

# АДВОКАТСКА ПРОФЕСИЈА : СТУДИЈА ИЗВОДЉИВОСТИ ЈЕДНОГ НОВОГ ЕВРОПСКОГ ПРАВНОГ ИНСТРУМЕНТА



Извештај Џеремија МекБрајда (Jeremy McBride),  
Консултанта, под надзором  
Европског комитета за правну сарадњу (CDCJ)



# **СТУДИЈА ИЗВОДЉИВОСТИ ЈЕДНОГ НОВОГ ЕВРОПСКОГ ПРАВНОГ ИНСТРУМЕНТА, ОБАВЕЗУЈУЋЕГ ИЛИ НЕ, О АДВОКАТСКОЈ ПРОФЕСИЈИ: МОГУЋА ДОДАТНА ВРЕДНОСТ И ЕФИКАСНОСТ**

**Коју је припремио Џереми МекБрајд  
(Jeremy McBride), консултант, под надзором  
Европског комитета за правну сарадњу (CDCJ)**

English edition: *Study on the feasibility of a new, binding or non-binding, European legal instrument on the profession of lawyer: possible added-value and effectiveness*

За погледе изражене у овој књизи одговоран је њен аутор и они не одражавају нужно званичну линију Савета Европе. Сви захтеви за репродуковање или за превођење целине или дела овог документа морају се упутити Дирекцији за комуникацију (F-67075 Strasbourg Cedex или на адресу: [publishing@coe.int](mailto:publishing@coe.int)).

Сва остала преписка у вези с овим документом мора се адресирати на Генералну дирекцију за Људска права и Правну државу ([DGI-CDCJ@coe.int](mailto:DGI-CDCJ@coe.int)).

Извештај је размотрио и усвојио CDCJ на својој 95. пленарној седници (новембра 2020.) на којој је Комитет одобрио његово објављивање. Фотографија на насловници: ©shutterstock Дизајн насловнице и прелом за штампу : Служба за производњу докумената и за публикације (SPDP), Савет Европе © Conseil de l'Europe, април 2021. Штампано у објектима Савета Европе.

# Садржај

---

## **РЕЗИМЕ**

---

### **1. УВОД**

---

### **2. ПРОБЛЕМИ**

---

2.1 Узнемиравање, претње и напади

---

2.2 непосредно мешање у обављање  
професионалних функција

---

2.3 Непримерено коришћење поступака  
одобравања вршења делатности,  
дисциплински и други законски поступци

---

2.4 Институционални проблеми

---

2.5 Обухват проблема

---

### **3. ВАЖЕЋЕ НОРМЕ**

---

3.1 Необавезујући правни инструменти

---

3.1.1 Основна начела

---

3.1.2 Препорука бр. R(2000)21

---

3.1.3 Норме које су успоставиле професионалне  
организације

---

3.1.4 Норме у вези с бранитељима људских права

---

3.2 Правно обавезујући инструменти

---

3.2.1 Европска Конвенција

---

3.2.2 Међународни пакт

---

3.2.3 Право Европске уније

---

3.2.4 Закључак

---

### **4. ПОТЕНЦИЈАЛНЕ ПРЕДНОСТИ И РИЗИЦИ**

---

### **5. МОГУЋЕ ПОЉЕ ПРИМЕНЕ**

---

### **6. НОВ ИНСТРУМЕНТ ИЛИ ЕВЕНТУАЛНА ЗАМЕНСКА РЕШЕЊА.**

---

### **7. МОГУЋА СКИЦА ИНСТРУМЕНТА**

---

### **8. ЗАКЉУЧАК**

---



## Резиме

Овом студијом се разматра могућност усвајања једног новог европског правног инструмента о адвокатској професији, обавезујућег или не. Она почиње прегледом проблема с којима се суочавају адвокати у државама чланицама Савета Европе у вези с обављањем њихове делатности потпуно независно и у добрим безбедносним условима, као и с обухватом тих проблема, уколико се тај обухват може утврдити.

Затим разматра питање да ли важећи инструменти – посебно Европска Конвенција о људским правима, судска пракса Европског суда за људска права и Препорука бр. R(2000)21 Савета министара о слободи бављења адвокатском професијом и остали применљиви међународни инструменти – пружају заштиту од тих проблема, разматрајући ниво и модалитете те заштите, као и практично коришћење тих инструмената; предности и незгодне стране сваког евентуално будућег инструмента, односно ризике везане уз њих, у зависности од природе (обавезујуће или не) тог инструмента посматраног кроз призму његове додатне вредности и његове ефикасности; и друге аспекте, осим професионалне независности и безбедности адвоката које би један нови правни инструмент могао да има у виду ради превазилажења тешкоћа с којима се данас суочавају адвокати у Европи; оправданост једног новог европског правног инструмента и природа евентуалног инструмента, као и питање да ли се нека друга решења могу наћи да би се постигао жељени циљ јачања заштите адвоката; студија затим нуди један привремени нацрт персоналног и материјалног поља примене једног новог инструмента.

У њој се констатује да су проблеми с којима се суочава адвокатска професија, како на појединачном тако и на институционалном плану, озбиљни и да је утисак да се они генерализују. Ти проблеми су неспојиви с општим усмерењем применљивих необавезујућих норми – међу којима и Препорука бр. R(2000)21 – и то у многим случајевима, али не у свим, с правно обавезујућим нормама, посебно с нормама Европске Конвенције. Јер необавезујуће норме нису довољно прецизне, а поље примене необавезујућих норми нема довољан обухват.

- Студија разматра и оцењује изванредан број ризика који се морају имати у виду при разматрању могућности усвајања једног новог инструмента, посебно инструмента који би био правно обавезујући. Ти ризици се односе посебно на тешкоћу у постизању сагласности о његовим одредбама и на тешкоћу да се наметне прихватање јачања заштите адвокатске професије, као и на чињеницу да би један правно обавезујући инструмент могао бити превише ригидан, односно да би механизам његовог спровођења могао да садржи непотребно понављање поступка предвиђеног Европском Конвенцијом о људским правима.
- Ако се и не могу у потпуности потцењивати сви ти ризици, чини се да постоје средства за ублажавање оних ризика који опстају, а да се тиме од новог инструмента не одузме сва његова додатна вредност.
- Не сматрајући да би усвајање једне нове Препоруке у којој би се нашле садржајније и прецизније одредбе од оних из Препоруке бр R(2000)21 а која би садржавала и необавезујуће одредбе о њеном спровођењу било

лишено било какве додатне вредности, у овој студији се изражава сумња да би један необавезујући инструмент о заштити адвоката у стварности био довољан да би се постигла неопходна обавеза поштовања одредаба које тај инструмент прописује.

- Тако се дошло до закључка да је довољно оправдано да се усвоји један правно обавезујући инструмент о професији адвоката, у коме су правила изражена на прецизнији и потпунији начин, с тим да се примена тих правила повери органу који би био надлежан за давање смерница о спровођењу одредаба инструмента и, факултативно, за давање мишљења у вези са колективним притужбама које би покретали у ту сврху овлашћени ентитети.

# 1. Увод

Ову студију наручио је у априлу 2020. Европски комитет за правну сарадњу (CDCJ). Њен циљ је да се размотри могућност усвајања једног новог европског правног инструмента, обавезујућег или не, о адвокатској професији.

За сада не постоји ни један правно обавезујући инструмент који би се, на регионалном или међународном нивоу, специфично бавио адвокатском професијом. Ипак, иако је та професија регулисана углавном у оквиру домаћих правних система<sup>1</sup>, у различитим необавезујућим инструментима разрађене су норме применљиве на ту област. Осим тога, више необавезујућих правних инструмената тичу се положаја бранилаца људских права, чија улога подсећа на функције које обавља велики број адвоката. При том, домаће и међународне правне обавезе у области људских права садрже елементе од значаја за положај адвоката и њихове професије, иако се на њих специфично не могу примењивати.

Питање разраде једне европске конвенције о адвокатској професији предмет је Препоруке 2121(2018) Парламентарне скупштине Савета Европе<sup>2</sup>

Усвајање те Препоруке мотивисано је пре свега бригом због дела узнемиравања, претњи и напада на адвокате у великом броју држава чланица Савета Европе.

Након разматрања Препоруке 2121(2018) у светлу мишљења Управног одбора за људска права (CDDH), CDCJ, Европског комитета за проблеме криминалитета (CDPC) и Европске комисије за ефикасност правде (CEPEJ), Комитет министара је задужио CDCJ да спроведе једну студију изводљивости, уз консултовање с тим органима<sup>3</sup>.

Ова студија има у виду чињеницу да :

-адвокати имају суштинску улогу у функционисању правосуђа и да је слободно обављање адвокатске професије неопходно за потпуно спровођење темељног

<sup>1</sup> Неке директиве Европске уније такође су променљиве; видети даље одељак 3.2.3.

<sup>2</sup> У тој препоруци Скупштина позива Комитет министара да изради и усвоји једну конвенцију о адвокатури, засновану на нормама израженим у Препоруци бр. R(2000)21, а уз то : 7.1.1. да једнако има у виду и друге релевантне инструменте, посебно Повељу о основним начелима европског адвоката Савета европских адвокатских комора, Торинску повељу о адвокатури у XXI веку Међународне уније адвоката, као и норме применљиве на независност адвоката, Међународна начела деонтологије правничке професије и водич за покретање и вођење поступака притужби и дисциплинских поступака Међународног удружења адвокатских комора; 7.1.2. да пази да гаранције у вези с тако суштинским питањима као што је приступ адвокату и приступ адвоката клијенту, професионална тајна адвоката, уживање грађанског и кривичног имунитета за изјаве дате у оквиру професионалних активности и поверљивости комуникације између адвоката и његовог клијента буду ојачане, ако је потребно, да бисмо се суочили с еволуцијом постојећег законског и подзаконског контекста, укључујући и мере успостављене ради борбе против корупције, прања новца и тероризма; 7.1.3. да предвиди један механизам ефективне контроле, узимајући посебно у обзир опцију једног експертског комитета који би био задужен да разматра периодичне извештаје које подносе државе учеснице, с могућношћу за организације цивилног друштва, а посебно за удружења адвоката, да му упућују своје примедбе; 7.1.4. да размотри отварање конвенције за приступање држава које нису чланице; 7.2. да успостави механизам раног узбуњивања у циљу реаговања на непосредно угрожавање које оптерећује безбедност и независност адвоката, као и њихову способност да се професијом баве ефективно, о моделу Платформе за јачање заштите новинарства и безбедности новинара. У вези с тим, Скупштина понавља позив упућен у својој Препоруци бр. 2085(2016) „Јачати заштиту и улогу бранитеља људских права у државама чланицама Савета Европе“ у корист успостављања једне Платформе за заштиту бранитеља људских права, која укључује и адвокате; 7.3. покренути активности, укључујући и активности билатералне сарадње, у циљу унапређења спровођења Препоруке 2085(2016). Уз Препоруку Парламентарне скупштине ишао је и извештај Комисије за правна питања и људска права, *Pour une convention européenne sur la profession d'avocat, doc. 14453, 15. децембар 2017.*

<sup>3</sup> [CM/AS\(2019\)Rec2121-final](#), одговор усвојен 30. јануара 2019. на 1335. седници Делегата министара.



права на правично суђење какво гарантује члан 6 Европске конвенције о људским правима „Европска конвенција“<sup>4</sup> .

Нема сумње дакле да је адекватни карактер заштите адвокатске професије питање које заслужује пажњу.

Ова студија се не бави европским и међународним нормама које се односе на јавне тужиоце<sup>5</sup>. У неким правним системима реч је о потпуно различитој професији. Ипак, чак и кад то није случај, те норме се односе на специфичне одговорности функције гоњења, иако могу делимично покривати и норме у вези с адвокатском професијом.

Студија разматра сукцесивно следећа питања:

- a. Проблеми с којима се суочавају адвокати у државама чланицама Савета Европе у вези с бављењем својом професијом независно и у добрим безбедносним условима, у мери у којој се то може да утврди;
- b. Питање да ли важећи инструменти – посебно Европска конвенција, судска пракса Европског суда за људска прва („Европски Суд“) и препорука бр. R(2000)21 Комитета министара о слободи бављења адвокатском професијом и остали применљиви међународни инструменти – нуде заштиту од тих проблема, ниво и модалитети те заштите, као и практично коришћење тих инструмената;
- c. Предности и незгодне стране било ког будућег правног инструмента односно ризика везаних за њих, према природи (обавезујућа или необавезујућа) тог инструмента виђеног кроз призму његове додатне вредности и његове ефикасности;

d.и други аспекти осим професионалне независности и безбедности адвоката које би неки нови правни инструмент могао да има у виду у циљу превазилажења тешкоћа с којима се сада суочавају адвокати у Европи;

e. оправданост израде једног новог европског правног инструмента и природа евентуалног инструмента, као и питање да ли нека друга решења могу бити нађена ради постизања циља ком се тежи, односно јачању заштите адвоката, и

f. привремена скица персоналног и материјалног поља примене новог инструмента<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> *Ibid.*, par. 3.

<sup>5</sup> Може се посебно навести Препорука Rec(2000)19 Комитета министара упућена државама чланицама о улози јавних тужилаштва у систему кривичног судства; Компилација мишљења и извештаја Venice Commission Opinions and Reports concerning Prosecutors (Компилација извода из извештаја Венецијанске комисије у вези с јавним тужиоцима) (CDL-PI(2015)009) и Report on European Standards as regards the Independence of the Judicial System: Part II - The Prosecution System (Студија бр. 494/2008, CDL-AD(2010)040, 3. јануар 2011; нека мишљења Консултативног савета европских јавних тужилаца (видети <https://www.coe.int/fr/web/ccpre/opinions/adopted-opinions>); европске смернице о етици и понашању чланова јавног тужилаштва усвојене од стране Конференције јавних тужилаца Европе (2005), и Усмеравајућа начела применљива на улогу јавних тужилаца (ONU,1990).

<sup>6</sup> Један претходни извештај за CDCJ саставила је Госпођа Evelyne Severin, Додатна вредност једне европске конвенције о адвокатури: оцена заснована на пракси, CDCJ(2019)3 22. август 2019.



## 2 Проблеми

Проблеми с којима се суочавају адвокати у државама чланицама Савета Европе кад је реч о независном бављењу струком у добрим безбедносним условима могу се посматрати као две оделите категорије: (а) проблеми адвоката узети појединачно и (б) проблеми институционалне природе.

Иако су оделите до извесне тачке, те две категорије нису због тога мање незаобилазно међусобно повезане у смислу да проблеми с којима се суочавају појединци могу да дестабилизују укупну професију. С друге стране, институционални проблеми или недостаци могу фаворизовати акције које утичу на способност сваког адвоката да одговори на захтеве своје професионалне одговорности.

При том, прва категорија проблема може се поделити на три поткатегорије, односно (а) проблеме који су у основи забринутости која је мотивисала усвајање Препоруке бр. 2121(2018), (б) проблеми који ометају или онемогућавају поштовање професионалних одговорности односно који не узимају у обзир захтеве везане за те одговорности и (в) проблеми који имплицирају коришћење поступака давања дозволе за бављење професијом, дисциплинских и других законских поступака, било да би се адвокати спречавали да одговорно обављају своје професионалне задатке или да би били санкционисани зато што су их одговорно обављали, као и због коришћења права као што су право на слободно изражавање, на удруживање и на окупљање.

Важно је истаћи да постојање проблема није утврђено на поуздан начин, или у потпуности, односно да то и не може бити у свим случајевима. С обзиром на то, ти проблеми су били предмет великог броја извештаја и студија, посебно извештаја Специјалне известилице о независности судија и адвоката<sup>7</sup> и извештаја међународних професионалних организација<sup>8</sup>, неких невладиних организација<sup>9</sup> и универзитетских наставника<sup>10</sup>.

Неки од тих проблема такође се наводе у извештајима и изјавама Специјалног представника Генералног секретара Уједињених нација задуженог за извештавање о положају бранитеља људских права<sup>11</sup> и Комесара за људска права Савета Европе<sup>12</sup>, иако лица на која се то односи нису изричито идентификована као адвокати.

Осим тога, о неким проблемима се може расправљати у оквиру мишљења која је усвојила Радна група о произвољним лишавањима слободе а коју је основао

<sup>7</sup> Извештај Специјалне известилице о независности судија и адвоката, A/71/348. 22. август 2016.

<sup>8</sup> Видети, на пример, l'Association internationale du Barreau, и *Toolkit for Lawyers at Risk* (2020) и International Coalition of Legal Organisations, *Joint Stakeholder Submission to the UN Human Rights Council's Universal Periodic Review – TURKEY*, (The Law Society of England and Wales, 2020).

<sup>9</sup> Видети, на пример, Мрежа куће људских права, *Human Rights Lawyers at Risk* (2015), Међународна комисија правника, *Between the Rock and the Anvil: Lawyers under Attack in Ukraine* (2020) и годишње извештаје de Lawyers for Lawyers (<https://lawyersforlawyers.org/en/funding-and-annual-reports/>).

<sup>10</sup> Видети, на пример, G. Boehringer, S. Russell, K. Boehringer et J. Moreira, "Defending the Defenders: Attacks on Lawyers – A Problem in Search of Solutions", Athenes, ATINER's Conference Paper Series, No. SOC2015-1763 (2015).

<sup>11</sup> Видети <https://www.ohchr.org/FR/Issues/SRHRDefenders/Pages/SRHRDefendersIndex.aspx>.

<sup>12</sup> Видети <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/human-rights-defenders>.

Савет за људска права Уједињених нација<sup>13</sup> и могу бити предмет одлука Европског суда и закључака које усвоји Комитет за људска права Уједињених нација<sup>14</sup>.

У наредним ставовима биће прецизирана природа проблема с којима се адвокати суочавају. Могуће је, бар у неким случајевима, да буду оспорене тачне околности које наводе извори наведени у фуснотама. Међутим, та оспоравања су представљена само у индикативном смислу и њихов циљ је само да се укаже на тип проблема с којима се адвокати могу уочити; други извори уосталом само потврђују постојање тих проблема<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Видети, на пример, мишљење бр. 1/2017 у вези са Rebi Metin Görgeç (Turquie); [https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session78/A\\_HRC\\_WGAD\\_2017\\_1.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session78/A_HRC_WGAD_2017_1.pdf).

<sup>14</sup> Видети следећи одељак студије.

<sup>15</sup> На пример, уз горе назначене извештаје, видети и примере аналогне с примерима у следећим фуснотама а који се спомињу у извештају Комисије за правна питања и људска права, *Pour une convention européenne sur la profession d'avocat*, doc. 14453, 15. децембар 2017.

## 2.1. Узнемиравања, претње и напади

Међу проблемима из прве поткатогије, најозбиљнији је убиство адвоката мотивисано вршењем њихове функције, односно намером да се спрече да је обављају. Последњих година то је нешто што изгледа да се догађа у више држава чланица<sup>16</sup>.

Не можемо бити више категорични кад је реч о мотивима тих убистава јер се никакво објашњење никад не даје у време смрти, а одговорни за та убиства никад нису ухваћени.

Ипак, околности – контроверзна или осетљива природа послова за које се зна да су предузели убијени адвокати, начин извршења тих убистава (у начелу сурово убиство) и одсуство других објашњења – подупиру закључак да су убијени због њихове професионалне активности.

У бављењу својом професијом адвокати се суочавају и са насиљем и застрашивањем. То могу бити физички напади или претње које оптерећују и њих и чланове њихових породица<sup>17</sup>. Та насиља и застрашивања могу потицати од представника државних органа, али и од других лица, која делују за рачун тих органа или неких других ентитета.

Одсуство истраге и чињеница да се починиоци аката насиља односно застрашивања не гоне, кад су ти акти пријављени, гарантују им не само некажњивост, већ и потхрањују климу страха која и сама може да застраши адвокате односно да их натера да одустану од пружања правне услуге лицима којим могу бити потребне.

## 2.2 Директно мешање у вршење професионалних функција

Прибегавање тим актима насиља и застрашивања уско је повезано с аспектом друге поткатогије, односно са ситуацијом где адвокати могу бити силом спречавани да обављају своје функције. На пример, може им бити онемогућено да имају контакте са својим брањеницима<sup>18</sup>, да их и даље заступају на суду или да суђењима присуствују као посматрачи<sup>19</sup>.

Ипак, та поткатогија подразумева и мере које се предузимају против адвоката не хајући за њихову професионалну одговорност, као што је праћење комуникација између адвоката и њихових брањеника<sup>20</sup>, претреси службених и

<sup>16</sup> Видети, на пример, информације о убиствима у Холандији (<https://www.icj.org/netherlands-icj-extremely-concerned-at-killing-of-lawyer/>), у Србији (<https://www.icj.org/serbia-killing-of-lawyer-must-be-urgently-investigated/>) и у Украјини (<https://www.icj.org/ukraine-killing-of-lawyer-must-be-investigated-promptly/>) и (<https://www.icj.org/ukraine-violent-death-of-a-lawyer-is-an-attack-on-the-legal-profession/>).

<sup>17</sup> Видети, на пример, Савет европских адвокатских комора, Threats to the Legal Profession (2010), [https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality\\_distribution/public/documents/HUMAN\\_RIGHTS/HR\\_Guides\\_\\_\\_recommendations/EN\\_HRL\\_20190218\\_Leaflet\\_Attacks-on-Lawyers\\_2019.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/HUMAN_RIGHTS/HR_Guides___recommendations/EN_HRL_20190218_Leaflet_Attacks-on-Lawyers_2019.pdf)) et aussi <https://www.icj.org/russian-federation-authorities-must-repudiate-intimidation-of-lawyer/>.

<sup>18</sup> Видети, на пример, следеће извештаје : <https://www.icj.org/the-russian-federation-use-of-physical-force-and-detention-of-lawyers-must-be-promptly-investigated-icj-says/>, <https://www.icj.org/the-russian-federation-use-of-physical-force-against-lawyer-must-be-investigated/>, et

<https://www.icj.org/russian-federation-criminal-proceedings-against-lawyer-raise-concerns/>

<sup>19</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/the-russian-federation-icj-urges-investigation-of-chechnya-attack-on-a-lawyer-and-a-journalist/>

<sup>20</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/ukraine-icj-report-calls-for-urgent-measures-to-protect-lawyers-under-attack/>.

приватних просторија адвоката без поштовања тајности односа адвоката и брањеника<sup>21</sup>, приморавање адвоката да сведочи против свог брањеника. Оне такође могу подразумевати наметање рестрикција односно забрану приступа предмету и осталим информацијама које се односе на поступак у ком су ангажовани.

У неким случајевима, такве мере се могу објаснити непотребним вишком ревности кад се треба суочити с неким стварним проблемом (као што је прање новца), али могу проистацати и из неприлагођених прописа и обуке, кад не потичу од једноставног одбијања прихватања примене релевантних норми јер се предметни адвокати представљају као да су умешани у незаконите радње за које се терете њихови брањеници.

---

<sup>21</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/russian-federation-icj-calls-for-an-end-to-improper-interrogation-of-lawyers/>.

### 2.3 Неодговарајуће коришћење процедура давања сагласности за бављење струком, дисциплинских и других законских поступака

Трећа поткатегорија – коришћење процедура давања сагласности за бављење струком, дисциплинских и кривичних поступака против адвоката – односи се на предузимање мера које су, у бројним случајевима, потпуно легитимне.

Међутим, проблем је у томе што се поступци давања сагласности за бављење адвокатуром користе да би се нека лица спречила да постану адвокати, иако испуњавају све неопходне услове да би им било дозвољено да се баве том професијом, под изговором да су та лица наводно злоупотребила своја права на слободу окупљања, удруживања и изражавања.

Осим тога, те мере се примењују у околностима где оне представљају ништа друго до суптилно средство да се окончају нечије професионалне радње које су (конкретно да се онемогући адвокат да неко лице заступа пред судом) предузете на законит начин, односно да буду санкционисана.

У ту поткатегорију спадају оне ситуације кад су такве процедуре, чак и у одсуству таквих мотива, неоправдане, било зато што није вођено рачуна на прописан начин о легитимитету активности које су довеле до таквих мера (као што је оспоравање на неки од начина третирање брањеника, обелодањивање на неки од начина уложених приговора, или скретање пажње неког регионалног механизма на те приговоре), или пак зато што у предметном поступку процедуралне гаранције нису обезбеђене<sup>22</sup>.

Тако све те процедуре могу имати веома озбиљне последице за лица на која се односе: тим лицима се може одбити сагласност за бављење професијом; може им се наметнути суспензија бављења адвокатуром<sup>23</sup>; а могу једноставно бити брисана са списка адвокатске коморе<sup>24</sup> а могу им се изрицати и новчане или временске казне<sup>25</sup>. Те и такве процедуре могу да представљају врло озбиљне препреке за обављање професионалних функција тих лица.

С друге стране, чак и ако те процедуре не доведу до таквих резултата, сама чињеница да се оне покрећу или да постоје претње да ће бити покренуте, такође би се могле сматрати као врста застрашивања из прве поткатегорије, а које би се односиле не само на конкретно заинтересоване адвокате, већ и на остале.

Уочава се уска повезаност између злоупотребе коришћења тих и таквих мера у случајевима професионалних активности адвоката и њиховог коришћења кад је реч коришћењу права на слободу окупљања, удруживања и изражавања (посебно кад је реч о питањима у вези са законом, са судским поступцима и о правима адвоката) у околностима непостојања ниједног легитимног мотива да би се сматрало да би коришћење тих права било неспојиво с њиховом

<sup>22</sup> Видети, на пример, Међународна комисија правника, *Defenceless Defenders: Systemic Problems in the Legal Profession of Azerbaijan* (2018), поглавља 2 и 3.

<sup>23</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/azerbaijan-lawyer-sadigov-should-be-applauded-not-sanctioned-for-acting-professionally/>.

<sup>24</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/azerbaijan-lawyer-irada-javadova-disbarmentdecided-in-unfair-proceedings/>.

<sup>25</sup> Видети, на пример, <https://www.icj.org/the-russian-federation-the-icj-calls-for-an-end-to-intimidation-and-prosecution-of-lawyers/>; <https://www.icj.org/ukraine-criminalproceedings-against-lawyer-andriy-domanskyi-raise-concerns/>, et <https://www.icj.org/azerbaijan-icj-welcomes-release-of-human-rights-lawyer-intigam-aliyev/>.

одговорношћу као припадника те професије.

#### **2.4. Институционални проблеми**

Могућност усвајања таквих мера може бити одраз непостојања независности, или пак недовољног степена независности конкретних професионалних организација у односу према државним органима, било да је реч о званичном ставу или пак о чињеничном стању<sup>26</sup>.

Независност може трпети и од ширине обухвата контроле коју државни органи могу спроводити, у законским оквирима, по питањима као што су прописи који се односе на професију, разрада и примена професионалног деонтолошког кодекса и права адвоката, примање у чланство професионалних организација, вођење дисциплинских поступака и капацитет професионалних организација да заступају интересе својих чланова<sup>27</sup>.

Шта више, способност професионалних организација да обезбеде финансијска средства за своје потребе може имати утицаја на њихову независност, која може трпети због нужности ослањања на средства из државних фондова. Поврх свега, такође је могуће да дејство одлука неке професионалне организације која је официјелно независна буде измењено злонамерним консидарацијама политичке или неке друге природе<sup>28</sup>.

#### **2.5. Ширина обухвата проблема**

Ширину обухвата проблема с којима се адвокати суочавају у бављењу својом професијом, независно и у добрим безбедносним условима из више разлога је тешко мерити.

Прво, ти проблеми могу да не буду познати јавности, да не буду ни пријављени, посебно кад је реч о нападима, узнемиравањима и застрашивањима, поготово ако ништа не наводи на помисао да ће бити узети за озбиљно, или ако постоји страх да би њихово пријављивање створило додатне тешкоће адвокатима који су предмет тих проблема. Друго, за сада не постоји у Европи (а заправо ни другде) никакав механизам који би систематски прикупљао податке о проблемима с којима се суочавају адвокати.

Специјални извештај Уједињених нација за питања независности судија и адвоката има јасан мандат који му омогућава да разматра те проблеме<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Постојање неког проблема у том погледу имплицитно признаје и Савет за људска права ОУН у својој резолуцији 44/9 о независности и непристрасности судске власти, поротника и асистената као и о независности адвоката, усвојеној 16. јула 2020, где се позивају државе чланице да предузимају мере, посебно да усвоје један домаћи закон ради обезбеђивања постојања адвокатских професионалних независних и самосталних организација, и да препознају темељну улогу адвоката у одбрани поштовања законитости и унапређењу и заштити људских права"

<sup>27</sup> Видети, на пример, извештај Специјалног извештајца за независност судија и адвоката, A/73/365, 5. септембар 2018. и Међународна комисија правника, *Defenceless Defenders: Systemic Problems in the Legal Profession of Azerbaijan* (2018). Видети такође проблем евентуалних последица законских измена које утичу на адвокатуру у Турској; Human Rights Watch, *The Reform of Bar Associations in Turkey: Questions and Answers*, <https://www.hrw.org/news/2020/07/07/reform-bar-associations-turkey-questions-and-answers>.

<sup>28</sup> Видети: Међународна комисија правника, *Defenceless Defenders: Systemic Problems in the Legal Profession of Azerbaijan* (2018), с. 16.

<sup>29</sup> Задаци Специјалног извештајца су следеће „ b) идентификовати и пописати не само повреде независности судске власти, адвоката и помоћног особља у правосудју, већ и напретке у области заштите и унапређења те независности, посебно предлагањем програма стручне помоћи и консултантских услуга кад их заинтересоване државе затраже; c) разматрати због њихове актуелности и њиховог значаја, а у циљу давања предлога, нека начелна питања, у циљу заштите и унапређења независности судске власти и адвоката“; E/CN.4/RES/1994/41, 4. март 1994.



Ипак, спровођење тог мандата у дело, иако тај мандат има глобални карактер, може рачунати само с ограниченим ресурсима а у пракси носилац тог мандата бави се више питањима положаја правосудне власти<sup>30</sup>.

Осим тога, проблеми адвоката су само један аспект рада других горе поменутих регионалних и међународних механизма, а они се могу бавити само оним случајевима на које им је скренута пажња, односно, на један више тематски него квантитативан начин фокусирати се на питања покренута у тим случајевима.

Шта више, у извештајима професионалних и невладиних међународних организација углавном нуде преглед ситуације у једном одређеном периоду. Иако је покривеност њихових извештаја вероватно најпотпунија, њихов преглед ситуације ипак не обухвата све државе чланице.

Треће, ситуације су осетно различите од једне државе до друге, а одражавају различите традиције, различите системе и реалности, тако да није могуће једну општу линију понашања. Неки проблеми – посебно они који се односе на нападе и акте узнемиравања и застрашивања – могу бити више заступљени у неким државама чланицама, али се њихово постојање не може искључити у другим државама чланицама. Неки други проблеми могу бити последица неких организационих структура и неких механизма репресије, а отуда и могућност да ти проблеми не изазивају општу забринутост. Како год било, то што те структуре и ти механизми још нису стављени на испит не значи да ће бити довољно солидни да би штитили адвокатску професију ако би дошло до промене околности. С друге стране, неки потенцијални извори проблема – као што су мере борбе против прања новца – тек почињу да се појављују односно да се препознају као такви, тако да се још не може тачно знати у којој мери је адвокатска професија адекватно заштићена или је изложена ризицима у државама чланицама.

