

NEKI ASPEKTI PRAVA NA PRISTUP SUDU, KROZ PRIZMU PRAVA NA ZASTUPANJE U GRAĐANSKOM SUDSKOM POSTUPKU

Sažetak: Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (u daljem tekstu: Evropska konvencija) u članu 6. daje garanciju prava na pravično suđenje. Ovim članom utvrđeno je načelo vladavine prava na kome se temelji demokratsko društvo, te je istovremeno ukazano i na nezaobilaznu ulogu koju imaju sudovi u sprovođenju pravde. Članom 6. Evropske konvencije se garantuju procesna prava stranaka u građanskom parničnom postupku, kao i prava optuženog u krivičnom postupku.

Iako član 6. stav 1. Evropske konvencije garantuje “pravo na sud”, ovom odredbom nije direktno zajemčeno i pravo na pristup sudu. Stoga je pravo na pristup sudu izvedeno, implicirano pravo, utemeljeno u bogatoj praksi Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: Evropski sud). Prema stavovima Evropskog suda nezamislivo je da se Evropskom konvencijom daju procesne garancije, a da najprije nije data garancija onoga što omogućava korištenje tih garancija. Pravo na pristup sudu je najznačajniji aspekt prava na pravično suđenje i ono je pretpostavka svih drugih garancija propisanih članom 6. st. 1. Evropske konvencije.

Pravo na pristup sudu iako nesporno, nije apsolutno pravo, što znači da je državama potpisnicama Konvencije ostavljeno na slobodno određivanje modela po pitanju ograničavanja tog prava. Ovo svakako ne znači da je nacionalnim zakonodavstvima ostavljena potpuna sloboda u pogledu ograničavanja tog prava.

Kako bi se član 6. Evropske konvencije primijenio u građanskom postupku, odnosno kako bi se Evropski sud upustio u razmatranje navoda podnosioca predstavke i izraženim stavovima po pitanju eventualnog kršenja konvencijskih prava, neophodno je utvrditi postojanje određenih pretpostavki. Najprije je nužno utvrditi postojanje spora oko nekog prava ili obaveze, prava ili obaveze moraju imati osnov u nacionalnom zakonodavstvu i u konačnici takvo pravo ili obaveza moraju biti građanske prirode.

S obzirom da pravo na pristup sudu predstavlja složen korpus prava, ovaj rad je fokusiran na neke aspekte prava na pristup sudu kroz prizmu prava na savjetovanje, odbranu i zastupanje u građanskim predmetima Evropskog prava, te će se u tom smislu analizirati savremeni pozitivnopravni akati, prvenstveno član 6., stav 1., te stav 3. tačke (b) i (c) Evropske konvencije i načinu poštivanja, odnosno kršenja ovog člana u nacionalnim pravnim sistemima država potpisnica Evropske konvencije sadržanoj u praksi Evropskog suda.

Ključne riječi: Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, pravo na pristup sudu, pravo na pravično suđenje, pravo na savjetovanje, odbranu i zastupanje

1. Uvod

O pravdi se u svakodnevnom životu, ali i literaturi često govori kao o idealu. Ideja pravde je stara koliko i čovječanstvo. Predmet je velikog broja filozofskih teza, a jedno od najstarijih filozofskih poimanja pravičnosti (equity) može se pronaći još u radovima Aristotela,¹ koji je pravičnost poimao kao "pravdu koja nadilazi pisani zakon". Jedna od osnovnih karakteristika zakona je njegova općenitost, te je upravo pravičnost ta koja inicira i omogućava uzimanje u obzir posebne okolnosti određene situacije. U pravno uređenim sistemima ideja pravde se implicira kroz propisivanje pravnih normi.

Ideal i ideja pravde se dostižu putem pravičnosti kroz koju se održava ostvarivanje ljudskih prava, koja kada govorimo o građanskom postupku pred sudom, svoje najdirektnije ostvarenje doživljava kroz ljudsko pravo na pravično suđenje. Propisana norma kojom se garantuje pravo na pravično suđenje nije dovoljna za dostizanje ovog cilja, bez njegovog podjednako bitnog elementa, njegove primjenljivosti, odnosno djelotvornosti. Bez mogućnosti da se primjeni, pravna norma postaje sama sebi svrha, odnosno "mrtvo slovo na papiru". Budući da je pravo na pravično suđenje kompleksno pravo, to se njegova primjenljivost ili djelotvornost manifestuje kroz više prava, koja objedinjuje.

Glavnu ulogu u dostizanju ideala i ideje pravičnosti, odnosno u zaštiti prava pojedinaca imaju sudovi. Kada je riječ o pravnim normama koje garantuju pravo na savjetovanje, odbranu i zastupanje u građanskim predmetima, ona su sadržana u pravu na pravično suđenje, koje svoje utemeljenje nalazi u velikom broju dokumenata, među kojima se nalazi i Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama,² i njen član 6. stav 1., kao i u praksi Evropskog suda za ljudska prava, pred kojim se štite garantovana prava i slobode, koje daje Evropska konvencija. Pravo na pravično suđenje sadržano u članu 6. Evropske konvencije sa pravnoteorijskog i praktičnog aspekta može biti rasčlanjeno na nekoliko konstitutivnih elemenata, iz kojih proizilazi više garantovanih prava.

1 Aristotel, "Nikomahova etika", Zagreb, Globus: Sveučilišna naklada liber, 1988., 5. poglavlje

2 Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (Službeni glasnik BiH, br. 6/99) ([engl. European Convention on Human Rights](#), [franc. la Convention europeenne des Droits de l'Homme](#)) je pravni akt [Saveta Evrope](#) (1949) o zaštiti sloboda i prava, donet u [Rimu](#) u [Italiji](#), [4. novembra 1950.](#) godine. Originalna verzija, sastavljena na [engleskom](#) i [francuskom jeziku](#) i objavljena pod nazivom Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, stupila je na snagu [3. septembra 1953.](#) godine.

2. Pozitivnopravni aspekt prava na pravično suđenje

Primjena ljudskih prava, odnosno garancija njihovog uživanja, zavisi od odgovarajućeg vršenja sudske funkcije, te je stoga uloga suda u ostvarivanju prava na pravično suđenje velika i široka. Pravičnost sudskog postupka, koje ima direktan uticaj na ostvarivanje prava na pravično suđenje, a samim time jednog od garantovanih prava na savjetovanje, odbranu i zastupanje, ima svoje značajno mjesto u međunarodnim dokumentima koji regulišu pitanja zaštite ljudskih prava.

Član 6. Evropske konvencije svoj osnov nalazi prvenstveno u odredbama Povelje o pravima, koji su amandmani na Ustav SAD iz XVIII³ koja reguliše isključivo pravo na pravično suđenje u krivičnim postupcima, za razliku od Evropske konvencije, koja u ovu garanciju pored krivičnih postupaka uključuje i odlučivanje o građanskim pravima i obavezama, ali su garancije kojima se štiti pravičnost postupka istovjetne.⁴

Za konstitucionalizaciju osnovnih ljudskih prava i sloboda jednako bitno je i usvajanje francuske Deklaracije o pravima čovjeka i građanina,⁵ koja je u članovima 7., 8. i 9. sadržavala elemente prava na poštenu, pravični postupak.

Internacionalizacija i proklamovanje ljudskih prava se vezuje za Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima⁶ koja ističe da „svako ima jednako pravo na pravično i javno suđenje od strane nezavisnog i nepristrasnog suda, u odlučivanju o njegovim pravima i obavezama i o svakom krivičnom postupku protiv njega”.⁷ Evropska konvencija jasno spominje i načelo javnosti, a u vezi sa pravom na pravično suđenje. Ovo načelo je opšteg karaktera, sa određenim izuzecima, propisujući da se javnost može isključiti „u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbjednosti u demokratskom društvu ili kada to nalažu zaštita

3 Prava čovjeka su detaljno obuhvaćena amandmanima na Ustav SAD iz 1787. godine, ratifikovanim 1791. godine, u Povelji o pravima

4 Čl. 6. st. 1. Evropske konvencija glasi: “Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s cijelog ili s dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbjednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u mjeri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde”.

5 Francuska deklaracija o pravima čovjeka i građanina najznačajniji je akt Francuske buržoaske revolucije kojeg je 26. avgusta 1789. godine usvojila narodna ustavotvorna skupština kao preteču prvog francuskog ustava. Huseinspahić, E.: “Pravni značaj francuske deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789.godine”, Naučni skup sa međunarodnim učešćem Sinergija 2009. godine, Univerzitet Sinergija, Bijeljina, 2009., str.240. www.singipedia.singidunum.ac.rs, pristup 20.09.2020.

6 Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima usvojena je 10. decembra 1948.godine, na Opštoj skupštini Ujedinjenih naroda na svom trećem zasjedanju u Parizu. Od tada se 10. decembar obilježava svake godine kao Dan prava čovjeka.

7 Čl. 10. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima.

privatnosti stranaka i u interesu maloljetnika, ili kada tako sud smatra za potrebno u posebnim okolnostima.⁸

Član 6. Evropske konvencije predstavlja najznačajniju odredbu međunarodnog prava kojom se garantuje pravo na pošteno suđenje ključno za ostvarenje vladavine prava.

