



HUMAN RIGHTS ACTION | AKCIJA ZA LJUDSKA PRAVA

VLADA CRNE GORE
MINISTARSTVO PRAVDE
Direktorat za krivično i građansko zakonodavstvo
Direkcija za krivično zakonodavstvo

Ivana Mašanović, načelnica

Podgorica, 24. 08. 2022.

Predmet: *Nacrt zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore - primjedbe i predlozi*

Poštovana gospođo Mašanović,

na osnovu objavljenog javnog poziva povodom Nacrta zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore (KZCG), Akcija za ljudska prava (HRA) dostavlja 4 predloga za izmjene i dopune članova postojećeg Nacrta, kao i 8 predloga za izmjene članova KZCG koje Nacrt ne sadrži.

Sa žaljenjem primjećujemo i da naša molba upućena ministru pravde Marku Kovaču da za septembar odloži početak javnih rasprava o izmjenama i dopunama dva systemska zakona, Krivičnog zakonika Crne Gore nije usvojena. Nastavak trenda raspisavanja javnih rasprava za vrijeme godišnjih odmora, čemu kao da je cilj dobijanje što manjeg broja sugestija, nije nešto što se očekivalo od vlade eksperata.

Ipak, nadamo se da će ovi naši predlozi, koje ćemo i objaviti, biti uzeti u obzir, u opštem interesu zaštite ljudskih prava u Crnoj Gori.

S poštovanjem,



Tea Gorjanc Prelević, izvršna direktorica HRA

NACRT ZAKONA O IZMJENAMA I DOPUNAMA KZCG

PREDLOG I	Nezastarjevanje krivičnog gonjenja i izvršenja kazne (čl. 18)	3
PREDLOG II	Iznuđivanje iskaza (čl. 23)	5
PREDLOG III	Zlostavljanje (čl. 24).....	5
PREDLOG IV	Mučenje (čl. 25).....	6

DODATNI PREDLOZI ZA IZMJENE KZCG

PREDLOG V	Posebna okolnost za odmjeravanje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje (čl. 42a).....	10
PREDLOG VI	Sakaćenje ženskih genitalija (čl. 151a).....	11
PREDLOG VII	Prinudna sterilizacija (čl. 151b).....	12
PREDLOG VIII	Povreda ravnopravnosti (čl. 159).....	13
PREDLOG IX	Povreda slobode izražavanja rodnog identiteta i seksualne orijentacije (čl. 160a).....	14
PREDLOG X	Isključenje postojanja krivičnih djela iz čl. 172 do 176 ovog zakonika (čl. 176a).....	15
PREDLOG XI	Izazivanje panike i nereda (čl. 398).....	16
PREDLOG XII	Nepreduzimanje mjera za sprečavanje vršenja krivičnih djela protiv čovječnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom (čl. 440).....	19

PREDLOG I

Nezastarjevanje krivičnog gonjenja i izvršenja kazne

Član 18

U članu 129 stav 1 poslije riječi „čl.“ dodaju se riječi „167“.

Predlog dopune

Poslije riječi „čl.“ **dodaju se riječi „143, 144, 165, 166, 166a“**, a nakon riječi „167“ dodaje se riječ „168“.

Obrazloženje

U odnosu na zastarjelost krivičnog gonjenja, Komitet UN protiv mučenja (CAT) je još 2014. godine preporučio Crnoj Gori **da krivično gonjenje i izvršenje kazne za torturu ne zastarijeva**¹, tj. da se dopunom člana 129 KZCG obezbijedi nezastarivost krivičnog gonjenja i izvršenja kazne za sva krivična djela kojima su inkriminisana djela s obilježjima torture². Istu preporuku CAT je ponovio Crnoj Gori i 2022. godine³. Nacrtom KZCG je predviđeno da k.d. mučenje (čl. 167) ne podliježe zastari, ali čl. 167 nije jedini član kojim se inkriminiše tortura.

Crna Gora je u drugom izvještaju pomenutom Komitetu o primjeni Konvencije protiv torture i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni i postupaka navela da su djela torture pored mučenja iz čl. 167, i prinuda (čl. 165), zlostavljanje (čl. 166a), iznuđivanje iskaza (čl. 166) i ugrožavanje sigurnosti (čl.168) KZCG.

Smatramo da je neophodno obezbijediti da krivično gonjenje i izvršenje kazne za sva nabrojana krivična djela ne zastarijeva, jer je, primjera radi, izostanak takvog rješenja u jednom konkretnom

¹ Vidi Zaključna razmatranja Komiteta protiv mučenja o drugom periodičnom izvještaju Crne Gore, 17.06.2014, tač. 6.

² U smislu ove Konvencije, izraz "tortura" označava svaki akt kojim se jednom licu namjerno nanose bol ili teške fizičke ili mentalne patnje u cilju dobijanja od njega ili nekog trećeg lica obaveštenja ili priznanja ili njegovog kažnjavanja za djelo koje je to ili neko treće lice izvršilo ili za čije izvršenje je osumnjičeno, zastrašivanja tog lica ili vršenja pritiska na njega ili zastrašivanja ili vršenja pritiska na neko treće lice ili iz bilo kojeg drugog razloga zasnovanog na bilo kom obliku diskriminacije ako taj bol ili te patnje nanosi službeno lice ili bilo koje drugo lice koje djeluje u službenom svojstvu ili na njegov podsticaj ili sa njegovim izričitim ili prećutnim pristankom. Taj izraz se ne odnosi na bol ili patnje koje su rezultat isključivo zakonitih sankcija, neodvojivih od tih sankcija ili koje te sankcije prouzrokuju." Zakon o ratifikaciji Konvencije protiv torture i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni i postupaka, "Službeni list SFRJ" - Međunarodni ugovori, br. 9/91.

³ Vidi Zaključna razmatranja Komiteta protiv mučenja o trećem periodičnom izvještaju Crne Gore, 10.05.2022, tač. 7.

slučaju u 2020. godini doveo **do zastarjelosti krivičnog gonjenja glavnog medicinskog tehničara Specijalne bolnice za psihijatriju „Dobrota“ u Kotoru, čiju je odgovornost utvrdio sud u prvom stepenu, a on zbog nastupanja zastarjelosti nije odgovarao za zlostavljanje čak sedam pacijenata te ustanove.**⁴

Posebno naglašavamo i činjenicu da krivično djelo iznuđivanje iskaza (čl. 166) u stavu 2 predviđa teži oblik torture od onog koji je predviđen u čl. 167, pa je i zbog toga neopravdano da se ovo krivično djelo ne uvrsti u krivična djela koja ne zastarjevaju. U 2020-2021. godini, ozbiljne prijave o iznuđivanju iskaza brutalnim zlostavljanjem podnijelo je najmanje 19 osoba, dok je do optuženja došlo samo u dva slučaja u kojima su počinioci identifikovani. Ostali slučajevi su i dalje nerasvijetljeni.⁵ Zastarjelost će u ovim predmetima nastupiti za pet (osnovni oblik), odnosno 10 godina (kvalifikovani oblik Iznuđivanja iskaza) od izvršenja djela, ako ne dođe do predložene zakonske izmjene, pa će policijski službenici koji su brutalno mučili građane da bi od njih iznudili samooptužujuće iskaze, ostati i na slobodi i u službi.

