланова, а иначе не.

⁷ CDH (75) 65, стр. 75

⁸ Тај контекст је гласио: "Овдје се дакле, не ради о доказивању да је једно тумачење несумњиво исправно, но ја ...вјерујем ... да шире тумачење ...омогућава дјелотворнију писмену Конвенцију, а нарочито члан 11. Ако смијем да кажем с дужним поштовањем, тај избор је можда и [тј. не само питање тумачења] ствар судске политике; али закључујем ријечима да је право увијек инструменат политике".

13. Мени се, међутим, чини да би синдикат, лишен моћи да заштити радне или професионалне интересе чланова, имао малу, или не би имао никакву, корисну сврху и да би га било тешко измирити са уобичајеном представом о синдикату, па зато заиста мора да се сматра да је слободи оснивања синдиката и учлањивања у њега својствено то да он, након оснивања, посједује ту моћ. Ако је тако, онда израз "ради заштите својих интереса", иако можда чини извјесност извјеснијом, не додаје, строго узев, тексту ништа битно што се већ не би налазило у њему. Размишљајући на овај начин, ја не губим из вида оно што је у име Комисије речено током усмене расправе у предметном случају и што стоји у посљедњем ставу на страни 73 завршног записника⁹. Но, мада су ти разлози можда убједљиви по себи, чини ми се, бар у овом контексту, да је оснивање синдиката ради заштите интереса његових чланова нешто, веома уобичајено, због чега друге могућности постају нереалне.

14. Било како било, идеја о оснивању синдиката ради заштите интереса чланова подразумева (и ту се слажем са одлуком Суда) неко минимално право на активности за тако основани синдикат; и, штавише, право његове институционалне активности у својству синдиката – јер ако би његовим члановима на располагању и даље било једино појединачно дјеловање, сав смисао удруживања у синдикалном оквиру, а то је управо колективно дјеловање, био би изгубљен.

15. Приликом разматрања онога шта појам синдикалне активности обухвата за потребе члана 11, можда је важније, или ће у сваком случају бити плодносније, да се испита шта тај појам не укључује, као и оно шта укључује. Не упуштајући се у појединости, мислим да разлика коју треба да направимо, на основу једноставног тумачења члана 11, јесте она која се широко може да се повуче између, с једне стране, права и слобода појединца при оснивању синдиката, као и активност самог синдиката након његовог оснивања, а с друге стране обавеза послодавца, било у јавном или приватном сектору, и државе као послодавца према тим појединачним и синдикалним правима слободама и активностима. По мени, те обавезе у принципу не иду даље од очигледних "корелативних" обавеза да се појединцима и синдикатима дозволи и омогући, а не да се омета, осујећује или спречава остваривање споменутих права, слобода и нормалних активности. (Чак и ту постоји важно ограђивање, о којем ћу мало касније нешто да кажем). Оно што обавезе послодавца, било у јавном или приватном сектору, односно државе као послодавца, не садрже на основу и према контексту члана 11, управо су консултација¹⁰ са синдикатима, преговарање са њима, закључивање споразума и слично – још мање одобравање било каквих одређених економских или сталешких услова синдикатима и њиховим члановима. Друга је ствар јесу ли послодавци на један други начин дужни да то чине у овој или оној мјери, али ту се не ради о правној

⁹ CDH (75) 31.

¹⁰ Овдје је можда потребно разјанити то такозвано право консултације, о којем је ријеч у овом предмету, није право синдиката на обраћање послодавцима или држави, већ (евентуално) право синдиката да буде консултован, у смислу обавезе, на иницијативу послодавца или државе као послодавца.

обавези произашлој било из текста члана 11 или из иједног разумног закључка који из тог текста може да се извуче.

