

REMLI против ФРАНЦУСКЕ

Пресуда од 23. априла 1996. године

НЕЗВАНИЧНИ РЕЗИМЕ И ИСТОРИЈАТ ПРЕДМЕТА

А. Основне чињенице

Подносилац представке и још један затвореник, Алжирац, покушали су 16. априла 1985. године да побјегну из затвора Lyons-Montluc онесвијестивши једног од чувара који је преминуо од посљедица удараца које је примио.

Ова два затвореника су оптужена за убиство са предумишљајем и покушај бјекства, те су предати ради суђења у Rhônsком поротном суду 12. августа 1988. године. Суђење је одржано од 12. до 14. априла 1989. године.

Када је 13. априла настављена расправа, адвокати подносиоца представке су затражили од Суда да се сачини службена забиљежка о расистичкој примједби коју је претходни дан, прије но што је почело суђење дао један од чланова пороте и коју је чуло лице које није повезано са суђењем (гђа М.), те да се дода у записник о томе изјава коју је она потписала. Истог дана суд је одбио први захтјев, али је наредио да се изјава дода записнику.

Поротни суд је 14. априла осудио подносиоца представке на доживотну казну затвора због убиства с предумишљајем и покушаја бјекства. Он је уложио жалбу због погрешне примјене материјалног права у којој је, између осталог, навео и повреду члана 6 став 1 Европске конвенције о људским правима због одбијања Поротног суда да начини службену забиљешку. Касациони суд је, 22. новембра 1989. године, одбио ову жалбу.

Б. Поступак пред Комисијом за људска права

Представка је поднесена Комисији 16. маја 1990. године, и 12. априла 1994. године Комисија је прогласила прихватљивом представку засновану на члану 6 став 1 Конвенције, узетим посебно, и одлучено је да нема потребе да даје мишљење посебно о представци заснованој на члану 14 Конвенције узетом заједно са чланом 6 став 1.

У свом извјешатају од 30. новембра 1994. године Комисија је утврдила чињенице и изразила мишљење да је дошло до повреде члана 6 став 1 (седам гласова према четири).

Комисија је предмет прослиједила Суду 18. јануара 1995. године.

ИЗВОД ИЗ ПРЕСУДЕ

ПРАВО

НАВОДНА ПОВРЕДА ЧЛАНА 6 КОНВЕНЦИЈЕ

28. Подносилац представке је тврдио да је био жртва повреде сходно члану 6 став 1 Конвенције који предвиђа да:

"Приликом утврђивања...било какве кривичне оптужбе против њега, свако има право на расправу...пред независним и непристрасним...судом..."

Владини прелиминарни приговори

29. Као што је то учинила и пред Комисијом, Влада је изнијела два приговора на прихватљивост.

1. Неисцрпљивање домаћих правних лијекова

(а) У вези са представком заснованом на члану 6 Конвенције

30. Влада је тврдила да домаћи правни лијекови нису исцрпљени. Не само да је захтјев г. Remlia Поротном суду да сачини службену забиљешку био неприкладан, него је подносилац представке пропустио да или тражи да буду изведени докази или да уложи захтјев да се одреди други суд на основу разумне сумње у пристрасност.

Rhôneški поротни суд не може да сачини службену забиљешку о нечему што се десило ван суднице, чак ако се и претпостави да је то установљено. Надаље, тиме што није тражио да буду изведени докази о истинитости навода, подносилац представке је лишио себе правног лијека којим би се отклонила претпостављена повреда. Да су извођењем доказа утврђене наведене чињенице, Поротни суд је могао да замијени дотичног поротника неким од додатних поротника. Да је Поротни суд одбио подносиоца представке са захтјевом да се изведу докази, г. Remli је могао да се жали кривичном одјељењу Касационог суда и тражи преношење надлежности на основу разумне сумње у пристрасност како би се обезбиједило тренутно изузимање предмета са Rhôneskog поротног суда. Такав поступак може да буде предузет у односу на читав суд, а не против једног или више чланова савјета суда који су осумњичени за пристрасност. Међутим, Влада је наставила, пошто члан пороте није оспорен, непристрасност Поротног суда у цјелини могла је да буде доведена у питање и поступак подношења захтјева за пренос надлежности на основу разумне сумње у пристрасност је, сходно томе, био одговарајући. Према члану 662 Закона о кривичном поступку, Касациони суд је могао да нареди да захтјев има суспензивно дејство.

