



KRIVIČNOPRAVNA ZAŠTITA IZBORNIH PRAVA

PODGORICA MAJ 2024.

KRIVIČNOPRAVNA ZAŠTITA IZBORNIH PRAVA

PODGORICA MAJ 2024.

IMPRESUM:

Izdavač: Centar za demokratsku tranziciju www.cdtmn.org

Autor: Krsto Pejović

Za izdavača: Dragan Koprivica

Grafički dizajn: LUMI studio

Podgorica 2024.



Finansira
Evropska unija



uzor
Udruženje za odgovorni i održivi razvoj



Publikacija je nastala u okviru projekta „Izborna reforma u fokusu: Vrijeme je!“ koji Centar za demokratsku tranziciju (CDT) realizuje u saradnji sa Udruženjem za odgovorni i održivi razvoj (UZOR) i Udruženjem mladih sa hendikepom (UMHCG), uz podršku Evropske unije, posredstvom Delegacije EU u Crnoj Gori. Njen je sadržaj isključiva odgovornost Centra za demokratsku tranziciju i ne odražava nužno stavove Evropske unije.

sadržaj

RIJEČ UREDNIKA 05

1

UVOD 08

2

NORMATIVNI OKVIR 09

3

PROBLEMI U PRIMJENI S
NORMATIVNOG ASPEKTA 15

4

PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA
LJUDSKA PRAVA 18

5

DOMAĆI I REGIONALNI DE LEGE
LATA OKVIR I SUDSKA PRAKSA 22

6

STATISTIČKI PODACI 35

7

ZAKLJUČCI I PREPORUKE 36

Riječ urednika

Zaštita izbornih i političkih prava putem krivičnih sankcija od ključne je važnosti za očuvanje integriteta demokratskih društava. Ta prava služe kao temelj poštene i reprezentativne vlasti, garantujući da se čuje svaki pojedinac i da se poštuju njegovi izbori. Nametanjem kazni za postupke koji podrivaju ova prava, poput povrede slobode opredjeljenja, sprečavanja izbora, zastrašivanja, finansijskih zloupotreba i drugih prevara, društva mogu prevenirati takva ponašanja i zaštititi demokratski proces. Krivične sankcije djeluju kao odvraćanje, signalizirajući ozbiljnost kršenja ovih temeljnih prava i jačajući princip da su slobodni i poštenu izbori neprikosnoveni. Bez ovakve zaštite, sama suština demokratije je ugrožena, dovodeći do erozije povjerenja u institucije i lišavanja građana prava glasa, što na kraju narušava temelje pravednog i ravnopravnog društva.

Centar za demokratsku tranziciju (CDT) u okviru aktuelne reforme izbornog zakonodavstva želi da stavi u fokus koncept izborne pravde, koji je jedna od ključnih dimenzija vladavine prava u demokratijama. U svim izbornim procesima neizbježne su izborne nepravilnosti, greške i prekršaji, a mogućnost da pojedinci i organizacije pokušaju da podrivaju izborni proces za svoje potrebe uvijek postoji. Da bi se izborni rezultati percipirali kao legitimni i kredibilni, efikasan sistem izborne pravde je od suštinskog značaja.

Pitanje zaštite biračkog prava tretirali smo kroz dvije publikacije. U prvoj je fokus na samom izbornom postupku i pitanjima koja su u najtješnjoj vezi sa ostvarivanjem prava u tom procesu, dok je u ovoj publikaciji posebna pažnja posvećena krivičnopravnoj zaštiti.

Relevantna istraživanja javnog mnjenja u Crnoj Gori u kontinuitetu pokazuju da veliki broj građana ne percipira izborne procese kao poštene i demokratske. Iako posljednja istraživanja bilježe izvjesna unapređenja, prema istraživanju OSCE iz 2024. godine visok procenat ispitanika (69%) i dalje vjeruje da je izborna prevara problem u sprovođenju izbora. Prema najnovijim podacima iz Crnogorske nacionalne izborne studije, svaki drugi građanin u Crnoj Gori vjeruje da ljudi dobijaju novac za glasanje. Svaka druga osoba misli da su ljudi ucijenjeni da glasaju na određeni način, i svaka peta smatra da se to stalno dešava, dok ih 30 odsto smatra da se to dešava veoma često.

Istraživanja o percepciji fokusirana su na stavove i uvjerenja ispitanika, i ove negativne percepcije mogu biti proizvod brojnih negativnih društvenih i političkih okolnosti, poruka i kampanja, ne odražavajući uvijek stvarnu viktimizaciju, odnosno iskustvo direktne izloženosti nekom nezakonitom djelovanju. Međutim, nema sumnje da je na stavove građana uticao niz skandala vezanih za izborne procese, koje su razotkrili istraživači i mediji, a koji nijesu ishodovali adekvatnim pravosudnim epilogom i osjećajem da je zadovoljena pravda.

U posljednjoj deceniji svjedočili smo nizu situacija koje su ukazivale na kupovinu glasova, pritiske na birače, manipulacije biračkim spiskom i nezakonito finansiranje kampanja. Formula „1 zaposleni – 4 glasa“ umjesto da bude predmet najstrožeg sankcionisanja, postala je model djelovanja svake vlasti. Afera „koverta“ je i nakon pet godina daleko od sudskog epiloga. I sudska statistika dobijena za potrebe ove analize pokazuju da su u prethodnom desetogodišnjem periodu donijete ukupno 32 pravosnažne osuđujuće presude za krivična djela protiv izbornih prava, među kojima najviše za povredu slobode opredjeljenja pri glasanju, dok u radu uopšte nije bilo predmeta protiv neovlašćenog korišćenja državne imovine ili zloupotreba u finansiranju izbora.

CDT je već na samom početku rada Odbora za sveobuhvatnu izbornu reformu uputio preporuku da se njegov djelokrug proširi tako da obuhvati i Krivični zakonik Crne Gore u dijelu krivičnih djela protiv izbornih prava. Neophodno je da nova ili unaprijeđena rješenja u svim zakonima iz djelokruga Odbora budu praćena efikasnim i odvraćajućim sankcijama. Imajući u vidu lošu praksu u kojoj su ozbiljne povrede izbornih prava i pravila povezanih s izborima u prošlosti ostajala nekažnjena ili neadekvatno kažnjena, smatramo da propisivanje prekršajnih sankcija neće biti dovoljno, te da će za sveobuhvatnu reformu izbornog zakonodavstva za promjene biti potrebna i intervencija u krivičnom zakonodavstvu.

Na osnovu analize domaćeg i međunarodnog zakonodavnog okvira, preporuke za poboljšanje krivičnog zakonodavstva uključuju: prenos krivičnog djela iz člana 115 ZIOP-a u KZ kako bi se konsolidovalo krivično pravo iz oblasti izbornog prava; pooštavanje kaznene politike eliminacijom novčanih kazni za krivična djela protiv izbornih prava; uvođenje odgovornosti za pokušaje krivičnih djela protiv izbornih prava; razmatranje suspenzije pasivnog biračkog prava za lica osuđena za djela protiv izbornih prava; potencijalno uvođenje novih krivičnih djela poput davanja i primanja mita u vezi sa glasanjem, te podmićivanja poslanika odnosno odbornika; kriminalizacija falsifikovanja potpisa birača i davanje priloga iz zabranjenih izvora. Ove promjene imaju za cilj unapređenje krivičnopravne zaštite izbornih prava, jačanje odgovornosti i odvraćanje od izbornih krađa i prevara.

Ova publikacija je nastala u okviru projekta „Izborna reforma u fokusu: Vrijeme je!“ koji Centar za demokratsku tranziciju (CDT) realizuje u saradnji sa Udruženjem za odgovorni i održivi razvoj (UZOR) i Udruženjem mladih sa hendikepom (UMHCG), uz podršku Evropske unije, posredstvom Delegacije EU u Crnoj Gori. Njen je sadržaj isključiva odgovornost CDT i ne odražava nužno stavove Evropske unije.

Otvoreni smo za javni dijalog vezan za sadržaj naših publikacija i za sve dobronamjerne sugestije i kritike.

CDT tim

1 UVOD

AUTOR KRSTO PEJOVIĆ

Krivičnopravnim normama se definišu ponašanja koja u toj mjeri povređuju socijalni poredak da ih zakonodavac uobličava kao krivična djela i utvrđuje pretpostavke krivične odgovornosti kroz sistem krivičnih sankcija i uslova za njihovu primjenu. Osnovni zadatak krivičnog prava je zaštitna funkcija koju obavlja – očuvanje elementarnih vrijednosti koje omogućavaju zajednički život ljudi u zajednici. Samim tim, *cilj krivičnog prava je očuvanje pravnih dobara koje zakonodavac smatra u toj mjeri dragocjenim da je krivičnopravnim normama obezbijedio njihovu zaštitu*. Krivično pravo ima tzv. *ultima ratio* (krajnje sredstvo) karakter. To znači da krivično pravo predstavlja posljednji vid odbrane društva od nepoželjnih pojava i ponašanja. Stoga, uvijek kada je pravnu zaštitu dobara moguće obezbijediti na neki drugi – blaži način, putem administrativnih, građanskopravnih ili drugih kaznenopravnih mehanizama (npr. prekršajnog prava), krivičnopravna reakcija se povlači (I. Vuković /2021/, str. 1-3).

Demokratija se suštinski svodi na izbore, jer upravo oni predstavljaju način kojim građani između sebe određuju svoje predstavnike koji vrše vlast. Međutim, važno je naglasiti i to da izbori nisu jedini kriterijum demokratije, ali predstavljaju važan segment demokratske vlasti (D. B. Lazić, A. N. Blanuša /2020/, str. 164).

Zaštita izbornih prava presudna je za uspostavljanje pravnog okvira koji doprinosi sprovođenju demokratskih izbora. Stoga, ne samo da moraju postojati mehanizmi za efikasne pravne lijekove za zaštitu izbornih prava, već bi trebalo da postoji dovoljno krivičnih ili administrativnih kazni za sprečavanje kršenja zakona i sprečavanje povrede prava glasa. Međutim, mora se voditi računa da se ne stvori sistem u kojem se protiv protivnika procesuiraju politički motivisane i neosnovane optužbe. Nadalje, sve sankcije i kazne treba da budu srazmjerne postupku koji je rezultirao povredom.¹

¹Uputstva za analizu i ocjenu pravnog okvira za izbore, drugo izdanje OSCE-ODIHR, 2018, str. 72.

