

Podgorica, 12. novembar 2007.

**Stav NVO „Akcija za ljudska prava“ o garancijama ljudskih prava
u novom Ustavu Crne Gore¹**

ZAKLJUČAK: Odredbe o ljudskim pravima u Ustavu Crne Gore morale su biti bolje.

Apelujemo da se što prije usvoje odgovarajući ustavni amandmani, koji bi obezbjedili da se potpuno ispune obećanja data Savjetu Evrope, da se Ustav potpuno uskladi s međunarodnim standardima i domaćom zakonskom terminologijom i učini nedvosmislenim i pristupačnim onima kojima je namijenjen.

Očekujemo da s ovim neće biti političkih problema imajući u vidu da ljudska prava u načelu, a posebno konkretne manjkavosti Ustava koje smo uočili, uopšte nijesu bile predmet posebnog interesovanja političkih stranaka, pa tako ni spora između njih.

Ustavotvorci su značajno poboljšali tekst Nacrta i Predloga Ustava u pogledu garancija prava pripadnika manjina, ustavne žalbe, zabrane izazivanja i podsticanja mržnje, mjera pozitivne diskriminacije i dr, ali mnoge važne preporuke Venecijanske komisije i nevladinih organizacija nisu usvojene. Na primjer, nije usvojeno oko 60 % preporuka Venecijanske komisije u pogledu garancija ljudskih prava. Odgovarajuće je usvojeno 5 minimalnih principa obećanih Savjetu Evrope, dok su 2 usvojena samo djelimično.

KLJUČNE PRIMJEDBE:

1. Garancije ljudskih prava u Ustavu su ispod nivoa Male Povelje, što je suprotno obećanju datom Savjetu Evrope u vidu 4. minimalnog principa da se nivo garancija neće smanjivati. Nedostaju: pravo na *habeas corpus* (pravo na žalbu sudu za ispitivanje zakonitosti lišenja slobode i puštanje na slobodu ako je zatvaranje nezakonito), zabrana zatvaranja zbog neispunjenja ugovorne obaveze, zabrana nečovječnog i ponižavajućeg kažnjavanja, izričita garancija prava na život, potpune garancije prava na odbranu i pravičnog suđenja, garancija uhapšenom licu da se u roku od 48 h mora izvesti pred sud, pravo na djelotvorni pravni lijek zbog kršenja ljudskih prava i pravo na uklanjanje posljedica takvog kršenja, dok se, suprotno međunarodnom standardu slobode izražavanja i odredbama domaćeg Zakona o obligacionim odnosima, *garantuje* pravo na naknadu štete zbog objavljivanja netačne informacije, itd. Postavljeno je i neopravdano ograničenje neposredne primjene međunarodnih standarda ljudskih

¹ Donijet 19. oktobra 2007. godine i objavljen u *Službenom listu Crne Gore*, br. 1/2007, 1. novembra 2007.

- prava u Crnoj Gori, a što će biti neophodno posebno ako se Ustavne garancije ljudskih prava ne poboljšaju.
2. Način izbora predsjednika Vrhovnog suda i izbor sudija Ustavnog suda suprotan je načelu nezavisnosti sudstva i potrebi da se isključi presudni uticaj politike iz izbora sudija, kako je obećano Savjetu Evrope u vidu 2. minimalnog principa.
 3. Sastav i izbor članova Sudskog savjeta van reda sudija, ne obezbjeđuje nezavisnost tog tijela od izvršne i zakonodavne vlasti, kao ni efikasan rad ovog tijela.

POJEDINAČNE PRIMJEDBE (po posebnim odredbama):

1. **Član 1:** u prvom članu Ustava treba pomenuti i ljudska prava, na primjer tako što će se načelo vladavine prava precizirati i vezati za ljudska prava (vidi, npr. Ustav Republike Srbije, čl. 1 i 3).²
2. **Član 6 i čl. 17, Ljudska prava:** Iako član 6 nosi naslov „ljudska prava i slobode“, iz samog teksta neopravdano je izostala referenca na „ljudska“ prava (iako je postojala u Nacrtu Ustava). Ovo je važno jer se ljudska prava razlikuju od svih ostalih „prava i sloboda“ koje država isto predviđa i štiti. Takođe, posebno u čl. 17, st. 1 treba dodati riječ „ljudska“ ispred riječi „prava i slobode“, jer se samo ljudska prava ostvaruju neposredno na osnovu potvrđenih međunarodnih ugovora. Imajući u vidu da je u Crnoj Gori važila Povelja o *ljudskim* i manjinskim pravima bivše državne zajednice, da je Crna Gora pristupila Evropskoj konvenciji o *ljudskim* pravima i osnovnim slobodama³ (u daljem tekstu „Evropska konvencija“), smatramo da je primjereno da se *ljudska* prava, koja predstavljaju korpus osnovnih prava i sloboda koje garantuje međunarodno pravo i svojim nazivom u tekstu Ustava nedvosmisleno izdvoje od svih ostalih prava koja postoje u crnogorskom zakonodavstvu. Isto, za razliku od navedenih članova 6 i 17, u čl. 24 i 25 govori se o zajemčenim *ljudskim* pravima i slobodama, u čl. 149 predviđa se ustavna žalba zbog povrede *ljudskih* prava i sloboda zajemčenih Ustavom, a ne samo „prava i sloboda...“.
3. **Čl. 8, Zabrana diskriminacije:** logično je da odredba o zabrani diskriminacije počne stavom „svi su pred zakonom jednaki“, koji se nalazi tek u članu 17, st. 2, pa bi ga odatle trebalo premjestiti u stav 1 člana 8.
4. **Čl. 9, Pravni poredak:** garancija da ratifikovani međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava imaju primat nad domaćim zakonodavstvom, a ne nad domaćim *pravom* (kao što je bilo propisano u čl. 10 Ustavne povelje državne zajednice Srbija i Crna Gora), u praksi može izazvati različita tumačenja u pogledu primata međunarodnih standarda u odnosu na

