

Strazburg, 17. Decembar 2012

CDL-AD(2012)024

Mišljenje br. 677/2012

EVROPSKA KOMISIJA ZA DEMOKRATIJU PUTEM ZAKONA
(VENECIJANSKA KOMISIJA)

MIŠLJENJE
O NACRTU DVIJE GRUPE USTAVNIH AMANDMANA
KOJI SE ODOSE NA PRAVOSUDNI SISTEM CRNE GORE

USVOJENO NA 93 PLENARNOJ SJEDNICI VENECIJANSKE KOMISIJE
(VENECIJA 14-15 DECEMBAR 2012)

Na osnovu komentara koje su dali

g-din James HAMILTON (zamjenik člana, Irska)
g-din Guido NEPPI MODONA (zamjenik člana, Italija)
g-din Kaarlo TUORI (član, Finska)

Ovaj dokument neće biti distribuiran na sjednici. Molimo vas da sa sobom ponesete ovaj primjerak.
www.venice.coe.int

SADRŽAJ

I.	Uvod.....	3
II.	Opis situacije.....	3
III.	Načelo zakonitosti.....	4
IV.	Izbor i razrješenje sudija u Crnoj Gori.....	4
V.	O izboru i razrješenju predsjednika Vrhovnog suda.....	5
VI.	O Sudskom savjetu.....	6
	A. Sastav Sudskog savjeta.....	6
	B. Nadležnost Sudskog savjeta.....	8
VII.	O Ustavnom sudu.....	9
	A. Donošenje odluka i broj sudija Ustavnog suda.....	9
	B. O sudijama Ustavnog suda.....	9
	C. O predsjedniku Ustavnog suda.....	11
VIII.	O državnom tužilaštvu.....	11
	A. O imenovanju i razrješenju Vrhovnog državnog tužioca.....	11
	B. O Tužilačkom savjetu.....	12
IX.	Zaključci.....	13

I. UVOD

1. Dopisom od 13. juna 2012, predsjednik Skupštine Crne Gore g-din Ranko Krivokapić, zatražio je od Venecijanske komisije da pripremi mišljenje o predlogu amandmana na Ustav Crne Gore u oblasti pravosuđa, usvojenom 28. maja 2012 od strane Odbora za ustavna pitanja i zakonodavstvo Skupštine Crne Gore (u daljem tekstu "prvi set amandmana"), kao i na alternativni nacrt amandmana na Ustav, koji je predložila Socijalistička narodna partija Crne Gore (SNP) (drugi set amandmana). (CDL-REF (2012) 023). Parlamentarni izbori su održani 14. oktobra 2012, a novi parlament će početi novu proceduru za pripremu amandmana na Ustav u dogledno vreme.

2. G-din James HAMILTON, g-din Guido NEPPI MODONA, g-din Kaarlo TUORI su postupali kao izvjestioci.

3. Ovo mišljenje usvojila je Venecijanska komisija na svom 93-em plenarnom zasijedanju dana 14-15 decembra 2012.godine.

II. OPIS SITUACIJE/ BACKGROUND

4. Venecijanska komisija je već analizirala pravosudni sistem Crne Gore u svom Mišljenju o Ustavu iz 2007 (CDL-AD (2007) 047); istom temom se bavila i u svom mišljenju o nacrtu amandmana na Ustav Crne Gore, kao i o nacrtu amandmana na Zakon o sudovima, Zakon o državnom tužilaštvu i Zakon o Sudskom savjetu Crne Gore, usvojenom u 2011 (CDL-AD (2011) 010). Komisija je izrazila mišljenje da je potrebno da ustavne garancije za nezavisnost sudstva budu poboljšane. Uglavnom, Venecijanska komisija smatra da predsjednik Vrhovnog suda treba da bude izabran od strane Sudskog savjeta, a sastav Sudskog savjeta treba da se promeni u cilju da se izbjegne politizacija i autokratija. Štaviše, imenovanje i razrešenje državnih tužilaca treba da bude regulisano na ustavnom nivou. Takođe bi trebalo promijeniti sastav Ustavnog suda.