Konačno, imajući u vidu i da je prema zvaničnim podacima Uprave policije od 1. januara 1992. do 31. maja 2012. počinjeno 460 ubistava, od čega je 37 ubistava ostalo nerasvijetljeno,⁶ **predlažemo da se u cilju jačanja zaštite prava na život obezbijedi da ne zastarijeva ni krivično gonjenje i izvršenje kazne za k.d. teško ubistvo i k.d. ubistvo.** Obzirom na to da apsolutna zastara za k.d. ubistvo nastupa u roku od 15 godina od dana izvršenja, zaključuje se da je ona nastupila u više od 50% nerasvijetljenih slučajeva, odnosno u 19 ubistava koja su se dogodila od 1992. do 2001. godine.⁷

Od januara 2013. do decembra 2021. godine, izvršeno je novih 137 ubistava⁸, od kojih mnoga još uvijek nisu rasvijetljena. Imajući u vidu takav trend, HRA smatra da bi sprječavanjem zastarijevanja krivičnog gonjenja za k.d. ubistvo i k.d. teško ubistvo država odgovorno djelovala u pravcu generalne prevencije tih krivičnih djela i zaštite prava na život. Kod jednog znatnog broja država u svijetu, zastarijevanje krivičnog gonjenja i izvršavanja kazne ne nastupa kod krivičnih djela teškog kriminaliteta, kao što su ubistvo, odnosno teško ubistvo (Velika Britanija, SAD, Njemačka, Kosovo, itd.). Treba imati u vidu da u Crnoj Gori krivično gonjenje ne zastarjeva za čitav niz krivičnih djela iz oblasti korupcije, čije se posljedice ne mogu mjeriti s nepopravljivom posljedicom gubitka ljudskog života.

⁴ Vidi T. Gorjanc Prelević, B. Malović, Djelotvornost istraga zlostavljanja u Crnoj Gori 2020-2021, HRA, 2022, str. 30, dostupno na: <https://www.hracion.org/wp-content/uploads/2022/07/Finalni-nacrt-izvjestaja-21-7-2022.pdf>.

⁵ Ibid, str. 10.

⁶ "Za 20 godina u Crnoj Gori počinjeno 460 ubistava", 9.7.2012, portal Vijesti. Članak je trenutno dostupan na: <https://www.glassrpske.com/cir/novosti/region/za-20-godina-u-crnoj-gori-pocinjeno-460-ubistava/85095>

⁷ Na osnovu informacija Uprave policije, tekst „Za dvije decenije 504 ubistva 43 nerasvijetljena“, Dan, 29.1.2017.

⁸ Podatak dobijen analizom godišnjih izvještaja Ministarstva unutrašnjih poslova.

PREDLOZI povećanja visina kazni za k.d. iz oblasti torture II - IV

PREDLOG II

Iznuđivanje iskaza

Član 23

U članu 166 stav 1 riječi „tri mjeseca“ zamjenjuje se riječima „šest mjeseci“.

Predlog izmjene

U članu 166 stav 1 (iznuđivanje iskaza) Zakona riječi „tri mjeseca do pet godina“ **zamjenjuju se** riječima „jedne do osam godina“.

U stavu 2 riječi „dvije do deset godina“ **zamjenjuju se** riječima „pet do petnaest godina“.

Dodaje se novi stav koji glasi:

Ako je uslijed djela iz stava 2 ovog člana nastupila smrt oštećenog, učinilac će se kazniti zatvorom od deset do dvadeset godina.

PREDLOG III

Zlostavljanje

Član 24

U članu 166a stav 2 riječi „tri godine“ zamjenjuju se riječima „pet godina“.

Predlog izmjene

U članu 166a stav 2 Zakona riječi „tri mjeseca do tri godine“, **zamjenjuju se** riječima „jedne do osam godina“.

Poslije stava 2 dodaju se novi stavovi 3 i 4 koji glase:

Ako je uslijed djela iz stava 2 ovog člana nastupila teška tjelesna povreda ili teško narušavanje zdravlja, učinilac će se kazniti zatvorom od pet do petnaest godina;

Ako je uslijed djela iz stava 2 ovog člana nastupila smrt oštećenog, učinilac će se kazniti zatvorom od deset do dvadeset godina.

PREDLOG IV

Mučenje

Član 25

U članu 167 stav 1 riječi: „šest mjeseci do pet“ zamjenjuju se riječima: „jedne do osam”.

U stavu 2 riječi: „jedne do osam” zamjenjuju se riječima: „dvije do deset”.

Poslije stava 2 dodaje se novi stav koji glasi:

„(3) Učiniocu krivičnog djela iz st. 2 uz kaznu izriče se i mjera zabrane vršenje poziva, djelatnosti i dužnosti“.

Predlog izmjene

U članu 167 stav 1 riječi: “nezakonito kazni” **zamjenjuju se** riječima „kazni za djelo koje je to lice ili neko treće lice učinilo, ili se sumnja da ga je učinilo”, **a riječi** „šest mjeseci do pet“ **zamjenjuju se** riječima: „dvije do deset”.

Stav 2 Zakona mijenja se i glasi:

Ako djelo iz stava 1 ovog člana izvrši službeno lice u vršenju službe **ili bilo koje drugo lice koje djeluje u službenom svojstvu** ili je djelo izvršeno uz njihov izričiti ili prećutni pristanak ili ako je službeno lice **ili bilo koje drugo lice koje djeluje u službenom svojstvu** podstrekavalo drugo lice na izvršenje djela iz stava 1 ovog člana, kazniće se zatvorom od **tri do dvanaest godina**.

Poslije stava 2 dodaju se novi stavovi 3 i 4 koji glase:

Ako je uslijed djela iz stava 2 ovog člana nastupila teška tjelesna povreda ili teško narušavanje zdravlja, učinilac će se kazniti zatvorom od pet do petnaest godina;

Ako je uslijed djela iz stava 2 ovog člana nastupila smrt oštećenog, učinilac će se kazniti zatvorom od deset do dvadeset godina.