² „Republika Srbija je država ..., zasnovana na vladavini prava ... ljudskim i manjinskim pravima i slobodama...“ (čl. 1, Ustav RS). „Vladavina prava je osnovna pretpostavka Ustava i počiva na neotuđivim ljudskim pravima. Vladavina prava se ostvaruje slobodnim i neposrednim izborima, ustavnim jemstvima ljudskih i manjinskih prava ...“ (čl. 3, Ustav RS).

³ *Sl. list SCG*, Međunarodni ugovori, 9/2003.

Ustavne odredbe. Termin „domaće pravo“ treba upotrijebiti jer je širi pojam od „zakonodavstva“, obuhvata i Ustav i podzakonske akte i na odgovarajući način odgovara međunarodnoj obavezi Crne Gore da obezbjedi primjenu međunarodnih standarda ljudskih prava, bez obzira na to da li su oni propisani i Ustavom. Državu pred Evropskim sudom za ljudska prava, na primjer, ne opravdava činjenica da njen Ustav neku garanciju ne propisuje, ili je propisuje drugačije nego Evropska konvencija o ljudskim pravima.

Posljednji dio rečenice člana 8, da se međunarodni standardi neposredno primjenjuju samo „kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva“, ostavlja prostor za različito tumačenje u situaciji kada domaći zakoni uopšte ne uređuju neki odnos i treba ga brisati jer predstavlja nepotrebnu pretpostavku na štetu primjene međunarodnih standarda (vidjeti i tačku 17 Mišljenja o Nacrtu Ustava Crne Gore, usvojenog od strane Venecijanske komisije na 71. plenarnoj sjednici 1-2. juna 2007, *Interim Opinion on the Draft Constitution of Montenegro*, opinion no. 392/2006, CDL-AD(2007)017, u daljem tekstu „Mišljenje V.K.“). Ustavna povelja bivše državne zajednice je propisivala da se međunarodni standardi *neposredno primjenjuju*, bez ikakvog ograđivanja (vidi čl. 10 UPSCG).

5. **Čl. 12, Crnogorsko državljanstvo:** Rečenica iz člana 12, stav 2, da „Crna Gora štiti prava i interese crnogorskih državljana“ izaziva zabrinutost u pogledu zaštite prava stranaca od strane crnogorskih državnih organa, i to posebno njihovih ljudskih prava, koje je Crna Gora na osnovu međunarodnih ugovora dužna da štiti. Značenje ovog stava trebalo bi izmijeniti tako što će se dopuniti referencom na inostranstvo, što je vjerovatno i bila namjera ustavopisaca, pa navesti da „Crna Gora štiti prava i interese svojih državljana u inostranstvu“, dok, na osnovu čl. 6 i 17, njeni državni organi štite ljudska prava (osnovna prava i slobode) *svih lica* koja se nađu u njihovoj nadležnosti, kako crnogorskih državljana, tako i stranaca. (U ovom smislu vidjeti Ustav Republike Srbije (RS), čl. 13 i čl. 17 i Ustav Republike Hrvatske, čl. 10 i 26).
6. **Čl. 17, Osnov i jednakost:** u stavu 1 nedostaje pominjanje „ljudskih“ prava i sloboda, kao i „opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava“. Ljudska prava i slobode imaju osnov u međunarodnim ugovorima, a ne druga subjektivna prava koja država garantuje u svom pravnom poretku (vidi gore, tač. 2); stav 1 je potrebno dopuniti riječima „**u skladu s praksom međunarodnih tijela koja nadziru njihovo sprovođenje**“, po uzoru na čl. 10 Povelje o ljudskim i manjinskim pravima i građanskim slobodama⁴, tzv. Male Povelje bivše državne zajednice, i u skladu s Mišljenjem V.K, tač. 17 (vidi i čl. 18, st. 4 Ustava RS). Direktna referenca na obaveznost tumačenja odredbi o ljudskim pravima u skladu s praksom Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu, Komiteta za ljudska prava UN, Komiteta protiv torture i drugih međunarodnih tijela koja nadziru primjenu međunarodnih ugovora o ljudskim pravima i donose za države obavezujuće odluke je neophodna, jer se međunarodni ugovori bez poznavanja njihovog tumačenja u praksi međunarodnih tijela ne mogu odgovarajuće razumjeti. Dodavanjem u Ustav ove reference, na odgovarajući način bi se

⁴ *Sl. list SCG*, br. 6/03.

dopunilo i značenje odredbe čl. 118, st. 2 da „Sud sudi na osnovu Ustava, zakona i potvrđenih i objavljenih međunarodnih ugovora“. Ovo je važno naglasiti u Ustavu zbog toga što sudije u Crnoj Gori još uvijek nijesu naviknute na primjenu međunarodnih standarda, kao ni na tumačenje ljudskih prava u skladu s praksom međunarodnih tijela.