31. Сходно поднеску подносиоца представке, захтјев да се начини службена забиљешка био је правни лијек предвиђен у члану 26 Конвенције, зато што он сам по себи даје могућност да чињенице које су у питању уђу у записник. Била је дужност Поротног суда да, по сопственом нахођењу, нареди да докази буду изведени, ако је сматрао да су докази које је г. Remli презентовао - писмену изјаву гђе М. - недовољни. Не може да се сматра правним лијеком, у сврху члана 26, захтјев да докази буду изведени. Подношење захтјева да се надлежност пренесе на основу разумне сумње у пристрасност, је потпуно изузетан поступак и може да буде предузет само када је у питању читав суд, а не само један поротник. Овакав захтјев не би имао суспензивно дејство, те би Поротни суд наставио засједање, тако да би штета била учињена.

Комисија се сложила са овим поднеском подносиоца представке.

33. Суд наглашава да је сврха члана 26 да дозволи држави потписници могућност да спријечи или да исправи повреду која се наводи против ње прије но што се ови наводи поднесу институцијама Конвенције (в., на примјер, пресуду од 22. септембра 1994. године у предмету Hentrich против Француске, серија А бр. 296-А, стр. 18, став 33). Стога, да би представка била поднијета Комисији, мора прво да буде поднесена домаћим судовима, барем у суштини, у складу са формалним захтјевима домаћег права и унутар прописаних рокова. Упркос томе, једини правни лијекови који морају да буду исцрпљени су они који су ефикасни и подобни да отклоне наводну повреду (в. између других извора, пресуду од 20. новембра 1995. године у предмету Pressos Compania S. A. и остали против Белгије, серија А бр. 332, стр. 19, став 27).

34. У овом предмету захтјев да се сачини службена забиљешка је био предуслов за сваку наредну жалбу због погрешно примијењеног права, зато што Касациони суд не може да разматра представке које није формално примио Поротни суд и које није унио у записник са суђења. Поротни суд може да одбије да сачини службену забиљешку о догађајима који су се десили ван расправе, али има овласт да нареди да се проведу докази у сврху њиховог утврђивања (в. став 21 горе). Будући да је тако, и имајући у виду чињеницу да тиме што су поднијели писмену изјаву гђе М. Поротном суду, подносилац представке је ставио суд у позицију да примијени своје овласти и да нареди да доказ треба да се изведе, Суд сматра да је захтјев да службена забиљешка буде сачињена био ефикасан правни лијек.

Захтјев за преношење надлежности на основу разумне сумње у пристрасност може да буде поднесен само у односу на суд у цјелости.

Када је у питању непристрасност једног члана суда, једини могући поступак је изузеће. У случају чланова пороте, изузеће може да буде учињено када се имена чланова пороте извлаче жријебом, тако да је било сувише касно да се то учини у околностима дотичног предмета.

Приговор, стога, не стоји.

(b) У вези са жалбом заснованом на члану 14 Конвенције узетог у вези са чланом 6

35. Влада је тврдила да се г. Remli није жалио пред домаћим судовима на дискриминацију на основу расе или националне припадности. Тиме је подносилац представке први пут изнио Комисији своју жалбу која се заснива на члану 14.

36. Сходно поднеску подносиоца представке, кршење члана 14 може да буде наведено пред институцијама Конвенције утолико уколико је настало као последица саме пресуде Касационог суда.

37. У својој одлуци о прихватљивости представке Комисија је сматрала да је ова жалба уско повезана са оном према члану 6 став 1 и стога не захтијева посебно разматрање.