У вези с тим, број извештаја које су последњих неколико година саставиле међународне професионалне и невладине организације, и чињеница да се разне регионалне и међународне организације за заштиту људских права све више занимају за положај адвоката<sup>31</sup>, што потврђује знатан број представки које разматра Европски суд, указују на то да су проблеми с којима се адвокати суочавају у вези с независним обављањем своје професије у добрим безбедносним условима, све бројнији последњих година<sup>32</sup>.

Примерено је дакле размотрити усклађеност норми које се сада примењују на адвокатску професију с успостављеним мерама за њихово поштовање.

---

<sup>30</sup> Међу 10 извештаја о посетама које је обавио Специјални извештач у државама чланицама Савета Европе од почетка 2000, само у оним који се односе на Турску и на Русију разматрана су питања у вези с адвокатуром, која се односе посебно на приступо професији, на узнемиравање и застрашивање, поистовећивање с клијентима и консултовање о законским изменама које имају последице по њихова права. За те извештаје видети <https://www.ohchr.org/FR/Issues/Judiciary/Pages/Visits.aspx>.

<sup>31</sup> У резолуцијама 35/12 и 44/9 о независности и непристрасности судске власти, поротника и правних асистената и независности адвоката, усвојеним 22. јуна 2017. и 16. јула 2020, Савет за људска права је изразио своју дубоку забринутост због значајног броја физичких напада на адвокате и случајева арбитрарног или незаконитог мешања у њихове активности, односно ограничења слободног бављења професијом“.

<sup>32</sup> Године 1997, једине преокупације у вези с професијом односиле су се на поверљивост и професионалну тајну, претрес и заплелу и слободу изражавања, као и на улогу адвоката у гарантовању правичног суђења; Видети у вези с тим закључке књиге *Улога и одговорности адвоката у друштву у транзицији* (Савет Европе, 1999), сс. 160-161.



### 3. Важеће нормe

Као што је већ напред речено, већ постоји одређени број инструмената који се односе на адвокатску професију, од којих су неки изричито посвећени адвокатури, док неки други представљају несумњив практични интерес за ту професију. Уопштено говорећи, инструменти који су специфично фокусирани на адвокатуру немају обавезујући карактер<sup>33</sup>, док су остали инструменти – с изузетком оних који се односе на положај бранитеља, који су такође необавезујући – они инструменти који се односе на људска права чије неке од одредаба могу бити наведене и јесу навођене у циљу решавања проблема с којима се суочавају адвокати.

Необавезујуће правне инструменте усвајале су не само регионалне и светске организације, већ и неке међународне професионалне организације.

Инструменти који се односе на људска права а који су посебно релевантни јесу Европска конвенција и Међународни пакт о грађанским и политичким правима („Међународни пакт“).

У овом одељку сукцесивно ће се разматрати необавезујући правни инструменти и инструменти везани за људска права, као и други правно обавезујући инструменти са становишта проблема адвоката, обухвата заштите коју пружају и модалитета те заштите, као и ефективно коришћење тих инструмената и одредби.

#### 3.1. Необавезујући правни инструменти

Необавезујући правни инструменти од посебног интереса са становишта адвокатске професије јесу Основна начела улоге адвокатске коморе („Основна начела“)<sup>34</sup> и Препорука бр. R(2000)21, као и неке нормe које су усвојиле неке међународне професионалне организације као и неке нормe које се примењују на бранитеље људских права.

**3.1.1 Основна начела** - Основна начела представљају први необавезујући правни инструмент који је изричито посвећен адвокатској професији<sup>35</sup>. Та начела су усвојена 1990 у оквиру Организације Уједињених нација.

Иако се она односе углавном на адвокате, Основна начела се примењују и на - према њиховој преамбули – „према потреби и на лица која обављају функцију адвоката иако немају службено звање адвоката“.

Основна начела садрже 29 ставова организованих у шест одељака. Прва два одељка односе се на приступ услугама адвоката и на остале правне услуге и посебне гаранције у области кривичног судства. Њихов садржај се дакле односи у суштини више на кориснике адвокатске услуге него на саму адвокатску професију.

<sup>33</sup> Међутим, неке директиве Европске уније правно су обавезујуће за одређене државе чланице.

<sup>34</sup> Усвојена на осмом Конгресу Уједињених нација у вези с превенцијом криминала и третманом починилаца кривичних дела.

<sup>35</sup> Велики број елемената из тих Начела већ је постојао у нацрту универзалне декларације о независности правосуђа (« Déclaration Singhvi ») састављеној 1985. за потребе Поткомисије за борбу против дискриминаторних мера и за заштиту мањина, ОУН; E/CN.4/Sub.2/1985/18/Add.5/Rev.1.

Међутим, у наредним одељцима разматрају се питања која се тичу непосредно адвокатске професије, односно питања везана за оспособљеност и обуку, за дужности и одговорности, за слободу изражавања и удруживања, за професионална удружења адвоката и за дисциплинске поступке. Како то показују већ њихови наслови, ти одељци могу бити од непосредног интереса за разматрање проблема о којима је било речи у нашем претходном одељку.

У том погледу, посебан значај мора се придати одредбама о дискриминацији приликом приступа адвокатској професији и бављења том професијом<sup>36</sup>, о гаранцијама везаним за бављење адвокатуром<sup>37</sup>, о слободи изражавања, уверења, удруживања и окупљања<sup>38</sup>, о оснивању самосталних професионалних удружења и приступању тим удружењима<sup>39</sup>, као и о нормама професионалног понашања и о одређивању дисциплинских поступака<sup>40</sup>.

Ипак, што је доста природно за једну декларацију начела, њихова формулација је обележена печатом општости. Другим речима, лако их је прихватити а да при том нисмо сигурни да ли се неко чињење или нечињење нужно сматра неспојивим с њима.

То одсуство прецизности утолико је озбиљније што се у тим Начелима прибегава неким појмовима чије значење није нужно очигледно, или се начињу

---

<sup>36</sup> « 10. Државни органи, професионална удружења адвоката и образовне установе воде рачуна да приступ адвокатској професији, односно бављење том професијом, не буду онемогућавани било каквом дискриминацијом на основу расе, боје коже, пола, етничког порекла, вероисповести, политичког или другог мишљења, националног или социјалног порекла, имовинског стања, рођења, економског статуса, уз резерву да се обавеза адвоката да буде држављанин неке земље у којој обавља своје активности не сматра дискриминаторном»

<sup>37</sup> « 16. Државни органи воде рачуна да адвокати а) могу да неометано обављају све своје професионалне функције, без застрашивања, узнемиравања и без неоправданог мешања у посао; б) могу слободно да путују и консултују се са својим клијентима како у земљи тако и у иностранству; и с) не буду предмет претњи нити гоњењем нити административним, економским нити другим санкцијама, за све мере које предузимају у складу са својим обавезама и својом деонтологијом. 17. Кад је безбедност адвоката угрожена током обављања њихових функција они морају бити на одговарајући начин заштићени од стране државних органа. 18. Адвокати се не смеју поистовећивати с њиховим клијентима или с интересима њихових клијената зато што обављају своје функције. 19. Ни један суд нити неки административни орган пред којим је признато право на помоћ саветника неће одбити да признају адвокату право на појављивање пред тим органима у име свог клијента, осим ако адвокат за то није овлашћен применом закона и националне праксе или ових Начела. 20. Адвокати уживају грађански и кривични имунитет за све изјаве дате у доброј вери у писменим или усменим пледојајима односно приликом њиховог појављивања у неком од својстава пред судом или неким другим правним или административним органом. 21. Надлежни органи су дужни да брину да адвокати имају приступ информацијама, списима и релевантним документима које ти органи поседују или су под њиховом контролом, у довољним роковима да би могли да обезбеде ефикасну правну помоћ својим клијентима. Тај приступ им мора бити обезбеђен у правом тренутку и то, без одлагања. 22. Државни органи морају водити рачуна да сва комуникација и сва консултовања између адвоката и њихових клијената, у оквиру њихових професионалних односа, увек буду поверљиви».

<sup>38</sup> « 23. Адвокати, као и сви други грађани, морају имати слободу изражавања, веровања, удруживања и окупљања: Посебно имају право да учествују у јавним расправама које се односе на право, на функционисање правде и на унапређење и заштиту људских права и да се учлањују у локалне, регионалне или међународне организације, или да их оснивају, и да присуствују њиховим седницама без наметања професионалних ограничења због њихових легитимних чињења или њиховог чланства у некој легитимној организацији. У коришћењу својих права понашање адвоката мора бити у складу са законом и признатим нормама и са деонтологијом адвокатуре».

<sup>39</sup> « 24. Адвокати могу оснивати своја самостална професионална удружења, или се учлањивати у таква удружења чији је циљ представљање њихових интереса, унапређење њиховог образовања и континуиране обуке и заштита њиховог професионалног интегритета. Чланови тих удружења бирају своје управне органе који своје функције обављају без спољних мешања».

<sup>40</sup> « 26. Кодекс професионалног понашања адвоката доноси одговарајући органи адвокатског реда или законом, у складу с националним законодавством и обичајима и признатим међународним нормама. 27. Оптужбе и пријаве против адвоката у вршењу њихових функција разматрају се благовремено и правично, према одговарајућим процедурама. Сваки адвокат има право да његов случај буде правично размотрен и на помоћ адвоката по сопственом избору. 28. Дисциплински поступци покренути против адвоката воде се пред непристрасном дисциплинском инстанцом коју оснива адвокатски ред, пред независним статутарним органом или пред судом и на њих мора бити омогућена жалба пред неким независним правосудним органом.

питања која се у пракси могу веома различито тумачити. То је посебно случај с „адвокатским функцијама“<sup>41</sup>, „идеалима и деонтологијом њихове професије“<sup>42</sup>, с „признатим нормама и деонтологијом адвокатури“<sup>43</sup>, с „признатим професионалним обавезама и нормама деонтологије“<sup>44</sup> и с „међународно признатим нормама“<sup>45</sup>.

То не значи да не би било могуће прецизирати те појмове и договорити се у вези с њима, али није успостављен ни један механизам који би обезбедио њихово веродостојно тумачење и, генерално, тумачење Начела, тако што би понудио смернице о начину њихове примене у конкретним ситуацијама. Поврх свега, ни један орган није посебно задужен за контролу поштовања и спровођења Основних начела.

То несумњиво умањује утицај онога што уосталом представља декларисање важних и драгоцених начела.

Из тога ипак не би требало извлачити закључак да Основна начела нису сматрана за корисна кад је реч о скретању пажње на проблеме адвоката.

Тако су њих спомињале међународне невладине и професионалне организације у контексту забринутости изражених у вези с проблемима адвоката<sup>46</sup>. Та начела се спомињу и у прилозима достављеним Савету за људска права у оквиру периодичних анализа од стране Савета о стању људских права у појединим земљама<sup>47</sup>. Са своје стране међународне професионалне организације алудирају на њих у разради сопствених необавезујућих норми<sup>48</sup>.

Шта више, Основна начела су узимана у обзир у разним поступцима покренутим пред Европским судом.

Тако се спомињу у различито насловљеним одељцима у вези с процедуралном документацијом<sup>49</sup> у девет судских предмета, а да се ни једном речи не спомињу у пресуди по меритуму<sup>50</sup>. Спомињу их и неколико судија у својим

---

<sup>41</sup> Преамбула.

<sup>42</sup> Став 9.

<sup>43</sup> Ставови 14, 23, 25 и 29.

<sup>44</sup> Став 16.

<sup>45</sup> Став 26 (у вези с кодексом професионалног понашања).

<sup>46</sup> Видети, на пример: Међународна комисија правника, *Between the Rock and the Anvil: Lawyers under Attack in Ukraine* (2020).

<sup>47</sup> Видети, на пример: International Coalition of Legal Organisations, *Joint Stakeholder Submission to the UN Human Rights Council's Universal Periodic Review – TURKEY*, (The Law Society of England and Wales, 2020).

<sup>48</sup> Односно инструмената о којима ће бити речи даље у тексту.

<sup>49</sup> Односно „Упоредно и практично право“, „Међународна правна документација“, „Начела усвојена од стране међународних организација“, „Релевантно домаће и међународно право“, „Релевантна међународна документација“, „међународни правни инструменти“ и „Неконвенционална релевантна документација“

<sup>50</sup> О чињеници да адвокати уживају „грађански и кривични имунитет за све релевантне изјаве дате у доброј вери у писаним или усменим пледојџима. Или приликом њиховог појављивања у службеном својству пред судом или неким другим правосудним или управним органом.“), *Andre et autres c. France*, н° 18603/03, 24. јул 2008, 20 пута (упућивање на ставове 16 и 20; О немешању у обављање професионалних функција и о имунитету за дате изјаве), *Kulikowski et autres c. Pologne*, н° 18353/03, 19. мај 2009, 32 пута (упућивање на ставове о обавезама адвоката према њуховим клијентима, али и на став 14 у ком стоји да „штитећи права својих клијената и промовишући вредности правде, адвокати се морају трудити да обезбеђују поштовање људских права и темељне слободе које признају домаће и међународно право и да у сваком тренутку делују слободно и ефикасно, у складу са законом и признатим нормама и с професионалном адвокатском деонтологијом“), *Morice c. France* [GC], н° 29369/10, 23. април 2015, 57 пута (упућивање на ставове 16 и

појединачним мишљењима<sup>51</sup> као и сами подносиоци представки<sup>52</sup> као и трећа лица умешачи у поступцима пред Европским судом<sup>53</sup>

У 11 од 15 предмета представку Европском суду поднели су по један или више адвоката због наводног ометања њихових професионалних радњи. У друга три предмета односила су се на радње којима се адвокат теретио да је наводно повредио права подносилаца представке, који су били или клијенти<sup>54</sup>, или чланови породице предметног адвоката<sup>55</sup>. Само један предмет се односио на квалитет услуге адвоката<sup>56</sup>.

Кршења Европске конвенције констатована су у свим предметима осим у једном. С обзиром на ограниченост ефеката позивања на Основна начела, мало је вероватно да је њихово навођење имало одлучујући утицај на исход тих предмета, али су Начела неспорно ојачала закључак да су нека права кршена.

С обзиром на претходно, случај у ком ни једно кршење није констатовано вероватно је значајнији за оцењивање адекватности Основних начела. У том предмету Европски суд је закључио да, бар на начин на који се спроводи у Француској, обавеза адвоката да пријаве сумњу у своје клијенте у вези с инфилтрацијом прања новца и пратећим прекршајима не представља несразмерну повреду чувања професионалне тајне адвоката<sup>57</sup>.

---

22 о немешању у професионалне функције и поверљивост комуникације), *Hajibeyli et Aliyevc. Azerbaidjan*, n° 6477/08, 19. април 2018, 40 пут (упућивање на ставове 10 и 23 о недискриминацији у бављењу адвокатуром и о слободи изражавања), *Altay c. Turquie (n° 2)*, n° 11236/09, 9. април 2019 (упућивање на ставове 8, 16 и 22 о могућности за ухапшена или лица у притвору да се консултују с адвокатом, немешање у професионалне функције и поверљивост комуникација), *Namazov c. Azerbaidjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, 31 пут (упућивање на ставове 26 до 29 о дисциплинским поступцима), *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020, 102 пута (упућивање на став 22 о поверљивости комуникација) et *Bagirovc. Azerbaidjan*, n° 81024/12, 25. јун 2020, 40 пута (упућивање на ставове 10, 16 и 23 о недискриминацији у бављењу адвокатуром, немешању у обављање професионалних функција и слободи изражавања).

<sup>51</sup> У једном здруженом делимично сагласном а делимично издвојеном мишљењу судија Lazarova Trajkovska и Pinto de Albuquerque у предмету *Bljakaj et autres c. Croatie*, n° 74448/12, 18. септембар 2014. где се у једној фусноти у вези с њиховим мишљењем по ком („је држава дакле позвана не само да сузбија, већ и да превенира таква чињења и најзад, да предузима неопходне мере ради обезбеђивања безбедности адвоката како би гарантовала правну државу и право на правично суђење и на право на приступ правди, која су предвиђена чланом 6 Конвенције, уз његово право на живот и на физички интегритет. Да би потврдили већ утврђено начело, кад је безбедност адвоката угрожена због обављања њихових функција, државни органи морају им обезбедити одговарајућу заштиту“) а у здруженом сагласном мишљењу судија Kalaydjieva, Pinto de Albuquerque и Turković у предмету *Dvorski c. Croatie* [GC], n° 25703/11, 20. октобар 2015. (с позивом на став 1 о праву сваког лица да се обрати адвокату за заштиту и валоризовање својих права и ради обезбеђења одбране на свим стадијумима кривичног поступка, на став 5 о неопходности за свако лице, кад је ухапшено или притворено, односно оптужено за неки злочин или неко кривично дело, да без одлагања буде информисано од стране надлежног органа, о свом праву на помоћ адвоката по сопственом избору, и на став 7 о обавези државних органа да предвиде да свако ухапшено или притворено лице може да комуницира с адвокатом у року од 48 сати рачунајући од тренутка хапшења односно притварања“).

<sup>52</sup> Видети *Elci et autres c. Turquie*, n° 23145/93, 13. новембар 2003, став 564 (с позивом на ставове 14, 16, 18, 20 и 22 предмету који се односи на лишавање слободе адвоката и на лош третман ових потоњих, као и на претресе њихових кабинета) et *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6. децембар 2012, ст. 67 (који се посредно позива на став 15 у вези с дужношћу адвоката да « увек лојално служи интересима својих клијената»), где подносилац представке сматра да је пријављивање сумње неспојиво с дужношћу адвоката да буде лојалан према свом клијенту).

<sup>53</sup> Савет европских адвокатских комора (ССВЕ) у предмету *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6. децембар 2012, став 77 (где је нагласак стављен на неопходност очувања независности адвоката и гарантовања поштовања професионалне тајне и поверљивости разговора с клијентима) и Међународна комисија правника у предмету *Annagi Hajibeyli c. Azerbaidjan*, n° 2204/11, 22. октбар 2015, ста 61 (с уопштеним позивом на поштовање норми применљивих на немешање у активност адвоката и зацртаних у Основним начелима).

<sup>54</sup> Видети *Altay c. Turquie (n° 2)* et *Dvorski c. Croatie*, који се односи на повреду поверљивости комуникација и на избор адвоката..

<sup>55</sup> Видети *Bljakaj et autres c. Croatie*, у вези с убиством једног адвоката.

<sup>56</sup> Видети *Kulikowski et autres c. Pologne*.

<sup>57</sup> Видети *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6. децембар 2012. Посебан значај је дат чињеници да а) се обавеза не везује за неки судски поступак или за давање савета (осим ако ти савети нису давани у циљу прања новца односно финансирања тероризма или уз сазнање да их клијент тражи у циљу прања новца или финансирања тероризма), тако

Та пресуда не само да се бавила питањем које реално и није било разматрано у време усвајања Основних начела, већ је и ставила нагласак на чињеницу да сама по себи општа начела нису довољна за одређивање њихове примене у присуству валидних антагонистичких интереса који се тада морају узети у обзир, као што је спречавање ремећења јавног поретка или криминалитет.

### 3.1.2. Препорука бр. R(2000)21

Комитет министара усвојио је Препоруку R(2000)21 године 2000<sup>58</sup>, имајући на уму више питања.

Посебно је постојала жеља да се „промовише слобода бављења адвокатуром како би се ојачала владавина права“ и свест о „неопходности једног правичног правосудног система који гарантује независност адвоката у бављењу адвокатуром без неоправданих рестрикција и без утицаја, подстицања, притисака, претњи или директних или индиректних незаконитих интервенција, са било чије стране и из било каквог разлога“<sup>59</sup>.

За потребе Препоруке бр. R(2000)21, термин „адвокат“ означава „квалификовано лице овлашћено у складу с домаћим правом да делује у име својих клијената, да практикује право, да заступа пред судом или да саветује односно представља своје клијенте у правним стварима“<sup>60</sup>. Види се да се, за разлику од Основних начела, овде тај термин не односи на „лица која обављају функције адвоката а немају такво службено звање“.

Горња Препорука садржи шест начела подељена свако у више ставова, чији број варира од три до осам, односно укупно 29 ставова, као и Основна начела.

Само једно од тих начела – Начело IV – Приступ сваког адвокату – има тек ограничен интерес за бављење адвокатуром, јер се више односи на кориснике правних услуга<sup>61</sup>.

Остала начела<sup>62</sup> - Општа начела у вези са слободом бављења адвокатуром<sup>63</sup>, правно образовање и приступ адвокатској професији<sup>64</sup>, Улога и дужности

---

да обавеза пријављивања сумње не угрожава саму суштину адвокатовог задатка одбране клијента, и b) изјаве тог типа биле су најпре саопштене председнику адвокатског реда; ст. 127 до 131.

<sup>58</sup> 25. октобра, 727. Седници Делегата министара.

<sup>59</sup> Преамбула.

<sup>60</sup> Преамбула

<sup>61</sup> То је посебно случај са ставовима чији је циљ гарантовање ефикасног приступа правним услугама и пружање услугама економски слабијим лицима. Међутим, одредба става 4 по којој « на дужности адвоката у односу на клијента не би смела да утиче чињеница да су награђени у целости или делимично из јавних фондова» од интереса је несумњиво за бављење адвокатуром.

<sup>62</sup> Начела I, II, III, V и VI.

<sup>63</sup> Што покрива недискриминацију и неоправдане интервенције у бављење професијом, сагласност на бављење професијом коју издаје нека независна инстанца, слободу мишљења, изражавања, кретања, удруживања и окупљања и учествовање у јавним расправама, претње, санкције и притиске, професионалну тајну о односима између адвоката и клијента, приступ суду и једнакост третмана од стране суда.

<sup>64</sup> Којим је покривена недискриминација у погледу приступа адвокатури и бављењу том професијом, правно образовање и континуирано образовање, и садржај образовања.

адвоката<sup>65</sup>, Удружења<sup>66</sup> и Дисциплинске мере<sup>67</sup> - односе се очигледно на проблеме бављења адвокатуром.

Сва та начела су несумњиво прилагођена проблемима с којима се суочава адвокатура.

Разрада тих начела из става у став подсећа на више начина на приступ при доношењу Основних начела, али је важно истаћи извешан број разлика.

На пример постоји чињеница да Начело 1 садржи декларацију о општим начелима, чији су само неки елементи разрађени у осталим Начелима.

Елементи који нису преузети у осталим Начелима односе се на: инстанцу која даје сагласност на бављење адвокатуром; слободу мишљења, изражавања и кретања; на заштиту адвоката од санкција или притисака кад делују у складу с деонтологијом своје професије; на приступ адвоката њиховим клијентима; на приступ суду и предметима, и на право на једнак третман пред судом.

Сви ти елементи имају капиталан значај за различите проблеме с којима се суочава адвокатура. Само оне тачке које се односе на заштиту и на приступ суду и предметима фигурирају и у Основним начелима.

Осим декларације о општим начелима текст иде даље од текста Основних начела у смислу да захтев за недискриминацију у области приступа професији и бављења њоме, обухвата и мотиве засноване на преференцијама по основу пола, и на националној припадности и, иако изгледа рестриктивнија у смислу да мотиви које наводи не подразумевају ни национално ни социјално порекло, нити економски или неки други положај, листа мотива није исцрпна јер се користи реч „посебно“ на почетку њиховог набрајања.

Шта више, листа дужности адвоката је дужа јер садржи и обавезу покушаја да се пре свега предмети решавају споразумно, да се превенирају сукоби интереса и да се не прихватају радне обавезе које превазилазе разумну могућност да се испуњавају.

С друге стране, не спомиње се дужност лојалности адвоката у односу на клијенте нити његова обавеза да, штитећи права својих клијената и промовишући правду, да се труде да обезбеђују поштовање људских права и основних слобода.

Шта више, ставови везани за дисциплинске мере не захтевају, за разлику од Основних начела, да деонтолошки кодекси буду у складу с извесним критеријумима, иако је у Основним начелима позивање на међународно

---

<sup>65</sup> Чиме је покривено успостављање професионалних правила и деонтолошких кодекса, професионална тајна, дужности према клијентима и поштовање судске власти.

<sup>66</sup> Чиме се покрива могућност оснивања локалних, националних и међународних професионалних удружења и приступања њиховом чланству, самосталност тих удружења, њихова улога у заштити њихових чланова и одбрана независности адвоката, акција коју да поведу та удружења кад су предузете различите мере против адвоката.

<sup>67</sup> Чиме се покривају дисциплинске мере кад адвокати не поштују деонтологију своје професије, улога професионалних удружења у примени тих мера, одвијање дисциплинских поступака и поштовање начела сразмерности у избору евентуално изречених санкција.



признате норме прилично неодређено. Заузврат, начела Препоруке су прецизнија и захтевају да се дисциплински поступци одвијају уз пуно поштовање начела и правила садржаних у Европској конвенцији и да се начело сразмерности поштује приликом избора санкција.

Осим тога, део о слободи изражавања иде даље предвиђајући могућност за адвоката да сугерише законодавне реформе, али, за разлику од Основних начела, нема специфичног позивања на могућност за адвоката да учествују у јавним расправама о питањима која се тичу промовисања и заштите људских права. И још за разлику од Основних начела, не спомиње се изричито да адвокати уживају грађански и кривични имунитет за све релевантне изјаве дате у доброј вери у писаним или усменим пледоајеима односно у њиховим појављивањима у службеном својству пред судом или неким другим правосудним или управним органом.

Препорука бр. R(2000)21 је прецизнија у вези с одбраном интереса адвоката од стране адвокатске коморе и других адвокатских професионалних удружења у следећим случајевима: хапшење и затварање адвоката, поступак којим се ставља у сумњу честитост адвоката, претресање адвоката или његове имовине, заплена докумената и предмета у поседу адвоката и одговарање на новинске чланке у којима се позива на предузимање мера у његову корист.

Најзад, за разлику од Основних начела, не захтева се изричито од државних органа да пружају адекватну заштиту адвокатима који су предмет претњи због бављења својом професијом, а Препоруком се не забрањује поистовећивање адвоката с њиховим клијентима или због њихових клијената због чињенице да обављају своје функције.

Наравно, све ове нађене разлике могле би се сматрати као производ једног исувише дословног приступа тексту, а велики број пропуста или чак и сви претпостављени пропусти могли би се решити тумачењем.

Ипак, формулације Препоруке бр. R(2000)21 већ и саме нуде нека друга питања значајна за оне који треба да је спроводе у дело, посебно коришћењем извесног броја формулација као што су: „пожељно је предузети све неопходне мере“, „правила професије“ „по потреби“.

С друге стране, захтев да се имају у виду релевантне одредбе Европске конвенције приликом одлучивања о мерама за обезбеђивање поштовања, заштите и промовисања слободе бављења адвокатуром без дискриминације и без неоправданих интервенција, лако може да резултира корисним индикацијама о начину примене свих одредби Препоруке бр. R(2000)21, мада и то зависи од питања ефективно покренутих у поступцима који се воде пред Европским судом.

Поврх свега, други став Начела 1 може да збуни јер прва реченица тог става категорички истиче да одлуке у вези са давањем сагласности за бављење адвокатуром или приступа адвокатури треба да доноси нека независна инстанца. А у другој реченици стоји да „те одлуке, било да их је донела нека инстанца независна или не, морале би да могу да буду предмет жалбе пред

независним и непристрасним судом“. Нема сумње да та два паралелна приступа имају за циљ прилагођавање потенцијално различитим поступцима у државама чланицама. Ипак, ту би могло да дође до значајне разлике између неке одлуке о меритуму коју донесе нека независна инстанца и службеног поновног разматрања од стране неког правосудног органа о законитости неке одлуке коју је донела нека инстанца која није независна.

Осим тога, није баш најјасније зашто би захтев да нека независна инстанца – уколико она постоји – требало да даје сагласност на бављење професијом и на приступ професији, а не и на одлуке у вези с изрицањем санкција, посебно кад је реч о привременој суспензији бављења професијом и брисањем са списка адвокатске коморе, за које Начело VI предвиђа експлицитно само судску жалбу као гаранцију да је нека одлука донета у потпуној независности.

У тексту такође нису експлицитно наведене везе које треба да се успоставе између те независне инстанце и адвокатских комора и других адвокатских професионалних удружења.

Према Начелу V, та удружења би требало да буду „органи самостални и независни од државних органа и од јавности“. Спомињање њихове независности могло би да значи да и они треба да буду независна инстанца наведена у Начелу I. Али то није нужно случај, посебно зато што се та удружења сматрају углавном у Начелу V, као промотори улоге адвоката и њихове заштите и једино се подстичу, у последњој реченици, да „пазе да адвокати поштују деонтологију и дисциплину“, а у Начелу VI се сматра да могу учествовати у одвијању дисциплинских поступака а да за то немају нужно одговорност.

У једном нацрту образложења оног што је постало Препорука бр. R(2000)21, али није приложено уз њу<sup>68</sup>, назначено је да би независан орган „могао бити неки професионални орган или орган састављен од чланова правосудног корпуса. Од чланова из шире јавности и других чланова, допуњен извесним бројем представника правничких професија“<sup>69</sup>. Иако није нужно неспојив с појмом независности, орган таквог типа ништа не говори о методи његовог састављања како би он био аутентично независан како од државних органа тако и од шире јавности.

Одсуство прецизности у тој материји не дозвољава да се устврди да је овакав или онакав приступ регулисању адвокатуре неспојив с одредбама Препоруке бр. R(2000)21.

Ни један орган није задужен за давање мериторног тумачења тих одредби, а, иако је Европски суд разматрао знатан број питања која се односе на бављење адвокатуром<sup>70</sup>, Препорука бр. R(2000)21 споменута је само у 20 предмета.

---

<sup>68</sup> Може се консултовати на сајту [https://search.coe.int/cm/pages/result\\_details.aspx?objectid=0900001680502fe8](https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680502fe8).

<sup>69</sup> Став 23 нацрта образложења.

<sup>70</sup> Видети такође пододељак 3.2.1 даље у тексту.

У већини случајева је споменута у различито насловљеним одељцима у вези с процедуралном документацијом<sup>71</sup>, али ни једна назнака у вези с поменутиим одредбама Препоруке није формулисана у некој пресуди о меритуму<sup>72</sup>.

Споменута је и у два издвојена мишљења<sup>73</sup> у вези с позивањем на резиме закључака подносиоца представке у једном предмету<sup>74</sup>.

Очигледно у само шест предмета је Препорука не само наведена у одељку о процедуралној документацији, већ се изричито спомиње у закључцима Европског суда<sup>75</sup>.

У свим предметима осим у пет подносиоци представки су били адвокати, некада били адвокати или покушавали да то постану, или су били чланови породице неког адвоката чија је смрт била предмет представке<sup>76</sup>.

Нажалост, природа већине тих позивања на Препоруку није појаснила одредбе Препоруке у вези с адвокатуром.