16. Из овог слиједи да ни у чему не могу да се сложим са гледиштем израженим на крају става 69 извјештаја Комисије у предметном случају, гледиштем по којем ријечи "слобода удруживања" у члану 11 оправдано могу да се протегну на одговорност државе у сфери односа између радника и послодаваца. То би могло да буде тачно у неким врло ограниченим и посебним случајевима, али као формулација једног општег начела исувише је површно. Чак и већ споменута "корелативна" обавеза послодавца и државе да не спречавају или осујећују уобичајене синдикалне активности може да подлијеже бар једном важном ограничењу – наиме, да може да се протеже до наметања дужности послодавцу или држави да не предузимају ништа када се суоче са штрајком или другим обликом борбе синдиката или неких његових чланова, било да ови дјелују појединачно или групно. Ако на једној страни постоји право на учешће у штрајку и његовим могућим пратећим акцијама, на примјер у постављању штрајкачке страже и слично (о чему се не изјашњавам), онда то на другој страни мора да се уравнотежи с правом на затварање врата радницима, спречавање запосједања радних просторија, ускраћивање неких финансијских бенефиција итд. Једно не само да подразумева друго, него га и повлачи за собом. То начело "једнакости по оружју", што представља тек други вид права на самоодбрану у границама закона – онога права које тако пластично илуструје изрека "*Cet animal est méchant, quand on l'attaque il se défend*" (ова животиња је опасна, кад ју се нападне брани се). Сем тога, принцип дјеловања у оквиру закона такође мора да функционише у оба смјера. Ако томе морају да се повинују послодавци као и држава у том својству, морају и синдикати. Члан 11, што год обухватао или не обухватао, не може да оправдава ванправне активности, при чему се увијек претпоставља да право дозвољава, или да не спречава, уобичајену синдикалну активност, ради подржавања професионалних интереса, под условом да је то мирна, ненасилна и непринудна активност (узимајући, наравно, природне притиске који потичу од саме чињенице штрајка и његових оправданих пратећих околности, и који су с њом нераскидиво повезани).

17. Чак и ако су нека од горњих запажања тек *obiter dicta* у стварном контексту предметног случаја, она служе поткрепљивању мог закључка да белгијска влада, одбијајући да призна Национални синдикат белгијске полиције за једну од најрепрезентативнијих организација особља провинција и општина у сврху консултације, није нарушила члан 11. Конвенције – сумњам, у ствари, да тај члан уопште може да се истински примијени на овакву жалбу.

III.

Члан 14

18. Релевантан дио ове одредбе гласи:

"Уживање права и слобода предвиђених овом конвенцијом обезбеђује се без дискриминације по било којој основи, као што су пол, раса, боја коже..." итд.

За мене је тешко да се сложим са тим дијелом пресуде, па чак и да схватим како Суд успијева да до њега дође. По мом мишљењу, чим се установи (а то је учињено у претходном дијелу пресуде) да члан 11 не укључује право синдиката да буду консултовани, нити обавезу власти да их консултује, члан 14 не може да има баш никакву примјену. А то је због тога што се, према јасном језику тог члана, једино "уживање права и слобода предвиђених у овој конвенцији – мој курзив "обезбеђује без дискриминације". (Овдје бих, прије него што кренем даље, убацио напомену да у слједећим редовима нећу, уопштено говорећи, посебно узимати у обзир појам "слободе", који у наведеном контексту сматрам тек другим називом за право, или називом за другачије право – с обзиром да појам слободе за консултацију нема стварну правну садржину – (в. напомену бр. 19 доле). Да резимирам, ако – као што Суд налази – право на оснивање синдиката и учлањивање у њих ради заштите интереса чланова не обухвата никакво право синдиката да их власти консултују, онда право консултације није једно од "права и слобода предвиђених у овој конвенцији", па проблем дискриминације постаје неважан. Никакво питање дискриминаторности или недискриминаторности примјене или уживања неког права не може да се постави уколико само то право најприје не постоји. Иначе, ту члан 14 нема на шта да се ослони. Тамо гдје уопште не постоји никакво право, него само нека добровољна пракса (консултовање), њена могућа дискриминаторна природа не може да представља кршење члана 14 који једино налаже недискриминацију при уживању "права и слобода", а не само добровољне или дискреционе и необавезујуће праксе.