38. Имајући у виду сврху захтјева да домаћи правни лијекови морају да буду исцрпљени (в. став 33 горе), Суд дозвољава приговор Владе на прихватљивост жалбе засноване на члану 14 у вези са чланом 6.

2. Представка ван рока

39. Влада је, такође, тврдила, алтернативно, да је представка поднесена ван рока. Пресуда од 22. новембра 1989. године, у којој је жалба због погрешне примјене права, а у вези са одбијањем да се сачини службена забиљешка о догађајима који су се десили ван суднице била одбијена, није била коначна одлука од које почиње да тече рок од шест мјесеци за подношење представке Комисији. Касациони суд, који је одлучивао о питањима права, а не о чињеницама, сматрао је да је Поротни суд имао неограничено право да одлучи о томе да ли да сачини или не службену забиљешку о догађају који се одиграо ван суда. Сходно томе, релевантни период почиње да тече 14. априла 1989. године, када је Поротни суд донио своју пресуду, тако да подносилац представке није поднио жалбу у предвиђеном року.

40. Г. Remli је оспорио ту тврдњу. Жалба због погрешне примјене права на пресуду Поротног суда је изричито предвиђена у члану 316, последњи став, Закона о кривичном поступку.

41. У својој одлуци о прихватљивости представке Комисија је узела у обзир одредбе члана 316 Закона о кривичном поступку. Нагласила је да је Касациони суд одлучио да јесте надлежан да одлучује о могућим повредама Конвенције, која је директно примјенљива у француском праву; Влада није показала да су разлози базирани на Конвенцији, који су расправљани пред Касационим судом, били у супротности са судском праксом уређеном тако да жалба због погрешне примјене права није могла да буде сматрана ефикасним правним лијеком.

Представник Комисије је, такође, нагласио да основу жалбе, која је базирана на повреди члана 6 Конвенције, Касациони суд није прогласио неприхватљивом. Сходно мишљењу Комисије, релевантни датум у сврху члана 26 Конвенције је, стога, датум пресуде Касационог суда, 22. новембар 1989. године.

42. Суд понавља да је жалба Касационом суду један од правних лијекова који би, у принципу, требали да буду исцрпљени да би се удовољило члану 26. Чак и претпостављајући да је било очигледно да неће успјети у овом конкретном случају, улагање жалбе није због тога бескористан корак. Сходно томе, имала је за ефекат барем одгађање почетка рока од шест мјесеци (в. као најскорији извор, пресуду од 23. новембра 1993. године у предмету А. против Француске, серија А бр. 277-Б, стр. 47-48, став 30). Приговор да је представка уложена ван рока зато мора да буде одбијен.

В. Суштина жалбе

43. Сходно поднеску г. Remlia, суду који суди некоме ко је странац или страног поријекла, уз поротника који, прије но што је суђење почело, јавно износи своје расистичке осјећаје, недостаје непристрасност. Поротник који је у питању не би смио да учествује у предмету јер није у стању да објективно оцјењује.

Rhône'ski поротни суд је одбио његов захтјев да се сачини службена забиљешка о примједби која је у питању, иако је то било у оквиру његове надлежности. Писмена изјава гђе М. која је била јасна, детаљна и без двосмислености или недоследности, тачно је извијестила о примједби и идентификовала лице које ју је учинило.

Гдје су, као у овом предмету, наводне чињенице такве да уносе озбиљну сумњу у непристрасност једног од поротника, поротни суд је, према подносиоцу представке, обавезан да сачини службену забиљешку о томе, а пропуштање да то учини било би негирање оптуженом могућности да му суди непристрасан суд. Укратко, Поротни суд и Касациони суд су требали да реагују.

44. Влада је признала да суд који има поротника који се декларише као расиста не може да се сматра непристрасним. Упркос томе, мора да буде јасно утврђено да су таква расистичка мишљења постојала и морају да буду поднесени докази који би показали да је то могло да утиче на осуду. У предметном случају, изјаве гђе М. нису биле, наставља Влада, довољно поуздане или у тој мјери основане да би биле доказ који би могао да објективно баци сумњу на непристрасност пороте. На једној страни, она је у сукобу са оним што су рекли адвокати подносиоца представке, а са друге стране, реченица: "Штавише, ја сам расист", је могла исто тако да буде и шала или изречена у вези са другим предметом, или у вези са саоптуженим подносиоца представке, Алжирцем, а не у вези са г. Remliem лично, који је Француз. Стога није могуће да се сматра да је утврђено да је постојала сумња у непристрасност члана пороте, која је судила подносиоцу представке.