Međutim, ovaj član je od prvobitne verzije do konačnog usvajanja doživio značajne promjene, jer je bio izražen u jednoj opštoj odredbi koja je sadržavala ograničeni broj prava koja se i danas garantuju tim članom. U prvobitnoj verziji je bilo definisano da član 6. obuhvata odredbe člana 10. i 11. Univerzalne deklaracije. Osnovna primjedba se odnosila na razliku u tumačenju pojma “građanska prava i obaveze” između zemalja common law i civil law sistema, obzirom da se u zemljama common law sistema pojam građanskih prava i obaveza ne može podvesti pod upravno pravo, pa je predložen izraz građanska prava i obaveze u skladu s pravom. Nakon unesenih daljnjih izmjena i prijedloga tzv. Alternativa B i B/2 sadržavala je precizne definicije prava i sloboda koje se štite članom 6. i velikim je dijelom odgovarala današnjem tekstu toga člana. Ova Alternativa je i prihvaćena, te je nakon određenih izmjena 3. novembra 1950.godine, Odbor pravnih stručnjaka proučio tekst Nacrta Evropske konvencije i izvršio pet promjena navedenoga teksta. Jedna od navedenih promjena bila je i vraćanje u engleski tekst člana 6. Evropske konvencije pojma “građanska prava i obaveze”. Evropska konvencija je nakon toga potpisana 4. novembra 1950.godine, a stupila je na snagu 3. septembra 1953.godine nakon što ju je ratificiralo deset prvobitnih država članica, a član 6. dobio je današnji sadržaj.⁹ Međunarodni dokumenti ratifikacijom pred zakonodavnim organom vlasti postaju dio nacionalnog, odnosno domaćeg pravnog sistema, tako da je to slučaj, između ostalih, i sa Evropskom konvencijom u bosanskohercegovačkim pravnom sistemu.

Ovo posebno, jer se prema osnovnom načelu međunarodnog prava zaštita prava prvenstveno ostvaruje na nacionalnom nivou, odnosno pred domaćim sudskim organima. Danas skoro da ne postoji ustav koji ne reguliše zaštitu ljudskih prava, po čemu izuzetak nije niti Ustav Bosne i Hercegovine.¹⁰

Iako Evropska konvencija ne propisuje svoj status u nacionalnim pravnim sistemima zemalja potpisnica, ona propisuje obavezu usklađivanja pravnog sistema

8 Čl. 6. st. 1. Evropske konvencije (Evropska konvencija zahtijeva da se odluka javno proglasi)

9 U čl. 6. pripremljenih/radnih materijala uz Evropsku konvenciju zabilježeno je pozivanje na Opštu deklaraciju i Nacrt Međunarodnog pakta o ljudskim pravima koji je bio osnova za donošenje Međunarodnog pakta o političkim i građanskim pravima, usvojen na Općoj skupštini Ujedinjenih naroda, 16. decembra 1966. godine (rezolucija br. 2200 A /XXI/), stupio na snagu 23. marta 1976. godine, te Međunarodnog pakta o ekonomskim socijalnim i kulturnim pravima, usvojen rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200 A(XXI) od 16. decembra 1966. godine, a stupio na snagu 3. januara 1976. Godine.

10 Čl. II Ljudska prava i osnovne slobode - Ustava Bosne i Hercegovine koji je sastavni dio Općeg okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini, poznatijeg pod nazivom Daytonski mirovni sporazum, koji je parafiran 22. novembra 1995. godine u američkom gradu Daytonu, a potpisan 14. decembra 1995. godine u Parizu. Sporazum je značio završetak ratnih sukoba i donošenje ovog ustava.

u dijelu proklamovanja i garancija ljudskih prava. Iako je kod većine evropskih ustava, Evropskoj konvenciji dat status koji imaju međunarodni ugovori, Ustav Bosne i Hercegovine je značaj Evropske konvencije stavio ispred “svih ostalih zakona”, sa naglaskom na direktnu primjenu u Bosni i Hercegovini.¹¹

Što se tiče predmeta ovog rada, pravo na pristup sudu kroz prizmu prava na savjetovanje, odbranu i zastupanje, ona pripada konvencijskoj odredbi kojom se reguliše pravo na pravično suđenje, odnosno, procesnopravni aspekti pravičnosti iz člana 6. stav 1. Konvencije.

Uloga Evropskog suda je definisana u članu 19. Konvencije,¹² po kojoj je dužan da „obezbijedi poštovanje obaveza iz Konvencije”. Univerzalni karakter prava na pravično suđenje, koje obuhvata pravo na savjetovanje, odbranu i zastupanje je dobilo svoj nacionalni karakter u Ustavu Bosne i Hercegovine, kroz odredbu člana II tačka e.).¹³

3. Pojam rasprave (spora) o građanskim pravima i obavezama zaštićenih članom 6. stav 1. Evropske konvencije

Evropska konvencija izričito spominje da se njom štite građanska prava i obaveza. Garancije predviđene članom 6. stav 1. Evropske konvencije se odnose na raspravu, odnosno spor o građanskim pravima i obavezama, koji se sastoji iz više elemenata, odnosno više prava, koja se štite Konvencijom, a čije je značenje odredio Evropski sud u svojoj praksi, u skladu sa svojim nadležnostima da “obezbijedi poštovanje obaveza iz Konvencije”.

Ključni elemenat, koji se spominje u okviru pojma „spor o građanskim pravima i obavezama” iz garancije člana 6. stav 1 Evropske konvencije, jeste neophodnost postojanja spora, čiji je predmet građansko pravo ili obaveza, nastao pred domaćim sudovima.

11 Čl. II, tač. 2. Ustava BiH: “Prava i slobode predviđeni u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i u njenim protokolima se direktno primjenjuju u Bosni i Hercegovini. Ovi akti imaju prioritet nad svim ostalim zakonima”. Član II. st. 3. Ustava BiH propisuje da sva lica na teritoriji Bosne i Hercegovine uživaju ljudska prava i slobode što uključuje: pravo na život, pravo lica da ne bude podvrgnuto mučenju niti nečovječnom ili ponižavajućem tretmanu ili kazni, pravo lica da ne bude držano u ropstvu ili potčinjenosti, ili na prisilnom ili obaveznom radu, pravo na ličnu slobodu i sigurnost, pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava u vezi sa krivičnim postupkom, pravo na privatni i porodični život, dom i prepisku, slobodu misli, savjesti i vjere, slobodu izražavanja, slobodu mirnog okupljanja i slobodu udruživanja s drugima, pravo na brak i zasnivanje porodice, pravo na imovinu, pravo na obrazovanje, pravo na slobodu kretanja i prebivališta.

12 Čl 19. Evropske konvencije glasi: “Da bi se obezbijedilo poštovanje obaveza iz ove Konvencije koje su prihvatile Visoke strane ugovornice obrazuju se: a) Evropska komisija za ljudska prava, b) Evropski sud za ljudska prava.

13 Katalog prava - Član II Ljudska prava i osnovne slobode tačka e) Pravo na pravično saslušanje u građanskim i krivičnim stvarima i druga prava u vezi sa krivičnim postupkom

Pojam „građanska prava i obaveze” odnosi se na običnu građansku parnicu sa dominantnim odlikama privatnog prava, kao što su sporovi između pojedinaca koji se tiču obligacionog prava, ugovora, porodičnog prava. Isto tako, član 6. stav 1. Evropske konvencije se može primijeniti i na sporove između pojedinaca i države u vezi sa pravima koja, u nekim pravnim sistemima, spadaju u javni, a ne u privatni domen prava, iako je to teže utvrditi.

Od samog početka Evropski sud je zauzeo stav da se na pitanje da li se spor odnosi na „građanska prava i obaveze” ne može odgovoriti samo pozivajući se na ono što kaže zakon tužene države, tako da ovaj koncept u skladu sa Konvencijom ima autonomno značenje.¹⁴ Jasno je da bi svaki drugi pristup omogućio državama ugovornicama da osujete garancije pravičnog suđenja iz člana 6. stav 1., tako što bi jednostavno mogle da proglase određene dijelove prava “javnim” ili “administrativnim” čime bi se stvorila pravna nesigurnost u zaštiti prava na pravično suđenje garantovano Konvencijom. Klasifikacija spora prema nacionalnom zakonu je važna, ali nije odlučujuća za Sud kada odlučuje da li se član 6. može primijeniti u konkretnom slučaju. To znači, da neki sudski postupci za koje su nadležni redovni sudovi, neće potpadati pod član 6., i obrnuto, neki postupci koji su prema nacionalnom zakonu klasifikovani kao upravni ili disciplinski se mogu od strane Suda smatrati da spadaju u okvir člana 6. Evropske konvencije.

U bosanskohercegovačkoj pravnoj teoriji, spor se smatra stanjem u materijalno-pravnim odnosima do koga dolazi zbog neizvjesnosti u sadržaju prava i obaveza koje proizilaze za subjekte tog odnosa ili usljed povrede prava i obaveza.¹⁵ Spor nastao povodom građanskih prava i obaveza se može rješavati mirnim putem, a kada jedan od suprotstavljenih subjekata zatraži sudsku zaštitu, tada dolazi do parnice, odnosno procesno-pravnog odnosa koji se rješava u parničnom postupku pred nadležnim sudom.

