

VODIČ

VODIČ KROZ PRAVNU I INSTITUCIONALNU ZAŠTITU OD DISKRIMINACIJE



Crna Gora
Ministarstvo za ljudska
i manjinska prava



CEDEM

CENTAR ZA DEMOKRACIJU I LJUDSKA PRAVA



EKVISTA

CENTAR ZA ANTI-DISKRIMINACIJU

VODIČ KROZ PRAVNU I INSTITUCIONALNU ZAŠTITU OD DISKRIMINACIJE

Podgorica, septembar 2019. godine

Izdavač
Centar za demokratiju i ljudska prava - CEDEM
(www.cedem.me)

Za izdavača
Milena Bešić

Konsultantkinja
Marija Vuksanović

Priredio
Ognjen Marković

Lektura i korektura
Marko Ćupić

Grafički dizajn
Marko Mihailović,
M studio doo, Podgorica



Crna Gora
Ministarstvo za
ljudska
i manjinska prava

Publikacija “**Vodič kroz pravnu i institucionalnu zaštitu od diskriminacije**” predstavlja dio projekta “**Oснаživanje stručnih kapaciteta za borbu protiv diskriminacije lica sa invaliditetom**”, koji realizuje CEDEM, u saradnji sa Centrom za antidiskriminaciju “EKVISTA”, a koji je podržan od strane **Ministarstva za ljudska i manjinska prava**. Termini koji su u ovoj publikaciji izraženi u muškom gramatičkom rodu, podrazumijevaju prirodni muški i ženski rod lica na koji se odnose. Sadržaj publikacije predstavlja isključivu odgovornost priređivača i ne odražava nužno stavove donatora.

SADRŽAJ

KRATAK OSVRT NA PRAVNI OKVIR ZAŠTITE OD DISKRIMINACIJE U CRNOJ GORI.....	1
1. Ustavne odredbe o zaštiti od diskriminacije i unapređenju jednakosti	3
2. Šta je diskriminacija?	4
3. Kako prepoznati neposrednu/direktnu diskriminaciju?	7
4. Šta je posredna ili indirektna diskriminacija?	8
5. Posebni oblici diskriminacije.....	9
5.1 Rasna diskriminacija.....	9
5.2 Uznemiravanje i seksualno uznemiravanje.....	13
5.3 Segregacija.....	16
5.4 Diskriminacija u korišćenju objekata i površina u javnoj upotrebi.....	18
5.5 Diskriminacija u pristupu dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi	20
5.6 Diskriminacija po osnovu zdravstvenog stanja.....	23
5.7 Diskriminacija po osnovu starosne dobi	24
5.8 Diskriminacija po osnovu pripadnosti političkoj, sindikalnoj ili drugoj organizaciji	28
5.9 Diskriminacija u oblasti vaspitanja, obrazovanja i stručnog osposobljavanja	30
5.10 Diskriminacija u oblasti rada	32
5.11 Diskriminacija po osnovu vjere i uvjerenja	35
5.12 Diskriminacija po osnovu rodnog identiteta, seksualne orijentacije i/ili interseksualnih karakteristika	36
5.13 Diskriminacija u oblasti političkoj i javnog života	40
5.14 Teži oblici diskriminacije	42
5.15 Primjeri drugih oblika diskriminacije	43
Diskriminacija po osnovu jezika.....	43
6. Institucionalni mehanizmi zaštite od diskriminacije	44
6.1 Ko ima pravo na zaštitu od diskriminacije?	44
6.2 Posebne mjere u cilju ostvarivanja jednakosti lica koja se nalaze u neravnopravnom položaju.	44
6.3 Institucije nadležne za postupanje u oblasti zaštite od diskriminacije	46
6.4 Ko i na koji način može podnijeti pritužbu Zaštitniku/ci?	48
6.5 Sudska zaštita	49
7. Kratak pregled ključnih zakonskih izmjena sa ciljem unapređenja zaštite od diskriminacije ..	51

KRATAK OSVRT NA PRAVNI OKVIR ZAŠTITE OD DISKRIMINACIJE U CRNOJ GORI

Crna Gora je u svom Ustavu definisana kao ‘građanska, demokratska, ekološka država sa socijalnom pravdom, zasnovanom na vladavini prava’.

Crna Gora je ratifikovala sve glavne međunarodne ugovore o ljudskim pravima, uključujući Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, Pakt o građanskim i političkim pravima i Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Konvenciju o uklanjanju svih oblika diskriminacije žena, Konvenciju o uklanjanju svih oblika rasne diskriminacije, Konvenciju o pravima djeteta i Konvenciju o pravima osoba sa invaliditetom i njen Fakultativni protokol. Takođe, ratifikovani su i svi glavni instrumenti zaštite prava manjina Savjeta Europe, Evropska povelja o regionalnim i manjinskim jezicima i Okvirna konvencija zaštite nacionalnih manjina kao i konvencije o antidiskriminaciji Međunarodne organizacije rada.

Međunarodni ugovori se direktno primjenjuju u Crnoj Gori i imaju nadnacionalni karakter, čime se, teorijski, garantuje efikasna zaštita od diskriminacije u domaćem zakonodavstvu, mada se u praksi sudovi rijetko pozivaju na međunarodno pravo kao izvor prava na osnovu kojeg donose svoje odluke. Član 9 Ustava predviđa da “ratifikovani i objavljeni međunarodni sporazumi i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava čine sastavni dio nacionalnog pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva’. Crna Gora se obavezala da će postepeno usklađivati svoje zakonodavstvo i politike sa pravnom tekovinom EU, u skladu sa Sporazumom o stabilizaciji i pridruživanju i prioritetima partnerstva sa EU. Crna Gora je otvorila 24 od 35 poglavlja, a dva glavna poglavlja koja su otvorena su poglavlje 23 (reforma pravosuđa i osnovna prava), koje između ostalog obuhvata nediskriminaciju i zaštitu marginalizovanih grupa od diskriminacije i poglavlje 24 (pravda, sloboda i sigurnost). Pregovori koji se odnose na ta poglavlja trajaće do kraja pregovaračkog procesa, što je novina koju je Evropska komisija prvi put primjenila u slučaju Crne Gore.

Kroz Vodič koji je pred vama, biće predstavljeni ključni zakonski i institucionalni mehanizmi zaštite od diskriminacije analizirani kroz krovni Zakon o zabrani diskriminacije i Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, sa primjerima iz domaće pravne prakse kao i prakse sudova drugih zemalja i Evropskog suda za ljudska prava.

CEDEM je uradio prvi nacrt Zakona o borbi protiv diskriminacije 2005. godine, posle čega su uslijedili mnogi edukativni i promotivni programi u ovoj oblasti, namijenjeni predstavnicima pravosuđa, državne administracije i organizacija civilnog društva. U okviru odeljenja za vladavinu prava, CEDEM izdaje priručnike i vodiče kroz zakone iz oblasti krivičnog, radnog i anti-diskriminacionog zakonodavstva. Cilj Vodiča je da krajnjim korisnicima omogući da prepoznaju elemente diskriminatornog postupanja i prošire svoja znanja o mehanizmima borbe protiv istog.

1. Ustavne odredbe o zaštiti od diskriminacije i unapređenju jednakosti

Crnogorski Ustav¹ sadrži opštu zabranu neposredne i posredne diskriminacije **po bilo kom osnovu**. Pored toga, član 7 Ustava kaže da je „zabranjeno izazivanje ili podsticanje mržnje ili netrpeljivosti po bilo kom osnovu“.

Ustav izričito garantuje **posebnu zaštitu osoba sa invaliditetom** (član 68). Ostale odredbe Ustava sadrže garancije **jednakosti pred zakonom** bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo (član 17) i jednaku **zaštitu prava i sloboda** (član 19). Članom 55 Ustava zabranjuje se kršenje zajemčenih sloboda i prava ili izazivanje nacionalne, rasne, vjerske i druge mržnje i netrpeljivosti.

Uvođenje posebnih mjera i propisa koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju, ne smatra se diskriminacijom. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

1

“Sl. list CG”, br. 1/2007 i 38/2013 - Amandmani I-XVI, član 8

2. Šta je diskriminacija?

Zakon o zabrani diskriminacije² propisuje da diskriminacija predstavlja svako **pravno ili faktičko** pravljenje razlike ili nejednako postupanje, odnosno **propuštanje postupanja** prema jednom licu, odnosno grupi lica u odnosu na druga lica, kao i **isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva** nekom licu u odnosu na druga lica, koje se zasniva na *rasi, boji kože, nacionalnoj pripadnosti, društvenom ili etničkom porijeklu, vezi sa nekim manjinskim narodom ili manjinskom nacionalnom zajednicom, jeziku, vjeri ili uvjerenju, političkom ili drugom mišljenju, polu, promjeni pola, rodnom identitetu, seksualnoj orijentaciji i/ili interseksualnim karakteristikama, zdravstvenom stanju, invaliditetu, starosnoj dobi, imovnom stanju, bračnom ili porodičnom stanju, pripadnosti grupi ili pretpostavci o pripadnosti grupi, političkoj partiji ili drugoj organizaciji, kao i drugim ličnim svojstvima.*

Može se zaključiti da je zakonodavac imao tendenciju da se definicijom obuhvati širok **raspon osnova diskriminacije**, ostavljajući otvorenu mogućnost **da lista osnova nije konačna**, te da se druga lična svojstva mogu tumačiti kao razlozi diskriminacije. Komisija Savjeta Evrope za demokratiju (**Venecijanska komisija**) navela je u svom Mišljenju³ na prvi prijedlog zakona o zabrani diskriminacije iz 2009. godine da „kada se definiše diskriminacija, potreba da se obuhvati što je više moguće osnova diskriminacije, ne može predstavljati ni praktičan niti konstruktivan pristup“, ističući da „takav pristup može predstavljati rizik da se pojam diskriminacije definiše na način koji bi mogao oslabiti zaštitu od ozbiljnijih diskriminatorskih radnji“. Ovo mišljenje naišlo je na negodovanje pojedinih lokalnih nevladinih organizacija koje su isticale da je neophodno izričito pozivanje na neke osnove diskriminacije, poput **seksualne orijentacije** koja ne predstavlja tradicionalni osnov diskriminacije i samim tim nije opšteprihvatljiva u crnogorskom društvu.

Definicija diskriminacije po osnovu invaliditeta je slična onoj koju propisuje krovni zakon o zabrani diskriminacije, s tim što se Zakonom o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom⁴ uvodi **bliži opis pravljenja razlike** u smislu **namjernog ili nenamjernog** pravljenja razlike, zbog kojeg se licu sa invaliditetom otežava ili negira priznavanje, uživanje ili ostvarivanje

2 “Sl. list CG”, br. 46/2010, 40/2011 - dr. zakon, 18/2014 i 42/2017, član 2, stav 2

3 Mišljenje broj 564 / 2009 na Nacrt zakona usvojenog na 80. sjednici Venecijanske komisije (Venice, 9-10 oktobar 2009), CDL-AD (2010)011;

4 “Sl. List CG”, br. 35/2015, 44/2015, član 4, stav 1

ljudskih prava i sloboda u političkom, obrazovnom, ekonomskom, socijalnom, kulturnom, sportskom, građanskom i drugim oblastima javnog i privatnog života. Da se zaključiti da je definicija diskriminacije po osnovu invaliditeta **preciznija u pogledu definisanja oblasti u kojima se diskriminacija lica sa invaliditetom dešava.**

- Govor mržnje-

Govor mržnje je svaki **oblik izražavanja ideja, tvrdnji, informacija i mišljenja** koji širi, raspiruje, podstiče ili pravda diskriminaciju, mržnju ili nasilje protiv lica ili grupe lica **zbog njihovog ličnog svojstva, ksenofobiju, rasnu mržnju, antisemitizam ili ostale oblike mržnje zasnovane na netoleranciji**, uključujući i netoleranciju izraženu u formi nacionalizma, diskriminacije i neprijateljstva protiv manjina.

Primjer: govor mržnje

U ovom slučaju, novine Informer su 1. februara 2017. godine objavio tekst sa nadnaslovom “Rat stranim plaćenicima” i podnaslovom “Vlast u Srbiji mora da primeni zakone koji važe u SAD i zabrani rad NVO agenturama koje dobijaju milione evra sa Zapada da bi izazvale sukobe, podele i kaos u zemlji” i da bi se “na taj način jednom za svagda stalo na put organizacijama poput soroševsko-šiptarsko-fašističke Inicijative mladih za ljudska prava.” U tekstu se dalje navodi da “Zapadne NVO u Srbiji su strani plaćenici i rade u interesu svojih finansijera, a često je to suprotno interesima Srbije. Oni su zato domaći izdajnici”. Sud je ove navode ispravno okarakterisao kao govor mržnje, odbacujući argumentaciju pravnog zastupnika odbrane da kvalifikacije nekoga kao “izdajnika” ili “fašističke organizacije” predstavljaju stilske figure.

Sud je takođe ukazao da upotreba termina “šiptari”, “soroševsko šiptarska organizacija” i “specijalni rat” predstavlja govor mržnje kao i prekršaj obaveze novinara da njeguje kulturu etike i javne riječi. Upotrebu ovih termina u spornom tekstu, sud je okarakterisao i kao povredu zabrane govora mržnje zbog političkih i drugih uvjerenja, vrijednosti i ciljeva za koje se zalaže Inicijativa mladih za ljudska prava. Sud je takođe u presudi iznio stav da predmetni tekst ‘Informer’ predstavlja govor mržnje ne samo prema Aniti

Mitić, jednoj od članica Insajder Tima (izdavača “Informerera”) i Dragana J. Vučićevića, već i prema organizaciji Inicijativa mladih za ljudska prava, kao i svim njenim članovima, naročito prema onima koji su bili na tribini u Beški.”

Primjeri direktne diskriminacije

Poslodavac u oglasu za posao traži osobu određenog pola, iako se radi o poslu koji mogu da obavljaju i žene i muškarci ravnopravno (npr. traži se kasir/kasirka za rad u marketu ili sekretar, odnosno sekretarica).

3. Kako prepoznati neposrednu/direktnu diskriminaciju?

Neposredna ili direktna diskriminacija postoji ako se **aktom, radnjom ili nečinjenjem** lice ili grupa lica, u istoj ili sličnoj situaciji, dovode ili su dovedeni, odnosno mogu biti dovedeni u **nejednak položaj u odnosu na drugo lice ili grupu lica po nekom od osnova diskriminacije**. Zakon o zabrani diskriminacije je ranije diskriminaciju definisao kao bilo kakvo “neopravdano, pravno ili faktičko, direktno ili indirektno pravljenje razlike”. Novim izmjenama i dopunama Zakona usvojenim 2017. godine izbačen je izraz ‘neopravdano’, **jer je ovako definisana, direktna diskriminacija mogla u određenim situacijama da bude opravdana!**? Iako je lista osnova diskriminacije otvorena u Zakonu o zabrani diskriminacije, izmjenama su dodate dvije nove lične karakteristike (promjena pola i interseksualna orijentacija) čime se ograničio prostor za fleksibilno tumačenje ličnih karakteristika koje proizlaze iz različitih seksualnih i rodnih iskustava svakog pojedinca i izašlo u susret nevladinim organizacijama koje se bave zaštitom prava LGBT osoba.

Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom ne propisuje definiciju neposredne i posredne diskriminacije, već određuje opštu zabranu diskriminacije lica sa invaliditetom i grupe lica sa invaliditetom po bilo kom osnovu, kao i svaki oblik diskriminacije po osnovu invaliditeta, u javnom i privatnom sektoru. Lice sa invaliditetom je lice koje ima dugoročno fizičko, mentalno, intelektualno ili senzorno oštećenje, koja u sadejstvu sa različitim barijerama mogu otežati puno i efektivno učešće tog lica u društvu na osnovu jednakosti sa drugima. Grupa lica sa invaliditetom predstavlja više lica sa invaliditetom koji su u istoj situaciji, istovremeno izloženi diskriminaciji od strane istog lica, kao i više lica sa invaliditetom izloženi istom obliku diskriminacije od strane istog lica u različitim situacijama.

4. Šta je posredna ili indirektna diskriminacija?

Posredna diskriminacija postoji ako **prividno neutralna odredba zakona, drugog propisa ili drugog akta, kriterijum ili praksa** dovodi ili bi mogla dovesti lice ili grupu lica u **nejednak položaj** u odnosu na druga lica ili grupu lica, po nekom od osnova diskriminacije, osim ako je ta odredba, kriterijum ili praksa objektivno i razumno opravdana zakonitim ciljem, uz upotrebu sredstava koja su primjerena i neophodna za postizanje cilja, odnosno u prihvatljivo srazmjernom odnosu sa ciljem koji se želi postići.

Diskriminacijom se smatra i podsticanje, pomaganje, davanje instrukcija, kao i najavljena namjera da se određeno lice ili grupa lica diskriminišu po nekom od osnova diskriminacije određenim zakonom.

5. Posebni oblici diskriminacije

5.1 Rasna diskriminacija⁵

Rasna diskriminacija predstavlja svako pravljenje razlike, nejednako postupanje ili dovođenje u nejednak položaj lica ili grupe lica, sa **uvjerenjem da rasa, boja kože, jezik, nacionalnost ili nacionalno ili etničko porijeklo opravdavaju omalovažavanje lica ili grupe lica**, odnosno opravdavaju ideju o nadmoći nekog lica ili grupe lica prema onima koji nijesu članovi te grupe, naročito u oblasti obrazovanja, rada, zapošljavanja i izbora zanimanja, stručnog osposobljavanja, socijalne zaštite i socijalnih davanja, zdravstvene zaštite i stanovanja, pristupa dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi.

Primjeri indirektno diskriminacije

Oglas za posao kojim se, kao uslov, postavlja položen vozački ispit (vozačka dozvola), iako za obavljanje tog posla nije neophodna vozačka dozvola – npr. traži se administrativni radnik/ca ili prodavac/prodavačica u marketu i sl.; ovim uslovom su unaprijed isključeni svi oni koji nemaju vozačku dozvolu, bez obzira na to da li ispunjavaju druge uslove konkursa.

Izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije iz 2014. godine definicija “rasne diskriminacije” **usklađena je sa preporukama Evropske komisije protiv rasizma i netolerancije**⁶. Osim toga, u vezi sa „zločinima protiv čovječnosti i drugih dobara“ zaštićenim međunarodnim pravom, izmijenjen je Krivični zakonik (član 443) u pogledu propisivanja krivičnog djela rasne i druge diskriminacije: „kazniće se onaj ko širi ideje o **superiornosti jedne rase nad drugom** ili promoviše **mržnju ili netoleranciju** na osnovu rase, pola, invaliditeta, seksualne orijentacije ili druge lične osobine, ili podstiče na rasnu ili drugu diskriminaciju“.

Zakon o zabrani diskriminacije ne definiše posebno **zabranu diskriminacije po osnovu nacionalne pripadnosti ili etničkog porijekla**, već se to čini kroz definiciju rasne diskriminacije. Kada je riječ o etničkom porijeklu, postoji šira definicija “**manjina**” određena Zakonom o manjinskim pravima i slobodama, gdje su pripadnici manjinskih naroda i drugih manjinskih

5 Zakona o zabrani diskriminacije, član 17

6 <https://www.coe.int/en/web/european-commission-against-racism-and-intolerance/montenegro>

zajednica definisani kao “bilo koja grupa građana, koja je brojčano manja u odnosu na većinsko stanovništvo, sa **zajedničkim etničkim, vjerskim ili jezičkim karakteristikama**, različitim od onih koji pripadaju većinskom stanovništvu, a istorijski vezanim za državu i motivisanim da izraze i zadrže svoj nacionalni, etnički, kulturni, jezični i vjerski identitet “(član 2). Zakon ne priznaje razliku između nacionalne i etničke manjine.

Brojno najveće nacionalne/etničke zajednice u Crnoj Gori su Crnogorci, Srbi, Bosanci, Albanci i Muslimani, a najmanje Romi, Egipćani, Hrvati i drugi. Prema istraživanjima javnog mnjenja koje sprovodi CEDEM, **etnička distanca** (stepen u kojem su pojedinci ili grupe udaljeni ili isključeni iz učešća u tuđem životu na osnovu njihove etničke pripadnosti) u odnosu na **Rome je decenijama najizraženija**. Podaci govore da gotovo svaki drugi građanin Crne Gore ima izraženu etničku distancu prema Romima. Pitanje inkluzije Roma ostaje ozbiljan izazov za institucije i crnogorsko društvo u cjelini.

Primjer: Diskriminacija po osnovu nacionalne pripadnosti⁷

Podnosioci predavki, Jakob Finci i Dervo Sejdić, pripadnici su jevrejske, odnosno romske etničke zajednice u Bosni i zauzimaju ugledna mjesta u javnom životu. Godine 1995, u okviru Dejtonskog mirovnog sporazuma, mirovnog ugovora kojim je okončan rat u Bosni, u zemlji je uveden novi Ustav. Politički sistem koji je uveden tim Ustavom i koji je dalje razrađen izbornim zakonima jeste sistem podjele vlasti između triju glavnih etničkih grupa – Hrvata, Srba i Bošnjaka (Muslimana), koji su označeni kao „konstitutivni narodi”. Sve ostale grupe, uključujući tu Jevreje i Rome, označene su kao „ostali”.

Predsjedništvo države sastojalo se od po jednog pripadnika svakog „konstitutivnog naroda”, bez ijednog pripadnika „ostalih”. Dom naroda, jedan od dva doma Parlamentarne skupštine, takođe se sastojao samo od delegata iz redova triju konstitutivnih naroda, s tim što je svaki od ta tri naroda dobio pravo veta na zakone, odnosno odluke koje bi mogle biti destruktivne po „vitalni interes” tog naroda. Finci i Sejdić, kao „ostali” su bili onemogućeni i da postanu članovi Predsjedništva i da postanu delegati u Domu naroda, što je potvrđeno u pismu koje je izborna komisija uputila Finciju. Podnosioci predavki su se žalili da su, uprkos tome što imaju

⁷ *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine* (predstavka br. 27996/06 i 34836/06) od 22. decembra 2009.

iskustvo koje je uporedivo sa iskustvom najviših izabranih funkcionera, spriječeni Ustavom Bosne i Hercegovine i odgovarajućim odredbama Izbornog zakona iz 2001. godine da budu kandidati za člana Predsjedništva i delegata u Domu naroda Parlamentarne skupštine isključivo po osnovu svog etničkog porijekla.

Evropski sud je razmatrajući navedenu predstavku naglasio da do diskriminacije dolazi kad god se prema licima koja se nalaze u sličnim situacijama postupa na različite načine, bez objektivnog i razumnog opravdanja. Kada je ta razlika u postupanju utemeljena na rasi ili etničkoj pripadnosti, odredba o objektivnom i razumnom opravdanju mora se tumačiti na najstroži mogući način. U ovom slučaju, da bi lice moglo da se kandiduje na izborima za Dom naroda Bosne i Hercegovine, ono mora da izrazi pripadnost jednom od „konstitutivnih naroda” Bosne i Hercegovine, što podnosioci predstavke nisu željeli da učine, zato što se osjećaju kao ljudi romskog, odnosno jevrejskog porijekla. Ovo je prva presuda kojom je utvrđeno da je ustavom jedne države prekršena Konvencija.

Primjer: rasna diskriminacija

Povodom informacija da Romi ne mogu da uđu na bazen Sportsko-rekreativnog centra "Krsmanovača" u Šapcu, Fond za humanitarno pravo i romske nevladine organizacije Demokratsko udruženje Roma i Udruženje Roma – "Oaza" su u julu 2000. sproveli testiranje pristupa pomenutom bazenu kako bi provjerili navode Roma. U testiranju je učestvovalo troje Roma i troje pripadnika (ne)Roma. Svi su bili uredno obučeni i pristojno se ponašali. Jedina razlika među njima je bila u boji kože. Radnik, koji je radio na ulazu, je rekao Romima da ne mogu da uđu na bazen, upravo zbog toga što su Romi. Testeri (ne)Romi, koji su bez ikakvih problema ušli na bazen, zatražili su od radnika da objasni svoj postupak. Odgovorio im je da, čak i da ih pusti da uđu, obezbjeđenje će ih sigurno izbaciti.

Nakon sprovedenog testiranja, Fond za humanitarno pravo je podnio tužbu protiv preduzeća "Jugen-TTT" – Sportsko-rekreativni centar "Krsmanovača" iz Šapca, zbog diskriminacije Roma. Presudom Opštinskog suda u Šapcu, koja je potvrđena odlukom Okružnog suda u Šapcu, naloženo je da se u dnevnom listu "Politika", a na trošak preduzeća "Jugen-TTT" – Sportsko-rekreativni centar "Krsmanovača", objavi javno izvinjenje Merihani Rustenov, Jordanu Vasiću i Zoranu Vasiću, zato što ih je radnik ovog preduzeća spriječio da

uđu na bazen, zbog toga što su Romi. Presudom se, takođe, zahtijevalo da Sportsko-rekreativni centar "Krsmanovača" prestane sa diskriminacijom Roma u pristupu ovom bazenu. Nakon objavljivanja odluke Okružnog suda, tužena strana je uložila reviziju Vrhovnom sudu Srbije.

Vrhovni sud se u obrazloženju pomenute presude izričito pozvao i neposredno primijenio odredbe o zabrani diskriminacije iz međunarodnih konvencija Ujedinjenih nacija, izričito navodeći pravo pristupa mjestima i službama namijenjenim javnoj upotrebi, kao što su "prevoz, hoteli, restorani, kafane, priredbe, parkovi". Sud je u obrazloženju presude jasno izrazio princip zabrane diskriminacije, navodeći da sva mjesta i službe namijenjene javnoj upotrebi svima moraju biti dostupna na jednak način. Takođe, Sud je naveo da diskriminacija po bilo kom osnovu vrijeđa ljudsko dostojanstvo i takva povreda prava ličnosti uživa sudsku zaštitu kako kroz zahtev da se prestane sa povredom prava ličnosti tako i kroz zahtjev za naknadu štete."

5.2 Uznemiravanje i seksualno uznemiravanje⁸

Uznemiravanje nekog lica ili grupe lica po nekom od osnova diskriminacije je svako **neželjeno ponašanje, uključujući i uznemiravanje putem audio i video nadzora, mobilnih uređaja, društvenih mreža i interneta**, koje ima za cilj ili čija je posljedica **povreda ličnog dostojanstva, izazivanje straha, osjećaja poniženosti ili uvrijeđenosti** ili stvaranje neprijateljskog, ponižavajućeg ili uvrjedljivog okruženja i smatra se diskriminacijom.