Odredbu stava 2 treba prebaciti u čl. 8, kao što je napred navedeno.

7. **Čl. 19, Zaštita:** ovaj član je neophodno dopuniti na sljedeći način: „Svako ima pravo na jednaku i **djelotvornu sudsku** zaštitu svojih ljudskih prava i sloboda, **kao i pravo na uklanjanje posljedica takvog kršenja.**“ U suprotnom, ostaje dilema koji vid zaštite se ovim članom garantuje, da li se garantuje zakonska ili sudska zaštita, i ne obezbjeđuje se pravo na djelotvorni pravni lijek zbog kršenja ljudskih prava, u skladu sa članom 13 Evropske konvencije o ljudskim pravima, mišljenjem Parlamentarne skupštine Savjeta Evrope o prijemu Crne Gore u članstvo ove organizacije i izričitom sugestijom Venecijanske komisije (Mišljenje V.K, tač. 18). Ovakvu garanciju sadržala je Mala Povelja u članu 9, st. 1. U pogledu prava na uklanjanje posljedica kršenja ljudskih prava, vidi dolje komentar uz čl. 38, u tački 18.
8. **Čl. 20, Pravni lijek:** ova odredba se odnosi na pravo na pravni lijek u svakom slučaju, a ne samo za slučaj kršenja ljudskih prava. Poslije riječi „pravu“ neophodno je **dati zarez i riječ „obavezi“**.
9. **Čl. 24, Ograničenje ljudskih prava i sloboda:** odredba stava 1 je značajno poboljšana. Ipak, treba dodati i dragocjeno uputstvo državnim organima o tumačenju ograničenja ljudskih prava, koje je postojalo u čl. 5 Male Povelje: „**Pri ograničavanju ljudskih prava i tumačenju ovih ograničenja, svi državni organi dužni su da vode računa o suštini prava koje se ograničava, važnosti svrhe ograničenja, prirodi i obimu ograničenja, srazmjeri između ograničenja i njegove svrhe i o tome da li postoji način da se svrha postigne sa manjim ograničenjem prava. Ograničenje ni u kom slučaju ne smije da zadire u suštinu zajemčenog prava.**“

Takođe, u ovom članu treba predvidjeti i garanciju koja je takođe postojala u Maloj Povelji, čl. 57, da se **dostignuti nivo ljudskih i manjinskih prava ne može smanjivati**.
10. **Čl. 25, Privremeno ograničenje prava i sloboda:** u stavu 1 ovog člana dozvoljava se ograničenje ljudskih prava „za vrijeme ratnog ili vanrednog stanja“ u obimu „u kojem je to neophodno“, za razliku od Evropske konvencije (čl. 15) i Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima⁵ (čl. 4), u daljem tekstu „PGP“, koji dozvoljavaju odstupanja u onim vanrednim situacijama „**koje prijete opstanku nacije**“ i dozvoljavaju ograničenja „**u najnužnijoj mjeri koju iziskuje hitnost situacije**“. Vidi i preporuku Venecijanske komisije za usvajanje citiranih formulacija (Mišljenje V.K, tač. 22).

⁵ Obavezuje Crnu Goru od 1976. godine; objavljen u *Sl. list SFRJ (Međunarodni ugovori)*, br. 7/1971.

U stavu 4 **nedostaju**: *zabrana ukidanja zabrane ropstva* (iz čl. 4, st. 1 Evropske konvencije i čl. 4, st. 2 PGP), *zabrana zatvaranja samo zbog neispunjenja ugovorne obaveze* (čl. 4 i čl. 11 PGP i čl. 1 Protokola 4 Evropske konvencije) i *zabrana ukidanja prava da se bude priznat kao ličnost pred zakonom* (čl. 16 PGP).

U Ustavu inače nedostaje *zabrana zatvaranja zbog neispunjenja ugovorne obaveze*, suprotno međunarodnim obavezama Crne Gore na osnovu čl. 1 Protokola 4 Evropske konvencije i čl. 11 PGP. Ovo pravo je izričito garantovala Mala Povelja u čl. 14, st. 4.

Predviđa se zabrana ograničenja *prava na život*, iako ovo pravo uopšte nije predviđeno Ustavom kao samostalno pravo. Zabrana ograničenja prava na život ne znači samo zabranu ukidanja smrtne kazne i kloniranja, a to su jedini aspekti prava na život koje Ustav Crne Gore predviđa u čl. 26 i 27, st. 2.