S druge strane, postoje građanskopravna pitanja koja se rješavaju u parničnom postupku iako nisu sporna, kao što je slučaj kod sporazumnog razvoda braka. U svakom slučaju, postojanje parnice određuje “oprečnost interesa parničnih stranaka, koja rađa nov kvalitet: generiranje postupka i donošenje sudske odluke u sporu”.¹⁶ Ukoliko po pitanju određenja pojma spora o građanskim pravima i obavezama postoje razlike između nacionalnog prava i stavova prakse Evropskog suda, tada bi država potpisnica Evropske konvencije, eventualno

14 Prema praksi Evropskog suda pitanje da li se u konkretnom slučaju spor odnosi na građanska prava i obaveze predstavlja “autonoman pojam koji treba odrediti u skladu sa općim i objektivnim načelima, pri čemu je moguće uzeti u obzir i pravne sustave drugih država članica.” Uzelac, A.: “Hrvatsko procesno pravo i jamstvo “pravičnog postupka” iz Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Rijeka, v.19 Supplement, str.12. <http://www.alanuzelac.from.hr.pdf>

15 Čalija, B., Omanović, S.: “Građansko procesno pravo”, Pravni fakultet Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2000.str.28.

16 Omanović, S: “Civil procedure –radovi”, University Press Sarajevo 2003./04.str.26.

trebalo da rješenja svog nacionalnog zakonodavstva uskladi sa rešenjima koje sadrži Konvencija.

4. Neki aspekti prava na pošteno suđenje iz člana 6. Evropske konvencije u praksi Evropskog suda

4.1. Općenito o pravu na pošteno suđenje

Pravo na pravično (pošteno, fair) suđenje najvažnije je procesno ljudsko pravo. O značaju ovog procesnog prava, pored velikog broja presuda pred evropskim sudom, donesenim upravo po pitanju kršenja prava govori i činjenica da je član 6. Evropske konvencije nazvan upravo "Pravo na pošteno suđenje". Pravo na pošteno suđenje u praksi Evropskog suda za ljudska prava razvijalo se i širilo postepeno, tako da se danas u literaturi često svrstava pod pojam autonomnog tumačenja suda.¹⁷ Prema današnjem stanju prakse Evropskog suda u Strasbourgu, a uzimajući u obzir sistematiku iz savremenih komentara i doktrinarnih tumačenja Evropske konvencije, mogu se navesti sljedeći elementi ili aspekti prava na pošteno (pravično, fair) suđenje: pravo na pristup sudu (access to court), pravo na pravnu pomoć (legal aid and advice), pravo na procesnu ravnopravnost (equality of arms, "jednakost oružja"); pravo na javno i kontradiktorno suđenje (public hearing); - pravo na saslušanje (fair hearing); pravo na dokaz (rights to proof); pravo na javnu objavu presuda (public pronouncement of judgments); pravo na sud ustanovljen zakonom (tribunal established by law); pravo na neovisnost i nepristranost u suđenju (impartiality and independence); pravo na suđenje u razumnom roku (reasonable time); pravo na učinkovito izvršenje presuda (effective enforcement); zabrana arbitrarnog postupanja (arbitrariness) i pravo na pravnu sigurnost (legal certainty)."¹⁸

Tumačeći konvencijske odredbe, Evropski sud utvrđuje postojeće, te stvara nove temeljne standarde za države potpisnice Evropske konvencije. U metodi autonomnog tumačenja odražava se „gotovo ustavna priroda Evropske konvencije“.¹⁹

To je posebno značajno za član 6. Evropske konvencije, odnosno pravo na pošteno suđenje koje ono garantuje.

Kako je to jedno od prava na koje su se podnositelji najviše pozivali pred Evropskim sudom, stvorena je vrlo obimna i šarolika praksa u pogledu njegovog

17 Uzelac, A.: "Hrvatsko procesno pravo i jamstvo pravičnog postupka iz Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava", Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Supplement: Spomenica prof. dr. Đuri Vukoviću, 1998., str. 12.(dalje: UZELAC, op.cit.)

18 Uzelac , A.: "Pravo na pravično suđenje u građanskim predmetima: Nova praksa Evropskog suda za ljudska prava i njen utjecaj na hrvatsko pravo i praksu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 60 No. 1, 2010. str.2.

19 Grbić, S., Bodul, D: "O ustavnim i konvencijskim dvojabama uz Zakon o stečaju... " Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 53, 4/2016., str. 1011. (dalje: GRBIĆ-BODUL, op.cit.)

tumačenja. Tako su se u sudskoj praksi Evropskog suda razvili opći elementi poštenog suđenja, koji nisu direktno garantovani u odredbama člana 6. Evropske konvencije

Ta prava i načela nazivaju se inherentnim, neartikuliranim²⁰, odnosno “prešutnim” pravima i načelima iz člana 6.²¹

4.2. Pravo na praktičan i učinkovit pristup sudu

Pravo na pristup sudu ne proističe direktno iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije, već je razvijeno u praksi Evropskog suda, te je ono jedno od prešutnih prava i radi se o pravu koje se odnosi na stranke. Pod njim se podrazumijeva pravo pojedinca da svoju pravnu stvar iznese pred sud bez bilo kakvih zakonskih i faktičkih ograničenja. Od prava na pristup sudu zavisi ostvarenje svih ostalih prava garantovanih odredbama člana 6. stav. 1. Evropske konvencije, jer ukoliko nema praktičnog i djelotvornog pristupa sudu, ovaj član postaje besmislen. Pravo na pristup sudu “osnov je slobode i vladavine prava” što je i navedeno u Preambuli Evropske konvencije kao dio “zajedničkog nasljeđa” država članica Vijeća Evrope. Drugačije tumačenje ovog prava bilo bi u suprotnosti s opšte priznatim načelom zakonitosti.

U pogledu prava na pristup sudu osnovni presedan donio je slučaj ***Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva***²² u kojem se radilo o tome da je jedan zatvorenik namjeravao da tuži zatvorskog čuvara zato što ga je ovaj optuživao za navodno učešće u pobuni zatvorenika. Uprava zatvora nije dozvolila susret tom zatvoreniku sa njegovim advokatom u svrhu podnošenja takve tužbe, te je podnošenje tužbe izostalo.

Razmatrajući predstavku podnosioca, Evropski sud je najprije zaključio da se u konkretnom slučaju radilo o građanskom pravu, budući da je riječ o namjeri da se podnese građanska tužba za klevetu. Ključni dio obrazloženja je sadržan u stavu Evropskog suda u kojem je utvrdio: “Kada bi član 6. stav 1. bio shvaćen kao nešto što se isključivo odnosi na vođenje postupka koji je već pokrenut pred sudom, države ugovornice bi mogle bez povrede odredaba ovog člana eliminisati svoje sudove, ili im oduzeti njihovu nadležnost rješavanja sporova u građanskim predmetima i tu nadležnost povjeriti tijelima ovisnima o vladi... Prema mišljenju Evropskog suda, bilo bi neshvatljivo da član 6. stav 1. detaljno opisuje procesna prava koja stranke imaju u parnici u toku, a da prvo ne zaštiti ono što samo po sebi omogućava korist od takvih garancija, tj. pristup sudu.” Potom je, kao ključnu tačku tumačenja, Evropski sud uzeo činjenicu da, iako jezičkim tumačenjem član 6 Evropske konvencije ne predviđa pravo na pristup sudu, ta norma štiti ona prava

20 Mihelčić, G: “Neujednačenost sudske prakse kao uzrok povrjeđivanja prava na pošteno suđenje (s dvije crtice o zastari)”Evropska revija za pravo osiguranja, Zagreb, br. 2.2018., str. 33.

21 GRBIĆ-BODUL op.cit., str. 1011.

22 Presuda ESLJP Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva, br. 4451/70, 1975.

koja su proistekla iz iste zamisli i stoga, uzeta zajedno, čine jedno pravo, koje u tekstu nije posebno određeno u uskom smislu te riječi.

Između ostalog Evropski sud je utvrdio da član 6. st. 1. Evropske konvencije “obezbjeduje svakom pravo da o zahtjevu u vezi sa svojim građanskim pravima i obavezama odlučuje sud, te je zaključio da “iako se pravo na pravično, javno i ekspeditivno suđenje primjenjuje samo na postupke koji su u toku, otud ipak ne proističe da je samo pokretanje postupka time isključeno”. Evropski sud smatra “.. da člana 6. osigurava svakome pravo na podnošenje tužbe sudu zbog povrede njegovih građanskih prava i obaveza, tako da on obuhvata pravo na sud, a pravo pristupa sudu, tj. pokretanje postupka pred sudom, predstavlja samo jedan njegov dio.”

Stoga je Evropski sud utvrdio povredu prava iz člana 6 Evropske konvencije u navedenom predmetu, koji je postao presedan sa načelnim pravnim stanovištima o pravu na pristup sudu koja primjenjuje u presudama. Dakle, karakteristike kao što su pravičnost, javnost i ekspeditivnost sudske postupke ne bi imali nikakve vrijednosti ukoliko sudske postupke ne bi mogao da se pokrene. Stoga, iako pravo pristupa sudu nije eksplicitno navedeno u članu 6. Evropske konvencije, ono predstavlja proizvod sudske prakse Evropskog suda, bez kojeg ne bi bilo moguće uživanje u drugim garancijama propisanim ovom odredbom.