2 NORMATIVNI OKVIR

O važnosti izbornih prava svjedoče brojni međunarodni instrumenti. U prvom redu treba podsjetiti da je članom 3 Protokola 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (dalje: EKLJP) zajemčeno pravo na slobodne izbore na način što su Visoke strane ugovornice obavezane da u primjerenim vremenskim razmacima održavaju slobodne izbore s tajnim glasanjem, pod uslovima koji obezbjeđuju slobodno izražavanje mišljenja naroda pri izboru zakonodavnih tijela.

Članom 21 Univerzalne deklaracije o pravima čovjeka je propisano da svako ima pravo da učestvuje u upravljanju svojom zemljom, neposredno ili preko slobodno izabраниh predstavnika. Pored toga, svako ima pravo na jednak pristup javnoj službi u svojoj zemlji. Volja naroda je osnova državne vlasti: ova volja treba da se izražava na povremenim i slobodnim izborima, koji će se sprovesti opštim i jednakim pravom glasa, tajnim glasanjem ili odgovarajućim postupkom kojim se obezbjeđuje sloboda glasanja.

Odrednom člana 25 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima je propisano da svaki građanin ima pravo i mogućnost, bez ikakve diskriminacije i bez neosnovanih ograničenja: (a) da učestvuje u upravljanju javnim poslovima bilo neposredno, bilo preko slobodno izabраниh predstavnika; (b) da bira i bude biran na povremenim istinskim, opštim, jednakim i tajnim izborima, koji osiguravaju slobodno izražavanje volje birača; (c) da bude primljen, pod opštim jednakim uslovima, u javne službe svoje zemlje.

Ne treba zaboraviti ni da je davne 1954. godine, FNRJ ratifikovala Konvenciju o političkim pravima žena.

Kada je u pitanju domaći normativni okvir, na prvom mjestu treba reći da je odredbom člana 45 Ustava Crne Gore (dalje: Ustav)² propisano da pravo da bira i da bude biran ima državljanin Crne Gore koji je navršio 18 godina života i ima najmanje dvije godine prebivališta u Crnoj Gori. Biračko pravo se ostvaruje na izborima i to pravo je opšte i jednako, dok su izbori slobodni i neposredni, a samo glasanje je tajno.

Samom činjenicom da je biračko pravo promovisano Ustavom, kao najvišim opštim pravim aktom, takođe dovoljno govori o značaju ovog prava. Pritom, ovo pravo je klasifikovano kao prvo od brojnih prava u okviru odjeljka koji nosi naziv „*Politička prava i slobode*“.

Sama ta činjenica govori sama za sebe, bez potrebe da se nanovo artikuliše značaj ovog prava u demokratskom društvu. U prilog shvatanju o važnosti izbornih prava, svjedoči i činjenica da su u Krivičnom zakoniku Crne Gore oni svrstani odmah nakon krivičnih djela protiv života i tijela i krivičnih djela protiv sloboda i prava čovjeka i građanina.

Biračko pravo (termin koji koristi ustavopisac) je uži pojam od *izbornog prava* (termin koji koristi Krivični zakonik Crne Gore) i predstavlja njegov dio. Ovo iz razloga što izborna prava u sebi obuhvata (pored biračkog prava) i druga prava kao što su: pravo kandidovanja, pravo na zaštitu biračkog prava i dr (M. Vukčević /2015/, str. 144-145).

Krivična djela protiv izbornih prava su regulisana Šesnaestom glavom Krivičnog zakonika Crne Gore (u daljem tekstu: KZCG)³. Riječ je o sljedećim krivičnim djelima: *povreda prava kandidovanja* (član 184)⁴, *povreda prava glasanja* (član 185), *povreda slobode opredjeljenja pri glasanju* (član 186), *zloupotreba prava*

²Ustav Crne Gore – „*Službeni list Crne Gore*“, br. 1/07 i 38/13.

³Krivični zakonik Crne Gore – „*Službeni list Republike Crne Gore*“, br. 70/03, 13/04, 47/06, „*Službeni list Crne Gore*“, br. 40/08, 25/10, 73/10, 32/11, 64/11, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15, 44/17, 49/18, 3/20, 26/21, 144/21, 145/21 i 110/23.

⁴Vidjeti presudu Osnovnog suda u Ulcinju, K. br. 3/18 od 2. jula 2018. godine. Preuzeto sa: *Katalog propisa*. Karakteristika pasivnog biračkog prava je da pripada grupi neuživih prava, jer i u slučaju kada pravo nije realizovano ne postoji mogućnost da pojedinac postavi subjektivni zahtjev da bude izabran. S druge strane, pravo na jednake uslove kandidovanja i pravo na jednake uslove za izbor nominovanih kandidata jesu utuživa prava (K. N. Golubović /2015/, str. 103)

glasanja (član 187)⁵, *sastavljanje netačnih biračkih spiskova* (član 188), *sprječavanje održavanja glasanja* (član 189), *sprječavanje praćenja glasanja* (član 190), *povreda tajnosti glasanja* (član 191), *falsifikovanje rezultata glasanja* (član 192), *uništavanje dokumenata o glasanju* (član 193), *neovlašćeno korišćenje državne imovine u izborne svrhe* (član 193a), *povreda slobode opredjeljena pri finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja* (član 193b), *prihvatanje priloga iz zabranjenih izvora* (član 193v) i *teška djela protiv izbornih prava* (član 194).

Kao što se vidi, krivičnim pravom se ne pruža zaštita izbornom sistemu u cjelini, već je ta zaštita, kao i drugim oblastima, fragmentarna i odnosi se samo na važnija izborna prava koja se štite od najopasnijih oblika napada na njih (Z. Stojanović /2022/, str. 562). U savremenom demokratskom društvu izborna prava spadaju u red najvažnijih prava građana. Međutim, krivičnopravna zaštita je opravdana samo u slučajevima kada su u pitanju najvažnija izborna prava i najteži oblici njihove povrede (N. Delić /2023/, str. 105; B. Čejović /2007/, str. 436).

Pored ove, krivičnopravna zaštita izbornih prava je obezbijeđena i tzv. sporednim krivičnim zakonodavstvom. U pitanju je *Zakon o izboru odbornika i poslanika* (dalje: ZIOP)⁶. Naime, odredbom člana 115 ovog Zakona je predviđeno da će se kaznom zatvora do tri godine kazniti za krivično djelo ko za predstavljanje, popularisanje ili napadanje određene izborne liste naredi korišćenje ili koristi vojsku, vojne organe, organe unutrašnjih poslova, pravosudne i državne organe i opremu ovih organa, kao i zaposleni u ovim organima i druga lica koja rade za ove organe ili sa njima sarađuju, ako izvršavaju ovakva naređenja.

Ukoliko pak ovo krivično djelo člana izvrši predsjednik Crne Gore, predsjednik Skupštine, predsjednik i članovi Vlade, predsjednik i sudije Ustavnog suda, predsjednik i sudije Vrhovnog suda, državni tužilac i rukovodilac državnog tužilaštva, kazniće se kaznom zatvora do pet godina. Na polju izbornih prava ne smijemo zaboraviti ni značaj Zakona o izboru predsjednika Crne Gore⁷ i Zakon o finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja (dalje: Zakon o finansiranju)⁸.

⁵Vidjeti presude: Osnovnog suda u Rožajama, K. br. 45/11 od 4. marta 2014. godine, Višeg suda u Bijelom Polju, Kž. br. 295/14 od 4. juna 2014. godine i presudu Osnovnog suda u Pljevljima, K. br. 104/11 od 16. maja 2011. godine i K. br. 221/11 od 12. decembra 2011. godine. Preuzeto sa: Katalog propisa

⁶Zakon o izboru odbornika i poslanika - "Službeni list Republike Crne Gore", br. 4/98, 5/98, 17/98, 14/00 18/00, "Službeni list Savezne Republike Jugoslavije", br. 73/00, 9/01, 41/02, 46/02, 45/04, 48/06, 56/06, "Službeni list Crne Gore", br. 46/11, 14/14, 47/14, 12/16, 60/17, 10/18 i 109/20.

⁷Zakon o izboru predsjednika Crne Gore - "Službeni list Crne Gore", br. 17/07, 8/09, 12/16 i 73/18.

⁸Zakon o finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja - "Službeni list Crne Gore", br. 3/20 i 38/20.

Ono što je interesantno jeste da je Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o specijalnom državnom tužilaštvu iz 2016. godine, ovlašćenje za gonjenje učinilaca krivičnih djela protiv izbornih prava iz KZCG, stavljena u nadležnost Specijalnom državnom tužilaštvu (dalje: SDT). Međutim, članom 2 Zakona o izmjenama i dopunama je propisano da ovaj zakon stupa na snagu osmog dana od dana objavljivanja u *“Službenom listu Crne Gore”*, a primjenjivaće se do pravosnažnog okončanja svih postupaka pokrenutih povodom izbora zakazanih za 16. oktobar 2016. godine.

Kada je ovo zakonsko rješenje u pitanju, konfuziju najprije izaziva interpretacija prethodno citiranog člana. Naime, ovdje se u pogledu temporalnog važenja zakona, primjenom jezičkog tumačenja, nameće zaključak da će SDT biti nadležan da goni učinioce ovih krivičnih djela sve do pravosnažnog okončanja svih postupaka pokrenutih povodom izbora zakazanih za 16. oktobar 2016. godine. S druge strane, postavlja se pitanje da li je intencija zakonodavca bila samo da u nadležnost SDT stavi gonjenje učinilaca krivičnih djela protiv izbornih prava vezano za izbore od 16. oktobra 2016. godine?

Prilikom davanja odgovora na ovo pitanje, bilo je neophodno konsultovati Predlog Zakona o dopunama ZOSDT⁹. Interesantno je da je Predlogom (koji su podnijela tri poslanika), predložena samo dopuna u pogledu proširivanja nadležnosti SDT-a. Predlogom nije “oročena” nadležnost kao što je to u finalnom i usvojenom tekstu. Međutim, politički klub “Demokratska partija socijalista” je dostavila Amandman¹⁰ na ovaj predlog temporalno oročavajući nadležnost SDT na izbore iz 2016. godine. Iz obrazloženja proizilazi da “važenje ovog zakona treba vremenski ograničiti, jer ukoliko se vremenski ne ograniči predloženo rješenje će biti dugoročno štetno obzirom da se predviđa proširivanje nadležnosti Specijalnog državnog tužilaštva i pored činjenice da je i do sada stav naših partnera iz Evropske komisije bio i da je sada utvrđena nadležnost, važećim zakonom, preširoko postavljena”.