Тако три од позивања на овај инструмент нису се односила на то питање јер су се наведене одредбе односиле на приступ адвокату у предметима који су се бавили питањем у којој мери систем правне помоћи функционише на начин компатибилан с правом на приступ суду из става 1 члана 6 Европске конвенције<sup>77</sup>. У већини других предмета позивано је на Начела која се специфичније односе на адвокатуру, али из њиховог садржаја није потекла никаква анализа.

---

<sup>71</sup> То јест « Упоредно и практично право », « International Legal Materials », « Релевантна домаћа и међународна права », « Релевантно и практично домаће право », « Релевантно и практично међународно право », « Релевантни међународни документи » и « Неконвенционални релевантни документи ».

<sup>72</sup> Видети *Nikula c. Pologne*, n° 31611/96, 21. март 2002, ст. 28 и *Kyprianou c. Chypre* [GC], n° 73797/01, 15. децембар 2005 (С позивом на Начела I и III у вези с претњама и санкцијама и с поштовањем правосудног органа); *Petri Sallinen c. Finlande*, n° 50882/99, 27. септембар 2005, ст. 52, *Smirnov c. Russie*, n° 71362/01, 7 јун 2007, пар. 33, *Sorvisto c. Finlande*, n° 19348/04, 13 јануар 2009, пар. 54 и *Dudchenko c. Russie*, n° 37717/05, 7. новембар 2017, ст. 84 (с позивом на Начело I у вези с поштовањем односа између адвоката и клијената); *Sialkowska c. Pologne*, n° 8932/05, 22 март 2007, пар. 55, *Staroszczyk c. Pologne*, n° 59519/00, 22. март 2007, ст. 72 и *Kulikowski et autres c. Pologne*, n° 18353/03, 19. мај 2009, ст. 35 (пресуде с позивањем на све ставове Начела IV); *Andre et autres c. France*, n° 18603/03, 24. јул 2008, ст. 19 (с позивањем на став Преамбуле у вези с гарантовањем независности адвоката у бављењу професијом); *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 56 (с позивањем на Начело I у вези с поштовањем заштите и унапређењем слободе бављења адвокатуром); *Correia de Matos c. Portugal* [GC], n° 56402/12, 4. април 2018, ст. 74 (у вези с Начелима III и V о улози и дужностима адвоката и њихових удружења), и *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020, ст. 103 (с позивањем на став 6 Начела I о професионалној тајни и односима између адвоката и клијената).

<sup>73</sup> У издвојеном мишљењу судије Pavlovschi у предмету *Amihalachioaie c. Moldova*, n° 60115/00, 20. април 2004. (с позивањем на одредбу по којој би « адвокати морали да поштују правосудне органе и да своје функције пред судовима обављају у складу са законима и другим правилима на националном нивоу ... ») и делимично сагласно мишљење а делимично издвојено мишљење судија Lazarova Трајковска и Pinto de Albuquerque у предмету *Bljakaj et autres c. Croatie*, n° 74448/12, 18. септембар 2014.

<sup>74</sup> Видети *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6. децембар 2012, ст. 67 (да би се подржало мишљење по ком пријављивање сумње је неспојиво с дужношћу адвоката да буде лојалан према клијентима, иако се Препорука бр. R(2000)21 уопште не позива на ту лојалност).

<sup>75</sup> Видети *Lekavičienė c. Lituanie*, n° 48427/09, 27. јун 2017, ст. 31 и *Jankauskas c. Lituanie* (n° 2), n° 50446/09, 27. јун 2017, ст. 49 (у вези с Начелима I и II о сагласности на бављење адвокатуром и о приступу тој професији); *Correia de Matos c. Portugal* [GC], n° 56402/12, 4. април 2018, ст. 74 и 141 (с позивањем на Начела III и V, у вези посебно с дужностима адвоката), *Hajibeyli et Aliyev c. Azerbaïdjan*, n° 6477/08, 19. април 2018, ст. 39 и 60 (с позивањем на Начела I и II а посебно у вези са слободом изражавања и одлучивања у области приступа професији), *Namazov c. Azerbaïdjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, ст. 30 и 50 (с позивањем на Начело VI у вези са сразмерношћу у избору санкција) и *Bagirov c. Azerbaïdjan*, n° 81024/12, 25. јун 2020, ст. 39 и 101 (с позивањем на Начела I и III о давању сагласности на бављење професијом и дужношћу адвоката да клијенте брани потпуно независно, али такође без навођења Начела VI, о дужности поштовања начела сразмерности у избору санкција).

<sup>76</sup> Видети *Sialkowska c. Pologne*, *Staroszczyk c. Pologne*, *Sorvisto c. Finlande*, *Kulikowski et autres c. Pologne* и *Dudchenko c. Russie*.

<sup>77</sup> Видети *Sialkowska c. Pologne*, *Staroszczyk c. Pologne* и *Kulikowski et autres c. Pologne*.

С друге стране, у једном предмету – као што смо видели у разматрању Основних начела<sup>78</sup> - радило се о питању које није било у потпуности узимано у обзир приликом усвајања Препоруке, односно о обавези пријављивања сумње прања новца од стране клијента. У том предмету Европски суд није утврдио везу између свог закључка по ком таква обавеза не представља несразмерну повреду професионалне тајне адвоката и изузетака од начела поштовања професионалне тајне које омогућава Начело I уз образложење да су ти изузеци „компатибилни с правном државом“, иако то може бити имплицитно у случају неке мере намењене превенцији ремећења јавног поретка или криминала<sup>79</sup>.

Међутим, у два предмета Европски суд је разматрао утицај необјављивања једне пресуде и пресуда за кривотворење и преваре у вези с приступом професији односно реадмисијом у професију<sup>80</sup>.

Шта више, у три недавна предмета<sup>81</sup> треба истаћи да је Европски суд, закључујући да је прекршен члан 8 Европске конвенције, одбијањем давања сагласности на бављење професијом односно брисања подносилаца представке са списка, сматрао да је „неопходно скренути пажњу држава чланица на Препоруку бр. R(2000)21 Комитета министара Савета Европе о слободи бављења адвокатуром, где је јасно назначено да начело сразмерности мора бити поштовано приликом избора санкција за дисциплинске прекршаје које почине адвокати“<sup>82</sup>.

С друге стране, у једном скорашњем предмету, узимајући у обзир домет коришћења права на слободу изражавања, скренута је пажња на чињеницу да је, у Препоруци бр. R(2000)21, Комитет министара истакао да се, с обзиром на улогу адвоката у функционисању правде, „адвокатура мора практиковати на начин да јача правну државу“<sup>83</sup>.

Те пресуде показују да је Препорука и даље препозната као инструмент који пружа значајне индикације у вези с регулисањем области адвокатуре, макар и на уопштен начин.

Осим у поступцима покренутим пред Европским судом, Препоруку бр. R(2000)21 редовно спомињу међународне професионалне и невладине организације кад скрећу пажњу на проблеме с којима се суочавају адвокати и уопште њихова професија<sup>84</sup>.

Ипак и даље је истина да, ако неки поступак није покренут и пред Европским судом, не постоји ни један начин за доношење одлука у вези с применом ових Начела у конкретним ситуацијама или за обезбеђење поштовања тих начела у случају да се она игноришу или газе.

<sup>78</sup> Виети *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6 décembre 2012.

<sup>79</sup> *Ibid.*

<sup>80</sup> Видети *Jankauskas c. Lituanie (n° 2)*, n° 50446/09, 27. јун 2017, ст. 49 и 77 и *Lekavičienė c. Lituanie*, n° 48427/09, 27. јун 2017, ст. 31 и 54 (у вези с начелима I и II о давању сагласности на бављење том професијом).

<sup>81</sup> Видети *Hajibeyli et Aliyev c. Azerbaïdjan, Namazov c. Azerbaïdjan et Bagirov c. Azerbaïdjan*.

<sup>82</sup> Ставови 60, 50 и 101.

<sup>83</sup> То јест *Correia de Matos c. Portugal [GC]*, n° 56402/12, 4. април 2018, ст. 141.

<sup>84</sup> Видети, на пример, извештаје наведене у фуснотама 7, 8, 21 и 26 ci-dessus

### 3.1.3. Норме које су успоставиле професионалне организације

Међународне професионалне организације разрадиле су седам инструмената који се баве питањима у вези с адвокатуром.

То су, према редоследу њиховог усвајања, Деонтолошки кодекс европских адвоката ССВЕ<sup>85</sup>; Норме за независност адвокатуре Међународног удружења адвокатских комора („ИВА“) <sup>86</sup>; Торинска повеља о бављењу адвокатуром у 21. веку, Међународне уније адвоката („УИА“) <sup>87</sup>; Повеља о суштинским начелима европског адвоката ССВЕ<sup>88</sup>; Смернице за успостављање и одржање поступака подношења притужби и дисциплинских мера ИВА<sup>89</sup>; Суштинска начела адвокатуре УИА<sup>90</sup>, Међународна деонтолошка начела правничке професије ИВА<sup>91</sup>.

Осим тога, један извештај Председничког тима о независности адвокатуре ИВА („Извештај председничког тима ИВА“) понудио је извештај број индикатора за спровођење те норме<sup>92</sup>, о коме ће још бити речи у овом делу ове студије.

Деонтолошки кодекс европских адвоката ССВЕ усвојен је као скуп заједничких правила свих адвоката који се својом професијом баве у Европском економском простору. Велики број питања која се у том документу покрећу у великој мери одговарају питањима која су покривена у Основним начелима односно у Препоруци бр. R(2000)21.

Ипак, тај Кодекс иде још даље у вези с неким питањима детаља: стављен је нагласак на независност адвоката у односу на све притиске који потичу једнако од његових сопствених интереса као и у односу на спољне утицаје<sup>93</sup>; назнака да обавеза поштовања тајне није временски ограничена<sup>94</sup>; могућност да се адвокату забране неке „некомпатибилне“ активности<sup>95</sup>; право адвоката да информише јавност о услугама које пружа<sup>96</sup>; као и односи с клијентима и односи између адвоката<sup>97</sup>.

Норме независности адвокатуре ИВА – које су усвојене да би се помогло унапређењу и гарантовању адвокатске функције – такође у великој мери одговарају одредбама Основних начела и Препоруке бр. R(2000)21.

Ипак треба нагласити и значајне следеће додатке: право да се уз ваљано образложење уложи приговор на поступање или наставак поступања неког

---

<sup>85</sup> Првобитно усвојен 1988, али измењен 2002 и 2006.

<sup>86</sup> 1990.

<sup>87</sup> 2002.

<sup>88</sup> 2006.

<sup>89</sup> 2007.

<sup>90</sup> 2018.

<sup>91</sup> 2019.

<sup>92</sup> The Independence of the Legal Profession Threats to the bastion of a free and democratic society (2016).

<sup>93</sup> Став 2.1.1.

<sup>94</sup> Став 2.3.3.

<sup>95</sup> Став 2.5.

<sup>96</sup> Став 2.6.

<sup>97</sup> Питања о којима се нашироко расправља у одељцима 3 и 5 Кодекса.

судије у неком предмету, или приговор на вођење неког процеса или рочишта<sup>98</sup>; гаранције професионалне независности адвоката за њихове активности финансиране из јавних средстава<sup>99</sup>; и избор савета или управног органа удружења од стране свих чланова удружења<sup>100</sup>.

У извесним тачкама Торинска повеља о бављењу адвокатуром у 21. веку УИА у великој мери иде још даље од Основних начела и од Препоруке бр. R(2000)21..

Реч је о следећим тачкама: улога адвоката<sup>101</sup>; очување његове независности<sup>102</sup>; слобода пуномоћја<sup>103</sup>; обавеза пријављивања<sup>104</sup>; односи с институцијама Адвокатске коморе<sup>105</sup>; прописи о професионалној активности<sup>106</sup>; средства комуницирања<sup>107</sup>; и награђивање адвоката<sup>108</sup>.

Повеља о суштинским начелима европског адвоката ССВЕ обухвата 10 начела који се сматрају изразом „заједничке основе свих домаћих и међународних правила која регулишу деонтологију европских адвоката“<sup>109</sup>.

То су следећа начела: а) независност адвоката и слобода обезбеђивања одбране и саветовања клијента; б) поштовање професионалне тајне и

---

<sup>98</sup> Став 10.

<sup>99</sup> Став 16 гласи : « Професионална независност адвоката који учествују у програмима и раде с организацијама које пружају правничке услуге финансиране у целисти или делимично из јавних фондова у потпуности је гарантована, захваљујући посебно: а) чињеници да је управљање тим програмима или организацијама поверено једном независном савету који сам контролише своје политике, свој буџет и своје особље; б) узимању у обзир чињенице да, служећи ствари правде, главна дужност адвоката је у односу на свог клијента кога треба да саветује и да заступа у складу са својом савешћу и својим професионалним расуђивањем ».

<sup>100</sup> Став 17 гласи : « У свакој држави је основано једно или више самосталних и независних удружења адвоката које признаје закон чији савет или управни орган слободно бирају сви чланови удружења, без мешања било ког органа или лица. Претходно се подразумева независно од њиховог права да оснивају и друга професионална удружења адвоката и правника односно да се у њих учлањују. »

<sup>101</sup> « Задатак адвоката је да обезбеђује заштиту сваког правног субјекта. Адвокат има право и дужност да своју делатност обавља упознавањем, разумевањем и применом закона, обезбеђујући истовремено очување интереса који су му поверени ».

<sup>102</sup> « Дужност адвоката је да очува (своју) независност, избегавајући све ситуације у којима би његова активност могла бити доведена у питање интересима различитим од интереса његовог даваоца пуномоћја ».

<sup>103</sup> « Адвокат има право да прихвати или да одбије неко пуномоћје уз потпуну слободу савести, а да његова одлука не може, у случају прихватања, да се сматра идентификовањем са ставом даваоца пуномоћја. Дужност је адвоката да одбије свако пуномоћје за које сматра да не може да га извршава независно, компетентно и благовремено ».

<sup>104</sup> « Адвокат не би смео да буде дужан да денунцира чињенице које открије у оквиру обављања своје професије. Кад адвокат дође до сазнања о некој активности која може угрозити људски живот, он мора предузети све мере предострожности, у оквиру своје тајне, да би заштитио живот. Кад адвокат открије неку криминалну активност или кривично дело, он очигледно мора одбити да у том учествује, али има обавезу да се повуче из предмета чим озбиљно посумња да операција која му је представљена може да прикрива неко кривично дело и да клијент не намерава да се уздржи од такве операције ».

<sup>105</sup> « У зависности од земље, дужност или право чланства у Реду адвоката или у професионалним удружењима, да његова активност буде регулисана правилима које су донели репрезентативни органи чији је припадник и да њихово поштовање буде обезбеђено. Његова дужност је да институцијама Адвокатске коморе, под условом да оне поштују правила из Основних начела у вези с Адвокатском комором а која је освојила ОУН, признаје власност да разрађују та правила и да обезбеђује њихово поштовање, прилагођавајући своје понашање прописима које прописују како институције његове сопствене адвокатске коморе, као и оним које прописују адвокатске коморе из других места у којима обавља своју делатност ».

<sup>106</sup> « Адвокат има право да обавља своју професионалну делатност у облику који он сматра најпогоднијим, индивидуално или у оквиру удружења, уз поштовање закона своје земље и закона земље у којој пружа своје услуге. Дужност адвоката је очување личног и ексклузивног карактера свог пуномоћја, чак и кад делује у оквиру неке колективне структуре ».

<sup>107</sup> « Интернет сајт адвоката део је његовог кабинета. Садржај интернет сајта кабинета може се бирати слободно, уз резерву поштовања суштинских начела адвокатуре. Адвокат би морао да користи расположива средства веза по разумној цени како би унапредило услуге које пружа својим клијентима. У том смислу ће се побринути да очува поверљивост комуникација између адвоката и клијента ».

<sup>108</sup> « Адвокат има право на правичну накнаду за своју активност. Он има право да наплаћује своје услуге било паушално, било у зависности од датих активности. Његова награда може бити у функцији постигнутог резултата, под условом сагласности клијента. Његова дужност је да своју делатност обавља у духу служења, уз поштовање професионалних правила, а да економски или финансијски приступ не буде приоритетан ».

<sup>109</sup> Коментар на суштинска начела европског адвоката, с. 6.

поверљивости предмета за које је адвокат задужен; в) превенција сукоба интереса било између више клијената или између клијента и њега самог; г) достојанство, част и честитост; е) лојалност према клијенту; д) деликатност у погледу хонорара; ђ) професионална компетентност; поштовање колегијалности; е) поштовање правне државе и допринос добром функционисању правде; и ж) саморегулисање адвокатске професије.

Осим у погледу деликатности, у погледу хонорара, та начела одговарају Основним начелима и одредбама Препоруке бр. R(2000)21.

Ипак, иако се ту поново појављују тачке које су разматране у ова два потоња инструмента, коментар о суштинским начелима европског адвоката садржи корисне примедбе, посебно кад је реч о независности<sup>110</sup>, професионалној тајни<sup>111</sup>, достојанству, части и честитости<sup>112</sup> и поштовању правне државе и доприносу добром функционисању правде<sup>113</sup>.

Осим тога, иако се један значајан елемент саморегулисања сматра да гарантује професионалну независност адвоката у односу на државу, у Коментару се такође истиче да се у многим државама адвокатуре комбинује регулисање од стране државе и саморегулисање, истичући да „у многим случајевима држава, признајући значај суштинских начела, користи и законодавство да би их подржала, на пример дајући законодавну подршку чувању професионалне тајне или дајући адвокатским коморама власност састављања професионалних правила“.

Као што на то наводи и сам наслов, Смернице за успостављање и одржање поступака подношења притужби и дисциплинских мера ИВА („Смернице“), разликују се како од Основних начела тако и од Препоруке бр. R(2000)21 утолико што се баве питањем разматрања поднете притужбе пре покретања дисциплинског поступка. То јесте важно јер то показује значај чињенице да не мора сваки пропуст неког адвоката у погледу његових обавеза а за које се терети да резултирају дисциплинским поступком.

---

<sup>110</sup> « Адвокат мора да буде политички, економски и интелектуално слободан у обављању своје мисије саветодавца и представника клијента. То значи да адвокат мора да буде независан од државе и од извора моћи као и од економске моћи. Он не сме да доведе у питање своју независност због неког непримереног притиска пословних партнера.

Адвокат такође мора остати независан у односу на свог клијента ако хоће да ужива поверење трећих лица и судова. Наиме, без независности у односу на клијента, не може бити гаранције за квалитет рада адвоката».

<sup>111</sup> « У суштини професије адвоката је да му клијент саопшти поверљиве информације које не би саопштио ником другом, најинтимније информације или пословне тајне од веома велике вредности, и да адвокат мора да прими те информације и све друге на основу поверења. Без те извесности у погледу поверљивости не може бити поверења. У Повељи се истиче дуалност тог начела – поштовање поверљивости није само дужност адвоката, то је и једно темељно право клијента. Правила која се односе на професионалну тајну забрањују коришћење против клијента комуникације између адвоката и клијента. У неким правним системима право на тајну је виђено као гарантовано само клијенту, док у неким другим системима професионална тајна може такође налагати адвокату да чува у односу свог клијента тајност поверљивих комуникација адвоката противничке стране. То начело (b) обухвата све концепте у вези с њим, односно професионалну тајну, поверљивост и законску професионалну привилегију. Обавеза чувања тајне у односу на свог клијента опстаје и пошто адвокат престане да поступа у његово име ».

<sup>112</sup> « Да би се коректно бавио својом професијом адвокат се мора показати достојним тог поверења. Оно је олакшано припадношћу једној часној професији; природна последица тога јесте да адвокат не сме да чини ништа што би нашкодило не само његовој репутацији, већ и репутацији професије у својој укупности и поверењу јавности у професију. То не имплицира да адвокат мора бити савршен, али да његово понашање не сме бити недостојно, било у бављењу професијом, било у неким другим активностима, па чак и у приватном животу, а које понашање би обешчестило професију. Недостојно понашање може довести до санкција, укључујући, у најтежим случајевима, искључење из професије».

<sup>113</sup> « Адвокат не сме никад да свесно даје судовима погрешне информације, или оне које наводе на погрешан закључак, као што не сме ни да лаже трећим лицима у оквиру своје професионалне делатности. Те забране су често у супротности с непосредним интересима клијента, а третман тог привидног сукоба између интереса клијента и интереса правде јесте један од оних проблема за чије решавање су адвокати обучени».

Смернице захтевају такође да деонтолошки кодекс у складу с којим се разматра понашање адвоката у оквиру обе процедуре буде заснован на начелима ИВА<sup>114</sup>. Чак и ако то није случај, поступак је значајан утолико што представља покушај појашњавања критеријума оцењивања понашања адвоката.

Ставови о институционалном и процедуралном устројству у вези с притужбама и дисциплинским мерама дати су мало детаљније него у Основним начелима и Препоруци бр. R(2000)21, али су компатибилни са захтевима из та два инструмента у погледу поштовања права на одбрану.

С друге стране, Смернице иду даље од Основних начела и Препоруке бр. R(2000)21 тако што нуде низ санкција које би се могле изрицати у дисциплинским поступцима<sup>115</sup>, што може бити од помоћи при примени критеријума сразмерности истакнутог у Препоруци.

Суштинских начела адвокатуре UIA има осам: независност адвоката и адвокатске коморе; професионална тајна и поверљивост; забрана сукоба интереса; компетентност; достојанство, честитост, лојалност и благовременост; колегијалност; допринос добром функционисању правде и поштовање правне државе и право на правичну награду за рад.

Према меморандуму с објашњењима, та суштинска начела су „израз заједничке идеалне базе за све адвокатске коморе, која је истовремено синтеза главних домаћих и међународних правила којима се регулише адвокатура, али и циљ који треба постићи у идеалној правној држави“.

Изван правичне накнаде за рад, све тачке које фигурирају у Суштинским начелима адвокатуре UIA разматрана су и у Основним начелима и у Препоруци бр. R(2000)21.

Међутим има ту неких појединости које представљају корисне додатке а које такође нису обухваћене у осталим необавезујућим правним инструментима.

Тако је у меморандуму објашњено да је поштовање независности адвоката „гарантовано на два начина: било од стране судија у земљама где су професионални спорови у надлежности независних судија, било од стране институција у оквиру професије као што су адвокатске коморе које имају специфичне надлежности у областима деонтологије и дисциплине. Та два система уосталом се не искључују међусобно“. Ипак, приступ професији се не разматра.

Осим тога, слобода прихватања неког предмета у складу с начелом независности ограничена је „изузетима које предвиђа закон да би се обезбедила регуларност поступака“.

---

<sup>114</sup> Став 1.

<sup>115</sup> Став 19 гласи : « Дисциплински суд и Апелациони суд морају имати могућност да располажу низом санкција како би изрицали одговарајућу санкцију с могућношћу да: одбаце или прихвате притужбу, укорје адвоката, изрекну новчану казну и/или наложе адвокату да врати различите износе примљене на име хонорара, ако је та потоња мера компатибилна с правним системом односне државе, да адвокату привремено забрани рад и/или да га избрише са списка, да захтева од адвоката да се укључи неку накнадну обуку, или да наметне адвокату неке рестрикције у обављању његове професионалне делатности ».



Шта више, кад је реч о професионалној тајни, прихватљиво је да у неким земљама постоје „изузетци који, од случаја до случаја, обавезују или овлашћују адвоката да саопшти неку информацију заштићену професионалном тајном, конкретно у случају непосредне смртне опасности или тешке повреде које може претрпети неко лице или група лица“.

Кад је реч о забрани сукоба интереса, истакнуто је да адвокат „мора избегавати да ради за клијента уколико (овај) располаже поверљивим информацијама добијеним од неког бившег или садашњег клијента“.

Међународна начела деонтологије адвокатуре ИВА („Међународна начела ИВА“) обухватају 10 начела и једно допунско. Циљ тих начела је да се утврди „један општеприхваћени оквир у ком су прецизирани темељи на основу којих надлежни органи могу да успоставе деонтолошке кодексе који ће се примењивати на адвокате свуда у свету. Осим тога, усвајање тих (међународних) начела има за циљ да унапређује и истиче правни идеал“.

Тих 10 начела су следећа: независност; честитост; поверљивост/професионална тајна; интерес клијента; ангажовање адвоката; слобода клијента; добробит клијента и трећих лица; компетентност и хонорари.

Међународна начела ИВА не иновирају ништа. У складу с њиховим циљевима, њихова формулација више има у виду оно што се очекује од адвоката него њихова права и правила функционисања њихове професије.

Ипак, у коментару је истакнуто да се велике наде полажу на правни оквир независности, без прикривања разноликости постојећих приступа<sup>116</sup>.

Шта више, у коментару се има у виду одговорност адвоката у погледу разноврсности и једнакости<sup>117</sup>

Део коментара који се односи на поверљивост и професионалну тајну има за циљ да сагледа обавезу наметнуту адвокатима да помажу у превенцији тероризма, прања новца и организованог криминала<sup>118</sup>.

---

<sup>116</sup> « Иако су начела независности адвоката и правничке професије неспорна у свим правосудним системима их прихватају и труде се да унапређују правна правила, законодавни и организациони оквири знатно варирају од система до система. У неким правосудним системима, адвокатске коморе уживају посебно прописану самосталност на статутарном, а понекад и на уставном плану. У неким другим, правном праксом управља судска грана владе и/или неки државни ентитети односно прописи предвиђене агенције. Често судовима или статутарним органима помажу удружења адвокатских комора основана као приватни субјекти. Различити организациони и законски системи који регулишу правничку професију морали би да гарантују не само независност адвоката практичара, већ и бављење професијом на начин који је по себи у складу са законским правилима. Из тог разлога одлуке адвокатских комора би морале да буду предмет једног одговарајућег механизма надзора. Питање у којој мери је могуће оправдавати мешање законодавне и извршне власти у управљање и бављење правничком професијом и даље је предмет расправа. Адвокати и адвокатске коморе морали би да имају за циљ и да се труде да очувају истинску независност правничке професије и да подстичу владе да избегавају и да се одупиру изазовима с којима се суочава владавина права »

<sup>117</sup> « Што се тиче разноврсности и једнакости, адвокат не сме у обављању своје функције да на незаконит начин дефаворизује, да неправедно третира или да узнемирава било кога. Пружајући своје услуге клијентима адвокат мора да поштује разноврсност. У области запошљавања адвокат мора да охрабрује једнакост шанси и поштовање разноврсности“).

<sup>118</sup> « Многе адвокатске коморе противе се, у начелу, домету тог прописа. Свака повреда дужности адвоката морала би се ограничавати на информације које су апсолутно неопходне да би адвокат могао да испуни своје законске обавезе или да би се спречило да адвокати буду, а да то и не знају, предмет злоупотреба од стране криминалаца који манипулишу њима да би олакшали себи постизање својих циљева. Осим ова два конкретна случаја, ако се неко лице осумњичено за неки извршени прекршај затражи савет адвоката, обавеза поверљивости би морала да се у потпуности

Горе наведени инструменти понегде се спомињу у неким предметима о којима је расправљао Европски суд а који су се односили на питања од интереса за адвокатуру, и то: ступање или поновни пријем у адвокатуру; поверљивост и професионална тајна; ефективно заступање и слобода изражавања.

Најчешће навођени инструменти били су Деонтолошки кодекс европских адвоката и Повеља о суштинским начелима европског адвоката ССВЕ. Генерално, упућивања на те изворе – као што су Основна начела и Препорука бр. R(2000)21 – ограничавала су се на одељке пресуда у вези с процедуралном документацијом<sup>119</sup>, с тим да је упућивање на њих било у два предмета одговор на захтев трећег лица, односно самог ССВЕ<sup>120</sup>

У само једном предмету један од инструмената – Повеља – узет је у обзир у пресуди. У том предмету Европски суд је скретао пажњу на вредности достојанства, части и честитости, поштовања колегијалности и доприноса добром функционисању правде, изражених у Повељи у време разматрања ограничења коришћења права на слободу изражавања адвоката<sup>121</sup>.

Шта више, у процедуралној документацији која је коришћена у једном предмету спомиње се Деонтолошки кодекс европских адвоката ССВЕ. У једној одредби домаћег професионалног деонтолошког кодекса стоји да се адвокати могу држати правила Кодекса ССВЕ уколико та правила нису неспојива с правилима домаћег кодекса<sup>122</sup>. Међутим и даље није било расправе о суштини Кодекса ССВЕ.

Кодекс се такође спомиње у једном издвојеном мишљењу по коме би већинско мишљење – којим је утврђено кршење права на слободу изражавања након изрицања новчане казне адвокату због увреде судије (*или тужиоца, у француском оригиналу употребљен је израз le magistrat који покрива обе правосудне функције – примедба преводиоца*) – довело до снижења норми професионалног понашања<sup>123</sup>

---

поштује. Међутим, адвокат се не може позивати на поверљивост или на професионалну тајну у околностима у којима би он деловао као саучесник у неком прекршају».

<sup>119</sup> Оба инструмента су споменута у : *Michaud c. France*, n° 12323/11, 6. децембар 2012, ст. 77 (у вези са значајем очувања независности адвокатуре и заштитом професионалне тајне адвоката и поверљивости комуникација између адвоката и клијената; *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 60 (с позивањем, у случају Кодекса, на релевантне делове мишљења n° (2013) 16 Консултативног савета европских судија (ССЈЕ) о односима између судија адвоката, које је ССЈЕ усвојио 13-15. новембра 2013, у коме је Кодекс цитиран и, у случају Повеље, свих 10 начела; и *Correia de Matos c. Portugal* [GC], n° 56402/12, 4. април 2018, ст. 75, *Lekavičienė c. Lituanie*, n° 48427/09, 27. јун 2019, ст. 32 и *Jankauskas c. Lituanie* (n° 2), n° 50446/09, 27. јун 2019, ст. 50 (где се спомиње само постојање Кодекса, али с позивањем на следећа начела Повеље : d) достојанство, част и честитост ; h) поштовање колегијалности; i) поштовање правне државе и допринос добром функционисању правде, и j) саморегулисање адвокатуре.

<sup>120</sup> Видети *Michaud c. France* et *Morice c. France*.

<sup>121</sup> Видети *Correia de Matos c. Portugal* [GC], n° 56402/12, 4. април 2018, ст. 141.

<sup>122</sup> Видети *V.K. c. Russie*, n° 9139/08, 4. април 2017, ст. 20 и 21. Тај случај се односио на лишавање слободе подносиоца представке, али је једно друго релевантно питање било питање ефективног заступања. « Суд прихвата да је Госпођа L., адвокат, одређена по службеној дужности, можда могла да закључи да је у интересу њеног клијента да иде на лечење. Ипак, уложени напори у интересу правде и ради испуњења својих обавеза према суду, нису смели да је наведу да безусловно одобри предлог болнице а да није узела у обзир стање свог клијента. Стога њено понашање није могло да се помири са захтевима ефективног заступања». (ст. 38).

<sup>123</sup> Издвојено мишљење судије *ad hoc* Galič у предмету *Čeferin c. Slovenie*, n° 40975/08, 16. јануар 2018, ст. 8, у вези с тврђењем по ком « жеља да се срчано, ревносно и снажно одбране ствар и интереси свог клијента не оправдава непрофесионално, некуртоазно и непристојно понашање према било ком лицу које учествује у поступку».