11. Nedostatak garancija prava na život: zabrana smrtne kazne i kloniranja iz čl. 26 i čl. 27, st. 2 je jedino što je preostalo u Ustavu od garancija prava na život. Istina, u čl. 28, st. 2 jemči se i nepovredivost fizičkog integriteta, ali pravo na život, koje detaljno garantuju i Evropska konvencija (čl. 2) i PGP (čl. 6) je šireg značenja. Venecijanska komisija je preporučila (Mišljenje V.K, tač. 23) uređenje garancije prava na život u skladu sa odredbom čl. 2 Evropske konvencije. *Akcija* se ranije zalagala da Ustav Crne Gore, na osnovu prakse Evropskog suda za ljudska prava, ode i korak dalje: *da izričito predvidi obavezu države da preduzme razumne mjere zaštite života, kao i da efikasno istraži smrt za koju postoji opravdana sumnja da nije nastupila prirodnim putem*. Ovo zbog toga što smatramo da obaveza države da efikasno istraži ubistva nije na odgovarajući način zaživela u Crnoj Gori, niti je u bilo kom zakonu propisana kao obaveza državnih organa u smislu proceduralnog aspekta zaštite prava na život, u skladu sa čl. 2 Evropske konvencije i čl. 6 PGP, praksom Evropskog suda za ljudska prava i Komiteta za ljudska prava.

Dakle, smatramo da je u Ustav potrebno unijeti sveobuhvatnu odredbu o pravu na život u kojoj bi se pored zabrane smrtne kazne garantovalo pravo na život barem tako što bi se, u skladu s čl. 2 Evropske konvencije, navelo: **„pravo na život svake osobe zaštićeno je zakonom. Lišenje života koje proistekne iz upotrebe sile koja je apsolutno neophodna radi odbrane nekog lica od nezakonitog nasilja; da bi se izvršilo zakonito hapšenje ili sprečilo bekstvo lica zakonito lišenog slobode; prilikom zakonitih mjera koje se preduzimaju u cilju suzbijanja nereda ili pobune, neće se smatrati kršenjem prava na život“**, i dodalo da **„Država preduzima sve neophodne i razumne mjere za zaštitu života.“**

U ovom članu, ili na drugom mjestu, u okviru čl. 72 ili 73 treba predvidjeti i **pravo majke da odluči o prekidu trudnoće, u skladu sa zakonom**.

12. **Čl. 27, Biomedicina:** stav 1 je nepotreban, jer nije dovoljno konkretan. U stavu 3 bi trebalo pored zabrane medicinskih i drugih ogleda dodati i „**intervencija**“, što proširuje polje zaštite, kako je preporučila i Venecijanska komisija (Mišljenje V.K, tač. 38).

13. **Čl. 28, Dostojanstvo i nepovredivost ličnosti:** ovaj član navodi nekoliko različitih ljudskih prava koji se u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima i Paktu garantuju svaki u posebnom članu. Na potrebu da se ista metodologija upotrebi i u Ustavu Crne Gore kako bi se izbjegle nedoumice u primjeni međunarodnih standarda ukazivala je i Venecijanska komisija (Mišljenje V.K, tač. 25), ali to nije učinjeno.

Termin „sigurnost“ iz stava 1 nije u skladu sa zvaničnim prevodom garancije iz čl. 5, st. 1 Evropske konvencije („Svako ima pravo na slobodu i **bezbjednost** ličnosti“ i čl. 9 PGP („Svako ima pravo na slobodu i ličnu **bezbjednost**“). Pored terminološkog usaglašavanja sa postojećim zvaničnim prevodima međunarodnih ugovora, riječ „bezbjednost“ ima konkretnije značenje, podrazumjeva fizičku bezbjednost, dok „sigurnost“ može da znači i materijalnu sigurnost i sl. Takođe, Zakon o policiji u čl. 2, st. 1, tač. 1 u okviru poslova policije navodi „zaštitu **bezbjednosti** građana“, što je upravo „bezbjednost“ o kojoj govore međunarodni ugovori, a što proizilazi i iz prakse tijela koja nadziru njihovu primjenu.

U stavu 3, iz odredbe o zabrani mučenja, neophodno je na kraju dodati riječi „**ili kažnjavanju**“, u skladu sa čl. 3 Evropske konvencije i čl. 7 PGP.

14. **Čl. 29, Lišenje slobode:** - iz ovog člana nedopustivo izostaje odredba o pravu svakog lica lišenog slobode da pokrene sudski postupak ispitivanja zakonitosti njegovog/njenog lišavanja slobode i da se naloži njegovo/njeno puštanje na slobodu ako se utvrdi da je lišavanje slobode bilo nezakonito (tzv. *habeas corpus*), garantovano čl. 5, st. 4 Evropske konvencije o ljudskim pravima i čl. 9, st. 4 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Ovo pravo je takođe izričito bilo garantovano u čl. 14, st. 6 Male Povelje.