5. Pitanje amandmana na Ustav Crne Gore, takođe se posmatra u kontekstu procesa pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji. U oktobru 2011.godine Evropska komisija je preporučila otvaranje pregovora sa Crnom Gorom. Ustanovljen je izvjestan napredak, ostvaren unapređivanjem zakonskog okvira. Međutim, izražena je zabrinutost, između ostalog, zbog imenovanja predsjednika Vrhovnog suda, Vrhovnog državnog tužioca i sudija Ustavnog suda.

III. NAČELO ZAKONITOSTI

6. I prvim i drugim setom amandmana predložena je promjena članova 33 i 34 Ustava Crne Gore, koji se bave načelom zakonitosti, pravne sigurnosti, nullum crimen sine lege, kao i nulla poena sine lege (niko ne može biti kažnjen za djelo koje prije nego što je učinjeno nije bilo propisano zakonom kao kažnjivo djelo, niti mu se može izreći kazna koja za to djelo nije bila predviđena). Novi nacrt teksta uvodi mogućnost regulisanja određenih kažnjivih dela ili sankcija na jednom nižem zakonodavnom nivou (omogućavajući tako da se usvoje podzakonska akta i pravila umesto formalnih zakona), mada čini rezervu u pogledu krivičnih djela i krivičnih sankcija, koje mogu biti regulisane samo zakonom. Nacrt predloga ne precizira koja djela će biti kažnjiva i koje sankcije će biti predviđene na nižem zakonodavnom nivou i kojim aktima.

7. Kao što je navedeno od strane Evropskog suda za ljudska prava u svojoj praksi, član 7 Konvencije "ide izvan zabrane retrospektivne primene krivičnog zakona na štetu optuženog. Takođe, generalno je propisan princip da se samo zakonom mogu predvidjeti krivična dela i propisati sankcija (nullum crimen, nulla poena sine lege) (između ostalog vidjeti, Coëme i drugi protiv Belgije, br 32492/96. , 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, § 145, ECHR 2000-VII). Iz toga slijedi da:

„Djelo mora biti jasno definisano u zakonu. (...) Ovaj zahtjev je zadovoljen, u slučaju kada pojedinac može, iz formulacije relevantne odredbe, da zna, a ako je potrebno, uz pomoć tumačenja sudova, o tome koja djela i propusti će ga učiniti krivično odgovornim. Sud je stoga ukazao da kada je riječ o „zakonu“ član 7 aludira na isti koncept, kao što upućuje i Konvencija na drugim mjestima, kada se koristi taj termin, koncept koji obuhvata kako pisana tako i nepisana pravila i podrazumijeva kvalitativne zahtjeve, posebno one u pogledu dostupnosti i predvidljivosti”¹

8. Načelo pravne sigurnosti, uključujući zahtjeve dostupnosti i predvidljivosti treba poštovati. U sistemu pisanog zakona, formalno-pravna obaveza je važna, naročito u oblasti krivičnog prava. Dakle, predloženi nacrt izmjena mogao bi biti prihvatljiv, ako se ne bi umanjilo poštovanje principa zakonitosti i činjenica da samo formalni zakoni regulišu krivična dela i propisuju kazne.

IV. IZBOR I RAZRJEŠENJE SUDIJA U CRNOJ GORI

9. Prema sadašnjem članu 121 Ustava:

„Sudijska funkcija je stalna.

¹ ESLJP, Kokkinakis protiv Grčke, presuda od 25. maja 1993, par. 52; S.V. protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 22. novembra 1995, par. 35.

Sudiji prestaje funkcija ako to sam zatraži, kada ispuni uslove za ostvarivanje prava na starosnu penziju i ako je osuđen na безусловnu kaznu zatvora.

Sudija se razrješava dužnosti: ako je osuđen za djelo koje ga čini nedostojnim za vršenje sudijske funkcije; nestručno ili nesavjesno obavlja sudijsku funkciju ili ako trajno izgubi sposobnost za vršenje sudijske funkcije.

Sudija ne može biti premješten ili upućen u drugi sud protiv svoje volje, osim odlukom Sudskog savjeta u slučaju reorganizacije sudova“.

10. Prema predloženom amandmanu VII iz prvog seta amandmana, član 121 Ustava bi trebao da glasi:

„Sudiji prestaje sudijska funkcija i razrješava se vršenja sudijske funkcije u slučajevima i po postupku propisanom zakonom.