То издвојено мишљење се позивало и на Међународна начела ИВА из истог разлога због ког је споменут и Кодекс.

Најзад, у једном предмету се спомињу, без коментара, више горе наведених инструмената у једној референци на позив који је Парламентарна скупштина упутила Комитету министара да разради и усвоји једну конвенцију о адвокатури<sup>124</sup>.

Све горе наведене норме природно цитирају заинтересоване међународне професионалне организације кад изражавају забринутост начином на који је третиран неки адвокат, и неке нове чињенице које имају или могу имати утицај на укупност професије.

Генерално те норме се могу посматрати не само као појачање бројних коментара из Основних начела и Препоруке бр. R(2000)21, већ и као допринос у значајним појединостима које могу помоћи примени начела у конкретним ситуацијама.

Исто је и с извештајем Председничког тима ИВА<sup>125</sup>, који не претендује да разрађује нове норме независности адвокатури, већ представља низ индикатора којима указује на реалност независности<sup>126</sup> и претњи које оптерећују ту независност<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> Видети *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020, ст. 105; односно, Повеља о суштинским начелима европског адвоката ССВЕ, Торинска повеља, Норме ИВА и Међународна начела ИВА.

<sup>125</sup> Усвојен 2016.

<sup>126</sup> Односно : уставне гаранције независности судија; слобода удруживања оснивањем адвокатских комора и независних организација; јасна и транспарентна правила учлањивања у адвокатску комору, о дисциплинским мерама и брисању са списка; заштита професионалне тајне адвоката: поље заштите и процедуралне гаранције; ефективно независно регулисање професије; потпуно правно и професионално образовање; слобода за адвоката да прихвати или одбије неког клијента, укључујући и право да се не зазира од гоњења у предметима који су у центру неке контроверзе или су непопуларни; способност поштовања правне државе у ситуацијама обележеним озбиљном забринутошћу за националну безбедност; способност суочавања с политичким и медијски притисцима и оним који долазе из одређене заједнице у време рата или у оквиру терористичких напада односно у хитним ситуацијама; способност прилагођавања и реаговања на пословне праксе и на паралегалне методе без компромитовања независности њиховог расуђивања у вишем интересу клијента .

<sup>127</sup> Односно : одсуство уставних гаранција независности судија; слабљење правосудног система и апарата у друштвима у транзицији или која излазе из неког сукоба; оптужбе и случајеви корупцијности судија ; постојање домаћег законодавства које забрањује јавности и адвокатима да критикују или да се противе судској власти; претерана контрола правосудног апарата од стране извршне власти; недовољно награђивање судија; покушаји извршне власти да законски ограниче право адвоката да се учлањују у независне НВО; покушаји извршне власти да законом ограниче структуру, циљеве и поље дозвољеног деловања НВО; нејасни прописи о приступу адвокатури; нејасни прописи о дисциплинским мерама и брисањима са списка; одсуство јавних информација о дисциплинским решењима; честе информације о арбитрарним брисањима са списка односно о циљаним дисциплинским поступцима; наметнути односно неправични прописи који принуђују адвоката да крши начело тајности комуницирања између адвоката и клијента; значајан број информација о кршењима те врсте, посебно у ситуацијама где се она чине без знања клијента и без његове сагласности или у кривичним поступцима; постојање и примена кривичних санкција против адвоката који одбијају да шире поверљиве информације о својим клијентима; постојање забране незаконитих упозорења; доношење прописа од стране лица која је углавном или искључиво поставила извршна власт; доношење прописа од стране лица које финансира извршна власт; значајан број информација о арбитрарним брисањима са списка односно циљним дисциплинским мерама; покушаји извршне власти да законом одузму адвокатури власност да се саморегулише; одсуство финансијских ресурса за правничко и професионално образовање; одсуство критеријума или утврђених минималних критеријума за пријем у образовне институције; значајан број информација о давању мита ради добијања диплома или професионалних квалификација које омогућавају учествовање у универзитетским или професионалним програмима; акти насиља, узнемиравања и застрашивања против адвоката; нацрти закона којима се покушава ограничавање слободе изражавања и слобода удруживања; арбитрарна хапшења и притварања адвоката; флагрантни и општепознати физички напади од стране приватних и јавних актера; усвајање нејасног и непрецизног антитерористичког закона који омогућава широко и уопштено дефинисање термина «терориста», «терористички акт» односно других термина којим се успоставља одговорност; информације о претпостављеним актима узнемиравања и застрашивања против адвоката у оквиру истрага на основи неког антитерористичког закона; пропис којим се омогућава прејак надзор, посебно надзор над приватном комуницирању адвоката и његовог клијента, као и конфискација приватних припремних и поверљивих радова адвоката у оквиру неког судског поступка; политичка, социјална, чак и медијска негативна пропаганда у ратно време или приликом терористичких напада или у хитним ситуацијама; чести јавни напади на адвокатску професију у јавном мњењу које чине утицајне политичке личности; лоша

Сви индикатори се не односе специфично на адвокате – посебно они који се тичу судске власти и јавног мњења – утолико што је сасвим јасно да окружење у ком еволуира адвокатура може имати знатан утицај на независност у пракси.

Ипак, посматрани као целина, сви индикатори дају корисне информације о практиковању независности адвокатуре и омогућавају оцењивање типа чинилаца који могу да је ослабе или униште.

### **3.1.4. Норме у вези с бранитељима људских права**

Инструменти у вези с бранитељима људских права усвајани су у оквиру Организације Уједињених нација, Савета Европе и Бироа демократских институција и људских права („BIDDH“) и OEBS.

#### **3.1.4.а Организација Уједињених нација**

Генерална скупштина Уједињених нација усвојила је Декларацију о праву и одговорности појединца, група и органа друштва за унапређење и заштиту универзално признатих људских права и темељних слобода („Декларација о бранитељима људских права“)<sup>128</sup>.

Декларација о бранитељима људских права примењује се на све. Међутим, неке од њених одредби посебно се односе на делатност адвоката, а мере које се предузимају против њих могу се понекад посматрати кроз ту призму, као допуна или замена других инструмената.

Те одредбе се односе пре свега на стицање знања у области људских права и на ширење тих знања, као и на изражавање мишљења о поштовању тих права<sup>129</sup>

---

слика о адвокатури у јавности и општа тенденција јавности да поистовећује адвокате с њиховим клијентима, с корупцијом, непоштењем и похлепом; и одсуство комуникације и квалитетне сарадње између медија и адвокатуре, што је евентуално извор погрешних информација о улози адвоката у друштву и, самим тим, нетачности о њима.

<sup>128</sup> Анекс уз резолуцију 53/144 од 9. децембра 1998.

<sup>129</sup> члан 6 гласи : « Свако има право, појединачно или удружено с другима а) да поседује, истражује, добија, прима и чува информације о свим људским правима и свим основним слободама тако што има приступ информацији о томе какви су ефекти тих права и слобода у националном законодавном, судском или управном систему; б) у складу са међународним инструментима о људским правима и другим применљивим међународним инструментима, да објављује, саопштава другима или да слободно шири идеје, информације и сазнања о свим људским правима и свим основним слободама; с) да проучава, дискутује, цени и оцењује поштовање, како по праву тако и у пракси, свих људских права и основних слобода и, сопственим средствима и другим одговарајућим средствима, скреће пажњу јавности на та питања»

Те одредбе су такође у вези с позивом на измене законодавства<sup>130</sup>, као и с улагањем жалбе у вези с кршењем људских права<sup>131</sup> и заштитом професионалних делатности<sup>132</sup>.

Декларација о бранитељима људских права потврђена је у каснијој резолуцији Генералне скупштине<sup>133</sup>, а одредбе те последње резолуције односе се на заштиту бранитеља људских права<sup>134</sup>, укључујући и њихове законске заступнике, наведене су у релевантним документима Европског суда у једном предмету лишавања слободе једног адвоката и претреса његовог пребивалишта и његовог кабинета<sup>135</sup>.

Специјални извештај Уједињених нација о положају бранитеља људских права има мандат да промовише ефективно спровођење Декларације о бранитељима људских права у сарадњи и договору с Владама и другим актерима.

У том циљу, он неке предмете разматра заједно са заинтересованим владама, обилази те земље и подноси годишњи извештај Савету за људска права Генералне скупштине, у ком извештава о својим активностима током протекле године, анализира доминантне тенденције и главне преокупације и нуди препоруке за начин суочавања с њима<sup>136</sup>.

---

<sup>130</sup> Чланови 7 и 8, став 2 који говоре о следећем : « свако има право, појединачно или удружено с другим лицима, да разрађује нова начела и нове идеје у области људских права, да о њима дискутује и да унапређује њихово препознавање» и « ... право да, појединачно или с другим лицима, државним органима и институцијама, као и органима који се баве јавним пословима, упућује критике и предлоге о њиховом функционисању, и да сигнализира сваки аспект њиховог рада који би могао да омета или онемогућава промовисање, заштиту и остваривање људских права и основних слобода».

<sup>131</sup> Члан 9 гласи : « 3. ... свако има право, појединачно или заједно с другим лицима: а) да се жали на политику и на деловање функционера и државних органа који би кршили људска права и основне слободе, путем петиција или других одговарајућих средстава пред надлежним домаћим судским, управним или законодавним органима основаним у складу са правним системом државе која мора донети одлуку без већег кашњења; б) да присуствује јавним рочиштима, поступцима и процесима како би засновао мишљење о њиховој усклађености с националним законодавством и применљивим међународним обавезама; с) да нуди и пружа квалификовану или било какву другу релевантну подршку у циљу одбране људских права и основних слобода. 4. У истом том циљу и у складу с применљивим међународним процедурама и инструментима, свако има право да се, појединачно или заједно с другим лицима, обраћа без ограничења надлежним међународним органима на општи или посебан начин да би добио и могао да разматра саопштења у вези с људским правима и основним слободама, и да слободно комуницира с тим органима».

<sup>132</sup> У члану 11 стоји : « свако има право, појединачно или заједно с другим лицима, да се бави својим послом односно да својом професијом, у складу са законом.» Осим тога, у члану 12 предвиђено је посебно : « 2. Држава предузима све неопходне мере да би обезбедила да надлежни органи заштите свако лице, појединачно или заједно с другим лицима, од свих облика насиља, претњи, репресалија, дискриминације *de facto* или *de jure*, притисака и других арбитрарних поступака у оквиру легитимног коришћења права из ове Декларације 3. У том погледу, свако има право да, појединачно или заједно с другим лицима, буде ефикасно заштићен од стране домаћег законодавства кад мирним средствима реагује на активности и чињења, укључујући и она која произлазе из пропуста који се могу приписати држави а која су резултирала кршењем људских права и основних слобода, као и против аката насиља од стране група или појединаца који ометају коришћење људских права и основних слобода».

<sup>133</sup> 70/161. Бранитељи људских права и Декларација о праву и одговорности појединаца, група и органа друштва да промовишу и штите универзално призната људска права и основне слободе. 17. децембра 2015.

<sup>134</sup> Посебно следеће одредбе : « 5. Снажно осуђује насиље и циљне нападе, инкриминације, акте застрашивања, нестајања и убиства чије су жртве сви они, а посебно бранитељи људских права, који истражују информације о кршењима тих права и који на њих указују, и инсистира на неопходности борбе против некажњивости и трудећи се да одговорна лица за насиље и нападе на бранитеље људских права, укључујући и на њихове законске заступнике, на њихове ближње и на чланове њихових породица, буду без одлагања изведена пред лице правде након непристрасне истраге; 6. Осуђује све акте застрашивања, и све репресалије почињене од стране представника државе или недржавних актера према лицима, групама и органима друштва, посебно према бранитељима људских права, њихових законских заступника, њихових ближњих и чланова њихових породица који желе да сарађују, који сарађују или су сарађивали са подрегионалним, регионалним и међународним органима чија се делатност одвија у области људских права, посебно Уједињених нација, њихових представника и њихових механизма».

<sup>135</sup> Видети *Aliyev v. Azerbaijan*, n° 68762/14, 20 септембар 2018, случај у ком су констатоване повреде чланова 3, 5, став 1, 5, ставови, 8 и 18 Европске конвенције.

<sup>136</sup> Видети такође : <https://www.ohchr.org/FR/Pages/Home.aspx>.

### 3.1.4. б Савет Европе

Други инструмент који се односи на бранитеље људских права јесте Декларација Комитета министара о деловању Савета Европе на унапређењу заштите бранитеља људских права и промовисању њихове активности („Декларација Савета Европе“)<sup>137</sup>.

У тој Декларацији Комитет министара позива на стварање окружења погодног за активност бранитеља људских права, на предузимање ефикасних мера њихове заштите, њиховог промовисања и поштовања, као и ради поштовања њиховог деловања, на бригу за постојање ефикасних правних лекова за оне чија су права и слобода повређена, као и на предузимање ефикасних мера за спречавања напада и узнемиравања чије су они жртве.

Види се да Декларација Савета Европе не иде даље од одредби Декларације о бранитељима људских права.

Ипак, Декларацијом Савета Европе позива се „Комесар за људска права да ојача улогу и надлежност свог Бироа како би обезбедио јаку и ефикасну заштиту бранитеља људских права“<sup>138</sup>.

У том погледу Комесар за људска права доведен је у прилику да са заинтересованим владама покрене питање неких предмета бранитеља људских права, посебно оних међу њима који су адвокати<sup>139</sup>, и да интервенише у предметима који се на њих односе у време док их разматра Европски суд<sup>140</sup>.

### 3.1.4. в BIDDH

BIDDH је објавио своје Смернице о заштити бранитеља људских права (« Смернице „) 2014. године.

Оне од одредби које посебно занимају адвокате јесу оне ниже наведене а које се налазе и у инструментима Организације Уједињених нација, односно које се специфично односе на адвокате: заштита од претњи, напада и других злоупотреба; заштита од судског узнемиравања, од криминализације, од хапшења и арбитражног затварања, и сигурно окружење за рад у корист људских права (посебно слобода мишљења, изражавања и информисања, слобода мирног окупљања, слобода удруживања, право на приватност и право на обраћање међународним органима и на комуникацију с њима).

<sup>137</sup> Усвојена 6. фебруара 2008 на 1017. Седници Делегата министара.

<sup>138</sup> Посебно у « i) и даље интервенишући на основу информација добијених од бранитеља људских права и из других релевантних извора, укључујући и медијаторе или националне институције за људска права; ii) настављао је да среће широку лезу бранитеља приликом својих посета разним земљама и да јавности саопштава у каквом су положају бранитељи људских права; iii) интервенишући код надлежних органа на начин који ће Комесар сматрати примереним, како би им помогао у тражењу решења, у складу с њиховим обавезама, за проблеме с којима се суочавају бранитељи људских права, посебно у тешким ситуацијама у којима се намећу хитне мере; iv) радити у блиској сарадњи с другим међувладиним институцијама и организацијама, посебно с фокусом на бранитеље људских права из OSCE-BIDDH, Европске уније и Специјалне представнице Генералног секретара Уједињених нација за људска права и другим постојећим механизмима».

<sup>139</sup> Видети такође: <https://www.coe.int/fr/web/commissioner/human-rights-defenders>.

<sup>140</sup> Као и оне о којима је било речи горе (фуснота 135).

Осим тога, Смернице BIDDH разматрају и питање борбе против стигматизације и маргинализације<sup>141</sup> и борбе за слободу кретања и активности у корист људских права, како унутар земље тако и изван националних граница<sup>142</sup>.

Никакав механизам није успостављен за спровођење Смерница BIDDH.

Ипак, „BIDDH помаже домаћим државним органима у испуњавању обавеза у области заштите бранитеља људских права, надгледајући њихову способност за вођење акција сензибилизације и јачањем њихови капацитета, организујући активности едукације и образовања у области људских права“<sup>143</sup>.

Смернице BIDDH – посебно оне које се односе на заштиту и сигурно окружење у коме је могуће обављати активности у корист људских права – спомињу се као релевантан документ у једном предмету разматраном пред Европским судом, у коме се такође позива на резолуцију Генералне скупштине Уједињених нација<sup>144</sup>.

### **3.2. Правно обавезујући инструменти**

Правно обавезујући инструменти интересантни за адвокатуру јесу два инструмента везана за људска права – Европска конвенција и Међународни пакт – и једна директива Европске уније, као и неколико других одредби Европске уније. Ови потоњи инструменти баве се специфично адвокатуром док се одредбе Конвенције и Пакта могу спомињати и спомињу се заиста у разматрању проблема с којима се суочавају адвокати.

#### **3.2.1. Европска конвенција**

Значај Европске конвенције потиче не само од обавеза које су преузеле Високе стране уговорнице да гарантују права која су њој дефинисана свим лицима која спадају у њену јурисдикцију, већ и од механизма који је успостављен ради обезбеђивања поштовања тих обавеза.

Европска конвенција гарантује велики број прва која би могла бити од интереса за разматрање проблема адвоката. Реч је пре свега о праву на живот, о забрани тортуре и нечовечног и понижавајућег третмана и о правима на слободу и безбедност, на правично суђење, на поштовање личне и породичне приватности, неповредивост стана и преписке, и слобода изражавања и удруживања<sup>145</sup>.

Шта више, Европски суд је у бројним својим одлукама препознао значај адвокатуре.

---

<sup>141</sup> Посебно, « Институције државе и њихови функционери морају да се уздржавају од сваке врсте клеветања, негативног представљања или стигматизације бранитеља људских права и њиховог рада. То подразумева и негативно етикетирање бранитеља људских права, њихово дискредитовање као личности и њиховог рада у корист људских права и осуђивање њиховог рада на било који начин».

<sup>142</sup> Посебно, « Државе морају препознати значај активности у корист људских права како унутар тако и изван њихових граница и усклађивати се у потпуности са својим међународним обавезама и нормама у вези са слободом кретања, укључујући и кад бранитељи људских права напуштају неку земљу или улазе у њу, путују унутар сопствене земље или покушавају да то чине у оквиру својих активности у корист људских права».

<sup>143</sup> Видети <https://www.osce.org/odhr/human-rights-defenders#:~:text=ODIHR%20assists%20national%20authorities%20in,and%20training%20in%20human%20rights>.

<sup>144</sup> Видети фусноте 50 и 54.

<sup>145</sup> Односно чланове 2, 3, 5, 6, 8, 10 и 11.

У неким случајевима, Суд је то учинио у разматрању представки које су подносили клијенти адвоката а не сами адвокати. Тако је на права посвећена у Европској конвенцији такође позивано у доста великом броју представки које су поднели адвокати или које су поднете у вези с адвокатима<sup>146</sup>.

По правилу, поступци покренути у предметима у којима су имплицирани адвокати – као заправо и у представкама других подносилаца – не решавају се брзо. Као што то показују предмети наведени у даљем тексту, врло је неуобичајено да нека пресуда буде изречена у року од две године од подношења представке (која се може поднети у року до шест месеци након изрицања коначне пресуде пред домаћим судом), док је много чешћи рок од четири до шест година, а и дужи у неким случајевима.

Ипак, бар неке од ситуација које би могле да доведу до представки у вези с адвокатима припадају првим двома категоријама предмета на које се примењује политика давања приоритета Европског суда<sup>147</sup>. На неке друге предмете, међутим, не примењује се та политика јер кршење не производи неки трајан проблем за адвоката, или нема репетитиван карактер.

Постоји једна могућност, бар теоретска, кад постоји непосредан ризик од ненадокнадиве штете, да се захтева примена неке привремене мере пре него што се Суд не изјасни о представци. По правилу привремена мера се примењује у случају угрожавања живота или ризика од лошег третмана, али она се може изрећи и изузетно у предметима у вези с правом на правично суђење и право на поштовање личне и породичне приватности. Ипак, привремене мере се у начелу примењују у предметима екстрадиције и протеривања а немају никакве користи у предметима где наведено кршење нема трајан карактер<sup>148</sup>.

Једном пошто је пресуда изречена, може проћи више година пре него што она буде и извршена<sup>149</sup>.

Коришћење права која Европска конвенција гарантује професији адвоката биће разматрано с тачке гледишта различитих категорија проблема с којима се они суочавају а о којима је било речи у горњем тексту<sup>150</sup>.

---

<sup>146</sup> На које је већ указивано горе у контексту коришћења Основних начела и Препоруке R(2000)21.

<sup>147</sup> И то, «Хитни случајеви (посебно угроженост живота или здравља подносиоца представке, лишавање слободе подносиоца представке као непосредна последица притужбе на кршење права заштићених Конвенцијом, остале околности везане за личну или породичну ситуацију подносиоца представке ...)» и «Случајеви покретања питања која би могла имати последице на ефикасност система Конвенције (конкретно структурни проблем или нека ендемска ситуација коју Суд још није био у прилици да разматра, поступак пилот-пресуде) односно случајеви покретања неког озбиљног питања од општег интереса (посебно неког озбиљног питања које би могло да се озбиљно реперкутује на националне правне системе или на европски систем).» О политици приоризације, видети [https://www.echr.coe.int/Documents/Priority\\_policy\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Priority_policy_FRA.pdf).

<sup>148</sup> На пример одбијање примене неке привремене мере у вези с неким адвокатом у штрајку глађу, видети [https://stockholmcf.org/european-rights-court-denies-application-for-turkish-lawyer-on-hunger-strike/#:~:text=The%20European%20Court%20of%20Human,%20Association%20\(%C3%87HD\)%20announced%20on](https://stockholmcf.org/european-rights-court-denies-application-for-turkish-lawyer-on-hunger-strike/#:~:text=The%20European%20Court%20of%20Human,%20Association%20(%C3%87HD)%20announced%20on.). О привременим мерама уопште. Видети [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Interim\\_measures\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Interim_measures_FRA.pdf).

<sup>149</sup> О извршном поступку видети <https://www.coe.int/fr/web/execution/the-supervision-process>.

<sup>150</sup> Неки адвокат се природно може позивати на права заштићена Европском Конвенцијом чак и ако није утврђено да је њихово наведено кршење имало било какве везе с његовим професионалним активностима; видети на пример случај *Aleksanyan c. Russie*, н° 46468/06, 22. децембар 2008, у ком је констатовано кршење чланова 5 и 3 због затварања подносиоца представке и због недовољне здравствене неге током трајања притвора. Није се сматрало неопходним



### 3.2.1.a Узнемиравање, застрашивање и напади

Европски суд је у више наврата изјављивао да „прогањање и узнемиравање припадника правничке професије представљају удар право у срце система Конвенције“. Међутим сви предмети који су изазвали ту реакцију Европског суда односили су се на претрес кабинета адвоката<sup>151</sup> а само два од тих предмета садржала су елементе на основу којих би се вероватно могло сматрати да је предметни адвокат био прогањан<sup>152</sup>.

Изгледа да Европски суд није био у прилици да поступа по предметима убиства адвоката у којима би се било утврдило кршење права на живот као резултат незаконите примене силе. Стога би тај аспект права гарантованог чланом 2 примењивао на адвокате и чланове њихових породица као и на сва друга лица.

Било је ипак случајева где је Европски суд утврдио, у вези с убиством адвоката, пропусте државе у вези с обавезом која јој припада у смислу члана 2 да очува право на живот предузимајући све разумне мере ради гарантовања безбедности лица од аката насиља<sup>153</sup> и да без одлагања отвори ефективну истрагу о убиству за које се претпоставља да су га починили њени службеници<sup>154</sup>.

Осим тога, кад су неки адвокати стављени у притвор и подвргнути тортури и нељудском третману и понижавању у околностима кад је изгледало да је такво понашање било мотивисано чињеницом да су они заступали одређене клијенте, Европски суд је утврдио да је почињено кршење права гарантованих члановима 5 односно 3 (истовремено у вези с меритумом и с обавезом покретања истраге)<sup>155</sup>.

Не изгледа да су друге мере предузете против адвоката или чланова њихових породица које би се могле односити на ту категорију резултирале представкама о претпостављеним кршењима одредби Европске конвенције. Јасно се међутим види из судске праксе Европског суда да би коришћење тешких облика физичког насиља као и одсуство заштите лица од лошег третмана имплицирало кршење забране нељудског и понижавајућег третмана из члана

---

разматрати његову притужбу по којој је кривична тужба против њега тежила циљевима који нису они на које се односе они из члана 5.

<sup>151</sup> Видети : *Aleksanyan c. Russie*, n° 46468/06, 22 décembre 2008, par. 214 ; *Kolesnichenko c. Russie*, n° 19856/04, 9. април 2009, ст. 31 ; *Heino c. Finlande*, n° 56720/09, 15. фебруар 2011, ст. 43 ; *Yuditskaya et autres c. Russie*, n° 5678/06, 12. фебруар 2015, ст. 27; *Annagi Hajibeyli c. Azerbaïdjan*, n° 2204/11, 22. октобар 2015, ст. 68; *Aliyev c. Azerbaïdjan*, n° 68762/14, 20. септембар 2018, ст. 181, и *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020, ст. 125. У предмету *Annagi Hajibeyli*, претрес је оцењен као супротан преузетој обавези из члана 34 да се не омета коришћење права на појединачну жалбу и такође као кршење члана 8 у предмету *Aliyev*, који је представио адвокат подносиоца представке у предмету *Annagi Hajibeyli*.

<sup>152</sup> Односно предмет *Aleksanyan et Aliyev*, у ком је наведено кршење члана 18 и, за други случај, кад је проглашена заснованост.

<sup>153</sup> Видети, на пример, *Bijakaj et autres c. Croatie*, n° 74448/12, 18. септембар 2014 (који се односи на пуцњаву чији је један од починилаца био ментално оболели мушкарац који је познавао адвокатицу убијену у тој пуцњави, а која је заступала његову жену у поступку њиховог развода).

<sup>154</sup> Видети, на пример, предмет *Finucane c. Royaume-Uni*, n° 29178/95, 1. јул 2003 (који се односио на убиство адвоката које се наводно догодило у околностима које дозвољавају сумњу да је почињено у сукобу снага безбедности с његовим убицама).

<sup>155</sup> Видети *Elci et autres c. Turquie*, n° 23145/93, 13. новембар 2003.

3<sup>156</sup>. Поврх свега, претња коришћењем таквог насиља може такође да повлачи за собом кршење те одредбе или члана 8<sup>157</sup>.

С друге стране, кад се може показати да је повреда права неког адвоката мотивисана непримереним разлозима и да јој је циљ заправо да се адвокат ућутка и казни због своје активности у области људских права, као и да се спречи да обавља своју делатност, биће закључено да су прекршена не само суштинска права, већ и одредбе члана 18 којим се забрањује примена рестрикција које Европска конвенција дозвољава у неком циљу који је различит од оног за који су те рестрикције предвиђене<sup>158</sup>.

У случајевима поступака покренутих пред самим Европским судом у оквиру коришћења права подношења индивидуалне представке, сваки облик притиска, од непосредне принуде и флагрантних аката застрашивања усмерених на законске представнике подносилаца представки или потенцијалних подносилаца представки, па до посредних непримерених контаката с циљем да та лица одустану од намере да користе тај правни лек и да се обесхрабре да га користе, представљао би избегавање обавезе предвиђене чланом 34 да се не омета коришћење тог права<sup>159</sup>.

### 3.2.1. б Непосредно мешање у вршење професионалних функција

Свако ометање одлуке адвоката да заступа неко лице, ако је то ометање неоправдано и утиче на правичност суђења, представља кршење права тог лица према члану 6 став 3ц у случајевима кривичних поступака и члана 6 став 1 у грађанским поступцима<sup>160</sup>.

Осим тога, предмети у којима се проблем оног што се може сматрати ометањем ефективног приступа адвоката њиховим клијентима оспорава и у којима подносилац представке добија спор углавном су они предмети у којима је клијент подносилац представке, јер је непосредна жртва кршења права на помоћ браниоца које је гарантовано чланом 6 став 3 ц<sup>161</sup>.

Ипак, хапшење без икаквог објективног утемељења адвоката који је у име свог клијента покренуо одређене преокупације представљало би кршење права на слободу и безбедност гарантовано чланом 5<sup>162</sup>. Исто тако, спречавање

<sup>156</sup> Видети, на пример, кад је реч и тешком физичком насиљу, *Opuz c. Turquie*, н° 33401/02, 9. јун 2009. (случај породичног насиља) и, кад је реч о одсуству заштите, *97 membres de la Congregation des Temoins de Jehovah de Gldani et quatre autres c. Georgie*, н° 71156/01, 3. мај 2007. (који се односио на чињеницу да полиција није заштитила чланове једне верске конгрегације од лошег поступања).

<sup>157</sup> Видети, на пример, кад је реч о тешком физичком насиљу, *Gafgen c. Allemagne* [GC], н° 22978/05, 1. јун 2010. (претња тортуром) и *Identoba et autres c. Georgie*, н° 73235/12, 12. мај 2015. (који се односио на озбиљне претње, али и на спорадично телесно насиље којим је потврђена реалност претњи због којих су страх, тескоба, и небезбедност били довољни да се достигне праг који налаже члан 3) и, кад је реч о одсуству заштите, *Đorđević c. Croatie*, н° 41526/19 24. јул 2012. (који се односио на стално узнемиравање деце).

<sup>158</sup> Видети, на пример, предмет *Aliyev c. Azerbaïdjan*, н° 68762/14, 20. септембар 2018. (који се односио на затварање једног адвоката у одсуству разумне сумње да је учинио неки прекршај и о претресу његовог пребивалишта и његовог кабинета а да дискутовани услови нису били поштовани, односно да је реч о кршењу чланова 5 и 8).

<sup>159</sup> Видети *Kurt c. Turquie*, н° 24276/94, 25. мај 1998, т. 160. Видети, на пример, предмет *Fedotova c. Russie*, н° 73225/01, 13. април 2006 (позив у полицију на информативни разговор у вези са захтевом за правично задовољење).

<sup>160</sup> Видети, на пример, *Moiseyev c. Russie*, н° 62936/00, 9. октобар 2008. и *Dvorski c. Croatie* [GC], н° 25703/11, 20. октобар 2015.

<sup>161</sup> Видети, на пример, *Moiseyev c. Russie*, н° 62936/00, 9. октобар 2008 et *Dvorski c. Croatie* [GC], н° 25703/11, 20. октобар 2015.

<sup>162</sup> Као што је истакнуто у пресуди *Francois c. France*, н° 26690/11, 23. април 2015, која се односила на адвоката који је помагао једно лице у кућном притвору – након једног спора у вези с писменим примедбама које је хтео да приложи у

адвоката да се сретне са својим клијентом у полицијској станици или на неком другом месту могло би у неким околностима да буде неспојиво с правом на слободу кретања гарантовано чланом 2 Протокола бр.4 уз Европску конвенцију<sup>163</sup>. Заузврат, привремена забрана рада адвоката да би се спречили да медијима саопштавају изјаве њихових клијената не сматра се несразмерном повредом њиховог права на слободу изражавања кад претходно даване изјаве нису имале везе с одбраном клијента нити су спадале у право на информисање јавности у вези с функционисањем правосудног система, већ се пре могу сматрати као његово виђење питања као што су стратегија коју је требало да усвоји његова некадашња војна организација<sup>164</sup>.

Кад се одбијање приступа или закасни приступ адвокату сматра оправданим, једино питање које се поставља јесте да ли је то одбијање или кашњење имало за последицу кршење права клијента на правично суђење, а не да ли је повређено неко право адвоката<sup>165</sup>.