Надаље, не може да се очекује од суда да провјери све примједбе које поротник може да учини прије но што буде жријебом изабран. У предметном случају, поротник који је у питању није изузет. Сходно томе, непристрасност пороте у цјелини је важна. У овом случају је, ипак, тешко да се опише пороту у цјелости као пристрасну, посебно што према Закону о кривичном поступку свака одлука која није у корист оптуженог, мора да буде донесена већином од најмање осам.

45. Сходно мишљењу Комисије, изјава коју је дала гђа М. није недоследна и чини могућим да се тачно идентификује лице које је учинило примједбу. Како Поротни суд није утврдио наводне чињенице, подносилац представке је могао да разумно доведе у питање непристрасност поротника, и његови страхови с тим у вези су били објективно оправдани. Сходно томе, дошло је до повреде члана 6 став 1 Конвенције.

46. Суд се позива на принципе који леже у његовој судској пракси, а тичу се независности и непристрасности судова, који су примјенљиви како на поротнике тако и на професионалне судије и судије поротнике (в. пресуду од 25. новембра 1993. године у предмету *Holm* против Шведске, серија А бр. 279-А, стр. 14, став 30).

Када се одлучује да ли у датом случају постоје легитимни разлози за страх да одређени судија није непристрасан, становиште оптуженог је важно, али не и одлучујуће. Оно што је одлучујуће јесте да ли овај страх може да буде сматран објективно оправданим (в., између других извора, пресуду од 22. априла 1994. године у предмету *Saravia de Carvalho* против Португала, серија А бр. 286-Б, стр. 38 став 35, и пресуду од 26. фебруара 1993. године у предмету *Padovani* против Италије, серија А бр. 257-Б, стр. 20, став 27).

47. Суд примјећује да је у овом случају *Rhône* поротни суд требао да суди г. *Remliu* и његовом саоптуженом, обојици поријеклом из сјеверне Африке, те да је треће лице, гђа М., потврдила написмено да је она чула како један од чланова пороте каже: "Штавише, ја сам расиста".

У надлежности Суда није да одлучује о доказној вриједности писмене изјаве гђе М. или о томе да ли је ова расистичка примједба, која се ставља на терет једном члану пороте, заиста и учињена. Суд само примјећује да је изјаву гђе М. - која је садржавала озбиљне оптужбе у вези са случајем - Поротном суду поднио адвокат подносиоца представке. Они су тражили од Суда да сачини службену забиљешку о томе, али Суд је одбио њихов захтјев а да није ни размотрио доказе који су му предочени, на чисто формалној основи да "није у могућности да начини службену забиљешку о нечему што се десило пред улазом". Он није ни наредио да се изведу докази да би се провјерило то што се наводи - и, да ако се то утврди, сачини службену забиљешку, што је одбрана захтијевала - иако је то могао да учини. Сходно томе, подносилац представке није био у могућности да тражи замјену дотичног поротника једним од додатних поротника или да се на ту чињеницу

ослони у својој жалби због погрешне примјене права (в. став 21 горе). Нити је он могао да тражи опозив поротника, зато што је порота већ била коначно постављена (в. став 17 горе), нити је могао да уложи другу жалбу против пресуде Поротног суда сем жалбе због погрешно примијењеног права (в. став 16 горе).

48. Суд, као и Комисија, сматра да члан 6 став 1 Конвенције намеће обавезу сваком домаћем суду да провјери да ли је у својој форми "непристрасан суд" у смислу те одредбе, када се као у овом случају то доводи у питање из разлога који не може одмах да се сматра без смисла.