Svako neželjeno, verbalno, neverbalno ili fizičko ponašanje seksualne prirode, kojim se želi povrijediti dostojanstvo nekog lica ili grupe lica, naročito kad takvo ponašanje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće, zastrašujuće, degradirajuće ili uvrjedljivo okruženje smatra se **seksualnim uznemiravanjem i diskriminacijom**.

Primjer: seksualna diskriminacija/uznemiravanje⁹

U ovom predmetu, Sud Bosne i Hercegovine je utvrdio da je optuženi kriv što je u vremenskom periodu od 2004. do 2008. godine, kao neposredni rukovodilac radnice u Rudniku mrkog uglja, u više navrata istu seksualno uznemiravao, prateći je po hodnicima i obraćajući joj se vulgarnim rječnikom. Osim toga, u nekoliko situacija optuženi je radnici predlagao stupanje u seksualne odnose, prijeteći joj da će u slučaju odbijanja ostati bez posla ili biti prinuđena da ga sama napusti, što je ispričao i drugim radnicima. U toku 2007. godine, optuženi je pitao radnicu, na radnom mjestu, da li njen muž može da ima odnose sa njom, s obzirom na to da je imao operaciju srca, a što je kod imenovane permanentno stvaralo zastrašujući osjećaj napetosti, nesigurnosti na poslu, fizičke i psihičke ugroženosti, ponižavajuće prijeteće situacije.

U junu 2012. godine usvojen je poseban propis **Zakon o zabrani zlostavljanja na radu**¹⁰ kojim se bliže uređuje uznemiravanje i zlostavljanje na radu kao poseban oblik diskriminacije. **Mobing**, u smislu ovog zakona, je svako aktivno ili pasivno ponašanje na radu ili u vezi sa radom prema zaposlenom ili

8 Zakona o zabrani diskriminacije, član 7

9 Sud Bosne i Hercegovine, broj S1 3 K 004822 11 K od 1. 11. 2011. godine

10 "Sl. List CG", br. 30/2012, član 2

grupi zaposlenih koje se ponavlja, a koje ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva, ugleda, ličnog i profesionalnog integriteta zaposlenog i koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje, pogoršava uslove rada ili dovodi do toga da se zaposleni izoluje ili navede da na sopstvenu inicijativu otkáže ugovor o radu ili drugi ugovor. Mobing je i podsticanje ili navođenje drugih na gore opisano ponašanje.

Od kako je Zakon stupio na snagu 2012. godine do danas, podnijeto je **30 tužbi za mobing**. Podaci Vrhovnog suda govore da su **tužbe podnijele 34 osobe, od kojih su 18 bile žene**. Žrtve se rijetko odlučuju na podnošenje tužbe, jer je u ovim slučajevima **dokazni postupak veoma komplikovan**.

Primjer: Diskriminacija i zlostavljanje na radu
(zasnovana na rodu/bračnom stanju/porodičnoj obavezi)¹¹

S.A. je bila zaposlena od strane T.M. preko programa Nacionalne službe za zapošljavanje, na period od jedne godine. Iako je bila dobro prihvaćena i nagrađena za svoj rad u toku te godine, njen poslodavac je odlučio da joj ne produži ugovor o radu nakon što je ostala u drugom stanju. Poslodavac je u pisanom dokumentu Nacionalnoj službi za zapošljavanje (NSZ) eksplicitno priznao da “mu treba neko da radi, a ne neko ko će ići na porodijsko odsustvo”. Prvostepeni sud, Osnovni sud u Kikindi, odbio je tvrdnje tužioca i odluku zasnovao na činjenici da je njen radni odnos okončan poslednjeg dana ugovora o radu na određeno vrijeme. Sud je dalje zaključio da ponašanje poslodavca, uključujući i razloge zašto nije htio da produži ugovor, ne može biti predmet odluke suda, jer poslodavac ima diskreciona prava da zaposli drugo lice. Slučaj se dogodio 2012. godine, tako da tužiteljka nije bila zaštićena posebnim članom o automatskom produženju ugovora o radu za trudnice koji je uveden u srpski Zakon o radu 2013. godine. Iako prvostepeni sud nije posebno utvrdio da postoji diskriminacija u ponašanju poslodavca, utvrdio je da je neproduženje ugovora o radu bilo u suprotnosti sa ugovorom između poslodavca i NSZ, i ukinuo rješenje o prestanku radnog odnosa. Apelacioni sud, postupajući kao drugostepeni sud u žalbenom postupku u predmetu S.A., potvrdio je presudu prvostepenog suda.

Primjer: Mobing¹²

Ovaj slučaj se tiče izvršenog mobinga i diskriminacije koji se ogledaju u uskraćivanju tužilje u korišćenju slobodnih dana, samim tim i u pravu na korišćenje prava na odmor, dodjeljivanjem većeg broja pacijenata, isključivanjem iz dopunskog rada, onemogućavanjem tužilje da iznese svoje mišljenje na jutarnjim sastancima odnosno prekidanje tužilje u svom izlaganju, obraćanje uz viku, prijetnju, omalovažavanje pred kolegama i pacijentima i neprihvatljivom neverbalnom komunikacijom (unošenjem u lice i mahanjem rukama i papirima tužilji ispred lica), tužilja je u toku trajanja parnice dala izjavu o otkazu. Predmet tužbenog zahteva je bio samo utvrđenje mobinga i diskriminacije. Po stanovištu suda: “ utvrđeno je da je poslodavac, ovdje tuženi povrijedio obaveze utvrđene Zakonom o zabrani diskriminacije.” Zbog toga je tužilja dala otkaz pa joj na osnovu citirane zakonske odredbe pripadaju prava kao da joj je nezakonito prestao radni odnos. To znači da bi u slučaju poništaja datog otkaza tužilja bila vraćena na rad.

U skladu sa članom 7 Zakona o zabrani diskriminacije i članom 4 Zakona o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, **uznemiravanje izričito predstavlja oblik diskriminacije** s tim što Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom **ne propisuje zabranu uznemiravanja**.

5.3 Segregacija

Diskriminacijom se smatra i segregacija. Segregacija je svaki **akt, radnja ili propuštanje da se izvrši radnja**, kojima se vrši **prisilno ili sistemsko razdvajanje** ili razlikovanje lica po nekom od osnova diskriminacije.

Očigledan primjer segregacije se u Crnoj Gori desilo nakon sukoba na Kosovu kada se broj Roma u Crnoj Gori značajno povećao i nastanio u prigradskim područjima. Većina doseljenih Roma sa prebivalištem živi u privatnim kućama i povezana je s infrastrukturom. Suprotno tome, većina raseljenih Roma je dolaskom sa Kosova živjela u nestandardnom smještaju, bez osnovne infrastrukture, često u prostorno segregiranim četvrtima i predgrađima i bez zakonskih dozvola za izgradnju. Od usvajanja prve Strategije za socijalnu inkluziju Roma/Romkinja 2008 – 2012, a nakon toga i Strategije 2012-2016 i Strategije 2016-2020, sprovedene su brojne mjere i aktivnosti u oblasti stanovanja i desegregacije romskog stanovništva.

*Primjer: segregacija*¹³

Prema podacima koje su podnijeli podnosioci predstavke, a koji su pribavljeni putem upitnika koji su distribuirani direktorima osam specijalnih škola i 69 osnovnih škola u gradu Ostrava, Češka Republika, ukupan broj učenika upisanih u specijalne škole u Ostravi je bio 1.360, od kojih su 762 (56%) bili Romi. Sa druge strane, samo 2,26% romske djece od ukupno 33.372 djece je bilo upisano u ostale osnovne škole u Ostravi. Mada je od neromske djece samo 1,8% upisano u specijalne škole, u Ostravi je udio romske djece koja su poslata u takve škole bio 50,3%. Na osnovu naprijed navedenog, može se zaključiti da je u Ostravi romsko dijete imalo 27 puta veću šansu da bude poslato u specijalnu školu nego neromsko dijete.

U ovom slučaju Evropski sud je ustanovio da je nerasmjeran broj romske djece neopravdano smješten u posebne škole za djecu s poteškoćama u učenju. Sud je izrazio zabrinutost zbog pojednostavljenog kurikuluma u tim školama, te segregacije koju je sistem kreirao. Romska djeca su tako primila obrazovanje koje nije unaprijedilo način vođenja organa uprave, već je i dalje ključno raditi na planu razvoju vještina i intergraciji u lokalnu zajednicu. Posebna vrijednost ove presude se ogleda u tome što su se mogli koristiti statistički podaci, u svrhu dokazivanja različitog tretmana prema dvjema grupama.

13

H. i ostali protiv Češke (predstavka br. 57325/00, presuda od 13. novembra 2007.

Primjer: desegregacija romskog stanovništva

Od 2016. godine su u Crnoj Gori realizovani brojni projekti u cilju desegregacije Roma i poboljšanja njihovog socijalnog stanovanja:

- ✓ izgradnja 12 zgrada sa 120 stanova u okviru Regionalnog stambenog programa na Koniku, Podgorica,
- ✓ izgradnja jedne zgrade sa osam stanova za 54 stanovnika u Tivtu,
- ✓ izgradnja montažnih kuća za šest porodica u Herceg Novom,
- ✓ izgradnja apartmana za 10 romskih porodica u Nikšiću.

Većina Roma u Crnoj Gori (njih preko 1 400) živi u kampu Konik u Podgorici. Uglavnom su to interno raseljena lica sa Kosova koja su izbjegla u Crnu Goru 1999. Postepeno zatvaranje kampa Konik identifikovano je kao jedan od glavnih prioriteta u Mišljenju Evropske komisije iz 2010. godine prilikom apliciranja Crne Gore za članstvo u EU. S druge strane, prema procjenama nevladinih organizacija, oko 170 romskih porodica još uvijek nema adekvatan smještaj; žive u izolaciji, mnogi od njih i dalje žive u nesanitarnim uslovima, često bez struje i vode (uglavnom u razrušenim barakama, smještenim na mjestima koja su skrivena od očiju javnosti). Što se tiče zaposlenosti, u romskoj zajednici nije ostvaren značajniji napredak. Romi uglavnom rade u opštinskom sektoru, u komunalnim uslugama, prikupljajući polovnu građu i radeći teške fizičke poslove. Nema pripadnika romske populacije zaposlenih u organima lokalne uprave. Prema istraživanjima i podacima Zavoda za zapošljavanje, Romi i osobe s invaliditetom dvije su najugroženije kategorije kada je u pitanju zapošljavanje. Načelo afirmativne akcije se vrlo neprincipijelno primjenjuje u odnosu na Rome.

5.4 Diskriminacija u korišćenju objekata i površina u javnoj upotrebi¹⁴

Zakonom o zabrani diskriminacije se propisuje da se ograničavanje ili onemogućavanje korišćenja objekata i površina u javnoj upotrebi licu ili grupi lica, po nekom od osnova diskriminacije, smatra diskriminacijom. Pravo na korišćenje objekata i površina u javnoj upotrebi može biti ograničeno samo u skladu sa zakonom. I Zakon o zabrani

Primjer: Parking mesta za vozila osoba sa invaliditetom su posebno označena i nalaze se na mestima najbližim ulazima u objekte koji su u javnoj upotrebi. Iako ovo jeste pravljenje razlike (privilegovanje jedne grupe ljudi), u ovom slučaju nije u pitanju diskriminacija, jer je sasvim opravdano da se osobama koje se iz bilo kog razloga otežano kreću, obezbijedi lakši i nesmetani prilaz objektima.

diskriminacije lica sa invaliditetom¹⁵ propisuje da se **neobezbjeđivanje uslova za nesmetan pristup, kretanje, boravak i rad u objektima u javnoj upotrebi i u prostorima i površinama javne namjene** licu ili grupi lica sa invaliditetom u skladu sa propisima kojima se propisuje uređenje prostora i izgradnja objekata, smatra diskriminacijom po osnovu invaliditeta. Diskriminacijom po osnovu invaliditeta smatra se i:

1. **zauzimanje i korišćenje parking mjesta** namijenjenih za parkiranje vozila obilježениh znakom pristupačnosti (za lica sa invaliditetom), kao i
2. **zauzimanje, korišćenje, upotreba i uništavanje mobilijara ili pristupačnih toaleta** namijenjenih za lica sa invaliditetom u javnim objektima i na prostorima i površinama javne namjene od strane lica koje nema invaliditet

Zakon o prostornom planiranju i izgradnji objekata iz 2008. godine uveo je niz uslova koji moraju biti ispunjeni prilikom izgradnje javnih zgrada kako bi se **osigurala pristupačnost za osobe s invaliditetom**.

14 Zakon o zabrani diskriminacije, član 10

15 Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, član 11

Primjer: diskriminacija osoba sa invaliditetom u korišćenju objekata u javnoj upotrebi prilikom ostvarivanju prava na obrazovanje

Udruženje mladih sa hendikepom Crne Gore je u ime X.X iz Žabljaka i uz saglasnost njegove majke X.Y., podnijelo pritužbu zbog diskriminacije po osnovu invaliditeta u ostvarivanju prava na obrazovanje. Zaštitnik je utvrdio diskriminaciju i uputio preporuke JU Srednja mješovita škola “17. septembar” Žabljak i Ministarstvu prosvjete da bez odlaganja preduzmu neophodne, razumne i dovoljne mjere na obezbjeđivanju uslova za nesmetan pristup, kretanje i boravak u srednjoškolskoj ustanovi osoba smanjene pokretljivosti i osoba sa invaliditetom, u skladu sa aktima kojima se propisuje uređenje prostora i izgradnja objekata.

Primjer: diskriminacija lica sa invaliditetom u oblasti korišćenja javnih površina i objekata¹⁶

Ovaj slučaj se ticao nemogućnosti lica sa invaliditetom da ispred „Udrurženja mladih sa hendikepom Crne Gore“ učestvuje na skupovima koji su organizovani u zgradi Skupštine Crne Gore (u daljem tekstu: Skupština), pošto ovaj javni objekat nije prilagođen licima smanjene pokretljivosti i licima sa invaliditetom jer ne postoji tzv. kosa rampa usljed čega navedena lica nemaju nesmetan pristup, kretanje, boravak i rad u istoj. Zbog navedenog, tužilja podnosi tužbeni zahtjev Osnovnom sudu u Podgorici koji djelimično usvaja tužbeni zahtjev oštećenog lica i obrazlaže postojanje diskriminacije time što tuženi nije prilagodio objekat, u skladu sa zakonskom obavezom: „Naznačena diskriminacija se ogleda u činjenici da tužilja nije mogla pristupiti naznačenom objektu odnosno zgradi najprije njegovom ulaznom dijelu na kojem se nalazi stepenište bez kose rampe i hidraulične dizalice a potom u unutrašnjosti istog nije bila u mogućnosti da koristi isto odnosno da se popne na drugi sprat, na kojem su se održavali skupovi, jer postoji stepenište bez ikakvih pomoćnih hidrauličnih naprava za podizanje i spuštanje lica sa invaliditetom na više spratove a posebno kod činjenice da zgrada odnosno objekat ne posjeduje lift već je pristup obezbijedila uz pomoć svog prijatelja koji je fizičkom snagom zajedno sa kolicima, preko deset stepenika, izvukao preko ulaznog stepeništa a potom i preko unutrašnjeg stepeništa.“ Osnovni sud zaključuje da je u ovom slučaju riječ o diskriminaciji.

5.5 Diskriminacija u pristupu dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi¹⁷

Diskriminacijom u pristupu dobrima i uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi, po nekom od osnova diskriminacije, smatra se:

1. **otežavanje ili onemogućavanje pristupa** dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi;
2. **odbijanje pristupa** dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi;
3. **postavljanje uslova prilikom pristupa** dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi, koji se ne traže od drugih lica ili grupe lica;
4. namjerno **kašnjenje ili odlaganje pristupa dobrima, uslugama** u javnom i privatnom sektoru i robi, iako je lice ili grupa lica zatražila i ispunila uslove za blagovremeni pristup tim dobrima, uslugama i robi, prije drugih lica ili grupe lica.

Članom 11 Zakona o zabrani diskriminacije se zabranjuje diskriminacija u **području pristupa dobrima i uslugama u javnom i privatnom sektoru**, po bilo kom osnovu diskriminacije. Ovako određena definicija diskriminacije ne obuhvata zabranu diskriminacije u oblasti **pružanja javnih i privatnih dobara i usluga** ili otežavanje, odnosno **odbijanje pružanja** javnih i privatnih dobara i usluga.

Ovako definisana zabrana diskriminacije nije u skladu sa priznatim međunarodnim ugovorima, odnosno **direktivama EU** koje izričito zabranjuju diskriminaciju kako u **oblasti pristupa, tako i u oblasti pružanja javnih dobara i usluga**.

S druge strane, Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, članom 14, definiše diskriminaciju po osnovu invaliditeta u oblasti **pružanja javnih i privatnih dobara i usluga** i to kao:

1. **odbijanje, onemogućavanje, ograničavanje ili otežavanje** pružanja dobara i usluga;
2. pružanje dobara i usluga **pod drukčijim i nepovoljnijim uslovima od onih** pod kojima se dobro i usluga pruža drugim korisnicima,

¹⁷ Zakon o zabrani diskriminacije, član 11

osim ako bi pružanje dobra i usluge ugrozilo život ili zdravlje lica sa invaliditetom ili drugog lica;

3. **namjerno kašnjenje ili odlaganje pružanja dobara i usluga**, iako je lice ili grupa lica sa invaliditetom zatražila i ispunila uslove za blagovremeno pružanje dobara i usluga prije drugih lica; i
4. **povećanje cijene javnih i privatnih dobara i usluga** usljed uvećanih troškova neposredno proisteklih iz pružanja javnih i privatnih dobara i usluga licu ili grupi lica sa invaliditetom.

Primjer: Diskriminacija u pristupu dobrima, uslugama u javnom i privatnom sektoru i robi¹⁸

U osnovi ovog slučaja je diskriminacija Roma, posebno Romkinja. Naime, jedna žena je pokušala da kupi obrok za romsku djecu u restoranu Mekdonalds u Novom Sadu. Radnik obezbeđenja ju je zaustavio na ulazu u restoran i objasnio da ona može da uđe, ali ne i djeca. Ona im je kupila hranu i svi su ručali u bašti izvan restorana. Žena je podnijela pritužbu Povjerenici za zaštitu ravnopravnosti i Povjerenica je povelala parnicu protiv vlasnika franšize, za uskraćivanja usluga.

U međuvremenu, prekršajni postupak po ovom predmetu je završen. Prvostepeni prekršajni sud u Novom Sadu našao je da je ponašanje radnika bezbjednosti u restoranu bilo diskriminatorско, jer nije pustio romsku decu da uđu u prostorije samo zbog toga što su Romi. Sud je našao da je ustanovljena diskriminacija u pružanju javnih usluga, i istakao da je riječ o “grubom kršenju” antidiskriminacionih normi. Drugostepeni sud, Prekršajni apelacioni sud (odjeljenje u Novom Sadu) poništio je odluku Prekršajnog suda, tvrdeći da nije bilo diskriminacije u ponašanju osoblja obezbjeđenja restorana, jer radnik nije zabranio pristup djeci zato što su Romi, već zato što je mislio da su prosjaci. Odluka Prekršajnog apelacionog suda je konačna, tako da nije utvrđena diskriminacija u ovom prekršajnom postupku.

18 Presuda Osnovnog suda u Kikindi 6P1.84/12 od 4. februara 2013. Godine; Presuda Prekršajnog suda u Novom Sadu 02 PR 4-5069 / 12 od 28. februara 2014. godine

Primjer: diskriminacija lica sa invaliditetom u pružanju dobara i usluga¹⁹

Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije je u predmetu koji se ticao diskriminatornog ponašanja vozača autobusa prema licu sa invaliditetom (celebralna paraliza) koji je u početku odbijao da preveze autobusom to lice, a nakon intervencije odgovornih lica je tu obavezu prihvatio, ali je sada vrijeđao lice sa invaliditetom prijeteći da će ga izbaciti iz autobusa. Pri ovom činjeničnom stanju Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije je ustanovio da su niži sudovi pravilno zaključili da diskriminacija postoji te dosudili naknadu nematerijalne štete. Međutim, ono što je u ovom predmetu interesantno, izrečena je i zabrana ponavljanja diskriminatorne radnje: “Naime, polazeći od odredbi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u Protokolu 12 propisuje se opšta zabrana diskriminacije. Sud je donio pozitivnu odluku u pogledu utvrđenja postojanja diskriminacije, izrekao zabranu ponavljanja diskriminatorne radnje i dosudio tužilji naknadu nematerijalne štete zbog duševnih bolova zbog povrede časti, ugleda i prava ličnosti.

5.6 Diskriminacija po osnovu zdravstvenog stanja²⁰

Diskriminacija po osnovu zdravstvenog stanja podrazumijeva **onemogućavanje, ograničavanje ili otežavanje zapošljavanja, rada, školovanja** ili bilo koje drugo neopravdano pravljenje razlike ili nejednako postupanje prema licu ili grupi lica, po osnovu zdravstvenog stanja.

Primjer: Diskriminacija po osnovu zdravstvenog stanja²¹

U ovom slučaju, M. L. je nakon nekoliko pokušaja samoubistva koji su datirali od 2008. godine, od kojih se posljednji pokušaj samoubistva desio 5. februara 2014. godine, nakon čega se M.L. obratio Institutu za mentalno zdravlje. M. L. se, između ostalog, žali na nesanicu, da ima plan da se ubije i da ne želi da se probudi. M.L. je prvo određena terapija, a zatim je primijećeno da na Institutu nema mjesta za prijem. Zbog visokog samoubilačkog rizika predložen je prijem u Kliniku za neuropsihijatrijske bolesti „Laza Lazarević“. Tako je, iako je utvrđena potreba za bolničkim zbrinjavanjem, konzilijum ljekara Instituta za mentalno zdravlje odlučio da ga prebaci u drugu zdravstvenu ustanovu u okviru Kliničkog centra Srbije, jer je osoba koja živi s HIV/AIDS-om i liječi se na infektivnoj klinici od 2008. godine. Nakon sprovedenog postupka, Povjerenica za zaštitu ravnopravnosti je izrazila mišljenje da je nepružanjem zdravstvene zaštite koja podrazumijeva bolničku njegu M. L. na Institutu za mentalno zdravlje nakon pokušaja samoubistva, kao i upućivanjem u drugu zdravstvenu ustanovu, samo zbog činjenice da je osoba koja živi s HIV/AIDS-om, Institut za mentalno zdravlje prekršio antidiskriminacijske propise republike Srbije.

²⁰ Zakon o zabrani diskriminacije, član 12

²¹ Pritužba L.M. protiv Instituta za mentalno zdravlje iz Beograda, Mišljenje Povjerenice za zaštitu ravnopravnosti, br. 07-00-156/2014-02 od 1. avgusta 2014.

5.7 Diskriminacija po osnovu starosne dobi²²

Ukoliko neko lice **onemogućava ili ograničava** ostvarivanje prava ili pravi bilo kakvu razliku ili **nejednako postupanje** prema licu ili grupi lica, po **osnovu starosne dobi**, smatra se da je ponašanje tog lica diskriminatorno.

Diskriminacijom djeteta smatra se svako pravljenje **razlike između bračne i vanbračne djece, davanje prednosti djeci jednog pola u odnosu na djecu drugog pola**, pravljenje razlike po osnovu izraženog mišljenja ili uvjerenja roditelja, odnosno staratelja i članova porodice djeteta, kao i razlike između djece i po bilo kom drugom osnovu diskriminacije.

Godišnji izvještaj o **radu institucije Zaštitnika ljudskih prava i sloboda**, koja predstavlja **nacionalni mehanizam za zaštitu od diskriminacije**, sadrži informacije o slučajevima diskriminacije u različitim oblastima, uključujući oblasti zapošljavanja i socijalne zaštite, **a na osnovu starosne dobi (preko 60 godina)**. Prema Izvještaju iz 2017, diskriminaciji po osnovu starosne dobi naročito su izložene osobe koje žive **u ruralnim područjima, posebno žene**. Kancelarija Zaštitnika ljudskih prava i sloboda, između ostalog, vodi zasebnu evidenciju pritužbi podnijetih u vezi sa diskriminacijom i prikuplja i analizira podatke o slučajevima diskriminacije. U 2017. godini Zaštitnik je pokrenuo postupak u 135 slučajeva potencijalne diskriminacije po osnovu starosne dobi; postupci su okončani u 128 slučajeva.

Primjer 1: Diskriminacija po osnovu starosne dobi²³

Gđa Ariane Schwizgebel, rođena 1957. godine, u svojoj predstavi Evropskom sudu navela je da je kao pojedinka, odnosno, osoba bez partnera, 2000. godine usvojila devojčicu rođenu u Vijetnamu. Dvije godine kasnije, podnositeljka predstavke je željela da usvoji još jedno dijete, pa se obratila nadležnom organu za usvojenje u Ženevi. Podnositeljka predstavke je u zahtjevu za usvojenje navela da želi da usvoji dijete do 5 godina života, iz Vijetnama, a ukoliko to nije ostvarljivo, iz bilo koje druge zemlje. S obzirom na to da organi nadležni za usvajanje nisu odobrili njen zahtjev, podnositeljka predstavke se obratila i Sudu pravde u Ženevi koji je potvrdio odluku prvostepenog organa. Podnositeljka predstavke je navela da je, s obzirom da je u vrijeme podnošenja zahtjeva za usvajanje drugog djeteta imala 47 godina, dovedena u nejednak položaj u odnosu na žene koje, u današnje vreme, mogu i u

²² Zakon o zabrani diskriminacije, član 12

²³ Schwizgebel protiv Švajcarske, predstavka br. 25762/07, presuda od 10.6.2010. godine

kasnim četrdesetim godinama da postanu biološke majke. Sud je primijetio da nadležni organi ni u jednom trenutku nisu doveli u pitanje mogućnosti podnositeljke predstavke za podizanje djeteta, ali je Federalni sud Švajcarske ipak smatrao da bi razlika u godinama između podnositeljke predstavke i usvojenika/ce, koja bi iznosila između 44 i 48 godina, bila pretjerana i ne bi bila u interesu usvojenog djeteta. Ovakvu odluku je Federalni sud detaljno obrazložio, pozivajući se na analizu konkretnih okolnosti slučaja i nije našao da ima mjesta povredi anti-diskriminacionih propisa.