Sudija se razrješava dužnosti ako je pravosnažnom odlukom osuđen za krivično djelo učinjeno zloupotrebom sudijske funkcije“.

11. Drugi set amandmana izričito navodi da član 121 Ustava ne treba menjati.

12. Postupak razrješenja i prestanka sudijske funkcije, će prema predloženim amandmanima biti regulisan zakonom i više neće biti sadržan u Ustavu (izuzev u slučaju da sudija pravosnažnom odlukom bude osuđen za krivično djelo učinjeno zloupotrebom sudijske funkcije). Po mišljenju Venecijanske komisije, osnovni uslovi za razrješenje sudija treba zadržati na ustavnom nivou, iako zakonodavstvo treba da razvije detaljan propis u tom smislu. Takođe je prikladno da se zadrži ustavna odredba o stalnosti sudijske funkcije do njihovog odlaska u penziju².

V. O IZBORU I RAZRJEŠENJU PREDSEDNIKA VRHOVNOG SUDA

13. Prema sadašnjem čl. 124 Ustava „Predsjednika Vrhovnog suda bira i razrješava te funkcije Skupština na zajednički predlog predsjednika Crne Gore, predsjednika Skupštine i predsjednika Vlade“. U svom Mišljenju CDL-AD (2007) 047, Komisija je kritikovala ovo rešenje koje isključuje sudstvo iz postupka imenovanja, jer "to daje utisak da je cijelo sudstvo pod kontrolom većine u Skupštini, a da predsjednik Crne Gore, predsjednik Skupštine i premijer učestvuju u političkoj kontroli sudija ". To predstavlja rizik da se podrije povjerenje javnosti u nezavisnost i samostalnost cijelog sudstva, bez obzira da li su sve druge sudije izabrane od strane nezavisnog savjeta sudstva . Komisija smatra da bi bilo prikladnije rješenje imenovanje od strane Sudskog savjeta sa dvotrećinskom većinom (stav 88).

² Pogledajte Izveštaj o nezavisnosti pravosudnog sistema: dio I nezavisnost sudija, CDL-AD (2010) 004, tač. 33-38.

14. Prema VIII amandmanu prve grupe amandmana³ „Predsjednika Vrhovnog suda bira i razrješava Sudski savjet dvotrećinskom većinom, na prijedlog Opšte sjednice Vrhovnog suda. Predsjednik Vrhovnog suda bira se na pet godina“.

15. Prema amandmanima IV i VII iz druge grupe amandmana, predsjednik Vrhovnog suda će biti izabran od strane parlamenta dvotrećinskom većinom.

16. Venecijanska komisija je predloge sadržane u prvom setu amandmana ocijenila veoma pozitivno. Komisija je u prethodnim mišljenjima navela da donošenje konačne odluke o imenovanju i razrješanju predsjednika Vrhovnog suda od strane Parlamenta odaje utisak političke kontrole. Predloženi amandmani u potpunosti usvajaju takvu kritiku i eliminišu bilo kakav politički uticaj na izbor predsjednika Vrhovnog suda. U tom smislu, transparentnost postupka za izbor i razrješanje predsjednika Vrhovnog suda od strane Sudskog savjeta, dvotrećinskom većinom, na predlog Opšte sjednice Vrhovnog suda, trebala bi da bude obezbijeđena.

17. Što se tiče predloga navedenog u drugom setu amandmana, uslov za dvotrećinsku većinu predstavlja poboljšanje u odnosu na sadašnje stanje, međutim, Venecijanska komisija smatra da je prvi predlog - izbor i razrješanje od strane Sudskog savjeta, prikladniji i treba da bude zadržan⁴.

VI. O SUDSKOM SAVJETU

A. Sastav Sudskog savjeta

18. Član 127 važećeg Ustava navodi:

„Sudski savjet ima predsjednika i devet članova.

Predsjednik Sudskog savjeta je predsjednik Vrhovnog suda.

Članovi Sudskog savjeta su:

- 1) četiri sudije koje bira i razrješava Konferencija sudija;
- 2) dva poslanika koje bira i razrješava Skupština iz reda parlamentarne većine i opozicije;
- 3) dva ugledna pravnika koje bira i razrješava predsjednik Crne Gore;
- 4) ministar pravde.

Sastav Sudskog savjeta proglašava predsjednik Crne Gore.