Pravo na pristup sudu je regulisano i na međunarodnom, i na nacionalnom nivou, prvenstveno kao jedan od najvažnijih aspekata prava na pravično suđenje, koje se ugrađuje u temelj demokratski uređenog društva i vladavine prava.²³ Pravo na sud garantuje se u svim slučajevima u kojima se radi o odlučivanju o spornim pravima i obavezama građanske prirode, bez obzira da li se radi o privatnopravnim ili javnopravnim odnosima.²⁴

Iako Evropska konvencija izričito nije predviđjela da li se pravo na pristup sudu odnosi na redovni postupak i/ili postupak po vanrednim pravnim lijekovima, prema mišljenju pravnih stručnjaka, na određeni način član 6. Evropske konvencije preuzima funkciju čl. 13. Konvencije - pravo na djelotvoran pravni lijek, tako da u slučajevima ako domaće pravo ne pruža mogućnost sudske revizije, pri čemu se misli na pravo suda da ispita svaki zahtjev, da se zaključiti da postoji kršenje prava garantovanih čl. 6. Konvencije.²⁵

23 Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara državama članicama o mjerama koje omogućavaju pristup sudu <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=599788&SecMode=1&DocId=671776&Usage=2>, od dana 09.08.2015. godine;

24 Prema mišljenju nekih pravnih stručnjaka “privatno pravo ne može da postoji bez javnog prava, tačnije, prilikom zaštite privatnog interesa ne može se isključiti i zaštita javnog interesa, zaštita privatnog interesa se kreće uvek u granicama javnog prava. Zbog toga su kriterijumi razgraničenja privatnog od javnog prava nejasni.” Pađen, I.: “Javno i privatno pravo: transfer pravnih teorija”, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 44, br. 3-4, 2007, str. 456.

25 Huseinbegović, A., Haubich, V., Rechner, E.: “Pravo na pravično suđenje u razumnom roku s osvrtnom na pravodobno i djelotvorno izvršenje sudske odluke”, Godišnjak Pravnog fakulteta, tematski broj sa naučne konferencije, “Zaštita ljudskih prava u BiH”, god. II, br. 3., Mostar, 2019. str. 43.

Svako ima pravo da zakonom ustanovljen neovisni i nepristrani sud pravično i u razumnom roku odluči o njegovim pravima i obvezama.²⁶Ovo podrazumijeva zakonom uređeno građansko procesno pravo kako u organizacijskom tako i u funkcionalnom smislu.

4.3. Pravo na pristup sudu i pravna pomoć

U određenim okolnostima nužna je stručna pravna pomoć kojom se pojedincu osigurava uživanje prava na pristup sudu. Kada je riječ o osobama koje nemaju sredstava za plaćanje pravne pomoći taj je zahtjev moguće ispuniti tako da im se dodijeli besplatna pravna pomoć.

Pitanje prava na pravnu pomoć, koje je dio prava na pristup sudu, mora biti djelotvorno, te se može posmatrati sa aspekta lica kojima je omogućena besplatna pravna pomoć, kao i onih koji pružaju ovu vrstu pravne pomoći. Zbog važnosti pitanja pravne pomoći za pristup sudu treba naglasiti da pored Evropske konvencije i Univerzalna deklaracija o pravima čovjeka reguliše da svako ima pravo bez ikakve razlike na podjednaku pravnu zaštitu, kao i jednako pravo na pravično suđenje, te u okviru ostvarivanja tog prava i pravo na pravnu pomoć.²⁷ Haška konferencija za međunarodno privatno pravo, kao i Haška konvencija o građanskom postupku (1954.)²⁸, kao i Konvenciju o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima (1980.)²⁹, se takođe bave pitanjem osiguranja pravne pomoći.³⁰

Međutim, hoće li ne pružanje, odnosno uskraćivanje pravne pomoći biti smatrano povredom člana 6. Evropske konvencije zavisi o okolnostima konkretnog slučaja. U predmetu *Airey protiv Irske*³¹ supruzi koja je bila bez pravnih sredstava

26 Triva, S., Dika, M.: ‘‘Građansko parnično procesno pravo’’, Zagreb, 2004. (dalje-TRIVA-DIKA), str. 211-213.

27 Član 10, Univerzalne deklaracija o pravima čovjeka, usvojena i proklamovana rezolucijom Generalne skupštine UN 217 A (III) od 10. decembra 1948. god.

28 Haška konvencija o građanskom postupku, („Službeni list bivše FNRJ”, br. 6/62) Konvencija o građanskom postupku (Convention on Civil Procedure, Hag, 01.03.1954. godine, stupila na snagu 12.04.1957. godine, BiH članica temeljem sukcesije; tekst objavljen „Službeni list FNRJ“ Dodatak broj: 06/62);

29 Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima, (Službeni list bivše SFRJ”, br. 4/1988). Prema podacima od 27. aprila 2000., Konvenciju su ratificirale slijedeće države: Austrija, Belgija, Danska, Finska, Francuska, Italija, Japan, Kina (samo Macao), Luksemburg, Holandija, Norveška, Njemačka, Portugal, Španija, Švedska i Švicarska. Prema podacima od 27. aprila 2000., Konvenciji su pristupile slijedeće države: Argentina, Armenija, Bjelarusija, Bosna i Hercegovina, Češka, Egipat, Hrvatska, Izrael, Kirgistan, Latvija, Liban, Mađarska, Makedonija, Maroko, Moldova, Poljska, Rumunija, Rusija, Slovačka, Slovenija, Surinam, Sveta Stolica, Turska, Ukrajina i Uzbekistan.

30 Haška konvencija o građanskom postupku garantuje jednakost u ostvarivanju prava na besplatnu pravnu pomoć strancima i domaćim državljanima. Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima pravo na besplatnu pravnu pomoć u građanskim i trgovačkim predmetima proširuje i na osobe s redovnim boravištem u jednoj od država ugovornica.

31 Presuda ESLJP Airey protiv Irske br. 6289/73, 1979.

odbijena je pravna pomoć koja bi joj omogućila pokretanje postupka radi odvajanja od supruga. Evropski sud je ovdje utvrdio sledeće: “Član 6. st 1. može ponekad prisiliti državu da osigura pomoć advokata ako je takva pomoć neophodna za djelotvoran pristup sudu, jer je pravno zastupanje obavezno, jer je to predviđeno nacionalnim pravom nekih država ugovornica u određenim postupcima, bilo zbog složenosti postupka ili konkretnog predmeta.” Između ostalog, Sud je zaključio da je podnosilac predstavke u nepovoljnijem položaju ukoliko njega nije zastupao advokat, a suprotnu stranu jeste, sa pretpostavkom da podnosilac ne bi mogao voditi postupak djelotvorno samo uz pomoć koju je sudija obavezan da pruža stranama u postupku koje nemaju zastupnika. Načelno, u slučaju kada podnosilac predstavke zbog nedostatka finansijskih sredstava nije mogao da nađe advokata koji bi ga zastupao u predmetnom postupku, a nije mu ni dodijeljen od strane države, povrijeđeno je njegovo pravo na pravnu pomoć i uskraćen pristup sudu.

Pravo na pristup sudu po praksi Suda može biti povrijeđeno i uskraćivanjem prava na pristup sudu zbog praktične nemogućnosti da se pronade advokat koji će u konkretnom slučaju prihvatiti da zastupa stranku npr. u predmetima u kojima bi trebalo zastupati stranku protiv advokata – člana iste advokatske komore)

U predmetu *Bertuzzi protiv Francuske, 2003*³² Evropski sud je odlučio da se podnosiocu predstavke dodijeli besplatna pravna pomoć u parničnom postupku u kome je tužena strana bio advokat po profesiji. Ta odluka je, međutim, ostala samo mrtvo slovo na papiru, pošto su se tri advokata po službenoj dužnosti povukla sa predmeta zbog odnosa koje su imali sa tuženom stranom.

Bez obzira koliko je pokušavao, podnosilac predstavke nije uspio da od Službe za besplatnu pravnu pomoć izdejstvuje imenovanje drugog advokata, tako da nije ni mogao da pokrene spor. Sud je u zaključku naveo da je za ispunjavanje garancija za pristup sudu bilo neophodno da nadležni organi, odnosno predsjednik advokatske komore, obezbijedi da se podnosiocu predstavke dodeli drugi advokat koji će mu pružiti potrebnu pravnu pomoć.³³

Pojam pravne pomoći sa aspekta uporednopravnih sistema nije jedinstven, ali se generalno može reći da se pod pravnom pomoći podrazumijeva sistem radnji koje služe uklanjanju prepreka na putu pojedinaca ka ostvarivanju svojih prava, kao što finansijske teškoće, nepostojanje saznanja o svom pravu, nerazumijevanje svog pravnog položaja.

Evropski sud za ljudska prava je u presudi u postupku Bertuzzi protiv Francuske zauzeo stav da se stvarni pristup sudu ne završava odlukom nadležnog organa kojom se dodjeljuje besplatna pravna pomoć podnosiocu predstavke.