Primjer 2: Diskriminacija po osnovu starosne dobi²⁴

X.Y. se žalio na diskriminatornu prirodu Pravilnika o ostvarivanju prava na medicinsko-tehnička pomagala kojim je propisano da se osobama mlađim od 26 godina života na terapiji insulinom može odobriti spoljna portabilna insulinska pumpa. Zaštitnik je utvrdio diskriminaciju po osnovu godina života i preporučio Ministarstvu zdravlja i Fondu za zdravstveno osiguranje Crne Gore da preduzmu mjere i aktivnosti na izmjeni odredbi Pravilnika kojima se ostvarivanje prava na spoljnu portabilnu insulinsku pumpu bez objektivnog i razumnog opravdanja zasnovanog na medicinskim indikacijama ograničava godinama života osiguranih lica oboljelih od šećerne bolesti na terapiji insulinom

Primjer 3: Diskriminacija djece po osnovu bračnog statusa, društvenog porijekla, rođenja i imovinskog statusa²⁵

Podnosilac predstavke, Klod Mazurek, rođen je 1942. godine i živeo je u La Grande-Mote u Francuskoj. Nakon smrti majke, 1990. godine, gospodin Mazurek, kao dete iz vanbračne zajednice, imao je pravo na dio njene imovine. Veličina tog dijela predmet je spora između njega i zakonitog djeteta. Naime, majka gospodina Mazureka imala je dva sina, Alena, rođenog 1936. godine koji je ozakonjen u braku svoje majke 1937. godine. Podnosilac predstavke rođen je 1942. godine i na njegovoj krštenici je samo ime majke upisano kao ime roditelja. Majka je i dalje bila u braku u vreme rođenja Kloda, ali je živjela rastavljena od muža. Razveli su se tek u julu 1944. godine. Na zahtev podnosioca predstavke, građanski sudovi su naredili da se imovina podijeli na takav način da će podnosilac predstavke dobiti četvrtinu, umesto

24 Pritužba X.Y. protiv Ministarstva zdravlja Crne Gore

25 Mazurek protiv Francuske, predstavka br. 34406/97, presuda od 01.05.2000.

polovinu imovine na koju bi imao pravo da nije bio vanbračno dete. Na osnovu Francuskog građanskog zakonika, dijete iz vanbračne zajednice ima pravo na dio imovine preminulog roditelja. Ukoliko postoje deca iz bračne zajednice, vanbračno dete ima pravo samo na polovinu vrednosti imovine koju bi dobilo da je i samo dete iz bračne zajednice. Gospodin Mazurek je tvrdio da je povređeno njegovo pravo na poštovanje njegovog porodičnog života u smislu člana 8. Konvencije i da je diskriminisan po osnovu rođenja, dok je Vlada tvrdila da je cilj dotičnih odredbi zaštita tradicionalne porodice. Sud nije utvrdio nikakav razlog u predmetnom slučaju koji bi opravdao diskriminaciju na osnovu rođenja van braka. Vanbračno dijete nije krivo za okolnosti za koje on ili ona nije odgovoran. Neizbježno treba zaključiti da je u podjeli imovine nasljedstva podnosilac predstavke kažnjen zbog njegovog statusa vanbračnog deteta. Sud je zaključio da ne postoji razuman odnos srazmjernosti između upotrijebljenih sredstava i cilja kome se teži. Prema tome, došlo je do povrede člana 1. Protokola 1. u vezi sa članom 14. Konvencije.

Primjer 4: Diskriminacija djece po osnovu državljanstva/boravišnog statusa roditelja²⁶

Podnosioci predstavke, Lajos Weller (prvi podnosilac predstavke) i njegova dva sina blizanca Daniel i Mate Weller (drugi i treći podnosioci predstavke), u svojoj predstavi Evropskom sudu naveli su da je prvi podnosilac predstavke 2000. godine zaključio brak sa rumunskom državljankom koja je živela u Mađarskoj, sa kojom je 2005. godine dobio blizance, drugog i trećeg podnosioca predstavke, koji su po rođenju dobili mađarsko državljanstvo. U to vrijeme majka djece je imala samo boravišnu dozvolu. Nakon rođenja djece, prvi podnosilac predstavke (otac) zatražio je od nadležnih organa dodatak u svoje ime i u ime dece, što su nadležni organi odbili, uz obrazloženje da biološki otac može da ostvari pravo na porodijski dodatak samo ukoliko je majka preminula. Onemogućavanje podnosioca predstavke da ostvare pravo na ovaj dodatak na osnovu roditeljskog statusa, odnosno državljanstva svoje majke. Sud je utvrdio da ni mađarski nadležni organi ni Vlada Mađarske nisu iznijeli ni jedan objektivni i razuman argument koji bi opravdao onemogućavanje bioloških očeva da ostvare pravo na materinski dodatak, iako je cilj ovog dodatka da podrži sve koji brinu o novorođenoj djeci čija je majka mađarska državljanka, a otac stranac, ostvaruje pravo na materinski dodatak. Međutim, otac drugog i trećeg podnosioca predstavke

je Mađar, a majka strankinja, usled čega su stavljeni u nejednak položaj u odnosu na djecu čije su majke mađarske državljanke. Sud nije pronašao razumno opravdanje za ovakvo postupanje, zbog čega je u ovom slučaju utvrdio postojanje diskriminacije.

5.8 Diskriminacija po osnovu pripadnosti političkoj, sindikalnoj ili drugoj organizaciji²⁷

Zabranjena je diskriminacija lica ili grupe lica u odnosu na druga lica po osnovu **političkog uvjerenja, pripadnosti ili nepripadnosti političkoj, sindikalnoj ili drugoj organizaciji.**

U Crnoj Gori, nacionalno zakonodavstvo izričito ne zabranjuje diskriminaciju u sljedećim oblastima: **članstvo i uključenost u sindikalne organizacije radnika ili poslodavaca** kako je to predviđeno EU direktivama u oblasti zapošljavanja u privatnom i javnom sektoru. Zakon pripadnost sindikalnoj ili političkoj organizaciji prepoznaje kao osnov diskriminacije, ali ne i kao oblast u kojoj se može počinuti neko diskriminatorno ponašanje.

Članom 22 Zakona o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom se propisuje **da se diskriminacija u oblasti profesionalne rehabilitacije, rada i zapošljavanja** smatra ograničavanje pristupa osobama s invaliditetom na zaposlenje, samozapošljavanje ili zanimanje **ili članstvo u organizaciji radnika ili poslodavaca.**

Primjer: Diskriminacija po osnovu pripadnosti političkoj, sindikalnoj ili drugoj organizaciji²⁸

U ovom slučaju, Sindikat koji je brojao preko 18.000 članova podnio je predstavku zbog povrede čl. 11 Konvencije (sloboda okupljanja i udruživanja). Podnosilac predstavke je tvrdio da je spriječen da isključi jednog od članova zbog njegovog članstva u određenoj nacionalnoj partiji, radikalno-desničarskoj. Gospodin L., inače član zakonite nacionalne partije, podnio je svojevrjeme zahtjev za prijem u članstvo u odnosni sindikat koji je usvojen. Isti gospodin se kandidovao na listi nacionalne partije na lokalnim izborima. Izvršni Komitet pomenutog sindikata odlučio je da isključi gospodina L. iz članstva iz razloga što je njegovo članstvo u nacionalnoj partiji nespojivo sa njegovim članstvom u sindikatu, te da može da dovede sindikat na loš glas i da je protiv ciljeva sindikata. Gospodin L. je okrenuo postupak pred sudom prvog stepena koji odlučuje u radnim sporovima, povodom istjerivanja iz sindikata.

²⁷ Zakon o zabrani diskriminacije, član 14

²⁸ Nezavisni sindikat Aslef protiv Ujedinjenog Kraljevstva (Predstavka br. 11002/05 od 27. februara 2007. godine)

Sud je zaključio da sindikat može isključiti člana na osnovu njegovog ponašanja, ali ne zato što je član političke stranke. Isti sud je smatrao da je gospodin L. isključen upravo zbog članstva u političkoj partiji sledstveno čemu je isti sindikat bio primoran da ponovo primi gospodina L. protivno sopstvenim pravilima. Sindikat, kao podnosilac predstavke, je tvrdio da je spriječen da isključi jednog svog članstva usljed članstva u političkoj partiji koja se zalaže za stavove protivne sindikatu.

Evropski sud je primijetio da, kao što je zaposleni ili radnik slobodan da se učlani ili ne učlani u sindikat bez kazne ili negativnih posljedica, tako i sindikat treba da bude jednako slobodan da bira svoje članove. Kada udruženje čine ljudi koji imaju namjeru da teže zajedničkim ciljevima, bilo bi protivno samoj djelotvornosti slobode u pitanju da nemaju kontrolu nad svojim članstvom. Stoga je i prihvaćeno da je došlo do miješanja u slobodu prava na udruživanje podnosioca predstavke (sindikata). Evropski sud je posebno naglasio da pravo na osnivanje sindikata uključuje pravo da sastave svoja pravila i vode sopstvene poslove, te da svako miješanje države u unutrašnje stvari sindikata mora biti propisano zakonom i nužno u demokratskom društvu.

5.9 Diskriminacija u oblasti vaspitanja, obrazovanja i stručnog osposobljavanja²⁹

Diskriminacijom u oblasti obrazovanja i vaspitanja, odnosno stručnog osposobljavanja smatra se **otežavanje ili onemogućavanje upisa u obrazovno-vaspitnu ustanovu i ustanovu visokog obrazovanja i izbora programa na svim nivoima obrazovanja i vaspitanja, isključivanje iz ovih ustanova suprotno propisima iz oblasti obrazovanja i vaspitanja, otežavanje ili uskraćivanje mogućnosti praćenja nastave i učešća u drugim obrazovno-vaspitnim aktivnostima, razvrstavanje djece, učenika/ca i studenata/kinja ili na drugi način pravljenje razlika ili nejednako postupanje prema njima, po nekom od osnova diskriminacije.**

Primjer: Diskriminacija u oblasti vaspitanja, obrazovanja i stručnog osposobljavanja

N.P. je devetogodišnja djevojčica iz opštine Smederevske Palanke koja ima oštećenje vida. Opština Smederevska Palanka nije obezbijedila besplatan prevoz do škole i time je spriječila N.P. da ima jednak pristup obrazovanju i potpunu inkluziju u obrazovni sistem. Slučaj je uspješno okončan i sud je utvrdio da je tuženi, opština Smederevske Palanke izvršila diskriminaciju prema N.P. kršeći anti-diskriminacione propise po nekoliko osnova: kršenje načela ravnopravnosti (član 4(2)), zabranu diskriminacije u odredbi o obrazovanju (član 19(2)) i zabranu diskriminacije osoba sa invaliditetom (član 26(1)). Sud je odredio da tuženi odmah obezbijedi prevoz djevojčici od kuće do škole i obrnuto. Sud je takođe odredio opštini Smederevska Palanka da objavi presudu u najstarijim i najpopularnijim novinama Srbije – Politici. Opština Smederevske Palanke se nije žalila na presudu, i ona je postala pravosnažna 29. IV 2016. godine. Otac N.P. je potvrdio da je prevoz zahtijevan u presudi obezbijeden za njegovu ćerku, od ponedjeljka 16. V 2016. godine. Osim članka u Politici, druga tri izdanja medija su preuzela članke o slučaju. Uspjeh ovog slučaja je pokazao da država ima dužnost da obezbijedi da se izvrši prilagođavanje posebnim potrebama pojedinaca sa zaštićenim osnovama, tako da oni mogu da pristupe obrazovanju po jednakim osnovama sa drugima.

***Sampani and Others v. Greece*, br. 59608/09 od 11. decembra 2012**

Slučaj Evropskog suda za ljudska prava Sampani i drugi protiv Grčke se odnosio na obezbjeđivanje obrazovanja romske djece u osnovnoj školi u mjestu Aspropyrgos u Grčkoj. Predstavku je podnijelo 140 grčkih državljana iz 38 porodica, svi romskog porijekla, koji su živjeli u području dozvoljenom za stanovanje u metu Psari (neki od njih su učestovali kao podnosioci u ranijem slučaju Sampanis i drugi protiv Grčke). Iz činjenica slučaja može se utvrditi da je u septembru 2008. godine u mestu Aspropyrgos otvorena „12. škola“, koja je trebalo da zamijeni aneks uz postojeću zgradu „10. škole“ gdje su nastavu pohađala pretežno romska djeca, sa ciljem da novu školu pohađaju i romska i neromska djeca zajedno. Uz prateće proteste roditelja neromske djece, koji su se i dalje protivili zajedničkom pohađanju nastave, tokom leta 2008. godine škola je oštećena i oprema ukradena. Uprkos uključivanju nadležnog Ombudsmana, vlasti nisu preduzele adekvatne korake kako bi se omogućilo školovanje romske djece. Podnosioci su istakli da su romska djeca bila primorana da idu u školu koju su pohađala isključivo romska djeca i da nivo obrazovanja bio niži nego u drugim školama. Odlučujući u ovom slučaju, sud je našao da je došlo do kršenja zabrane diskriminacije i povrede prava na obrazovanje.

5.10 Diskriminacija u oblasti rada³⁰

Zabranjena je diskriminacija po bilo kom osnovu diskriminacije za lica koja **traže zaposlenje**, kao i **zaposlenih**, odnosno lica koja po nekom drugom osnovu obavljaju rad kod poslodavca.

Zakonom o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom se propisuje da se diskriminacijom po osnovu invaliditeta u oblasti profesionalne rehabilitacije, rada i zapošljavanja smatra³¹:

1. **nezapošljavanje lica s invaliditetom**, koje ima jednake ili bolje kvalifikacije, stručne ili radne sposobnosti nego lice bez invaliditeta, u skladu sa zakonima kojima se uređuje oblast rada i oblast profesionalne rehabilitacije i zapošljavanja lica sa invaliditetom;
2. **ograničavanje pristupa zapošljavanju, samozapošljavanju ili profesiji**, članstvu u organizaciji radnika ili poslodavaca licu sa invaliditetom;
3. propisivanje **restriktivnijih pravila koja se odnose na rad** i radne uslove, uključujući otpuštanje i zaradu za lica sa invaliditetom;
4. nepreduzimanje i **nesprovođenje mjera na prilagođavanju radnog mjesta** i uslova za rad u skladu sa posebnim propisima, u skladu sa zakonima kojima se uređuje oblast rada i oblast profesionalne rehabilitacije i zapošljavanja lica sa invaliditetom; i
5. propisivanje **drugačijih i nepovoljnih uslova licu ili grupi lica s invaliditetom za ostvarivanje drugih prava iz radnog odnosa**, u skladu sa zakonima kojima se uređuje oblast rada i oblast profesionalne rehabilitacije i zapošljavanja lica sa invaliditetom.

Diskriminacijom se ne smatra pravljenje razlike, isključenje ili davanje prvenstva **zbog osobenosti određenog posla** kod kojeg lično svojstvo lica predstavlja **stvarni i odlučujući uslov obavljanja posla**, ako je svrha koja se time želi postići opravdana i ako je uslov srazmjeran.

³⁰ Zakon o zabrani diskriminacije, član 16

³¹ Zakon o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, član 22

- Obaveza razumnog prilagođavanja radnih mjesta za lica sa invaliditetom-

Uprkos obavezama koje proizilaze iz **Direktive 2000/78 / EZ** i **Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom Ujedinjenih nacija**, Crna Gora nacionalnim zakonodavstvom nije uredila pitanje razumnog prilagođavanja uslova na radnim mjestima za osobe sa invaliditetom. *Zakon o profesionalnoj rehabilitaciji i zapošljavanju osoba sa invaliditetom* predviđa obavezu **prilagođavanja radnih mjesta i radnih operacija** potrebama osoba s invaliditetom. Članom 15 Zakona se propisuje da se zapošljavanje lica sa invaliditetom pod posebnim uslovima smatra zapošljavanje kod poslodavca uz prilagođavanje poslova, odnosno radnog mjesta i zapošljavanje u posebnim organizacijama za zapošljavanje.

Pod prilagođavanjem poslova podrazumijeva se prilagođavanje radnog procesa i radnih zadataka, a pod prilagođavanjem radnog mjesta podrazumijeva se **tehničko-tehnološko opremanje radnog mjesta, sredstava za rad, prostora i opreme**, u skladu sa mogućnostima i potrebama lica sa invaliditetom.

Bez obzira na propisano, ovako definisano prilagođavanje radnog mjesta ne garantuje **individualan pristup u pogledu razumnog prilagođavanja uslova na radnom mjestu lica sa invaliditetom** za svaki određeni slučaj. Razumno prilagođavanje nije garantovano ni u oblastima van rada i zapošljavanja. Nema dostupnih podataka kada je u pitanju implementacija ovih mjera u praksi, pa se može reći da ove mjere nisu djelotvorne.

Primjer: Diskriminacija lica sa invaliditetom u oblasti zapošljavanja³²

Sven Glor je u predstavci Evropskom sudu naveo je da je zaposlen kao vozač kamiona, da boluje od dijabetesa tipa 1, te da ga je zbog bolesti vojni ljekar proglasio nesposobnim za služenje vojnog roka. Iako je izuzet i od mogućnosti da služi civilni vojni rok, ova odluka je ukinuta, pa mu je određen rezervni civilni sastav u Cirihu, gde je volontirao u nekoliko prilika, ali zbog smanjenja osoblja u ovom sastavu nikada nije pozvan da izvrši neku dužnost vezanu za civilnu zaštitu. On je 2001. godine dobio da plati porez za oslobađanje od služenja vojske, što je osporio u žalbi drugostepenom organu, navodeći da ga ovakav zahtjev diskriminiše, posebno jer je oduvijek izražavao spremnost da služi vojni rok. Obaviješten je da svi Švajcarci koji

nemaju „ozbiljan” invaliditet, a oslobođeni su od služenja vojnog roka, imaju obavezu da plaćaju porez za oslobađanje. Objašnjeno mu je da se samo mentalni ili fizički invaliditet koji prelazi 40% smatra „ozbiljnim” invaliditetom. Invaliditet podnosioca predstavke, prema nalazima ljekara, nije prelazio ovu granicu, štaviše, ljekari su smatrali da je radno sposoban. I pored svih žalbi izjavljenih nadležnim organima, podnosilac predstavke nije oslobođen plaćanja poreza za oslobađanje od služenja vojnog roka. Sprečavanje podnosioca predstavke da služi vojni rok, iako je izrazio spremnost da ispuni vojnu dužnost, kao i nametanje obaveze da plati porez za oslobađanje od služenja vojnog roka, s obzirom da se njegov invaliditet smatra „manje ozbiljnim” se smatra povredom prava. Sud je takođe utvrdio da obaveza plaćanja ovog poreza može da bude u suprotnosti sa potrebom da se spriječi diskriminacija osoba sa invaliditetom i obezbedi njihovo puno učešće i integracija u društvo.

5.11 Diskriminacija po osnovu vjere i uvjerenja³³

Diskriminacijom po osnovu vjere i uvjerenja smatra se **svako postupanje koje je suprotno načelu slobode vjeroispovijesti**, odnosno svako nejednako postupanje, pravljenje razlike ili dovođenje u **nejednak položaj lica po osnovu vjere ili ličnog uvjerenja, kao i pripadanja ili nepripadanja nekoj vjerskoj zajednici**.

Primjer: Diskriminacija po osnovu vjere i uvjerenja³⁴

Podnosilac predstavke je 2. oktobra 2007. godine podnio predstavku zbog vjerski motivisanih napada na njega. Milanović je u vreme napada živio u selu Belica, opština Jagodina, Srbija, i povremeno boravio u praznom stanu svog rođaka u Jagodini. Od 1984. godine je vodeći član Vaišnava Hindu vjerske zajednice u Srbiji, poznate kao Hare Krišna. Milanović je 2000. godine i 2001. godine počeo da prima anonimne prijetnje telefonom. Jednom prilikom mu je navodno rečeno da će ga „spaliti zbog širenja ciganske vjere”. Krajem 2001. godine obavijestio je policiju Jagodine o ovim prijetnjama, iznoseći sumnje da se radi o prijetnjama članova organizacije zvane „Srpski vitezovi”, lokalnog ogranka poznatije ultradesničarske organizacije zvane „Obraz”. Milanović je u razdoblju od 2001. do 2007. godine bio žrtva više napada, koji su se dogodili u periodu od 2001. – 2007. godine. Žalio se što država Srbija nije spriječila ponovljene napade na njega, kao i na njenu nespremnost da sprovede odgovarajuću istragu ovih događaja, zbog njegove vjerske pripadnosti. Razmatrajući okolnosti i činjenice slučaja, Sud je konstatovao da do momenta razmatranja predstavke počinioci još nisu pronađeni i izvedeni pred lice pravde. Konstatovano je da se sama policija pozivala na dobro poznata vjerska opredeljenja podnosioca predstavke, kao i na njegov „čudan izgled”, iako su organi istražili nekoliko tragova koje je podnosilac predstavke predložio u vezi sa skrivenom motivacijom napada na njega, ti koraci su bili preduzamani pro forme, zbog čega je Sud u konkretnom slučaju utvrdio postojanje diskriminacije po osnovu vjerske pripadnosti.

33 *Zakon o zabrani diskriminacije, član 17a*

34 *Milanović protiv Srbije, predstavka br. 44614/07, presuda od 14. decembra 2010.*

5.12 Diskriminacija po osnovu rodnog identiteta, seksualne orijentacije i/ili interseksualnih karakteristika

Izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije iz 2017. godine, promjena pola i interseksualne karakteristike su uvrštene u osnovu diskriminacije. Svako **pravljenje razlike, nejednako postupanje ili dovođenje u nejednak položaj** lica ili grupe lica po osnovu **rodnog identiteta, seksualne orijentacije i/ili interseksualnih karakteristika** smatra se diskriminacijom.

Zakon propisuje da svako ima pravo da izrazi svoj rodni identitet, seksualnu orijentaciju i/ili interseksualne karakteristike, te da se niko ne može pozvati da se javno izjasni o svom rodnom identitetu, seksualnoj orijentaciji i/ili interseksualnim karakteristikama.

Pod rodnim identitetom podrazumijeva se **sopstveni rodni doživljaj** koji ne mora zavisiti od pola koji je utvrđen i upisan prilikom rođenja. Rodni identitet tiče se svakog lica i ne podrazumijeva samo binarni koncept muškog ili ženskog.

Pod **seksualnom orijentacijom** podrazumijeva se emocionalna i/ili fizička privlačnost ili naklonost prema licima istog i/ili različitog pola. Pod **interseksualnim karakteristikama** podrazumijevaju se različite tjelesne osobine nekog lica (koje mogu biti hromozomne, hormonalne i/ili anatomske), koje ne odgovaraju striktnim medicinskim definicijama muškarca ili žene i mogu biti prisutne u različitom stepenu.

Primjer: diskriminacija po osnovu pola³⁵

U ovom slučaju, Evropski sud za ljudska prava je utvrdio, između ostalog, da je država diskriminirala podnositeljke predstavke, jer im je uskratila adekvatnu zaštitu od nasilja u porodici zbog činjenice da su žene. Podnositeljka predstavke Nahide Opuz je turska državljanka koja se venčala sa H.O. u novembru 1995.godine. Od početka veze imali su ozbiljne probleme, nakon čega su se razveli. U periodu od aprila 1995.godine do marta 1998. godine dogodila su se četiri incidenta u kojima se H.O. nasilno ponašao i prijetio

35

Opuz protiv Turske (predstavka broj 33401/02), presuda od 9. juna 2009.

podnositeljki i njenoj majci, o čemu je postojala medicinska dokumentacija. Protiv H.O. je tri puta pokrenut krivični postupak zbog prijetnji smrću, nanošenja teških tjelesnih povreda i pokušaja ubistva, međutim, pošto su podnositeljka i njena majka povlačile krivične prijave domaći sudovi su obustavljali postupak. Važno je napomenuti da je po krivičnom zakoniku Turske neophodna krivična prijava da bi se postupak mogao nastaviti. Oktobra 2001. H.O. je sedam puta nožem izbo podnositeljku predstavke, zbog čega je bio optužen za napad nožem i osuđen na novčanu kaznu.

Majka podnositeljke je zatražila pritvor za H.O. navodeći da su ona i ćerka u prethodnim incidentima morale da povuku prijave zbog njegovih prijetnji smrću. 2002. podnositeljka i majka odlučuju se na selidbu, međutim H.O. prisiljava kombi za selidbu da se zaustavi i puca u podnositeljkinu majku, koja je na licu mesta izdahнула. U martu 2008.godine H.O. je osuđen zbog ubistva i nezakonitog posedovanja oružja na doživotnu robiju, ali je pušten na slobodu do okončanja žalbenog postupka. U aprilu 2008.podnositeljka traži od vlasti da preduzmu neophodne mjere u cilju njene zaštite, s obzirom da je H.O. počeo opet da joj preti, ali vlasti ne preduzimaju takve mere.

Sud je zaključio da nacionalne vlasti nisu ispunile pozitivnu obavezu da ovakvo nasilje spriječe, niti su preduzele efikasne mjere u toku istrage ubistva, kao i da nisu zaštitile pravo na život majke podnositeljke čime su prekršili član 2 EKLJP. Takođe, Sud je utvrdio da je došlo do povrede člana 14 pri čemu je za dokaze uzeo izveštaje dvije nevladine organizacije (Amnesty international i lokalne nevladine organizacije), koje država nije osporila. Iz tih izveštaja Sud je izveo zaključak da vlasti tolerišu porodično nasilje. Važnost ove presude se ogleda u činjenici da je Sud utvrdio da je prekršena zabrana diskriminacije na osnovu rodne pripadnosti. Sud se pozvao i na sopstvene presude u slučajevima D.H. i ostali protiv Češke (predstavka br. 57325/00, presuda od 13. novembra 2007.), u kojoj je navedeno da se mogu koristiti statistički podaci u svrhu dokazivanja različitog tretmana prema dvjema grupama.