Nakon toga je uslijedio Amandman tri poslanika koja su podnijela Predlog zakona, oročavajući dejstvo istog na način kako je to predložila Demokratska partija socijalista. Međutim, obrazloženje ovog amandmana je jasnije i navodi se “ovim amandmanom se ograničava nadležnost Specijalnog državnog tužilaštva za sporove povodom povrede izbornih prava koji se odnose samo na predstojeće parlamentarne izbore zakazane za 16. oktobar 2016”.

⁹Ovaj dokument se može pronaći na sljedećem sajtu: <https://zakoni.skupstina.me/zakoni/web/dokumenta/zakoni-i-drugi-akti/1113/1168-7416-23-1-16-7.pdf>

¹⁰Ovaj dokument se može pronaći na sljedećem sajtu: <https://zakoni.skupstina.me/zakoni/web/dokumenta/zakoni-i-drugi-akti/1113/1168-7899-23-1-16-7-6.pdf>

U svjetlu prethodno kazanog, sada je jasno da je nadležnost SDT rezervisana samo za krivičnoprocesne radnje preduzete povodom izbora koji su se desili 16. oktobra 2016. godine. Odnosno, sagledano iz konteksta nenadležnosti, SDT nije ovlašćeno da postupa povodom krivičnih djela protiv izbornih prava, sem za izbore iz 2016. godine.

Međutim, ova izmjena ZOSDT nije korespondirala sa izmjenama Zakona o sudovima (dalje: ZOS).¹¹ Iako je jasno da SDT postupa pred Specijalizovanim odjeljenjem Višeg suda u Podgorici, onda je u okviru člana 16 stav 2 ZOS-a, trebalo propisati nadležnost tog suda da postupa u predmetima protiv izbornih prava i naravno oročiti tu nadležnost kako je to urađeno Zakonom o dopunama ZOSDT-a.

Pošto nam nije poznato da li još uvijek ima neokončanih postupaka povodom izbora iz 2016. godine, bilo bi neophodno da se konsoliduju ZOSDT i ZOS na način da se utvrdi prvostepena nadležnost Višeg suda u Podgorici i za krivična djela protiv izbornih prava definisana Šestanestom glavom KZCG za izbore od 16. oktobra 2016. godine. Aktuelni zakonski okvir ne daje nikakvu mogućnost Višem sudu u Podgorici da sudi za ova krivična djela.

Međutim, presudom Apelacionog suda Crne Gore, Kž-S br. 1/17 od 31. januara 2017. godine, ukinuto je rješenje Višeg suda u Podgorici koji se oglasio nenadležnim za odlučivanje u pravnoj stvari gdje je SDT podnio optužni predlog. Principi kojima se rukovodio Apelacioni sud su se svodili na tome da SDT postupa pred Višim sudom u Podgorici, pa je nadležnost Specijalizovanog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, suštinski uređena Zakonom o dopunama ZOSDT.

Spoljašnja organizacija sudova vezuje se za sudsku nadležnost pod kojom se podrazumijevaju pravo i dužnost jednog suda da raspravi određenu pravnu stvar, odnosno zakonom određeni djelokrug poslova u kojem sud može da punovažno vrši sudsku funkciju (G. P. Ilić /2009/, str. 26).

Na osnovu iznijetog, predstavljeni zaključak Apelacionog suda, iako logičan, pravno je neodrživ. Mišljenja smo da se stvarna nadležnost suda ne može nipošto utvrđivati nadležnošću tužilaštva koje postupa pred tim sudom.

¹¹Zakon o sudovima – „Službeni list Crne Gore“, br. 11/15 i 76/20.

Tako nešto bi bilo moguće u dvije situacije: 1. da je u ZOS-u izričito navedeno da specijalizovano odjeljenje Višeg suda u Podgorici postupa u predmetima u kojima postupa SDT i 2. da zakonodavac prilikom normiranja nadležnosti ovog odjeljenja nije primijenio sistem enumeracije, odnosno taksativnog/limitativnog navođenja krivičnih djela u kojima se sudi pred ovim odjeljenjem (mada i u tom slučaju je upitno koliko bi mogla ustanoviti stvarna nadležnost Specijalizovanog odjeljenja Višeg suda u Podgorici da postupa u ovim predmetima, kod izričite odredbe ZUS-a da osnovni sudovi postupaju kao prvostepeni za krivična djela za koja je propisana kazna zatvora do deset godina, sem izuzetaka predviđenih u članu 16 ZOS-a).

Kako se ovdje ne radi ni o jednom od ta dva slučaja, rezonovanje Apelacionog suda je, po našem mišljenju, neprihvatljivo.

3 PROBLEMI U PRIMJENI S NORMATIVNOG ASPEKTA

U redovima koji su prethodili, prezentacijom relevantnih nacionalnih i međunarodnih instrumenata, ukazali smo na značaj izbornih prava u svakoj državi. Bezmalo, riječ je o univerzalnim pravima, koja čine okosnicu svake demokratske države.

Čini nam se da smo, nakon okončanih izbora, konstantno bili svjedoci proklamacija o tome da su izbori bili "namješteni", "pokradeni" i sl. Složit ćemo se da takvo atributisanje jednog, po društvo vitalnog, procesa je sve samo ne benigno. Naravno, to treba dokazati. Međutim, sve i da se dokaže takvo ponašanje fizičkog ili pravnog lica, dolazimo do sljedeće etape. To je odmjeravanje kazne. Ako izuzmemo teška djela protiv izbornih prava, dominantno zapriječen posebni maksimum (u pitanju je maksimalna kazna koja se može izreći za konkretno krivično djelo, i ovaj pojam treba razlikovati od opšteg maksimuma koji u našem pravu iznosi 20, odnosno 40 godina) za krivična djela protiv izbornih prava iz KZCG je do jedne godine.

Opravdano je stoga pitanje - da li posebni maksimum, ovako nisko postavljen, može da dovede do svrhe kažnjavanja (član 32 KZCG), odnosno da li u okviru opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija (član 4 stav 2 KZCG) može da dovede do suzbijanja djela kojima se povređuju ili ugrožavaju vrijednosti zaštićene krivičnim zakonodavstvom.

Uzmimo na primjer povredu prava glasanja (aktivno biračko pravo). Dakle, ako neko spriječi drugo lice da glasa, takvom pojedincu prijeti novčana kazna ili zatvor do jedne godine. Iako je kazna zatvora do jedne godine, posmatrana s aspekta zaprijećenih kazni za ostala krivična djela u okviru KZCG, izuzetno blaga, svjedoci smo da sudovi, sem u izuzetnim slučajevima, nikad ne pribjegavaju primjeni posebnog maksimuma.

Slijedom toga, možemo se usuditi i reći da niko, u sadašnjim okolnostima, neće biti osuđen na maksimalnu kaznu. Štaviše, vjerovatno će se u tim situacijama izreći neka od mjera upozorenja.

S druge strane, daleko problematičnija je mogućnost izricanja novčane kazne za ova krivična djela. Ako pođemo od toga da su "beneficijari" takvih aktivnosti političke partije, pripadnici kriminalnog miljea, moćne interesne grupe, nije li onda jasno da će upravo ove grupacije i platiti izrečenu novčanu kaznu, što obično za njih neće predstavljati (naročiti) problem.

Stoga, zarad efektivne zaštite izbornih prava i zbog esencijalne važnosti ostvarivanja ovih prava i motiva da se djelo izvrši, *preporučujemo da se isključi mogućnost novčanog kažnjavanja za krivična djela protiv izbornih prava.*

Pokušaj krivičnog djela je propisan članom 20 KZCG. Stavom 1 te odredbe je normirano da ko sa umišljajem započne izvršenje krivičnog djela, ali ga ne dovrši, kazniće se za pokušaj krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za pokušaj drugog krivičnog djela samo kad zakon izričito propisuje kažnjavanje i za pokušaj.

Analizom ove odredbe, dolazimo do zaključka da će okrivljeni odgovarati za pokušaj tek ukoliko je za to djelo propisana kazna od pet godina ili teža kazna, a ako to nije slučaj, onda kada je to izričito propisano.

Pregledom zaprijećenih kazni iz osnovnog (KZCG) i sporednog (ZIOP) krivičnog zakonodavstva zaključujemo da sem teških djela protiv izbornih prava (član 194), neovlašćenog korišćenja imovine u druge svrhe (član 193a) i stava 2 člana 115 ZIOP-a, pokušaj ostalih krivičnih djela protiv izbornih prava nije kažnjiv.

Smatramo da ovu okolnost treba problematizovati i u budućoj zakonskoj reformi raditi na tome da ona nađe mjesto u KZCG. S tim u vezi, ukazujemo na član 107 stav 2 njemačkog Krivičnog zakonika, kojim je propisano da je kažnjiv pokušaj krivičnog djela koje postoji ako neko silom ili prijetnjom silom spriječi ili ometa izbore ili utvrđivanje njihovog rezultata.

Dalje, odredbom člana 107a stav 3 njemačkog KZ-a, kažnjiv je i pokušaj krivičnog djela koje postoji ukoliko neko glasa, a da za to nije imao pravo ili ustanovi netačan izborni rezultat ili na drugi način krivotvori rezultat ili ko u svojstvu dozvoljenog pomoćnika glasa u suprotnosti sa izborom lica sa pravom glasa ili se lice s pravom glasa nije izjasnilo o svom izboru, pa on takođe glasa bez prava na to, ili ko netačno objavi izborni rezultat ili izazove njegovo netačno objavljivanje.

Već je bilo riječi o tome da su decenijama unazad, građani, civilni sektor i politički akteri konstantno aktuelizovali pitanje “nefer” izbora i “krađe” izbornih rezultata. Nezavisno od toga da li su takve (neslužbene) optužbe imale sudski epilog u smislu osuđujućih presuda, ne treba smetnuti s uma ni brojne video zapise koji su nakon izbora pokazivani javnosti u cilju diskreditacije određene političke partije, ali i samih izbora.

Zbog svega toga, smatramo da bi *de lege ferenda* trebalo razmisliti o tome da se pokušaj za krivična djela protiv izbornih prava takođe inkriminiše. Ovo iz razloga što i sam pokušaj da se izvrši neko od ovih krivičnih djela govori o ozbiljnosti takvog čina i, slobodno možemo reći, podrivanju demokratije.