У овом случају Rhônski поротни суд није начинио ни једну такву провјеру, и тиме је г. Remliu одузео могућност исправке, ако би се то показало неопходним, ситуације која је у супротности са Конвенцијом. Ови налази, када се узме у обзир повјерење које судови морају да улијевају онима који су у њиховој надлежности, су довољни Суду да одлучи да је повријеђен члан 6 став 1.

II. ПРИМЈЕНА ЧЛАНА 50 КОНВЕНЦИЈЕ

49. Према члану 50 Конвенције

"Ако Суд утврди да је одлука или мјера судског органа или било којег другог органа високе стране уговорнице, у цјелини или дјелимично у супротности са обавезама које проистичу из ове конвенције, и када унутрашње право наведене чланице омогућава смо дјелимично обештећење за посљедице такве одлуке или мјере, Суд ће својом одлуком пружити оштећеној страни правичну накнаду, уколико је то потребно."

Нематеријална штета

50. Г. Remli је захтијевао 1.000.000 француских франака (FRF) на име нематеријалне штете.

Представник Комисије је позвао Суд да оцјени штету на основу правичности.

52. Као и Влада, Суд је сматрао да налажење повреде члана 6 став 1 само по себи представља правичну накнаду.

V. Поновно суђење или смањење казне

53. Подносилац представке је, надаље, тражио да Поротни суд понови суђење уз све гаранције непристрасности, или да смањи његову доживотну казну затвора на петнаест година.

54. Као и Влада и представник Комисије, Суд је нагласио да му члан 50 не даје надлежност да даје такве наредбе држави уговорници (в., на примјер, пресуду од

20. септембра 1993. године у предмету Saudi против Француске, серија А бр. 261-Ц, стр. 57, став 47).

Трошкови и издаци

55. Г. Remli је тражио 166.896 FRF (укључујући и порез на додатну вриједност - ПДВ) за трошкове и издатке, то јесте 118.600 за оне које је имао на домаћим судовима и 48.296 FRF за оне које је имао пред институцијама Конвенције.

56. Влада је утврдила да подносилац представке није приложио рачуне за ове трошкове, те да овај захтјев не би требао да буде одобрен или, у супротном, да питање примјене члана 50 треба да буде одложено. Она је додала да, у сваком случају, трошкови и издаци пред домаћим судовима, не би требали да буду надокнађени.

57. Представник Комисије је сматрао да надокнада трошкова и издатака треба да буде ограничена на оне који су начињени пред домаћим судовима и у међународним правним системима у сврху да се отклони наводна повреда.

58. Суд примјећује да је подносилац представке дао појединости о свом захтјеву у свом поднеску и у свом додатном ставу, и оцјењујући на правичној основи, додјељује му 60.000 FRF, укључујући ПДВ.

Камата у случају неплаћања

59. Сходно информацијама доступним Суду, законска камата која се примјењује у Француској на дан усвајања ове пресуде је 6,65% годишње.

ИЗ ОВИХ РАЗЛОГА, СУД

Одбацује, са седам гласова према два, Владин прелиминарни приговор базиран на неисцрпљивању домаћих правних лијекова у односу на жалбу према члану 6 Конвенције.

Одлучује, једногласно, да стога што нису исцрпљена домаћа правна средства, не може да разматра жалбу сходно члану 14 Конвенције узету заједно са чланом 6.

Одбацује, једногласно, Владин претходни приговор базиран на пропуштању рока од шест мјесеци.

Одлучује, са пет гласова према четири, да је повријеђен члан 6 став 1 Конвенције.

Одлучује, једногласно, да ова пресуда представља правичну накнаду у односу на наводну штету.

Одлучује, са осам гласова према један, да одговорна држава плати подносиоцу представке, у року од три мјесеца, 60.000 (шездесет хиљада) француских франака на име трошкова и издатака, на коју суму се примјењује обична годишња камата од 6,65% која ће бити наплатива по истеку горе поменутог рока од три мјесеца до разрјешења.

Одбацује, једногласно, остатак захтјева за правично задовољење.