19. Чини ми се да (супротно) становиште, изражено у ставу 44 пресуде не само што не даје одговоре на та питања него се на њих уопште не обазире, или их бар "заобилази" не хватајући се с њима у коштац, иако је, наравно, Суд био у потпуности упознат с њим. Посебно скрећем пажњу на слједеће аспекте становишта Суда:

(I) У првом подставу става 44 пресуде каже се (друга реченица) да "иако не постоји посебно¹¹ члан 14 допуњава остале нормативне одредбе" Конвенције. Ријечи које сам у тој реченици подвукао, мада не нетачне, елиптичне су и прелазе преко основног захтјева члана да се "остале нормативне одредбе" о којима је ријеч састоје од "права и слобода предвиђених у овој конвенцији", а право на консултацију није предвиђено - чак ни имплицитно – како је Суд и нашао. Тачна је, наравно, и тврдња да члан 14 допуњава те друге одредбе, али (а) допуњује их на начин на који сам

¹¹ То је свакако у суштини тачно, али није тачно формулисано. Као одредба члан 14 и те како постоји засебно за потребе изнесене у ставовима 23 и 24 доле. Оно што не постоји засебно јесте обавеза на недискриминацију, која је повезана са постојањем, и зависи од постојања, неког права или слободе предвиђених у неком другом члану Конвенције.

указао у ставовима 23 и 24 доле, и (б) може да их допуњава само ако не постоје као посебна права и слободе – што овдје није случај.

- (II) Трећа реченица првог подстава става 44 пресуде почиње овако: "Мјера која је сама по себи у складу са захтјевима члана који садржи предметно право или слободу о којој је ријеч...". Али Суд је управо нашао у претходном дијелу ове пресуде да право на консултацију није садржано у члану 11. Та чињеница, стога, и то што Суд занемарује те чињенице, поништава цјелокупно образложење и утицај који ова реченица има, а коју сам даље навео у даљњој фусноти¹².
- (III) Завршна реченица првог подстава става 44 пресуде ништа, у ствари не додаје, јер каква год била права улога члана 14 она мора да буде иста без обзира да ли он стоји за себе или се сматра посебно уврштеним у сваки појединачни члан Конвенције. Али то даље разматрам у ставу 20 доле.
- (IV) Образложење садржано у другом подставу става 44 пресуде, а његов текст такође наводим доле¹³ подједнако промашава циљ, и из истог основног разлога. "Право укључено у Конвенцију", "такво право" – то јест тако укључено – за које је "Суд нашао у ставу 39" да га члан 11 "проглашава", испада да је право синдиката "да буде саслушан". Али чак и када би члан 11 стварно проглашавао једно такво право – (у ствари, оно је, у најбољем случају, имплицирано) – то не би било право о којем је ријеч у предметном случају. Како је назначено у напомени 10 горе, право на консултацију, у виду у којем се јавило у овом поступку и који добија у жалби Националног синдиката белгијске полиције, сасвим је нешто друго него право на саслушање – (то јест ако синдикат затражи да буде саслушан): то је право на консултацију на иницијативу послодавца или државе, чак ако синдикат и не тражи да буде саслушан. То је нешто савим другачије. Белгијска влада не одбија да саслуша синдикат подносиоца жалбе: она га не консултује онако како консултује неке друге синдикате. Без обзира да ли се право на саслушање подразумијева као неприкосновено, у члану 11 право на консултацију се у горњем смислу ријечи не подразумијева – што је, у ствари, Суд и нашао.
- (V) Стога се чини, да све примједбе изнесене у ставу 44 пресуде, нису одрживе или се, у најбољем случају, своде на полуистине које бјеже од суштинског проблема који мора да се ријеша, а који није ријешен.