Исто тако, у случају непоштовања поверљивости разговора адвоката с клијентом, нагласак ће се стављати на право клијента а не на прво адвоката, уколико је реч о праву предвиђеном чланом 6 став 3ц, што се мора узети у обзир<sup>166</sup>.

Ипак, пресретање свих облика писане комуникације према адвокату и од адвоката, а с тим и поверљивост тих комуникација, покренуло би, у складу са чланом 8, право на поштовање личне и породичне приватности, неповредивости стана и преписке клијента<sup>167</sup> и адвоката<sup>168</sup>.

---

списе предмета и након што је затражио лекарски преглед свог клијента – и сам је стављен у кућни притвор и подвргнут телесном претресу и контроли присуства алкохола у крви без објективног оправдања за то. Видети такође пресуду *Moulin c. France*, н° 37104/06, 23. новембар 2010, у којој је истакнуто кршење члана 5 став 3 у случају адвокатице која, стављена у кућни притвор јер је осумњичена да је откривала информације из једне истраге, није била изведена пред неки надлежан судски орган који би се био позабавио оправданошћу њеног затварања.

<sup>163</sup> То питање међутим није покренуто ни у једном предмету.

<sup>164</sup> Видети *Tuğluk et autres c. Turquie* (реш.), н° 30687/05, 4. септембар 2018. Видети такође *Ocalan c. Turquie (n° 2)*, н° 24069/03, 18. март 2014, ст. 132 : « Суд истиче да периоди током којих су посете адвокате биле одбијане подносиоцу представке претходили покретању поступака против неких саветника заинтересованог, а којима је стављано на терет да су служили као преносиоци порука између њега и РКК».

<sup>165</sup> Видети *Ibrahim et autres c. Royaume-Uni* [GC], н° 50541/08, 13. септембар 2016. и *Beuze c. Belgique* [GC], н° 71409/10, 9. новембар 2018.

<sup>166</sup> Видети, на пример, *S. c. Suisse*, н° 12629/87, 28. новембар 1991 (надзор над контактима подносиоца представке и његовог дописивања с адвокатом); *Brennan c. Royaume-Uni*, н° 39846/98, 16. октобар 2001 (присуство полицајца током разговора с адвокатом); *Rybacki c. Pologne*, н° 52479/99, 13. јануар 2009. (сусрети увек на чујној удаљености од јавног тужиоца или лица које је он одредио); *Khodorkovskiy et Lebedev c. Russie*, н° 11082/06, 25. јул 2013 (немогућност приватног разговора с адвокатима током једног процеса), и *R. E. c. Royaume-Uni*, н° 62498/11, 27. октобар 2015. (тајно надзирање разговора између затвореника и њихових саветника).

<sup>167</sup> Као и у предмету *Pawlak c. Pologne*, н° 39840/05, 15. јануар 2008. и *Altay c. Turquie (n° 2)*, н° 11236/09, 9. април 2019. (у којима су мешања била, у првом случају, противна домаћем праву а проистичала су, за други случај, из једне одредбе која није задовољавала критеријуме предвидљивости закона) и *Khodorkovskiy et Lebedev c. Russie*, н° 11082/06, 25. јул 2013. (генерално пресретање писмене комуникације током целе истраге и до краја процеса). Адвокат такође није био подносилац представке ни у једном од тих случајева.

<sup>168</sup> Видети, на пример, *Schonberger et Durmaz c. Suisse*, н° 11368/85, 20. јун 1988. (неуручивање једног писма адвоката његовом клијенту) и *Laurent c. France*, н° 28798/13, 24. мај 2018. (пресретање од стране полицајца докумената које је адвокат предао својим клијентима стављеним под полицијску пратњу у чекаоници суда).

То пресретање комуникација могло би ипак да се сматра компатибилним с тим правима ако се може утемељено веровати у неко непримерено понашање<sup>169</sup> или из разлога националне безбедности<sup>170</sup>.

Ипак, надзор над комуникацијама адвоката у супротности је са чланом 8 уколико релевантним законодавством нису прецизиране категорије конкретних лица и комуникација; прекршаји за које се може прибегавати таквим мерама; мотив примене такве мере; максимално трајање сваке од предузетих мера; поступак прегледања, коришћења и складиштења прикупљених података; дозвољено коришћење тако прикупљених података и приступ тим документима; околности у којим ће документи бити уништени или избрисани, и модалитети чувања докумената и независне контроле тог чувања<sup>171</sup>. Постојање ефикасне заштите комуникација покривених професионалном тајном посебно је релевантно у том погледу<sup>172</sup>.

Осим тога, кад је пресретање телефонских позива неког клијента одобрено у вези с неком кривичном истрагом, адвокату мора бити омогућено да врши „ефективну контролу“ како би могао да оспори прислушкивање телефонских позива које упућује свом клијенту кад се ти позиви снимају и користе у оквиру неке кривичне истраге<sup>173</sup>.

Међутим Европски суд није прогласио спорном транскрипцију једног разговора између адвоката и његовог клијента у оквиру законски одобреног пресретања телефонских разговора овог потоњег кад је садржај тих разговора наводио на претпоставку да и сам адвокат учествује у неком прекршају и утолико што та транскрипција није нанела штету праву клијента на одбрану<sup>174</sup>.

---

<sup>169</sup> Као дело спречавања да информације буду саопштене осумњиченима који још нису ухваћени, што није било показано у предмету *Brennan c. Royaume-Uni*, n° 39846/98, 16. октобар 2001, и друга мешања у вођење кривичног поступка, што није било показано у предмету *Khodorkovskiy et Lebedev c. Russie*, n° 11082/06, 25. јул 2013. Видети такође предмет *Laurent c. France*, n° 28798/13, 24. мај 2018, у коме се сматрало да пресретање докумената које је један адвокат написао и дрско предао својим клијентима на очиглед полицијске пратње не може да се оправда у одсуству било какве сумње да је реч о незаконитом чину.

<sup>170</sup> Као у предмету *R. E. c. Royaume-Uni*, n° 62498/11, 27. октобар 2015.

<sup>171</sup> Истакнуто је да ти захтеви нису поштовани у *lordachi et autres c. Moldova*, n° 25198/02, 10. фебруар 2009, случај су изнели пред Суд адвокати који раде за једну невладину организацију. Исто тако, у *R. E. c. Royaume-Uni*, n° 62498/11, 27. октобар 2015 – случај који се односио на представку коју је поднео један затвореник – законске одредбе којима су регулисани преглед, коришћење и складиштење добијених докумената, мере предострожности приликом достављања тих докумената другим странама и околности у којима снимци могу или морају да буду избрисани односно документи уништени, нису сматрани као довољна гаранција заштите докумената добијених тајним надзором комуникација између затвореника и њихових саветника, успостављеним из разлога националне безбедности.

<sup>172</sup> У предмету *lordachi*, Европски суд примећује да «иако молдавско законодавство (...) гарантује тајност комуникација између адвоката и клијента (...), оно не предвиђа никакав поступак који би дао на тежини наведене одредбе. Суд је изненађен одсуством правила којима би се јасно прецизирало шта би се догодило ако би, на пример, неки телефонски разговор између адвоката и његовог клијента био пресретнут» (ст. 50). Исто тако, у предмету *Dudchenko c. Russie*, n° 37717/05, 7. новембар 2017, пресретање телефонских разговора између једног осумњиченог и његовог адвоката проглашено је за кршење члана 8 утолико што законом није предвиђена никаква гаранција која би се специфично примењивала на пресретање разговора адвоката, или су те комуникације биле уређене истим правним одредбама као и све остале комуникације и где те одредбе не садрже никакву довољну и ефикасну гаранцију против арбитрарности и ризика од злоупотребе. Шта више, није постојао никакав поступак за случај да, кад се телефон неког осумњиченог стави на прислушкивање, државни органи случајно пресретну разговоре између осумњиченог и његовог правног саветника. Међутим, треба узети у обзир и функцију коју обавља лице задужено да одређује шта је покривено професионалном тајном. Тако је у предмету *Kopp c. Suisse*, n° 23224/94, 25. март 1998, Суд оценио као изненађујућу чињеницу да је тај задатак поверен једном чиновнику правне службе Управе пошта, која је део извршне власти, а да тај чиновник није био под контролом неког независног судије.

<sup>173</sup> Видети *Prutenau c. Roumanie*, n° 30181/05, 3. фебруар 2015, где је изјављено да то није могуће.

<sup>174</sup> У предмету *Versini-Campinchi et Crasnianski c. France*, n° 49176/11, 16. јун 2016.

За претрес адвокатовог кабинета као и његовог пребивалишта одавно се сматра да мора уживати гаранцију из члана 8<sup>175</sup>.

Претрес и заплена докумената који су се могли наћи у кабинету и у стану адвоката у супротности су с том одредбом осим у следећим случајевима: прописи су непрецизни кад је реч о околностима у којима поверљиви документи могу оправдати претрес и заплenu<sup>176</sup>; ни једна одредба не прописује независну или судску контролу одобрења за приступање претресу<sup>177</sup>; нема прописног одобрења или одобрење није у складу са законом<sup>178</sup>; претрес нема легитиман циљ<sup>179</sup>; нема уверљивог разлога за сумњу да је предметни адвокат умешан у чињење неког прекршаја<sup>180</sup> нити да ће се докази пронаћи у његовом кабинету односно пребивалишту<sup>181</sup>; нису наведени императивни и детаљни разлози за одобравање поступка који ће утицати на поверљивост којом се штите разговори између адвоката и његовог клијента нити су успостављене посебне мере за очување докумената заштићена професионалном тајном<sup>182</sup>; одобрење је састављено уопштеним речником<sup>183</sup>; претрес је извршен уз непоштовање применљивих процедуралних гаранција<sup>184</sup> односно уз непоштовање професионалне тајне адвоката<sup>185</sup>, односно претрес је мотивисан једино тешкоћама које су у истрази правили адвокатоли клијенти<sup>186</sup>.

У свим тим ситуацијама претрес и заплена такође ће представљати повреду права која се чланом 8 гарантују клијенту; он уосталом може бити једино лице које се обраћа Европском суду<sup>187</sup>.

<sup>175</sup> У предмету *Niemietz c. Allemagne*, н° 13710/88, 16. децембар 1992.

<sup>176</sup> Као у предмету *Petri Sallinen c. Finlande*, н° 50882/99, 27. септембар 2005 и *Golovan c. Ukraine*, н° 41716/06, 5. јул 2012 (у ком је Европски суд са забринутошћу истакао да «апсолутна законска забрана, чији је циљ заштита неповредивости адвокатске професије, није могла да се примењује униформно, без успостављања других обавезујућих правила којима би се регулисало оправдано пресретање поверљивих докумената. Како сад ствари стоје у домаћем праву, државни органи су имали широку могућност да одређују на који начин се члан 10 закона о адвокатској комори треба помирити са Законом о кривичном поступку и другим законским одредбама у сваком конкретном случају»; ст. 60).

<sup>177</sup> Као у предмету *Petri Sallinen c. Finlande*, н° 50882/99, 27. септембар 2005 и *Heino c. Finlande*, н° 56720/09, 15. фебруар 2011.

<sup>178</sup> Као у *Elci et autres c. Turquie*, н° 23145/93, 13. новембар 2003, *Taner Kilic c. Turquie*, н° 70845/01, 24. октобар 2006 и *Golovan c. Ukraine*, н° 41716/06, 5. јул 2012.

<sup>179</sup> Као у предмету *Aliyev c. Azerbaïdjan*, н° 68762/14, 20. септембар 2018. Европски суд је у својој пресуди изјавио да, пошто је оценио да нерегуларности које се стављају на терет подносиоца представке а које је наводно почињено у вези с пријемом и коришћењем поклона од стране Удружења, због чега је судски гоњен и стављен у притвор током целог периода истраге не може сматрати основом за кривичну одговорност, и имајући у виду рестриктивну дефиницију изузетака предвиђених у члану 8, став 2 и њену строгу контролу у том погледу, Суд не може прихватити да је спорно пресретање тежило легитимном циљу односно превенцију прекршаја у смислу тог члана.

<sup>180</sup> Као у предмету *Kolesnichenko c. Russie*, н° 19856/04, 9. април 2009 и *Yuditskaya et autres c. Russie*, н° 5678/06, 12. фебруар 2015.

<sup>181</sup> Као у *Golovan c. Ukraine*, н° 41716/06, 5. јул 2012.

<sup>182</sup> Као у *Mancevschi c. Moldova*, н° 33066/04, 7. октобар 2008, *Aleksanyan c. Russie*, н° 46468/06, 22. децембар 2008, *Kolesnichenko c. Russie*, н° 19856/04, 9. април 2009, *Xavier Da Silveira c. France*, н° 43757/05, 21. јануар 2010 и *Kruglov et autres c. Russie*, н° 11264/04, 4. фебруар 2020.

<sup>183</sup> Као у *Niemietz c. Allemagne*, н° 13710/88, 16. децембар 1992, *Smirnov c. Russie*, н° 71362/01, 7. јун 2007, *Iliya Stefanov c. Bulgarie*, н° 65755/01, 22. мај 2008, *Andre et autres c. France*, н° 18603/03, 24. јул 2008, *Mancevschi c. Moldova*, н° 066/04, 7. октобар 2008, *Aleksanyan c. Russie*, н° 46468/06, 22. децембар 2008, *Kolesnichenko c. Russie*, н° 19856/04, 9. април 2009, *Yuditskaya et autres c. Russie*, н° 5678/06, 12. фебруар 2015 и *Leotsakos c. Grece*, н° 30958/13, 4. октобар 2018.

<sup>184</sup> Као у *Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c. Autriche*, н° 74336/01, 16. октобар 2007; чињеница да никаква процедура селекције електронских података није обављена представљала је посебан проблем.

<sup>185</sup> Као у *Kolesnichenko c. Russie*, н° 19856/04, 9. април 2009 и *Yuditskaya et autres c. Russie*, н° 5678/06, 12. фебруар 2015. Ни ту никакав поступак селекције електронских података није предузет.

<sup>186</sup> Као у *Andre et autres c. France*, н° 18603/03, 24. јул 2008.

<sup>187</sup> Као у *Sorvisto c. Finlande*, н° 19348/04, 13. јануар 2009. Међутим, у предмету *Khodorkovskiy et Lebedev c. Russie*, н° 11082/06, 25. јул 2013, претрес извршен у кабинету адвоката подносилаца представке и заплена докумената који су ту пронађени, третиран су као ограничавање тајности њихових комуникација што је неспојиво са чланом 6 став 3 с.

Међутим, вршење таквог претрес под контролом адвоката, чија је улога да идентификује оне документе који су покривени професионалном тајном и не смеју се пленити, не сматра се да је у супротности са чланом 8<sup>188</sup>, уколико је та контрола ефективна<sup>189</sup>.

Уз то, нема кршења члана 8 кад се судска контрола врши на пољу примене заплених докумената заплених пре него што ти документи могу бити консултовани у оквиру истраге<sup>190</sup>. Ипак, свака судска контрола *a posteriori* неког претреса мора бити ефективна<sup>191</sup>.

Осим тога, адвокат се такође може позвати на право на правично суђење кад му је ускраћено право на ефективан правни лек да би оспорио повреду права на неповредивост стана које проистичу из претреса<sup>192</sup>.

С друге стране, претрес кабинета неког адвоката уз заплелу предмета неког подносиоца представке Европском суду, након чега су подносилац представке и његов адвокат лишени приступа предмету током дужег периода, без икаквог оправдања ни компензаторне мере, сматраће се сам по себи као злоупотреба повреда интегритета поступка и озбиљно ометање ефективног коришћења подносиоца представке права на индивидуалну представку, што је у супротности са чланом 34<sup>193</sup>.

---

<sup>188</sup> Видети, на пример, *Tamosius c. Royaume-Uni (déc.)*, n° 62002/00, 19. септембар 2002. (« Суд није убеђен да се може захтевати, ради превенције сваке могућности грешке, да сви документи који би у начелу могли да буду поверљиви буду покривени професионалном тајном», *Servulo & Associados – Sociedade de Advogados, RL u autres c. Portugal*, n° 27013/10, 3. септембар 2015 и *Lindstrand Partners Advokatbyrå AB c. Suede*, n° 18700/09, 20. децембар 2016. Видети *Iliya Stefanov c. Bulgarie*, n° 65755/01, 22. мај 2008 ; « претрес је извршен у присуству два сведока оверивача, међутим то су били суседи без правне квалификације (...). То се може сматрати проблематичним, јер је то одсуство правне квалификације чинило мало вероватним да ће ти посматрачи бити заиста способни да идентификују, независно од истражног тима, документе покривене професионалном тајном, тако да они не пружају ефективну гаранцију против претеране повреде професионалне тајне подносиоца представке од стране полиције». Суд је био истог мишљења у *Kolesnichenko c. Russie*, n° 19856/04, 9. април 2009, *Golovan c. Ukraine*, n° 41716/06, 5. јул 2012, *Leotsakos c. Grece*, n° 30958/13, 4. октобар 2018 и *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020

<sup>189</sup> Тако у предмету *Andre et autres c. France*, n° 18603/03, 24. јул 2008, присуство председника адвокатске коморе и његова изричита оспоравања нису могли да спрече ефективно прегледање свих докумената у кабинету, као ни њихову заплелу.

<sup>190</sup> Као у *Servulo & Associados – Sociedade de Advogados, RL et autres c. Portugal*, n° 27013/10, 3. септембар 2015 и *Lindstrand Partners Advokatbyrå AB c. Suede*, n° 18700/09, 20. децембар 2016. Одсуство те могућности истакнуто је у *Xavier Da Silveira c. France*, n° 43757/05, 21. јануар 2010.

<sup>191</sup> Констатовано је да то није био случај у *Vinci Construction et GTM Genie Civil et Services c. France*, n° 63629/10, 2. април 2015 (случај у ком није било никаквог конкретног прегледа докумената иако је била допуштена могућност присуства преписке једног адвоката), *Leotsakos c. Grece*, n° 30958/13, 4. октобар 2018 (случај у ком су сви закључци јавног тужиоца подупирани лаконским наводима а да подносилац представке није ни саслушан, што није било предвиђено домаћим законодавством) и *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020 (случај у коме је неким адвокатима било забрањено учешће у поступку и где је притужба једног од њих одбачена с образложењем да је тај кривични поступак који се односи на трећа лица, а у оквиру ког је издато то пуномоћје, затим враћен суду који је изрекао пресуду).

<sup>192</sup> Као у предмету *Andre et autres c. France*, n° 18603/03, 24. јул 2008.

<sup>193</sup> Видети *Annagi Hajibeyli c. Azerbaidjan*, n° 2204/11, 22. октобар 2015. У том предмету, Европски суд није разматрао питање претреса и заплелу генерално (којим је, како је изјавио у предмету *Aliyev c. Azerbaidjan*, n° 68762/14, 20. септембар 2018, прекршен члан 8), већ је истакао да налогом за претрес није била предвиђена заплелу списа предмета подносиоца представке и да се ничим другим није могло правдати заплелу докумената који се односе на представку у контексту кривичног поступка покренутог против адвоката подносиоца представке. Суд је сматрао да је у најмању руку подносилац представке морао да буде благовремено информисан и да има могућност да сачува копије свих докумената из предмета како би могао да ефикасно учествује у поступку након заплелу. С друге стране, Суд није сматрао релевантним да никаква преписка нити активност у вези с предметом подносиоца представке није ефективно утврђена током периода кад је његов предмет био у рукама државних органа.

Сваки поступак покренут пред неким правосудним органом за скидање професионалне тајне на коју је обавезан адвокат захтева добијање мишљења неког независног органа због природе предметних информација<sup>194</sup>.

Обавеза адвоката да управним органима пријави сумње у вези с умешаношћу неког другог лица у чињење прекршаја везаних за прање новца и повезаних дела, кад та сумња потиче од информација које је сазнао из разговора с тим лицем, сматра се као повреда његовог права на поштовање преписке, као и на право на поштовање „приватности“ уколико тај потоњи појам укључује професионалне или пословне активности.

Ипак, та обавеза се не сматра повредом права гарантованог чланом 8 кад она не доводи у питање саму суштину адвокатове мисије одбране - која се сматра самим темељем професионалне тајне адвоката – и кад постоји неки заштитни филтер професионалне тајне<sup>195</sup>.

У једном предмету имала се у виду чињеница да је једног адвоката тужилаштво позвало на саслушање у вези с његовим клијентом. Адвокат је одбио тај позив позивајући се на свој адвокатски статус и на статус заступника свог клијента у поступку. Европски суд је ипак прихватио да такви позиви на саслушање могу да имају паралишући ефекат на одбрамбени тим подносилаца представки, истичући да, иако су ти позиви незаконити, адвокат је одбио такав позив и да због тог одбијања адвокату није изречена никаква санкција. У таквим околностима Суд је закључио да по том питању није била повређена поверљивост комуникације између адвоката и његовог клијента<sup>196</sup>.

Адвокат у том поступку није био подносилац представке. Због тога није мање тешко сматрати те позиве, у конкретном случају или у било ком другом предмету кад се адвокат третира као сведок у предмету свог клијента, као потенцијална повреда права која би имао у складу с Европском конвенцијом.

Све тешкоће с којима се суочава адвокат кад је реч о приступу кривичном предмету разматраће се кроз призму права клијента на контрадикторни поступак, с равноправним средствима, и права на неопходно време и неопходна средства за припрему одбране предвиђене чланом 6 ставови 1 и 3б<sup>197</sup>.

Аналогни поступак се усваја кад судија реагује на одговарајући начин на представку коју поднесе неки адвокат, као што су оне представке које се односе на позивање односно саслушање сведока. Ти би могло да резултира кршењем права клијента на непристрасно суђење и права да се удовољи

---

<sup>194</sup> Видети *Ferrinho Bexiga Villa-Nova c. Portugal*, н° 69436/10, 1. децембар 2015, случај у ком се поступак односио на банковне изводе подносиоца представке осумњиченог за утају пореза. Шта више, није био задовољен захтев ефективне контроле јер није ни разматран меритум оспоравања предметне одлуке.

<sup>195</sup> Видети *Michaud c. France*, н° 12323/11, 6. децембар 2012. У конкретном случају, обавеза није била везана за судски поступак, било да су информације којима адвокат располаже добијене пре, за време или после тог поступка, укључујући и у оквиру савета у вези се начином покретања или избегавања таквог поступка, нити за правне савете које би они давали, осим ако би информације биле достављене у циљу прања новца или финансирања тероризма, или уз сазнање да их клијент тражи у циљу прања новца или финансирања тероризма. Шта више, информације су пре свега морале бити саопштене председнику адвокатског реда.

<sup>196</sup> Видети *Khodorkovskiy et Lebedev c. Russie*, н° 11082/06, 25. јул 2013, ст. 631.

<sup>197</sup> Видети, на пример, *Edwards et Lewis c. Royaume-Uni [GC]*, н° 39647/98, 27. јул 2004. и *Moiseyev c. Russie*, н° 62936/00, 9. октобар 2008.

његовом захтеву да буду позвани и саслушани сведоци које право му је признато чланом 6 ставови 1 и 3д.

Међутим, понашање судије могло би се најзад разматрати ако је адвокат санкционисан због примедби које је изнео у вези с тим<sup>198</sup>.

У горе наведеним предметима питања у вези са тачним професионалним статусом заинтересованих „адвоката“ нису покретана.

Ипак, у једном предмету који се односи на неуручење једне фасцикле коју је адвокат упутио једном подносиоцу представке, Европски суд није придао особит значај чињеници да у време извршења дела адвокат није био формално одређен од стране клијента<sup>199</sup>. То би могло да има мањи значај ако је реч о пријави повреде члана 8 на који се подносилац позива, него ако је реч о пријави повреде члана 6 став 3ц.

Већи значај се можда придаје у мишљењу усвојеном у два друга предмета, по којима лица које нису била овлашћена да се баве адвокатском професијом, или, ако јесу овлашћена за то, а нису чланови адвокатске коморе, могу бити подносиоци представки у предметима потенцијалне или ефективне повреде професионалне тајне.

У првом од тих предмета никаква разлика није прављена између адвоката који раде за неку невладину организацију и оних су имали одобрење Министарства правде да се баве том професијом<sup>200</sup>.

У другом предмету, законом је било предвиђено да правне савете могу давати и користити пуномоћја за заступање адвокати и „друга лица“, с тим да се та могућност може ограничавати у малом броју случајева. Ипак, професионална тајна била је заштићена само ако су адвокати умешани у случај, што је без заштите остављало односе између клијената и правних саветника који припадају другим категоријама. Европски суд је прихватио да је на државама да одређују које овлашћен да практикује адвокатску професију у њиховој јурисдикцији и под каквим условима, и да успостављају систем посебних гаранција за професионалну тајну у интересу доброг функционисања правде, с обзиром на улогу коју адвокати имају у односима између субјеката права и судова.

Допуштајући да би потенцијални клијенти требало да познају разлику између статуса адвоката и статуса осталих правних саветника, Европски суд је ипак сматрао да би „било неспојиво с правном државом да се без икакве посебне гаранције остави укупност односа између клијената и правних саветника који – пошто та могућност може бити ограничена у малом броју случајева – практикују професионално и често независно, у већини области права, посебно као представници правних субјеката пред судовима“. Суд је дакле изрекао да је

<sup>198</sup> У вези с тим, видети разматрање права на слободу изражавања и дисциплинских поступака и друго даље у тексту.

<sup>199</sup> Видети, на пример, *Schonberger et Durmaz c. Suisse*, n° 11368/85, 20. јун 1988.

<sup>200</sup> Видети *Iordachi et autres c. Moldova*, n° 25198/02, 10. фебруар 2009, случај у ком двојица од пет адвоката су имала сагласност Министарства правде за бављење професијом. Мишљење Суда ослањало се делом на чињеницу да «кад је овај предмет проглашен прихватљивим, Lawyers for Human Rights су користили пуномоћја у готово 50 % молдавских предмета достављених Влади» (ст. 32).



прекршен члан 8 у односу на подносиоца представке који је практиковао адвокатску професију а да није члан адвокатске коморе, уз образложење да приликом претреса њихових просторија нису биле обезбеђене довољне процедуралне гаранције против самовољног деловања<sup>201</sup>.

### **3.2.1.ц Неодговарајуће коришћење поступака одобравања бављења професијом, дисциплинских поступака и других законских поступака**

Европски суд је утврдио да ограничења у вези с регистровањем неког припадника неке професије – посебно кад је реч о приступу адвокатури – припадају области права на приватност<sup>202</sup>. Ипак, ако из тога не проистиче нужно да ће та ограничења бити сматрана некомпатибилним с ограничењима која дозвољава члан 8, модалитети примене тих ограничења могли би да доведу до таквог закључка<sup>203</sup>.

Чињеница да јавност мора да има поверења у способност адвоката да је ефикасно представља како би та јавност једнако имала поверења у правосуђе<sup>204</sup> - што је Европски суд у много наврата био у прилици да истакне – може само да оправда захтеве у области знања и стручности које треба задовољити да би се практиковала адвокатури.

Исто тако, препозната нужност дискретног, честитог и достојанственог понашања<sup>205</sup> има утицај и на неке друге квалитете који би се такође могли захтевати.

Као што је то Европски суд већ истицао, ти квалитети подразумевају нужност високе моралности, која се може установити увидом не само у осуде за неке прекршаје, већ и у дифузију информација о кандидатима за адвокатуру односно увидом у друге потенцијално релевантне документе приликом подношења захтева за приступ адвокатури<sup>206</sup>.

Међутим, поступак одлучивања мора задовољити захтев правичности<sup>207</sup>, а заинтересовани кандидати морају показати да су кориговали претходно уочене недостатке<sup>208</sup>.

<sup>201</sup> Видети *Kruglov et autres c. Russie*, n° 11264/04, 4. фебруар 2020, ст. 137.

<sup>202</sup> Видети, на пример, *Campagnano c. Italie*, n° 77955/01, 23. март 2006 (faillite) ит *Bigaeva c. Grece*, n° 26713/05, 28. мај 2009 (држављанство).

<sup>203</sup> Тако је једно кршење члана 8 констатовано у предмету *Campagnano c. Italie*. У том предмету, Суд је истакао да је упис у евиденцију субјеката стечаја аутоматски, примена неспособности која из тога проистичу није била предмет правосудне евалуације ни контроле, а рок за опоравак је био веома дуг. Исто тако, у предмету *Bigaeva c. Grece*, изречено је кршење члана 8 у вези с применом услова држављанства ради учествовања у разматрањима која организује Адвокатски ред с образложењем да је понашање надлежних органа било некохерентно и да није показало поштовање према личности подносиоца представке јер је питање њеног држављанства постављено тек пошто јој је дозвољено да обави стажирање предвиђено у оквиру поступка пријема у професију.

<sup>204</sup> Видети, на пример, *Kyprianou c. Chypre* [GC], n° 73797/01, 15. децембар 2005, ст. 175.

<sup>205</sup> Видети, на пример, *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 133.

<sup>206</sup> Видети предмет *Jankauskas c. Lituanie (n° 2)*, n° 50446/09, 27. јун 2017 (необјављивање пресуда због злоупотребе овлашћења и корупције које су брисане из кривичног досијеа подносиоца представке).

<sup>207</sup> Видети предмет *Jankauskas c. Lituanie (n° 2)*, n° 50446/09, 27. јун 2017 (необјављивање пресуда због злоупотребе овлашћења и корупције које су брисане из кривичног досијеа подносиоца представке).

<sup>208</sup> Сматрало се да су та два захтева задовољена у предмету *Jankauskas*.

Сматрало се да сличне консидације могу да се примењују на поновни пријем адвоката у адвокатуру, било да ју је он био својевољно напустио или да је био брисан са списка адвоката након неког дисциплинског поступка<sup>209</sup>.

Међутим, одбијање пријема у професију из разлога који нису предвиђени применљивим законодавством могло би да доведе до закључка да је повређено грађанско право заинтересованог лица. За сада, уколико су ти разлози везани за коришћење права заштићених Европском конвенцијом, такво одбијање свакако би се сматрало повредом тог права<sup>210</sup>.

Европски суд већ одавно истиче да, једном кад добију сагласност за бављење адвокатуром, адвокати имају суштинску улогу као посредници између јавности и судова. Суд такође сматра да таква улога адвоката даје легитимитет очекивањима да они доприносе добром функционисању правде и, на тај начин, да чувају поверење јавности у судове и воде рачуна о репутацији државних службеника као и појединаца.

С обзиром на такву улогу, изрицање кривичних санкција или дисциплинских мера моћи ће се сматрати оправданим кад је реч о понашању адвоката унутар и изван судова. Свакако се те санкције и мере могу у начелу сматрати као допринос као постизање легитимног циља „заштите поретка“ уколико се односе на регулативу адвокатуре која учествује у добром функционисању правде<sup>211</sup>.

То ипак не значи да ће Европски суд нужно сматрати те мере компатибилним с правима и слободама изражавања, мирног окупљања и удруживања гарантованим члановима 10 и 11.

Подразумева се да сва кршења за које се претпоставља да су почињена морају ефективно бити предвиђена законом<sup>212</sup>.