U pogledu garancije iz čl. 29, st. 6, pored prava lica lišenog slobode da njegovom saslušanju prisustvuje branilac koga izabere, on/ona treba da budu odmah obaviješteni da imaju pravo na branioca i da im se obezbijedi pravo na komunikaciju sa braniocem u najkraćem mogućem roku od trenutka lišavanja slobode. (Vidjeti čl. 15, st. 1 Male Povelje; Osnovni principi UN o ulozi advokata, 1990.).

15. **Čl. 30, Pritvor:** - nedostaje garancija da se uhapšeno lice mora bez odlaganja, a najkasnije u roku od 48 časova izvesti pred sud, te da se u suprotnom, pušta na slobodu (čl. 15 Male Povelje, čl. 5, st. 3 Evropske konvencije, čl. 9, st. 3 Pakta).

Venecijanska komisija je zahtijevala da se u ovom članu navede i pravo na češće ulaganje zahtijeva za preispitivanje odluke o pritvoru od navedenih rokova i

posebno naglasi mogućnost da pritvoreno lice bude pušteno iz pritvora uz jemstvo (Mišljenje V.K, tač. 44 i 45).

16. **Čl. 32, Pravično i javno suđenje:** ova odredba nije dopunjena u potpunosti u skladu s preporukom Venecijanske komisije (Mišljenje V.K, 49, 50), pa je treba urediti bar u skladu sa čl. 17 Male Povelje, odnosno čl. 6, st. 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima: „**Svako ima pravo da o njegovim pravima, obavezama, kao i optužbama protiv njega odlučuje nezavisan, nepristrasan i zakonom ustanovljen sud u pravičnom postupku, i u razumnom roku. Sudske odluke se izriču javno, a sudski postupci su javni, osim u slučajevima predviđenim zakonom.**“
17. **Čl. 35, Pretpostavka nevinosti:** V.K. je preporučila da se u stavu 3 doda „**Svaku razumnu sumnju u pogledu krivice...**“, što nije uvaženo, a smatramo da je trebalo uvažiti, jer nije dovoljno da postoji bilo kakav oblik sumnje.
18. **Čl. 37, Pravo na odbranu:** ovaj član jeste djelimično dopunjen, ali nedovoljno: neophodno je dodati da se *okrivljenom mora obezbijediti besplatno prevođenje ne samo optužnice, već i cjelokupnog postupka pred sudom* (čl. 6, st. 3 (f) Evropske konvencije, čl. 14, st. 3 (f) PGP, ako ne razumije jezik suda; da mu se, pored dovoljno vremena, obezbijede i *dovoljni uslovi* za pripremanje odbrane (čl. 6, st. 3 (b) Evropske konvencije o ljudskim pravima, čl. 14, st. 3 PGP); kao i pravo da bude prisutan na suđenju (čl. 14, st. 3 (d) PGP; da ispituje svjedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbijedi prisustvo i saslušanje svjedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svjedoče protiv njega (čl. 6, st. 3 (c) Evropske konvencije i čl. 14, st. 3 (c) PGP). V.K. je u svom mišljenju izričito navela da Ustav mora sadržati ove garancije pravičnosti suđenja (Mišljenje V.K, tač. 56).
19. **Čl. 38, Naknada štete zbog nezakonitog postupanja:** naslov odredbe ne odgovara potpuno njenoj sadržini – naime, ne predviđa se opšte pravo na naknadu štete zbog nezakonitog postupanja državnih organa, što bi bilo opravdano (vidi npr. Ustav Republike Srbije, čl. 35, st. 2), već isključivo pravo na naknadu štete zbog nezakonitog ili neosnovanog lišenja slobode, odnosno neosnovane osude. Ovdje Ustav takođe predviđa niži nivo garancija od Male Povelje, koja je u čl. 22 licu neosnovano osuđenom garantovala i **pravo na rehabilitaciju**. Predlažemo da se ovaj nedostatak ukloni tako što bi se predvidjelo pravo na djelotvornu sudsku zaštitu ljudskih prava i uklanjanje posljedica njihovog kršenja, kao što je predloženo gore u pogledu dopune čl. 19, a s osloncem na čl. 9, st. 1 Male Povelje.

U pogledu prava na naknadu štete, ističemo da je grubom nepažnjom iz Ustava izostalo pravo na naknadu štete zbog pretrpljenog mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja, izričito garantovano u čl. 14 Konvencije UN protiv mučenja i drugog okrutnog, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja. S druge strane, Ustavom se izričito garantuje pravo na naknadu štete zbog netačno objavljenog podatka ili obavještenja (čl. 49, st. 3), koje ne poznaje ni jedan međunarodni ugovor o zaštiti ljudskih prava, koje nije u skladu s