20. Став 44 пресуде очигледно је заснован или је изведен из мишљења изнесеног у белгијском "лингвистичком" предмету на који он упућује и на чији

¹²Може се, дакле, нарушавати тај члан када се овај тумачи и у вези са чланом 14, због тога што је дискриминаторне природе.

¹³ Ове примједбе посебно важе у случају када неко право, укључено у Конвенцију, и одговарајућа обавеза државе нису прецизно одређени, те одатле држава располаже широким избором средстава помоћу којих може омогућити и учинити дјелотворним, као што је Суд нашао горе, члан 11, став 1 и проглашава једно такво право.

текст једним дијелом подсјећа. Узимајући то у обзир тешко је да се одступи од закључака изведених у једном предмету који је изашао на такав глас као тај предмет. Ипак, овај Суд, попут свих међународних трибунала, а за разлику од неких националних, не обавезују преседани; и ако се појаве добри разлози за сумњу у тачност неког претходно израженог мишљења, Суд ту ствар треба да преиспита без оклијевања. По мени, мишљење изражено у "лингвистичком" предмету било је у озбиљној мјери нетачно, али прије него што се осврнем на њега, изнијећу важан одјељак о којем је ријеч, а на који Суд упућује, али га не наводи у ставу 44 пресуде. У том одјељку Суд је, у саставу у којем је конституисан на дан испитивања суштине спора "лингвистичког" предмета, а говорећи о "гаранцијама утврђеним у члану 14 Конвенције", изјавио следеће (став 9, стр. 33 и 34 пресуде)¹⁴.

"Иако је тачно да та гаранција не постоји посебно, јер се по тексту члана 14 односи једино на "права и слободе предвиђене у овој конвенцији", мјера која је сама по себи у складу са захтјевима члана који обухвата право или слободу о којој је ријеч може, међутим, да крши тај члан када се он тумачи у вези са чланом 14 због тога што је дискриминаторне природе".

Суд је, затим, дао као примјер случај државе која није била ни у каквој обавези да отвори "посебну врсту образовне установе", али је сматрао да она не може, ако је ипак отвори, "при постављању услова за упис" да примјењује дискриминаторне критеријуме. У наставку се каже:

"Да подсјетимо на још један примјер...члан 6 Конвенције не присиљава државе на увођење система апелационих судова. Држава која успостави такве судове, сходно томе, прекорачује своје обавезе из члана 6. Ако би се, међутим, десило да се без оправданог разлога онемогући неким лицима коришћење тог правног лијека, а да га се стави другима на располагање у стварима исте врсте, држава би тиме повриједила тај члан протумачен у вези са чланом 14.

У таквим случајевима, имали бисмо повреду једног гарантованог права или слободе, у смислу у којем су они проглашени у одговарајућем члану тумаченом у вези са чланом 14. То је као кад да би овај чинио саставни дио сваког члана који утврђује права и слободе".

Тако изражен став је, по мом мишљењу, не само погрешан него и себи противријечан. Систем апелационих судова је заиста примјер који бих и сам изабрао да бих показао како је, и на који начин, члан 14 примјенљив. Поред тога став (по себи исправан) да би члан 14 требао да се тумачи као саставни дио сваког члана Конвенције "који утврђује права и слободе" – то јест у којем су они "предвиђени" – једино наглашава да права и слободе морају ту најприје да буду предвиђени да би обавеза о недискриминацији била укључена. Ипак, Суд у исто вријеме каже да по члану 6 државе нису обавезне да установе тај систем – што значи да појединац нема право да тражи његово успостављање¹⁵, што значи да

¹⁴ Пресуда од 23. јула 1968, серија А бр. 6

споменуто право није, у смислу члана 14, право "предвиђено у овој конвенцији", што опет значи да није право у погледу чијег уживања члан 14 прописује недискриминацију: не постоји право које би (у својству права) могло да ужива, те тако нема забране дискриминације ако га држава добровољно додијели.