Осим тога, треба имати у виду и равнотежу између различитих интереса у игри, односно право јавности на информације о питањима која проистичу из правосудних одлука, захтева за добро функционисање правде и достојанства адвокатуре.

---

<sup>209</sup> Видети *Lekavičienė c. Lituanie*, n° 48427/09, 27. јун 2017 (подносилац представке у конкретном случају својевољно је напустила професију због једне кривичне тужбе због кривотворења у оквиру које је накнадно осуђена) и *H. c. Belgique* [P], n° 8950/80, 30. новембар 1987 (подносилац представке је захтевао да буде поново уписан у евиденцију Адвокатског реда након што је из ње био брисан). У том потоњем случају, Суд је утврдио да је прекршен члан 6-1 због недовољних гаранција које нуди поступак и због неадекватности образложења спорних одлука, као и због одсуства јавности на рочиштима.

<sup>210</sup> Као у *Hajibeyli et Aliyev c. Azerbaidjan*, n° 6477/08, 19. април 2018, предмет у ком су захтеви за учлањење у Адвокатски ред одбијани а да није назначено да подносиоци представке нису испуњавали неки од услова за учлањење. Само су им постављана питања о томе шта мисле о функционисању Адвокатског реда и о положају адвокатуре у земљи, а никакве примедбе нису дате у вези с поштовањем применљивих услова.

<sup>211</sup> Видети, на пример, *Namazov c. Azerbaidjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, ст. 44.

<sup>212</sup> Суд је установио да то није био случај кад је реч о позиву на демонстрације и наведеном кршењу професионалне тајне адвоката на којима се делимично заснивао поступак разматран у предмету *Bagirov c. Azerbaidjan*, n° 81024/12, 25 јун 2020. Као што је Суд и указао, Суд није видео « ни једну одредбу домаћег права која би забрањивала неком адвокату да позива на мирне демонстрације против полицијске бруталности у циљу превенције насиља» (ст. 58), а дисциплинске одлуке „нису биле узеле у обзир чињеницу да садржај члана 17 (I) закона јасно указује да информације које представљају професионалну тајну адвоката морају да буду добијене од неког адвоката у оквиру његове професионалне активности и да подносилац представке није био адвокат мајке Е.А. на дан 28 фебруара 2011 кад је дао спорну изјаву“ (ст. 60). У предмету *Namazov c. Azerbaidjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, Суд није прецизирао да ли појам «мотив заснованости» искључивања није био довољно јасан и прецизан да би био компатибилан с прописом у вези с квалитетом порава..

Стога је непримерено реаговати на врло оправдане критике које адвокат - на суду, да би одбранио интересе клијента – упућује судијама, тужиоцима, другим адвокатима, вештацима и државним службеницима у вези с њиховим деловањем током поступка<sup>213</sup>, уколико те критике нису лично увредљиве<sup>214</sup> ни злонамерне<sup>215</sup> ни непристојне<sup>216</sup>.

Међутим, изрицање санкције за тврђења изнета током поступка која се ни једном чињеницом не могу подржати може се сматрати оправданим<sup>217</sup>.

С друге стране, Европски суд цени да је неопходно показати већу одлучност у односу на изјаве које адвокати дају изван суднице, иако их дају у циљу одбране клијента, истичући да они нису новинари, већ да „делују као непосредно имплицирани учесници у функционисању правде и у одбрани једне стране“<sup>218</sup>. Из тога проистиче да адвокат не би смео да свог клијента брани у медијима.

Дакле, критике и примедбе изнете у медијима у вези са судским одлукама или с вођењем неке истраге или неког судског поступка у вези с питањима од општег интереса, не би требало, по мишљењу Европског суда, да се сматрају

---

<sup>213</sup> Видети, на пример, *Nikula c. Finlande*, n° 31611/96, 21 mars 2002 (јавни тужилац); *Steuz c. Pays-Bas*, n° 39657/98, 28. октобар 2003 (истражитељ); *Radobuljac c. Croatie*, n° 51000/11, 28. јун 2016 (судија); *Čeferin c. Slovenie*, n° 40975/08, 16. јануар 2018 (сертификовани вештац и јавни тужилац), и *Bagirov c. Azerbaïdjan*, n° 81024/12, 25. јун 2020. (судија). У том потоњем предмету било је посебно симптоматично да примедбе, које су можда повређивале сензибилитет лица којима су биле упућене, изражавале у суштини приговоре на одлуке које су донели судови у кривичном поступку покренутом против његовог клијента, у вези с којим је и сам Суд већ био истакао повреде чланова 5 и 18 Конвенције и накнадно констатовао да у њима има изванредно број других озбиљних недостатака.

<sup>214</sup> Видети, на пример, *Meister c. Allemagne (déc.)*, n° 25157/94, 18. октобар 1995; *Meister c. Allemagne (déc.)*, n° 30549/96, 10. април 1997; *W.R. c. Autriche (déc.)*, n° 26602/95, 30. јун 1997; *Mahler c. Allemagne (déc.)*, n° 29045/95, 14. јануар 1998; *A. c. Finlande (déc.)*, n° 44998/98, 8 јануар 2004; *Žugić c. Croatie*, n° 3699/08, 31. мај 2011; *Kincses c. Hongrie*, n° 66232/10, 27. јануар 2015; *Bono c. France*, n° 29024/11, 15. ецембар 2015, и *Rodriguez Ravelo c. Espagne*, n° 48074/10, 12. јануар 2016.

<sup>215</sup> Видети, на пример, *Prince c. Royaume-Uni (déc.)*, n° 11456/85, 13. март 1986.

<sup>216</sup> Као у предмету *Kyprianou c. Chypre [GC]*, n° 73797/01, 15. децембар 2005 и *Igor Kabanov c. Russie*, n° 8921/05, 3. фебруар 2011.

<sup>217</sup> Ни једна није истакнута у предмету *Schmidt c. Autriche*, n° 513/05, 17. јул 2008. (писмене примедбе по којима је Орган контроле прехранбених производа из Беча, на потпуно неразуман начин, покренуо гоњење против клијента подносиоца представке) као ни у *Fuchs c. Allemagne (déc.)*, n° 29222/11, 27. јануар 2015. (свесно представљање лажних информација јавном тужилаштву и притужбе по којима је неки вештак измишљао неке нове податке како би добио резултате по жељи јавног тужилаштва, а имао је лични интерес да кривотвори доказе). Видети такође *Ayhan Erdoğan c. Turquie*, n° 39656/03, 13. јануар 2009. (предмет у ком је констатовано да пресуда изречена по једној тужби за клевету коју је поднео један градоначелник због оштрих критика чији је био предмет у једној представи коју је суду поднео адвокат у име свог клијента није вођено рачуна о контексту ни о форми примедби које су учињене) и *Prompt c. France*, n° 30936/12, 3. децембар 2015. предмет у ком је Суд прогласио заснованом једну притужбу за клевету, везану за једну оптужбу у вези с једним учесником у поступку у ком је један адвокат интервенисао, оптужбу коју је овај изнекао без нијанси у књизи коју је накнадно објавио.

<sup>218</sup> Видети предмет *Morice c. France [GC]*, n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 148.

као да превазилазе оквире прихватљивог<sup>219</sup>, уколико те примедбе нису изречене на силовит или увредљив начин за судије, полицајце или тужиоце<sup>220</sup>.

Европски суд ће имати сличан приступ и осталим јавним изјавама датим у доброј вери изван суднице у интересу адвокатовог клијента<sup>221</sup>.

Осим тога, Европски суд сматра значајним да се има у виду контекст у ком су спорне речи изговорене<sup>222</sup>.

Међутим, Европски суд не сматра непримереним да се нека санкција изрекне за оптужбе формулисане у медијима у вези с функционисањем правде у неком предмету који је у току, кад је таква изјава свесно дата у последњој инстанци иако је заправо постојао правни лек који је касније и употребљен и делимично био успешан<sup>223</sup>. Такав приступ не би међутим онемогућио заштиту неке изјаве чији би циљ био да се обезбеди неки правни лек који сам адвокат не може да употреби<sup>224</sup>.

Заузврат, речи које се односе на судије удаљене из неког поступка који је у току не сматрају се да могу бити непосредан део мисије адвоката да брани свог клијента<sup>225</sup>.

<sup>219</sup> Видети, на пример, *Amihalachioaie c. Moldova*, n° 60115/00, 20. Април 2004. (предметном одлуком окончан је један систем у ком су адвокати били организовани у оквиру једне јединствене структуре, а подносилац представке је био председник једне адвокатске организације); *Foglia c. Suisse*, n° 35865/04, 13. децембар 2007 (једна истрага коју је водио Биро главног тужиоца описана је као збрзана и површна); *Alfantakis c. Grece*, n° 49330/07, 11. фебруар 2010. (критике упућене јавном тужиоцу у предмету једног клијента у оквиру једне телевизијске емисије); *Gouveia Gomes Fernandes et Freitas e Costa c. Portugal*, n° 1529/08, 29. Март 2011. (један чланак о неким законодавним реформама у ком је један судија био критикован љутитим, чак саркастичним, али не увредљивим тоном); *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015. (« речи за које се терети подносилац представке нису представљале нападе који би нанели озбиљну штету деловању судова и били без озбиљног утемељења, већ критике на рачун судија М. и L.L., изречене у оквиру једне расправе од општег интереса у вези са функционисањем правде и у контексту једног случаја који је одјекнуо у медијима од самог почетка. Иако се тај чланак несумњиво може сматрати жестоки, у њему су ипак изнети вредносни судови засновани на довољној „чињеничној основи») ст. 174), et *Ottan c. France*, n° 41841/12, 19. април 2018. (речи изговорене у вези с функционисањем судске власти, посебно поступак пред судом за тешка кривична дела и уз учешће народних поротника и одвијање једног кривичног процеса за коришћење ватреног оружја од стране снага реда). Видети такође предмет *Reznik c. Russie*, n° 4977/05, 4. април 2013, случај који се односио на једну притужбу за клевету на рачун једног председника адвокатске коморе који је говорио на телевизији у вези с начином на који је третирана једна адвокатица приликом посете свом клијенту у затвору. Суд је констатовао да су речи подносиоца представке засноване на довољној чињеничној основи, иако није коришћена коректна правна терминологија. Суд је истакао да се не може захтевати од подносиоца представке «да бира своје речи с истим степеном прецизности као онај који би се могао с правом очекивати да се обраћао неком суду или да је суду подносио своје писмене закључке». (ст. 44).

<sup>220</sup> Као што је да јесу биле у предмету *Coutant c. France* (déc.), n° 17155/03, 24. јануар 2008. (случај у ком је полиција била оптужена да користи методе достојне Гестапоа и паравојних милиција); *Karpetas c. Grece*, n° 6086/10, 30. октобар 2012. (изјаве из којих се могло разумети да је било корупције у одсуству чињеничне основе) и *Szpinier c. France* (déc.), n° 2316/15, 25. јануар 2018. (чланак адвоката жртава у ком се један јавни тужилац, чији је отац био сарадник нациста, квалификује као «генетски издајник»).

<sup>221</sup> Видети, на пример, предмет *Veraart c. Pays-Bas*, n° 10807/04, 30. новембар 2006 (сумње у стручне квалификације једног лица које је подржало врло озбиљне оптужбе против клијента који су ангажовали подносиоца представке да би добили обештећење за оно што су проживели и да би одбранили своју репутацију); *Foglia c Suisse*, n° 35865/04, 13. децембар 2007. (где се наводи на помисао да службеници једне банке нису могли да не буду у току проневере за коју се судило клијенту адвоката).

<sup>222</sup> Видети предмет *Ottan c. France*, n° 41841/12, 19. април 2018; «потребно је те речи ставити у контекст узнемирености у којој је пресуда изречена. (...) [те речи су изречене] непосредно по изрицању одлуке суда за тешка кривична дела и у оквиру једне брзе размене реплика састављених од питања и одговора, у којој није могуће да се те речи преформулишу, дотерају или повуку пре него што стигну до јавности» (ст. 69).

<sup>223</sup> Као у предмету *Schopfer c. Suisse*, n° 25405/94, 20. мај 1998. Видети *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, случај у ком су се спорне изјаве односиле на проблем који се појавио након што су искоришћени расположиви правни лекови.

<sup>224</sup> Као у *Ottan c. France*, n° 41841/12, 19. април 2018, који се односио на једну изјаву дату од стране адвоката грађанске стране у једном поступку, на изласку из суднице, изјаве која је требало да убеди јавног тужиоца да се жали на пресуду којом је оптужени ослобођен.

<sup>225</sup> Видети *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 149.

Шта више, адвокат који износи неутемељене тврдње против неког судије након окончања поступка може бити позван на грађанску одговорност под условом да одобрена накнада није претерана<sup>226</sup>.

Примена рестрикција у области јавности предузимањем дисциплинских мера такође је сматрана компатибилном с правом на слободу изражавања<sup>227</sup>.

Међутим, чињеница стављања списка предмета на располагање медијима кад то није незаконито и кад су информације у контексту очигледног интереса објављивали медији, морала би се сматрати компатибилном с правом јавности да буде информисана о активностима правосудних органа<sup>228</sup>. Шта више, допуштено је да, у изузетним случајевима, коришћење права на одбрану нужно захтева одређену повреду професионалне тајне<sup>229</sup>.

Суд или орган који води кривични или дисциплински поступак мора поштовати захтеве права на правично суђење из члана 6<sup>230</sup>. Последично за то морају бити испуњени следећи услови: орган мора бити непристрасан<sup>231</sup>; релевантни документи морају бити достављени<sup>232</sup>; чињенице из предмета покренутог против адвоката морају се правично разматрати<sup>233</sup>; одлука мора бити довољно

---

<sup>226</sup> Видети *Pais Pires de Lima c. Portugal*, н° 70465/12, 13. фебруар 2019, предмет који се односио на притужбу поверљиво упућену Високом савету судија и тужилаца у вези с једним судијом који није испунио своју обавезу непристрасности у оквиру једног предмета у коме је држао страну тужитеља. Суд је сматрао да је накнада штете од 50 000 евра претерана и да адвокат није одговоран за цурење информација из једног предмета који се сматрао поверљивим.

<sup>227</sup> Видети, на пример, *Gouveia Gomes Fernandes and Freitas e Costa c. Portugal*, н° 1529/08, 29. март 2011. (строга казна).

<sup>228</sup> Видети, на пример, *Foglia c. Suisse*, н° 35865/04, 13. децембар 2007.

<sup>229</sup> Видети, на пример, *Morice c. France*, н° 28198/09, 15. децембар 2011. (у вези с изјавом датом једном дневном листу у вези са садржајем једног извештаја с вештачења покривеног правилима професионалне тајне о чему је тај дневник већ извештавао, али који је тиме наносио штету поверљивости извештаја. Подносилац представке представљала је једну породицу у оквиру поступка покренутог након смрти која је наступила након вакцинације а извештај вештака је био веома критичан према здравственим властима).

<sup>230</sup> Један дисциплински поступак којим се уводило у игру право на настављање бављења професијом довео је до тужбе суду у вези с „грађанским правима“ у смислу члана 6-1 ; *A. c. Finlande (déc.)*, н° 44998/98, 8. јануар 2004. Међутим, једна блага казна за увреду суда не сматра се као еквивалент „кривичне оптужбе“; *Žugić c. Croatie*, н° 3699/08, 31. мај 2011.

<sup>231</sup> Видети, на пример, *Kyprianou c. Chypre [GC]*, н° 73797/01, 15. децембар 2005 (предмет у ком је констатовано да се тај захтев не поштује ни под објективним, ни под субјективним углом); *Igor Kabanov c. Russie*, н° 8921/05, 3. фебруар 2011. (судије који су разматрали предмет изабрао је председник суда који је поднео захтев); *Radobuljac c. Croatie*, н° 51000/11, 28. јун 2016. (одлука да се подносиоцу представке изрекне новчана казна донео је судија који се осетио лично увређеним његовим речима); *Čeferin c. Slovenie*, н° 40975/08, 16. јануар 2018. (предмет у ком оспорени судија није заправо ни учествовао у предметном поступку), и *Namazov c. Azerbaïdjan*, н° 74354/13, 30. јануар 2020. (председник дисциплинске комисије и председник адвокатске коморе отворено су критиковали подносиоца представке због његових честих појављивања у медијима и његове припадности једној опозиционој странци, што није имало никакве везе с предметом дисциплинског поступка покренутог против њега).

<sup>232</sup> Видети, на пример, *Namazov c. Azerbaïdjan*, н° 74354/13, 30. јануар 2020, предмет у ком је изричито ускраћено подносиоцу представке да добије једну копију судске одлуке и изводе из записника са рочишта на које се одлука позивала у тренутку одлучивања да му се изрекне дисциплинска санкција.

<sup>233</sup> Видети, на пример, *Steur c. Pays-Bas*, н° 39657/98, 28. октобар 2003. (предмет у ком ништа није учињено да би се установила истина или неистина спорне изјаве нити ради одређивања да је она дата у доброј вери); *Veraart c. Pays-Bas*, н° 10807/04, 30. новембар 2006 (одлука апелационог суда у дисциплинским стварима ослањала се на недовољну евалуацију чињеница, изнетим разлозима је недостајала релевантност).

образложена<sup>234</sup>, а поступак се мора окончати у разумном року<sup>235</sup>. Међутим усмена расправа може да не буде сматрана неопходном у првом степену<sup>236</sup>.

Природа изречене санкције може представљати додатни аспект који треба имати у виду кад је реч о закључку да је ова или она повреда слободe изражавања била несразмерна<sup>237</sup>. Европски суд је посебно скретао пажњу на индиректне реперкусије које чак и најблаже санкције могу имати за адвокате кад је реч и њиховом имиџу или о поверењу које јавност и њихови клијенти у њих имају. Суд истиче да „доминантан положај државних институција налаже државним органима да показују уздржаност у коришћењу кривичног санкционисања“<sup>238</sup>.

Међутим, чак и кад се понашање адвоката не сматра компатибилним с професионалним нормама, сразмерност сваке изречене санкције морала би да се оцењује у светлости сваке друге расположиве опције<sup>239</sup> и природе саме санкције<sup>240</sup>. Тај став се сматра утолико значајнијим што би санкција могла да има „паралишући ефекат“ за функцију адвоката као браниоца.

У том погледу. Европски суд је истицао да – с обзиром на бројне случајеве хапшења, затварања и других арбитрарних мера предузетих против реметилаца влада, активиста цивилног друштва и бранитеља људских права који су се Суду обраћали, и без обзира на обавезе, посебно кад је реч о њиховом понашању, које сви адвокати морају поштовати – навођена нужност у демократском друштву санкције брисања са списка адвоката који упућује

<sup>234</sup> Видети, на пример, *Namazov c. Azerbaidjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020 (предмет у ком се одлука суда позива на дисциплинске санкције које су претходно биле изречене подносиоцу представке, не узимајући у обзир чињеницу да озбиљна опомена изречена 2006 није била дисциплинска санкција у складу с релевантним правом и у којој није наведена могућност за изрицање блаже санкције од брисања са списка) и *Bagirov c. Azerbaidjan*, n° 81024/12, 25. јун 2020 (предмет у ком образложења за брисање са списка нису оцењена као релевантна и довољна и у ком није објашњено зашто спорна изјава коју је дао подносилац представке на рочишту представља тако велику грешку да оправдава изрицање најтеже дисциплинске санкције).

<sup>235</sup> Видети, на пример, *W.R. c. Autriche*, n° 26602/95, 21. децембар 1999; *Malek c. Autriche*, n° 60553/00, 12. јун 2003; *Schmidt c. Autriche*, n° 513/05, 17. јул 2008; *Karpetas c. Grece*, n° 6086/10, 30. октобар 2012, и *Kincses c. Hongrie*, n° 66232/10, 27. јануар 2015.

<sup>236</sup> Видети *A. c. Finlande* (реш.), n° 44998/98, 8. јануар 2004 предмет у ком подносилац представке је наводно могао, у једном предмету санкционисања у виду опомене или брисања са списка, да се обрати Апелационом суду).

<sup>237</sup> Видети, на пример, *Gouveia Gomes Fernandes and Freitas e Costa c. Portugal*, n° 1529/08, 29. март 2011 (висока новчана казна).

<sup>238</sup> Видети *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 176. У том предмету Суд је установио да подносилац представке није био само кривично санкционисан: био је кажњен и новчаном казном, исплатом обештећења с каматама и обавезом да учествује у трошковима поступка, а његово својство адвоката је чак истакнуто да би се оправдала та велика строгост.

<sup>239</sup> Као што су укор током поступка, одлагање рочишта, пријављивање адвоката његовој професионалној организацији или његово удаљавање из поступка; видети, на пример, *Nikula c. Finlande*, n° 31611/96, 21. март 2002, *Kyprianou c. Chypre* [GC], n° 73797/01, 15. децембар 2005, и *Bono c. France*, n° 29024/11, 15. децембар 2015.

<sup>240</sup> Једна релативно блага кривична санкција о накнади претрпљене штете односно за трошкове још се и може сматрати да има такав паралишући ефекат (*Nikula c. Finlande*, n° 31611/96, 21. март 2002) а једно обично упозорење неће се нужно сматрати као случај од мањег значаја за адвоката (*Ottan c. France*, n° 41841/12, 19. април 2018). Видети такође у предмету *Bono c. France*, n° 29024/11, 15. децембар 2015. закључак по ком једно упозорење уз забрану учлањивања у професионалне организације на период од пет година због примедби учињених на списима једног поступка који нису дакле могли да доведу у питање или да угрозе функционисање правосудног система нити нанети штету репутацији правосудног апарата у јавности представља несразмерну санкцију. Суд је био истог мишљења у предмету *Rodriguez Ravelo c. Espagne*, n° 48074/10, 12. јануар 2016 у вези с једном дневном новчаном казном од 30 евра која се имала уплаћивати током девет месеци и казном лишења слободe у случају неплаћања те казне за примедбе учињене у једној писменој представи. Шта више, затворска казна или брисање са списка била би несразмерна, за дело некуртоазног понашања; видети *Kyprianou c. Chypre* [GC], n° 73797/01, 15. децембар 2005 и *Igor Kabanov c. Russie*, n° 8921/05, 3. фебруар 2011. Видети закључак по ком једна блага или умерена казна (као у предмету *Schopfer c. Suisse*, n° 25405/94, 20. мај 1998. и *Coutant c. France* (реш.), n° 17155/03, 24. јануар 2008. (где је такође истакнуто да она није имала ефекта на професионалну активност адвоката), писмена опомена (*Schmidt c. Autriche*, n° 513/05, 17. јул 2008.) и једна озбиљнија новчана казна због једне озбиљне оптужбе (*Karpetas c. Grece*, n° 6086/10, 30. октобар 2012.) нису несразмерне.

критике судији током поступка који овај води, мора се ослањати на посебно императивне разлоге<sup>241</sup>.

Изрицање адвокату дисциплинске санкције због његовог учешћа у неком дефилеу или на неким демонстрацијама представља мешање у његово право на слободу мирног окупљања, Шта више, таква санкција – чак и ако представља најблажу могућу казну – неспојива је с правом које гарантује члан 11 ако сам адвокат није учинио неко кажњиво дело, док нека друга лица јесу.

У констатацијама у вези с тим Европски суд је истицао да у потрази за равнотежом између циља какав је одбрана поретка и слобода изражавања речима, гестовима или чак ћутањем мишљења лица окупљених на улици или на другим јавним местима, „не сме да обесхрабри адвокате страхом од дисциплинских санкција, да у таквим околностима изражавају своја уверења“<sup>242</sup>.

Прибегавање претњама кривичним или дисциплинском гоњењем упућеним адвокату неког подносиоца представке, уочено у оквиру поступака покренутим пред Европским судом<sup>243</sup>, као и ефективно покретање кривичног гоњења против адвоката имплицираног у припрему неке представке која треба да буде поднесена Европском суду<sup>244</sup>, биће готово извесно сматрани за неизвршење обавезе из члана 34 да се не омета коришћење права на обраћање Европском суду.

### 3.2.1.д Институционални проблеми

Европски суд је истицао у више наврата да је независност адвокатури у односу према држави од суштинског значаја за добро и правично функционисање правде. Суд је то чинио посебно кад је назначио да адвокат, чак и кад је одређен по службеној дужности, не може позивати на одговорност државу у смислу Европске конвенције, осим у посебним ситуацијама кад је на проблеме законског заступања скренута пажња надлежним органима<sup>245</sup>.

Суд је то учинио такође у контексту слободе изражавања адвоката<sup>246</sup> и регулативе која се односи на њихову делатност<sup>247</sup>, с тим што је тај потоњи аспект најрелевантнији са становишта институционалних проблема.

<sup>241</sup> Видети *Bagirov c. Azerbaijan*, n° 81024/12, 25. јун 2020, ст. 103. Евентуални паралишући ефекат брисања са списка такође су истакнути у предмету *Namazov c. Azerbaïdjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, ст. 50.

<sup>242</sup> Видети *Ezelin c. France*, n° 11800/85, 26. април 1991, ст. 52.

<sup>243</sup> Видети, на пример, *Kurt c. Turquie*, n° 24276/94, 25. мај 1998, ст. 164 и *McShane c.*

*Royaume-Uni*, n° 43290/98, 28. мај 2002, ст. 147-152. Видети такође *Ryabov c. Russie*, n°

3896/04, 31. јануар 2008 (предмет у ком је отворена истрага о валидности једног уговора о судској

За поотребе једног поступка кад је учињен покушај добијања поверљивих докумената који су се налазили у кабинету адвоката подносиоца представке без икаквог законског основа. За Суд, ту се радило о спречавању адвоката да ефективно учествује у поступку покренутом у Стразбуру) и *Khodorkovskiy et*

*Lebedev c. Russie*, n° 11082/06, 25. јул 2013 (предмет у ком су покретање поступка брисања са списка и ванредна пореска контрола једног адвоката и одбијање захтева за издавање виза иностраним адвокатима који је требало да заступају подносиоца представке циљали углавном, ако не и искључиво, на застрашивање првог од адвоката који су радили на предмету пред Судом

).

<sup>244</sup> Видети, на пример, *Şarlı c. Turquie*, n° 24490/94, 22. мај 2001, пар. 85-86.

<sup>245</sup> Видети, на пример, *Sialkowska c. Pologne*, n° 8932/05, 22. март 2007, ст. 111.

<sup>246</sup> Видети, на пример, *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23. април 2015, ст. 135.

<sup>247</sup> Видети, на пример, *Namazov c. Azerbaïdjan*, n° 74354/13, 30. јануар 2020, ст. 46.

Нема никакве сумње да је препознавање значаја те независности у основи знакова поштовања које Европски суд показује кад одређује да ли је обезбеђена праведна равнотежа између коришћења права на слободу изражавања и императива функционисања правде<sup>248</sup>.

Осим тога, Суд је констатовао да је независност неопходна да би адвокатска професионална удружења могла обављати своју темељну улогу заштитника људских права, будући да саморегулисање професије заузима једно суштинско место.

Међутим Суд није дао ни једну конкретну индикацију о значењу те независности односно тог саморегулисања.

Адвокатске коморе и остала адвокатска професионална удружења не могу баш да рачунају на заштиту коју нуди право на слободу удруживања предвиђено чланом 11 Европске конвенције, бар кад обављају неку јавну функцију у регулисању адвокатске професије<sup>249</sup>.

То не спречава адвокате да оснивају друга удружења која не врше неку такву јавну функцију<sup>250</sup>. Међутим, то није од помоћи за дефинисање одговарајућих граница мешања извршне власти, на пример, у доношењу одлука удружења која врше такву функцију.

Европски суд такође није извукао никакав закључак у вези с могућношћу, коју је тешко објаснити, одсуства односно слабљења независности и саморегулације у ситуацијама где је истицао да у процесу одлучивања адвокатских комора постоје озбиљне празнине кад је реч о примени одредби Европске конвенције, посебно кад је констатовано да су руководиоци неког професионалног удружења „отворено критиковали подносиоца представке због његових честих иступања у медијима и његове припадности некој опозиционој политичкој странци, што није имало никакве везе с предметом дисциплинског поступка покренутог против њега<sup>251</sup>.

### 3.2.2. Међународни пакт

Међународним пактом гарантују се *grosso modo* иста она права која могу бити од интереса за проблеме с којима се суочавају адвокати која гарантује и Европска конвенција.

Непоштовање тих права може бити предмет саопштења која могу довести до усвајања одређених констатација од стране Комитета за људска права Уједињених нација.

Судска пракса која из њега проистиче квантитативно и квалитативно је мање значајна од судске праксе Европског суда и стога је нећемо ни разматрати.

<sup>248</sup> Као што је то изразио, на пример, у *Schopfer c. Suisse*, н° 25405/94, 20. мај 1998, ст. 33.

<sup>249</sup> Видети *A. et autres c. Espagne* (решење.), н° 13750/88, 2. јулт 1990. и *Bota c. Roumanie* (решење.), н° 24057/03, 12. октобар 2004.

<sup>250</sup> *Ibid.*

<sup>251</sup> Односно у предмету *Namazov c. Azerbaïdjan*, н° 74354/13, 30. јануар 2020, ст. 49.



Ипак је потребно истаћи да питања која представљају проблеме, а посебно она која се односе на институционалне проблеме, могу да се покрећу пред Комитетом за људска права у завршним опсервацијама о периодичним извештајима које му подносе државе учеснице о спровођењу права која штити Међународни пакт<sup>252</sup>.

### 3.2.3. Право Европске уније

Различите одредбе права Европске уније од интереса су за адвокатуру, посебно за адвокате који раде у некој другој држави чланици а не у оној у којој су примљени у ту професију. Више тих одредби не односе се специфично на ту професију, али постоји и једна Директива која јој је посвећена највећим делом.

Прво, утврђено је да споразуми Европске уније – који нису релевантни за остало – не искључују национална правила која спречавају службенике с непотпуним радним временом да се баве адвокатуром чак и кад за то имају све потребне квалификације, сматрајући да они треба да буду избрисани из евиденције Савета надлежне адвокатске коморе<sup>253</sup>.

Друго, Повељом основних права Европске уније („Повеља ЕУ“) гарантују се сва права о којима је било речи у претходним деловима овог текста у вези с Европском конвенцијом. Она би дакле могла да буде од интереса за проблеме с којима се суочавају адвокати, односно узнемиравања, претње и напади, директно мешање у обављање професионалних функција и неодговарајуће коришћење поступака давања сагласности на бављење професијом, дисциплинских и других законских поступака. Ипак, од те Повеље се не може очекивати више него од Европске конвенције да буде од неке веће помоћи у области институционалних проблема.

Шта више, Повеља ЕУ се обраћа углавном институцијама и органима Уније, који у овом тренутку нису у позадини проблема с којом се суочава адвокатура. Њене одредбе се примењују на државе чланице само кад ове спроводе право Европске уније, што само на јединствен начин ограничава помоћ коју би могла да пружа у смислу ове студије.