Primjer: diskriminacija po osnovu pola³⁶

Podnositeljka predstavke je navela da je nakon sklapanja braka uzela muževljevo prezime. Kako je u vreme sklapanja braka bila zaposlena kao advokatska pripravnica i u svom profesionalnom životu poznata po devojačkom prezimenu, nastavila je da koristi devojačko prezime ispred

muževljevog. Međutim, u ličnim dokumentima nije mogla da koristi oba prezimena, zbog čega se podnositeljka predstavke 1995. godine obratila prvostepenom sudu tražeći dozvolu da koristi samo svoje đevojačko prezime, Ünal. Sud je odbio njen zahtjev sa obrazloženjem da turski Građanski zakonik nalaže udatim ženama da koriste muževljevo prezime tokom trajanja braka. Podnositeljka predstavke se, potom, neuspješno žalila i Kasacionom sudu. Iako je Građanski zakonik izmijenjen 1997. godine na način što je propisao da udate žene mogu da koriste svoje đevojačko prezime ispred muževljevog prezimena, podnositeljku predstavke ovakvo rešenje nije zadovoljilo, već je željela da koristi samo svoje đevojačko prezime. Sud je konstatovao da je Turska jedina država članica koja svojim zakonodavstvom nameće muževljevo prezime kao porodično prezime, te na taj način udate žene, sklapanjem braka, automatski gube pravo da koriste đevojačko prezime. Sud nije smatrao uvjerljivim argument turske Vlade da je obaveza korišćenja muževljevog prezimena proizašla iz tradicije i očuvanja porodičnog jedinstva, zbog čega je u ovom slučaju odlučio da je došlo do diskriminacije.

Primjer: diskriminacija po osnovu rodnog identiteta, seksualne orijentacije i/ili interseksualnih karakteristika

S.L. protiv Austrije

Podnosilac predstavke je naveo da je homoseksualac i da dok nije navršio 18 godina života nije mogao da se upusti u seksualnu vezu sa starijim partnerom, s obzirom da se plašio da bi takva veza njegovog partnera mogla da izloži krivičnom gonjenju. Naime, austrijski Krivični zakonik je propisivao da će muškarac, koji je navršio 19 godina života, biti kažnjen zatvorskom kaznom ukoliko stupi u seksualne odnose sa osobom istog pola, koja je navršila 14, ali nije navršila 18 godina. Austrijski Ustavni sud oglasio je ovaj član Krivičnog zakonika neustavnim 2002. godine, te je iste godine parlament odlučio da poništi ovu odredbu.

Sud je na početku razmatranja ovog slučaja konstatovao da iako je čl. 209. austrijskog Krivičnog zakonika poništen, to ne mijenja činjenicu da je podnosilac predstavke viktimiziran, te da mu nadležni austrijski organi nisi pružili adekvatno obeštećenje. U konkretnom slučaju, nema ni jednog objektivnog niti razumnog opravdanja za propisivanje zabrane mladim muškarcima od 14 do 18 godina da stupaju u seksualne veze sa starijim

muškarcima, dok sa druge strane, mlade žene istog starosnog doba imaju pravo da stupaju u seksualne veze sa starijim ženama ili muškarcima, a da takva veza ne predstavlja krivično djelo. Stoga je Evropski sud utvrdio postojanje diskriminacije u konkretnom slučaju.

Primjer 2: diskriminacija po osnovu rodnog identiteta, seksualne orijentacije i/ili interseksualnih karakteristika

Pritužba X.Y.

Pritužbu je podnijela transrodna osoba koja se nalazi u procesu prilagođavanja pola zbog diskriminatornog i ponižavajućeg tretmana od strane medicinskog osoblja. Zaštitnik je ocijenio da postupanje medicinskih radnika predstavlja oblik diskriminacije- uznemiravanje u vezi sa povredom prava na privatnost. Data je preporuka Domu zdravlja Podgorica da organizuje sastanak sa podnositeljkom pritužbe i predstavnicima trans organizacije „Spektra“ radi upoznavanja sa problemima sa kojima se suočavaju ove osobe u ostvarivanju prava na zdravstvenu zaštitu i drugim oblastima života. Zaštitnik je stavio na raspolaganje svoje službene prostorije za potrebe ovog sastanka, izrazio spremnost da pruži pomoć u njegovoj organizaciji, radi prevazilaženja sporne situacije koja je dovela do povrede prava.

5.13 Diskriminacija u oblasti političkoj i javnog života

Iako Zakon o zabrani diskriminacije kao osnov diskriminacije propisuje političku pripadnost ili pripadnost nekoj drugoj grupi, **izričita definicija zabrane diskriminacije je po ovom osnovu u ovom zakonu izostavljena.** Članom 25 Zakona o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, **definiše se diskriminacija u oblasti političkog i javnog života.** Propisano je da se diskriminacijom po osnovu invaliditeta u oblasti političkog i javnog života smatra:

1. **uskraćivanje, ograničavanje ili otežavanje** ostvarivanja prava na biračko pravo licu ili grupi lica sa invaliditetom u smislu propisa kojima se uređuje izbor odbornika i poslanika;
2. **uskraćivanje prava na samostalno glasanje** ili glasanje uz pomoć asistenta licu ili grupi lica sa invaliditetom, na zahtjev i po izboru lica ili grupe lica sa invaliditetom;
3. onemogućavanje, ograničavanje ili otežavanje pristupa, kretanja, boravka i rada u prostorijama političkih partija;
4. **uskraćivanje ili ograničavanje prava na kandidovanje, imenovanje i izbor** na javnu funkciju licu sa invaliditetom ako se ta prava u istoj ili sličnoj situaciji ne uskraćuju ili ne ograničavaju drugim licima;
5. nepreduzimanje i **nesprovođenje propisa i mjera organa za stvaranje uslova** za puno i efektivno učešće lica sa invaliditetom u vršenju javnih funkcija;
6. odbijanje zahtjeva i utvrđivanje **posebnih uslova za učlanjenje lica ili grupe lica sa invaliditetom u nevladine organizacije;** i
7. **uskraćivanje ili ograničavanje prava licu sa invaliditetom da bira i bude biran** u organe upravljanja javnih ustanova, nevladinih organizacija i drugih institucija, kao i da efikasno obavlja dužnosti i javne funkcije na svim nivoima vlasti uz pomoć tehnologija za pomoć licima sa invaliditetom.

Primjer: Diskriminacija po osnovu političkog i drugog mišljenja³⁷

Podnosilac predstavke je Miguel Kastels, španski državljaniin sa prebivalištem u San Sebastianu, gde je bio advokat. Takođe je bio i senator izabran na listi Heri Batasuna, političke grupe koja podržava nezavisnost Baskije. G-din Kastels je objavio članak o Insultante Impunidad (nečuvenom nekažnjavanju) u nedeljnom časopisu „Punto y Hora de Euskalherria” u kome je skrenuo pažnju javnosti na napade oružanih grupa na Baske. Prema njegovom mišljenju, ove grupe su djelovale nekažnjeno i Vlada je bila odgovorna za to. Vrhovni sud je smatrao da je gospodin Kastels morao, kao senator, da se ograniči na način kritikovanja Vlade predviđen pravilnikom Senata, što on nije učinio. M. Kastels je takođe tvrdio da je bio žrtva diskriminacije zbog toga što su druge osobe koje su izrazile slično mišljenje ostale nekažnjene. Iako je u više navrata pokušao da dokaže da su činjenice na koje se pozivao istinite i opštepoznate, Vrhovni sud nije uzeo ove dokaze u razmatranje.

Evropski sud za ljudska prava smatra da je članak podnosioca predstavke bio očigledno političke prirode i nije prešao granicu, iako je iznio ozbiljne optužbe na račun Vlade, koja je po njegovom mišljenju bila odgovorna za situaciju koja je nastala. Naime, Evropski sud navodi da je „Gospodin Castells započeo članak osudom nekažnjavanja pripadnika raznih ekstremističkih grupa, izvršioca brojnih napada u Baskiji od 1977. godine. On je na taj način opisao činjenice od velikog interesa za javnost ovog regiona, gdje je većina primjeraka časopisa koji je objavio članak rasprodata.”

37

Castells protiv Španije, predstavka br. 11798/85, presuda od 23.04.1992.

5.14 Teži oblici diskriminacije

Težim oblikom diskriminacije, po nekom od osnova diskriminacije, smatra se diskriminacija:

1. učinjena prema istom licu ili grupi lica po više osnova diskriminacije (**višestruka diskriminacija**);
2. učinjena više puta prema istom licu ili grupi lica (**ponovljena diskriminacija**);
3. učinjena u dužem vremenskom periodu prema istom licu ili grupi lica (**produžena diskriminacija**);
4. propagiranjem putem javnih glasila, kao i ispisivanjem i isticanjem sadržaja i simbola diskriminatorske sadržine na javnim mjestima;
5. koja ima naročito teške posljedice po diskriminirano lice, grupu lica ili po njihovu imovinu.

Primjer: diskriminacija učinjena više puta prema istom licu ili grupi lica (ponovljena diskriminacija)

Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije je u predmetu koji se ticao diskriminatornog ponašanja vozača autobusa prema licu sa invaliditetom (celebralna paraliza) koji je u početku odbijao da preveze autobusom to lice, a nakon intervencije odgovornih lica je tu obavezu prihvatio, ali je sada vrijeđao lice sa invaliditetom prijeteci da će ga izbaciti iz autobusa. Pri ovom činjeničnom stanju Vrhovni kasacioni sud Republike Srbije je ustanovio da su niži sudovi pravilno zaključili da diskriminacija postoji te dosudili naknadu nematerijalne štete. Međutim, ono što je u ovom predmetu interesantno, izrečena je i zabrana ponavljanja diskriminatorske radnje: “Naime, polazeći od odredaba Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u Protokolu 12 propisuje opštu zabranu diskriminacije. Sud je donio pozitivnu odluku u pogledu utvrđenje postojanja diskriminacije, izrekao zabranu ponavljanja diskriminatorske radnje i dosudio tužilji naknadu nematerijalne štete zbog duševnih bolova zbog povrede časti, ugleda i prava ličnosti.

5.15 Primjeri drugih oblika diskriminacije

Diskriminacija po osnovu jezika

Pritužbu je podnio X.Y. zbog kršenja Ustavne garancije ravnopravnosti ćiriličnog sa latiničnim pismom. U pritužbi je u bitnom naveo da je na željezničkoj stanici "Ostrog" uklonjena tabla sa ćiriličnim natpisom kršeći odredbe o ravnopravnosti dva pisma. Zaštitnik je uputio preporuke Željezničkoj infrastrukturi Crne Gore A.D. Podgorica da preduzme mjere i radnje na isticanju naziva željezničke stanice „Ostrog“ na ćiriličnom pismu, te da uloži dodatne napore kako bi se nazivi željezničkih stanica i drugi topografski znaci za objekte željezničke mreže ispisivali i na ćiriličnom pismu. U ovom slučaju je uslijedila brza i odgovorna reakcija nadležnih u ovom pravnom licu i ispunjenje preporuke, što je primjer odgovarajućeg odnosa, ne samo prema ustavnim garancijama, već i prema preporuci Zaštitnika.

Primjer: diskriminacija djece po osnovu rođenja i porodičnog sttausa

U predmetu Fabris protiv Francuske, tužitelj se žalio na nemogućnost iskorištavanja prava iz zakona uvedenog 2001. g. kojim su djeci „rođenoj u preljubi“ dodijeljena jednaka prava nasljeđivanja kao i zakonitoj djeci, a koji je usvojen nakon presude ESLJP-a u slučaju Mazurek protiv Francuske (2000.) Sud je zaključio da legitimni cilj zaštite prava nasljedstva tužiteljeva polubrata i polusestre nije prevagnuo nad njegovim zahtjevom za udio u majčinom imetku. U tom je slučaju razlika u postupanju bila diskriminatorna jer nije postojalo objektivno i razumno opravdanje.

6. Institucionalni mehanizmi zaštite od diskriminacije

6.1 Ko ima pravo na zaštitu od diskriminacije?

Pravo na zaštitu od diskriminacije pripada svim **fizičkim i pravnim licima** koja smatraju da su diskriminirana po nekom od osnova diskriminacije. Lica koja prijavljuju diskriminaciju **ne smiju trpjeti štetu** zbog prijavljivanja diskriminacije. Niko ne može da trpi štetne posljedice zbog prijavljivanja slučaja diskriminacije, davanja iskaza pred nadležnim organom, ili nuđenja dokaza u postupku u kojem se ispituje slučaj diskriminacije.

6.2 Posebne mjere u cilju ostvarivanja jednakosti lica koja se nalaze u neravnopravnom položaju.

Posebne mjere koje su usmjerene na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju **moгу uvoditi državni organi, organi državne uprave, organi jedinica lokalne samouprave, javna preduzeća i druga pravna lica** koja vrše javna ovlašćenja, kao i druga pravna i fizička lica. Posebne mjere se primjenjuju srazmjerno potrebama i mogućnostima i traju do ostvarenja ciljeva koji su tim mjerama utvrđeni.

Najnovijim izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije iz 2017. godine propisuju se **situacije koje se neće smatrati diskriminacijom i pored stavljanja u nepovoljniji položaj** lica odnosno grupe lica u odnosu na druga lica:

1. kad je takvo postupanje propisano zakonom **radi očuvanja zdravlja, bezbjednosti građana, održavanja javnog reda i mira, prevencije krivičnih djela i zaštite prava i sloboda drugih**, ako su upotrijebljena sredstva primjerena i nužna za postizanje nekog od tih ciljeva u demokratskom društvu i srazmjerna cilju koji takvim mjerama treba postići;
2. **prilikom obavljanja profesionalnih aktivnosti, odnosno zasnivanja radnog odnosa, učlanjenja u vjerske zajednice i**

druge organizacije, odnosno djelovanja lica koje je u skladu sa vjerskim učenjem, obredima i poslovima vjerske zajednice, kao i druge javne ili privatne organizacije čiji se sistem vrijednosti zasniva na vjerskom učenju ili uvjerenju, a koja djeluje u skladu sa Ustavom i zakonom,

3. **na osnovu starosne dobi prilikom ugovaranja premija osiguranja** i drugih uslova u osiguranju u skladu sa opšteprihvaćenim načelima procjene rizika, relevantnim i tačnim statističkim podacima i pravilima aktuarske matematike (matematička metoda koja se koristi u oblasti osiguranja);
4. **u pristupu dobrima i uslugama**, ako je pristup dobrima i uslugama namijenjen isključivo ili **prvenstveno pripadnicima jednog pola ili licima sa invaliditetom**, kad je takvo postupanje objektivno i razumno opravdano legitimnim ciljem, a upotrijebljena sredstva primjerena i nužna za postizanje tog cilja;
5. **utvrđivanjem najniže ili najviše starosne granice, profesionalnog iskustva**, odnosno stepena obrazovanja kao **uslova za zasnivanje radnog odnosa** ili kao uslova za sticanje drugih prava iz radnog odnosa, u skladu sa posebnim propisima;
6. **utvrđivanjem primjerene najviše starosne granice kao razloga za prestanak radnog odnosa** u skladu sa uslovima za sticanje prava na starosnu penziju;
7. **na osnovu državljanstva** u skladu sa posebnim propisima.

6.3 Institucije nadležne za postupanje u oblasti zaštite od diskriminacije

a) Ko je nacionalni mehanizam za zaštitu od diskriminacije?

Zaštitnik ljudskih prava i sloboda predstavlja nacionalni mehanizam zaštite od diskriminacije. Svako ko tvrdi da su njegova ljudska prava ili slobode **povrijeđena donošenjem odluka, radnjom ili propuštanjem radnje** državnih organa, lokalnih vlasti, javnih službi ili drugih nosilaca javnih ovlašćenja, privrednog društva, drugog pravnog lica, preduzetnika i fizičkog lica, može se **pritužbom** obratiti Zaštitniku ljudskih prava i sloboda. Zakon o zabrani diskriminacije pruža Zaštitniku ljudskih prava i sloboda ovlašćenja koja su usklađena sa direktivama EU, i to sa zahtjevima Direktive 2000/43 / EZ. Ova ovlašćenja uključuju pružanje pomoći žrtvama, sprovođenje anketa o diskriminaciji i objavljivanje izvještaja, te davanje preporuka organima i institucijama za otklanjanje diskriminacije (čl. 20 i 22 Zakona o zabrani diskriminacije).

b) Da li je mišljenje/preporuka Zaštitnika/ce obavezujuća za otklanjanje štetnih posljedica i zaštitu od diskriminacije?

Kad Zaštitnik ljudskih prava i sloboda utvrdi da je došlo do kršenja prava, donosi mišljenje i daje preporuku određenoj instituciji, odnosno državnom organu, tj. drugom pravnom licu u kojem se precizira šta treba učiniti kako bi se posljedice kršenja prava uklonile, i preduzima mjere i radnje za otklanjanje diskriminacije i zaštitu prava diskriminisanog lica, ako nije pokrenut sudski postupak; Zaštitnik takođe postavlja rok za poštovanje ove preporuke. Pravno ili fizičko lice protiv koga je podnijeta pritužba je **dužno da Zaštitniku ljudskih prava i sloboda podnese izvještaj sa detaljnim informacijama o mjerama poduzetim u cilju sprovođenja preporuka**. Ako određeno pravno ili fizičko lice ne poštuje preporuku Zaštitnika ljudskih prava i sloboda, **Zaštitnik može to pitanje uputiti odmah višem organu vlasti ili se obratiti Skupštini Crne Gore ili javnosti**. Zaštitnik ljudskih prava i sloboda **ne može donijeti obvezujuće odluke ili imati ulogu sudije** u slučaju kršenja ljudskih prava.

c) Da li Zaštitnik/ca može pokrenuti postupak zaštite od diskriminacije pred sudom?

Zaštitnik može **pokrenuti postupak za zaštitu od diskriminacije pred**

sudom ili se u tom postupku pojavi kao umješač/ica kad stranka učini vjerovatnim, a Zaštitnik/ca procijeni da je **postupanjem tuženog izvršena diskriminacija po istom osnovu prema grupi lica sa istim ličnim svojstvima** ili bi posljedice nejednakog postupanja bile takve prirode da mogu prouzrokovati sistemske povrede načela zabrane diskriminacije, a naročito tešku povredu dostojanstva ličnosti, ili bi se lice koje traži zaštitu od diskriminacije moglo na drugi način dovesti u naročito nepovoljan položaj po nekom od osnova diskriminacije.

Zaštitnik je dužan da podnosiocu/teljki pritužbe koji/a smatra da je diskriminisan/a od strane organa, privrednog društva, drugog pravnog lica, preduzetnika i fizičkog lica **daje potrebna obavještenja o njegovim/njenim pravima i obavezama, kao i mogućnostima sudske i druge zaštite**. Takođe, Zaštitnik sprovodi postupak mirenja lica koje smatra da je diskriminirano, uz njegov pristanak, i organa, privrednog društva, drugog pravnog lica, preduzetnika i fizičkog lica, na koje se odnosi pritužba zbog diskriminacije;

d) Kome Zaštitnik/ca podnosi svoje izvještaje o radu uključujući i one koji se odnose na slučajeve diskriminacije?

Kancelarija Zaštitnika podnosi Skupštini Crne Gore, u okviru godišnjeg izvještaja, poseban dio izvještaja o sprovedenim aktivnostima na zaštiti od diskriminacije i promociji jednakosti;

6.4 Ko i na koji način može podnijeti pritužbu Zaštitniku/ci?

Pritužbu Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda Crne Gore može podnijeti **svako ko smatra da je diskriminisan aktom, radnjom ili nepostupanjem organa** i drugih pravnih i fizičkih lica, uključujući i maloljetno dijete o čemu Zaštitnik/ca posebno vodi računa štiteći najbolji interes djeteta. Pritužbu Zaštitniku/ci mogu podnijeti i **organizacije ili pojedinci/ke koji/e se bave zaštitom ljudskih prava, uz saglasnost diskriminisanog lica ili grupe lica.**

Pritužba se može podnijeti poštom, putem maila, a može se koristiti i posebni obrazac (dat u prilogu) ili preuzet sa web stranice www.ombudsman.me, kao i neposrednim dolaskom u prostorije Zaštitnika, usmeno na zapisnik. **Postupanje po pritužbi se sprovodi prema odredbama Zakona o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda** kojim se detaljno opisuje postupak po pritužbi, nadležnosti Zaštitnika/ce i detaljno razrađuje rad i funkcionisanje kancelarije Zaštitnika/ce.

6.5 Sudska zaštita

a) Ko ima pravo da podnese tužbu za zaštitu od diskriminacije?

Svako ko smatra da je povrijeđen diskriminatorskim postupanjem organa, privrednog društva, drugog pravnog lica, preduzetnika i fizičkog lica ima **pravo na zaštitu pred sudom**, u skladu sa zakonom. Postupak se pokreće tužbom. Na postupak se shodno primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje parnični postupak, ako zakonom nije drukčije određeno. Postupak po tužbenom zahtjevu je hitan. U sporu za zaštitu od diskriminacije revizija je uvijek dozvoljena.

b) Šta podnosilac tužbe može da traži tužbom?

Tužbom se može tražiti:

1. utvrđenje da je **tuženi/a diskriminatorski postupao/la** prema tužiocu/teljki;
2. **zabrana vršenja radnje od koje prijeti diskriminacija**, odnosno zabrana ponavljanja radnje diskriminacije;
3. **uklanjanje posljedica** diskriminatorskog postupanja;
4. **naknada štete**, u skladu sa zakonom;
5. **objavljivanje presude** kojom je utvrđena diskriminacija na trošak tuženog/e u medijima.

U slučajevima pod tačkom 1, 2 i 3 tužbeni zahtjev može se istaći zajedno sa **zahtjevima za zaštitu prava** o kojima se odlučuje u parničnom postupku, ako su ovi zahtjevi u međusobnoj vezi i zasnivaju se na istom činjeničnom i pravnom osnovu. Tužba se može podnijeti **u roku od godinu dana od dana saznanja za učinjenu diskriminaciju, a najkasnije u roku od tri godine** od dana učinjene diskriminacije. Ukoliko tužilac/teljka učini vjerovatnim da je tuženi/a izvršio/la akt diskriminacije, **teret dokazivanja** da usljed tog akta nije došlo do povrede jednakosti u pravima i pred zakonom **prelazi na tuženog/u**. **Pravilo o teretu dokazivanja primjenjuje se i u postupanju za zaštitu od diskriminacije kod Zaštitnika/ce.**

c) Ko još ima pravo da podnese tužbu sudu u ime diskriminisanog lica?

Tužbu, u ime diskriminisanog lica ili grupe lica, **mogu podnijeti i organizacije ili pojedinci/ke koji/e se bave zaštitom ljudskih prava, ali samo uz pisani pristanak** diskriminisanog lica ili grupe lica.

Tužbu može podnijeti i **lice koje se, u namjeri da neposredno provjeri primjenu pravila o zabrani diskriminacije**, na bilo koji način predstavi, odnosno **stavi u poziciju lica** koje može biti diskriminirano po nekom od osnova diskriminacije. Podnosilac/teljka tužbe koji/a je podnio/la i pritužbu Zaštitniku/ci dužan/na je da pisanim putem obavijesti Zaštitnika/cu o pokretanju sudskog postupka.

7. Kratak pregled ključnih zakonskih izmjena sa ciljem unapređenja zaštite od diskriminacije

- ✓ Sistemski Zakon o zabrani diskriminacije, nedavnim izmjenama iz 2017. godine, značajno je poboljšan i usklađen sa zakonodavstvom EU. Nedostaci prethodnog zakona ukazivali su na potrebu njegove izmjene i dopune, posebno u **utvrđivanju definicije i područja diskriminacije**, značenja određenih pojmova, **specifičnih oblika diskriminacije i slučajeva koji se ne smatraju diskriminacijom**. Zakon je izmijenjen i dopunjen u pogledu uvođenja krivičnih mjera i sankcija. Prethodni zakon je diskriminaciju definisao kao svako **'neopravdano, pravno ili činjenično, direktno ili indirektno razlikovanje'**, a novi amandmanima je izbačen termin 'neopravdana', jer direktna diskriminacija ne može nikako biti opravdana. Iako je lista osnova diskriminacije propisana kao otvorena, dodate su dvije nove lične karakteristike kao osnov diskriminacije (**promjene pola i interseksualne karakteristike**) kojima je izričita odredba umanjila prostor za **fleksibilno tumačenje ličnih karakteristika** koje proizlaze iz različitih seksualnih i rodničkih iskustava svakog pojedinca.
- ✓ Što se tiče izuzeća od diskriminacije, izmjene i dopune Zakona propisuju listu situacija u kojima se stavljanje u nepovoljniji položaj lica ili grupe lica po različitim osnovama **neće smatrati diskriminacijom**, uključujući uslove za obavljanje određenih **profesionalnih i aktivnosti vjerskih zajednica**; zasnivanje zaposlenja ili sticanje drugih prava zasnovanih na radu; ugovaranje različitih premija osiguranja; pristup robi i uslugama i drugo.
- ✓ Dopunjeni su i preciznije definisani određeni oblici diskriminacije, usaglašena je terminologija i, između ostalog, uključeni su specifični oblici diskriminacije djece, kao i uznemiravanje putem audio i video nadzora, mobilnih uređaja, društvenih mreža i interneta. Koncept **političke diskriminacije proširio se i na diskriminaciju na osnovu pripadnosti sindikalnim organizacijama, rasna diskriminacija je odvojena od vjerske diskriminacije**, a diskriminacija na temelju rodnog identiteta i seksualne orijentacije proširena je i na diskriminaciju na temelju interseksualnih karakteristika.
- ✓ Što se tiče Zakona o zabrani diskriminacije lica sa invaliditetom, može se reći da je u velikoj mjeri usklađen sa UN Konvencijom o pravima osoba sa invaliditetom, ali je neusaglašen na nivou domaćeg zakonodavstva.

- ✓ Vlada je pripremila *Analizu usklađenosti oko 50-60 propisa u Crnoj Gori sa Zakonom o zabrani diskriminacije osoba sa invaliditetom i Konvencijom UN o pravima osoba sa invaliditetom*. Uprkos usvajanju Analize, **država još uvijek nema mehanizam, niti tijelo za praćenje poštovanja preporuka i usklađivanja zakonodavstva**, što je predviđeno Analizom. Ne postoje sveobuhvatni kvantitativni i kvalitativni podaci o osobama s invaliditetom, tako da nedostaju procjena i praćenje učinkovitosti mjera i aktivnosti usmjerenih na socijalnu uključenost osoba s invaliditetom i njihovu zaštitu.
- ✓ Ključne mjere socijalne uključenosti osoba s invaliditetom definisane zakonima i strategijama odnose se na uklanjanje prepreka **koje ometaju pristup objektima u javnoj upotrebi, zgradama, prometu i drugim infrastrukturnim objektima**. Nažalost, trenutna situacija u pogledu pristupačnosti za ovu populaciju je vrlo daleko od zadovoljavajuće. Dostupnost usluga i informacija, pristup javnim dobrima, javnom prevozu i drugim uslugama koje se podjednako pružaju svim korisnicima ključni su uslov zaštite prava osoba s invaliditetom. Pristupačnost zgrada, kako u osnovnim tako i u srednjim školama, kao i u visokoškolskim ustanovama takođe je vrlo ograničena.
- ✓ U oblasti **zapošljavanja i profesionalne rehabilitacije lica sa invaliditetom**, al i u drugim oblastima inkluzije lica sa invaliditetom, država još uvijek nije stvorila uslove za primjenu koncepta **razumnog prilagođavanja radnog mjesta osobama sa invaliditetom**, uz princip poštovanja individualnosti svakog slučaja zasebno.