U ovom konkretnom predmetu, stranci je odlukom suda dodijeljena

32 Presuda ESLJP Bertuzzi protiv Francuske, br. 36378/97, 2003.

33 Član 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima, Pravo na pravično suđenje - priručnik za advokate Ovaj priručnik je pripremljen u okviru INTERIGHTS- ovog programa obuke u centralnoj i istočnoj Evropi i bivšem Sovjetskom Savezu. Priručnik je zasnovan na istraživanju Sian Lewis-Anthony i Dovydas Vitkauskas. Osnovna namena priručnika je da posluži potrebama advokata koji se bave Evropskom konvencijom o ljudskim pravima. Priručnik sadrži presude Evropskog suda za ljudska prava koje su objavljene do januara 2006 godine.

besplatna pravna pomoć u postupku u parnici u kojoj je na strani tuženog bio advokat. Iako je odluka o besplatnoj pravnoj pomoći donijeta, ista nije izvršena, jer su tri advokata po službenoj dužnosti odbila da postupaju u ovom predmetu zbog odnosa kojeg su imali sa kolegom advokatom – u ovom slučaju tuženom stranom u postupku.

Služba za besplatnu pravnu pomoć nije uspjela da imenuje advokata, zbog čega je tužilac bio onemogućen da vodi postupak. U ovom slučaju do izražaja su došle dvije različite dimenzije prava na pravnu pomoć. Jedna koja se odnosi na činjenicu da je sud omogućio stranci da realizuje svoje pravo na pravnu pomoć od strane nadležnost organa i drugu, koja se odnosi na faktičku, stvarnu zaštitu prava koju treba da pruži imenovani advokat u postupku. Iz ovog primjera, proizilazi da efektivni, odnosno stvarni pristup sudu, ne mora završiti odlukom suda da omogućiti stranci besplatnu pravnu pomoć. U ovakvim slučajevima je daleko važnije da se takva pomoć zaista i pruži.³⁴

Što se tiče faze postupka u kojoj se može uvažiti garancija za pravnom pomoći, potreba za njima može se pojaviti u bilo kojem trenutku postupka na koji se primjenjuje člana 6. Evropske konvencije, od pokretanja postupka pa do izvršenja sudske odluke. Iako se članom 6. ne garantuje pravo na žalbu, kada žalbeni postupci postoje, primjenjuje se na njih, što znači da se pravo na pravnu podršku može primjenjivati i na žalbene postupke.

Povodom kategorija korisnika pravne pomoći, može se govoriti o fizičkim i pravnim licima, kao i o domaćim i stranim državljanima. Najčešće rešenje u uporednom pravu jeste ograničavanje korisnika pravne pomoći na fizička lica. Evropska konvencija nije propisala jedinstven model obezbjeđenja prava na pravnu pomoć, u smislu šta obuhvata pravna pomoć i ko odlučuje, tako da su na nivou zemalja potpisnica Konvencije zastupljena različita rješenja.³⁵

Prema pravu EU-a, član 47. “Pravo na djelotvoran pravni lijek i na pošteno suđenje” Povelje EU-a o osnovnim pravima glasi: “Svako čija su prava i slobode

34 “Prije svega je odgovornost države da osigura potrebnu ravnotežu između učinkovitog ostvarivanja prava na pristup pravosuđu s jedne strane i neovisnosti advokature s druge. Sud je jasno naglasio kako uvijek kad odbije djelovati advokat postavljen po službenoj dužnosti za pružanje besplatne pravne pomoći mora zadovoljiti određene zahtjeve kvalitete. Ti zahtjevi neće biti ispunjeni u slučaju kad nedostaci u sistemu besplatne pravne pomoći pojedincima uskrate „praktičani učinkovit“ pristup sudu na koji imaju pravo (Staroszczyk protiv Poljske 59519/00, st. 132-136, 22.03.2007. godine, stav 135.;” “Pravo na pravično suđenje, vodič za primenu čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima- Pravo na pravično suđenje- građanski aspekt, Savjet Evrope, Evropski sud za ljudska prava Beograd, 2013, str. 19.-20. <https://www.pravosudje.ba> pristup 25.09.2020.

35 “Austrija – pravni savjet, zastupanje na sudu; Češka – pravni savjet, zastupanje na sudovima; Engleska i Wales – inicijalni pravni savjet, zastupanje na sudovima; Francuska – pravni savjet, zastupanje na sudovima; Irska – pravni savjet, zastupanje na sudovima; Italija – pravni savjet, zastupanje na sudovima; Mađarska – pravni savjet, zastupanje na sudovima;” “Austrija – sud pred kojim se postupak vodi ili će se tek voditi postupak; Belgija – za primarnu pravna pomoć posebno tijelo pri Okružnom sudu, za sekundarna pravna pomoć ured za besplatnu pravnu pomoć koji postoji pri svakoj lokalnoj odvjetničkoj komori; Češka – sudovi”, Klasić, M.: “Pristup pravosuđu-besplatna pravna pomoć”, Odvjetnik, glasilo Hrvatske odvjetničke komore, br.1-2, Zagreb,2017.str.27.

garantovani pravom Unije povrijeđeni ima pravo na učinkovit pravni lijek pred sudom, u skladu s uslovima utvrđenim ovim članom. Svako ima pravo da zakonom prethodno ustanovljeni nezavisni i nepristrasni sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj. Svako ima mogućnost biti savjetovan, branjen i zastupan. Pravna pomoć osigurava se za lica koje nemaju dostatna sredstva, u mjeri u kojoj je takva pomoć potrebna za osiguravanje učinkovitog pristupa pravosuđu.³⁶

Član 47. primjenjuje se na sva prava i slobode koja proizlaze iz prava Evropske unije, kojom se daje garancija za zaštitu koju člana 6. Evropske povelje nudi po pitanju svih prava i sloboda koja proizlaze iz prava Evropske unije. Ova izričita veza znači da će predmeti navedeni prema pravu Vijeća Evrope biti relevantni za pravo EU-a, osim ako nije drugačije navedeno. Međutim, Povelja EU-a o osnovnim pravima primjenjiva je na nacionalnom nivou samo kada države članice provode pravo EU-a (ili odstupaju od njega).

U Bosni i Hercegovini postoji usvojen Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći.³⁷ Do 2016. godine kada je usvojen novi Zakon, ranije doneseni Zakon o pružanju pravne pomoći³⁸ nije stavljen van snage, ali je zbog svih okolnosti koje su nastale u dužem periodu nakon donošenja zakona, a posebno drugačijeg državnog uređenja Bosne i Hercegovine, bio gotovo neprimjenjiv u praksi.³⁹ Takođe, na nivou entiteta Republika Srpska, Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine i kantonima/županijama u Federaciji BiH⁴⁰ su doneseni zakoni i formirane institucije (zavodi i kancelarije) za pružanje besplatne pravne pomoći.⁴¹

36 Povelja o osnovnim pravima EU (Charter of Fundamental Rights of the European Union) 2007/C 303/01 (Službeni list Evropske unije C 202/389)

37 Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći BiH ("Službeni glasnik BiH", br. 83/16) - u daljem tekstu ZoBPP BiH. Nacrt ovog Zakona je pripremljen 2007. godine, a u formi prijedloga se nalazio u parlamentarnoj proceduri od 8. juna 2010. godine na prijedlog Vijeća ministara Bosne i Hercegovine.

38 Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine ("Sl. list SRBiH", br. 11/77)

39 Zakon o pružanju pravne pomoći iz 1977. je široko definisao pružaoce pravne pomoći, ali je naglasio ulogu općina i lokalnih radničkih kolektiva kao glavnih institucija za pružanje besplatne pomoći. Svaka općina je imala ured pravne pomoći gdje su građani mogli tražiti informacije, savjete ili bilo koju drugu vrstu pravne pomoći, kao i zastupanje na sudovima i pomoć u pripremi pravnih dokumenata. Ovaj model je bio efikasan jer je usluga pružanja pomoći bila dostupna građanima.

40 Samo u Srednjobosanskom kantonu još uvijek nije regulisana ova oblast. Prema Programu rada Skupštine Srednjobosanskog kantona za 2018. godinu planirana je izrada nacrt zakona o besplatnoj pravnoj pomoći sa rokom realizacije april 2018.godine. www.sbk-ksb.gov.ba>date

41 U BiH na snazi su sljedeći zakoni o besplatnoj pravnoj pomoći: Zakon o besplatnoj pravnoj pomoći Republike Srpske („Službene novine Republike Srpske“, br. 120/08); Zakon o kancelariji za pravnu pomoć Brčko Distrikta BiH („Službeni glasnik Brčko Distrikta Bosne i Hercegovine“, br. 18/07); Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći („Službene novine Kantona Sarajevo“, broj 1/12,26/14 i 40/17); Zakon o pružanju pravne pomoći („Službene novine Tuzlanskog kantona“, broj 10/08); Zakon o županijskom Zavodu za pravnu pomoć („Službene novine ŽZH, broj 14/08); Zakonom o kantonalnim ministarstvima i drugim tijelima kantonalne uprave („Službene novine Zeničko-dobojskog kantona“, broj 13/08) uspostavljen je Zavod za pravnu pomoć kao samostalna kantonalna upravna organizacija. („Službene novine Zeničko-dobojskog Kantona“, broj 9/09);

Po pitanju prava na pristup sudu u kontekstu prava na pravnu pomoć, Ustavni sud BiH je zauzeo stav u predmetu⁴² u kojem je apelant tužbom kod nadležnog suda tražio da se utvrdi da mu je povrijeđeno pravo na obrazovanje u vezi sa pravom na nediskriminaciju, jer mu tuženi nije dozvolio da ponovo upiše prvu godinu na Agronomskom fakultetu, te da se tuženi obaveže da mu dozvoli ponovni upis, kao i da mu nadoknadi štetu. Između ostalog, apelant je istakao da mu je povrijeđeno pravo na pristup sudu jer u Bosni i Hercegovini ne postoji sistem besplatne pravne pomoći pa je „svoja prava izgubio zbog nemogućnosti obraćanja takvim službama“.