postojećom praksom Evropskog suda u Strazburu, niti sa čl. 198, st. 2 i čl. 199 Zakona o obligacionim odnosima (na primjer, ako je novinar učinio sve što je bilo razumno moguće u danu objavljivanja informacije da provjeri njenu tačnost i ako je imao opravdan razlog da povjeruje u njenu istinitost, a informacija je od javnog interesa, osuda na naknadu štete značiće povredu njegovog prava na slobodu izražavanja, vidi npr. presudu *Thoma protiv Luksemburga*; isto tako, čl. 189, st. 2 i čl. 199 ZOO glase: „Ali, ne odgovara za prouzrokovanu štetu onaj ko učini neistinito saopštenje o drugome ne znajući da je ono neistinito, ako je on ili onaj kome je saopštenje učinio imao u tome ozbiljnog interesa (čl. 198, st. 2 ZOO)“; „U slučaju povrede prava ličnosti sud može narediti, na trošak štetnika, objavljivanje presude, odnosno ispravke, ili narediti da štetnik povuče izjavu kojom je povreda učinjena, ili što drugo čime se može ostvariti svrha koja se postiže naknadom“ (čl. 199 ZOO).

Ponovo ističemo da bi odredba kojom bi se garantovalo pravo na naknadu štete po uzoru na čl. 35, st. 2 Ustava Republike Srbije („**Svako ima pravo na naknadu materijalne ili/i nematerijalne štete koju mu nezakonitim ili nepravilnim radom prouzrokuje državni organ, imalac javnog ovlašćenja ili organ lokalne samouprave**“) ili bar izmjena čl. 19 kako je napred predloženo, bilo cjelishodnije i neuporedivo naprednije.

20. **Čl. 39, 40, 41, 42, 46, 47, 50, 51, 52, 53** – u svim ovim odredbama izostalo je određenje da se ograničenja mogu uvesti samo na osnovu zakona, u ukoliko su neophodna u demokratskom društvu i srazmjerna određenim legitimnim ciljevima, bez obzira na generalnu odredbu o ograničenju ljudskih prava iz čl. 24, st. 1, jer postoje apsolutna ljudska prava koja je zabranjeno ograničavati, kao što su zabrana mučenja, ropstva itd, i u pogledu ovog razlikovanja treba otkloniti svaku nedoumicu.
21. **Čl. 47, Sloboda izražavanja:** na žalost nije definisana u skladu sa članom 10 Evropske konvencije. Posebno, ograničenje iz stava 2 „pravom drugoga na dostojanstvo“ predstavlja nedovoljno određenu kategoriju koja nije u skladu s ograničenjem koje dozvoljava Evropska konvencija i koje može dovesti do isuviše širokog tumačenja.
- Iz stava 3 obavezno brisati garanciju prava na naknadu štete prouzrokovane objavljivanjem netačnog podatka ili obavještenja iz razloga navedenih u tač. 19, uz komentar čl. 38.
22. **Čl. 52, Sloboda okupljanja:** V.K. tražila da se izostavi dio stava 1 „bez odobrenja, uz upis kod nadležnog organa“ jer se ovo uređuje zakonom u zavisnosti od veličine okupljanja, mjesta – otvoren ili zatvoren prostor itd.
23. **Čl. 54, Zabrana organizovanja:** V.K. je ocjenila neprihvatljivim apsolutnu zabranu „političkog organizovanja“ u državnim organima.

Takođe, neodređen termin „političke organizacije“, iz stava 2, širi je od zakonskog termina „političke stranke“, pa je zabrana koja se na ovaj način uvodi suviše restriktivna i dozvoljava proizvoljna tumačenja.

V.K. smatra da je preoštra zabrana političkog djelovanja stranaca i da je treba izbeći ili izuzetno predvidjeti zakonom (Mišljenje V.K, čl. 78).

- 24. Čl. 56, Pravo obraćanja međunarodnim organizacijama: potrebno dodati „i institucijama“**, pri čemu se ima u vidu Evropski sud za ljudska prava, Komitet za ljudska prava, Komitet protiv torture i druga međunarodna tijela koja su uspostavljena međunarodnim ugovorima, a nisu „međunarodne organizacije“ (vidi npr. čl. 22, st. 2 Ustava RS). Takođe, u pogledu razloga obraćanja, „radi zaštite prava i sloboda zajemčenih Ustavom“, ovo nije u potpunosti tačno: međunarodne organizacije i institucije razmatraju pritužbe zbog kršenja prava iz međunarodnog ugovora o ljudskim pravima koji obavezuje državu, a ne zbog kršenja prava koja garantuje njen Ustav. Ustav može garantovati i prava koja nemaju veze s međunarodnim ugovorom, pa tako i sa nadležnošću međunarodnih tijela nadležnih za nadzor nad primjenom tog ugovora. U tom smislu i primjedba Venecijanske komisije na čl. 54 Nacrta, iz tač. 81 Mišljenja V.K.).
- 25. Čl. 58, Svojina:** Stav 1, „Jemči se pravo svojine“ treba dopuniti riječima „i drugih imovinskih prava“, u skladu sa čl. 1 Protokola 1 Evropske konvencije i pratećom praksom Evropskog suda za ljudska prava, koji imovinu tumači šire nego pravo svojine. (Za isti pristup vidjeti i Ustav Republike Srbije, čl. 58).
- 26. Čl. 72, 73, 74:** Nedostaje definicija djeteta, odnosno kada se stiče punoljetstvo, što je posebno očigledno u st. 72 gdje se samo pretpostavlja da se u st. 2 misli na maloljetnu djecu, a u st. 3 na punoljetnu.
- 27. Čl. 73, Zaštita majke i djeteta:** ovdje, ili u čl. 72 predvidjeti pravo majke na kontrolu rađanja (ili prekid trudnoće) u skladu sa zakonom.
- 28. Čl. 75, st. 1, Pravo na školovanje:** za razliku od „školovanja“, pravo na *obrazovanje* je termin zvaničnog prevoda čl. 13 Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima u kome se garantuje pravo na *obrazovanje* (*Sl. list SFRJ*, br. 7/1971) kao i prevoda člana 2 „Pravo na *obrazovanje*“ protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju o ljudskim pravima (*Sl. list SCG*, Međunarodni ugovori, br. 9/2003). „Obrazovanje“ ima obuhvatnije značenje od „školovanja“.
- 29. Čl. 93, st. 2, Predlaganje zakona i drugih akata od strane građana:** pravo građana na zakonodavnu inicijativu obesmišljeno je uvođenjem ograničenja da ovo pravo građani mogu koristiti samo preko poslanika koga ovlaste, jer se na taj isključuje pravo vanstranačke građanske inicijative. Naime, svaki poslanik ionako ima posebno pravo na zakonodavnu inicijativu na osnovu stava 1. Kako se na ovaj način smanjuje prethodno postignut nivo prava građana na učešće u upravljanju zajednicom iz čl. 25, tač a) Međunarodnog pakta o građanskim i političkim