---

<sup>252</sup> Тако, на пример, у својим завршним примедбама на други периодични извештај поднет од стране Азербејџана, он је сматрао да „нови закон о адвокатској комори може спречавати адвокате да своју професију практикују слободно и потпуно независно“ и препоручио «држави учесници да води рачуна осим тога да критеријуми за приступ и чланство и адвокатској комори не доводе у питање независност адвоката. Они би морали да пруже информације о постојећој разлици између „овлашћеног адвоката и члана адвокатске коморе“ (CCPR/CO/73/AZE, ст. 14, 12. новембра 2001) а у својим завршним примедбама на четврти периодични извештај он забринуто истиче да „информације које показују да су адвокати додељени као судска помоћ недовољно плаћени и да су преоптерећени послом, што штети квалитету њихових услуга, и (истиче) са забринутошћу да заступање пред судом које обезбеђују адвокати које додељује држава није на потребном нивоу квалитета“ и препоручује држави учесници да „удвостручи напоре да би се ефикасно решио проблем недостатка адвоката у земљи, посебно тако што се захтеви за пријем у адвокатску комору могли одбацивати само на основу објективних критеријума као што су ниво знања и неопходне квалификације“ (CCPR/C/AZE/CO/4, ст. 24, 16. новембар 2016).

<sup>253</sup> Посебно, чланови 3, став 1 г СЕ, 4 СЕ, 10 СЕ, 81 СЕ и 98 СЕ ; предмет C-225/09, *Edyta Joanna Jakubowska c. Alessandro Maneggia*, 2. децембра 2010.

Треће, треба имати у виду регулативу у оквиру Европске уније, Европског економског простора и Швајцарске у вези с пружањем адвокатских услуга, а то су Директива о услугама и Директива о етаблирању<sup>254</sup>.

Одредбе Директиве о етаблирању од посебног су интереса за ову студију. Те одредбе се односе на бављење својом професијом у некој држави чланици од стране адвоката који долази из неке друге државе чланице, на правила професионалне деонтологије, на представљање у професионалним органима и на дисциплинске поступке.

Адвокати који желе да се својом професијом баве у некој другој држави чланици а не у оној у којој су стекли стручну квалификацију („држава чланица порекла“) дужни су да се упишу код надлежног органа те државе чланице („држава чланица домаћин“) <sup>255</sup>. Они се могу бавити професијом с професионалним звањем стеченим у држави чланици порекла, или, након три године, тражити приступ адвокатури у држави чланици домаћину<sup>256</sup>

Ти адвокати остају дужни да се упознају с националним правом које се примењује у предметима на којима они раде, али су ослобођени претходног доказивања познавања те материје, пошто законодавство ЕУ допушта постепену асимилацију кроз праксу<sup>257</sup>. С друге стране, адвокати који су дошли из неке друге државе чланице могу бити искључени из неких активности и подвргнути неким обавезама у вези с представљањем и с одбраном неког клијента пред судом<sup>258</sup>.

Ипак, не може се захтевати нека претходна контрола владања једним или више језика<sup>259</sup> а услови додатног уписа не могу се наметати, иако ти услови не спречавају нека лица да постану адвокати само у држави чланици домаћину<sup>260</sup>.

---

<sup>254</sup> Директива 77/249/СЕЕ Савета, од 22. марта 1977, чији је циљ олакшавање ефективног пружања услуга од стране адвоката (« Директива о услугама ») и Директива 98/5/СЕ Европског парламента и Савета од 16. фебруара 1998, чији је циљ олакшавање сталног бављења адвокатуром у некој држави чланици која није држава у којој је стечена стручна квалификација („Директива о етаблирању“). Видети такође, ССБЕ, *Guide du CCBE a l'intention des barreaux sur la libre circulation*.

<sup>255</sup> Члан 3. Чланом 9 намеће се образлагање одлуке о одбијању или о повлачењу уписа, с обзиром да би на ту одлуку могла да се уложи жалба пред судом. Тај члан се супротставља неком жалбеном поступку у оквиру којег предметна одлука треба да буде оспорена, у првом степену, пред неким органом састављеном од адвоката који обављају своју професију уз звање државе чланице домаћина, а у апелацији пред органом већински састављеном од таквих адвоката, док касациона жалба пред врховним судом те државе чланице омогућава судску контролу само по праву а не и по фактима; предмет C-506/04, *Graham J. Wilson c. Ordre des avocats du barreau de Luxembourg*, 19. септембар 2006.

<sup>256</sup> Према условима утврђеним у члану 10 Директиве о етаблирању, не би било забрањено држављанину неке државе чланице да дође у неку другу државу чланицу да би у њој стекао стручну квалификацију адвоката, а затим да се врати у државу чланицу чији је држављанин да би у се у њој бавио адвокатуром уз стручно звање добијено у држави чланици у којој је та стручна квалификација стечена; здружени предмети C58/13 и C59/13, *Angelo Alberto Torresi (C58/13), Pierfrancesco Torresi (C59/13) c. Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Macerata*, 17. јул 2014.

<sup>257</sup> Предмет C-168/98, *Grand-Duche de Luxembourg c. Европски парламент и Савет Европске Уније*, 7. новембар 2000, ст. 43.

<sup>258</sup> Члан 5, ставови 2 и 3. Шта више, тако уписаним адвокатима у некој држави чланици домаћину а у служби неког другог адвоката, неког адвокатског удружења или друштва, или неког јавног или приватног предузећа, могу се наметнути ограничења на истовремено бављење адвокатуром и том службом, под условом да те рестрикције не иду даље од оног што је неопходно за постизање циља превенције сукоба интереса и да се примењују на све адвокате уписане у датој држави чланици. Предмет C-225/09, *Edyta Joanna Jakubowska c. Alessandro Maneggia*, 2. децембар 2010.

<sup>259</sup> Предмет C-506/04, *Graham J. Wilson c. Ordre des avocats du barreau de Luxembourg*, 19. септембар 2006 и предмет C-193/05, *Commission des Communautés européennes c. Grand-Duche de Luxembourg*, 19. септембар 2006.

<sup>260</sup> Видети *Monachos Eirinaios, kata kosmon Antonios Giakoumakis tou Emmanouil c. Dikigorikos Syllogos Athinon*, предмет 431/17, 7. мај 2019, у вези са забраном једном адвокату који има статус монаха и који је као адвокат уписан код надлежног органа државе чланице порекла, да се упише код надлежног органа државе чланице домаћина како би се у њој бавио професијом уз своје професионално звање из земље порекла. Било би сасвим

Што се тиче професионалног понашања, адвокати који своју делатност обављају уз своја професионална звања из државе чланице порекла дужни су да поштују правила професије државе чланице домаћина<sup>261</sup>.

Одговарајућа представљеност адвоката који делатност обављају уз стручна звања донета из државе чланице порекла у професионалним инстанцама државе чланице домаћина мора бити обезбеђена. Она подразумева бар право гласа приликом избора управних органа тих инстанци<sup>262</sup>.

У случају да адвокат који своју делатност обавља уз своје стручно звање донето из државе чланице порекла не испуњава обавезе које су на снази у држави чланици домаћину, примењују се санкције и правни лекови предвиђени у држави чланици домаћину. Осим тога, пре отварања дисциплинског поступка, надлежни орган државе чланице домаћина о томе информише надлежни орган државе чланице порекла, које би потом могле да дају примедбе на жалбеним инстанцама. Надлежни орган државе чланице порекла одлучује о свом даљем деловању применом сопствених правила о форми и меритуму у односу на одлуку коју је донео надлежни орган државе чланице домаћина<sup>263</sup>.

Ни једна одредба Директиве о етаблирању не искључује могућност неког националног правила којим би се захтевало да заинтересовани буде члан неког органа као што је неки адвокатски ред да би се адвокатска професија могла обављати уз звање адвоката државе чланице домаћина<sup>264</sup>.

Најзад, такође треба истаћи да постоји Директива која се специфично односи приступа адвокату, као аналогна одредба с одредбом Европске конвенције, која је формулисана са становишта права лица коме је потребан адвокат, а не са становишта самог адвоката<sup>265</sup>.

### 3..2.4. Закључак

Из свега претходног проистиче да већ постоји мноштво норми применљивих на професију адвоката.

---

легитимно наметнути му гаранције које се захтевају за бављење адвокатуром – као што је, на пример, независност у односу на органе цркве којој припада, могућност да се у потпуности посвети бављењу адвокатуром, способност рада на предметима у неком конфликтном контексту, утврђивање његовог стварног етаблирања у јурисдикцији одговарајућег вишег суда, и поштовање забране пружања бесплатних услуга „с обзиром да правила утврђена у том циљу не иду даље од оног што је неопходно за постизање циља коме се тежи. Посебно, одсуство сукоба интереса је неопходно за бављење адвокатуром и имплицира посебно да адвокати морају да буду у ситуацији независности у односу на органе од којих не би требало да трпе никакав утицај“ (ст. 33).

<sup>261</sup> Члан 6, став 1.

<sup>262</sup> Члан 6, став 2.

<sup>263</sup> Члан 7 Директиве 98/5/СЕ. Постоји такође, за надлежни орган државе чланице порекла, реципрочна обавеза информисања надлежног органа државе чланице домаћина о неком дисциплинском поступку који би тај орган одлучио да покрене. Привремено или трајно повлачење од стране надлежног органа државе чланице порекла сагласности за обављање професије аутоматски ће имати за последицу по заинтересованог адвоката привремену или трајну забрану бављења професијом у професионалном звању у држави чланици домаћину.

<sup>264</sup> Предмет C-359/09, *Donat Cornelius Ebert c. Budapesti Ugyvedei Kamara*, 3. фебруар 2011.

<sup>265</sup> Директива 2013/48/УЕ Европског парламента и Савета од 22. октобра 2013 о праву приступа адвокату у оквиру кривичних поступака и поступака у вези европског налога за хапшење, у вези с правом на информисање трећег лица о лишавању слободе и с правом лица лишених слободе да комуницирају с трећим лицима и с конзуларним органима.

Шта више, оне и не противрече заправо једне другима. Оне се разликују у одређеној мери у погледу њихових поља примене, њиховог степена прецизности и постојања средстава за њихово спровођење или примену.

С обзиром да се ова студија односи на питање усвајања једног новог инструмента Савета Европе, згодно је подсетити у чему је Препорука бр. R(2000)21 у заостатку у односу на бар неке друге норме.

Међу најзначајнијим пропустима уочава се да се у њој не спомиње слобода избора клијената; лојалност према клијентима; забрана поистовећивања адвоката с њиховим клијентима односно с оним за шта се ови потоњи терете; ограничења обавезе пријављивања сумњи у вези с неким клијентом; професионална независност адвоката за њихове активности финансиране из јавних фондова; могућност протестовања из неког ваљаног разлога против понашања неког судије или улагања приговора из ваљаног разлога да тај судија учествује у неком одређеном предмету; могућност учествовања у јавним расправама о питањима у вези с унапређењем и заштитом људских права; обраћање међународним инстанцама; грађански и кривични имунитет за изјаве које адвокати дају у доброј вери у својим закључцима или приликом појављивања у неком од својстава; слобода избора у области организовања бављења професијом; комуникација и јавност; бирање савета или управног органа адвокатских удружења од стране њихових чланова, и дужност државних органа да адвокатима који добијају претње обезбеде адекватну заштиту.

Осим тога, остали инструменти прецизније описују прописе у вези са независношћу; самосталношћу; достојанством и чашћу професије; и одговорности у вези с правном државом и функционисањем правде.

Из овога не треба разумети да би нека друга од норми могла да замени одредбе Препоруке бр. R(2000)21, јер ни једна међу њима се не може сматрати да на исцрпан начин покрива сва питања која би могла бити од интереса за адвокатуру.

За сада, као што је у претходним деловима овог текста назначено, оно што би се могло сматрати као пропуст или као непрецизност у Препоруци бр. R(2000)21, може се ипак сматрати као присутно, бар имплицитно, у њеним одредбама.

Међутим, чак иако би се могла сматрати валидном, ова примедба не представља задовољавајући одговор у пракси јер се тиме не обезбеђује ни једно средство које би омогућило једно мериторно тумачење тих одредби. Шта више, иако се то имало у виду у оквиру различитих поступака покретаних пред Европским судом, његове пресуде у предметним стварима не позивају се изричито на Препоруку бр. R(2000)21 или, ако се у њима и спомиње нека од њених одредби, није формално назначено шта оне прописују.

Колико год важно било неко мериторно тумачење кад се жели спровести у дело одредбе Препоруке бр. R(2000)21, одсуство тог тумачења само је део проблема тог спровођења у дело.

Осим тога, као што то показује анализа проблема с којима се у овом тренутку суочавају адвокати, уочава се такође и одређено непоштовање њених прописа чак и ако се не може заиста рећи да постоји неки проблем тумачења, кад је реч посебно о претњама и актима узнемиравања, и примени одредби везаних за захтеве Европске конвенције, као што су оне које се односе на дисциплинске поступке.

Као што проистиче из анализе судске праксе Европског суда, доста елемената одредби Препоруке бр. R(2000)21, као и одредби других норми, могу се на задовољавајући начин узети у обзир ослањајући се на права гарантована Европском конвенцијом.

Та судска пракса је корисна утолико што она јасније истиче оно што имплицирају неки прописи применљиви на адвокатуру. Шта више, та судска пракса непрестано еволуира, и на себе је преузела неке тешкоће с којима се адвокати од недавно сусрећу у државама чланицама.

Ипак, не би било сасвим разумно видети у постојању Европске конвенције и у могућности обраћања Европском суду разлоге да се не сматра потребним усвајање једног новог инструмента.

Пре свега, судска пракса Европског суда не бави се свим питањима од интереса за адвокатуру и вероватно и не може то да чини.

То је делимично тако због чињенице да се остваривање неких права гарантованих Европском конвенцијом разматра само кроз призму клијента, чак и ако та права могу да утичу на бављење професијом и на интересе адвоката.

Шта више, та права одговарају једној минималној норми и можда би неке мало више норме могле да буду прилагођеније питањима везаним за адвокатуру<sup>266</sup>.

С друге стране, проблеми институционалног карактера увек се разматрају не непосредно, већ у неким међупросторима као елемент неког предмета који се, на пример, односи на дисциплинске мере.

При том, могућност обраћања Европском суду вероватно никад неће бити довољна.

То посебно стога што се Суд не може бавити свим проблемима или може разматрати само неке од њих ако клијент, а не његов адвокат, поднесе представку. А то није увек у интересу клијента.

Ипак, не може се очекивати да могућност прибегавања неком правном леку увек буде довољно чак и кад се питања која преокупирају неког адвоката узму у

---

<sup>266</sup> На пример, у предмету *Michaud c. France* [GC], н° 12323/11, 6. децембар 2012, Европски суд није био спреман да иде толико далеко као што су међународне професионалне организације сматрале да треба кад је реч о утврђивању ограничења обавезе пријављивања сумње према клијентима осумњиченим за прање новца. То не значи да виђења тих организација морају нужно да буду прихваћена, али равнотежа успостављена између права и ограничења допуштених у складу с Европском конвенцијом могла би да не буде увек довољна за заштиту легитимних интереса професије.

разматрање. То је тако због самог процеса који у већини случајева не може – због свих других ствари које се траже од суда – да великом брзином размотри велику већину тих питања и што неће нужно видети у овом или оном питању покренутом пред Европским судом знак неког систематског недостатка који би суд требало да решава<sup>267</sup>.

Један институционални проблем био је предмет два мишљења Европске комисије за демократију путем права („Венецијанска комисија“)<sup>268</sup>. Међутим, мишљења Венецијанске комисије су само један поглед на нацрте закона или на већ усвојене законе, а не на стварну праксу.

#### 4. Потенцијалне предности и ризици

У претходном одељку потрудили смо се да прецизирамо природу различитих норми које су разрађене у вези с адвокатском професијом као и одговарајуће одредбе које су могле бити узете у обзир да би се обезбедило спровођење тих норми у дело. Постоји несумњиво изванредан број мањкавости које се односе како на поље примене норми тако и на модалитете њихове примене.

Међутим, кад се проучава могућност усвајања једног новог инструмента везаног за адвокатуру – био он или не правно обавезујући – мора се нужно имати на уму не само предности такве иницијативе са становишта евентуалне додатне вредности и ефикасности, већ и ризике које би такав инструмент могао да уведе.

То питање се мора разматрати из угла како садржаја једног новог инструмента тако и његових модалитета примене, иако су та два аспекта, у извесном смислу, међусобно повезана.

Као што смо већ видели, нека питања нису разматрана у Препоруци бр. R(2000)21, а јесу у другим нормама. На изванредан начин тако је због еволуције саме адвокатуре. Ипак, то проистиче и из степена прецизности с којом је разматран неки од значајних аспеката за ту професију.

Што се тиче формулације, ту није реч само о томе да се запитамо да ли постоји изричита референца на неку од димензија неког проблема. У неким случајевима уочава се и одређена непрецизност или магловитост у исказу, посебно кад је реч о неким питањима од великог значаја.

Разрада једног новог инструмента била би прилика за обрачун с тим пропустима који се већ сад сматрају веома озбиљним. Она би омогућила и побољшање прецизности с којом се разматрају нека питања.

Могао би се произвести један текст који би истовремено био потпунији и прецизнији у вези с правилима која се морају поштовати како би адвокатска

<sup>267</sup> Пресуда у предмету *Bagirov c. Azerbaidjan*, н° 81024/12, 25 јун 2020, став. 103, је значајан изузетак у том погледу кад је реч о предметима у којима су имплицирани адвокати.

<sup>268</sup> Видети CDL-AD(2011)039, Придружено мишљење о нацрту закона о адвокатској комори и практиковању права у Украјини које су дале Венецијанска комисија и Управа за правду и за људско достојанство и Генерална дирекција за људска права и правну државу Савета Европе и CDL-AD(2020)029, Придружено мишљење о амандманима из јула 2020. на закон о адвокатури из 1969.

професија уживала одговарајућу заштиту у извршавању својих одговорности а права сваког адвоката била гарантована.

Усвајање једног новог инструмента, макар и необавезујућег, могло би да буде узето у обзир од стране Европског суда у његовим тумачењима Европске конвенције, што би могло да ојача заштиту коју ова омогућава. Међутим, адвокати би имали мало изгледа да могу да подносе притужбе у вези с питањима за која се сматра да су од интереса само за права клијената односно с институционалним проблемима који су уочени.

Шта више, усвајање једног новог текста могло би да подразумева више неповољних аспеката.

Пре свега, треба се запитати да ли би било могуће, кад се то питање буде поново разматрало, да се од свих држава чланица добије сагласност на одредбе Препоруке бр. R(2000)21 које би ваљало сачувати.

Може се претпоставити да прво питање не представља проблем утолико што ни једна сугестија није формулисана тако да би се могло поверовати да је садржај те Препоруке неприлагођен макар и као минимална норма, иако би се на основу норми које су успоставиле међународне професионалне организације могло сматрати да је њено поље примене исувише ограничено. Стога би природа проблема на које адвокатура наилази у пракси, као и предмет неких представки поднетих Европском суду а које су наведене у претходним одељцима, могли да наведу на претпоставку да све државе чланице не подржавају нужно безрезервно постојећи садржај.

Могло би дакле да дође до одсуства журбе у прихватању оног што је већ било прихваћено јер би се могао стећи утисак да се поново легитимизује нешто што је већ оспорено у пракси.

С друге стране, многи елементи важећих норми могу се повезати с одредбама инструмента који већ обавезују државе чланице, односно с Европском конвенцијом и Међународним пактом. Могло би се дакле тврдити да прихватање важећих норми неће имплицирати ни једну нову обавезу од стране држава чланица. Иако је то већ увелико случај, анализа горе наведених предмета наводи на помисао да се не можемо ослањати на права која гарантују та два инструмента ради очувања свих димензија Препоруке бр. R(2000)21, било зато што је клијент, а не адвокат, тај ко може да се на њих позива, било зато што њихово тумачење није (и не може бити) сматрано као да узима у обзир неке од елемената који нужно налажу одређена прецизирања.

Ако и није било могуће пронаћи случајеве где су успостављене норме ослабљене или нису ни прихваћене у неком новом инструменту, из тога не треба закључивати да државе чланице не би могле да сматрају ту евентуалност као одговарајућу због чињенице да ситуације еволуирају<sup>269</sup>.

---

<sup>269</sup> Видети, на пример, аргументацију изнету у *Saadi c. Italie* [GC], н° 37201/06,

28. фебруар 2008. у корист извесног слабљења заштите од протеривања у предметима међународног тероризма из члана 3 Европске конвенције

Међутим, иако одбијање да се прихвате постојеће норме представља одређен ризик, тај ризик би пре могао да се конкретизује ако бисмо изабрали да се новом инструменту да обавезујућа форма радије него необавезујућа, и да се тај инструмент снабде механизмом за његово спровођење<sup>270</sup>.

Друго, могло би бити теже наметнути прихватање укључивања у инструмент додатних или ојачаних одредби у односу на оне које већ постоје у Препоруци бр. R(2000)21.

То би могло бити теже из два разлога.

Пре свега могли би се показати теже него што је предвиђено на прецизнији начин разрадити неке концепте, посебно оне о независности и саморегулацији. То би потицало од тешкоће детаљнијег дефинисања тих концепата имајући истовремени у виду разноликост одредби којима се у овом тренутку регулише адвокатска професија у различитим државама чланицама, иако ове потоње могу да их прихвате као прописе применљиве на регулисање професије.

С обзиром на то, такође је могуће да је та претпостављена тешкоћа претерана. Све би зависило од питања да ли би релевантна норма имала за циљ да детаљније прописује како би се покрила било која замислива организациона одредба, или само да назначи елементе који би утицали на начин на који концепти треба да се конкретизују, а да се не очекује да они то буду сви на исти начин<sup>271</sup>.

Усвајањем једне методе састављања текста која оставља одређен маневарски простор свакој држави чланици истовремено пружајући неку врсту листе за оверу која омогућава да се оцени неки од приступа могло би да се избегне да та потенцијална тешкоћа постане препрека за усвајање новог инструмента.

Међутим, ако би она и могла вероватно врло лако да буде узета у обзир у неком инструменту у форми неке Препоруке Комитета министара<sup>272</sup>, таква

---

<sup>270</sup> Касније ћемо се вратити на то питање.

<sup>271</sup> Видети све консидације о независности које се могу извући из ниже наведених примедби у једном извештају Специјалног извештајца о независности судија и адвоката : « 23. Ред адвоката се генерално сматра као независан с обзиром да је суштински слободан од било каквог спољног утицаја и да може да се одупире спољним притисцима у вези с питањима као што је регулатива професије, разрада и примена деонтолошких кодекса и право адвоката да приступи реду. Интервенције државе, било да су непосредне или посредне, искључене су или колико год је могуће ограничене 24. Степен интервенисања државе у регулисању адвокатуре значајно варира од земље до земље. Сви облици спољне интервенције не доводе у питање независност адвокатских редова. У неким државама те интервенције се ограничавају на састављање законодавних текстова који представљају оквир за адвокатуру, који текстови се често састављају уз договор с адвокатским редом. Државе могу и да сачувају надлежност за утврђивање износа трошкова адвоката, у договору с адвокатским редом, дефинисања услова и поступака за приступ професији, или концептирања и управљања механизмима судске помоћи. 25. Интервенције државе израженије су у неким другим земљама где влада непосредно учествује у пословима извршних и дисциплинских инстанци адвокатског реда, на пример, или именује неке чланове дисциплинског комитета који је адвокатски ред основао ради разматрања дисциплинских поступака које покрећу адвокати. У тим случајевима важно је предвидети довољне гаранције како би се водило рачуна да делегирање овлашћења за регулисање професије спољним актерима не доведе у питање независност ни честитост адвоката. 26. Најбоља залага независности адвоката је постојање неког самосталног органа односно органа независног од државе и других националних институција. У свим постојећим правним нормама истакнуто је да адвокатски редови морају бити самостални. У пракси тај императив претпоставља да је адвокатски ред у стању да утврђује сопствена правила и регулативу, да доноси сопствене одлуке изван било каквог спољног утицаја, да заступа интересе својих чланова и да обезбеђује сопствено финансирање. Стога адвокати морају имати право да оснивају органе задужене да брину о поштовању те регулативе и да у ту сврху буду власни за давање приступа професији, да предузимају дисциплинске мере и да бришу чланове из својих редова » (A/73/365, 5. септембар 2018).

<sup>272</sup> На пример, метода смерница о којој је реч у Препоруци [CM/Rec\(2020\)1](#) Комитета министара упућеној државама чланицама о утицају алгоритамских система на људска права, усвојена 8. априла 2020.



метода би могла да буде мање од користи у пракси у оквиру једног инструмента који би био обавезујући, осим ако се предвиди и неки механизам који омогућава оцењивање у којој мери би различити елементи били поштовани<sup>273</sup>.

Други разлог је везан за оно што је речено у вези с евентуалним отпором према самом прихватању постојећих норми. Може се очекивати да тај отпор буде још већи кад је реч о инструменту у ком се нуди да се иде даље од тих норми и да се дефинишу још више обавезујући прописи за државе чланице.

Исти такав отпор могао би бити посебно јак уколико би нови предложени инструмент био обавезујући. Чак и ако се покаже могуће сложити се око једног текста који би затим могао да буде потписиван и ратификован, не би требало из тога закључивати да би се једно или друго и догодило – али посебно ово друго – или да би се догодило у неком интервалу од неколико година након усвајања текста.

Тако, на пример, преглед 48 конвенција отворених за потписивање у оквиру Савета Европе од почетка 2000. године показује да, иако су све ступиле на снагу осим њих осам, за 18 њих је требало најмање по три године да би биле потписане и, ако их је 30 ратификовано од стране више од 10 држава чланица, само девет конвенција је ратификовало више од 40 држава чланица<sup>274</sup>.

Наравно, кашњење ратификације или одсуство ратификације могу се објаснити на много начина. Они могу потицати од проблема са домаћим законодавством и с различитим приоритетима колико и од одбојности према прихватању обавеза које проистичу из ратификације.

Међутим, ако ризик од нератификовање свакако није за одбацивање, не треба заборавити да је предмет новог инструмента суштински за остварење два од циљева које је утврдио Савет Европе, а то су људска права и владавина права. Успети да све државе чланице ратификују споразуме који се сматрају „кључним“ или „темељним“ за организовање<sup>275</sup> није било лако, али то није обесхрабрило умножавање споразума који се могу односити на ту категорију.

Уосталом, чињеница да све земље не учествују у неком споразуму не би требало сматрати као неуспех сам по себи. Учешће значајног броја држава чланица у неком споразуму везном за темељне вредности организације увек је допринос јачању тих вредности. У међувремену, успех примене неког споразума који нису брзо усвојиле све државе чланице може на крају крајева да у наставку подстакну и остале на његово усвајање<sup>276</sup>.

---

<sup>273</sup> Ипак, видети могућности позитивне и негативне опције допуштене у Европској социјалној повељи у њеним ревидираним верзијама, и Конвенцију у вези међусобне административне помоћи, фискалне пре свега.

<sup>274</sup> На једном општијем плану, видети J. McBride, « The Council of Europe » у M. J. Bowman и D. Kritsiotis (dir. publ.), *Conceptual and Contextual Perspectives on the Modern Law of Treaties* (2018), 966, p. 980-983.

<sup>275</sup> *Ibid.*, pp. 975-976.

<sup>276</sup> На пример, 24 од 34 ратификације Конвенције Савета Европе о превенцији и борби против насиља према женама и породичног насиља уследиле су након њеног ступања на снагу.

Треће, усвајање једног инструмента који садржи скуп детаљнијих норми могло би се сматрати да је тај инструмент сувише ригидан у односу на сва општија начела која се могу прилагођавати променама ситуације.

Посебно би се могло помислити да су, с обзиром да је адвокатура значајно еволуирала од усвајања Препоруке бр. R(2000)21, сви изгледи да ће се тај процес наставити и да би, стога, било неупутно желети прецизније назначити приступ који би државе чланице требало да усвоје у односу на ту професију.

Такво мишљење је занимљиво ако би се поређење правило с неким инструментом каква је Европска конвенција, која нуди могућност да се примена релативно општих одредаба на конкретне ситуације одређује у оквиру процеса оспоравања који се ослања на решавање спорова у вези с модалитетима примене поменутих одредби.

То мишљење је мање уверљиво кад је реч о једној благо детаљнијој верзији Препоруке бр. R(2000)21, која, као што смо видели у претходним деловима овог текста, је споменута уопштено као инструмент који врши неку врсту моралног притиска, а да ни једна од њених одредби не утиче на заиста одлучујући начин на исход неког датог спора.

Како год, чињеница да постоји јасна жеља за већом прецизношћу у састављању прописа који треба да регулишу адвокатску професију не имплицира нужно да они морају бити толико прецизни да се не могу прилагођавати развоју ситуација.

### **Адвокатура: студија изводљивости**

Ипак, ризик да се нека од одредби сматра да не може имати у виду те ситуације могла би се заиста отклонити само ако се предвиди неки механизам који омогућава тумачење и примену те одредбе, мада такав механизам не мора нужно да се заснива на конкретним случајевима као што је то случај са системом који је успостављен Европском конвенцијом.

То само наводи на закључак о некој врсти механизма за спровођење у самом инструменту – или као пратећи текст – као прилика и предност који би могли да проистекну из усвајања једног у потпуности новог инструмента.

У овом тренутку одсуство механизма фокусираног специфично на адвокатску професију изгледа да значи да се не придаје довољно пажње проблемима адвокатуре и да су адвокати недовољно заштићени.

Мера у којој би та празнина била попуњена зависила би од природе усвојеног механизма.

Расположиве опције су следеће:

а) систем периодичних извештаја (који се подносе неком органу за праћење реализације или основаном од њега<sup>277</sup>) уз додатну могућност препоруке коју усваја Комитет министара<sup>278</sup>;

б) орган задужен за тумачење или за прецизирање правила применљивих на професију<sup>279</sup>;

ц) орган који би имао могућност да скреће пажњу на проблеме уочене у неким државама чланицама<sup>280</sup>;

д) мишљења Венецијанске комисије о законодавним променама<sup>281</sup>;

е) могућност за адвокате као појединце или за професионална удружења или за невладине организације да констатују проблеме које су уочили (са или без механизма одговора)<sup>282</sup>;

ф) један биро задужен специфично за констатовање проблема које су уочили припадници професије<sup>283</sup>; и

г) орган задужен за поступање по индивидуалном или колективним притужбама за непоштовање одредби изнетих у инструменту<sup>284</sup>.

Све те опције се међусобно не искључују и може се очекивати да један механизам који, истовремено, даје потпуније индикације о значају правила која фигурирају у инструменту и нуди средство за упознавање с проблемима с којима се адвокати суочавају као појединци, буде један од најкориснијих за решавање уочених проблема. На то ћемо се вратити касније у одељку о осталим могућим решењима.

Успостављање једног механизма могло би да генерише додатну вредност за сваки нови инструмент који би могао да буде усвојен, али постоје и ризици о којима би требало водити рачуна.

Прво, као што је већ било назначено, државе чланице би могле да одгађају ратификовање новог инструмента који би био правно обавезујући, али,

---

<sup>277</sup> Имамо један пример подношења извештаја једном органу за спровођење у дело у поглављу IX Конвенције Савета Европе за превенцију и борбу против насиља према женама и породичног насиља, и један пример извештаја које саставља орган за спровођење у дело с мониторингом од стране Европске комисије против расизма и нетолеранције (« ECRJ »).