4 PRAKSA EVROPSKOG SUDA ZA LJUDSKA PRAVA

Analizirajući suštinu člana 3 Protokola 1 uz EKLJP, Evropski sud za ljudska prava (dalje: ESLJP) je u presudi *Mathieu-Mohin i Clerfayt protiv Belgije* (br. 9267/81, 2. mart 1987, par. 50), utvrdio da formulacija navedenog člana počiva na želji da se prida veća ozbiljnost preuzetim obavezama i na činjenici da primarna obaveza na ovom području nije obaveza uzdržavanja ili nemiješanja, kao što je to s većinom građanskih i političkih prava, nego obaveza države da donese pozitivne mjere za „održavanje“ demokratskih izbora. ESLJP, dakle, ne smatra da pravo na slobodne izbore podrazumijeva samo „institucionalno“ pravo na održavanje slobodnih izbora, već i subjektivno pravo na učešće – „pravo glasa“ i „pravo da se bude biran na izborima za zakonodavno tijelo“.

Da se pod pravom na slobodne izbore podrazumijeva subjektivno pravo, ESLJP je naglasio i u presudi *Hirst protiv Ujedinjenog Kraljevstva* ((br. 2) (VV), br. 74025/01, 6. oktobar 2005, par. 59), koja se odnosila na aktivno biračko pravo zatvorenika, dodajući da je opšte pravo glasa postalo osnovno načelo. EKLJP ne obavezuje Države potpisnice na obavezu uvođenja određenog izbornog sistema. Međutim, u predmetu *Hirst*, ESLJP je istakao da je legitimno da se demokratsko društvo štiti od postupaka koji imaju za cilj potiranje prava ili sloboda sadržanih u Konvenciji, te da član 3 Protokola 1 ne isključuje mogućnost da ograničenje izbornog prava bude izrečeno osobi koja je ozbiljno zloupotrijebila javnu funkciju ili čije ponašanje je zaprijetilo da ugrozi vladavinu prava ili demokratiju (B. Beširević *et al.* /2017/, str. 670–677).

U predmetu *Sitaropoulos i Giakoumpopoulos protiv Grčke* (br. 42202/07, 5. mart 2012, par. 50-81), ESLJP je razmatrao da li postoji obaveza država da svojim državljanima koji žive u inostranstvu omogući glasanje. Nakon detaljne analize zakonskih uređenja u državama članicama i vodeći prvenstveno računa o „interesu“ tih pojedinaca na uticaj na zakonodavnu politiku u njihovoj matičnoj državi, Sud je ustanovio da nije došlo do povrede člana 3.

Ne manje važan je i standard koji je Sud usvojio donoseći presudu *Alajoš Kiš protiv Mađarske* (br. 33832/06, 20. maj 2010, par. 38-41). Naime, u ovom predmetu se postavilo pitanje da li je prekršeno aktivno biračko pravo licu koje se nalazilo pod *starateljstvom iz psihijatrijskih razloga*. Naime, Ustav Mađarske je predvidio automatsko i opšte ograničenje biračkog prava prema licima koja su pod starateljstvom.

Iako je Sud prihvatio da je oduzimanje biračkog prava bilo opravdano potrebom da samo državljani koji su sposobni da procijene posljedice svojih odluka donose svjesne i razumne odluke mogu da učestvuju u javnim poslovima, Sud je ipak utvrdio povredu EKLJP, jer nije mogao da prihvati da se prema osobama sa intelektualnim ili psihičkim invaliditetom postupa kao prema jedinstvenoj kategoriji, dakle, bez strogog i detaljnog ispitivanja njihovih stvarnih mentalnih sposobnosti. Stoga je ESLJP zaključio da se oduzimanje biračkog prava bez pojedinačne sudske ocjene, zasnovano isključivo na nekom psihičkom invaliditetu, ne može smatrati saglasnim sa legitimnim osnovama za ograničavanje prava na slobodne izbore (B. Beširević *et al.* /2017/, str. 670-677).

Administrativne sankcije povodom povreda nacionalnih izbornih prava u vezi sa ostvarenjem pasivnog biračkog prava su u sudskoj praksi ESLJP prolazile test „krivične optužbe“. Pojašnjenja radi, test „krivične optužbe“ je termin koji upotrebljava ESLJP kada se izjašnjava o tome da li se jedno ponašanje može smatrati „krivičnim“, bez obzira na to da li je ono kao takvo (da li je kao krivično djelo) predviđeno pravom Visoke strane ugovornice (potpisnice Evropske konvencije o ljudskim pravima).

Pravila po kojima Sud sprovodi ovaj test poznata su i kao „*Engel pravila*“, iz razloga što su prvi put ustanovljena u predmetu *Engel i drugi protiv Holandije*.¹² Naime, u ovom predmetu, Sud je definisao pravila za razumijevanje pojma „krivična optužba“ u autonomnom značenju Konvencije.

¹²*Engel i drugi protiv Holandije*, br. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, 8. jun 1976.

U tom smislu, relevantne su sljedeće okolnosti: (1) kao prvi kriterijum, Sud je naveo da treba utvrditi da li odredbe koje definišu neko djelo koje je predmet optužbe, shodno zakonodavstvu Države ugovornice, pripadaju krivičnom pravu, disciplinskom pravu ili oba u isto vrijeme. Ovo je međutim samo polazna osnova. Ova indikacija ima samo formalno i relativno značenje; (2) sama priroda djela je faktor od većeg značaja i (3) stepen strogosti kazne. Društvo koje počiva na vladavini prava, svrstaće u "krivičnu" sferu oduzimanje slobode koje se može primijeniti kao kazna, izuzev onih, koji po svojoj prirodi, trajanju ili načinu izvršenja, ne može biti značajno štetna.

U slučaju *Pjer Bloš protiv Francuske* (br. 120/1996/732/938, 21. oktobar 1997), podnosilac predstavke koji je bio izabran za poslanika Narodne skupštine Francuske, prekoračio je propisanu visinu troškova namijenjenih za izbornu kampanju, na osnovu čega mu je izrečena administrativna sankcija koja se sastojala od dvije kumulativne kazne – suspenzije i oduzimanja poslaničkog mandata na period od jedne godine i obaveze da nadoknadi cjelokupan iznos koji je utrošen u kampanji.

Ispitujući klasifikaciju i prirodu djela, svrhu svake kazne i njihovu težinu, ESLJP je najprije ocijenio da je nacionalna klasifikacija djela upućivala na povredu izbornog prava u objektivnom smislu. Kazna suspenzije i oduzimanja poslaničkog mandata na period od jedne godine ima svrhu da obaveže kandidate da poštuju propisanu granicu troškova.

Dakle, kazna je mjera koja je propisana da osigura ostvarivanje poslaničkih izbora u skladu sa propisima, te po prirodi nije krivična. Iako je kazna oduzimanja mandata predviđena kao dopunska sankcija u francuskom krivičnom pravu, njena priroda krivične sankcije proizilazi iz glavne kazne uz koju se izriče.

U pogledu težine zaprijećene kazne, oduzimanje mandata je ograničeno na jednu godinu, te je ESLJP smatrao da težina kazne nije dovoljna da bi se okarakterisala kao krivična. Sud je zaključio da nije ispunjen nijedan kriterijum koji upućuje na to da je riječ o autonomnom konceptu „krivične optužbe“.

Sankcija u vidu naknade cjelokupnog iznosa utrošenog u toku izborne kampanje, iako visoka, nije po stavu Suda „krivična sankcija“, jer isplata sume društvu koju je kandidat nepropisno iskoristio da traži glasove svojih sugrađana jedna je od mjera predviđenih da se osigura pravilno sprovođenje parlamentarnih izbora i, posebno, jednakost kandidata.

U slučaju *Tapje protiv Francuske* (br. 32258/96, 13. januar 1997), političar Tapje je bio vlasnik nekoliko privrednih društava nad kojima je, zbog dugova, izvršena sudska likvidacija. Kao rezultat likvidacije, u skladu sa automatskim važenjem odredbe Zakona o izborima, Tapjeu je bio oduzet poslanički mandat u Parlamentu Francuske i Evropske unije. Osim toga, dobio je zabranu da se kandiduje za poslanika punih pet godina od izricanja presude kojom se proglašava likvidacija.

Tapje je tvrdio da se kazna može svrstati pod autonomni koncept „krivične optužbe“. Međutim, ESLJP je iznio stav da privremeno oduzimanje poslaničke sposobnosti, čak i u trajanju od pet godina, ne predstavlja sankciju koja bi se prema svojoj prirodi ili težini mogla svrstati u „krivičnu“ (Nav. prema: K. N. Golubović /2015/, str. 105-106).

Imajući ovo u vidu, treba razmisliti i o isključenju biračkog prava (makar na određeni period) učinocima krivičnih djela protiv izbornih prava (vid. standarde iz presude ESLJP *Hirst*, gore citirane). Takva zabrana bi morala biti artikulisana u više zakonskih tekstova, a prvenstveno kao mjera bezbjednosti u okviru KZCG, a u Ustavu kao izuzetak od pravila da svako ima pravo da bira i bude biran.

Uzmimo na primjer član 45 njemačkog KZ-a koji predviđa: Ko je za teško krivično djelo osuđen na kaznu zatvora od najmanje jedne godine gubi sposobnost u trajanju od pet godina da obavlja javnu funkciju i da bude biran na javnim izborima (stav 1); Sud može osuđenom oduzeti pravo glasa o javnim stvarima na period od dvije do pet godina, ako je to zakonom izričito određeno (stav 5).

5 DOMAĆI I REGIONALNI DE LEGE LATA OKVIR I SUDSKA PRAKSA

Krivično djelo povreda prava kandidovanja iz člana 184 KZCG postoji kada neko kršenjem propisa ili na drugi protivpravan način spriječi ili ometa kandidovanje na izborima. Posmatrano sa aspekta posljedice ono je i djelatnosno (ometanje) ili posljedično (sprječavanje) krivično djelo. To znači da će postojati ovo djelo kako onda kada je kandidovanje (pasivno biračko pravo) spriječeno, tako i onda kada je došlo do ometanja kandidata u procesu kandidovanja na izborima, kršenjem zakona ili na drugi protivpravan način.

Dakle, krivično djelo je izvršeno i samim činom protivpravnog ometanja u ostvarenju ovog prava na koje kandidat ima pravo po zakonu, pa za njegovo postojanje nema značaja da li je nakon izvršenog ometanja kandidat ostvario to svoje pravo, ali može da utiče na odluku o kazni (M. Petrović, A. Jovanović /2018/, str. 195). Doktrina jednodušno stoji na stanovištu da je tu potreban direktan umišljaj, koji obuhvata i svijest o protivpravnosti.