Predloženi stav 3, postaje stav 5.

Slijedi obrazloženje za izmjene članova 23, 24 i 25 Nacrta.

Obrazloženje

U skladu s preporukama CAT, **predlažemo dalje usaglašavanje Krivičnog zakonika sa definicijom torture iz članova 1 i 4 Konvencije protiv torture i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni i postupaka iz 1984. godine⁹ i znatno povećavanje kazni za krivična djela kojima su inkriminisane radnje „torture“ iz člana 1 Konvencije, u skladu sa preporukama CAT Crnoj Gori.¹⁰**

Predlažemo da se povećanje kazni izvrši imajući u vidu da praksa CAT sugeriše da bi „odgovarajućim kaznama“ za torturu trebalo smatrati kazne zatvora u rasponu od šest do dvadeset godina.¹¹ CAT je razmatrajući Šesti periodični izvještaj Austrije, ocjenio da je minimalna kazna od jedne godine zatvora za djelo mučenja preniska¹², dok nije imao primjedbi za kaznene raspone npr. u Albaniji¹³ gdje Krivični zakonik za osnovni oblik krivičnog djela mučenja propisuje kaznu zatvora od četiri do deset godina, a za kvalifikovani oblik – koji postoji ukoliko je mučenje za posljedicu imalo invaliditet, sakaćenje ili drugo trajno oštećenje zdravlja ili smrt žrtve – zatvor od deset do dvadeset godina.¹⁴ CAT nije imao primjedbe ni na zapriječene

⁹ Član 1 Konvencije:

U ovoj konvenciji izraz "tortura" označava svaki akt kojim se jednom licu namjerno nanose bol ili teške fizičke ili mentalne patnje u cilju dobijanja od njega ili nekog trećeg lica obaveštenja ili priznanja ili **njegovog kažnjavanja za djelo koje je to ili neko treće lice izvršilo ili za čije izvršenje je osumnjičeno**, zastrašivanja tog lica ili vršenja pritiska na njega ili zastrašivanja ili vršenja pritiska na neko treće lice ili iz bilo kojeg drugog razloga zasnovanog na bilo kom obliku diskriminacije ako taj bol ili te patnje nanosi **službeno lice ili bilo koje drugo lice koje djeluje u službenom svojstvu ili na njegov podstícaj ili sa njegovim izričitim ili prećutnim pristankom...**

¹⁰ Zaključna razmatranja Komiteta protiv mučenja o drugom periodičnom izvještaju Crne Gore, op. cit, tač. 6, i Zaključna razmatranja Komiteta protiv mučenja o trećem periodičnom izvještaju Crne Gore, op.cit, tač. 7.

¹¹ Sprečavanje i kažnjavanje mučenja i drugih oblika zlostavljanja, priručnik za sudije i tužioce, Radmila Dragičević - Dičić, dr Ivan Janković, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd 2011, str. 61. Takođe, The UN Committee against Torture, An Assessment, Chris Ingelse, str. 342., The Committee as a whole did not comment on the appropriate level on sentences for torture, although on the basis on individual opinions of members, it is possible to establish a range within which they should fall: the penalty for the predicate offence of torture should be a custodial sentence of between six and twenty years."

¹² CAT/C/AUT/CO/6, st. 10–11.

¹³ CAT/C/ALB/CO/2, st. 8.

¹⁴ Članovi 86 i 87 Krivičnog zakonika Albanije.

kazne za mučenje u Kostariki,¹⁵ gdje se ovo djelo kažnjava zatvorom od tri do deset godina, odnosno od pet do petnaest godina ako ga učini službeno lice.¹⁶

Na neodložnu potrebu za suzbijanje tolerancije prema torturi znatnim povećanjem posebno minimuma kazni ukazuje i tendencija sudova u Crnoj Gori da izriču kazne ispod ili na granici zakonskog minimuma, a da je najviša dosuđena kazna zatvora za službena lica zbog zlostavljanja i mučenja ikada u Crnoj Gori iznosila samo godinu dana i pet mjeseci (i to za krivična djela mučenje u sticaju sa teškom tjelesnom povredom, izvršena prilikom teškog prebijanja Milorada Martinovića 2015. godine u Podgorici).

Od 2013. do 2019. godine za ova djela bilo je osuđeno 58 osoba, dok je efektivnom kaznom zatvora kažnjeno samo šest, i to blagim kaznama u rasponu od tri do najviše pet mjeseci, koliko je izrečeno jednom osuđenom za tešku tjelesnu povredu. Svoj deseterici osuđenih za mučenje u tom periodu bile su izrečene uslovne osude, koje su preovladavale i za druga slična djela – izrečene su za 49 od ukupno 58 osuđenih (84,5%). Od 2020-2022 uslovne osude su izrečene za 13 osuđenih (87%), od kojih čak 12 za mučenje u sticaju s teškim tjelesnim povredama, suprotno međunarodnom standardu koji zabranjuje uslovne osude za mučenje.¹⁷

Ovako blaga kaznena politika, kojom dominiraju uslovne osude čak i za mučenje, praktično dovodi do nekažnjivosti, ne djeluje preventivno, ne pruža odgovarajuću satisfakciju žrtvama zlostavljanja i krši međunarodni standard, na šta je Crnu Goru ponovo 2022. godine izričito upozorio Komitet protiv mučenja UN.¹⁸

Prema analizi Vrhovnog suda, da bi se uticalo na kaznenu politiku potrebno je povisiti posebni minimum propisane kazne, dok se maksimalno propisane kazne gotovo nikada ne izriču.¹⁹

U Crnoj Gori, predloženo povećanje maksimuma kazni za krivična djela Iznuđivanje iskaza (čl. 166), Zlostavljanje (čl. 166a) i Mučenje (čl. 167) isključilo bi mogućnost izricanja uslovnih osuda za ova djela kada je izvršilac službeno lice (osim u članu 166a stav 2), jer se za krivična djela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od deset godina ili teža kazna ne može izreći uslovna osuda (čl. 54 st. 2 KZCG). Na taj način će se spriječiti i dalje kršenje evropskog standarda koji

¹⁵ CAT/C/CRI/CO/2, st. 4.

¹⁶ Član 123 bis Krivičnog zakonika Kostarike.

¹⁷ Statistika je rezultat istraživanja koje je HRA sproveda prilikom izrade publikacije „Kaznena politika u oblasti zabrane zlostavljanja u Crnoj Gori“, op. cit. i izvještaja „Djelotvornost istraga zlostavljanja u Crnoj Gori 2020-2021“, op.cit.