U odnosu na postavljeni zahtjev, Ustavni sud primjećuje da ne postoje odredbe koje propisuju da radnje u postupku mogu da se preuzimaju samo uz zastupanje od strane stručnog lica. „Naime, svako poslovno sposobno lice uživa i parničnu sposobnost, a što znači da radnje u postupku može da preduzima samostalno, odnosno čak i kada ima punomoćnika, uvijek može da dođe pred sud i daje izjave. Dalje, u ulozi punomoćnika fizičkog lica može da se pojavi advokat, advokatska kancelarija, zaposleni kod službe za besplatnu pravnu pomoć, kao i bračni, odnosno vanbračni drug, srodnik po krvi ili po tazbini. S obzirom na to, efektivan pristup sudu u predmetima koji se tiču utvrđivanja građanskih prava i obaveza lica koja imaju poslovnu sposobnost - nije uslovljen time da ga zastupa stručno lice, a što bi nametalo i obavezu da mora da se obezbijedi pravna pomoć. Dalje, iz dokumenata koji su predloženi Ustavnom sudu ne može da se zaključi da su u predmetnom slučaju relevantno pravo kao i sam postupak bili složeni. Naime, nadležni sudovi su, u skladu sa zakonskom obavezom koju imaju, utvrdili da nisu nadležni da odlučuju o dijelu apelantovog tužbenog zahtjeva koji se odnosio na povredu prava na obrazovanje.“ Iz obrazloženja osporenih odluka proizilazi da su apelantu data jasna i nedvosmislena uputstva u pogledu načina i postupka koji treba da slijedi - da bi mogao da uživa sudsku zaštitu prava na obrazovanje na čiju povredu se u tužbi pozivao. S obzirom na to da je apelant propustio da to i učini, sudovi nisu ni utvrđivali povredu prava na obrazovanje u vezi s pravom na nediskriminaciju. Pošto se zahtjev za naknadu materijalne i nematerijalne štete zasnivao na povredi prava na obrazovanje, apelant je, ignorisanjem uputstava sudova u odnosu na postupak koji treba da slijedi da bi ostvario njegovu zaštitu, lišio sebe i mogućnosti da ostvari efikasnu zaštitu prava koje je isticao u preostalom dijelu tužbenog zahtjeva (pravo na naknadu materijalne i nematerijalne štete). Ustavni sud je u navedenom predmetu zaključio da ne postoji povreda prava na pravično suđenje u odnosu na efektivan pristup sudu zbog nepostojanja sistema besplatne pravne pomoći u Bosni i Hercegovini.

Zakon o pružanju pravne pomoći Posavske Županije („Narodne novine Županije Posavske”, broj 3/10); Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći („Službeni glasnik Unsko-sanskog kantona“, broj 22/2012), Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći („Službene novine BPK Goražde, broj 2/2013), Zakona o pružanju besplatne pravne pomoći („Službene novine HNK“, broj 7/13), Zakon o pružanju besplatne pravne pomoći („Narodne novine HNŽ”, br.9/16) .

42 Odluka o dopustivosti i meritumu, broj AP 2944/08 od 21. jula 2011. godine, Pregled prakse Ustavnog suda BiH Sarajevo, 2016, str.73. www.ustavnisud.ba, pristup 22.09.2020.

4.4. Pravo na pristup sudu i djelotvorno i praktično zastupanje

Pravo pojedinca na pristup sudu, iako ga član 6. Evropske konvencije izričito ne navodi, sadržano je u širem aspektu prava na pošteno suđenje. Kao kompleksno i nedovoljno jasno pravo na praktičan i učinkovit pristup sudu, kako je prethodno rečeno implicirao je veliki broj povreda ovog prava ustanovljenih praksom Evropskog suda.

Pravo na pristup sudu može biti povrijeđeno i zbog nedostatka “praktičnog i djelotvornog zastupanja”. Dakle, pored povrede prava na savjetovanje, odbranu i zastupanje, koje može nastati kao posljedica uskraćivanja prava na npr. besplatnu pravnu pomoć, praksa je ukazala i na važnost pitanja da li stranka u konkretnom slučaju ima praktično i djelotvorno zastupanje, dakle kada pravo na zastupanje stranke od strane advokata nije upitno.

U predmetu *Anghel protiv Italije (2013.)*⁴³ prema Haškoj konvenciji o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece⁴⁴, podnositelj pritužbe tražio je od rumunskog ministra pravosuđa da mu pomogne osigurati povratak sina kojeg je majka odvela u Italiju. Tužilac je pokrenuo postupak povratka na talijanskom sudu koji je zaključio da dijete nije nezakonito odvedeno. Podnositelj je pokušao podnijeti žalbu protiv ove sudske odluke, ali, zbog toga što su mu više puta davane nepotpune ili obmanjujuće informacije o žalbenom postupku, on to nije učinio unutar propisanog roka. U Odluci donesenoj u postupku pred Evropskim sudom, sud je smatrao da je došlo do povrede člana 6. Evropske konvencije, čime je narušava suština podnositeljeva prava na pristup sudu, jer je došlo do odgađanje talijanskih vlasti da tužiocu pruži relevantne i tačne smjernice, zajedno s nedostatkom praktičnog i djelotvornog zastupanja, što je dovelo do narušavanja same suštine podnositeljeva prava na pristup sudu.

Pravo na pristup sudu nije apsolutno⁴⁵ i određena su ograničenja dopuštena, pri čemu država uživa određenu slobodu procjene (margin of appreciation). Međutim, nikad, ne smije biti dovedena u pitanje sama suština prava, a ograničenja

43 Presuda ESLJP, *Anghel protiv Italije*, br. 5968/09, 25 juna 2013., st. 64.

44 Konvencija o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice dece od 25. oktobra 1980. (Sl. list SFRJ-Međunarodni ugovori br. 7/1991). Bosna i Hercegovina je potpisnica Konvencije o građansko pravnim aspektima međunarodne otmice djece, /Hag 25.10.1980.godine/, koja je preuzeta notifikacijom o sukcesiji međunarodnih ugovora SFRJ.

45 “Većina predmeta podnesenih Sudu zbog povrede prava na pristup sudu, bila je povezana s nemogućnošću potencijalnog podnositelja zahtjeva da podnese odštetni zahtjev u građanskoj tužbi zbog zabrane pokretanja parničnog postupka ili zbog domaće pravne prakse. U presudi *Ashingdane protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 28. svibnja 1985. godine, Sud je ustvrdio da pravo na pristup sudu nije apsolutno, jer je ostavljeno državama da uvedu ograničenja za one koji žele pokretati parnicu, pod uvjetom da ta ograničenja imaju legitiman cilj i nisu toliko širokog karaktera da se njima uništava bit prava. U konkretnom slučaju smatralo se da je legitimno ograničiti pristup sudu duševnim bolesnicima, kako bi se ustanove koje su za njih odgovorne zaštitile od nepravdičnog progona parničnjem. *Drenški Lasan*, V.: “Pristup sudu u duhu odluka Evropskog suda za ljudska prava”, *Odvjetnik*, časopis/glasilo Hrvatske odvjetničke komore, br. 5-6, Zagreb, 2016., str. 42.

moraju biti opravdana i razmjerna potrebama. Postupajući talijanski sud je bio obavezan da pored nacionalnog zakona u postupku po žalbi u konkretnom slučaju primjeni pravila Evropske konvencije, te da obezbijedi postupanje po članu 7. Haške konvencije o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece.⁴⁶

Sud je u konkretnom slučaju morao voditi računa da se u ovom slučaju radi o razdvajanju djeteta od jednog roditelja, što samo po sebi remeti i uznemiruje dijete, a kod drugog roditelja izaziva velike psihološke i emotivne neugodnosti, kao i suočavanje sa kompleksnim pravnim pitanjima .

Dakle, riječ je o situaciji koju je potrebno što hitnije ispraviti, odnosno bez odlaganja poduzeti adekvatne radnje, sa jasnom porukom roditeljima da razdvajanje djece, odnosno odvođenje bez saglasnosti drugog roditelja ne donosi dobro ni djetetu ni njima. Svako drukčije postupanje predstavljalo bi nagradu roditelju „otmičaru“, a i poticalo bi na daljnje „otmice“ djece i uzimanje pravde u svoje ruke. Inače, sam zahtjev za povratkom može se smatrati tek privremenim, „pravnim lijekom“ jer se njime ne rješava pitanje merituma parničnog postupka, već o meritumu spora odlučuje sud u državi boravišta djeteta prije nezakonitog odvođenja, odnosno prije nezakonitog zadržavanja na teritoriji druge države. Konvencija se primjenjuje kad god bi došlo do nezakonitog odvođenja ili zadržavanja djeteta u drugoj državi ugovornici, bez saglasnosti drugog roditelja. Prema odredbama same Konvencije, odvođenje ili zadržavanje djeteta smatrat će se nezakonitim kad god je povrijeđeno „pravo na skrb“ što ga je dobila osoba, institucija ili bilo koje drugo tijelo, kolektivno ili pojedinačno, prema pravu države djetetovog uobičajenog boravišta prije nezakonitog odvođenja ili zadržavanja.⁴⁷

S tim u vezi Evropski sud je utvrdio da je došlo do povrede prava na pristup sudu, jer su talijanske vlasti odgodile da tužitelju pruže relevantne i tačne smjernice u konkretnom slučaju. Pored toga, u konkretnom slučaju tužitelj je imao advokata, što znači da je pravo na odbranu bilo omogućeno, dakle nije mu bilo ograničeno ili uskraćeno.