Mandat Sudskog savjeta je četiri godine“.

³ Ovaj amandman uklapa sa amandmanima III i IV, kojim će se promijeniti čl. 82 i 91 Ustava, kako bi se parlament oslobodio dužnosti da bira i razrješava predsjednika Vrhovnog suda;

⁴ Postoji nedoslednost između ovog amandmana i predloženog amandmana X od strane SNP-a, koji predlaže da predsjednika Vrhovnog suda bira i razrješava Sudski savjet.

19. Prema obje tačke IX amandmana iz prve grupe i amandmana VIII iz druge grupe amandmana, Sudski savjet treba da ima predsjednika i devet članova, kao što slijedi:

- 1) predsjednik Vrhovnog suda;
- 2) četiri sudije, koje bira i razrješava Konferencija sudija.
- 3) dva ugledna pravnika koje bira i razrješava Skupština na predlog parlamentarne većine i opozicije;
- 4) dva ugledna pravnika koje imenuje i razrješava Predsjednik Crne Gore;
- 5) ministar nadležan za poslove pravosuđa.

Predsjednika Sudskog savjeta bira Sudski savjet iz reda svojih članova, koji nijesu nosioci sudijske funkcije, dvotrećinskom većinom glasova članova Sudskog savjeta. Za predsjednika Sudskog savjeta ne može biti biran ni ministar nadležan za poslove pravosuđa.

Predsjednik Sudskog savjeta ima odlučujući glas u slučaju jednakog broja glasova⁵. Sastav Sudskog savjeta proglašava predsjednik Crne Gore. Mandat Sudskog savjeta je četiri godine“.

20. VK pozdravlja predloženi sastav Sudskog savjeta kojim se postiže paritet između članova SS iz reda sudija i drugih članova - laika. Ovakvim sastavom bi se izbjegao rizik od političkog uticaja i autokratije.

21. Međutim, paritet članova iz reda sudija i laika se ne odnosi na disciplinski postupak, kako ministar pravde ne može da glasa u takvim slučajevima i, kao posledica toga, sudije će imati većinu (vidi tačku X iz prve grupe i tačku IX iz druge grupe amandmana). Dakle, kao što je prethodno navedeno (CDL-AD (2011) 010, st. 22), ključni dodatni element ove ravnoteže bi bilo da se u čl. 127 Ustava doda novi stav. Koji se tiče sastava vijeća u okviru SS, koje odlučuje u disciplinskim postupcima, a u kojem treba obezbijediti paritet članova iz reda sudija i članova laika (sa izuzećem ministra pravde). Detalji u vezi sa disciplinskim vijećem mogu biti regulisani zakonom, uzimajući u obzir važnost usklađivanja nezavisnosti sudstva i istovremeno obezbijediti njegovu odgovornost.

22. U cilju uspostavljanja tražene ravnoteže veoma je pozitivan predlog da Predsjednika Sudskog savjeta bira Sudski savjet iz reda svojih članova, koji nijesu nosioci sudijske funkcije, dvotrećinskom većinom glasova, članova Sudskog savjeta.

23. Najzad, članovima Sudskog savjeta iz reda sudija treba da bude izbalansirana zastupljenost sudija iz različitih sudova, i ovaj princip treba da bude izričito dodat.

⁵ SNP predlaže da se ne dozvoli da predsjednik Vrhovnog suda ima odlučujući glas, kako bi se izbjeglo preglasavanje od strane članova Sudskog savjeta iz reda sudija. Međutim, odlučujući glas predsjednika, uglavnom u disciplinskom postupku je važan za uspostavljanje ravnoteže između nezavisnosti i odgovornosti sudija.

B. NADLEŽNOST SUDSKOG SAVJETA

24. Što se tiče nadležnosti Sudskog savjeta, član 128 važećeg Ustava glasi:

„Sudski savjet:

- 1) bira i razrješava sudiju, predsjednika suda i sudiju-porotnika;
- 2) utvrđuje prestanak sudijske funkcije;
- 3) utvrđuje broj sudija i sudija-porotnika u sudu;
- 4) razmatra izvještaj o radu suda, predstavke i pritužbe na rad suda i zauzima stavove o njima;
- 5) odlučuje o imunitetu sudije;
- 6) predlaže Vladi iznos sredstava za rad sudova;
- 7) vrši i druge poslove utvrđene zakonom.