¹⁸ Komitet ostaje zabrinut u pogledu djelotvornosti istraga (posebno u vezi identifikacije navodnih izvršilaca), i daljeg trenda blagog kažnjavanja državnih službenika osuđenih za tako teška djela, koji uključuje uslovne osude, i kontinuiranih propusta da se suspenduju državni službenici koji su pod istragom za ovu vrstu zločina. Država ugovornica bi morala da garantuje da se navodni izvršioци procesuiraju na odgovarajući način i da, ako budu osuđeni, dobiju kazne koje odgovaraju ozbiljnosti njihovih djela. Vidi Concluding observations on the third periodic report of Montenegro, Committee Against Torture, 10. maj 2022, tač. 18-19.

¹⁹ R. Kojović, K. Jovičević Korać, B. Bandović, K. Kapuci Lakičević, *Analiza kaznene politike za najteža krivična djela, Vrhovni sud Crne Gore, 2021, str. 149:*

https://sudovi.me/static/vrhs/doc/Analiza_kaznene_politike_za_najteza_krivicna_djela.pdf

zabranjuje uslovne osude za torturu.²⁰

Konačno, nedostatak kvalifikovanih oblika ovih krivičnih djela, na prvom mjestu vodi tome da se, za ova krivična djela često sudi u sticaju sa drugim krivičnim djelima. To ima negativne strane jer stvara rizik od neujednačenog postupanja sudova i otvara složeno krivičnopravno pitanje postojanja sticaja ili prividnog sticaja krivičnih djela, koje nije riješeno u KZCG. Takođe, za krivična djela kvalifikovana težom posljedicom po pravilu se propusuju teže kazne od onih do kojih se može doći primjenom odredaba za odmjeravanje kazne za sticaj krivičnih djela, pod uslovom da je riječ o nehatnom prouzrokovanju teže posljedice.²¹ Predloženim izmjenama, spriječiće se mogućnost izricanja neprimjereno blagih kazni, jer je npr. od 2013 – 2022. godine²², za krivično djelo mučenje u sticaju sa teškom tjelesnom povredom 17 policijskih službenika je kažnjeno uslovnim osudama, što je nedopustivo.

Sugestija u odnosu na krivična djela mučenje od strane službenog lica (čl. 167, st. 2) i iznuđivanje iskaza (čl. 166 st. 2)

Ukazujemo na činjenicu da oba krivična djela odgovaraju definiciji torture iz Konvencije protiv torture i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni i postupaka, pri čemu je za krivično djelo iz člana 166 stav 2 sada zapriječena teža kazna (2 do 10 godina) nego za mučenje od strane službenog lica (1 do 8 godina), za što nije bilo opravdanja. Sada se, tačno, predlaže izjednačavanje kazni, što, kako smo gore naveli, po našem sudu nije dovoljno da se suzbije tolerancija prema ovom prototipu namjernog mučenja od strane službenih lica koje Konvencija prvenstveno ima za cilj da iskorjeni. Razumno bi bilo **razmotriti objedinjavanje krivičnih djela iznuđivanje iskaza i mučenje od strane službenih lica**, imajući u vidu i činjenicu da međunarodni ugovori pod terminom „zabrana torture“, podrazumijevaju obavezu države da suzbija radnje torture kad ih izvršavaju službena lica.

²⁰ Vidi V. Ilić, A. Trešnjev, T. Gorjanc Prelević, *Kaznena politika u oblasti zabrane zlostavljanja u Crnoj Gori (Beogradski centar za ljudska prava i Savjet Evrope, 2019)*, str. 30 i 66, gdje su se autori pozvali na presude Evropskog suda za ljudska prava u predmetima Ateşoğlu protiv Turske, st. 28; Cestaro protiv Italije, st. 208, i Ayşe Duran protiv Turske, st. 69, i Valeriu i Nicolae Rosca protiv Moldavije, st. 76. Uslovne osude je kritikovao i Komitet protiv mučenja, vidi Zaključna razmatranja Komiteta protiv mučenja o trećem periodičnom izvještaju Crne Gore, op.cit, tač. 18.

²¹ Vidi više: „Kaznena politika u oblasti zabrane zlostavljanja u Crnoj Gori“, V. Ilić, A. Trešnjev, T. Gorjanc Prelević, Beogradski Centar za ljudska prava i Savjet Evrope, 2019, str. 46-47, dostupno na: <https://www.hracion.org/wp-content/uploads/2021/06/Analiza-kaznene-politike-u-oblasti-zabrane-zlostavljanja-u-CG.pdf>

²² Statistika ne obuhvata 2019. godinu, a rezultat je istraživanja koje je HRA sprovela prilikom izrade publikacije „Kaznena politika u oblasti zabrane zlostavljanja u Crnoj Gori“, op. cit. i izvještaja „Djelotvornost istraga zlostavljanja u Crnoj Gori 2020-2021“, op.cit.

PREDLOZI ZA IZMJENE KZCG KOJE NACRT NE PREDVIĐA

U odnosu na sedam članova KZCG, čije izmjene nijesu obuhvaćene Nacrtom zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore, HRA predlaže izmjene predstavljene u nastavku.

PREDLOG V

Posebna okolnost za odmjeravanje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje

Član 42a

(1) Ako je krivično djelo učinjeno iz mržnje prema drugom licu zbog nacionalne ili etničke pripadnosti, pripadnosti rasi ili vjeroispovijesti ili zbog odsustva te pripadnosti, invaliditeta, pola, seksualne orijentacije ili rodnog identiteta, tu okolnost sud će cijiniti kao otežavajuću, osim ako to nije propisano kao obilježje osnovnog ili težeg oblika krivičnog djela.

(2) Ako je krivično djelo učinjeno prema licu koje pripada posebno ranjivoj kategoriji lica (djeca, lica sa invaliditetom, trudna žena, starija lica, izbjeglice), sud će tu okolnost uzeti kao otežavajuću.

Predlog dopune

Stav 1 mijenja se i glasi:

Ako je krivično djelo učinjeno iz mržnje zbog **nacionalne ili etničke pripadnosti, pripadnosti rasi ili vjeroispovijesti ili zbog odsustva te pripadnosti** ili zbog razlika u pogledu političkog ili drugog ubjeđenja, **pola**, jezika, boje kože, obrazovanja, društvenog položaja, socijalnog porijekla, **seksualne orijentacije, rodnog identiteta, invaliditeta**, imovnog stanja ili nekog drugog ličnog svojstva, tu okolnost sud će cijiniti kao otežavajuću, osim ako to nije propisano kao obilježje osnovnog ili težeg oblika krivičnog djela.