21. Види се, стога, да је у "лингвистичком" предмету Суд једноставно противурјечио сам себи када је с једне стране претпоставио неповријеђеност члана 6 с обзиром да та одредба није укључивала никакву обавезу (те одатле ни право) у односу на успостављање система жалби, а онда, с друге стране, у наставку истакао могућност кршења члана 14 иако се *ex-hypothesi* на основу првог дијела налаза Суда - дискриминација о којој је ријеч није односила на било које право или слободу Конвенције, као што захтијева члан 14.

22. Нема потребе да се задржавамо на тако елементарној ствари, али можда би ипак вриједило да покушам да је прикажем на други начин. Одјељак који разматрам из пресуде у "лингвистичком" предмету говори у више наврата о повреди неког члана Конвенције (члана 6, члана 11 итд.) "у вези" са чланом 14. Ако је тако, онда мора да постоји нека веза – али каква веза? Ако материја у погледу које се наводи дискриминација није она у односу на коју неки члан Конвенције даје право или слободу, онда не постоји основа за било какву везу са чланом 14. Тада неки други члан не може да буде повријеђен "у вези", јер је констатовано да тај други члан не обухвата то право или слободу, а "гаранција" коју члан 14 има у виду, као што је Суд исправно нашао у "лингвистичком" предмету, "не постоји посебно" с обзиром да се "искључиво односи на "права и слободе предвиђене у Конвенцији". Како је онда Суд могао да нађе да је тај члан повријеђен "у вези са чланом 14"? Збир двије негативне вриједности не даје позитивну вриједност. Нема збира када ни по једном ни по другом члану, узетом за себе, нема шта да се сабере. Не могу да се саберу права и слободе који по члану 6 члану 11, итд. нису предвиђени и који по члану 14 нису посебно предвиђени, већ искључиво настају у односу на права или слободе које неки други члан стварно предвиђа. У том случају недостаје потребна веза, с обзиром да ни у једном ни у другом члану нема ничега са чим би та веза могла да се успостави. Није довољно да се покаже да се члан 11, у принципу или уопштено, бави синдикалном активношћу ни да материја датог спора спада у област синдикалних права или интереса. Управо се на то Суд ослања у овом предмету: али то је недовољно. Да би било довољно, потребно је да се покаже да одређено спорно право – у предметном случају право на консултацију – представља право дато по члану 11 у склопу споменуте активности. Суд је нашао да то није случај. Консултација, сходно томе, није материја на коју се члан 14 односи.

23. У овој анализи може и мора да се оде даље. Грешка је, у ствари, уопште и говорити о повреди члана 6, члана 11, итд., у контексту члана 14, јер ствар је

¹⁵ Како сам раније споменуо, појам «слободе» практично је бесмислен у овом контексту. Свако има слободу да тражи што жели, али то није исправно значајна ситуација. Посебно нема смисла да се говори о слободи тражења успостављања система апелационих судова.

управо у томе што овај члан има дејство чак и када онај други није повријеђен, под условом да тај други стварно даје право или слободу у чијој примјени долази до дискриминације. То је права сврха члана 14. Обично је било непотребно да се позива на тај члан ако би онај други и сам био повријеђен, без обзира на било какву дискриминацију. У том би случају дискриминација једино отежала преступ – а не би га изазвала. Примјена члана 14 не захтијева повреду неког права или слободе, већ само њихово постојање по неком другом члану Конвенције; а оно што под члан 14 треба да се стави јесте случај када се право или слобода које захтијева неки други члан дају, али на дискриминаторан начин.

24. Управо споменути разлози подједнако дају одговор онима који тврде да, када би моје мишљење било исправно, члан 14 не би служио ничему корисном и не би ничим допуњавао одредбе као што су члан 6 или члан 11. Уствари, он их, наравно, много чиме допуњава. Узмимо супротни став који је Суд исправно заузео у предметном случају, да члан 11 стварно даје право синдикатима да их влада консултује; тада би члан 14 то допунио тиме што, по њему, не би било довољно једноставно дати споменуто право и поштовати споменуто обавезу. То би такође, и поред тога, морало да се чини на недискриминаторан начин. Иначе би, мада можда и без кршења члана 11, био прекршен члан 14. То је оно што се чланом 14 постиже, иако једино уколико основано право по члану 11 већ постоји. Сходно томе, ако је тај неопходни услов задовољен (али иначе не), члан 14 има врло одређену и значајну област примјене, а становиште које ја имам нипошто га не претвара у мртво слово на папиру. Без њега би дискриминација била допуштена под условом да се само право у принципу не ускићује.