Propuštanje propisanih rokova vezanih za žalbeni postupak, Evropski sud je okvalificirao kao nedostatak praktičnog i djelotvornog zastupanja, što je u direktnoj vezi sa onemogućavanjem tužitelja da ostvari pravo na pristup sudu, garantovano članom 6. Evropske konvencije. Propuštanje rokova za ulaganje

46 Čl. 7. Haške Konvencije o građansko pravnim aspektima međunarodne otmice djece tačke: e.) pružanja obavijesti općeg značaja o pravu u njihovoj državi u vezi s primjenom konvencije; f) pokretanja ili olakšavanja pokretanja sudske ili upravne postupke radi osiguravanja povratka djeteta i, ako je to moguće, za sklapanje sporazuma o organiziranju ili osiguravanju efikasnog vršenja prava na susrete i druženja; g) ako je potrebno, davanja ili olakšavanja pružanja pravne pomoći i savjeta, uključujući i sudjelovanje branitelja i pravnih savjetnika;

47 Član 3. Haške konvencije glasi: „Odvođenje ili zadržavanje djeteta smatra se nezakonitim: a) ako predstavlja povredu prava na skrb što ga je dobila osoba, institucija ili bilo koje drugo tijelo, kolektivno ili pojedinačno, po zakonu države u kojoj je dijete imalo redovno boravište neposredno prije odvođenja ili zadržavanja; b) ako su se u vrijeme odvođenja ili zadržavanja ta prava ostvarivala kolektivno ili pojedinačno, ili bi se bila ostvarivala da nije došlo do odvođenja ili zadržavanja. Prava na skrb spomenuta u tački a) stava 1. mogu se steći, prije svega, ex lege ili na temelju sudske ili upravne odluke, ili na temelju sporazuma koji ima pravni učinak po zakonu dotične države.

žalbe pred talijanskim sudom od strane advokata tužioca, se može podvesti pod nepoznavanje procesnog prava druge države, s tim što svakako treba uzeti u obzir činjenicu da je tužilac istakao da žalbu nije podnio "unutar propisanog roka", o čemu je trebao voditi računa pravni zastupnik.

Prema pravu EU-a, član 47. stav 2. Povelje EU-a o osnovnim pravima svako ima pravo da zakonom prethodno ustanovljeni nezavisni i nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj. Svako ima mogućnost biti savjetovan, branjen i zastupan. Stoga se opravdano postavlja pitanje nepristrasnosti talijanskog suda u pogledu kako je istaknuto u žalbi "nepotpune ili obmanjujuće informacije", a u vezi sa poštivanjem žalbenih rokova.

U pravnom sistemu Bosne i Hercegovine, a u kontekstu prethodnog slučaja, porodični odnosi su dio građanskopravnih odnosa a procedura je regulisana Zakonom o parničnom postupku⁴⁸ i Zakonom o vanparničnom postupku, donesenim na novou BiH, entiteta i Brčko Distrikta BiH.⁴⁹ Izuzetak od pravila da se o građanskopravnim odnosima odlučuje u slučaju razvoda braka u parničnom postupku čini sporazumni razvod braka, koji spada u nesporne situacije.

5. Zaključna razmatranja

Pravo na pravično suđenje predstavlja ljudsko pravo, koje se u literaturi najčešće posmatra sa pozitivnog pravnog stanovišta. Da bi se zaštitila univerzalnost ljudskih prava i obezbijedio jednoobrazan pristup, Evropski sud nastoji da stvori jedinstveno značenje pojmova garancija iz okvira pravičnog suđenja, nezavisno od onog koje imaju u nacionalnim pravnim sistemima. Iz prakse Evropskog suda u navedenim slučajevima se uočava da neke garancije nisu jasno razdvojene, već se prepliću, zbog direktne povezanosti.

Analizirano u svetlu Evropske konvencije i njenog člana 6. kao i prakse Evropskog suda, pravo na pravično suđenje u ovim slučajevima su posmatrani sa stanovišta prava stranaka u postupku, iako se analiza može odnositi i sa stanovišta prava koja se odnose na postupajući sud⁵⁰ i samog sudskog postupka⁵¹.

48 Zakon o parničnom postupku pred sudom BiH ("Službeni glasnik BiH", br. 26/04, 84/07, 58/13), Zakon o parničnom postupku ("Službene novine F BiH", br. 53/03, 73/05, 19/06, 98/15), Zakon o parničnom postupku Republike Srpske ("Službeni glasnik RS", br. 58/03, 85/03, 74/05, 63/07, 49/09, 61/13), Zakon o parničnom postupku Brčko Distrikta BiH ("Službeni glasnik BD BiH", br. 28/18)

49 Zakon o vanparničnom postupku F BiH ("Službene novine F BiH", br. 2/98, 39704, i 73/05), Zakon o vanparničnom postupku Republike Srpske ("Službeni glasnik RS", br. 36/09 i 91/169), Zakon o vanparničnom postupku Brčko distrikta BiH ("Službeni glasnik BD BiH", br. 5/01)

50 Garancije iz čl. 6. Evropske konvencije koje se odnose na sam sud su nezavisnost i nepristrasnost suda

51 Garancije iz čl. 6. Evropske konvencije koje se odnose na sam sudski postupak posmatraju se sa stanovišta javnosti i usmenosti rasprave, uz objavljivanje sudske odluke, ravnopravnosti postupka, jednakosti oružja i kontradiktornosti raspravljanja, razumnog roka za završetak postupka te izvršenje sudskih odluka

Imajući u vidu da se Evropski sud ne vodi pravno-teorijskim kriterijima prilikom određivanja značenja garancija pravičnosti suđenja, dešava se da se njihovi konvencijski elementi razlikuju od onih koji se sreću u pravnoj teoriji. Taj postupak Suda je razumljiv, pošto je za Sud značajno samo utvrđivanje povrede konvencijske odredbe. Ono što se u pravnoj teoriji izvjesno smatra povredom nekog prava, u praksi Evropskog suda se može pokazati drugačije, jer će se svaka povreda prava posmatrati i sa aspekta okolnosti konkretnog slučaja.

Upravo kroz navedene slučajeve, pokazalo se da okolnosti slučaju mogu u cjelosti dovesti u pitanje pravo na pristup sudu, odnosno pravo na zastupanje pred sudom.

Bosna i Hercegovina je ratifikacijom Evropske konvencije 2002.godine, pristupila zajednici zemalja koje su zaštitile ljudska prava svojih građana, od kršenja na nivou domaćeg pravnog sistema. Od tada do danas učinjeni su brojni pokušaji da se izvrši usklađivanje zakonodavstva sa pravom Evropske unije, ali je činjenica da se uprkos velikim i značajnim iskoracima, u tome nije u potpunosti uspjelo. Potvrda ovome jeste veliki broj odluka Evropskog suda koje su donesene u predmetima protiv Bosne i Hercegovine, radi povrede člana 6. st. 1. Evropske konvencije.⁵²

Međutim, u kontekstu teme ovog rada u čijem središtu je pravo na savjetovanje, odbranu i zastupanje, vrlo je značajno naglasiti da je u okviru povredu prava iz člana 6. st. 1. Evropske konvencije, u predmetima protiv BiH, Sud donio manji broj presuda i odluka zbog povrede ovih prava, u odnosu npr. na povredu prava suđenja u razumnom roku, pri čemu se posebno naglašava problem sa neizvršavanjem domaćih sudskih odluka. Po pitanju povrede prava na suđenje u razumnom roku ni druge države nisu izuzetak.

Neophodno je istaći da je važnu ulogu u harmonizaciji domaćeg zakonodavstva imao Ustavni sud, pozivajući se u svom odlučivanju na praksu Evropskog suda. Pored toga, evidentna je praksa da se i pojedinci u svojim aplikacijama pozivaju na kršenje prava garantovanih Evropskom konvencijom, iako uglavnom u paušalnim i okvirnim formulacijama.

Isto tako, ako se uzme u obzir veliki broj predmeta vođenim pred Evropskim sudom protiv BiH, a radi povrede prava na suđenje u razumnom roku, malo je vjerovatno da postoji ovako velika odstupanja u odnosu na povredu prava na pravnu pomoć, prava na djelotvorno i učinkovito zastupanje i sl.

Budući da se radi o izvedenom pravu iz prava na pristup sudu, odnosno prava na pravično suđenje i da svoje utemeljenje nalazi u presudama Evropskog suda, razlog ovome treba tražiti i u nedovoljnoj informiranosti građana, o tome da npr. uskraćena pravna pomoć, predstavlja povredu prava na pristup sudu u širem kontekstu.