Сачињено на енглеском и француском и прочитано на јавној расправи у Згради људских права у Strasbourg 23. априла 1996. године.

Rolv RYSSDAL
Предсједник

Herbert PETZOLD
Регистар

У складу са чланом 51 став 2 Конвенције и правилом 53 став 2 Правила Суда А, издвојена мишљања г. Thór Vilhjálmssona, г. Pettitia, г. Lopes Rocha и г. Mifsud Bonniciа су припојена овој пресуди:

R. R.
H. P.

СУПРОТНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ THÓR VILHJÁLMSSONA

У односу на прелиминарне приговоре које је поднијела Влада, слажем се са већином у Суду.

У односу на меритум овог случаја желио бих да примјетим слjedeће.

Ако се наводна повреда оцјени у односу на свакодневна искуства оних који раде као судије или адвокати, изгледа очигледно да је случај натегнут и да није могао да утиче на пресуду, чак и ако претпоставимо да су чињенице које је подносилац представке изнио тачне. Ја налазим, уз дужно поштовање, да је представка толико тривијална да предмет не спада у сферу људских права. Сходно томе се не слажем са већином у Суду у суштини предмета и не налазим повреду Конвенције.

СУПРОТНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ RETTITIA

Ја сам гласао са мањином у корист налаза да није дошло до повреде Конвенције, супротно разлoзима које је усвојила већина у Савјету.

Већина је сматрала је одбијање Поротног суда да сачини службену забиљешку о писменој изјави гђе М. било такве природе да ставља у сумњу, барем за г. Remliа, непристрасност суда у оквиру значења члана 6 Конвенције.

Као основу за доношење овог закључка Савјет узима текст изјаве гђе М., која гласи како слиједи:

"Ја, доле потписана гђа (М.), заклињем се својом чашћу да сам била свједок слjedeћих чињеница:

Била сам на вратима Суда у око 1 сат послјеподне, поред групе људи. Из њиховог разговора, случајно сам чула да су то чланови пороте изабрани жријебом у предмету Merdji (и) Remli против Раhона.

Један од њих је тада изговорио слjedeћу примједбу: 'Штавише, ја сам расист.'

Ја не знам име тог лица, али могу да кажем да је оно било лијево од поротника који је сједио одмах на лијево од судије лијево од пресједавајућег судије.

Нисам у могућности да присуствујем расправи и потврдим чињенице, зато што је моја кћерка недавно смјештена у болницу, на располагању сам Суду ако се покаже значајним да ме позове као свједока, написала сам ову изјаву да се употреби за прикладну правну сврху."

Узета у обзир и пресуда Поротног суда, која наводи сљедеће разлоге:

"...

Према руком написаној изјави гђе М. од 13. априла 1989. године, један од чланова пороте у предметном случају је рекао 'штавише, ја сам расист' на вратима Суда у 1 сат послеподне.

Према овој изјави и писменим поднесцима, ове ријечи су изречене прије почетка прве расправе у овом случају и без присуства судија овог Суда.

Суд стога није у могућности да сачини службену забиљешку о догађају који се десио ван његовог знања.

..."

Треба да се призна да је Савјет указао у ставу 47 да не одлучује о доказној вриједности ове изјаве, али је прихвата у датуму и садржају, ризикујући да противрјечи сам себи. Чинећи то, Савјет признаје, барем индиректно, да је наводна примједба учињена 12. априла 1989. године и тиме позива Поротни суд да одговори.

Али текст изјаве не може да буде коментарисан или тумачен. Узет такав какав јесте, значи да се примједба чула 13. априла. Било је физички немогуће да гђа М., на вратима суднице прије расправе, 12. априла, зна да је лице које је чула један од чланова пороте у случају Remli, зато што жријебање није почело прије 1 сат послје подне 12. априла.