pravima, a bez opravdane potrebe, ovo ograničenje se mora smatrati neosnovanim i zbog toga suprotnim citiranom članu Pakta koji obavezuje Crnu Goru.

5. SUD

30. **Čl. 122, čl. 86, st. 4, Imunitet:** neopravdana je diskriminacija u pogledu obima imuniteta između sudija redovnih sudova, koji uživaju samo funkcionalni imunitet i sudija Ustavnog suda, odnosno predsjednika Vrhovnog suda, koji uživaju širi imunitet, kao poslanici.

31. **Čl. 123, Nespojivost funkcije:** izrazito rigidno ograničenje profesionalnog angažmana sudija „sudija ne može vršiti poslaničku, ni drugu javnu funkciju niti profesionalno obavljati drugu djelatnost“ dovodi u pitanje i članstvo sudije u Sudskom savjetu, što je svakako „javna funkcija“, dok se generalna zabrana „profesionalnog obavljanja druge djelatnosti“ može tumačiti i kao zabrana akademskog angažmana sudije, zabrana pisanja i izdavanja knjiga, slikanja, izlaganja i prodaje slika, pisanja televizijskih i filmskih scenarija itd. Venecijanska komisija navodi da je u evropskim zemljama uobičajeno da se sudijama dozvoljava da predaju. (Mišljenje V.K, tač. 127; za stav da je ovo veoma restriktivno rješenje vidi i Završni komentar na Nacrt Ustava RCG OEBS, 28.05.2007, tač. 87). Cjelishodnije je rješenje da **sudija može obavljati drugu javnu funkciju ili profesionalnu djelatnost u skladu sa zakonom i etičkim kodeksom**, koji bi detaljnije razradio pitanje koje su funkcije, odnosno djelatnosti spojive sa vršenjem sudijske funkcije, a koje to nisu.

32. **Čl. 124, Vrhovni sud:** način izbora predsjednika Vrhovnog suda suprotan je načelu nezavisnosti sudstva i diskredituje sudstvo jer sudije potpuno isključuje iz postupka izbora predsjednika Vrhovnog suda, a suprotan načelu depolitizacije izbora sudija jer predsjednika Vrhovnog suda i predlažu i biraju isključivo političari. Na ovaj način se ne ispunjava minimalni princip Savjeta Evrope o isključenju pretežnog uticaja politike na izbor sudija i tužilaca (vidjeti i mišljenje OEBS o tome da bi sudsko samo-regulatorno tijelo trebalo biti uključeno u proces nominovanja pogotovo predsjednika Vrhovnog suda, tač 67). Nijedna od zemalja u okruženju nema takvo rješenje:

Hrvatska: predsjednika Vrhovnog suda Republike Hrvatske, uz prethodno mišljenje Opće sjednice Vrhovnog suda Republike Hrvatske i nadležnog odbora Hrvatskoga sabora, na prijedlog Predsjednika Republike bira i razrješava Hrvatski sabor (Ustav RH, čl. 118).

Srbija: Predsjednika Vrhovnog kasacionog suda, na predlog Visokog saveta sudstva, po pribavljenom mišljenju opšte sednice Vrhovnog kasacionog suda i nadležnog odbora Narodne skupštine, bira Narodna skupština (Ustav RS, čl. 144).

Slovenija: predsjednika Vrhovnog sodišča bira Skupština na predlog Sudskog saveta (čl. 130 Ustava RS).