Ukoliko je, pak do povrede prava na kandidovanje došlo na način kojim su ostvarena obilježja nekog drugog krivičnog djela (npr. prinude), sticaj je, po mišljenju nekih teoretičara, prividan (Z. Stojanović /2022/, str. 563).¹³

¹³ *Prividan sticaj* znači da su faktički ostvareni elementi više (obično dva) krivičnih djela, ali u stvarnosti postoji samo jedno krivično djelo (teže).

Sa iznijetim stanovištem u pogledu sticaja ne možemo se potpuno složiti. Naime, u slučaju prividnog sticaja kažnjavanjem jednog (glavnog) krivičnog djela obuhvata se nepravo čitavog zbivanja, pa se drugo (isključeno) djelo ne kažnjava (P. Novoselec, I. Martinović, str. 345). Stoga, primjena standarda koji zastupa *Stojanović* bi značila da ako se nad nekim primijeni prinuda, i isti ujedno spriječi da se kandiduje na izborima, takav okrivljeni bi odgovarao samo za prinudu (jer je za krivično djelo prinuda, shodno odredbi člana 165 stav 1 KZCG, zapriječena kazna zatvora do tri godine). Dakle, krivično djelo protiv izbornih prava, u tom slučaju biva isključeno.

Na ovom primjeru se možda najbolje vidi koliko aktuelni zakonski tekst nije kadar da se obračuna sa ovim teškim kršenjima ljudskih prava. Stoga, smatramo potrebnim da se, pored strože kaznene politike, kao teži oblik ovog krivičnog djela, definiše situacija ako je djelo izvršeno primjenom sile, prinude, prijetnje, ucjene i sl. Tek u tim situacijama, ovo krivično djelo će dobiti svoju autonomnost, a znatno većim kaznenim rasponima (koji će biti veći od pojedinačnih posebnih maksimuma za ova krivična djela – prinuda, ucjena i sl.) ovo pravo će biti adekvatno zaštićeno.

Karakteristika većine ovih krivičnih djela jeste da je biće krivičnog djela djelimičnog karaktera. Njihovo biće se, po pravilu, ne može precizirati bez relevantnih zakonskih normi kojima su reguliše oblast izbora (Z. *Stojanović /2022/*, str. 562). Krivično djelo povreda prava kandidovanja je blanketno krivično djelo, jer se protivpravnost sprječavanja ili onemogućavanja kandidovanja na izborima utvrđuje s pozivom na propise koji nisu sadržani u KZ-u (B. *Čejović /2007/*, str. 437; Lj. *Lazarević, B. Vučković, V. Vučković /2017/*, str. 501-502).

Tačno je da bismo pod radnjom izvršenja „kršenje zakona“ morali konsultovati druge zakone, a nakon toga konkretan član tog zakona i sam zakon navesti u činjeničnom opisu djela¹⁴, ali to ne bi bio slučaj sa sintagmom „drugi protivpravan način“. Naime, ukoliko prihvatimo činjenicu da je u pitanju krivično djelo blanketnog karaktera, to bi značilo da svaki put u dispozitivu mora postojati neki propis koji bi dopunjavao radnju izvršenja. Kako smo rekli da se ovo djelo može izvršiti prinudom, ucjenom, prijetnjom, silom i sl., onda nije jasno kako bi u tim situacijama trebao da glasi dispozitiv optužnog akta, odnosno kako bi se u tim situacijama manifestovala blanketna dispozicija norme.

¹⁴Na primjer: kada govorimo o krivičnom djelu nedozvoljeno držanje oružja ili eksplozivnih materija iz člana 403 KZCG, u činjeničnom opisu tog krivičnog djela, uvijek ćemo se pozvati da je okrivljeni prekršio neku odredbu Zakona o oružju (i tu odredbu zajedno sa ovim Zakonom obavezno staviti) kojom je normirano pod kojim uslovima fizičko lice može da drži određenu vrstu oružja.

S druge strane, nema ni potrebe da se pojam „kandidovanja“ dopunjuje odredbama ZIOP-a, jer je sam Ustav garantovao ovo pravo i uslove pod kojima se ono može ostvariti.

Izvršilac ovog djela može da bude svako lice. Međutim, u teoriji se može primijetiti stav da to ipak može samo da bude lice koje odlučuje o nečijem zahtjevu da se kandiduje na izborima (Lj. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković /2017/, str. 501-502). Nismo saglasni s ovim razmišljanjem. Prije svega, takav zaključak ne proizilazi iz dikcije ovog člana. Nadalje, to bi značilo da iz korpusa radnji izvršenja ovog krivičnog djela eliminišemo sve one radnje kojima se djeluje na pretendenta za neku funkciju – prinudu, prijetnju, ucjenu i sl, koje akte može, u principu, preduzeti svako lice.

Kada je u pitanju krivično djelo – povreda prava glasanja iz člana 185 KZCG – ono postoji kada se neko, u namjeri da mu se onemogući pravo glasanja, protivzakonito ne upiše u spisak glasača, izbriše iz tog spiska ili se na drugi protivpravan način spriječi ili omete da glasa. Dakle, i ovdje može doći do sprječavanja pojedinca da glasa ili ometanja u tom naumu. U drugom slučaju, nije bitno da li je on ostvario aktivno biračko pravo. I ovo djelo se može izvršiti samo sa direktnim umišljajem, a potrebna je i namjera. Pritom, ne možemo se složiti da ovo djelo može izvršiti samo službeno lice i to ono koje se nalazi na takvom položaju koje mu omogućava da vrši uticaj na nadležni organ (B. Čejović /2014/, str. 246).

Naime, čini se kao da se prenebregava dio ove odredbe „ili na drugi protivpravan način spriječi ili omete da glasa“, što može da podrazumijeva prinudu, prijetnju, ucjenu, zabludu, a takve protivpravne akte može da izvrši bilo koje lice.

Krivični zakonik Republike Srbije¹⁵ predviđa, kao posebno krivično djelo *davanje i primanje mita u vezi sa glasanjem* (član 156). Cilj ove inkriminacije jeste da se spriječi kupovina i prodaja glasova na izborima. Naš zakonodavac predviđa pasivno izbornu podmićivanje u stavu 2 člana 186, dok u stavu 1 iste odredbe, tek u drugom dijelu, govori o aktivnom izbornom podmićivanju i to ne izričito, već bi to proizilazilo tumačenjem sintagme „na drugi protivpravan način na njega utiče da na izborima ili na referendumu vrši ili ne vrši pravo glasanja ili da glasa ili ne glasa za ili protiv određenog kandidata, izborne liste odnosno predloga“.

¹⁵Krivični zakonik Republike Srbije - „Službeni glasnik RS“, br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019.

Stoga, ne bi bilo loše da se u budućoj reformi KZCG *inkriminiše i aktivno izbornu podmićivanje* na način na koji je to urađeno u stavu 1 člana 156 srpskog Krivičnog zakonika, odnosno da se izričito inkriminiše situacija „kada neko drugome nudi, daje, obećava nagradu, poklon ili kakvu drugu korist da na izborima ili referendumu glasa ili ne glasa ili da glasa u korist ili protiv određenog lica, odnosno predloga“.

U okviru krivičnih djela protiv biračkih prava, Kazneni zakon Republike Hrvatske¹⁶ je inkriminisao i „*Podmićivanje zastupnika*“. Riječ je o aktivnom i pasivnom podmićivanju poslanika ili odbornika kako bi u Parlamentu, odnosno skupštini opštine, glasao na određeni način. Sličnu odredbu sadrži i član 108e njemačkog KZ-a.

Vrhovni sud Republike Hrvatske je u rješenju, I KŽ-Us. br. 6/14-4 od 21. januara 2014. godine, u pogledu ovog krivičnog djela, iznio sljedeće razmišljanje:



Dakle, imajući na umu da građani u Republici Hrvatskoj sudjeluju u ostvarivanju vlasti preko svojih izabranih predstavnika, i to onih koji programima, idejama i ciljevima političkih stranaka čiji su članovi u najvećoj mjeri odražavaju njihovu volju kao birača, nastojanje optuženika da „kupnjom“ vijećničkog mandata članice druge političke stranke izmijeni izvornu biračku volju građana G. V. predstavlja izrazitu prijetnju demokraciji. Stoga se s pravom ističe u žalbi USKOK-a da okolnosti konkretnog slučaja, a posebno imajući u vidu interes cjelokupnog hrvatskog društva i prevencije tzv. „trgovine mandatima“, opravdavaju da postupanje optuženika bude smatrano teškim kaznenim djelom kod kojeg interes kaznenog progona i kažnjavanja počinitelja preteže nad povredom njegovih prava iz članka 10. stavka 2. točke 1. ZKP/08, time što je sniman razgovor bez naloga sudbene vlasti, odnosno bez optuženikovog znanja i pristanka na takvo snimanje.“

Stoga, osim odredaba koji reguliše davanje i primanje mita, kao specijalnu odredbu u okviru ove grupe krivičnih djela treba *inkriminisati i krivično djelo podmićivanje odbornika, odnosno poslanika*.

¹⁶Kazneni zakon Republike Hrvatske – „*Narodne novine RH*“, br. 125/11, 144/12, 56/15, 61/15, 101/17, 118/18, 126/19, 84/21, 114/22, 114/23.

Presudom Višeg suda u Podgorici, *Kž. br. 136/19 od 28. februara 2019. godine*¹⁷, potvrđena je presuda Osnovnog suda na Cetinju, *K. br. 33/2018 od 19. novembra 2018. godine* kojom je sud oglasio krivim dva lica i to jedno zbog krivičnog djela teško djelo protiv izbornih prava iz čl. 194 st. 2. u vezi čl. 189 st.2. KZCG, a drugo zbog krivičnog djela sprječavanje održavanja glasanja iz čl. 198 st.2. KZCG.

Izjašnjavajući se o žalbenim navodima, drugostepeni sud se saglasio sa navodima prvostepenog suda u kojima se navodi da krivično djelo sprječavanje održavanja glasanja iz člana 198 stav 2 KZCG, čini onaj ko ometa glasanje izazivanjem nereda na biračkom mjestu usled čega je glasanje prekinuto, a ometanje glasanja može da se vrši na razne načine, kao što je razgovor sa pojedinim članovima biračkog odbora za vrijeme dok drugi birači vrše svoje biračko pravo, korišćenjem mobilnog telefona na biračkom mjestu i slično, dok izazivanje nereda podrazumijeva da je došlo do fizičkog kontakta na mjestu održavanja izbora i to guranjem, tučom i slično, zatim pomjeranje glasačkih kutija u vrijeme procesa glasanja, pomjeranjem kabina namijenjenih za glasanje i onemogućavanje njihovog korišćenja, čime je narušena tajnost glasanja.