**OBRAZAC PRITUŽBE
ZAŠTITNIKU LJUDSKIH PRAVA I SLOBODA**

ZAŠTITNIK LJUDSKIH PRAVA I SLOBODA CRNE GORE

81000 Podgorica, Ul. Svetlane Kane Radević 3

Potrebno je da čitko popunite formular, objasnite svoj problem kratko i jasno, navodeći okolnosti i dokaze koji potkrepljuju Vašu tvrdnju o kršenju prava ili nepravilnostima organa. Ukoliko Vam nedostaje prostora na ovom obrascu, možete priložiti i poseban papir.

PRITUŽBA

1. LIČNI PODACI

Ime: _____

Prezime: _____

Zanimanje: _____

Adresa: _____

Grad: _____

Telefon/Mobilni telefon: _____

Fax/E-mail: _____

Ime i prezime punomoćnika, njegova adresa i broj telefona _____

(Ukoliko se pritužba podnosi preko punomoćnika, potrebno je priložiti odgovarajuće ovjereno punomoćje odnosno ovlašćenje)

2. NAZIV I SJEDIŠTE ORGANA NA KOJI SE ODNOSI VAŠA PRITUŽBA

3. OPIS POVREDE VAŠIH PRAVA I SLOBODA

4. ČINJENICE I DOKAZI KOJI POTKREPLJUJU VAŠU PRITUŽBU

1.

2.

3.

4.

6.

(Priložiti fotokopije odgovarajućih dokumenata kojim dokazujete Vaše tvrdnje)

5. DA LI STE U VEZI OVOG SLUČAJA POKRETALI POSTUPAK KOD NEKOG DRUGOG ORGANA? NAVEDITE KOD KOJEG?

6. DA LI STE SAGLASNI DA SE VAŠE IME OTKRIJE U POSTUPKU

Da

Ne

(Zaokružite jedan od dva odgovora)

Potpis podnosioca pritužbe ili ovlašćenog lica

Datum: _____

VAŽNE NAPOMENE:

- Postupak pred Zaštitnikom je besplatan.
- Pritužba se podnosi u roku od šest mjeseci od dana saznanja za učinjenu povredu ljudskih prava i sloboda, odnosno u roku od jedne godine od dana učinjene povrede.
- Podnošenje pritužbe Zaštitniku ne sprječava Vas da koristite redovne zakonske procedure radi ostvarivanja Vašeg prava pred nadležnim sudom odnosno organom uprave niti prekida rokove utvrđene u zakonu za podnošenje tužbe, prigovora, žalbe, zahtjeva ili drugih pravnih sredstava pred sudovima ili organima uprave.
- O postupanju Zaštitnika po pritužbi bićete obaviješteni.

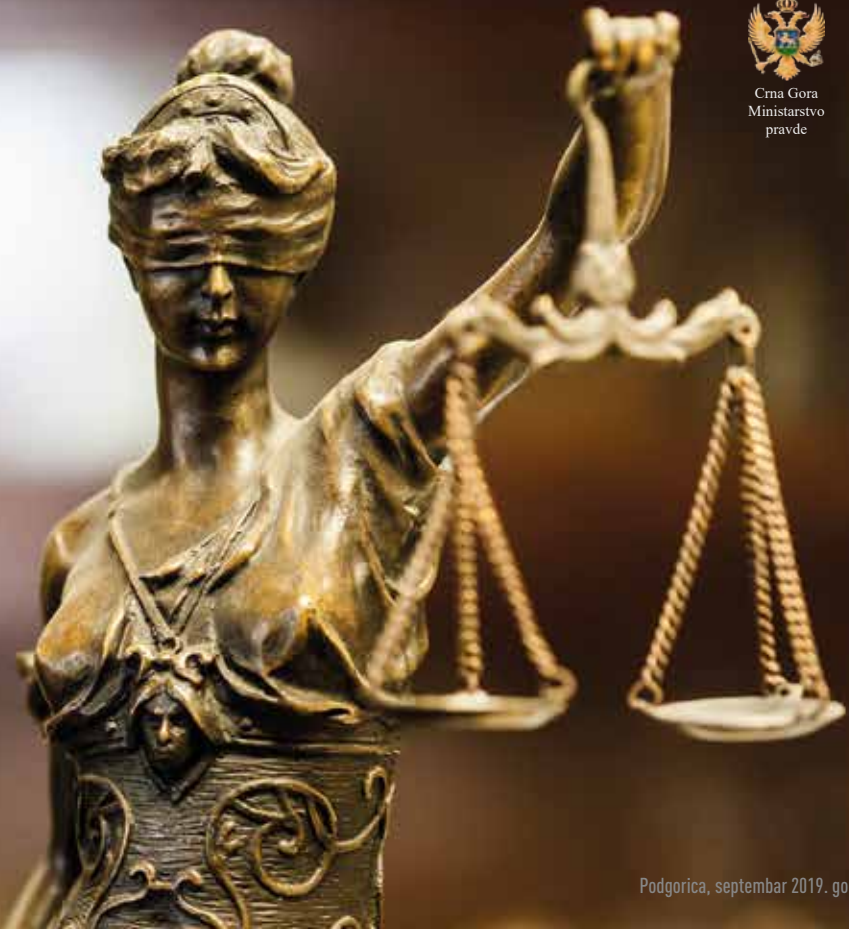


VODIČ

KROZ NOVE INSTITUTE ZAKONA
O IZMJENAMA I DOPUNAMA
ZAKONIKA O KRIVIČNOM POSTUPKU
I ZAKONA O IZMJENAMA
I DOPUNAMA KRIVIČNOG ZAKONA



Crna Gora
Ministarstvo
pravde



VODIČ
kroz nove institute Zakona o izmjenama
i dopunama Zakonika o krivičnom postupku i
Zakona o izmjenama
i dopunama Krivičnog zakona



Crna Gora
Ministarstvo pravde

Podgorica, septembar 2019. godine

© Centar za demokratiju i ljudska prava (CEDEM)

Izdavač:

Centar za demokratiju i ljudska prava - CEDEM
(www.cedem.me)

Za izdavača:

Milena Bešić

Autor:

Mr Milorad Marković

Saradnik na publikaciji i koordinator projekta:

Ognjen Marković

Lektura i korektura:

Marko Ćupić

Grafički dizajn i prelom teksta:

Marko Mihailović, M studio d.o.o., Podgorica



Crna Gora
Ministarstvo
pravde

Publikacija “**Vodič kroz nove institute Zakona o izmjenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku i Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona**” predstavlja dio projekta “**Podrška unapređenju efikasnosti i transparentnosti rada crnogorskog pravosuđa**” koji sprovodi CEDEM uz finansijsku podršku **Ministarstva pravde**. Termini koji su u ovoj publikaciji izraženi u muškom gramatičkom rodu, podrazumijevaju prirodni muški i ženski rod lica na koje se odnose.

Sadržaj predstavlja isključivu odgovornost CEDEM-a i ni u kom pogledu ne odražava stavove Ministarstva pravde.

Sadržaj

1. Cilj i predmet.....	1
2. Vodič kroz nove institute Zakona o izmjenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku.....	2
2.1. Opšte odredbe Zakonika o krivičnom postupku	3
2.1.1. Zakonska definicija početka krivičnog postupka i ograničenje određenih prava usljed vođenja krivičnog postupka.....	3
2.1.2. Izdavanje obavezujućih naloga od strane državnog tužioca	5
2.1.3. Obavezna odbrana	6
2.1.4. Radnje dokazivanja	7
2.1.4.1. Svjedok.....	7
2.1.4.2. Tjelesni pregled i druge radnje (član 154).....	7
2.1.4.3. Mjere tajnog nadzora	8
2.1.5. Mjere procesne prinude.....	13
2.1.5.1. Pritvor	13
2.1.6. Dostavljanje pismena i razmatranje spisa.....	15
2.1.6.1. Uvid i razgledanje spisa predmeta.....	15
2.2. Tok krivičnog postupka.....	17
2.2.1. Dostavljanje podataka o elektronskom komunikacijskom saobraćaju	17
2.2.2. Pribavljanje podataka o bankovnim računima i bankarskim transakcijama (257b).....	19
2.2.3. Prikupljanje obavještenja od građana (259).....	19
2.2.4. Lišenje slobode od strane policije.....	20
2.2.5. Zadržavanje od strane državnog tužioca (267)	20
2.2.6. Odbacivanje krivične prijave i pritužba na rješenje o odbacivanju krivične prijave (član 271 i 271a)	21
2.2.7. Kontrola optužnice (člana 293)	22
2.2.8. Sporazum o priznanju krivice.....	23
2.3. Redovni pravni lijekovi.....	25
2.4. Vanredni pravni lijekovi	27
2.4.1. Ponavljanje krivičnog postupka.....	27
2.4.2. Zahtjev za zaštitu zakonitosti	28
3. Vodič kroz nove institute Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona.....	30
3.1. Zakon o izmjeni i dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore - Zakon je objavljen u "Službenom listu CG", br. 14/2015 od 26.3.2015. godine, a stupio je na snagu 3.4.2015.	31

3.2. Zakon o izmjeni Krivičnog zakonika Crne Gore	
- Zakon je objavljen u "Službenom listu CG", br. 42/2015	
od 29.7.2015. godine, a stupio je na snagu 6.8.2015.....	33
3.3. Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom	
djelatnošću (Član 86)-Zakon je objavljen u "Službenom listu CG", br.	
58/2015 od 9.10.2015. godine, a stupio je na snagu 8.11.2015.....	33
3.4. Zakon o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore	
- Zakon je objavljen u "Službenom listu CG", br. 44/2017	
od 6.7.2017. godine, a stupio je na snagu 14.7.2017.	34
3.4.1. Opšti dio	34
3.4.2. Posebni dio	37
3.5. Zakon o izmjenama i dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore	
- Zakon je objavljen u "Službenom listu CG", br. 49/2018	
od 17.7.2018. godine, a stupio je na snagu 25.7.2018.....	44

1. Cilj i predmet

Intenzivna zakonodavna aktivnost nužno podrazumijeva dvije prateće aktivnosti. Prva je upoznavanje građana sa novim institutima usvojenih zakona, ali se ova aktivnost primarno mora usmjeriti na stručnu i zainteresovanu javnost. Ovo je nužno da bi se odredbe zakona uopšte implementirale u praksi ali i sa aspekta jednake primjene odnosno tumačenja novih instituta. Paralelna aktivnost jeste praćenje implementacije novih zakonskih tekstova koja treba da doprinese istim ciljevima kao i kod informisanja, edukacije organa i subjekata koji primjenjuju zakon ali i sa ciljem dalje modifikacije i prilagođavanja novih instituta sa ciljem unaprjeđenja istih.

Upravo je cilj Vodiča pred vama da doprinese informisanju predstavnika pravosuđa, pravicima praktičarima, akterima civilnog društva u oblasti vladavine prava, akademskoj zajednici ali i široj zainteresovanoj javnosti o najznačajnijim izmjenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku i Krivičnog zakonika. Konačni cilj Vodiča je predstavljanje novih instituta kao i izmjena i dopuna postojećih kroz određen stepen analize istih, a sve sa idejom da primjena istih bude olakšana u praksi. Osim smjernica i dilema koje se postavljaju pred praktičarima, sam Vodič u određenoj mjeri problematizuje odredbe predmetnih zakonika kako bi se zakonodavcu sugerisalo da prilikom budućih izmjena i dopuna iste i preispita.

Vodič je podijeljen na dva poglavlja posvećena novim institutima Zakonika o krivičnom postupku i Krivičnog zakonika. Obim Vodiča je ograničen izmjenama i dopunama dvaju zakonika usvojenim u periodu od 2015. godine¹, pri čemu je fokus na najznačajnijim izmjenama i dopunama, prije svega na nove institute ali i na postojeće institute koji su značajno modifikovani. U tom smislu, u Vodiču se nisu našle neke manje izmjene i dopune odredbi, tehničke i jezičke prirode.

1 Zakoni o izmjenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku, objavljeni u "Službenom listu CG", 2/2015 - Odluka US CG, 35/2015, 58/2015 - drugi zakon i 28/2018 - Odluka US CG. Zakoni o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika, objavljeni u "Službenom listu CG", CG 14/2015 42/2015 58/2015 - drugi zakon, 44/2017 i 49/2018.

2. Vodič kroz nove institute Zakona o izmjenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku

Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva započela je donošenjem Zakonika iz 2003. godine. U suštinskom smislu reforma je zaista započela donošenjem Zakonika o krivičnom postupku koji je stupio na snagu 26. avgusta 2009. godine. Godinu dana kasnije, 26. avgusta 2010. godine, počela je primjena u postupcima za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina, dok je puna primjena počela 1. septembra 2011. godine. *Vacatio legis* od godinu, odnosno dvije godine dana, bio je predviđen u cilju efikasnije primjene zakonika, čime je data mogućnost svim subjektima krivičnog postupka da se pripreme za primjenu novih zakonskih rješenja, kao i da se u psihološkom smislu stvore uslovi za njihovo bolje prihvatanje. Razlog za određivanje ovako dugog *Vacatio legis*-a jesu upravo značajne izmjene krivičnog postupka, prije svega uvođenja tužilačke (državno-tužilačke) istrage. Pored uvođenja tužilačke istrage, najznačajnije karakteristike novog krivičnog postupka su nepostojanje sudija porotnika, nastojanje da se poboljša položaj oštećenog, uvođenje sporazuma o priznanju krivice, proširenje kruga krivičnih djela na koja se mogu primijeniti mjere tajnog nadzora, uvođenje postupka za privremeno oduzimanje imovinske koristi, kao i finansijske istrage radi proširenog oduzimanja imovine čije zakonito porijeklo u krivičnom postupku nije dokazano, a teret dokazivanja prenijet je na okrivljenog.

Procjena zakonodavca za dugim periodom *Vacatio legis*-a pokazalo se opravdanim i nakon početka primjene jer su određeni instituti ostali izvan primjene od strane državnog tužilaštva. Prije svega se misli na primjenu instituta sporazuma o priznanju krivice, ali i kod nekih drugih. Od stupanja na snagu Zakonika iz 2009. godine donešen je veliki broj sistemskih zakona koji su trebali da doprinesu njegovoj samoj primjeni. Reforma krivičnog procesnog zakonodavstva mora biti praćena cjelokupnom reformom pravosuđa.

Iako česte izmjene i dopune zakona u krivično pravnoj materiji nisu poželjne, svaka reforma i uvođenje novih instituta podrazumijeva potrebu za modifikovanjem i prilagođavanjem odredbi zakona kako bi iste bile primjenjive u praksi. Sa druge strane, u savremenom društvu stalnog razvoja kako na međunarodnom tako i na nacionalnom planu,

nužno uslovljava usvajanje dobre prakse u borbi protiv kriminala ali i podizanja standarda ljudskih i procesnih prava u krivičnom postupku.

Kao dio procesa praćenja implementacije Zakonika o krivičnom postupku ali i kao rezultat praktične primjene zakona, potrebe usaglašavanja sa odlukama Ustavnog suda, usklađivanje sa međunarodnim dokumentima, Vlada Crne Gore se odlučila da pristupi izmjenama i dopunama koje će u većem obimu intervenisati u Zakoniku o krivičnom postupku.

Zakonik o izmjenama i dopunama iz 2015. kao prva revizija novog krivičnog postupka u Crnoj Gori obuhvatao je 92 člana izmjena i dopuna. Kao što je već napomenuto, u redovima koje slijede pokušalo se dati osvrt na najznačajnije izmjene i dopune, uz određene komentare i otvaranje dilema kako za subjekte koji primjenjuju odredbe Zakonika u praksi, tako i zakonodavca za potrebe nekog novog preispitivanja zakonskog teksta.

2.1. Opšte odredbe Zakonika o krivičnom postupku

2.1.1. Zakonska definicija početka krivičnog postupka i ograničenje određenih prava usljed vođenja krivičnog postupka

Izmjenama i dopunama Zakonika uvedena su dva nova člana kojima se propisuju definicije početka krivičnog postupka i momenti nastupanja ograničenja određenih prava usljed vođenja krivičnog postupka (čl. 19a i 19b).

Naime, po prvi put se u Zakonik uvodi definicija početka krivičnog postupka i smatra se da krivični postupak počinje preduzimanjem jedne od taksativno navedenih radnji u članu 19a od strane ovlašćenog tužioca odnosno sudije, pa tako: u slučajevima u kojima se istraga sprovodi, smatra se da krivični postupak počinje donošenjem naredbe o sprovođenju istrage (stav 1 tačka 1); u slučajevima u kojima se istraga ne sprovodi, to je trenutak potvrđivanja neposredne optužnice (stav 1 tačka 2); u skraćenom postupku ili postupku za izricanje krivične sankcije bez glavnog pretresa, krivični postupak počinje pozivanjem na glavni pretres odnosno donošenjem rješenja o kažnjavanju bez

glavnog pretresa (stav 1 tačka 3); u postupcima za izricanje mjera bezbjednosti obaveznog liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi, odnosno obaveznog psihijatrijskog liječenja na slobodi propisano je da krivični postupak počinje pozivanjem na glavni pretres (stav 1 tačka 4); zakazivanjem glavnog pretresa u postupku po optužnom predlogu ili privatnoj tužbi ili potvrđivanjem optužbe oštećenog kao tužioca (stav 1 tač. 5 i 6).

Definisanjem početka krivičnog postupka zakonodavac pravi razliku između početka krivičnog gonjenja (koji se definiše kroz Načelo legaliteta krivičnog gonjenja, a koje obavezuje državnog tužioca da preduzme krivično gonjenje kad postoje **osnovi sumnje** da je određeno lice učinilo krivično djelo za koje se goni po službenoj dužnosti, ako zakonikom nije drukčije određeno) i početka krivičnog postupka (najranije sa naredbom za sprovođenje istrage, dakle osnovanom sumnjom), ali pravi i distinkciju od procesnog momenta procesnog trenutka kada mogu nastupiti ograničenja prava okrivljenog.

Ovim definisanjem je zakonodavac želio odrediti formalni početak krivičnog postupka, imajući u vidu da je isti definisao formalnim aktom državnog tužioca ili suda. U procesnom smislu, upitno je definisanje početka krivičnog postupka, naročito sa aspekta diskutabilnosti razlikovanja početka krivičnog gonjenja i krivičnog postupka. Sa aspekta ograničenja prava okrivljenog, definisanjem pokretanja krivičnog postupka pomjera se granica nastupanja posledice ograničenja određenih prava usljed vođenja krivičnog postupka.

Naime, odredbe člana 19b. kojim se propisuje vremenski/procesni trenutak za koji se vezuje nastupanje posledice ograničenja određenih prava, su supsidijarnog karaktera ostavljajući mogućnost da posljedica ograničenja prava lica protiv koga je pokrenut krivični postupak bude određena drugim zakonom, što je po pravilu i slučaj. Kako drugi zakoni po pravilu vezuju nastupanje određene posljedice za pokretanje krivičnog postupka, tako je sa definisanjem pokretanja postupka u članu 19a., pomjeren vremenski/procesni trenutak za koji se vezuje nastupanje posledice ograničenje određenih prava u dijelu u kojem definicija početka krivičnog postupka razlikuje od definicije početka ograničenja određenih prava usljed vođenja krivičnog postupka iz člana 19b., tj. u slučaju donošenja naredbe o sprovođenju istrage, odnosno potvrđivanja optužbe oštećenog kao tužioca.²

Članom 19b, propisano je da ograničenja određenih prava nastupaju, ako drugim zakonom nije drukčije propisano - potvrđivanjem optužnice (član 19b stav 1 tačka 1), pozivanjem na glavni pretres u skraćenom postupku ili donošenjem rješenja o kažnjavanju bez glavnog pretresa (član 19b stav 1 tačka 2) ili pozivanjem na glavni pretres u postupku za izricanje mjere bezbjednosti obaveznog liječenja i čuvanja u zdravstvenoj ustanovi, odnosno obaveznog psihijatrijskog liječenja na slobodi (član 19b stav 1 tačka 3).

Takođe, novim članom 19b stav 2 propisana je obaveza suda da po službenoj dužnosti, u roku od tri dana od donošenja odluke, obavijesti organ ili poslodavca kod koga je okrivljeni zaposlen o navedenim okolnostima. Na isti način i u istom roku sud je dužan postupiti i o određivanju pritvora.

2.1.2. Izdavanje obavezujućih naloga od strane državnog tužioca

Izmjenama i dopunama Zakonika došlo je do izmjene člana 44, na način što je precizirano da državni tužilac može izdavati obavezujuće naloge odnosno usmjeravati radnje, osim policije, **vojne policije i organa uprave nadležnog za poslove carina, organa uprave nadležnog za poslove poreza i drugih organa uprave u izviđaju**. Dopunom odredbe člana 44 stav 2 tačka 1 se samo željelo naglasiti ključni organi uprave koji državnom tužiocu najčešće pružaju podršku i pomoć u otkrivanju i dokazivanju krivičnih djela. Ova obaveza državnih organa je jasno bila utvrđena i ranije kroz niz odredbi, kako istog člana u stavu 3, tako i tokom cijelog krivičnog gonjenja/postupka u članovima 89, 253, 271 i 283 Zakonika.

Obaveza svih državnih organa da pruže potrebnu pomoć, naročito ako se radi o otkrivanju krivičnih djela i pronalaženju učinilaca je neupitna i imperativna. U odnosu na državne organe navedene u stavu 2 tačka 1 državni tužilac ima mogućnost ne samo izdavanja obavezujućih naloga u pisanoj formi već i neposrednog rukovođenja radnjama ovih državnih organa.

krivičnog postupka, koje je sada u nadležnosti suda, a koji ne vodi evidenciju o naredbama za sprovođenje istrage.

2.1.3. Obavezna odbrana

Izmjenama i dopunama Zakonika izmijenjen je član 69 koji se odnosi na **obaveznu stručnu odbranu**, odnosno obaveznog branioca u krivičnom postupku i ovlašćenja za odlučivanje o postavljanju branioca po službenoj dužnosti (član 69). Tako je u stavu 1 primijenjena nešto drugačija terminologija u odnosu na posebnu kategoriju lica, ali je razlog za obaveznu odbranu suštinski ostao isti, pa se sada govori o licima sa invaliditetom koja su usljed toga nesposobna da se sama uspješno brane, za koje je, uključujući okrivljenog protiv koga se vodi postupak zbog krivičnog djela za koje se može izreći najduža kazna zatvora, sada propisano da ista moraju imati branioca tokom cijelog postupka, počev od prvog saslušanja. Pored postojećih, uvode se tri nova osnova obavezne odbrane (st. 5, 6 i 7):

(5) Osumnjičeni koga policija, odnosno službenici organa državne uprave nadležnog za poslove carina u izviđaju saslušavaju, u skladu sa članom 261 stav 5 ovog zakonika, mora imati branioca.

(6) Osumnjičeni mora imati branioca kad državni tužilac donese rješenje o zadržavanju iz člana 267 ovog zakonika.

(7) Okrivljeni mora imati branioca od početka pregovaranja o uslovima priznanja krivice iz člana 300 stav 2 ovog zakonika, do donošenja odluke suda o žalbi na presudu.

Iako su ova prava već bila zagarantovana, u određenom obimu, kroz posebne obredbe zakonika, ovim se radi lakšeg snalaženja i smanjenja mogućnosti različitog tumačenja zakonika ona sistematizuju i preciziraju, na jednom mjestu. Zbog problema koje je u praksi stvaralo dosadašnje zakonsko rješenje o postavljanju branioca, odredba je izmijenjena na način da sada **okrivljeni nema mogućnost izbora** kad se radi o obaveznoj odbrani, već mu se **branilac postavlja po redosljedu sa spiska Advokatske komore**. Ovim je onemogućena zloupotreba korišćenja prava na branioca, zbog čega je dolazilo do odugovlačenja postupka i dodatnog isplaćivanja naknada branioca po službenoj dužnosti iz sudskog, odnosno državnog budžeta.

2.1.4. Radnje dokazivanja

2.1.4.1. Svjedok

▪ Lica oslobođena od dužnosti svjedočenja (Član 109)

Zakonom je proširen krug lica koja su oslobođena od dužnosti svjedočenja i na lica koja su u hraniteljskom odnosu sa okrivljenim imajući u vidu specifičnost ovog odnosa. Novina je i u tome što se iskazi lica koja su oslobođena od dužnosti svjedočenja sada mogu koristiti kao dokaz, ako su se ta lica odrekla tog prava i odlučila da svjedoče, a kasnije tokom postupka odlučila da ipak neće da svjedoče. Naime, da bi se iskazi lica koja su oslobođena od dužnosti svjedočenja mogli koristiti kao dokaz, bez obzira na njihovu kasniju odluku, u članu 109 stav 3 unijeta je obaveza organa koji vodi postupak da ih, pored upozorenja da ne moraju svjedočiti, upozore i na mogućnost korišćenja njihovih iskaza kao dokaza. Ovakvo rješenje je proisteklo iz potreba dosadašnje prakse, a sve u duhu načela utvrđivanja istine i pravičnosti.

▪ Zaštita svjedoka od zastrašivanja (Član 120)

Zaštita svjedoka koja se sastoji u posebnom načinu učestvovanja i saslušanja svjedoka u krivičnom postupku se sada kao mogućnost propisuje i u odnosu na zaštitu zviždača odnosno lica koja su prijavila korupciju, a koja se saslušavaju kao svjedoci u krivičnom postupku, čime se i ovim propisom jačaju mehanizmi njihove zaštite.