Makedonija: predsjednika Vrhovnog suda bira Sudski savet (čl. 105 Ustava RM)

33. Čl. 127, sastav Sudskog savjeta: članstvo Savjeta van reda sudija ne obezbjeđuje isključivanje političkog uticaja, pa tako ni nezavisnost i samostalnost ovog organa kako se želi u čl. 126. Takođe, karakteristike članova van reda sudija, pogotovo prisustvo narodnih poslanika, ne obećavaju da će ovo tijelo, pred kojim su inače veliki zahtjevi i ozbiljne nadležnosti, efikasno raditi. Takođe, rješenje po kome je predsjednik Vrhovnog suda, koji se inače bira po političkom ključu, po službenoj dužnosti i predsjednik Sudskog savjeta, nije odgovarajuće zbog toga što i rad Vrhovnog suda podliježe ocjeni Savjeta (na osnovu čl. 128, st. 1, tač. 4 Ustava). Venecijanska komisija je takođe preporučila da predsjednik Vrhovnog suda ne bude i predsjednik Savjeta *ex officio*, Mišljenje V.K, tač. 169). Za detaljniju analizu i predlog drugačijeg sastava Savjeta i izbora njegovih članova, vidi „Predlog reforme izbora sudija u Crnoj Gori“, radna grupa NVO Akcija za ljudska prava, februar-jul 2007, str. 22-30.

34. Čl. 128, st. 1, tač. 8, nadležnost Sudskog savjeta: Sudski savjet predlaže Vladi iznos sredstava za rad sudova, što znači da sudstvo nema poseban sudski budžet i da Sudski savjet nema pravo da predlog budžeta u slučaju neslaganja sa Vladom, brani pred Skupštinom. Smatramo da bi jedino samostalnost sudskog budžeta na odgovarajući način obezbjedila nezavisnost sudstva.

Odredba da Sudski savjet odlučuje većinom članova, uz rješenje da Savjet čini paran broj članova, obezbjeđuje paralizu rada ovog tijela.

35. Nedostatak pravnih lijekova protiv odluka Savjeta je takođe neopravdan. Trebalo je izričito predvidjeti pravo na žalbu protiv odluke o izboru na sudijsku funkciju upravnom sudu, a protiv odluke o razrješenju Ustavnom sudu (kao što je to slučaj npr. u Hrvatskoj ili Makedoniji).

USTAVNI SUD CRNE GORE

- 36. Čl. 153, Sastav i izbor, čl. 81 Nadležnost (Skupštine Crne Gore), čl. 91 Odlučivanje (Skupštine), čl. 95 Nadležnost (Predsjednika Crne Gore):** Sudije, kao i predsjednika Ustavnog suda bira Skupština, većinom glasova svih poslanika, na predlog predsjednika Crne Gore, čime se *obezbjeđuje isključivi uticaj politike* na izbor sudija i predsjednika Ustavnog suda. Bez obzira na to što Ustavni sud ne spada u redovne sudove, značaj odluka koje će ovaj sud donositi za ostvarenje ljudskih prava u krajnjoj instanci zahtijeva da se i prilikom izbora sudija Ustavnog suda primjeni načelo isključivanja pretežnog uticaja politike na izbor sudija. Nijedna od tri preporuke Venecijanske komisije nije uvažena u pogledu izbora sudija Ustavnog suda, a traženo je:
- da pravo predlaganja kandidata za sudije Ustavnog suda bude povjereno Sudskom savjetu, Skupštini i predsjedniku države,
 - da se sudije biraju u Skupštini kvalifikovanom većinom (koja bi obezbjedila učešće i opozicije u odlučivanju),
 - da predsjednika Ustavnog suda biraju same sudije među sobom (Mišljenje V.K, 183-186).

Način izbora treba promijeniti tako da se u postupak kandidovanja sudija Ustavnog suda pored predsjednika Crne Gore uključi i Sudski savjet, a da se sudije biraju kvalifikovanom 2/3 većinom, koja bi obezbjedila učešće i opozicije u odlučivanju. Predsjednika Ustavnog suda treba da biraju same sudije među sobom. Nema drugog opravdanja za izbor predsjednika Ustavnog suda na predlog predsjednika države i od strane Skupštine, osim potrebe za demonstriranjem političke kontrole, što je neprihvatljivo ako je cilj obezbjediti stručan i nezavisan sud, lišen političke dominacije.

I sudijama Ustavnog suda, kao i ostalim sudijama, treba dozvoliti obavljanje drugih djelatnosti u skladu sa zakonom, kojim bi se preciziralo koji su poslovi kompatibilni s vršenjem sudijske funkcije, a koji ne.

Navedene primjedbe zajednički su izradili (abecednim redom):

mr Emilija Durutović, sudija Vrhovnog suda RCG i Suda državne zajednice Srbija i Crna Gora u penziji

prof. dr Nebojša Vučinić, profesor Međunarodnog javnog prava i ljudskih prava na Pravnom fakultetu Univerziteta u Podgorici

dr Radomir Prelević, advokat

mr Tea Gorjanc-Prelević, pravica, Akcija za ljudska prava