Sudski savjet odlučuje većinom glasova svih članova.

U postupcima disciplinske odgovornosti sudija, ministar pravde ne glasa“.

25. Prema amandmanima obje grupe (amandmani X i IX), čl. 128 Ustava bi trebao da glasi:

„Sudski savjet:

- 1) bira i razrješava predsjednika Vrhovnog suda;
- 2) bira i razrješava predsjednika Sudskog savjeta;
- 3) bira i razrješava sudiju, predsjednika suda i sudiju-porotnika;
- 4) razmatra izvještaj o radu suda, predstavke i pritužbe na rad suda i zauzima stavove o njima;
- 5) utvrđuje prestanak sudijske funkcije;
- 6) odlučuje o imunitetu sudije;
- 7) predlaže Vladi iznos sredstava za rad sudova;
- 8) vrši i druge poslove utvrđene zakonom.

Sudski savjet odlučuje većinom glasova svih članova.

U postupcima disciplinske odgovornosti sudija, ministar nadležan za poslove pravosuđa ne glasa“.

26. Izmjene člana 128 odražavaju predložene nadležnosti Sudskog savjeta da bira i razrješava predsjednika Sudskog savjeta i Vrhovnog suda, te ih zato treba pozdraviti. Među nadležnostima SS bilo bi bolje da se izričito navede da SS donosi odluke koje se tiču upućivanja sudija, njihovog unapređenja i drugih aspekata koje se odnose na njihov pravni položaj. Što se tiče imuniteta, treba podsetiti da je Venecijanska komisija tvrdila da je "nesporno da sudije moraju da budu zaštićeni od spoljnih

uticaja i u tom cilju, oni treba da uživaju funkcionalni - ali samo funkcionalni imunitet"⁶.

VII. O USTAVNOM SUDU

A. Donošenje odluka i broj sudija Ustavnog suda

27. Amandmanima obije grupe u vezi sa čl. 151 Ustava se predviđa da Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi u vijeću sastavljenom od trojice sudija. Amandmanima se takođe predviđa da vijeće može odlučivati samo jednoglasno i u punom sastavu. Ako se u vijeću ne postigne jednoglasnost, o ustavnoj žalbi odlučiće Ustavni sud, na plenarnoj sjednici. VK je ranije navela da je uobičajena i korisna metoda za rasterećenje Ustavnog suda stvaranje „manjih vijeća sudija koji bi odlučivali o predmetima koje su podnijeli pojedinci i gdje se plenarna sjednica saziva samo ako treba donijeti odluku o novim ili važnim pitanjima⁷“. Ovo je stoga izmjena koja je u skladu sa evropskim standardima.

28. Dalje je predloženo (prvi set amandmana, tačka XIII) da se poveća broj sudija Ustavnog suda sa sedam na devet. Dodatni troškovi koji bi time nastali mogu biti opravdani samo potrebom da se radi u vijećima, u cilju da se riješe zaostali predmeti Ustavnog suda.

B. O sudijama Ustavnog suda

29. Prema važećem Ustavu, postoji sedam sudija Ustavnog suda, koje bira i razrješava Skupština, bez kvalifikovane većine, na predlog predsjednika države.

30. Prvi set amandmana (tačka XIII) ostavlja izbor i razrješanje devet sudija u rukama parlamenta, bez kvalifikovane većinom (po V amandmanu, Skupština donosi ovu odluku " većinom glasova od ukupnog broja svojih članova "), na predlog predsjednika. Predloženi amandman XIII utvrđuje da se sudije Ustavnog suda "biraju na period od 12 godina", bez naznake da mandat nije obnovljiv.

31. Drugi set amandmana (tačka XV) predlaže drugačije rešenje, po kome sudije Ustavnog suda bira i razrješava Skupština i to: tri sudije na predlog Predsjednika Crne Gore, tri sudije na predlog Sudskog savjeta i tri sudije na predlog Nadležnog radnog tijela Skupštine. Ovo je u kombinaciji sa amandmanom IV, po kojem Skupština bira i razrješava sudije Ustavnog suda dvotrećinskom većinom.

31. Venecijanska komisija je ranije isticala da:

⁶ CDL-AD(2010)004-e, tač. 60-61.