2.1.4.2. Tjelesni pregled i druge radnje (član 154)

Sa ciljem zaštite prava na privatnost i ličnog integriteta lica propisuje se obaveza postojanja naredbe suda i u odnosu na druga lica koja se, pored osumnjičenog i okrivljenog, protive sprovođenju tjelesnog pregleda, uzimanju uzorka krvi i preduzimanju drugih medicinskih radnji koje su po pravilu medicinske nauke neophodne radi analize i utvrđivanja drugih činjenica važnih za krivični postupak. Sa druge strane, uzorci pljuvačke radi sprovođenja DNK analize mogu se uzimati, bez naredbe suda, kad je to potrebno u cilju identifikacije lica ili u cilju poređenja sa drugim biološkim tragovima i drugim DNK profilima i za to nije

potreban pristanak lica niti se ta radnja može smatrati opasnom po zdravlje.³ Procedura uzimanja pljuvačke se ne smatra invazivnom i po svojoj prirodi ne ugrožava prava na privatnost i lični integritet.

2.1.4.3. Mjere tajnog nadzora

Izmjenama i dopunama Zakonika iz 2015. godine («Službenom listu CG», br. 35/2015 od 7.7.2015. godine) izvršene su izmjene i dopune odredaba kojima se uređuju mjere tajnog nadzora u pogledu vrste, krivičnih djela na koje se mogu primijeniti, organa koji ih određuju i lica na koje se primjenjuju, u pogledu dužine trajanja, kao i uređenja prekida i obustave primjene MTN.

▪ Vrste mjera tajnog nadzora i uslovi za njihovu primjenu (Član 157)

Izvršeno je preciziranje postojećih mjera tajnog nadzora a uvedene su i nove:

- presrijetanje, prikupljanje i snimanje računarskih podataka,
- pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova
- osnivanje fiktivnog privrednog društva

Mjera tajnog praćenja; video i audio snimanja lica i predmeta može biti određena prema predmetu krivičnog djela u slučaju kada se ne raspolože saznanjima o identitetu počinioca krivičnog djela (stav 4), čime će se povećati uspješnost otkrivanja počinilaca posebno u predmetima za krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga.

Izmjenama i dopunama je popunjena pravna praznina koja je ostavila nedefinisan prostor u odnosu na odgovornost lica koja izvršavaju određene mjere tajnog nadzora, odnosno njihovog zalaska

3 "... DNK analiza uzorka biološkog materijala okrivljenih, uzeta od strane policije, predstavljaju pravno valjane dokaze na kojima se može zasnivati sudska presuda.

Ako je nesporno da su organi policije od okrivljenih uzeli uzorak pljuvačke radi obavljanja DNK analize koji su dostavili Forezničkom centru radi vještačenja, nije od značaja što organ policije o ovoj preduzetoj radnji nije sačinio službenu zabilješku u smislu odredbe člana 257 stav 2 ZKP". Rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kž. II br. 44/16 od 23.11.2016. godine, BILTEN 2/2016, <https://sudovi.me/podaci/vrhs/dokumenta/5742.pdf>

u kriminalnu zonu. U cilju pružanja zaštite i garancije nekažnjavanja za lica koja izvršavaju mjere simulirane kupovine predmeta ili lica i simuliranog davanja i primanja mita, pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova, snimanje razgovora uz prethodno informisanje i saglasnost jednog od učesnika razgovora ili su angažovani kao prikriveni isljednici ili saradnici, propisano je da se protiv njih ***neće preduzeti krivično gonjenje za radnje koje predstavljaju pomaganje u vršenju krivičnog djela***, ako su te radnje izvršene u cilju obezbjeđivanja podataka i dokaza za uspješno vođenje krivičnog postupka.

Sa ciljem lakšeg lociranja lica za kojim je raspisana međunarodna potjernica uvedena je mogućnost određivanja pojedinih mjera iz st. 1 i 2 člana 157 zakonika i prema licima za kojima je raspisana međunarodna potjernica ili prema licima za koje postoji osnov sumnje da su u direktnom kontaktu sa licem za kojim je raspisana međunarodna potjernica (stav 7). Za određivanje mjera tajnog nadzora prema licima za koje se sumnja da su u direktnom kontaktu sa licem za kojim je raspisana međunarodna potjernica, nije jasno definisano koji stepen sumnje treba da postoji jer je zakonodavac iskoristio izraz „osnov“. Primjenjujući analogiju sa stavom 3 člana 157, kojim se propisuje mogućnost primjene mjere tajni nadzor i snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu prema licu za koje postoje osnovi sumnje da izvršiocu ili od izvršioca krivičnih djela iz člana 158 ovog zakonika prenosi poruke u vezi sa krivičnim djelom, odnosno da se izvršilac služi njihovim priključcima na telefon ili drugim sredstvima za elektronsku komunikaciju, stepen sumnje koji je potreban su „osnovi“ sumnje.

Mjere tajnog nadzora shodno stavu 7 član 157 mogu se primijeniti prema svim licima za kojima je raspisana međunarodna potjernica, bez obzira da li se protiv tih lica vodi krivični postupak ili se potražuje radi izvršenja kazne zatvora. Međutim, shodno članu 158, mjere tajnog nadzora koje se određuju prema licu za kojim je raspisana međunarodna potjernica može se odrediti samo ako se vodi postupak za neko krivično djelo propisano u članu 158, odnosno da je lice osuđeno za neko od navedenih krivičnih djela.

Imajući u vidu gore navedeno, uvođenjem mogućnosti primjene mjera tajnog nadzora prema licima za kojima je raspisana međunarodna potjernica ili prema licima za koje postoji osnov sumnje da su u direktnom kontaktu sa licem za kojim je raspisana međunarodna potjernica, otvara

se dilema primjene odredbe iz stava 10 član 159, odnosno postupanja sa dokazima koji se imaju tretirati kao „**slučajan nalaz**“. Naime, odredbe člana 158 (katalog krivičnih djela za koja se može narediti mjera tajnog nadzora), člana 159 (Nadležnost i trajanje mjera tajnog nadzora) i člana 169 (izvršenje mjera tajnog nadzora) su opšte odredbe koje se odnose na sve mjere tajnog nadzora iz člana 157, jer zakonodavac nije unio posebne odredbe u dijelu nadležnosti za određivanje, trajanja i izvršenja mjera tajnog nadzora koje su određene po osnovu raspisane međunarodne potjernice. Samim jezičkim tumačenjem bi mogli zaključiti da se „**slučajni nalaz**“ može koristiti na isti način kao i kod mjera tajnog nadzora određenih sa ciljem prikupljanja dokaza iz stava 1 i 2 člana 157. Sa druge strane, primjenom ciljnog tumačenja, odnosno svrhe određivanja mjera tajnog nadzora po osnovu raspisane međunarodne potjernice, može se prikloniti stavu da se „**slučajni nalaz**“ **ne može koristiti koristiti kao dokaz** u skladu sa stavom 10 člana 159. U tom slučaju, podaci i obavještenja prikupljena mjerama tajnog nadzora određenih po osnovu raspisane međunarodne potjernice bi mogli biti dostavljeni nadležnom državnom tužiocu, a koji se mogu koristiti kao indicije u otkrivanju konkretnog krivičnog djela.⁴

▪ **Krivična djela za koja mogu biti naredene mjere tajnog nadzora (Član 158)**

Katalog krivičnih djela za koje je moguće odrediti mjere tajnog nadzora, u članu 158 je proširen za krivično djelo iz čl. 262 KZCG pravljenje, nabavljanje i davanje drugom sredstava i materijala za falsifikovanje, čime je izvršeno usklađivanje sa posljednjim izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore odnosno do usaglašavanja ZKP-a sa Direktivom Evropskog parlamenta i Savjeta 2014/62/EU o krivičnopravnoj zaštiti eura i drugih valuta od falsifikovanja.

▪ **Nadležnost za određivanje i trajanje mjera tajnog nadzora (Član 159)**

Izvršene su određene izmjene u odnosu na **nadležnost za određivanje i trajanje mjera tajnog nadzora (član 159)**. Tako je sada državnom tužiocu dato ovlašćenje da može (osim na obrazloženi predlog policije) i sam po službenoj dužnosti pisanom naredbom da odredi mjere iz člana 157 stav 2.

⁴ Kada govorimo o odredbama kojima se regulišu mjere tajnog nadzora, zakonodavac mora imati na umu, naročito sa aspekta izuzetnosti primjene istih, da odredbe moraju biti jasne i predvidive. Ovo posebno imajući u vidu praksu evropskog suda za ljudska prava. Više o tome u odluci ESLJP *Dragojević protiv Hrvatske* (Presuda, od 15. januara 2015. godine, zahtjev br. 68955/11)

Imajući u vidu da je dosadašnja **dužina trajanja mjera tajnog nadzora** značajno otežavala prikupljanje dokaza i podataka o krivičnom djelu i učiniocu, te da su postojale preporuke eksperata u ovom pravcu, u odnosu na mjere tajnog nadzora koje su propisane članom 157 stav 1 i stav 2 tač. 3, 4, 5 i 6 izvršena je izmjena na način da one sada **mogu trajati do 4 mjeseca**, a iz opravdanih razloga se mogu produžavati prema istom licu i za isto krivično djelo **najduže do 18 mjeseci od donošenja prve naredbe za njihovo određivanje**. Do ove izmjene ove mjere su se mogle produžiti najviše 3 mjeseca.

Izvršenje mjere tajnog nadzora se prekida kada prestanu razlozi za primjenu, dok se sa druge strane takve prekinute mjere mogu iz opravdanih razloga nastaviti prema istom licu i za isto krivično djelo. Ono što je jasno propisano ovim stavom jeste da se, *nakon protoka rokova za trajanje mjera, ne može nastaviti izvršenje niti se može odrediti nova mjera* prema istom licu i za isto krivično djelo i da se **u maksimalno trajanje mjere računa vrijeme prekida izvršenja mjere**. Što se tiče mjera - simulirana kupovina predmeta ili lica i simulirano davanje i primanje mita i pružanje simuliranih poslovnih usluga ili sklapanje simuliranih pravnih poslova, propisano je da se predlog za njihovo preduzimanje *može odnositi samo na jedan simulirani akt*, a da svaki naredni predlog mora sadržati razloge koji opravdavaju ponovno preduzimanje ovih mjera (stav 5).

U cilju ispunjenja svrhe određivanja mjera tajnog nadzora, propisana je mogućnost da se *u toku izvršenja jedna mjera može zamijeniti drugom mjerom*, u čiji maksimalni se rok trajanja računa i vrijeme trajanja prethodno određene mjere.

Određivanje mjera tajnog nadzora iz člana 157 st. 1 i 2 zakonika prema istom licu i za isto krivično djelo ne utiče na određivanje mjere tajnog nadzora prema licu za kojim je raspisana međunarodna potjernica ili prema trećem licu za koje postoji osnov sumnje da je u direktnom kontaktu sa licem za kojim je raspisana međunarodna potjernica (stav 7). Ovo podrazumijeva da je moguće odrediti dvije različite mjere tajnog nadzora po ova dva osnova, prema istom licu, sa različitim početkom roka izvršenja i trajanja mjere, a u zavisnosti od dalje opravdanosti svake pojedinačne mjere tajnog nadzora.

Imajući u vidu savremenu IT tehnologiju i u cilju što efikasnije primjene mjere tajni nadzor i tehničko snimanje telefonskih razgovora

i drugih komunikacija na daljinu, izvršena je dopuna stava 6 (novi stav 8 član 159).

▪ **Izvršenje mjera tajnog nadzora (Član 160)**

Radi veće zaštite angažovanog isljednika i saradnika izvršene su određene izmjene i dopune odredbe koja se odnosi na izvršenje mjera tajnog nadzora. Naime, propisano je da je za određivanje prikrivenog isljednika nadležan starješina organa koji je nadležan za izvršenje mjera tajnog nadzora ili lice koje on ovlasti (član 160 stav 2). Takođe, preciziran je stav 4 u odnosu na postupak i nadležnost za izdavanje, izradu, upotrebu, čuvanje i uništavanje isprava koje ta lica koriste.

▪ **Odluka Ustavnog suda Crne Gore - objavljena u "Službenom listu CG", br. 28/2018 od 27.4.2018. godine.**

Odlukom Ustavnog suda ukinuta je odredba člana 159. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku («Službeni list Crne Gore», br. 57/09., 49/10. i 35/15.), u dijelu koji glasi: *«mjere iz člana 157. stav 2. ovog Zakonika, na obrazloženi predlog ovlašćenog policijskog službenika ili po službenoj dužnosti, pisanom naredbom određuje državni tužilac»*, i prestaje da važi danom objavljivanja ove odluke.

Po nalaženju Ustavnog suda, „ pitanje organa koji je ovlašćen za odobravanje odstupanja od tajnosti nepovredivosti telefonskog razgovora uredio na način koji nije u saglasnosti s odredbom člana 42. stav 2. Ustava. Naime, iz navedene odredbe člana 42. stav 2. Ustava proizilazi da je sud jedini organ koji može dozvoliti odstupanja od nepovredivosti tajnosti pisama, telefonskih razgovora i drugih sredstava opštenja, a ne Državno tužilaštvo, niti bilo koji drugi državni organ, odnosno da je pitanje organa koji je ovlašćen za odobravanje primjene ove mjere *materia construtions* i da ne može biti predmet zakonskog uređivanja (*materia legis*). Nasuprot tome, zakonodavac je ovlašćenje organa (suda) za odobravanje primjene ove mjere, koje je *expressis verbis* utvrđeno odredbom člana 42. stav 2. Ustava prenio na državnog tužioca, odnosno uredio na način koji nije u saglasnosti s Ustavom.“⁵

Ne ulazeći na ovom mjestu, u ispravnost stavova ustavnog suda, nužno je ukazati da odluka Ustavnog suda ima za posledicu isključivu nadležnost suda za naređivanje mjera tajnog nadzora, ali isključivo mjera

5 Odluka Ustavnog suda Crne Gore - objavljena u "Službenom listu CG", br. 28/2018 od 27.4.2018. godine, stav 6.4.2.2.

tajnog nadzora iz stava 1 tačke 1, 2, 3, 4 člana 157. Dok je stupanjem na snagu ove odluke Ustavnog suda prestala mogućnost primjene mjera tajnog nadzora iz stava 2 tačke od 1 do 6 člana 157 Zakonika. Odnosno, brisanjem navedene odredbe ostalo je neregulisano ko je nadležan za određivanje mjera tajnog nadzora iz stava 2 člana 157. Shodno navedenom, sve mjere tajnog nadzora iz stava 2 član 157 određene posle 27.04.2018. godine su suprotne zakonu i dokazi prikupljeni se ne mogu koristiti u postupku.

Imajući u vidu gore navedeno, u Zakoniku o krivičnom postupku postoje i primjenjive su samo mjere tajnog nadzora iz stava 1 član 157.⁶

2.1.5. Mjere procesne prinude

2.1.5.1. Pritvor

Izmjenama i dopunama Zakonika iz 2015. godine izvršene su izmjene u odnosu na mjeru procesne prinude, pritvora i to izmjenama u dijelu osnova za određivanje pritvora, načinu određivanja i ukidanja pritvora i obaveze obavještanja o lišenju slobode (članovi 175, 176, 178 i 180 ZKP-a).

■ Razlozi za određivanje pritvora (Član 175)

Imajući u vidu odluku Ustavnog suda Crne Gore broj 2/2015⁷, izvršena je izmjena razloga za određivanje pritvora u članu 175 stav 1 tačka 4. Pritvor se sada može odrediti ako je to a) neophodno za nesmetano vođenje postupka (kod ovog osnova je naglašena neophodnost određivanja pritvora radi *nesmetanog vođenja krivičnog postupka*, iako je iz naslova glave VIII Zakonika kao i u zajedničkim odredbama u članu 163 stav 1

⁶ Nužno je ukazati zakonodavcu da je neophodno u što kraćem roku usvojiti izmjene i dopune ZKP-a sa ciljem stvaranja zakonskih/procesnih mogućnosti primjene mjera tajnog nadzora iz stava 2 člana 157.

⁷ Odluka je objavljena u "Službenom listu CG", br. 2/2015 od 16.1.2015. godine. *Zbog razloga kontradiktornosti, nepreciznosti i nepredvidljivosti u pogledu posljedica i rizika od arbitrarosti, Ustavni sud je našao da osporeni dio odredbe člana 175. stav 1. tačka 4. Zakonika, nije u saglasnosti s odredbom člana 30. stav 1. Ustava, iz koje proizilazi da sud licu može odrediti pritvor samo ako postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo i ako je ta mjera neophodna radi vođenja krivičnog postupka, čime se iscrpljuje neposredno dejstvo tog krivično-procesnog instituta. Iz navedenog, po nalaženju Ustavnog suda, proizilazi, da osporeni pritvorski osnov ima karakter preventivne mjere, koja ne sadrži realnu opasnost po javni red i mir, odnosno da je osporeni dio odredbe člana 175. stav 1. tačka 4. Zakonika neprecizan, nepredvidljiv u pogledu posljedica pa, stoga, ne zadovoljava kriterijum zakonitosti kako to traži Evropski sud. (stav 9.1 Odluke)*

propisana svrha mjera procesne prinude i člana 174 st. 1, obezbjeđenje prisustva okrivljenog i nesmetano vođenje krivičnog postupka) i ako je u pitanju b) krivično djelo za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od deset godina ili teža kazna i c) koje je posebno teško zbog načina izvršenja ili posledica. Iako je odredba člana 175 stav 1 tačka 4 izmijenjena u skladu sa odlukom Ustavnog suda, priroda ovog pritvorskog osnova ukazuje na potrebu detaljnog, konkretnog i jasnog obrazloženja prilikom donošenja svakog pojedinačnog rješenja o određivanju pritvora, a kako bi se izbjegla zamka arbitrarnosti u pogledu uslova nesmetanog vođenja krivičnog postupka i posebno teškog načina izvršenja i posledica krivičnog djela⁸. Ovako koncipirana odredba zahtijeva uspostavljanja jasnih pravnih stavova i izraženu kreativnost sudova u stvaranju prava.

▪ **Određivanje pritvora, sadržaj rješenja o pritvoru i pravo žalbe na rješenje (Član 176)**

Izmjenama člana 176, uvedena je mogućnost da nadležni sud može donijeti rješenje o određivanju pritvora i bez prethodnog saslušanja okrivljenog, ukoliko se okrivljeni krije ili ako izbjegava da dođe na glavni pretres, a uredno je pozvan (stav 3). U ovom slučaju, sud je dužan da u roku od 48 časova od časa lišenja slobode sasluša okrivljenog o razlozima za određivanje pritvora i da nakon toga odluči da li će odluku o određivanju pritvora ostaviti na snazi ili ukinuti pritvor (stav 4).

Zbog otklanjanja mogućnosti ugrožavanja postupka i praktičnih problema na koje je u dosadašnjoj primjeni nailazio državni tužilac prilikom predlaganja više osnova za određivanje pritvora, uvedena je mogućnost da državni tužilac, pored pritvorenog lica i njegovog branioca, ima pravo izjavljivanja žalbe (stav 7). U odnosu na odredbe koje se tiču odlučivanja vijeća o žalbi protiv rješenja o određivanju pritvora, propisano je da vijeće može odbiti žalbu kao neosnovanu ili preinačiti pobijano rješenje, ako je podnijeta protiv rješenja o određivanju pritvora (stav 8), a kada odlučuje o žalbi državnog tužioca protiv rješenja kojim mu je odbijen predlog za određivanje pritvora, vijeće ima mogućnost da žalbu odbije kao neosnovanu ili preinači rješenje i odredi pritvor

⁸ Primjera radi, kako zakonodavac nije konkretizovao šta podrazumijeva težak način izvršenja i posljedica krivičnog djela postavlja se ključno pitanje, šta se u konkretnom slučaju pod ovim kategorijama podrazumijeva. Sud će u svakom konkretnom slučaju cijeniti okolnosti pod kojim je krivično djelo izvršeno i posledice koje su nastupile. Međutim, imajući u vidu *da način izvršenja i posljedica čine elemente bića krivičnog djela*, onda će se teško prepoznati i obrazložiti neke okolnosti koje bi se mogle podvesti pod ovaj uslov, a da ne čine elemente bića krivičnog djela. Ukoliko sud ne prepozna i dovoljno ne obrazloži posebno težak način izvršenja i nastupjelu posledicu kao okolnosti koje prelaze mjeru koja je potrebna za postojanje predmetnog krivičnog djela, u konkretnom slučaju neće biti ispunjen drugi objektivni uslov da bi pritvor bio određen. Sud ne smije povrijediti *princip zabrane dvostrukog vrednovanja*.

(stav 10), gdje je u oba slučaja dužno da odluku donese u roku od 48 časova. Na odluku po žalbi državnog tužioca kojom se određuje pritvor, državni tužilac, pritvoreno lice i njegov branilac mogu izjaviti žalbu koja ne zadržava izvršenje rješenja.

▪ **Ukidanje pritvora (Član 178)**

Izvršena je i izmjena odredbe koja se tiče ukidanja pritvora (član 178 stav 1), na način da sada predlog državnog tužioca za ukidanje pritvora povlači obavezno ukidanje pritvora, a o predlogu okrivljenog i njegovog branioca za ukidanje pritvora odlučuje sudija za istragu. Ova izmjena svoje opravdanje nalazi u tome da sudija za istragu po službenoj dužnosti ne određuje pritvor, već samo na predlog državnog tužioca, te da odsustvo predloga za produženje pritvora uzrokuje prestanak pritvora istekom roka određenog prethodnim rješenjem.

▪ **Obaveza obavještanja o lišenju slobode (Član 180)**

Smatrajući da je rok od 24 časa postavljen preširoko kao rok da bi se porodica lica lišenog slobode ili lice sa kojim ono živi u vanbračnoj zajednici obavijestilo o lišenju slobode, zakonodavac je brisao ovaj rok i obavezao policiju, državnog tužioca, odnosno sud, da o lišenju slobode *odmah* obavijeste porodicu lica lišenog slobode ili lice sa kojim ono živi u vanbračnoj zajednici, osim ako se lice lišeno slobode tome izričito protivi, čime se navedenim organima sada ne ostavlja mogućnost da, kako je to ranije bilo propisano, to učine najkasnije u roku od 24 časa od časa lišenja slobode.

2.1.6. Dostavljanje pismena i razmatranje spisa

2.1.6.1. Uvid i razgledanje spisa predmeta

Izmjenama i dopunama ZKP-a je na detaljan način uređeno pravo uvida u spise predmeta odnosno ograničenja koja se tiču tog prava.

▪ **Uvid u spise predmeta (član 203)**

Sada se preciznije definiše da pravo uvida u spise predmeta podrazumijeva pravo razgledanja, prepisivanja, preslikavanja i snimanja

dokaza koji služe za utvrđivanje činjenica u postupku, te na koji način se postupa sa predmetima u kojima je postupanje tajno ili u kojima su određeni podaci tajni ili je isključena javnost, pa to pravo imaju samo samo lica koja mogu učestvovati u tom postupku skladu sa ZKP-om i zakonom kojim se uređuje tajnost podataka. Kao što je to i sada slučaj, organ pred kojim se vodi postupak dozvoljava uvid u spise predmeta, odnosno organ pred kojim je postupak završen ako zakonikom nije drukčije određeno.

Radi preciziranja odredbi kojim se reguliše uvid u spise predmeta i njihovo sistematizovanje na jednom mjestu, uvedeni su novi članovi kojima se preciziraju norme koje se odnose na pravo stranaka na uvid u spise predmeta, odnosno koja lica imaju pravo uvida u spise predmeta, a određen je i trenutak od kada to pravo stiču (član 203a) i izuzeci kada se može uskratiti pravo okrivljenog i njegovog branioca na uvid u spise predmeta (član 203b).

▪ **Pravo na uvid u spise predmeta (Član 203a)**

Oštećeni i njegov punomoćnik imaju pravo na uvid u spise predmeta. Ako bi uvid u spise predmeta prije saslušanja uticao na iskaz oštećenog, pravo na uvid oštećeni i njegov punomoćnik stiču nakon što oštećeni bude saslušan.

Oštećeni kao tužilac ima pravo na uvid u spise predmeta nakon prijema obavještenja iz člana 59 stav 1 ovog zakonika.

Osumnjičeni, odnosno okrivljeni i branilac imaju pravo na uvid u spise predmeta: 1) nakon saslušanja osumnjičenog, odnosno okrivljenog; 2) nakon podnošenja privatne tužbe.

▪ **Ograničenje prava na uvid u spise predmeta (Član 203b)**

Članom 203b, prije svega, određeni su razlozi zbog kojih se može uskratiti pravo na uvid u spise predmeta, a to su opasnost da će se uvidom u dio ili cijele spise predmeta ugroziti svrha istrage, nacionalna bezbjednost i zaštita svjedoka (stav 1). Uslov ograničenja prava uvida u spise predmeta je da se time neće u daljem postupku ugroziti pravo na odbranu, što obavezuje državnog tužioca koji donosi rješenje da navodi razloge ograničenja ali i nepostojanja opasnosti ugrožavanja prava na odbranu u daljem toku postupka. Državni tužilac nema obavezu obrazlaganja razloga ograničenja prava na uvid u spise predmeta. Na

rješenje državnog tužioca lica iz člana 203a stav 1 mogu podnijeti prigovor u roku od tri dana. Nakon prijema prigovora državni tužilac će odmah, isto uz navođenje razloga o uskraćivanju uvida u dio ili cijele spise predmeta, dostaviti prigovor sudiji za istragu koji je dužan da o njemu odluči u roku od tri dana. Odluka sudije za istragu kojom se odbija prigovor dostavlja se njegovom podnosiocu bez obrazloženja, a državnom tužilaštvu sa obrazloženjem.

Nakon potvrđivanja optužnice okrivljeni i branilac imaju pravo na uvid u spise predmeta u cjelini (stav 4).

2.2. Tok krivičnog postupka

2.2.1. Dostavljanje podataka o elektronskom komunikacijskom saobraćaju

Odluka Ustavnog suda Crne Gore broj 47/2014⁹ kojom se oglašava neustavnom odredba člana 257 Zakonika, koja se odnosila na provjeru identičnosti telekomunikacijskih adresa koje su u određenom vremenu uspostavile vezu, uticala je da se izmjenama i dopunama uvede poseban član kojim se reguliše dostavljanje podataka o elektronskom komunikacijskom saobraćaju. Ovim odredbama se vrši usaglašavanje sa stavom Ustavnog suda o uslovima i obimu primjene ove mjere ali i dopunski reguliše način određivanja i izvršenja iste.