Bitan element citiranog krivičnog djela, dalje se navodi, jeste da je usled neke od navedenih radnji, došlo do prekidanja glasanja.

Presudom Apelacionog suda Crne Gore, *Kž-S 10/17 od 27. juna 2017. godine*, ukinuta je presuda Višeg suda u Podgorici, *Ks.br.40/2016 od 10. aprila 2017. godine*. Činjenično, situacija je bila takva da je prvooptužena došla do kuće u kojoj stanuje drugookrivljena i ponudila joj novac u iznosu od 60 €, kako bi otkupila njenu ličnu kartu, na šta je drugooptužena pristala i uzela novac, dok je prvooptužena uzela ličnu kartu.

Međutim, drugooptužena se sutradan predomislila, shvativši da je uradila pogrešnu stvar, i da želi da ostvari svoje biračko pravo, pa je otišla u kuću prvooptužene da je traži i da zahtijeva od nje da joj vrati ličnu kartu, koju joj je ona kasnije i vratila. Nakon vraćanja lične karte, drugooptužena je vratila veći dio novca.

Nije bilo ni sporno da je drugooptužena izašla na izbore i ostvarila svoje biračko pravo.

¹⁷Sve sudske odluke crnogorskih sudova, citirane u radu, su preuzete sa sajta: www.sudovi.me

Međutim, Apelacioni sud je ukinuo prvostepenu-osuđujuću presudu, uz navođenje da krivično djelo povreda slobode opredjeljenja pri glasanju iz člana 186 stav 1 KZCG, podrazumijeva da se protivpravno utiče na pasivnog subjekta da na izborima ili na referendumu vrši ili ne vrši pravo glasanja ili da glasa za ili protiv određenog kandidata izborne liste ili predloga.

Djelo je dovršeno onda kada je pasivni subjekt glasao ili je propuštio da ostvari svoje pravo glasanja usled preduzete radnje izvršenja. Polazeći od citirane zakonske odredbe, te utvrđenog činjeničnog stanja da je drugooptužena izašla na izbore i ostvarila svoje pravo glasanja, nerazumljiv je zaključak prvostepenog suda da je isto bez značaja za postojanje krivičnog djela koje je stavljeno na teret prvooptuženoj.

Pored toga, u ukidnoj odluci se navodi da kada se ima u vidu utvrđeno činjenično stanje, da je drugooptužena, prije održavanja parlamentarnih izbora, vratila novac koji je primila za sebe kako ne bi glasala na parlamentarnim izborima, to je po nalaženju ovog suda prvostepeni sud propustio da da jasne i valjane razloge da li je ova optužena takvom svojom radnjom dobrovoljno odustala od izvršenja krivičnog djela, s obzirom da je imenovana na predmetnim parlamentarnim izborima ostvarila svoje pravo glasanja.

Ponuđena interpretacija zakonske norme – član 186 stav 1 KZCG – data od strane Apelacionog suda, po našem viđenju, je pravilna. Međutim, Apelacioni sud Crne Gore, nakon što je u ponovnom postupku Viši sud u Podgorici odlučio na isti način i osudio okrivljene, sada takvu odluku podržava i u svojoj presudi *Kž.S. br. 20/2017 od 22. decembra 2017. godine*, navodi

“ Navodi žalbe branioca optužene da je optužena J.D odustala od izvršenja krivičnog djela jer je ličnu kartu vratila N. V. i ostvarila svoje biračko pravo su bez uticaja na postojanje ovog krivičnog djela, a ovo sa razloga što se radi o čisto djelatnosnom djelu koje ne sadrži posledicu kao konstitutivni element krivičnog djela kako je prvostepeni sud pravilno zaključio, o čemu je u pobijanoj presudi dao jasne i razumljive razloge, koje je u cjelosti prihvatio i ovaj sud.”

Kao prvo, ne vidi se razlog za odstupanje od ranije sudske odluke, niti žalbeni sud za to daje bilo kakve razloge. Drugo, krivično djelo povreda slobode opredjeljenja pri glasanju nije djelatnosno, već posljedično krivično djelo. Evo i zašto.

Kod formalnog ili djelatnosnog krivičnog djela biće krivičnog djela se iscrpljuje u samoj radnji, pa ona nemaju posljedicu u opisanom smislu, npr. kod osnovnog oblika krivičnog djela davanje lažnog iskaza se ne traži da je davanje lažnog iskaza imalo neku posljedicu (P. Novoselec, I. Martinović /2019/, str. 75-76). Djelatnosna krivična djela su dovršena samim preduzimanjem radnje izvršenja, tj. u njihovo nepravo ne ulazi nevrijednost kakve prouzrokovane štetne posljedice, već samo okolnosti koje opisuju radnju (I. Vuković /2021/, str. 73).

Krivično djelo povreda slobode opredjeljenja pri glasanju iz člana 186 stav 1 KZCG, postoji ako neko silom ili prijetnjom prinudi drugog ili na drugi protivpravan način na njega utiče da na izborima ili referendumu vrši ili ne vrši svoje prava glasanja ili da glasa za ili protiv određenog kandidata, izborne liste, odnosno predloga.

Kao posljedica radnje izvršenja u konkretnom je navedeno vršenje ili nevršenje prava glasanja ili glasanje za ili protiv određenog kandidata, izborne liste, odnosno predloga. Stoga, po našem mišljenju, griješe sudovi kada ovo djelo kvalifikuju kao djelatnosno.

U pitanju je posljedično krivično djelo, jer radnja izvršenja treba da ima za posljedicu okolnost da do glasanja nije došlo, odnosno da je glasano na način kako neko drugi želi.

Nadalje, presudom Višeg suda u Bijelom Polju, *Kž. br. 63/16 od 17. marta 2016. godine*, potvrđena je presuda Osnovnog suda u Pljevljima *K. br. 27/2015 od 16. oktobra 2015. godine*, kojom je okrivljena Đ. J., oglašena krivom zbog krivičnog djela povreda slobode opredjeljenja pri glasanju iz čl.186 st.1 KZ CG.

Proizilazi da je okrivljena protivpravan način uticala na oštećene da na lokalnim izborima glasaju za izbornu listu ..., tako što je oštećenoj M. putem telefona nekoliko puta nudila novac da bi njena porodica glasala za ..., dok je oštećenom D. okrivljena ispred njegove kuće uputila riječi "L. je naš čovjek, dobro bi bilo da se podrži, mi ionako dobijamo izbore, dobro bi bilo da glasate, jer znaš poslije izbora treba živjeti, mi ionako dobijamo, prenesi majci i ocu", koji je tom prilikom odbio okrivljenu, nakon čega je ista uzela svoj novčanik i ponudila mu novac, a oštećeni je u tom momentu uključio kameru na svom mobilnom telefonu i počeo da snima njihov razgovor.

Dok je oštećeni D. snimao tok razgovora između njega i okrivljene, ista je, kada je primjetila to, pokušala da mu otme telefon, uhvatila ga za ruku dok se on kretao u pravcu kuće pri čemu je on trgnuo rukom i odgurnuo okrivljenu, koja je nastavila da ide za njim i molila ga da prestane da snima i dok je kamera na telefonu još uvijek bila uključena insistirao je da okrivljena još jednom ponovi cifru koju mu je nudila da bi glasao za

I u ovom slučaju sud uzima da je krivično djelo povreda slobode opredjeljenja pri glasanju djelatnosno krivično djelo. To radi i u sljedećem slučaju: Naime, presudom Višeg suda u Bijelom Polju, *Kž. br. 700/2013 od 16. januara 2014. godine*, potvrđena je presuda Osnovnog suda u Pljevljima, *K. br.132/13 od 22. oktobra 2013. godine*, kojom je okrivljeni K. R. oglašen krivim zbog krivičnog djela povreda slobode opredjeljenja pri glasanju iz čl. 186 st. 1 KZ CG. Proizilazi da je 10. oktobra 2012. godine, vođen razgovor vezano za izbore između okrivljenog i oštećenog K. M., što isti potvrđuju.

Tom prilikom okrivljeni je na protivpravan način uticao na K. da izađe na parlamentarne izbore koji su održani dana 14. oktobra 2012. godine i da glasa za Ocjenom dokaza izvedenih na glavnom pretresu sud se opredijelio da vjeru pokloni iskazu oštećenog, jer isti potvrđuje transkript razgovora snimljenog na tonskom zapisu.

Iz iskaza oštećenog proizilazi da je okrivljeni u toku razgovora uticao na oštećenog i na njegovo opredjeljenje prilikom glasanja, o čemu govore i riječi okrivljenog koje je izgovorio nakon što je oštećeni rekao da možda neće nikoga glasati i to: "ne može nikoga, no ti meni reci, ako nećeš glasati za ..., da ja napišem da ne izlaziš, jer će ti provjeravati jesi li izlazio ili nisi", ovakvim postupanjem okrivljeni je na protivpravan način uticao na oštećenog da na izborima vrši ili ne vrši pravo glasanja kako to zaključuje i prvostepeni sud.

Odredbom člana 193a KZCG, inkriminisano je neovlašćeno korišćenje državne imovine u izborne svrhe. Ovo djelo čini službeno lice koje za predstavljanje izborne liste koristi ili omogući korišćenje imovine državnih organa, javnih ustanova, javnih preduzeća i fondova, jedinica lokalne samouprave i privrednih društava u kojima država ima vlasnički udio.

Prethodno citiranu odredbu KZCG, treba dovesti u vezu sa članom 36 Zakona o finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja, prema kojoj je zabranjeno korišćenje prostorija državnih organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave i organa lokalne uprave, javnih ustanova, državnih fondova i privrednih društava čiji je osnivač i/ili većinski ili djelimični vlasnik država ili jedinica lokalne samouprave za pripremu i realizaciju aktivnosti kampanje, ukoliko se isti uslovi ne obezbijede svim učesnicima u izbornom procesu.

Međutim, članom 65 stav 1 tačka 6 Zakona o finansiranju je predviđena prekršajna kazna u iznosu od 5.000 do 20.000 eura za političkog subjekta, odnosno u smislu stava 2 ovog člana za odgovorno lice u političkom subjektu, koje koristi prostorije državnih organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave i organa lokalne uprave, javnih ustanova, državnih fondova i privrednih društava čiji je osnivač i/ili većinski ili djelimični vlasnik država ili jedinica lokalne samouprave za pripremu i realizaciju aktivnosti kampanje, ukoliko se isti uslovi ne obezbijede svim učesnicima u izbornom procesu. Prema članu 2 stav 1 Zakona o finansiranju, pod političkim subjektom se podrazumijevau: političke partije, koalicije, grupe birača i kandidati za izbor Predsjednika Crne Gore.