⁷ CDL-AD(2010)004-e, tač. 60-61.

" U Evropi, ustavni sudovi se često u potpunosti biraju kvalifikovanom većinom u parlamentu (npr. Nemačka) ili razna tijela i institucije imaju ovlaštenje da biraju dio sudija Ustavnog suda, na primjer u Italiji, gdje jednu trećinu članova bira predsjednik Republike, jednu trećinu biraju sudije osnovnih, viših i upravnih sudova, a poslednju trećinu bira Skupština kvalifikovanom većinom. Dok „parlament samo“ model obezbjeđuje visok demokratski legitimitet, mješoviti sastav ima prednost štiteći imenovanje jednog dijela članova od političkih uticaja⁸.

33. U praksi, u svojim prethodnim misljenjima o Crnoj Gori, Venecijanska komisija je istakla da sistem u kojem su sve sudije Suda izabrane od strane Parlamenta na predlog Predsjednika "ne obezbjeđuje balansiranu kompoziciju Suda". U mišljenju o Ustavu Crne Gore, Komisija je iznijela da smatra da ukoliko je Predsjednik pripadnik većinske partije, postoji opasnost da će sve sudije Suda biti naklonjene većini. Za izbor svih sudija Suda Parlamenta bi bila potrebna najmanje kvalifikovana većina⁹".

34. Komisija je u svom prethodnom mišljenju navela da bi mandat sudija Ustavnog suda trebao biti neobnovljiv. Prema studiji o sastavu ustavnih sudova, "Mogućnost ponovnog izbora može biti takvo da ugrozi nezavisnost sudije. Da bi se izbegao ovaj rizik, izgleda preporučljivo da se obezbedi duži mandat ili imenovanje do penzionisanja ¹⁰"

Zaista, u bivšoj mišljenju o zakonu o Ustavnom sudu Crne Gore, Komisija je izjavila da je "nedostatak zabrane ponovnog izbora može ugroziti nezavisnost sudije" (CDL-AD (2008) 30, st. 20.).

35. U tom kontekstu, Komisija smatra da bi predlog prvog seta amandmana (izbor svih sudija ustavnog suda od strane parlamenta bez dvotrećinske kvalifikovane većine za reizbor tokom perioda od 12 godina, ozbiljno ugrozio nezavisnost Ustavnog suda, stoga nije u skladu sa evropskim standardima. Izbor sudija Ustavnog suda treba da se vrši dvotrećinskom kvalifikovanom većinom, sa mehanizmom protiv mogućih zastoja. To je pitanje za crnogorske vlasti koje rešenje bi moglo biti adekvatno, protiv eventualnih zastoja, ali koje ne bi trebalo da deluje podsticajno na postizanje sporazuma po osnovu kvalifikovane većine u prvom stepenu. Pored toga, u svakom slučaju se preporučuje da se član 153 Ustava države jasno precizira da sudije imaju samo jedan mandat, bez daljeg produžetka.

36. Drugi set amandmana predlaže intervenciju drugih učesnika u imenovanju Sudija Ustavnog Suda. Postoje različiti modeli vezani za sistem imenovanja sudija Ustavnog Suda¹¹; Venecijanska Komisija ne podržava podatak da Ustavni sud treba da bude izabran od strane sudstva, posto postoji mogućnost smetnje u smislu

⁸ CDL-AD(2012)009, tač. 8.

⁹ CDL-AD(2007)047, tač. 122 and 123.

¹⁰ CDL-STD(1997)020, 1997.

¹¹ Pogledajte Studiju o sastavu ustavnih sudova, CDL-STD (1997) 020.

odgovornosti. Međutim, ukoliko Crna Gora teži da povjeri zadatak imenovanja jedne trećine sudija Ustavnog Suda sudskoj branši, ta moć treba da bude data sudijama najvišeg reda i upravnim sudovima. Jace mjere predostrožnosti su potrebne u slučaju smjenjivanja sudija.

C. O predsjedniku Ustavnog suda

37. Prema predloženom amandmanu (u prvom, kao i u drugom setu amandmana) člana 153 Ustava i člana 82, predsjednika Ustavnog suda više ne bira i razrješava Skupština. Ovaj izbor je prepušten samom Ustavnom sudu, koji bira i razrješava svoje predsjednike.