Primjenu mjere kojim se dobijaju podaci o elektronskom komunikacijskom saobraćaju moguće je primijeniti samo u odnosu na vlasnika i korisnika telekomunikacijskog sredstva, ako postoje osnovi sumnje da je izvršio, vrši ili se priprema za vršenje krivičnih djela za koja se goni po službenoj dužnosti, a njome policija, može: od operatera komunikacijskih usluga zatražiti a) *provjeru istovjetnosti, trajanja i učestalosti komunikacije sa određenim elektronskim komunikacijskim adresama, utvrđivati mjesta na kojima se nalaze lica koja uspostavljaju elektronsku komunikaciju, kao i identifikacijske oznake uređaja i b) tehničkim uređajem (tzv. IMSI-Catcher) izvršiti identifikaciju IMSI i IMEI broja i lociranje telefona i drugih sredstava za elektronsku komunikaciju*

(član 257a stav 1). Takođe, st. 2 i 3 policiji se daje mogućnost da navedene provjere, identifikacije i lociranja izvrši i za lica koja su povezana sa vlasnikom ili korisnikom telekomunikacijskog sredstva.

Obzirom na prirodu i svrhu ove mjere, propisano je da policija prethodno navedene radnje može izvršiti **samo na osnovu naredbe koju sudija za istragu** donosi u roku od četiri sata, na predlog državnog tužioca. Kao i kod drugih posebnih mjera, predviđena je izuzetna mogućnost da policija, ako se pisana naredba ne može izdati na vrijeme, a postoji opasnost od odlaganja, može započeti izvršenje ove mjere iz st. 1, 2 i 3 i na osnovu *usmene naredbe sudije za istragu*, s tim da se pisana naredba mora pribaviti u roku od 24 sata od izdavanja usmene naredbe (stav 6).

U cilju obezbjeđenja i zaštite podataka, u slučaju da državni tužilac odluči da ne pokrene krivični postupak, odnosno da se pronađe lice za kojim se traga ili državni tužilac donese naredbu o sprovođenju istrage protiv osumnjičenog, ali prikupljeni materijal ili dio materijala nije potreban za vođenje krivičnog postupka, propisano je da se *prikupljeni materijal u zatvorenom omotu dostavi sudiji za istragu, koji će narediti da se materijal uništi u prisustvu državnog tužioca*, o čemu mora sačiniti zapisnik (st. 8 i 9). Propisano je da se podaci koji su pribavljeni suprotno navedenim odredbama ne mogu koristiti kao dokaz u krivičnom postupku (stav 10).

Iako ova radnja po svojoj prirodi ali i načinu određivanja i izvršenja (kao i mjera iz člana 257b) može biti izjednačena sa mjerama tajnog nadzora, ista nije svoje mjesto našla u glavi kojom se propisuju radnje dokazivanja. *Propisivanje ove radnje u dijelu kojim se reguliše tok postupka, izviđaj, a ne u opštem dijelu Zakonika kao radnji dokazivanja, postavlja se pitanje da li je ovu radnju moguće narediti osim u fazi izviđaja*. Čini se da se samo radi o nomotehničkom propustu nakon usklađivanja odredbi Zakonika sa odlukom Ustavnog suda i da je bilo neophodno, nakon što su sve uvedene novine uticale da ima drugi karakter (misli se na organ koji predlaže i naređuje ovu radnju, policija sada samo izvršava naredbu suda) da se ova radnja prebaci u glavu Zakonika kojom se propisuju radnje dokazivanja.

2.2.2. Pribavljanje podataka o bankovnim računima i bankarskim transakcijama (257b)

Vođen potrebom unapređenja Zakonika i mogućnosti organa gonjenja savremenih oblika kriminaliteta ali primjenjujući osnovne standarda zaštite ljudskih i procesnih prava kod primjene mjera i radnji kojim se značajno zadire u osnovna ljudska prava i slobode garantovana Ustavom Crne Gore, zakonodavac propisuje i pribavljanje podataka o bankovnim računima i bankarskim transakcijama

Novim članom 257b se, sa istim ciljem kao u članu 257a, na predlog državnog tužioca sudija za istragu može, ako postoje osnovi sumnje da je određeno lice izvršilo, vrši ili se priprema za vršenje krivičnih djela za koja se goni po službenoj dužnosti obavezati banku da dostavi podatke o bankovnim računima i bankarskim transakcijama tog lica, a radi otkrivanja učinioca i prikupljanja dokaza ili radi lociranja, identifikacije lica i traganja za licem koje se nalazi u bjekstvu ili lica za kojim je raspisana međunarodna potjernica (stav 1). Nadalje, u slučaju neizvršenja rješenja sudije propisane su i kazne za banku i odgovorno lice u banci, a uređeno je pravo žalbe na rješenja sudije za istragu (st. 4, 5 i 6).

Na istovjetan način propisana je ova radnja i Zakonom o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću u svrhu provođenja finansijske istrage.

2.2.3. Prikupljanje obavještenja od građana (259)

Izmjenama odredba člana 259 otklonjena je mogućnost prinudnog dovođenja građanina nakon što se već jednom odazvao na poziv policije i dao izjavu u svojstvu građanina (stav 6), na način što je propisano da se građanin može ponovo pozvati, uz saglasnost državnog tužioca, radi prikupljanja obavještenja o istom krivičnom djelu.

2.2.4. Lišenje slobode od strane policije

Pored preciziranja normi (iz naziva člana se briše riječ i zadržavanje), produžen je rok u kojem je policija dužna da lice lišeno slobode pusti na slobodu u slučaju da ga u tom roku ne sprovede državnom tužiocu i *to sa 12 na 24 časa*. Naime, ove izmjene imaju svoje opravdanje u praksi koja je pokazala da se i policija i državni tužilac susrijeću sa velikim poteškoćama da u roku od 12 odnosno 48 časova preduzmu neophodne mjere, a naročito je to bilo izraženo kod krivičnih djela organizovanog kriminala i korupcije, imajući u vidu obim i složenost ovih predmeta, kao i veliki broj osumnjičenih lica. Ovom izmjenom, tj. produženjem navedenih rokova osigurava se uspješnost spovođenja radnji nadležnih organa, a samim tim efikasnost i uspješnost cijelog krivičnog postupka. Nužno je napomenuti obavezu policije da o lišenju slobode *odmah* obavještavaju državnog tužioca i *bez odlaganja* sprovedu državnom tužiocu. Dakle, sada produženi rok predstavlja ograničenje lišenja slobode, nakon čijeg isteka je policija dužna lice *odmah* pustiti na slobodu, a ne rok u kojem mora sprovesti lice državnom tužiocu.

U vezi sa lišenjem slobode, članom 268 precizno se definiše da lice lišeno slobode, kad je dovedeno državnom tužiocu, ima pravo na zdravstveni pregled od strane doktora medicine kad to zatraži. Ovom izmjenom ispunjena je jedna od CPT preporuka.

2.2.5. Zadržavanje od strane državnog tužioca (267)

Sa istih razloga produženja vremena lišenja slobode od strane policije, produženo je i vrijeme zadržavanja osumnjičenog lišenog slobode od strane državnog tužioca *sa 48 na 72 sata*. Sa produženjem vremena zadržavanja zakonodavac je produžio rok za izjavljivanje žalbe od strane osumnjičenog i njegovog branioca protiv rješenja o zadržavanju u roku od osam časova od časa prijema rješenja.

2.2.6. Odbacivanje krivične prijave i pritužba na rješenje o odbacivanju krivične prijave (Član 271 i 271a)

Sa ciljem transparentnog postupanja po podnijetoj krivičnoj prijavi odnosno prava građanina da bude informisan o ishodu krivičnog gonjenja koji se vodi protiv njega, uvedena je obaveza državnog tužioca da i lice protiv koga je podnijeta krivična prijava obavijesti o odbacivanju krivične prijave, a na zahtjev tog lica. Ovo podrazumijeva da kada je podnijeta krivična prijava i dođe do odbačaja iste bez upoznavanja lica protiv kog je podnijeta, u slučaju očigledno neosnovane krivične prijave, o odbačaju se ne obavještava lice protiv koga je podnijeta krivična prijava.

Takođe, obzirom da na uvođenjem prava na podnošenje pritužbe na rješenje o odbačaju krivične prijave, iz novog člana 271a, propisana je obaveza državnog tužioca da oštećenog pouči i o pravu na podnošenje pritužbe na rješenje o odbacivanju krivične prijave.

▪ Pritužba na rješenje o odbacivanju krivične prijave (član 271a)

Jedna od specifičnih dopuna Zakonika jeste i propisivanje prava oštećenog odnosno podnosioca krivične prijave, u slučajevima kada nema oštećenog ili je nepoznat, na podnošenje pritužbe na rješenje o odbacivanju krivične prijave. U odnosu na oštećenog zakonodavac, dakle, ostavlja dodatnu mogućnost preispitivanja odluke državnog tužioca, prije nego li iskoristi mogućnost da preuzme krivično gonjenje u svojstvu supsidijarnog tužioca. Sa druge strane, po prvi put, podnosilac prijave koji nije oštećen krivičnim djelom, a u slučaju da nema oštećenog ili je nepoznat, ima mogućnost da pred instancio višim sudom provjeri rješenje o odbačaju krivične prijave.

Ovo pravo mogu ostvariti podnošenjem pritužbe neposredno višem državnom tužilaštvu u cilju preispitivanja rješenja o odbacivanju krivične prijave i to u roku od osam dana od dana prijema obavještenja iz člana 271 stav 2 (stav 1). Takođe, propisuje se obaveza da neposredno više državno tužilaštvo o svom postupanju po pritužbi obavijestiti oštećenog odnosno podnosioca krivične prijave.

Treba napomenuti da državni tužilac ne dostavlja obrazloženo rješenje o odbačaju krivične prijave već samo *obavještava podnosioca krivične prijave o odbačaju*, što umnogome otežava pobijanje rješenja odnosno

konkretizovanje osnova i razloga za podnošenje pritužbe.

Za razliku od podnosioca krivične prijave, shodno članu 59 državni tužilac će obavijestiti oštećenog o odbačaju krivične prijave, ali i uputiti ga da može sam preduzeti gonjenje i *dostaviti mu rješenje o odbacivanju krivične prijave*. Prema stavu 3 člana 59, oštećeni može odlučiti da li će podnositi pritužbu ili odmah preuzeti krivično gonjenje. U zavisnosti da li podnosi pritužbu ili se ne mijenja procesni trenutak računanja roka od 30 dana za preuzimanje krivičnog gonjenja, koje u slučaju podnošenja pritužbe počinje od dana prijema obavještenja neposredno višeg državnog tužilaštva o postupanju po pritužbi.

2.2.7. Kontrola optužnice (člana 293)

Izmjenama i dopunama Zakonika izvršena je izmjena i dopuna odredbi koje se odnose na kontrolu optužnice. Promijenjena je funkcionalna nadležnost za kontrolu i potvrđivanje optužnice, pa sada kontrolu optužnice za krivična djela koja u prvom stepenu sudi sudija pojedinac vrši predsjednik vijeća iz člana 24 stav 7 zakonika, a za krivična djela koja sudi vijeće, kontrolu i potvrđivanje vrši vijeće iz člana 24 stav 7 zakonika.

Sa ciljem sveobuhvatnijeg ispitivanja i ocjene zakonitosti i opravdanosti optužnice po prijemu optužnice ali potpunije implementacije prava na odbranu propisuje se održavanje ročišta za kontrolu optužnice. Predsjednik vijeća iz člana 24 stav 7 u roku od 15 dana zakazuje ročište, na koju se pozivaju *tužilac, okrivljeni i branilac*. Tužilac iznosi dokaze na kojima se optužnica zasniva, a okrivljeni i branilac mogu da ukažu na propuste u istrazi ili na nezakonite dokaze ili da nema dovoljno dokaza za osnovanu sumnju da je okrivljeni izvršio krivično djelo koje je predmet optužbe, kao i da ukažu na dokaze koji idu u korist okrivljenom. Kontrola optužnice na ročištu svakako doprinosi jačanju položaja okrivljenog ali i bolje sagledavanje dokazne građe sa aspekta zakonitosti i opravdanosti optužnice. No ukoliko se sagledaju odredbe člana 203a kojim se propisuje mogućnost ograničenja prava na uvid u spise predmeta okrivljenom i braniocu, prije stupanja optužnice na pravnu snagu, dakle i prije ročišta za kontrolu optužnice, okrivljeni i branilac se mogu dovesti u neravnopravan položaj, *sa aspekta dovoljnog vremena za pripremu*

odbrane. Naime, u slučaju ograničenja prava na uvid u spise predmeta izvjesna je situacija da se na ročištu za kontrolu optužnice, okrivljeni i branilac po prvi put srijeću sa dokazima što im ne omogućava da ukažu na propuste u istrazi ili na nezakonite dokaze, naročito kada se radi o složenijim predmetima sa velikim brojem predloženih dokaza. Imajući u vidu navedeno, a vodeći računa o odredbama zakona, sud je u obavezi da u najvećoj mogućoj mjeri obezbijedi primjenu načela pravičnosti¹⁰, na samom ročištu za kontrolu optužnice.

Kako bi se izbjeglo odugovlačenje kontrole optužnice od strane okrivljenog, ročište će se održati i onda kada se poziv za njegovo održavanje nije mogao uručiti okrivljenom na njegovu do tada poznatu adresu.

2.2.8. Sporazum o priznanju krivice

Sporazum o priznanju krivice se prvi put uvodi u crnogorsko procesno zakonodavstvo izmjenama i dopunama 2009. godine, sa početkom primjene 2010. godine. U periodu do donošenja izmjena i dopuna iz 2015. godine, ovaj institut skoro pa da nije bio u primjeni od strane državnog tužilaštva. Očigledno je bio neophodan period navikavanja na novi institut. Sa druge strane, zakonodavac je našao za shodno da i pored nezatne primjene sporazuma o priznanju krivice u praksi izvrši izmjene odredaba koje se odnose na sporazum o priznanju krivice. Naime, osim terminološkog usklađivanja, proširen je krug krivičnih djela za koje se može predložiti tj. zaključiti sporazum o priznanju krivice i to na sva krivična djela koja se gone po službenoj dužnosti, sa izuzetkom krivičnih djela terorizma i ratnih zločina. A mogućnost ovakvog načina rješavanja krivičnog postupka sada je pružena i osumnjičenom (član 300 stav 1).

Na ovaj način se proširuje mogućnost rješavanja krivičnih postupaka kroz alternativnu redovnom postupku, čime se trebala postići veća efikasnost i efektivnost krivičnog postupka, što je zapravo bio i jeste cilj ranije definisanog koncepta zakonika ali i smanjilo opterećenje sudova. No, zakonodavac je izuzimanjem krivičnih djela terorizma i ratnih zločina ukazao, iako je proširio primjenu sporazuma na sva ostala krivična djela, i ona najteža, da *primjena ovog instituta kod teških*

¹⁰ “Sud je dužan da strankama i braniocu obezbijedi jednake uslove u pogledu predlaganja dokaza i pristupa dokazima i njihovom izvođenju.” Član 16 stav 2, Zakonik o krivičnom postupku Crne Gore

krivičnih djela ne treba da pređe u pravilo. Što nije bio ni inicijalni motiv za uvođenje sporazuma o priznanju krivice u procesno zakonodavstvo. U tom smislu, državna tužilaštva, naročito kod krivičnih djela organizovanog kriminala, ovaj institut trebaju primjenivati oprezno, posebno imajući u vidu da je za ta krivična djela na raspolaganju i jedan sličan institut, a to je svjedok saradnik. Ovo naročito kada je priznanje okrivljenog, kao i iskaz o odlučujućim činjenicama koristiti za dokazivanje postojanja organizovane kriminalne grupe i izvršenih krivičnih djela.¹¹

Kako se radi o specifičnom institutu, koji podrazumijeva sporazum državnog tužioca i okrivljenog, nužno je obezbijediti transparentnost ovih postupaka, podrazumijeva se, kroz već ustaljenu praksu objavljivanja sudskih odluka, na koji način bi i povjerenje građana u ovaj novi pristup rješavanja krivičnih postupaka bilo prisutno.

Izmjene odnosno dopune člana 300 zakonika izvršene su i u dijelu rješavanja nekih praktičnih pitanja primjene, i to uvođenjem dva nova stava kojima se propisuje da je državni tužilac dužan da, u slučaju kada je sporazum o priznanju krivice zaključen prije podizanja optužbe, sudu zajedno sa sporazumom, dostavi optužbu koja čini sastavni dio sporazuma, ali da se na ovu optužbu ne primjenjuju odredbe o kontroli optužnice, odnosno prethodnog ispitivanja optužnog predloga.

U vezi sa sporazumom o priznanju krivice izvršeno je i uvođenje novog stava u članu 376 kojim se sada precizno propisuje da se, u slučaju kada je presuda donesena na osnovu sporazuma o priznanju krivice, optuženi koji se nalazi u pritvoru upućuje na izdržavanje kazne i to pod uslovom da je vrijeme provedeno u pritvoru kraće od dužine izrečene kazne zatvora.

11 “Pravosnažna presuda donijeta na osnovu sporazuma o priznanju krivice dokaz je o činjenicama i okolnostima koje se odnose na krivično djelo i krivicu lica osuđenog tom presudom, ali ne i dokaz o činjenicama i okolnostima koje se odnose na krivično djelo i krivicu drugog okrivljenog lica.”, Pravni stav Krivičnog odjeljenja Vrhovnog suda Crne Gore usvojen na sjednici od 10.07.2017. godine, BILTEN 1/2017, <https://sudovi.me/podaci/vrh/s/dokumenta/6298.pdf>

2.3. Redovni pravni ljevovi

Sudska praksa je ukazala na potrebu izmjena i dopuna određenih odredbi u žalbenim postupcima.

▪ Bitne povrede krivičnog postupka (član 386)

U dijelu bitnih povreda krivičnog postupka došlo do razdvajanja osnova (iz stava 1 tačka 8 člana 386 – sada tačke 8 i 9) za postojanje bitne povrede odredaba krivičnog postupka, a koje je usko povezano i sa izmjenom odredbe koja se odnosi na ukidanje prvostepene presude (član 407 stav 2¹²). Naime, praksa je pokazala nepotrebnim otvaranje glavnog pretresa kada je odluka suda prvog stepena *u meritumu pravilna*, ali je u svrhu zakonitosti neophodno *dati sadržajno valjane, jasne, potpune i saglasne razloge ili ih korigovati u odnosu na sadržinu isprava ili zapisnika o iskazima datim u postupku* – što se svakako može preduzeti bez ponovnog otvaranja glavnog pretresa. Sa druge strane, ukidanje pobijane odluke i vraćanje predmeta na ponovno suđenje ostaje rezervisna samo za slučajeve u kojima je nužno naložiti ponovno suđenje (kada se utvrdi postojanje bitnih povreda odredaba krivičnog postupka).

▪ Postupanje pred drugostepenim sudom (Član 392)

Zbog nedoumica koje su se pojavljivale u praksi, iz člana 392 zakonika obrisano je dio odredbe koji je obavezivao predsjednika vijeća da, nakon što državni tužilac vrati spise, o zakazanoj sjednici vijeća obavještava državnog tužioca, okrivljenog i njegovog branioca. Navedena izmjena je izvršena s obzirom da je u članu 393 stav 1 zakonika propisano ko se obavještava o sjednici vijeća, a uzimajući u obzir da obavještavanje okrivljenog i njegovog branioca koji nijesu tražili prisustvo sjednici vijeća usporava postupak po žalbi, a nema ni svrhe ako isti to nisu ni tražili. Osim toga, nikada ranije okrivljeni i njegov branilac nijesu obavještavani o sjednici, jedino u slučaju kad su to u žalbi odnosno u odgovoru na žalbu izričito zahtijevali.¹³ Takođe, propisano je da

¹² “Drugostepeni sud će, uvažavajući žalbu ili po službenoj dužnosti, rješenjem ukinuti prvostepenu presudu, ako utvrdi da postoji bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tačka 9 ovog zakonika i naložiti prvostepenom sudu da, bez otvaranja glavnog pretresa, otkloni navedenu povredu izradom novog pismenog otpravka presude.”

¹³ „Nije bilo mjesta da se sjednica vijeća drugostepenog suda održi u odsustvu okrivljenog bez obzira na to što je prisutni branilac izjavio da je saglasan da se sjednica održi u odsustvu okrivljenog, jer se izjava branioca ne može smatrati odustankom okrivljenog od zahtjeva da bude obaviješten o sjednici vijeća, niti nedvosmislenim odricanjem okrivljenog da dodje na sjednicu vijeća.“, Presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Kzz. br. 6/17 od 20.06.2017. godine, BILTEN 1/2017, <https://sudovi.me/podaci/vrhs/dokumenta/6298.pdf>

zbog postojanja kojih grešaka odnosno nedostataka u spisima, sudija izvjestilac dostavlja iste prvostepenom sudu prije održavanja sjednice drugostepenog vijeća, kako bi predsjednik prvostepenog vijeća donio posebno rješenje o ispravci prvostepene presude u skladu sa posebnim članom (stav 2).

- **Ukidanje prvostepene presude i vraćanje predmeta na ponovno suđenje (Član 407)**

U vezi sa izmjenama u članu 386, u članu 407 uveden je novi stav kojim se propisuje da će drugostepeni sud, uvažavajući žalbu ili po službenoj dužnosti i ako utvrdi da postoji bitna povreda odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tačka 9 zakonika, rješenjem ukinuti prvostepenu presudu i naložiti prvostepenom sudu *da bez otvaranja glavnog pretresa otkloni navedenu povredu novom izradom pismenog otpravka presude* (novi stav 2).

Sa aspekta pravne sigurnosti i sa ciljem uticaja na efikasnost i kvaliteta rada sudova, te kako bi se doprinijelo poboljšanju kvaliteta rada sudova, od posebnog je značaja izmjena koja se odnosi na obavezu drugostepenog suda da sam donese presudu, u sjednici vijeća ili nakon održanog pretresa, ukoliko je prvostepena presuda **već jednom ukinuta** (stav 6), a ne ako je dva puta ukidana kako je to bio slučaj do donošenja izmjena.

- **Odlučivanje o žalbi na rješenje (Član 417)**

Izmijenjena je obaveza suda prilikom ispitivanja žalbe na rješenje prvostepenog suda i to na način da je sada po službenoj dužnosti obavezan da pazi da li postoje povrede odredaba krivičnog postupka koje su propisane članom 386 stav 1 zakonika. Naime, zbog ograničenja suda koja su postojala prethodnim zakonskim rješenjem, a u slučaju kada podnosilac žalbom nije pobijao odluku po pitanju bitne povrede odredaba krivičnog postupka, drugostepeni sud se nije upuštao u bitne povrede odredaba krivičnog postupka, zbog čega se dešavalo da se rješenja koja imaju nedostatke nisu mogla ispitati, i kao takva postaju pravosnažna.

2.4. Vanredni pravni lijekovi

2.4.1. Ponavljanje krivičnog postupka

- **Preinačenje presude bez ponavljanja postupka (nepravno ponavljanje krivičnog postupka - Član 421)**

Odredbe člana 421, koje se odnose na preinačenje presude bez ponavljanja krivičnog postupka, dopunjene su u dijelu osnova za ponavljanje postupka u dijelu koji se odnosi na izricanje presude. Tako se sada presuda u dijelu odluke o kazni može preinačiti i bez ponavljanja postupka ako u presudi nije uračunato vrijeme provedeno u ekstradicionom pritvoru, za koje preinačenje je nadležan sud koji je sudio u prvom stepenu. Ova izmjena je izvršena u skladu sa pravnim stavom Vrhovnog suda Crne Gore u vezi postupka i nadležnosti za uračunavanje ekstradicionog pritvora u pravosnažnu presudu.

- **Ponavljanje krivičnog postupka u korist okrivljenog (Član 424)**

U dijelu odredbi koje se odnose na ponavljanje krivičnog postupka u korist okrivljenog uveden je dodatni osnov za podnošenje zahtjeva za ponavljanje krivičnog postupka. Sada okrivljeni može podnijeti zahtjev za ponavljanje postupka i u slučaju *kada je odlukom Ustavnog suda Crne Gore utvrđeno da su u toku krivičnog postupka povrijeđena ljudska prava i osnovne slobode i da je presuda zasnovana na takvoj povredi, a da je ponavljanjem postupka moguće ispraviti učinjenu povredu* (član 424 stav 1 tačka 5a). Na ovaj način je izvršeno usklađivanje sa odredbama Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore kojima se propisuje postupak po ustavnoj žalbi, odnosno postupanje nadležnih organa kada je odlukom Ustavnog suda Crne Gore utvrđeno da su povrijeđena ljudska prava i osnovne slobode.