25. У закључку – изузимајући оно о чему посебно говорим у завршном ставу – долази се до сљедећег: Суд овдје (а исто важи за "језички" предмет) у ствари тумачи и примјењује члан 14 као да ријечи "предвиђен у овој конвенцији" уопште нису заступљене у њему и као да његов уводни дио гласи "Уживање (свих) права и слобода обезбјеђује се..." итд. Али то би (насупротив ономе што је исправно констатовано у "језичком" предмету и ономе што је Суд сам изјавио у другој реченици првог подстава 44 пресуде) било равно заснивању тог члана као посебне и аутономне одредбе по којој би свака дискриминација у цјелокупној области људских права била забрањена. Такво одређивање можда има својих дражи, и можда је примамљиво слиједити га. Па ипак, природна и похвална несклоност дискриминацији у сваком виду не може да оправда закључак за који не постоји, нити може да постоји, довољна правна подлога. Овај Суд се не бави етиком, већ правом.

26. Да не изгубим из вида још једну категорију аргумената изложених у прилог ставу заузетом у пресуди – аргумента шире врсте заснованог на општим принципима, а не на стварном језику Конвенције. Исправно је, може се рећи, послужити се општим правним принципима, када су релевантни, при тумачењу и примјени једне уговорне одредбе, под условом да их формулација те одредбе недвосмислено не искључи. Сходно томе, изнесена доктрина састојала се у томе, иако можда не постоји никаква обавеза да се нешто одређено чини, ипак, ако се

чини, мора да се чини на исти начин, и у истој мјери, за све заинтересоване стране, без кажњавања или протекције. Али без обзира на то да ли је нека таква доктрина добила право грађанства у другим контекстима или за конкретне сврхе, она не може да се сматра установљеном до те мјере да поништава јасни текст Конвенције, који обавезу на недискриминацију ограничава на случајеве када су право или слобода о којима је ријеч "предвиђени у Конвенцији". Укратко, Конвенција свакако искључује примјену те доктрине. Немојмо да заборавимо ни релевантност једне од најстаријих упоредби наше цивилизације – упоредбе о радницима у винограду. Када се они који су се "читав дан мучили и горјели" пожалише на дискриминацију јер нису били боље плаћени од оних унајмљених крајем дана, господар винограда рече им (Св. Матеја, 20, 13-15) 'Пријатељу! ја теби не чиним криво... Узми своје па иди ...Зар ја нијесам властан у својему чинити шта хоћу?' У етничком погледу, то можда није посљедња ријеч. Али чак и етика – да и не спомињем право – може претјерано да се растегне. Ако ја пожелим да помогнем сусједу у уређивању баште, значи ли то да, по праву или етици, морам да чиним исто свим осталим становницима улице? На добровољним радњама, на примјер синдикалној консултацији, не могу да се заснивају ваљане оптужбе за дискриминацију противну закону, уколико се неки такав закон не донесе. Право примјенљиво у предметном случају јесте право Конвенције или оно које се из ње изводи – а по Конвенцији консултовање није прекршај ма којег њеног члана. Како, онда, консултовање неких синдиката, а не и других, чак и ако би то претпостављало дискриминацију, може под ма којим околностима да буде прекршај једног права прописаног у Конвенцији – када она не прописује баш никакво право консултације?

КЉУЧНЕ РИЈЕЧИ:

Оснивање и придруживање синдикатима

Слобода удруживања

Заједничке консултације

Колективна распродаја

Дискриминација