38. Venecijanska komisija pozdravlja ovu pozitivnu promjenu.

VIII. O državnom tužilaštvu

A. O imenovanju i razrješenju Vrhovnog državnog tužioca

39. Po prvom setu amandmana, institucija koja je zadužena za imenovanje i razrješenje Vrhovnog državnog tužioca ostaje nejasna: dok su u članu 82 Ustava riječi "Vrhovni državni tužilac" izbrisane sa spiska lica koje imenuje i razrješava Skupština, član 135 Ustava ostaje nepromijenjen, i navodi da Vrhovnog državnog tužioca (i državne tužioce) treba da imenuje Skupština Crne Gore. Ove odredbe očigledno nijesu saglasne međusobno. U svakom slučaju, Komisija smatra da bi imenovanje i razrješenje Vrhovnog državnog tužioca trebalo i dalje da bude u rukama Parlamenta, ali sa kvalifikovanom većinom i sa mehanizmom protiv mogućih zastoja¹².

40. Pod drugom setu amandmana, Vrhovnog državnog tužilca bi birala i razrješavala Skupština, dvotrećinskom većinom.

41. Venecijanska komisija pozdravlja ovaj predlog. Odredba treba da bude dodatak za sprječavanje mogućeg zastoja. Razlozi za razrješenje Vrhovnog državnog tužioca treba da budu regulisani Ustavom, dok bi postupak mogao da bude regulisan zakonom.

B. O Tužilačkom Savjetu

¹² CDL-AD(2011)10, tač. 54.

42. Član 136 važećeg Ustava navodi da :

“Tužilački savjet obezbjeđuje samostalnost državnog tužilaštva i državnih tužilaca.

Tužilački savjet bira i razrješava Skupština.

Izbor, mandat, nadležnost, organizacija i način rada Tužilačkog savjeta uređuju se zakonom”.

43. Prvi set amandmana se ne bavi Tužilačkim savjetom.

44. Drugi set amandmana predlaže izmjenu člana 136 Ustava, kako bi se obezbjedilo da sastav Tužilačkog savjeta bude kao što slijedi:

- a) Vrhovni državni tužilac;
- b) Četiri državna tužioca, koja se biraju na proširenoj sjednici Vrhovnog državnog tužilaštva;
- c) Dva advokata, koje bira i razrješava Skupština na predlog većine i opozicije;
- d) Dva istaknuta pravnika, koja imenuje i razrješava predsjednik Crne Gore;
- e) Jedan predstavnik ministarstva nadležnog za pravosuđe, kojeg postavlja i razrješava ministar pravde.

45. Predsjednik Tužilačkog savjeta ne bi trebalo po službenoj dužnosti da bude Vrhovni državni tužilac, ali može biti izabran među redovnim članovima Savjeta, dvotrećinskom većinom.

46. Što se tiče nadležnosti Tužilačkog savjeta, po drugom setu amandmana Tužilački savjet će imati nadležnost da imenuje i razrješava državne tužioce i rukovodioce Državnih tužilaštava, utvrđuje prestanak funkcije rukovodilaca državnih tužilaštava i državnih tužioca, odlučuje o imunitetu, predlaže Vladi iznos sredstava za rad državnog tužilaštva, i vrši i druge poslove u skladu sa zakonom.

47. Venecijanska komisija je već isticala, a ovom prilikom i ponavlja da unošenje u Ustav sastava i ključnih nadležnosti Tužilačkog savjeta treba pozdraviti¹³. Takođe, treba pozdraviti i oduzimanje ovlašćenja Parlamentu da bira državne tužioce. Alternativni mehanizmi kojim bi se mogla obezbijediti veća odgovornost mogu biti uređeni zakonom.