Правни савјетник г. Remlia наводи у свом поднеску да је примједба учињена 12. што је чиста погрешка. Штавише, 12. је било могуће да се оспорава поротник који изабран жријебом, као што је то учињено у случају других поротника. Сутрадан, 13. априла, то више није било могуће. Пошто се то тако десило, одбијање да се унесе у записник било је разумно. Свакако, одбрана је 13. имала друга средства на располагању да би се разјаснила ова потешкоћа, то јесте да затражи од председавајућег судије да употреби своју дискрециону власт и нареди да гђа М. буде саслушана, или да захтијевају да докази буду изведени. Да су и ови захтјеви били одбијени, одбрана је могла примјерено да реагује овим одбијањима, али су они из тактичких разлога одлучили другачије. Савјет је (в. став 48) критиковао Поротни суд зато што није извршио провјере. Чинећи то, постоји ризик да се замјењује сопствена оцјена чињеница оном коју је учинио домаћи суд, посебно што природа и тежина "хипотетичке" примједбе није изричито изражена у овој пресуди. Свакако, немогућност да се та ситуација поправи је, према виђењу Савјета, била основа да се одлучи да је дошло до повреде. Мени то изгледа отвореним за критике.

У прилог оваквом резонувању Савјет је требао, према мом виђењу, прво, да одлучи о пропусту да се захтијева расправа на којој би се изнијели докази, и друго, и изнад свега, да се одлучи о могућности која је остала отворена одбрани да упутити захтјев кривичном одјељењу Касационог суда за суђење пред другим судом на основу разумне сумње у пристрасност.

Овај процесни корак је разматрао Савјет у контексту приговора на неисцрпљивање домаћих правних лијекова у односу на њихово несуспензивно дејство, али и у контексту примјереног правног лијека за противдејство, ако је потребно, на било који ризик недостатка непристрасности или чак појаве пристрасности.

Треба да се призна, захтјев за преношење надлежности на основу разумне сумње у пристрасност не би имао суспензивно дејство. Ако би га одобрило кривично одјељење Касационог суда, донесена одлука би се односила на суд у цјелини, а не само на поротника који је у питању.

Али, у сврху члана 6 Конвенције, правни лијек за недостатак непристрасности може да резултује из представке усмјерене према суду у цјелини, а не искључиво из оне усмјерене према поједином судији или поротнику.

Савјет је, свакако, био обавезан да одлучи по овој тачки као и о могућем резултату улагања захтјева за суђење на другом суду на основу разумне сумње у пристрасност.

Надаље, у овом случају не постоји ништа у домаћем поступку чиме би се установило да би примједба, ако је учињена, била одлучујућа за Суд у цјелини и за гласове пороте (в. став 44 ове пресуде).

Доктрина појављивања у односу на члан 6 Конвенције не смије да се примјењује до у крајност.

У овом случају чини се да се Савјет удаљио од традиционалне линије Суда тиме што није узео у обзир домаће правне лијекове који су у могућности да се барем у посљедњој инстанци баве било којим ризиком да правило непристрасности није било поштовано.

СУПРОТНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ LOPES ROCHE

Жао ми је што не могу да се сложим са мишљењем већине о односу на суштину случаја.

Као и судија Pettiti, вјерујем да у предметном случају не постоји ништа што би указало на то да би примједба која се приписује једном поротнику могла да баци сумњу на непристрасност Поротног суда у цијелости; чак и претпостављајући да је

примједба заиста и учињена, то није довољно да разумно доведе у питање непристрасност суда.

Таква примједба, узета ван контекста чији су детаљи и посебне околности непознати, могла је да буде само "шала". Она нужно не указује на пристрасност која је способна да утиче на гласање лица које ју је учинило у фази доношења колективне судске одлуке.

Као што је судија Thór Vilhjálmsson нагласио у свом супротном мишљењу, ова жалба је тако тривијална у свјетлу свих чињеница случаја, да не може да разумно увјери у постојање повреде права на непристрасан суд.

Ово је разлог, сходно мом виђењу, да није повријеђен члан 6 Конвенције.

СУПРОТНО МИШЉЕЊЕ СУДИЈЕ MIFSUD BONNICIA

1. У разматрању процесних могућности које су биле на располагању подносиоцу представке након што је његов адвокат био информисан о томе што је наводно чула гђа М., ја мислим да је ова представка требала да буде неуспјешна зато што домаћи процесни правни лијекови нису исцрпљени прије но што је жалба усмјерена органима Конвенције.