<sup>278</sup> Као у случају Европске социјалне повеље и Европске повеље о регионалним или мањинским језицима.

<sup>279</sup> На пример, неки Управни комитет у надлежности Комитета министара, и, посебно Европски комитет за правну сарадњу, који је наручилац ове студије. Видети такође припрему мишљења Консултативних савета европских судија и јавних тужилаца, и општеполитичке препоруке ECRJ-ја.

<sup>280</sup> Као извештаји о статусу и положају судија и јавних тужилаца које подноси (на захтев држава чланица) Консултативни савет европских судија и јавних тужилаца, и јавне декларације Европског комитета за превенцију тортуре и нељудског кажњавања или третмана (« CPT ») у случајевима кад су његове препоруке остале без ефекта.

<sup>281</sup> То не би био неки нов механизам. У овом тренутку она може давати мишљења на захтев влада, шефова држава и председника парламената у државама чланицама, Генералног секретара, Комитета министара, Парламентарне скупштине и Конгреса локалних власти у оквиру Савета Европе, као и Европске уније и више међународних организација

<sup>282</sup> Као Платформа за јачање заштите новинарства и безбедности новинара

<sup>283</sup> Као Комесар за људска права Савета Европе.

<sup>284</sup> Како то предвиђају Европска конвенција и поступак колективних захтева у вези с Европском социјалном повељом.

обавезујући или не, инструмент за који је један механизам за спровођење у дело такође предвиђен могао би да представља фактор одвраћања за неке државе чланице, било зато што оне не желе заиста да релевантне одредбе буду боље спровођене у дело, било зато што не желе да прихвате додатно оптерећење (финансијско и административно) које би им могло да буде наметнуто.

Такав ризик се не сме потценити, али треба истаћи да није одвратио у неколико последњих година велики број држава од ратификовања споразума који подразумевају и механизам за спровођење у дело у неком од облика<sup>285</sup>. Ипак, ни један механизам индивидуалних притужби није усвојен од усвајања Европске конвенције а механизам колективних притужби предвиђен Европском социјалном повељом ужива једну тек ограничену подршку<sup>286</sup>.

Заузврат, државе чланице радо сарађују с више механизма који не проистичу из неког инструмента<sup>287</sup>: ризик од неприхватања може бити мањи кад је пажња усмерена на општу евалуацију проблема него у случају механизма који поступа доносећи више коначне закључке о некој датој ситуацији.

Друго, могло би се мислити да постоји ризик од понављања односно од тражења најповољнијег суда у случају механизма индивидуалних притужби с поступком пред Европским судом.

Ипак, такав механизам би био сматран од стране Европског суда као „друга међународна инстанца за истраживања или поравнања“, што би, према члану 35 став б, чинило неприхватљивим представке поднете накнадно Суду<sup>288</sup>. Та рестрикција би се такође могла уметнути у сваки нови механизам пријављивања. Тада би било на подносиоцу представке да изабере одговарајућу инстанцу ради решавања свог проблема.

Треће, постоји ризик да орган у пракси не донесе никакву додатну вредност већ расположивим механизмима. то је ризик који се не може у потпуности отклонити, али други успостављени механизми у оквиру Савета Европе се нису с тим суочили. Питање да ли ће неки такав ризик да се конкретизује зависи од састава предметног органа и нивоа подршке коју му Секретаријат Савета Европе може пружати.

Најзад, и у вези с претходном тачком, постоји ризик да неки нови механизам представља превелико финансијско и административно оптерећење за Савет Европе који се суочава већ годинама с буџетским тешкоћама.

Тај ризик је сасвим реалан, али је то нешто што се може узети у обзир у тренутку доношења одлуке о успостављању каквог год механизма или било ког његовог облика. То дакле није по себи нека непремостива препрека.

---

<sup>285</sup> Посебно, Конвенција Савета Европе о борби против трговине људима (коју су ратификовале све државе чланице) и Конвенција Савета Европе о превенцији и борби против насиља према женама и породичног насиља (коју су ратификовале 34 државе чланице у новембру 2020).

<sup>286</sup> Петнаест држава чланица прихватило је ту могућност.

<sup>287</sup> Такав је посебно случај с ECRI.

<sup>288</sup> Такво мишљење изражено је на пример у предмету, *Peraldi c. France* (дец.), н° 2096/05, 7. априла 2009 у вези с поднесцима упућеним Радној групи ОУН о арбитраном лишавању слободе.

## 5. Могуће поље примене

Ова студија има задатак да представи неке елементе које би, уз професионалну независност и безбедност адвоката, један нови правни инструмент могао да има у виду у циљу решавања проблема с којима се данас суочавају европски адвокати.

Многи други елементи би требало да буду узети у обри, како то проистиче из анализе Препоруке бр. R(2000)21 и других постојећих норми, посебно из Европске конвенције.

Међутим, колико год значајни били ти елементи, важно је истаћи неопходност да се тај инструмент бави на суштински начин – у мери у којој су они повезани с питањима од интереса за заштиту адвокатури – прописима о независности и самосталности професионалних удружења која не уживају заштиту удружења предвиђену чланом 11 Европске конвенције.

То је од капиталног значаја с обзиром да одсуство јасноће, кад је реч о независности и самосталности, представља срж великог броја проблема адвокатске професије<sup>289</sup>.

Залуд је очекивати да адвокати неће бити нападани и застрашивани ако се јасно не стави до знања да су они независни професионалци који се не би смели поистовећивати с њиховим клијентима нити са захтевима које износе у њихово име и да је заступање њихових клијената од суштинског значаја за правну државу и за добро функционисање правде.

Једнако би било узалудно очекивати да се професионална удружења изјашњавају о претпостављеним дисциплинским прекршајима који имплицирају легитимно коришћење права на слободу окупљања, удруживања и изражавања или да протестују против третмана адвоката, ако и сама нису независна.

Лако је давати опште исказе тог типа, али је један прецизнији приказ онога на шта се ти искази односе услов који треба испунити да би им се дала конкретна форма, ако не и нека гаранција у тој области.

Шта више, сваки нови инструмент мораће прво да експлицитно најави шта треба разумети под појмом адвокат. Нема сумње да се пажња мора фокусирати у највећој мери на лица која су званично овлашћена за бављење том професијом пошто су испунила одређене услове.

Међутим, како је то прихваћено у Основним начелима и у Европском суду, лица којима је одобрено да се баве том професијом нису једина која могу да пружају правне услуге. У пракси многе услуге тог типа пружају приправници, правни асистенти и лица која имају правничко образовање а нису чланови адвокатске коморе нити припадници неке друге правничке професије. Нови инструмент не би можда требало да се у сваком погледу примењује на та лица. Ипак, њихов

---

<sup>289</sup> О једном недавном разматрању тог питања, видети придружено мишљење Венецијанске комисије о амандманима из јула 2020. на закон о адвокатури из 1969 (CDL-AD(2020)029).

допринос функционисању правде често је од суштинског значаја и бројна правила за која се сматра да су неопходна за „овлашћене адвокате“ такође се могу примењивати и на њих. Заправо, без заштите коју нуде те норме било би могуће одбијање приступа правди великом броју лица<sup>290</sup>.

Треба се такође побринути да у нови инструмент буду унесене одредбе у којима ће јасније бити експлицитно изражене везе између адвоката и његовог клијента. Већ је разматрана димензија тих односа кад је реч о независности. Али је потребно једнако појаснити питање слободе адвоката да бирају своје клијенте, чак и у оквиру обавезе да пружају услуге правне помоћи<sup>291</sup>, као и оне које подразумевају њихова лојалност према клијентима и ограничења тог захтева.

Потребно је такође јасно унети у текст инструмента право за адвоката да разложно осуди понашање или учешће неког судије тако да клијент не буде једини који може да се жали на то понашање или учешће у случају да нешто од то двоје ствара проблем.

С друге стране, инструмент мора боље гарантовати слободу изражавања адвоката тако што ће назначити да овај потоњи има право да учествује у јавној расправи о питањима од интереса за унапређење и заштиту људских права и тако што ће прописивати његов грађански и кривични имунитет за све изјаве дате у доброј вери у својим закључцима или приликом појављивања у неком од својстава пред судом или неком другом инстанцом. Треба такође имати у виду и средства изражавања која нуди развој метода комуницирања и, евентуално, предвидети ограничавање услуга публикавања.

Такође би се требало позабавити начином на који би се правила морала примењивати у све чешћим случајевима где се бављење професијом одвија изван граница јурисдикције у којој је адвокат стекао своју иницијалну квалификацију.

У том погледу би требало јасно прихватити да је потпуно легитимно за једног адвоката да се обрати регионалним и међународним инстанцама и да комуницира у име клијента или у општем интересу, с другим регионалним и међународним органима.

Најзад, било би потребно дефинисати критеријуме за покретање дисциплинских поступака и прецизирати сам дисциплински поступак. Ти критеријуми и појашњења би требало да се односе углавном на то да се не покрећу никакви арбитражни дисциплински поступци и да адвокати буду заштићени у слободном бављењу својом професијом.

---

<sup>290</sup> У том погледу, треба истаћи да је у предмету *Dmitrijevs c. Lettonie (déc.)*, н° 62390/00, 7. новембра 2000 Суд оценио као „ефикасну“ у смислу члана 6, став 3 с правну помоћ коју је пружио адвокат стажиста који није имао статус овлашћеног адвоката.

<sup>291</sup> У предмету *Van der Musselle c. Belgique [P]*, н° 8919/80, 23. новембар 1983, Европски суд је утврдио да та обавеза, чак и у одсуству награде и накнаде трошкова, не представља присилан или обавезан рад неспојив са чланом 4, став 2 Европске конвенције кад она не намеће неку претерану или несразмерну обавезу и ако је награђена неким предностима везаним за професију и ако услуге не излазе из оквира уобичајених задатака чланова адвокатске коморе ни по својој природи, ни по ограничењу слободе у бављењу предметом.

## 6. Нов инструмент или евентуална заменска решења

С обзиром на претходне одељке, важно је у овом тренутку запитати се да ли постоји реална потреба за неким новим инструментом везаним за адвокатуру и, ако постоји, каква би требало да буде његова природа и да ли би нека друга решења осим усвајања новог инструмента омогућила јачање заштите адвоката.

Разматрање тог питања мора кренути од подсећања да се адвокатура суочава с озбиљним и опсежним проблемима који оптерећују како припаднике те професије тако и институције које ту професију регулишу. Ти проблеми нису идентични – по својој природи ни опсежности – у свим државама чланицама, али има разлога за веровање да су последњих година све интензивнији.

Способност за решавање тих проблема оптерећују постојећа ограничења у вези с пољем примене норми које су на снази и са средствима њиховог спровођења у дело. Другим речима, поступци за решавање тих проблема имају једну суштинску и једну корективну димензију.

Неки од тих проблема могу се решавати свакако у оквиру поступака који налажу поштовање права гарантованих Европском конвенцијом.

Међутим, у већини случајева та могућност не може бити довољно или адекватно решење из већ спомињаних разлога, а посебно због неприменљивости на адвокате свих релевантних права која се напротив могу примењивати на њихове клијенте, неузимање у разматрање питања институционалног карактера, због уобичајеног трајања тих поступака и ретког разматрања проблема системског карактера.

Као што се види, актуелну ситуацију карактерише пре свега одсуство једног скупа довољно јасних и детаљних норми применљивих на адвокатуру који би истовремено усмеравали интерно право и праксу и служили за разматрање на задовољавајући начин проблема с којима се адвокати суочавају на индивидуалном и институционалном плану. Осим тога, у случају проблема за које се утврди да су основани, не постоје довољна средства да се они реше на одговарајући начин.

Ако је неопходност располагања једним побољшаним скупом правила потпуно јасна, да ли тај скуп правила треба да буде правно обавезујући?

У оквиру Савета Европе необавезујући поступак је већ прихваћен у Препоруци бр. R(2000)21. Она је несумњиво извршила одређен утицај, али је тешко оценити њен сопствени ефекат, поготово што се она наводи истовремено с Основним начелима и што би могла да у одређеној мери трпи конкуренцију разних других необавезујућих норми које су разрадиле међународне професионалне организације. Осим тога, Европски суд је наводи тек спорадично.

Шта више, с обзиром на обимност проблема с којима се сад суочавају адвокати на индивидуалном и институционалном плану, као да се чини да – чак и по питањима којима се она бави – Препорука бр. R(2000)21. више не представља

довољан ауторитет да би усвојила један приступ који би био прилагођен адвокатској професији.

Такво стање ствари изгледа потиче од одсуства једног оквира који би омогућавао да се прецизно дефинишу прописи из Препоруке бр. R(2000)21. и да се обезбеди да их државе чланице поштују, то јест одговарајућег оквира за њено спровођење у дело.

Природно, могу постојати ситуације у којима се правила примењују по више питања, без нужности да се иде даље од њихове изреке у једној Препоруци формулисаној прецизно, а да не буде обавезујућа.

Европска затворска правила о којима је реч у Препоруци Rec(2006)2 Комитета министара упућеној државама чланицама о Европским затворским правилима могла би у том смислу да буду добар пример<sup>292</sup>. Међутим, спровођење тих правила у дело свакако много дугује строгом надзору СРТ-а чије постојање и мандат потичу од једне конвенције<sup>293</sup>.

Чак и кад би један нов инструмент посвећен адвокатури био прецизнији и детаљнији у погледу правила која треба поштовати, једини за сада постојећи ентитет од кога се може очекивати да обавља функцију аналогну функцији СРТ-а кад је реч о Европским затворским правилима, јесте Европски суд. А то би било недовољно у погледу ограничавања мандата Европског суда – права наведених у Европској конвенцији – и његовог капацитета већ разматраног „надзора“.

Могао би се евентуално успоставити неки други орган у том циљу, на пример еквивалент за адвокатску професију Консултативних савета европских судија и европских тужилаца или, ако би се проценило да би једна активнија надзорна функција била примеренија – еквивалент ECRI-ја.

Међутим, ако оставимо по страни питање релевантности тих модела за проблеме адвокатуре, на коју ћемо се вратити у даљем тексту у вези с модалитетима спровођења у дело, није гарантовано да би такав један двоструки приступ могао да се покаже као реално задовољавајуће решење без ауторитета једне конвенције. Разлог за то је тај што проблеми с којима се у овом тренутку суочавају адвокати наводе на помисао да је један необавезујући инструмент недовољан да би се обезбедила неопходна обавеза поштовања правила која тај инструмент прописује.

Чини се дакле да постоје добри разлози – без обзира на ризике које такво решење подразумева, као што смо видели раније у тексту – да се оде даље од усвајања једног новог необавезујућег инструмента и да се припреми један који би био конципиран као правно обавезујући, односно који би се појавио у форми једне конвенције Савет Европе. Ипак, такав један инструмент не би у стварности донео нову вредност осим ако би предвидео и механизам за спровођење у дело правила која би садржавао.

---

<sup>292</sup> Усвојена 11. јануара 2006.

<sup>293</sup> Европска конвенција за превенцију тортуре и нељудског или понижавајућег кажњавања и третмана



Поставља се онда питање о каквом типу механизма би се радило.

Извесно је да природа конвенције која би се односила на адвокатуру не би заправо личила на бројне инструменте усвојене у оквиру Савета Европе а чији је циљ хармонизација националних законодавстава. Подсећала би више на инструменте који се баве људским правима и питањима као што су корупција<sup>294</sup>, праће новца<sup>295</sup> и тероризам<sup>296</sup> који не само да прописују правила, већ стварају и нове механизме или користе већ постојеће механизме<sup>297</sup> за обезбеђивање примене тих правила.

Различите опције у вези с механизмом који би се могао уградити у конвенцију скициране су у ранијем тексту у поглављу 4.

Две димензије тог механизма чине се посебно релевантним кад се разматрају проблеми с којима се суочава адвокатура на индивидуалном и на институционалном плану.

Морао би се пре свега изнаћи начин да се обезбеди више детаља о ономе што изражена правила намећу као обавезу. Иако конвенција мора, бар у погледу неких питања, да оде даље од нивоа детаља Препоруке бр. R(2000)21, више је него вероватно да ће бити од користи да се имају на располагању информације о томе шта та правила намећу на основу искуства стеченог у њиховој примени и о најбољој пракси усвојеној у различитим државама чланицама.

Затим би требало узети у обзир оне ситуације у којима се правила не поштују кад је реч о адвокатима, индивидуално или на један општији начин. Механизам о коме је реч може природно да служи усмеравању напора у области примене правила. Ипак, то не би било довољно јер би све зависило од питања да ли су проблеми ефективно покренути у том облику, и да ли искуство из поступака покренутих пред Европским судом показује да то може одузимати превише времена а не омогућити заправо да се нека озбиљна питања узму у разматрање.

С једне стране, не чини се да питање адвокатуре намеће успостављање неког сталног механизма за спровођење у дело – и периодичних извештаја који би из њега проистекли - који би се бавио спровођењем у дело свих правила у свим државама чланицама. Ако је низ проблема заиста уочен, ништа не доказује постојање неког генерализованог проблема усклађености с питањима која правила третирају. Постоје пре разни аспекти тих проблема – различити од једне државе чланице до друге – на које би ваљало обратити пажњу. У таквим условима не чини се да би неки процес општег праћења реализације био један од најбољих начина коришћења ресурса.

Могло би се такође сумњати у корист да се неки јединствени биро задужи за извештавање о преокупацијама у вези с професијом, какав је онај Комесара за

---

<sup>294</sup> STCE n°s 173, 174 и 191.

<sup>295</sup> STCE n°s 141 и 198

<sup>296</sup> STCE n°s 90, 190, 196 и 198.

<sup>297</sup> Као Група држава против корупције (GRECO).

људска права. То би у одређеној мери значило поклапање с активностима које већ обавља Комесар и не би доводило ни до какве коначне одлуке.

Нема сумње да би капацитет Венецијанске комисије да даје мишљења о променама законодавстава био ојачан усвајањем једне конвенције која би садржала прецизнија и детаљнија правила. Ипак то је један врло мало систематичан процес и нема карактер сталности и он не би могао да замени обе димензије спровођења у дело које су идентификоване. Стога, реализовање те улоге корисно би их употпуњавало, отприлике на исти начин како активност Венецијанске комисије може употпуњавати активност других органа Савета Европе, посебно Европски суд.

Што се тиче прве димензије, добро би било користити искуство Консултативних савета, ECRI-ја и разних управних комитета при одређивању поступка успостављања органа који би био задужен да даје смернице о ономе што намећу правила конвенције. Посебну пажњу требало би усмерити на питање његовог састава с обзиром на спомињане институционалне проблеме. Неки припадници професије могли би сматрати непожељним да се владама остави избор свих чланова таквог органа. Да би умирио ту забринутост Комитет министара могао би да узме учешћа у процесу селекције, као што је то случај са СРТ.

Кад је реч о другој димензији, није извесно да би давање адвокатима индивидуално или професионалним удружењима или невладиним организацијама могућност да извештавају, помоћу неког система узбуњивања, о проблемима које су уочили, донело неку значајнију додатну вредност. С више становишта то је оно што већ чине националне и међународне професионалне организације, као и неколико невладиних организација, иако неформално. Свакако, неки проблеми би на тај начин били боље истакнути, али то не би омогућило да се оцењује заснованост неког уоченог проблема.

Неки механизам индивидуалних или колективних притужби могао би дакле бити кориснији кад је реч о разматрању неких индивидуалних или институционалних проблема.

Могло би се сматрати проблематичним да неки механизам индивидуалних притужби представља дуплирање обраћања Европском суду. Међутим, као што смо видели, чланом 35 став 2 б Европске конвенције није дозвољено подносити Европском суду представке које су већ биле разматране пред неком другом инстанцом, а било би могуће предвидети, за неки механизам индивидуалних притужби, једну такву рестрикцију у обрнутом смеру.

С обзиром на то, нужност једног новог механизма индивидуалних притужби чини се неспорном, и то из два разлога.

Пре свега, већина питања која преокупирају адвокате на индивидуалном нивоу могу се већ разматрати у поступцима који се покрећу пред Европским судом. Могло би бити корисније преиспитати његову политику приоризације на начин да та питања могу да се третирају брже него што је то генерално случај у овом тренутку.

Друго, неки проблеми с којима се суочавају адвокати на индивидуалном нивоу не могу се третирати у оквиру поступака покренутих пред Европским судом зато што се, у складу се Европском конвенцијом, они сматрају да имају утицаја само на права клијента. Ипак, ти проблеми имају генерално више системски карактер, као што је то случај с проблемима који се односе на независност и на институционалну самосталност. Било би дакле примереније, за те две врсте проблема, обраћати се неком механизму који се бави системским проблемима а које би разматрала не директно заинтересована лица, већ у оквиру једног аналогног процеса с оним који предвиђа Додатни протокол уз Европску социјалну повељу који представља систем колективног подношења притужби. Међутим, као и за тај процес, могло би се очекивати да све државе чланице не буду спремне да учествују у таквом механизму и да би, у најбољем случају, његово укључивање у конвенцију било могуће само ако би био предмет факултативног преузимања обавезе.

Професионална удружења неке државе чланице могла би, извесно, да буду препозната као компетентна за покретање проблема пред једним таквим механизмом, али не би било згодно да им се резервише приступ том механизму јер би њихов рад могао да се нађе у позадини проблема који се разматра. Као у случају процеса који предвиђа Европска социјална повеља, могла би се установити једна листа ентитета компетентних за покретање неке притужбе, посебно међународних професионалних организација и невладиних организација које би тако пружиле доказ свог интересовања за питања у вези с функционисањем правде.

Факултативни карактер механизма подношења притужби не би резултирао, бар не у прво време, учешћем већег броја држава чланица, већ „судском праксом“ коју би омогућио, а то би омогућило да се прецизира шта треба предвидети ради заштите адвокатуре.

## 7. Могућа скица инструмента

Не можемо желети да будемо превише прецизни кад је реч о укупним одредбама новог инструмента који се појављује у форми конвенције јер би нека питања могла налагати одређене изборе, кад треба одредити ко се сматра адвокатом у смисли њених одредби, које елементе који доприносе независности треба унети и какав домет омогућити поверљивости у односима с клијентима, и како узимати у обзир неопходност прилагођавања различитим конкретним случајевима на националном нивоу.

Ипак, једна конвенција мора се бавити следећим темама:

- **Преамбула** – у њој треба препознати посебно суштинску улогу адвоката поштујући правну државу и штитећи људска права.
- **Предмет** – у том делу би требало да буду представљена минимална правила о организацији и пракси права, као и права и одговорности лица која практикују право и, посебно, нужност бриге да та лица буду заштићена од узнемиравања, претњи, напада и мешања у обављање њихових активности.
- **Адвокати** – какав смисао дати том термину (треба ли он да обухвата и лица која не поседују одобрење за званично бављење професијом, посебно стажисти, правни асистенти и лица која имају правничко образовање а нису чланови адвокатске коморе или припадници неке друге правничке професије али који обављају функције које се генерално везују за функције адвоката? У потврдном, у којој мери би одредбе конвенције требало да се примењују и на њих?
- **Клијенти** – какав смисао дати том термину (посебно не ограничавајући се на лица која су званично овластила неко друго лице да их заступа, већ обухватајући лица којима су потребне адвокатске услуге).
- **Професионална удружења** – који су суштински саставни делови њихове независности и њихове самосталности, посебно у којој мери и у каквим условима извршна власт би могла да учествује у њиховом процесу одлучивања, у њиховом финансирању и у њиховом функционисању? Какви би требало да буду модалитети избора од стране адвоката управних органа тих удружења и каква би требало да буде одговорност која у те органе буду изабрана – посебно кад је реч о личним и политичким везама с припадницима извршне власти? Ко треба да има иницијативу за измене законодавства у вези с професијом? Постоје ли функције које би требало да обављају једино професионалне организације? Да ли неке регулаторне функције могу да обављају неки други органи уз одређене гаранције њихове независности, и какве су одговорности професионалних удружења у односу на адвокате и на друга лица?
- **Пријем у професију** – који елементи не би смели да се узимају у обзир (као забрањени мотиви дискриминације) и ко би требало да буде задужен за примену критеријума за пријем за сваки случај појединачно?
- **Професионалне активности** – одредити за које би активности требало сматрати покривеним одредбама конвенције (посебно обраћање

међународним инстанцама као и комуникација у име клијента или у општем интересу с другим регионалним и међународним инстанцама) а с обзиром на, у вези с тим, недостатак релевантности питања да ли је реч о активностима финансираних из јавних фондова или оним које нису плаћене.

- **Заштита** – право да се не буде изложен било каквом облику узнемиравања, претњи, напада или непримереног мешања у бављење професијом, односно због чињенице обављања професионалних функција, и дужност државних органа да обезбеђује адекватну заштиту адвокатима који су предмет узнемиравања, претњи, напада или мешања у посао.
- **Професионална права** – домет слободе избора клијената (укључујући и домет обавезе давања савета и заступања); могућност састајања с клијентима и поверљиве комуникације с њима: приступ списима у предмету у поступку у ком адвокат делује у име свог клијента; могућност стављања, уз ваљано образложење, приговора на понашање судије или на учешће тог судије у датом предмету; права којима се регулише претрес кабинета и пребивалишта адвоката или неког другог места, заплена предмета који се ту нађу; обавеза поштовања од стране судија и представника других страна у поступку; слобода избора у погледу организовања правне праксе, јавност.
- **Професионалне одговорности** – односи с клијентима (посебно слобода да их се бира, домет обавеза лојалности и поверљивости, забрана сукоба интереса и забрана било каквог поистовећивања адвоката с њиховим клијентима или с интересима клијената или оптужбама за које се терете); евентуалне обавезе адвоката према судијама, другим адвокатима, према државним службеницима и према јавности, као сва друга питања за које се сматра да су од интереса за достојанство и част професије. И одговорности у вези с правном државом и функционисањем правде, као и обавеза континуираног образовања.
- **Изражавање** – грађански и кривични имунитет за све изјаве које адвокат да у доброј вери у својим закључцима или приликом појављивања у неком од својстава пред судом или неком другом инстанцом; домет заштите за изјаве дате на другом месту о странама у поступку и о поступцима, и могућност учешћа у јавним расправама о питањима која се односе на функционисање правде, на законодавну реформу и унапређење и заштиту људских права.
- **Окупљање и удруживање** – слобода адвоката да учествују на манифестацијама које нису неспојиве с њиховим професионалним одговорностима; слобода оснивања адвокатских удружења која не обављају функције професионалног удружења, и слобода да се одбије посао финансиран из јавних фондова у случају спорова везаних за ниво награђивања тог посла.
- **Дисциплина** – дефинисање критеријума који се морају испунити да би се покренуо неки дисциплински поступак, утврђивање правила којима треба да се регулише сам дисциплински процес (посебно кад је реч о органима који треба да руководе тим процесом) и одређивање санкције које би се могле наметнути.

- **Јурисдикција** – одредити да ли и на који начин правила морају да се примењују у ситуацији где правна пракса интервенише изван граница јурисдикције у којима је професионална квалификација званично призната.
- **Орган спровођења у дело** – правила која регулишу његов састав и функционисање, као и надлежност, као и његова надлежност за давање мишљења у вези с применом норми наведених у конвенцији.
- **Колективне притужбе** – избор органа који имају надлежност да их подносе, услови у погледу форме која се мора поштовати приликом њиховог подношења, поступак решавања по тим притужбама и стање примедби о непоштовању норми из конвенције.

## 8. Закључак

Проблеми с којима се суочава адвокатура како на индивидуалном тако и на институционалном плану, озбиљни су и изгледа да постају опште место. Ти проблеми су неспојиви с општом оријентацијом применљивих необавезујућих норми – међу којима Препорука бр. R(2000)21 – и у бројним случајевима мада не у свим – с правно обавезујућим нормама, посебно с Европском конвенцијом.

Међутим, необавезујуће норме нису у довољној мери прецизне, а поље примене правно обавезујућих норми нема довољан домет.

Усвајање једног новог инструмента подразумева извесне ризике. У вези с тим, могу се наводити потешкоће око постизања сагласности у вези с његовим одредбама и са прихватањем јачања заштите адвокатуре, као и с чињеницом да би један правно обавезујући инструмент могао бити превише ригидан или да би неки механизам за његово спровођење у дело непотребно понављао поступак предвиђен Европском конвенцијом о људским правима.

Иако се не могу потцењивати сви ти ризици, чини се да постоје средства за ублажавање оних ризика који опстају а да при том не одузимају од новог инструмента сву његову додатну вредност.

Не може се рећи да би усвајање једне нове Препоруке, која би садржавала потпуније и прецизније одредбе од оних из Препоруке бр. R(2000)21 и одредбе о необавезујућем спровођењу у дело, било лишено било какве додатне вредности. Међутим, мало је вероватно да би један необавезујући инструмент везан за адвокатуру био реално довољан да би се постигло прихватање неопходних обавеза поштовања правила које тај инструмент прописује.

Тако долазимо до закључка да би било довољно оправдано усвајање једног правно обавезујућег инструмента о адвокатури који би садржавао правила истовремено на прецизнији и потпунији начин, с тим да примена тих правила буде поверена једном органу који би имао надлежност да даје смернице о спровођењу у дело одредби инструмента и, факултативно, да даје мишљења о колективним притужбама које подносе у ту сврху овлашћени ентитети.

**(ТЕКСТ РЕЗИМЕА ШТАМПАНОГ БЕЛИМ СЛОВИМА НА ПЛАВОЈ ПОДЛОЗИ  
НА ЗАДЊОЈ КОРИЦИ БРОШУРЕ – Примедба преводиоца)**

Адвокатура игра централну улогу у функционисању правде, одбрани људских права, демократије и правне државе. А данас морамо констатовати да су адвокати, и на индивидуалном и на институционалном плану, све чешће предмет напада сваке врсте који отежавају, или чак угрожавају бављење њиховом професијом независно и у добрим безбедносним условима. Проблеми с којима се суочава адвокатура озбиљни су и изгледа да постају опште место.

Стога је Савет Европе, забринут таквом ситуацијом, размотрио средства којима би се обезбедио адекватан ниво заштите адвоката у обављању њихове професије, укључујући и један нов европски правни инструмент и нека друга могућа решења у циљу јачања заштите адвоката, имајући у виду постојеће међународне инструменте, посебно Препоруку бр. R(2000)21 о слободи бављења адвокатуром и Европску конвенцију о људским правима, као и судску праксу Европског суда за људска права.

Ову студију је усвојио Европски комитет за правну сарадњу (CDCJ) 4. новембра 2020. Она даје преглед проблема с којима се суочавају адвокати у 47 држава чланица Савета Европе, разматра обухват тих проблема. Практично коришћење постојећих инструмената као и ниво и модалитете заштите која се у овом тренутку нуди адвокатима. Уз то, она процењује и потенцијалну додатну вредност и ефикасност једног евентуалног правног инструмента у тој материји; његове предности и незгодне стране и ризике везане за њих, у зависности од природе једног таквог инструмента.

CDCJ ће и даље радити на тим питањима у оквиру својих нормативних активности, имајући у виду елементе ове студије и у складу с одлукама Комитета министара.