48. Amandmani u vezi sa pristupom tužiocima, na isti način kao sudijama, predlažu da u suštini Tužilački savjet primijeni iste obrasce kao i Sudski savjet. Venecijanska komisija naglašava da, za razliku od sudstva gdje je svaki sudija nezavisan tužilaštvo u Crnoj Gori mora da prati hijerarhijski model. U hijerarhijskom sistemu, viši tužilac mora da bude u stanju da na adekvatan način vrši kontrolu nad odlukama svoje kancelarije, pod odgovorajućim garancijama prava svakog tužioca. Ali ta prava ne

¹³ (CDL-AD(2011)10, stav 53;

uključuju ni jedno pravo nižeg tužioca da promijeni odluku niti pravac donošenja odluke višeg tužioca i na kraju krajeva glavnog tužioca, koji je odgovoran za sve odluke njegove ili njene kancelarije. Ovo je suprotno sa pozicijom predsjednika suda, koji nema nikakvu kontrolu niti odgovornost za odluke pojedinačnih sudija. Vrhovni državni tužilac mora takođe da ima odgovornost za upravljanje tužilaštvom kao i neophodna ovlašćenja za to. Tamo gdje Tužilački savjet, kao što je slučaj u nacrtu, ima kao značajnu komponentu članove koje su izabrali tužioci, svaki rizik od blokiranja bi trebao da bude izbjegnut. S druge strane, po Ustavu Crne Gore Tužilački savjet je odgovoran za obezbjeđivanje autonomije tužilaštva.

49. Dakle, odgovarajući bilans se može naći između jačanja Vrhovnog državnog tužioca (koji je odgovoran pred parlamentom) da se postigne efikasno funkcionisanje i upravljanje tužilaštva, s jedne strane i izbegavanje prekomjernog ovlašćenja u njegovim ili njenim rukama, s druge strane. Treba uzeti u obzir i veoma ograničen broj tužilaca u Crnoj Gori.

50. Po mišljenju Venecijanske komisije, Vrhovni državni tužilac treba da predsjedava, po službenoj dužnosti, Tužilačkim savjetom (should chair ex officio), osim u disciplinskim postupcima. Tužilački imunitet treba da bude strogo ograničen na funkcionalni imunitet.

51. Potrebno je da postoji efikasan pravni lijek da ospori odluke u disciplinskom postupku.

IX. Zaključci

52. Venecijanska komisija je i u svojim prethodnim mišljenjima isticala potrebu da se postigne puna nezavisnost pravosuđa i Ustavnog suda i važnost da se izbegne politički uticaj i autokratija.

53. Predloženi amandmani na Ustav koji se razmatraju su koraci u pravom smjeru i pokušaji da se poboljša postojeća situacija. I prvim i drugim setom amandmana se teži da se ograniči uloga Parlamenta i uspostavi uravnotežen sastav između sudija i drugih članova Sudskog savjeta.

54. Prvi set amandmana u potpunosti uzima u obzir raniju kritiku izraženu od strane Venecijanske komisije i utvrđuje da imenovanje i razrešenje predsjednika Vrhovnog suda ne može biti ostavljeno u rukama parlamenta, već u rukama Sudskog savjeta. *Sastav Sudskog savjeta je takođe poboljšán u predlozima, iako treba da budu uključene dodatne garancije kako bi se obezbedio paritet u disciplinskim postupcima.*

55. Drugi set amandmana daje predlog o imenovanju sudija Ustavnog suda kojim se utvrđuju učešće različitih institucionalnih aktera. Iako ovaj sistem može poboljšati nezavisnost i legitimitet Suda, može da ima i svoje nedostatke u pogledu odgovornosti. Što se tiče državnog tužilaštva, drugi set amandmana sadrži pozitivan

predlog o imenovanju i razrješenju Vrhovnog državnog tužioca od strane Skupštine dvotrećinskom većinom, uzimajući u obzir prethodne preporuke Venecijanske komisije. Mjere za sprečavanje zastoja treba dodati u Ustavu. Venecijanska komisija takođe smatra da Vrhovni državni tužilac treba da predsjedava u Tužilačkom savjetu, osim u disciplinskom postupku.

56.Venecijanska komisija podstiče Crnu Goru da nastavi sa reformom Ustava. Ipak, kako je naglašeno ranije, promena u Ustavu Crne Gore, neće biti dovoljna da popravi situaciju u pravosuđu. Zakonodavstvo takođe treba promeniti da garantuje transparentnost i efikasnost disciplinskih postupaka protiv sudija i tužilaca, paritet u sastavu disciplinske komisije unutar Sudskog savjeta i Tužilačkog savjeta i unaprijediti proces imenovanja sudija i tužilaca.

57.Venecijanska komisija izražava svoju spremnost da dodatno pomogne crnogorskim vlastima u tom pogledu.