2. Порота од девет плус два додатна поротника је била изабрана и Поротни суд је већ почео са саслушањима свједока. Сходно правилима француског Закона о кривичном поступку, у тој фази није било могуће изузеће поротника. Подносилац представке је, стога, исправно тражио од Суда да сачини службену забиљешку о инциденту који је пријавила гђа М.. Суд није прихватио захтјев да истражи наводе, али упркос томе наредио је да писмени поднесак адвоката и изјава гђе М. чине дио записника овог суђења.

3. У овој фази суђења подносилац представке је могао да размотри одредбе члана 662 Закона о кривичном поступку (став 23 пресуде) који му даје могућност да затражи од Касационог суда да пребаци случај другом суду на основу разумне сумње у пристрасност. Ово је било могуће због одлуке Поротног суда да укључе изјаву гђе М. и писмени поднесак одбране у записник овог суђења. Ова наредба Поротног суда, у ствари, није могла да има другу одређену сврху него ову, узимајући у обзир одредбе домаћих правила кривичног поступка.

4. Истина је да је јуриспруденција Касационог суда таква да овакав захтјев не би био одобрен сем ако се сумња у пристрасност не односи на цијели састав суда а не само на једног од чланова, али ја сматрам да је Касациони суд требао да буде стављен у позицију да своју јуриспруденцију размотри насупрот позадине правила Конвенције која сада морају да се узимају у обзир француски судови. Доктрина преседана је сада дио француског правног система.

5. Могло би да се приговори да се овим много захтијева од подносиоца представке. Ипак, ја мислим да је ово у духу члана 26 Конвенције, који захтијева да сви могући домаћи правни лијекови буду исцрпљени прије но што се представка упути судским органима Конвенције. Свакој држави уговорници морају да буду дате све могућности да "спријечи или исправи наводну повреду" као што је речено у пресуди од 19. марта 1991. године у предмету *Cardot* против Француске, (серија А бр. 200, стр. 19, став 36), којој је претходила изјава у *De Wilde, Ooms и Versyp* против Белгије (пресуда од 18. новембра 1970, серија А бр. 12, стр. 29 став 50) да треба да се "исправи ствар кроз свој сопствени правни систем". Узимајући строгост правила француског Закона о кривичном поступку, мислим да је примјена члана 26 била неопходнија него икада, у стварима као што је ова коју разматрамо, која, потенцијално, може да буде узета као нешто што се не дешава често у кривичним предметима пред поротним судовима у Француској. Моје гледиште на ствар је ојачано даљњим разматрањима да је Поротни суд могао лако да замијени једног поротника додатним поротником сем ако није сматрао да то није у оквиру Закона о кривичном поступку те да директно или индиректно, имплицитно, није имао упутство од, или кроз, одлуку Касационог суда.

6. Узимајући све ово у обзир, не могу да наставим даље са предметом јер ми се чини да би било непропорционално да се сматра, чак и ако дозволимо да је један од девет поротника одлучујући скупа са тројицом судија гајио расистичке предрасуде, да ово треба да доведе до закључка да суђење није било "правично" зато што суд није био "непристрасан". Околности, сходно мом мишљењу, када се разматрају против позадине овог поступка узетог у цјелини (в. пресуду од 6. децембра 1988. године у предмету *Barberà, Messegué и Jabardo* против Шпаније, серија А бр. 146, стр. 31, став 68), не оправдавају одлуку да је повријеђен члан 6 став 1 Конвенције.

КЉУЧНЕ РИЈЕЧИ:

Исцрпљивање домаћих правних лијекова;
 Ефикасни правни лијекови;
 Рок од шест мјесеци;
 Коначна домаћа одлука;
 Правична накнада;
 Непристрасан суд;
 Нематеријална штете;
 Надлежност давања наређења или одобрења привремених мјера;
 Трошкови и издаци;
 Камата;