Obrazloženje

Odabrana svojstva za postojanje krivičnog djela učinjenog iz mržnje, treba uskladiti s odabranim svojstvima iz člana 159 - *Povreda ravnopravnosti* i člana 443 – *Rasna i druga diskriminacija*. U

konkretnom, predlažemo da se postojećem članu dodaju i „političko ili drugo ubijedenje, jezik, boja kože, obrazovanje, društveni položaj, socijalno porijeklo, imovno stanje ili neko drugo lično svojstvo“.

PREDLOG VI

Sakaćenje ženskih genitalija

Član 151a

Ko osakati spoljne djelove ženskih genitalija, kazniće se zatvorom od jedne do osam godina.

Predlog dopuna

Dodaju se stavovi 2, 3, 4 i 5 koji glase:

Ko žensko lice navede da se podvrgne radnji iz stava 1. ovog člana ili joj u tome pomogne, kazniće se zatvorom od jedne do pet godina.

Ko djelo iz stava 1 i 2 ovog člana učini iz mržnje ili prema djetetu, kazniće se kaznom zatvora od dvije do deset godina.

Ako je uslijed djela iz stava 1. ovog člana nastupila smrt ženskog lica, učinilac će se kazniti zatvorom od pet do petnaest godina.

Neće se kazniti za djelo iz stava 1 ovog člana ovlašćena osoba koja izvede opisanu radnju kao hiruršku operaciju povezanu sa tjelesnim ili duševnim zdravljem osobe, te trudovima i porođajem, ako se odluka o operaciji ne temelji na ritualnim ili religijskim uvjerenjima.

Obrazloženje

Crna Gora svoje zakonodavstvo mora da uskladi sa Istanbulskom konvencijom, koja u svom članu 38 stav 1 tačka 2 i 3, predviđa da će države članice preduzeti neophodne zakonodavne odnosno druge mjere kako bi obezbijedile da se inkriminiše podsticanje, prinuda odnosno

navođenje žena i djevojčica na obrezivanje, infibulaciju odnosno bilo kakvo drugo sakaćenje cijelih odnosno bilo kog dijela malih i velikih usmina odnosno klitorisa kod žene.²³

Krivično djelo Sakaćenje ženskih genitalija je u KZCG predviđeno u samo jednom obliku, bez kvalifikovanih oblika koji bi se teže kažnjavali, i sa kaznom od jedne do osam godina zatvora. Kako ovo djelo može imati teže i najteže posljedice, osnovano je predvidjeti i kvalifikovane oblike djela.

Na kraju, nije uzeta u obzir mogućnost izvršenja promjena na genitalijama žene zbog medicinski opravdane operacije. Prema slovu pozitivne odredbe, nema isključenja djela za npr. ovlašćenog medicinskog radnika koji bi izvršio radnje opisane u zakonu, ali zbog medicinskog liječenja osobe, te smatramo da je potrebno dodatno precizirati ovu odredbu.²⁴

PREDLOG VII

Prinudna sterilizacija

Član 151b

Ko upotrebom sile ili prijetnje izvrši sterilizaciju drugog lica u cilju onemogućavanja njegove reprodukcije, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do pet godina.

Predlog izmjene i dopune

Riječi „tri mjeseca do pet godina”, **zamjenjuju se** riječima “jedne do osam godina”.

Dodaje se stav 2 koji glasi:

Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno iz mržnje ili prema djetetu, učinilac će se kazniti kaznom zatvora od dvije do deset godina.

²³ Konvencija o sprečavanju i borbi protiv nasilja nad ženama i nasilja u porodici, Savjet Evrope, Istanbul, 11. maj 2011, čl. 38 st. 1 tač. 3.

²⁴ Vidi npr, Female Genital Mutilation Act, Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske, 2003, član 1, stav 2, dostupno na:
<https://evaw-global-database.unwomen.org/-/media/files/un%20women/vaw/full%20text/europe/female%20genital%20mutilation%20act%202003/united%20kingdom%20-%20female%20genital%20mutilation%20act%202003.pdf?vs=5906>

Obrazloženje

Krivično djelo Prinudna sterilizacija, izvršava se sterilisanjem osobe, što je konačna i najteža posljedica, a zapriječeno je kaznom zatvora od tri mjeseca do pet godina. Sterilizacija je doživotno oštećenje, koje ne može da se ispravi ili nadoknadi. Ovim djelom se osobi uskraćuju osnovna reproduktivna prava, a ima i negativne psihološke posljedice po žrtvu.

Smatramo da je neopravdano praviti razliku i propisivati blažu sankciju za krivično djelo Prinudna sterilizacija, od one propisane za krivično djelo iz stava 2 člana 151 KZCG (Teška tjelesna povreda) koje predviđa da će se **kaznom zatvora od jedne do osam godina**, kazniti onaj „ko drugog teško tjelesno povrijedi ili mu zdravlje naruši tako teško da je usljed toga doveden u opasnost život povrijeđenog ili **je uništen ili trajno i u znatnoj mjeri oštećen ili oslabljen neki važan dio njegovog tijela ili važan organ....**“

Takođe, smatramo da je potrebno uvesti i kvalifikovani oblik ako se djelo izvrši iz mržnje ili prema djetetu.

PREDLOG VIII

Povreda ravnopravnosti

Član 159

(1) Ko zbog nacionalne ili etničke pripadnosti, pripadnosti rasi ili vjeroispovijesti ili zbog odsustva te pripadnosti ili zbog razlika u pogledu političkog ili drugog ubjeđenja, pola, jezika, obrazovanja, društvenog položaja, socijalnog porijekla, seksualne orijentacije, rodnog identiteta, invaliditeta, imovnog stanja ili nekog drugog ličnog svojstva, drugome uskrati ili ograniči ljudska prava i slobode utvrđena Ustavom, zakonima ili drugim propisima ili opštim aktima ili potvrđenim međunarodnim ugovorima ili mu na osnovu ove razlike daje povlastice ili pogodnosti, kazniće se zatvorom do tri godina.

(2) Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno zbog mržnje prema pripadniku grupe određene na osnovu rase, boje kože, religije, porijekla, državne ili nacionalne pripadnosti, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do pet godina.

(3) Ako djelo iz stava 2 ovog člana učini službeno lice u vršenju službe, kazniće se zatvorom od jedne do osam godina.

Predlog izmjene

Iz stava 1 brisati riječ "ljudska".

Obrazloženje

Brisanjem riječi „ljudska“, ostala bi šira formulacija "prava i slobode", što smatramo prikladnijim jer je Crna Gora, prihvatanjem Protokola 12 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima prihvatila obavezu da zabrani diskriminaciju, ili neopravdano razlikovanje ljudi u odnosu na lična svojstva, u odnosu na **svako pravo koje država garantuje**, a ne samo u odnosu na ljudska prava predviđena tom konvencijom, kao što je to bio slučaj prije usvajanja Protokola 12.