Pored toga, razlog treba tražiti i u nedovoljno obrađenim informacijama

52 Na osnovu podataka Ministarstva za ljudska prava i izbjeglice BiH, ESLJP je zbog povreda prava člana 6. st. 1. EKLJP donio 73 Odluke i presude protiv BiH, izvor Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice www.mhrr.gov.ba ured zastupnika, pristup 25.09.2020.

o kršenju ovog prava na nivou nadležnih ministarstava Bosne i Hercegovine, njihovoj dostupnosti istih društvenoj i naučnoj zajednici. U tom smislu neophodno je unaprjeđenje djelovanja pravosuđa i planiranja njegovog razvoja, najprije u pravcu harmoniziranja sa evropskim, kako bi se omogućila kvalitetnija usporedba i na osnovu toga kvalitetnije planiranje neophodnih reformi.

Deklatorno proklamovanje ljudskih prava, između ostalog i prava na pristup sudu, odnosno prava na pravično suđenje, koje u širem kontekstu podrazumijeva i pravo na savjetovanje, odbranu i zastupanje, nije dovoljan za potpuni princip vladavine prava, koji uz to mora biti realno u praksi, kako bi osobe mogle djelotvorno provesti svoja zakonska prava i suprotstaviti se nezakonitim radnjama.

Posebno osjetljivi su slučajevi u kojima su povrijeđena prava djece garantovana Konvencijom, kao i pravo ranjivih kategorija, osoba sa duševnim smetnjama, žrtve rata i sl. za koja proklamovano pravo na pristup sudu mora biti dostupno i djelotvorno.

Generalno posmatrano, da bi se došlo do pozitivnih rezultata i usklađivanja pravnog sistema u Bosni i Hercegovini sa Evropskom konvencijom i praksom Evropskog suda, najprije treba *de lege ferenda* poraditi na harmonizaciji zakonskih propisa unutar BiH, kao i određene zakonske promjene, kako bi se unaprijedilo njihovo poštovanje od strane nadležnih organa, pošto je loša praksa najčešće bila glavni razlog kršenja člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Literatura:

1. Aristotel, "Nikomahova etika", Zagreb, Globus: Sveučilišna naklada liber, 1988
2. Čalija,B., Omanović,S: "Građansko procesno pravo" Pravni fakultet, Univerziteta u Sarajevu, Sarajevo, 2000.
3. Čizmić,J,Huseinbegović,A: "Zastupanje u parničnom postupku", Privredna štampa d.o.o.Sarajevo, Sarajevo, 2015.
4. Drenški Lasan, V.: "Pristup sudu u duhu odluka Evropskog suda za ljudska prava", Odvjetnik, časopis/glasilo Hrvatske odvjetničke komore, br. 5-6, Zagreb,2016
5. Grbić,S., Bodul, D: "O ustavnim i konvencijskim dvojabama uz Zakon o stečaju..." Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 53, 4/2016.,
6. Huseinbegović,A.,Haubich,V., Rechner,E.: "Pravo na pravično suđenje u razumnom roku s osvrtnom na pravodobno i djelotvorno izvršenje sudskih odluka", Godišnjak Pravnog fakulteta, Univerziteta "Džemal Bijedić"u Mostaru, Tematski broj sa naučne konferencije,, Zaštita ljudskih prava u BiH", god.II,br.3.Mostar, 2019.str.43.
7. Huseinspahić,E: "Pravni značaj francuske deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789.godine", Naučni skup sa međunarodnim učešćem Sinergija 2009.godine, Univerzitet Sinergija, Bijeljina

8. Klasić, M.: "Pristup pravosuđu-besplatna pravna pomoć", Odvjetnik, glasilo Hrvatske odvjetničke komore, br.1-2, Zagreb,2017
9. Mihelčić, G.: "Neujednačenost sudske prakse kao uzrok povrjeđivanja prava na pošteno suđenje (s dvije crtice o zastari)", Evropska revija za pravo osiguranja, br. 2, 2018.
10. Omanović, S.: "Civil procedure –radovi", University Press Sarajevo 2003./04.
11. Pađen, I.:"Javno i privatno pravo: transfer pravnih teorija", Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 44,br. 3-4, 2007.
12. Priručnik - "Član 6. Evropske konvencije o ljudskim pravima Pravo na pravično suđenje- priručnik u okviru INTERRIGHTS- ovog programa obuke u centralnoj i istočnoj Evropi i bivšem Sovjetskom Savezu" Priručnik sadrži presude Evropskog suda za ljudska prava koje su objavljene do januara 2006 godine.
13. Priručnik - "Pravo na pravično suđenje, vodič za primenu čl. 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima- Pravo na pravično suđenje- građanski aspekt, Savjet Evrope, Evropski sud za ljudska prava Beograd, 2013
14. Triva, S., Dika, M.: "Građansko parnično procesno pravo", Zagreb, 2004.
15. Uzelac, A.: "Pravo na pravično suđenje u građanskim predmetima: Nova praksa Europskog suda za ljudska prava i njen utjecaj na hrvatsko pravo i praksu, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, Vol. 60 No. 1, 2010.
16. Uzelac,A.:"Hrvatsko procesno pravo i jamstvo pravičnog postupka iz Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava", Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, Supplement: Spomenica prof. dr. Đuri Vukoviću, 1998.,

Domaći pravni izvori

1. Zakon o parničnom postupku pred sudom BiH ("Službeni glasnik BiH", br. 26/04, 84/07, 58/13),
2. Zakon o parničnom postupku ("Službene novine F BiH", br. 53/03, 73/05, 19/06,98/15)
3. Zakon o parničnom postupku RS ("Službeni glasnik RS", br. 58/03,85/03,74/05,63/07,49/09,61/13),
4. Zakon o parničnom postupku BD BiH ("Službeni glasnik BD BiH", br. 28/18)
5. Zakon o vanparničnom postupku F BiH ("Službene novine F BiH", br.2/98, 39/04 i 73/05)
6. Zakon o vanparničnom postupku RS ("Službeni glasnik RS", br. 36/09 i 91/169)
7. Zakon o vanparničnom postupku BD BiH ("Službeni glasnik BD BiH", br. br.5/01)

Međunarodni pravni izvori

1. Evropska konvencija o ljudskim pravima i osnovnim slobodama
2. Haška konvencija o građanskom postupku
3. Konvencija o olakšanju međunarodnog pristupa sudovima
4. Povelja o osnovnim pravima EU
5. Preporuka R (81) 7 Komiteta ministara država članicama o mjerama koje omogućavaju pristup sudu
6. Univerzalna deklaracije o ljudskim pravima.

Internetske stranice

<http://www.alanuzelac.from.hr.pdf>
www.singipedia.singidunum.ac.rs
www.mhrr.gov.ba
www.ustavnisud.ba
www.sbk-ksb.gov.ba>date
<https://pf.unmo.ba/>
<https://csd.pravosudje.ba>
<http://www.hrc.unsa.ba/>

SPECIFIC ASPECTS OF THE RIGHT TO ACCESS JUSTICE THROUGH THE PRISM OF THE RIGHT TO REPRESENTATION IN CIVIL COURT PROCEEDING

Summary: Article 6 of the European Convention on Human Rights and Freedoms (hereinafter: the European Convention) guarantees the right to a fair trial. This Article sets out the principle of rule of law, which represents the foundation of democratic society, while also highlighting the essential role of courts in implementing justice. Article 6 of the European Convention guarantees procedural rights of parties in civil proceedings, as well as the rights of the accused in criminal proceedings.

Although Article 6, Paragraph 1 of the European Convention guarantees “the right to trial”, this provision does not directly guarantee the right to access justice. Therefore, the right to access justice is a derived and implied right established in the extensive practice of the European Court of Human Rights (hereinafter: the European Court). In the opinion of the European Court, it is implausible for the European Convention to provide procedural guarantees, without first guaranteeing the matter that allows for the use of these guarantees. The right to access justice is the most significant aspect of the right to a fair trial and it is the prerequisite of all other guarantees defined by Article 6, Paragraph 1 of the European Convention.

The right to access justice, although undeniable, is not an absolute right, which means that the States Parties to the Convention have the freedom to define their own models with regard to limiting this right. At the same time, this does not imply that national legislatures have full freedom with regard to limiting this right.

In order to apply Article 6 of the European Convention in civil proceedings and in order for the European Court to address allegations by an applicant and opinions put forth with regard to possible violations of convention rights, it must be determined that certain conditions have been met. First and foremost, the Court must determine that there is a dispute regarding a right or obligation, the right or obligation must have basis in the national legislation, and, finally, such a right or obligation must be civil in nature.

Given that the right to access justice represents a complex body of law, this paper will focus on specific aspects of the right to access justice through the prism of the right to counsel, defense and representation in civil cases of European law, analyzing in that context contemporary legal regulation, primarily Article 6, Paragraph 1 and Paragraph 3, Points (b) and (c) of the European Convention and forms of compliance with and violation of this Article in national legal systems of the States Parties to the European Convention described in European Court case law.

Keywords: European Convention on Human Rights and Freedoms, right to access justice, right to a fair trial, right to counsel, defense and representation