Ovdje može doći do problema u vidu preklapanja prekršaja i krivičnog djela, ukoliko je odgovorno lice u političkom subjektu, ujedno i službeno lice. U takvoj situaciji postoji opravdana bojazan da bi odgovorno lice bilo kažnjeno samo za prekršaj, čime bi izbjeglo krivičnopravnu odgovornost, zbog presuđene stvari (*res iudicata*).

Odredbom člana 193b stav 1 KZCG, propisano je da ko silom ili prijetnjom ili na drugi protivpravan način utiče da se političkom subjektu daju novčana, nenovčana ili druga sredstva za finansiranje izborne kampanje ili finansiranje političkog subjekta. Teži oblik ovog djela postoji ako je radnju izvršenja preduzelo službeno lice.

Pod pojmom “na drugi protivpravan način” mogli bismo podvesti prinudu, ucjenu i sl. Ovo krivično djelo u suštini predstavlja specijalni oblik krivičnog djela iznude iz člana 250 KZCG i ucjene iz člana 251 KZCG. Međutim, frapantno je da je zaprijećenost kaznom kod ovog krivičnog djela uveliko manja nego što je to za navedena (opšta) krivična djela.

Ova krivično djelo, zajedno sa krivičnim djelom iz člana 193v (prihvatanje priloga iz zabranjenih izvora) je u naše krivično zakonodavstvo unijeto donošenjem Zakona o dopunama KZCG iz 2020. godine (*“Službeni list CG”, br. 3/20*). Međutim, daleko je interesantnije obrazloženje predlagača. Iz istog¹⁸ proizilazi da su “Zakonom o finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja određene radnje (su) propisane kao prekršaji, koji se karakterišu kao manji stepen društvene opasnosti od krivičnog djela.

Imajući u vidu promjenu društvenih okolnosti, odnosno stepen društvene opasnosti kada su ove radnje u pitanju, nedvosmisleno se ukazalo kao potreba da se zbog stepena društvene opasnosti radnje koje su propisane Zakonom o finansiranju političkih subjekata i izbornih kampanja kao prekršaji, propišu kao krivična djela u Krivičnom zakoniku ... Kako posebni dio KZCG posebno reguliše ... krivična djela protiv izbornog prava, inkriminacijom na ovaj način stvoriće se uslovi da se odredbe Zakonika u ovom dijelu dopune novim krivičnim djelima, a u cilju sprječavanja povrede slobode opredjeljenja i prihvatanja priloga iz zabranjenih izvora”.

S druge strane, članom 193v je kriminalizovano prihvatanje priloga iz zabranjenih izvora. To djelo, shodno stavu 1 ovog člana, čini odgovorno lice u političkom subjektu, koje prihvati sredstva, prilog ili drugu korist koji predstavljaju zabranjen izvor finansiranja političkih subjekata. Drugim stavom istog člana je predviđena krivična odgovornost u slučaju kada je odgovorno lice u političkom subjektu moglo i bilo dužno da zna da sredstva, prilog ili druga korist predstavljaju prihod pribavljen kriminalnom djelatnošću. Stavom 3 je predviđena obavezna mjera bezbjednosti na način što je propisano da će se prihvaćena sredstva, prilozima ili druga korist oduzeti.

S pravom se može postaviti zašto je stav 2 ovog člana orjentisan jedino na “prihod pribavljen kriminalnom djelatnošću”. Očigledno je zakonodavac smatrao da ovaj vid “prijehodovanja” predstavlja izuzetno opasnu aktivnost po sam izborni proces, čim je smatrao dovoljnim da kod odgovornog lica treba da postoji (samo) dužnost da se zna. Takav stav je apsolutno legitiman. Pritom, takve situacije je mnogo lakše dokazati nego što bi to bio slučaj da se traži “znanje” odgovornog lica u političkom subjektu da se radi o prihodu pribavljenom kriminalnom djelatnošću. Međutim, smatramo da zakonopisac, u maniru stava 2 ovog člana, treba da razmisli i o tome da predvidi kažnjavanje i onda ako je odgovorno lice moglo i bilo dužno da zna da se radi o prihodima iz inostranstva.

¹⁸Predlog Zakona o dopunama KZCG, može se pronaći na sljedećem sajtu: <https://zakoni.skupstina.me/zakoni/web/dokumenta/zakoni-i-drugi-akti/898/2196-12908-23-1-19-12.pdf> (pristup: 19. mart 2024).

Kao i prihodi stečeni kriminalnom djelatnošću, tako i prilozima iz inostranstva, predstavljaju ozbiljan i krupan "udar" za demokratske izbore, prvenstveno zbog ciljeva koji se takvim finansiranjem žele postići i kasnijim (nemalim) uticajem tih finansijera (pravnih i fizičkih lica), na političke tokove unutar same Države.

Član 193v KZCG se mora dovesti u vezu sa odredbom člana 33 Zakona o finansiranju, kojim su propisani različiti modeli zabrane finansiranja političkih subjekata. U tom smislu zabranjeno je političkim subjektima primanje materijalne, finansijske pomoći i nenovčanih priloga od: drugih država, privrednih društava i pravnih lica van teritorije Crne Gore, fizičkih lica i preduzetnika koja nemaju biračko pravo u Crnoj Gori, anonimnih darodavaca, javnih ustanova, pravnih lica i privrednih društava sa učešćem državnog kapitala, sindikata, vjerskih zajednica i organizacija, nevladinih organizacija, kazina, kladionica i drugih priređivača igara na sreću. Takođe je zabranjeno licu koje je pravosnažno osuđeno za krivično djelo sa elementima korupcije i organizovanog kriminala da finansira političkog subjekta.

Pravna lica, privredna društva i preduzetnici i sa njima povezana pravna i fizička lica, koji su, na osnovu ugovora sa nadležnim organima, u skladu sa zakonom, vršili poslove od javnog interesa ili su zaključili ugovor u postupku javnih nabavki, u periodu od dvije godine koji prethodi zaključivanju ugovora, za vrijeme trajanja tog poslovnog odnosa, kao i dvije godine nakon prestanka tog poslovnog odnosa, ne mogu davati priloge političkim subjektima. Fizičko i pravno lice u odnosu na koje je poreski organ pokrenuo postupak prinudne naplate donošenjem zaključka o prinudnoj naplati poreske obaveze ne može davati priloge političkim subjektima. Pravno lice koje u trajanju od tri mjeseca nije izmirilo dospelje obaveze prema zaposlenima ne može davati priloge političkim subjektima.

Kršenje ove zabrane predviđeno je kao prekršaj u smislu člana 64 stav 1 tačka 9, 10 i 11, član 66, stav 1 tačka 39 i 40, odnosno član 70, stav 1 tačka 4, 5, 6 i 7 Zakona o finansiranju. Relativna zastara za ove prekršaje iznosi tri godine, a apsolutna šest godina.

U prevodu, to znači da ako se ne preduzme nijedna procesna radnja za tri godine od dana kada je prekršaj izvršen, izvršilac se više ne može goniti (relativna zastara), a ukoliko se pak i neka aktivnost na njihovom gonjenju preduzme, pa se i pored toga u periodu od šest godina od dana izvršenog prekršaja postupak pravosnažno ne okonča i u tom slučaju izvršilac neće prekršajno odgovarati (apsolutna zastara).

Imajući u vidu sadržinu odredbe člana 33 Zakona o finansiranju i dovodeći ga u vezu sa članom 193v KZCG, kojim je kriminalizovano prihvatanje priloga iz zabranjenih izvora, koje djelo, shodno stavu 1 ovog člana, čini odgovorno lice u političkom subjektu, koje prihvati sredstva, prilog ili drugu korist koji predstavljaju zabranjen izvor finansiranja političkih subjekata, odnosno, u smislu stava 2 ovog člana u slučaju kada je odgovorno lice u političkom subjektu moglo i bilo dužno da zna da sredstva, prilog ili druga korist predstavljaju prihod pribavljen kriminalnom djelatnošću, preostaje da analizom odredbi kojima je regulisana prekršajna odgovornost utvrdimo da li se krivično djelo i prekršaji poistovjećuju.

Odredbom člana 66 stav 1 tačka 39 Zakona o finansiranju predviđeno je da će se novčanom kaznom u iznosu od 10.000 eura do 20.000 eura kazniti za prekršaj politički subjekt, ako primi materijalnu i finansijsku pomoć i nenovčane priloge od: drugih država, privrednih društava i pravnih lica van teritorije Crne Gore, fizičkih lica i preduzetnika koja nemaju biračko pravo u Crnoj Gori, anonimnih darodavaca, javnih ustanova, pravnih lica i privrednih društava sa učešćem državnog kapitala, sindikata, vjerskih zajednica i organizacija, nevladinih organizacija, kazina, kladionica i drugih priređivača igara na sreću (član 33 stav 1); odnosno ako se, shodno tački 40, zadužuje kod fizičkih lica (član 33 stav 4).

Međutim, stavom 2 istog člana je propisano da će se za prekršaj iz stava 1 ovog člana kazniti i odgovorno lice u političkom subjektu novčanom kaznom u iznosu od 500 eura do 2.000 eura.

Imajući u vidu naprijed navedeno, odnosno da odgovorno lice u političkom subjektu shodno članu 66 stav 2 Zakona o finansiranju odgovara za prekršaj zbog prihvatanja priloga iz zabranjenih izvora, te da je radnja prekršaja istovjetna krivičnom djelu iz člana 193v KZCG, to je nužno da se odgovornost "odgovornog lica u političkom subjektu" za prekršaj iz Zakona o finansiranju izbriše i da samo preostane njegova krivičnopravna refleksija.

Ovakva zakonska konstelacija može da dovede do toga da pojedinac zbog odgovornosti za prekršaj, izbjegne odgovornost za krivično djelo. Nadalje, opravdano je i pitanje zašto je kriminalizovano samo "prihvatanje", a ne i "davanje" priloga iz zabranjenih izvora. U ovom slučaju, čini nam se da je stepen odgovornosti za davaoca priloga utoliko veći iz razloga što je upravo on svjestan činjenice da ne može da novčano potpomaže rad političkog subjekta, pa i pored toga preduzima aktivnosti u tom pravcu. Stoga, čini nam se opravdanim da i ovaj vid aktivnosti ima krivičnopravnu odgovornost.