PREDLOG IX

Poslije člana 160 dodaje se novi član koji glasi:

Povreda slobode izražavanja rodnog identiteta i seksualne orijentacije

Član 160a

- (1) Ko sprječava drugog da izražava svoj rodni identitet ili seksualnu orijentaciju, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine.
- (2) Kaznom iz stava 1 ovog člana kazniće se i ko prinuđava drugog na izjašnjavanje o rodnom identitetu i seksualnoj orijentaciji.
- (3) Ako djelo iz st. 1 i 2 ovog člana učini službeno lice u vršenju službe, kazniće se zatvorom do tri godine.

Obrazloženje

Po uzoru na krivična djela Povreda slobode izražavanja nacionalne ili etničke pripadnosti (čl. 160) i Povreda ispovijedanja vjere i vršenja vjerskih obreda (čl. 161) smatramo da KZCG treba da sankcioniše i povredu slobode izražavanja rodnog identiteta i seksualne orijentacije, odnosno, prinudu na izjašnjavanje o rodnom identitetu i seksualnoj orijentaciji. Sloboda izražavanja o rodnom identitetu i orijentaciji podrazumijeva i pravo da se osoba o tome ne izražava.

PREDLOG X

Isključenje postojanja krivičnih djela iz čl. 172 do 176 ovog zakonika

Član 176a

Neće se kazniti za djelo iz čl. 172 do 176 ovog zakonika ko preduzimanjem radnje izvršenja nekog od tih djela spriječi ili otkrije krivično djelo za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna.

Predlog izmjene

U stavu 1 **brišu se riječi** “za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna.”

Obrazloženje

HRA smatra da je uslov za opravdanost tajnog snimanja, spriječavanje ili otkrivanje krivičnih djela zapriječenih kaznom zatvora od najmanje pet godina, neopravdano restriktivan i suprotan međunarodnim standardima, jer ne omogućava razotkrivanje, na primjer, policijskog zlostavljanja i drugih zloupotreba i od strane službenih lica, za koje su propisane i znatno niže kazne.

Kodeks novinara Crne Gore u tački 6 predviđa da “za prikupljanje informacija u bilo kom obliku, novinar koristi profesionalno časne i pravno dozvoljene metode. Odstupanje od ovog pravila dopušteno je jedino u slučajevima kada te metode nijesu dovoljne, a informacija do koje treba doći izuzetno je važna za javnost.” Međutim, Kodeks novinara ne može spasiti novinara potencijalne krivične odgovornosti koja je propisana Krivičnim zakonikom.

Skriveni uređaji za snimanje mogu da budu važno sredstvo za novinare, posebno kada je riječ o istraživačkom novinarstvu. Iako se njihovom upotrebom narušava privatnost osobe koja se snima, istraživačko izvještavanje može da opravda tajno snimanje, najčešće kada su u pitanju priče od stvarnog javnog interesa kojima novinari razotkrivaju zloupotrebe.

Evropski sud za ljudska prava je u presudi *Haldimann i drugi protiv Švajcarske* zaključio da je upotreba skrivenih kamera u izvještavanju o pravima potrošača opravdano sredstvo.²⁵ U predmetu *Radio Twist protiv Slovačke*, Sud je bio mišljenja da je novinarima dozvoljeno emitovanje prisluškivanog telefonskog razgovora između potpredsjednika Vlade i višeg državnog službenika, jer je to bilo u javnom interesu, bez obzira na to što je snimak napravljen nezakonito.²⁶

²⁵ Haldimann i drugi protiv Svajcarske, predstavka br. 21830/09, 24. februar 2015.

²⁶ Radio Twist protiv Slovačke, predstavka br. 62202/00, 19. decembar 2006.

Osim ove dvije presude Evropskog suda za ljudska prava, za države članice EU važna je i Direktiva Savjeta 95/46/EC ("Direktiva o zaštiti podataka"). Njome se reguliše prikupljanje i obrada podataka o ličnosti, što uključuje i prikupljanje informacija od strane novinara. Iako u skladu sa ovom Direktivom audio i video snimci pojedinaca napravljeni tajno predstavljaju "lične podatke", u članu 9 Direktiva predviđa i izuzetak za prikupljanje podataka od strane novinara. U slučaju *Tietosuoja-vaikuttetu* (predmet C-73/07, 18. decembar 2008), Evropski sud pravde potvrdio je da se izuzetak u korist novinara primjenjuje ako je jedini cilj dokumenta objelodanjivanje informacija, mišljenja i ideja u javnosti.

U okviru regiona Zapadnog Balkana, pozitivan primjer je Republika Kosovo, gdje je zakonodavac u čl. 200 st. 2 Krivičnog zakonika, predvidio nepostojanje krivične odgovornosti u slučaju neovlašćenog otkrivanja povjerljivih podataka, ako se radi o podacima čije je objavljivanje u javnom interesu, u slučaju da javni interes preteže nad pojedinačnim interesom.²⁷ Takođe, čl. 202 st. 4 KZ Kosova, predviđa isključenje krivične odgovornosti za djelo neovlašćenog fotografisanja i drugog snimanja, ako se fotografisanje ili snimanje vrši u cilju otkrivanja krivičnog dela i izvršioca krivičnog dela, ili podnošenja kao dokaza policiji, tužiocu ili sudu, i ako se te fotografije i snimci predaju navedenim organima.²⁸

PREDLOG XI

Izazivanje panike i nereda

Član 398

(1) Ko iznošenjem ili pronošenjem lažnih vijesti ili tvrđenja izazove paniku, ili teže narušavanje javnog reda ili mira ili osujeti ili značajnije omete sprovođenje odluka i mjera državnih organa ili organizacija koje vrše javna ovlašćenja, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.

(2) Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno putem medija ili drugih sredstava javnog obavještanja ili sličnih sredstava ili na javnom skupu, učinilac će se kazniti zatvorom do tri godine.

Predlog izmjene

Član 398 briše se.

²⁷ Čl. 200 st. 2, Criminal Code of Kosovo-Krivični zakon Republike Kosovo, Code No. 06/L-074.

²⁸ Ibid. čl. 202.

Obrazloženje

HRA smatra da odredbe člana 398, kako su formulisane, nisu u skladu sa garancijama sloboda izražavanja i štampe (čl. 47 i 49)²⁹ i odredbom o ograničenju ljudskih prava i sloboda (čl. 24) Ustava Crne Gore³⁰, kao ni sa odredbama Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (čl. 19)³¹ i Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (čl. 10)³², pa ga zbog toga treba izuzeti iz pravnog poretka Crne Gore.

Član 398 propisuje kaznu zatvora za neprecizno definisanu radnju “iznošenja ili pronošenja lažnih vijesti ili tvrđenja”³³ uslijed koje dođe do nedefinisanih efekata (“izazivanja panike”, “težeg

²⁹ Član 47 Ustava Crne Gore, Sloboda izražavanja:

Svako ima pravo na slobodu izražavanja govorom, pisanom riječju, slikom ili na drugi način.

Pravo na slobodu izražavanja može se ograničiti samo pravom drugoga na dostojanstvo, ugled i čast i ako se ugrožava javni moral ili bezbjednost Crne Gore.

Član 49 Ustava Crne Gore, Sloboda štampe:

1. Jemči se sloboda štampe i drugih vidova javnog obavještanja.
2. Jemči se pravo da se, bez odobrenja, osnivaju novine i druga sredstva javnog informisanja, uz upis kod nadležnog organa.
3. Jemči se pravo na odgovor i pravo na ispravku neistinite, nepotpune ili netačno prenete informacije kojom je povrijeđeno nečije pravo ili interes i pravo na naknadu štete prouzrokovane objavljivanjem netačnog podatka ili obavještanja.

³⁰ HRA je 24. 1. 2020. godine podnijela Ustavnom sudu Crne Gore Inicijativu za ocjenu ustavnosti člana 389 Krivičnog zakonika Crne Gore i predlog za donošenje privremene mjere, o kojoj još uvijek nije odlučeno. Inicijativa HRA je dostupna na: <https://www.hracion.org/wp-content/uploads/2020/01/Inicijativa.pdf>

³¹ Na osnovu člana 19 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima (MPGP):

1. Niko ne može biti uznemiravan zbog svoga mišljenja.
2. Svako ima pravo na slobodu izražavanja; to pravo podrazumijeva slobodu traženja, primanja i širenja obavještanja i ideja svake vrste, bez obzira na granice, bilo usmeno, pismeno, putem štampe ili u umjetničkom obliku, ili ma kojim drugim sredstvom po svom izboru.
3. Korišćenje sloboda predviđenih u stavu 2 ovog člana povlači posebne dužnosti i odgovornosti. Ono se, prema tome, može podvrgnuti izvjesnim ograničenjima koja ipak moraju biti izričito utvrđena zakonom i koja su neophodna: a) za poštovanje prava ili ugleda drugih lica; b) za zaštitu nacionalne bezbjednosti ili javnog poretka, ili javnog zdravlja ili morala.

³² Na osnovu člana 10 Evropske konvencije o ljudskim pravima (EKLJP):

1. Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu mišljenja i slobodu primanja i prenošenja informacija i ideja, bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprječava države da zahtijevaju dozvole za rad od radio, televizijskih i filmskih kompanija.
2. Ostvarivanje ovih sloboda, budući da uključuje obaveze i odgovornosti, može podlijevati takvim formalnostima, uvjetima, ograničenjima ili sankcijama predviđenim zakonom i koje neophodne u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti, teritorijalnog integriteta ili javne sigurnosti, sprječavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja i morala, ugleda ili prava drugih, sprječavanja širenja povjerljivih informacija ili u interesu očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva.

³³ Odredba čl. 398 KZCG, ni bilo koja druga odredba KZCG, ne definiše izraz „lažna vijest ili tvrđenje”, kao što nijesu definisane ni okolnosti pod kojima će se smatrati da je radnja “iznošenja ili pronošenja lažnih vijesti i tvrđenja” dovela do posljedice “izazivanja panike”. U komentaru ovog člana KZCG, kao primjer lažnih vijesti je istaknuto da se

narušavanja javnog reda ili mira” ili “osujećenja ili značajnijeg ometanja sprovođenja odluka i mjera državnih organa ili organizacija koje vrše javna ovlašćenja”), čime ozbiljno ugrožava slobodu izražavanja suprotno međunarodnim standardima, jer omogućava proizvoljnu primjenu krivičnog djela s ozbiljnim posljedicama po slobodu izražavanja i slobodu ličnosti.

Međunarodni standardi slobode izražavanja pod određenim okolnostima dozvoljavaju objavljivanje i prenošenje i neistinite informacije, koja publiku šokira ili uzbuđuje³⁴. Zbog nedefinisanih pojmova i činjenice da KZCG ne sadrži uputstva za njegovu primjenu u skladu sa razrađenim međunarodnim standardima slobode izražavanja, ovo krivično djelo predstavlja preveliki rizik od kršenja te slobode. Mogućnost lišavanja slobode prije suđenja, kao i izricanje zatvorske kazne do tri godine, su okolnosti koje neminovno odvrćaju od primjene slobode izražavanja od strane novinara i političara i svih drugih koji se izražavaju preko medija i društvenih mreža ili govore na javnim skupovima, za koje je isključivo propisana kazna zatvora iz stava 2 ovog člana. Evropski sud za ljudska prava je utvrdio da kazna zatvora za prenošenje neistinitih informacija nije prihvatljiva, osim izuzetno, u slučajevima govora mržnje ili podsticanja na nasilje, jer ima posebno odvrćajući efekat na slobodu izražavanja.³⁵ Ovaj stav je ponovila i Parlamentarna skupština Savjeta Evrope, kada je između ostalog i zaključila da je svaki oblik kažnjavanja novinara zatvorom neprihvatljiva smetnja slobodi izražavanja.³⁶ Evropski sud za ljudska prava je uočio da odvrćajući efekat podstiče konformistički govor i samocenzuru³⁷ i

“ekonomska situacija prikazuje težom nego što jeste, najavljuju se neke mjere državnih organa koje građani ne bi povoljno primili” (vidi Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore, prof. dr Ljubiša Lazarević, prof. dr Branko Vučković, prof. dr Vesna Vučković, Kotor 2017, str. 1072.) što je, zapravo, primjer uobičajenog pretjerivanja u političkom govoru, na koje se može odgovoriti demantijem – upotrebom prava na ispravku i odgovor (Ustav čl. 49, st. 3) i koje ne bi smjelo potpasti pod ograničenja ni krivičnih sankcija ni građanskopravnih osuda na naknadu štete.

³⁴ Evropski sud za ljudska prava je zaključio da, ako su novinari, za objavljivanje vijesti, imali opravdan cilj i ako se radilo o informaciji od javnog interesa, onda ne treba da odgovaraju ni novčanom kaznom iako su navode formulisali na posebno grub način (policajci = “zvjeri u uniformi”), i ako se ispostavi da tvrdnje nije moguće dokazati, odnosno da je izvještavanje bilo zasnovano na glasinama (presuda Thorgeirson protiv Islanda, predstavka br. 13778/88, 1992).