U konačnom, svjedoci smo da se uoči skoro svakih parlamentarnih izbora pojavljuju optužbe oko toga da su falsifikovani potpisi podrške određenoj političkoj partiji.¹⁹ Iako nismo naišli ni na jednu odluku suda povodom ovih aktivnosti, pretpostavljamo da bi se, shodno aktuelnoj zakonskoj konfiguraciji, takvo ponašanje moglo podvesti pod krivično djelo falsifikovanje isprave iz člana 412 stav 1 KZCG, koje postoji ako neko napravi lažnu ili izda neistinitu ispravu ili preinači pravu ispravu u namjeri da se takva isprava upotrijebi kao prava ili ko takvu lažnu ili neistinitu ispravu upotrijebi kao pravu ili je nabavi radi upotrebe.

Shodno odredbi člana 43 Zakona o finansiranju, izborna lista za izbor odbornika, odnosno poslanika može biti utvrđena ako je svojim potpisima podrži najmanje 0,8 % birača od broja birača u izbornoj jedinici, računajući prema podacima o broju birača sa izbora koji su prethodili odluci za raspisivanje izbora, bez obzira da li se radi o izborima za predsjednika Crne Gore ili o izborima za skupštinu.

Pri tome, birači koji potpisuju liste za izbor odbornika moraju imati prebivalište na području odnosne opštine, a birači koji potpisuju liste za izbor poslanika moraju imati prebivalište na teritoriji Crne Gore. Članom 44 istog zakona je predviđeno da birač može, svojim potpisom, podržati samo jednu izbornu listu za izbor odbornika i samo jednu izbornu listu za izbor poslanika.

U slučaju kršenja člana 44, predviđena je prekršajna odgovornost (član 116 stav 1 tačka 2 Zakona o finansiranju).

S obzirom na izloženo, nesporno je da potpisi relevantnog broja birača, predstavljaju uslov da se jedna izborna lista utvrdi, a samim tim i da taj politički subjekt bude pretendent za mandat u Skupštini. Stoga, kako je značaj ovog pitanja za izborni proces nemjerljiv, to je dovoljan razlog da se aktivnosti usmjerene na falsifikovanje potpisa zarad utvrđivanja izborne liste, inkriminišu u okviru grupe krivičnih djela protiv izbornih prava, na način da se propiše krivična odgovornost onoga ko falsifikuje potpise birača, u namjeri da izborna komisija utvrdi izbornu listu za izbor odbornika odnosno poslanika, a da teži oblik ovog krivičnog djela predstavlja situacija ukoliko bi ta izborna lista bila utvrđena.

¹⁹Za više o tome vidjeti neke od sljedećih članaka u elektronskim medijima: <https://www.dan.co.me/vijesti/politika/sagovornici-dana-o-preporukama-psse-i-ako-su-potpisi-falsifikovani-nema-posljedica-po-izborni-proces-5173443> (pristup: 19. mart 2024); <https://www.vijesti.me/vijesti/politika/646785/aplikacija-otkrila-lazne-potpise> (pristup: 19. mart 2024); <https://lat.sputnikportal.rs/20230310/skan-dal-u-crnoj-gori-kako-su-otkriveni-lazni-potpisi-podrske-predsednickim-kandidatima--1152157544.html> (pristup: 19. mart 2024).

6 STATISTIČKI PODACI

Zarad bolje preglednosti aktuelnosti ovih krivičnih djela u sudskoj praksi, obratili smo se Sudskom savjetu Crne Gore da nam za period od 2013. godine do 31. decembra 2023. godine, dostavi podatke o broju podnesenih optužnih akata i njihovim epilogima nakon okončanja sudskog procesa. Tom zahtjevu je udovoljeno. Međutim, kada je u pitanju krivično djelo iz člana 115 ZIOP-a, Sudski savjet Crne Gore nas je obavijestio da te podatke ne može dostaviti, jer se podaci pod tim zakonom ne evidentiraju kroz postojeći informacijski sistem.²⁰

Član KZ	Primitljeni predmeti	Ukupan broj predmeta u radu	Broj pravosnažno riješenih predmeta	Pravosnažne odluke po licima				
				Osuđujuće	Pravosnažne	Odbijajuće	Obustava	Odbačaj
184	1	1	1	1				
185	30	30						
186	23	24	15	22	7	3	1	
187	2	3	3	3				
188		0						
189	37	37	2	3				
190		0						
191	1	1						
192		0						
193	28	28	2	2				
193a		0						
193b		0						
193v		0						
194	2	2	1	1				

Kao što se vidi iz izloženog, najviše optužnih akata je bilo za krivično djelo sprječavanje održavanja glasanja iz člana 189 KZCG. Od njih 37, svega je dva predmeta pravosnažno riješeno. Slijedi krivično djelo povreda prava glasanja, odnosno povreda aktivnog biračkog prava (član 185 KZCG). Međutim, frapantan je podatak da od 30 predmeta, do današnjeg dana nijedan nije pravosnažno okončan. Takođe, i kada je u pitanju krivično djelo uništavanje dokumenata o glasanju iz člana 193 KZCG, statistika je neumoljiva. Od ukupno 28 predmeta, svega su dva riješena.

²⁰Obavještenje Sudskog savjeta Crne Gore, br. 17-2-247/4-2 od 29. januara 2024. godine

7 ZAKLJUČCI I PREPORUKE

Prije nego što pređemo na zaključke i preporuke, treba reći da, kada su u pitanju krivična djela protiv izbornih prava, imamo veoma mali broj sudskih odluka. Taj broj nije dovoljan da zaključimo kako o nekom pitanju postoji „ustaljena“ sudska praksa.

Čudi i činjenica da konsultovana pravna literatura, vrlo šturo analizira ova krivična djela. Štaviše, o očiglednoj deficitarnosti sudske prakse na ovim prostorima, svjedoči i činjenica da se autori skoro ni u jednom slučaju nisu pozvali na sudske prakse.

Pretragom sajtova vrhovnih sudova Srbije i Hrvatske, takođe nismo naišli na materijal koji bi zasluživao posebnu pažnju. Štaviše, pretragom baze podataka Vrhovnog (kasacionog) suda Srbije, i ukucavanjem ključnih riječi nijesmo naišli ni na jednu odluku.

Uz to, pretragom sajta crnogorskih sudova, nismo naišli ni na jednu odluku iz koje bi proizilazilo da su ti sudovi razmatrali krivičnu odgovornost nekog lica s aspekta člana 115 ZIOP-a.

7 ZAKLJUČCI I PREPORUKE

Na osnovu analize domaćeg i međunarodnog legislativnog okvira, domaće, regionalne i prakse ESLJP, možemo dati određene preporuke za unaprjeđenje aktuelnog zakonskog teksta:

- | | | |
|---|--|---|
| <p>1</p> <p>Da se krivično djelo iz člana 115 ZIOP-a, premjesti u KZCG, kako bi na taj način cjelokupno materijalno krivično pravo iz oblasti izbornih prava bilo sistematizovano na jednom mjestu;</p> | <p>4</p> <p>Propisivanje odgovornosti za pokušaj onih krivičnih djela, kod kojih sam pokušaj ex lege nije kažnjiv;</p> | <p>7</p> <p>Razmisliti o mogućnosti posebnog inkriminisanja krivičnog djela “podmićivanje poslanika, odnosno odbornika”</p> |
| <p>2</p> <p>Da se ZOS dopuni na način što bi se u nadležnost Specijalizovanog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, stavilo i odlučivanje o krivičnim djelima protiv izbornih prava povodom izbora koji su održani 16. oktobra 2016. godine (ovo pod pretpostavkom da još uvijek neokončanih postupaka iz tog perioda);</p> | <p>5</p> <p>Razmotriti ideju da se licima osuđenim za krivična djela protiv izbornih prava, na određeno vrijeme, suspenduje pasivno biračko pravo. Bez obzira na to, svakako razmisliti o tome da ova lica nemaju bilo kakvu aktivnost u samom izbornom procesu, tj. isključiti mogućnost da ova lica budu članovi DIK-a, OIK-a, biračkih komisija i sl.;</p> | <p>8</p> <p>Izbrisati prekršajnu odgovornost “odgovornog lica u političkom subjektu” iz člana 66 stav 2 Zakona o finansiranju, budući da istu inkriminaciju sadrži član 193v KZCG;</p> |
| <p>3</p> <p>Pooštrovanje kaznene politike i isključenje mogućnosti novčanog kažnjavanja za krivična djela protiv izbornih prava;</p> | <p>6</p> <p>Razmisliti o mogućnosti uvođenja posebnog krivičnog djela davanje i primanje mita u vezi sa glasanjem;</p> | <p>9</p> <p>Posebno inkriminisati krivično djelo falsifikovanje potpisa birača radi utvrđivanja izborne liste;</p> |
| | | <p>10</p> <p>Posebno pooštriti posebni minimum i maksimum za krivično djelo iz člana 193b KZCG;</p> |

7 ZAKLJUČCI I PREPORUKE

11

Kriminalizovati i falsifikovanje potpisa podrške izbornim listama;

12

Kriminalizovati i davanje priloga iz zabranjenih izvora, na način što bi se proširila inkriminacija predviđena članom 193v KZCG;

13

Razmisliti o tome da se proširi stav 2 člana 193v i na situacije kada je odgovorno lice u političkom subjektu moglo i bilo dužno da zna da sredstva, prilog ili druga korist predstavljaju prihod iz inostranstva.

Na bazi analizirane sudske prakse, možemo dati preporuku tužilaštvima i sudovima da u budućem radu razmisle o sljedećem:

1

Do legislativnog pooštovanja kaznene politike, dozvoliti sticaj krivičnih djela protiv izbornih prava i drugih krivičnih djela – poput prinude, ucjene i sl. Jer, ukoliko bi se, kao što se predlaže, radilo o prividnom sticaju, izvršenje krivičnih djela protiv izbornih prava izgubilo bi krivičnopravnu zaštitu;

2

Da vode računa da nisu sva krivična djela protiv izbornih prava blanketnog karaktera;

3

Do eventualnog inkriminisanja pokušaja ovih krivičnih djela, voditi računa da je krivično djelo povreda slobode opredjeljenja pri glasanju iz člana 186 KZCG, posljedično, a ne djelatnosno krivično djelo, čiji pokušaj nije kažnjiv;

4

Da vode računa da izvršenje ovih djela može, u principu, izvršiti bilo ko, tj. da se radi o opštim krivičnim djelima, međutim, pojedine oblike ovih krivičnih djela mogu izvršiti samo lica koja imaju određena ovlašćenja u izbornom procesu.



Master kvart, lamela F2/11 81000 Podgorica, Crna Gora
cdt@cdtmn.org | www.cdtmn.org