³⁵ Vidjeti npr. presude Cumpana i Mazare protiv Rumunije, predstavka br. 33348/96, 2004, st. 116 ili Fatullayev protiv Azerbejdžana, predstavka br. 40984/07, 2010, st. 102.

³⁶ Resolution 1577 (2007) Towards decriminalization of defamation, tačka 17.5.

³⁷ Vajnai protiv Mađarske, predstavka br. 33629/06, 2008, st. 54.

umanjuje kvalitet javne debate, a nastaje zbog straha od nesrazmjernih sankcija³⁸ ili straha od progona na osnovu preširokih zakona,³⁹ i kao takav šteti društvu u cjelini.⁴⁰

Na kraju, ovo krivično djelo predstavlja varijaciju krivičnog djela Kleveta, koje je iz KZCG izbrisano 2011. godine, dok je kazna zatvora za to krivično djelo ukinuta još 2003. godine. Prema tome, postojeća formulacija je u suprotnosti sa postojećim pravnim poretom Crne Gore. HRA je zbog toga u januaru 2020. godine podnijela inicijativu za ocjenu ustavnosti ovog krivičnog djela Ustavnom sudu Crne Gore, koji o ovoj inicijativi do danas nije odlučivao⁴¹.

PREDLOG XII

Nepreduzimanje mjera za sprečavanje vršenja krivičnih djela protiv čovječnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom

Član 440

(1) Vojni zapovjednik ili lice koje faktički vrši ovu funkciju ili pretpostavljeno civilno lice, koje znajući da snage kojima komanduje ili koje kontroliše pripremaju ili su započele vršenje krivičnog djela iz čl. 426 do 430, člana 432, čl. 434 do 437 i člana 439 ovog zakonika ne preduzme neophodne mjere koje je mogao i bio dužan da preduzme za sprječavanje izvršenja djela, pa usljed toga dođe do izvršenja tog djela, kazniće se zatvorom od dvije do deset godina.

(2) Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno iz nehata, učinilac će se kazniti zatvorom do tri godine.

Predlog izmjene i dopune

Naslov člana promjeniti u “Nepreduzimanje mjera za sprečavanje ili kažnjavanje vršenja krivičnih djela protiv čovječnosti i drugih dobara zaštićenih međunarodnim pravom”.

³⁸ Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 2004, st. 114.

³⁹ Altuğ Taner Akçam protiv Turske, 2011, st. 68.

⁴⁰ Cumpănă i Mazăre protiv Rumunije, 2004, st. 114.

⁴¹ <https://www.hracion.org/2020/01/24/inicijativa-za-ocjenu-ustavnosti-krivicnog-djela-izazivanje-panike-i-nereda-i-predlog-privremene-mjere/>

Poslije stava 1 dodaje se novi stav koji glasi:

Kaznom iz stava 1 ovog člana kazniće se i vojni zapovjednik ili lice koje faktički vrši ovu funkciju ili pretpostavljeno civilno lice, koje ne kazni podređenog za kojeg je znao ili je bilo razloga da zna da je izvršio neko od krivičnih djela iz čl. 426 do 430, člana 432, čl. 434 do 437 i člana 439 ovog zakonika.

Dosadašnji stav 2 postaje stav 3.

Obrazloženje

Iz opisa djela je neopravdano izostavljen aspekt koji se odnosi na odgovornost nadređenog za nekažnjavanje podređenih zbog izvršenih krivičnih djela prema međunarodnom humanitarnom pravu.

Statut Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju (Haški tribunal) u čl. 7, st. 3 propisuje odgovornost nadređenog za propust da spriječi i kazni izvršenje krivičnih djela njemu podređenih osoba, ako je nadređeni znao ili je bilo razloga da zna da se podređeni sprema da počini takva djela ili da ih je već počinio. Isto predviđa i Statut Međunarodnog krivičnog suda (Rimski statut).⁴²

Iako u Crnoj Gori postoji posebno krivično djelo **Neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca** (čl. 386), pomenuto krivično djelo je podložno zastarijevanju, za razliku od djela ratnih zločina, pa i iz tog razloga nepotpuno propisivanje komandne odgovornosti smatramo neopravdanim. U

⁴² Član 28, Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda „Sl. list SRJ – Međunarodni ugovori“, br. 5 od 27. juna 2001:

1. Vojne zapovednike ili lica koja deluju u svojstvu vojnog zapovednika, koja su odgovorna za krivična dela iz nadležnosti Suda, a koja krivična dela su izvršile snage pod njihovom neposrednom komandom i kontrolom, i/ili ukoliko su snage pod njihovom neposrednom komandom i kontrolom izvršile krivično delo usled njegovog/njenog propuštanja da obavlja odgovarajuću kontrolu nad tim snagama, kada je:
 - a) taj vojni zapovednik ili lice koje deluje u svojstvu vojnog zapovednika znalo ili je prema okolnostima slučaja moralo da zna da su snage izvršile ili da su spremne da započnu izvršavanje takvog krivičnog dela; ili kada
 - b) vojni zapovednik ili odgovorno lice koje deluje u svojstvu vojnog zapovednika, propustilo da preduzme sve neophodne i razumne mere u njegovoj moći kako bi sprečilo izvršenje tih krivičnih dela ili je propustilo da predmet prepusti organima ovlašćenim za pokretanje istrage i vođenja krivičnog postupka.
2. Kada je reč o odnosu naredbodavac-izvršilac, a koji nisu obuhvaćeni odredbom stava 1 ovog člana, naredbodavac je odgovoran za krivična dela iz nadležnosti Suda koje su izvršila lica pod njegovom/njenom neposrednom komandom i kontrolom a do čijeg izvršenja je došlo usled njegovog propusta u obavljanju komande i kontrole nad tim licima i to, kada je:
 - a) naredbodavac znao ili je prema okolnostima slučaja morao znati da su lica pod njegovom komandom izvršila ili se spremaju da izvrše krivično delo iz nadležnosti Suda;
 - b) krivična aktivnost je preduzeta pod neposrednom kontrolom i naredbom naredbodavca; i
 - c) vojni zapovednik je propustio da preduzme sve neophodne i razumne mere u njegovoj/njenoj moći kako bi sprečio ili predupredio izvršenje krivičnog dela ili je propustio da predmet prepusti nadležnim organima za sprovođenje istrage i vođenje krivičnog postupka.

slučaju kada se već posebnim krivičnim djelom uvela tzv. komandna odgovornost, treba je propisati na način na koji je poznaje međunarodno pravo kako bi se izbjegao svaki rizik neodgovarajuće primjene.