2.4.2. Zahtjev za zaštitu zakonitosti

▪ Predlog okrivljenog za podnošenje zahtjeva za zaštitu zakonitosti (Član 438)

Zakonikom iz 2009. godine, zahtjev za zaštitu zakonitosti kao vanredni pravni lijek dat je u isključivu nadležnost državnom tužiocu.¹⁴ Zahtjev za ispitivanje zakonitosti pravosnažne presude (podnošen od strane okrivljenog) je izbrisan iz registra vanrednih pravnih lijekova ali je ostavljena mogućnost okrivljenom da podnese predlog državnom tužiocu za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti. Sa ciljem preciziranja ovog prava okrivljenog, izmjenama i dopunama iz 2015. godine odredbe člana 438 se dodatno preciziraju i dopunjuju. Pa se tako u dijelu osnova za podnošenje, decidno definišu razlozi zbog koji okrivljeni odnosno njegov branilac mogu, u roku od 30 dana od dana kada je okrivljeni primio pravosnažnu presudu, tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, pa tako zbog: 1) *povrede krivičnog zakonika na štetu okrivljenog propisane u članu 387 zakonika;* 2) *povrede odredaba krivičnog postupka propisanih u članu 386 st. 1 tač. 1, 3, 5, 6 i 7 zakonika ili zbog učestvovanja u rješavanju u drugom, odnosno trećem stepenu sudije koji se morao izuzeti (čl. 38. Tač. 1 do 5) ili zbog toga što je okrivljenom na glavnom pretresu ili pretresu pred drugostepenim sudom uskraćeno pravo da upotrebljava svoj jezik;* 3) *povrede prava okrivljenog na odbranu i 4) povrede odredaba krivičnog postupka u žalbenom postupku, ako je ta odredba bila od uticaja na donošenje pravilne presude.*¹⁵ Pri odlučivanju o ovom predlogu¹⁶, Vrhovno državno tužilaštvo će sada rješenjem predlog odbiti kao neosnovan, ako ocijeni da nema razloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti odnosno odbaciti, ako je predlog podniet neblagovremeno ili od strane neovlašćenog lica (stav 3). Protiv rješenja Vrhovnog državnog tužilaštva kojim se predlog odbija ili odbacuje, okrivljeni i njegov branilac mogu, u roku od osam dana od dana prijema rješenja podnijeti žalbu Vrhovnom

14 „Oštećeni kao tužilac ne može pobijati pravosnažnu presudu zahtjevom za zaštitu zakonitosti.“, Rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kz. br. 8/16 od 15.03.2016. godine, BILTEN 1/2016, <https://sudovi.me/podaci/vrhs/dokumenta/5741.pdf>

15 „Činjenično stanje se ne može pobijati zahtjevom za zaštitu zakonitosti pa se ni predlog odbrane kojim traži podizanje tog pravnog sredstva ne može temeljiti na tom osnovu.“, Rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kž. II br. 2/17 od 22.02.2017. godine, BILTEN 2/2017 - <https://sudovi.me/podaci/vrhs/dokumenta/7999.pdf>

16 „Došlo je do povrede odredaba krivičnog postupka, iz člana 368 stav 2 u vezi čl. 43 st. 1 i 38 st. 6 ZKP, ako je rješenje kojim je odbijen predlog branioca okrivljenog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti donio državni tužilac koji je učestvovao u postupku u kojem je donijeta presuda protiv koje je predloženo podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti.“, Rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kž-S II br. 4/16 od 19.10.2016. godine, BILTEN 2/2016, <https://sudovi.me/podaci/vrhs/dokumenta/5742.pdf>

sudu, i to preko Vrhovnog državnog tužilaštva, a kako bi se postupak skratio i kako više ne bi postojala potreba da se spisi predmeta traže posebno od Vrhovnog državnog tužilaštva, a posebno od sudova čije se odluke pobijaju.

Sa druge strane, u slučaju da Vijeće uvaži žalbu i ukine pobijano rješenje, iz razloga što isto nema razloga ili su dati razlozi nejasni zbog čega je predlog okrivljenog neosnovan, predmet će se vratiti Vrhovnom državnom tužilaštvu na ponovni postupak i odlučivanje (stav 6). Nadalje, Vijeće Vrhovnog suda Crne Gore će, u slučaju da odbaci ili odbije žalbu okrivljenog vratiti Vrhovnom državnom tužilaštvu sve spise sa dovoljnim brojem ovjerenih prepisa svoje odluke (stav 7). Kada utvrdi da vjerovatno postoje očigledni razlozi na koje se poziva okrivljeni ili branilac okrivljenog Vijeće se uvažiti žalbu, u kom slučaju će se predlog okrivljenog i njegovog branioca za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti smatrati zahtjevom za zaštitu zakonitosti (stav 8). U slučaju da uvaži žalbu (stav 8), Vrhovno državno tužilaštvo nastaviće da učestvuje u postupku kao da je podignut zahtjev za zaštitu zakonitosti (stav 9).

3. Vodič kroz nove institute Zakona o izmjenama i dopunama Krivičnog zakona

Kada govorimo o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore, one su po svojoj prirodi drugačije od izmjena Zakonika o krivičnom postupku. Naime, krivično materijalno pravo predstavlja pravnu materiju koja se veoma rijetko mijenja u svom opštem dijelu. Obično do izmjena i dopuna dolazi u posebnom dijelu Krivičnog zakonika kada se propisuje nova krivična djela ili se vrši usklađivanje kaznene politike kroz modifikaciju krivičnih sankcija. U tom smislu je i zakonodavac u posmatranom periodu u najvećoj mjeri vršio uvođenje novih krivičnih djela ili modifikovanje postojećih a sve sa ciljem harmonizacije sa međunarodnim dokumentima čija je Crna Gora potpisnica.

U opštem dijelu je izvršeno samo nekoliko izmjena i dopuna od kojih je najznačajnija ona koja je izvršena u dijelu krivičnih sankcija kojom se zamijenila kazna zatvora od četrdeset godina sa kaznom dugotrajnog zatvora. Uz ovu izmjenu, izvršene su izmjene u dijelu uslovnog otpusta, posebnih okolnosti za odmjerenje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje, kao i definicije imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom.

Značajnije intervencije su izvršene u posebnom dijelu Krivičnog zakonika, propisivanjem novih krivičnih djela ili izmjenom postojećih. U najvećoj mjeri se radi o izvršavanju međunarodnih obaveza kada je propisivanje određenih krivičnih djela protiv života i tijela, protiv sloboda i prava čovjeka i građanina, protiv polne slobode, protiv braka i porodice, protiv intelektualne svojine, protiv platnog prometa i privrednog poslovanja, protiv zdravlja ljudi i protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine.

Kao i u dijelu Vodiča koji se odnosi na Zakonik o krivičnom postupku i u ovom dijelu nijesu obuhvaćene izmjene i dopune od manjeg značaja, jezičke i tehničke prirode.

3.1. Zakon o izmjeni i dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore - Zakon je objavljen u “Službenom listu CG”, br. 14/2015 od 26.3.2015. godine, a stupio je na snagu 3.4.2015.

▪ “Učestvovanje u stranim oružanim formacijama” - Član 449b

Potreba za propisivanjem krivičnog djela učestvovanje u stranim oružanim formacijama proistekla je iz potrebe da se spriječe da državljani Crne Gore učestvuju u ratnim sukobima (zvaničnim i nezvaničnim) vojnim i paravojnim formacijama, a naročito terorističkim organizacijama, izvan Crne Gore. Poseban značaj propisivanja ovog krivičnog djela se ogleda i u opasnostima po crnogorsko društvo nakon povratka sa stranih ratišta, imajući u vidu da povratnici mogu predstavljati opasnost po društvo, kako zbog njihovog vojničkog iskustva, militantnog ponašanja, tako i zbog opasnosti propagiranja i podsticanja drugih lica na učešće u ratnim ili oružanim sukobima u drugim državama.

Uvođenje ovog krivičnog djela predstavljalo je i međunarodnu obavezu koja proizilazi iz Rezolucije SB UN 2178 iz 2014. Godine, a kao reakcija međunarodne zajednice na rastuće pitanje terorizma u Evropi i međunarodnoj zajednici, posebno problema radikalizacije i fenomena „stranih boraca”. U ovom pravcu potvrđen je i Dodatni protokol uz Konvenciju Savjeta Evrope o sprečavanju terorizma usvojen 19. maja 2015. godine¹⁷.

Zakonodavac je predvidio četiri posebna oblika izvršenja ovog krivičnog djela, obuhvatajući sve mogućnosti protivpravnog djelovanja sa ciljem učestvovanja u stranim oružanim formacijama sa teritorije Crne Gore:

- **Stavom 1** propisuje se radnja izvršenja najtežeg oblika ovog krivičnog djela (Organizovanje učestvovanja u ratu ili oružanom sukobu u stranoj državi) koja se sastoji u vrbovanju, regrutovanju, pripremi, organizovanju, rukovodođenju, prevozu ili organizaciji prevoza ili obučavanju pojedinaca ili grupa ljudi u namjeri njihovog pridruživanja ili učestvovanja u stranim oružanim formacijama koje djeluju izvan Crne Gore. Radnja izvršenja se mora sprovesti u suprotnosti zakonu, drugim propisima ili pravilima međunarodnog prava. Izvršilac ovog dela može biti svako lice koje ove radnje

17

Zakon je objavljen u “Službenom listu CG - Međunarodni ugovori”, br. 6/2017 od 11.8.2017. godine.

čini na teritoriji Crne Gore, i to bez obzira da li su lica koje organizuje državljani Crne Gore ili ne. Imajući u vidu veću opasnost ovog dela, za njegovo izvršenje je propisana kazna zatvora od dvije do deset godina.

- **Stavom 2** se zapravo propisuje osnovni oblik krivičnog djela učestvovanje u stranim oružanim formacijama. Lice će izvršiti ovo krivično djelo ako otputuje radi pridruživanja ili učestvovanja, u stranoj oružanoj formaciji koja djeluje izvan Crne Gore, pojedinačno ili u organizovanim grupama, a to učini suprotno zakonu, drugim propisima ili pravilima međunarodnog prava. Zakonodavac ne propisuje izričito da izvršilac ovog krivičnog djela može biti isključivo državljanin Crne Gore, ali je iz formulacije jasno da se to odnosi na lice koje otputuje sa teritorije Crne Gore radi učestvovanja u stranim oružanim formacijama. Kazna zatvora za izvršenje ovog oblika krivičnog djela propisana je od šest mjeseci do pet godina.
- **Stavom 3 i 4** propisuju se posebni oblici izvršenja ovog krivičnog djela kroz inkriminaciju pomaganja (stav 3) i podstrekavanja (stav 4) na izvršenje krivičnog djela iz stava 1 i 2 odnosno 1, 2 i 3. Radnju izvršenja pomaganja će izvršiti svako lice koje neposredno ili preko trećeg lica nudi, daje, obezbjeđuje, traži, prikuplja ili prikriva finansijska sredstva, fondove, materijalna sredstva ili opremu koja je u cjelini ili djelimično namijenjena za izvršenje djela iz st. 1 i 2 ovog člana, zašta se može kazniti zatvorom od jedne do osam godina. Krivično djelo podstrekavanja izvršiće svako lice koje javno poziva druge na izvršenje prethodno opisanih djela, u kom slučaju se može kazniti zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

Zakonodavac je propisao i fakultativni osnov za ublažavanje odnosno oslobađanja od kazne, ukoliko lice iz stava 1 do 4 otkrivanjem pojedinca ili grupa spriječi izvršenje krivičnog djela. U tom slučaju može mu biti izrečena kazna zatvora od šest mjeseci do tri godine, a može se i osloboditi od kazne.

Stranom oružanom formacijom, u smislu ovog krivičnog djela, smatra se teroristička organizacija, strana vojska ili policija, strana paravojna formacija ili parapolicijska formacija osnovana protivno zakonu, dragim propisima ili pravilima međunarodnog prava.

3.2. Zakon o izmjeni Krivičnog zakonika Crne Gore - Zakon je objavljen u “Službenom listu CG”, br. 42/2015 od 29.7.2015. godine, a stupio je na snagu 6.8.2015.

▪ Nedavanje izdržavanja - Član 221

Zakonom o izmjeni Krivičnog zakonika Crne Gore br. 42/2015 od 29.7.2015. godine izvršena je samo izmjena u odnosu na krivično djelo nedavanje izdržavanja i to u dijelu propisane kazne za osnovni i teži oblik krivičnog djela, pooštavajući iste. Izmjenama je za osnovni oblik maksimalna kazna zatvora povećana sa jedne na dvije godine, dok je kod težeg oblika izvršenja ovog krivičnog djela sada propisana maksimalna kazna zatvora od pet godina.

Značaj prava na izdržavanje se ne ogleda samo u imovinskom interesu lica koje je izdržavano, već u društvenom interesu da se članovima porodice, a prije svega djeci i drugim članovima porodice koji nisu sposobni da se samostalno izdržavaju, garantuje ostvarivanje ovog prava. Motiv zakonodavca za pooštavanje kaznene politike nalazi se u činjenici da je u Crnoj Gori u periodu prije donošenja predmetnih izmjena bio prisutan visok procenat izvršenja ovog krivičnog djela.

3.3. Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću (Član 86)-Zakon je objavljen u “Službenom listu CG”, br. 58/2015 od 9.10.2015. godine, a stupio je na snagu 8.11.2015.

Donošenjem Zakona o oduzimanju imovinske koristi stečene kriminalnom djelatnošću, odnosno danom njegovog stupanja na snagu prestala je potreba za važenjem odredbi Krivičnog zakonika Crne Gore (kao i Zakonika o krivičnom postupku i Zakon o staranju o privremeno i trajno oduzetoj imovini) kojim su se u materijalno smislu propisivalo oduzimanje imovinske koristi proistekle iz kriminalne djelatnosti. Pa su se stekli uslovi da se brišu odredbe člana 113 st. 3 i 4 Krivičnog zakonika Crne Gore (*Uslovi i način oduzimanja imovinske koristi*).

3.4. Zakon o izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore - Zakon je objavljen u “Službenom listu CG”, br. 44/2017 od 6.7.2017. godine, a stupio je na snagu 14.7.2017.

Zakonom iz jula 2017. godine izvršene su najobimnije, prije svega dopune i izmjene Krivičnog zakonika Crne Gore. Imajući u vidu da opšti dio krivičnog prava, po svojoj prirodi, nije podložan čestim izmjenama i ovog puta je zakonodavac u najvećoj mjerio izvršio dopune i izmjene u odnosu na posebni dio Krivičnog zakonika, propisujući nova krivična djela.

3.4.1. Opšti dio

U opštem dijelu Krivičnog zakonika Crne Gore izvršene su izmjene u dijelu krivičnih sankcija, uslovnog otpusta, posebnih okolnosti za odmjeravanje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje kao i definiciji imovinske koristi.

▪ Kazna dugotrajnog zatvora – Član 35

Ograničenje kazne zatvora od četrdeset godina, kao izuzetka od opšteg maksimuma koji se može propisati za najteža krivična djela, a koja su se ugledala u nemogućnosti individualizacije krivične sankcije, naročito u slučaju kada se vodi krivični postupak protiv više saizvršilaca kod kojih postoje različiti doprinosi izvršenju krivičnog djela ili olakšavajuće okolnosti, kao i velika diskrepanca između opšteg maksimuma od 20 godina i kazne zatvora od 40 godina, nametnula je potrebu da se uvede kazna dugotrajnog zatvora. Upravo kaznom dugotrajnog zatvora mijenja se kazna zatvora od 40 godina.

Kazna dugotrajnog zatvora ne može biti kraća od trideset niti duža od četrdeset godina i može se propisati samo za najteža krivična djela, pri čemu se ne može propisati kao jedina kazna za određeno krivično djelo, odnosno može se propisati samo uz kaznu zatvora do dvadeset godina.

Kazna dugotrajnog zatvora se ne može izreći: licu koje u vrijeme izvršenja krivičnog djela *nije navršilo dvadeset jednu godinu života*,

licu čija je uračunljivost u vrijeme izvršenja krivičnog djela bila *bitno smanjena* (član 14 stav 2) i za *pokušaj krivičnog djela*.

Zakonodavac nije propisao način izricanja dugotrajnog zatvora, odnosno da li se izriče samo na pune godine ili i na mjesece, kao što je to uradio kod kazne zatvora u članu 36 stav 2. Uporedna praksa ukazuje da se kazna dugotrajnog zatvora izriče samo na pune godine.

U konačnom, ne treba se zavarati i zaboraviti da je kazna zatvora od 40 godina uvedena kao zamjena za smrtnu kaznu, što bi trebalo podrazumijevati da njena zamjena dugotrajnim zatvorom ne isključuje izuzetnost koju je imala kazna zatvora od 40 godina i da je propisivanje najteže kazne u rasponu od trideset do četrdeset godina ima za cilj stvarnja uslova da se u izuzetnim slučajevima kada se ista ima izreći može primjeniti individualizacija kazne prema specifičnim okolnostima svakog pojedinačnog okrivljenog.

Sa izmjenom člana 35 i zamjenom kazne zatvora od četrdeset godina sa dugotrajnim zatvorom shodno je izvršena izmjena članova kojim se propisuju najteža krivična djela u dijelu kazne na način što se umjesto kazne zatvora od četrdeset godina propisuje kazna dugotrajnog zatvora.

▪ **Uslovni otpust - Član 37**

Izmjenama člana 37 Krivičnog zakonika Crne Gore u dijelu uslovnog otpusta značajno je unaprijeđen ovaj institut, prevashodno sa aspekta zaokruživanja sudske nadležnosti za davanje i opozivanje uslovnog otpusta.

Takođe, uvedene su novine u pogledu kriterijuma za odlučivanje o uslovnom otpustu (koji su i dalje definisani u dva zakona, Krivičnom zakoniku i Zakonu o izvršenju kazni zatvora, novčane kazne i mjera bezbjednosti¹⁸), prije svega u brisanju kriterijuma „raniji život“, osuđenog lica, čijom je ranijom primjenom Sud vrednovao činjenice van perioda izvršenja kazne zatvora, odnosno raniju osuđivanost lica u pitanju, a koja je okolnost već vrednovana prilikom izricana krivične sankcije. U postupku odlučivanja je bilo primjetno i različito vrednovanje kriminoloških i penoloških povratnika, što je uvodilo i određen stepen nejednakosti postupanja kod već neadekvatnog kriterijuma za odlučivanje. Stoga je brisanje ovog kriterijuma doprinijelo individualizaciji odluke o

18 Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o izvršenju kazni zatvora, novčane kazne i mjera bezbjednosti, “Službeni listu CG”, br. 18/2019 od 22.3.2019. godine.

uslovnom otpustu kroz procjenu njegovog napretka kroz izdržavanje kazne zatvora, a što je jedino relevantno i u duhu odredbe člana 37. KZ-a ali i svrhe kažnjavanja.

- **Posebna okolnost za odmjerenje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje - Član 42a**

Krivičnim zakonikom Crne Gore, u posebnom dijelu, propisan je određen broj krivičnih djela koja su po svojoj prirodi krivična djela učinjena iz mržnje (Rasna i druga diskriminacija, Povreda ravnopravnosti pri zapošljavanju, Ugrožavanje sigurnosti (čl.168 st. 2 KZ-a), izazivanje nacionalne, rasne i vjerske mržnje).

Međutim, najznačajnija dopuna u pogledu sankcionisanja krivičnih djela motivisanih mržnjom, učinjena je u opštem dijelu, uvođenjem nove odredbe u KZ 2013 godine (uveden je novi član 42a - Izmjene i dopune Sl. list 40/2013-59) kojom se izričito propisuje **posebna okolnost za odmjerenje kazne za krivično djelo učinjeno iz mržnje**, odnosno za bilo koje krivično djelo propisano KZ-om sada je posebno propisana i definisana mogućnost kvalifikovanja kao krivičnog djela učinjenog iz mržnje.

Izmjenama i dopunama iz 2017. godine, propisana je još jedna nova otežavajuća okolnost, a to je invaliditet. Takođe, propisano je da ako je krivično djelo učinjeno prema licu koje pripada posebno ranjivoj kategoriji lica (djeca, lica sa invaliditetom, trudna žena, starija lica, izbjeglice) sud će tu okolnost uzeti kao otežavajuću.

- **Značenje izraza u zakoniku - Član 142**

U dijelu člana 142 kojim se definišu izrazi u Krivičnom zakoniku Crne Gore izvršena je izmjena definicije *imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom*. Ovom izmjenom izvršeno je usklađivanje sa Specijalnom preporukom Komiteta eksperata Savjeta Evrope za evaluaciju mjera u borbi protiv sprječavanja pranja novca i finansiranja terorizma (MONEYVAL).

Imovinskom korišću pribavljenom krivičnim djelom smatra se imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, neposredno ili posredno, koja se sastoji od svakog uvećanja ili sprječavanja umanjenja imovine, do kojeg je došlo izvršenjem krivičnog djela, imovina za koju je zamijenjena ili sa kojom je sjedinjena ili u koju je pretvorena imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, kao i svaka druga korist koja je dobijena

od imovinske koristi pribavljene krivičnim djelom ili imovine za koju je zamijenjena ili u koju je pretvorena imovinska korist pribavljena krivičnim djelom, bez obzira da li se nalazi na teritoriji Crne Gore ili van nje, kao i sve isprave kojima se dokazuje neko imovinsko pravo.

3.4.2. Posebni dio

Usaglašavanje Krivičnog zakonika Crne Gore sa međunarodnim aktima jedan je od glavnih razloga izvršenih izmjena i dopuna. Prevashodno se u krivičnu materiju uvode nova krivična djela. Uvedena su četiri nova krivična djela, na koji način se izvršilo usaglašavanje sa Istanbulsom konvencijom¹⁹.

▪ Sakaćenje ženskih genitalija - Član 151a

Radnju izvršenja ovog krivičnog djela izvršiće lice koje osakati spoljne djelove ženskih genitalija. Pojam sakatiti se po prvi put uvodi u krivično zakonodavstvo sa uvođenjem ovog krivičnog djela. Sakaćenje treba tumačiti u korelaciji sa krivičnim djelom teška tjelesna povreda iz člana 151 KZ-a odnosno sa posljedicom propisanom kod teške tjelesne povrede. U tom smislu, pod sakaćenjem treba podrazumijevati slučaj kada je *“uništen ili trajno i u znatnoj mjeri oštećen ili oslabljen neki važan dio tijela ili važan organ ili je prouzrokovana unakaženost”* (član 151 stav 2). Imajući u vidu da se radi o novom krivičnom djelu, isto otvara mnoga pitanja u definisanju elemenata bića krivičnog djela, kako u pogledu radnje izvršenja i eventualnih osnova za isključenje protivpravnosti (u smislu pristanka, medicinske intervencije) tako i u pogledu posledice koja nužno mora da nastupi da bi postojalo ovo krivično djelo. Praksa i teorija država regiona, različitog obima inkriminacije, može pružiti odgovore na određene dileme²⁰.

Za krivično djelo sakaćenje ženskih genitalija propisana kazna zatvora je od jedne do osam godina.

¹⁹ Zakon o potvrđivanju Konvencije Savjeta Evrope o sprječavanju i suzbijanju nasilja nad ženama i nasilja u porodici,

“Službeni listu CG - Međunarodni ugovori”, br. 4/2013 od 20.3.2013. godine.

²⁰ “KRIVIČNO DELO SAKAĆENJA ŽENSKOG POLNOG ORGANA IZ ČLANA 121a KRIVIČNOG ZAKONIKA SRBIJE”, Emir Čorović, NAUČNE PUBLIKACIJE DRŽAVNOG UNIVERZITETA U NOVOM PAZARU © Državni univerzitet u Novom Pazaru, Serija B: Društvene & humanističke nauke, April 2018, Volumen 1, Broj 1, 4-13,

<http://www.np.ac.rs/downloads/publications/serijab/vo1-br1/vol1-br1-2.pdf>

▪ **Prinudna sterilizacija - Član 151b**

Kao što je već napomenuto, krivično djelo prinudna sterilizacija uvedena je kao posledica usaglašavanja zakonodavstva sa Konvencijom Savjeta Evrope o sprečavanju i suzbijanju nasilja and ženama i nasilja u porodici – Istanbulska konvencija. No to ne utiče na činjenicu da ovo krivično djelo može biti izvršeno kako na štetu ženskog osobe tako i na štetu muškarca. Pod sterilizacijom s podrazumijeva hirurški ili bilo koji drugi zahvat kojim se žena ili muškarac čine nesposobnim za razmnožavanje. Da bi postojalo ovo krivično djelo neophodno je da je sterilizacija izvršena protivno volji sterilisanog lica uz upotrebu sile ili prijetnje. Silu i prijetnju treba tumačiti shodno već ustaljenoj sudskoj praksi da je pored sile (bilo apsolutne ili kompulzivne) nužno mora postojati protivljenje žrtve. Kao i kod krivičnog djela sakaćenja ženskih genitalija zakonodavac nije propisao kvalifikovani oblik krivičnog djela prinudna sterilizacija.

Za krivično djelo prinudna sterilizacija propisana je kazna zatvora od tri mjeseca do pet godina.

▪ **Proganjanje - Član 168a**

Krivično djelo Proganjanje iz člana 168a propisano je kroz osnovni oblik i četiri kvalifikovana oblika u zavisnosti od oštećenog ili posledice. U osnovnom obliku radnja izvršenja se sastoji iz *upornog proganja* na način koji *može osjetno da ugrozi život, zdravlje, tijelo ili način života oštećenog*, za šta je predviđena novčana kazna ili kazna zatvora do tri godine.

Kvalifikovani oblik osnovnog oblika krivičnog djela će biti ukoliko je isto učinjeno *prema bivšem bračnom ili vanbračnom drugu, maloljetnom licu, trudnoj ženi ili licu sa invaliditetom* (stav 2 i 3). Učinilac će se kazniti zatvorom od tri mjeseca do pet godina.

Zakonodavac je propisao i dva kvalifikovana oblika u zavisnosti od posledice koja je nastupila, *izazvana opasnost po život, zdravlje ili tijelo drugog lica ili njemu bliskog lica*, odnosno smrt proganjanog lica ili njemu bliskog lica. Propisane su kazna zatvorom od tri mjeseca do pet godina, odnosno od jedne do deset godina.

Zakonodavac je definisao kada se ima smatrati da neko uporno proganja drugo lice u smislu člana 168a. Da bi proganjanje bilo uporno

neophodno je *da traje u određenom vremenskom periodu*, što će sud cijeniti u zavisnosti od okolnosti u svakom konkretnom slučaju. Trajanje proganjanja svakako utiče na posljedicu ugrožavanja života, zdravlja, tijela, a naročito načina života oštećenog. Osim određenog vremenskog perioda u kom traje, proganjanje mora biti izvršeno na neki od sledećih načina: **1)** neovlašćeno praćenje ili preduzimanje druge radnje u cilju fizičkog približavanja oštećenom; **2)** nastojanje da se uspostavi kontakt sa oštećenim protivno njegovoj volji neposredno, preko trećeg lica ili sredstava komunikacije; **3)** zloupotrebljavanjem ličnih podataka oštećenog u cilju naručivanja robe ili usluga; **4)** prijetnjom napadom na život, tijelo ili slobodu tog lica ili njemu bliskog lica; **5)** preduzimanjem druge slične radnje prema tom licu.”

Jasno je da je proganjanje kvalifikovani/poseban oblik krivičnog djela Ugrožavanja sigurnosti iz člana 168 KZ-a i treba ga razlikovati, ne isključivo po radnji izvršenja, već po trajnu radnje izvršenja odnosno ponavljanje radnji izvršenja u određenom vremenskom trajanju. Ukoliko je u pitanju pojedinačna radnja ima se smatrati da je u pitanju krivično djelo Ugrožavanja sigurnosti, u suprotnom, kada imamo više radnji koje se vrše u određenom vremenskom trajanju radi se o krivičnom djelu Proganjanje.

▪ **Silovanje - Član 204**

Na osnovu Istanbulske konvencija koja ne ostavlja nacionalnom zakonodavcu mogućnost za preispitivanje legitimnosti jednog takvog rješenja uvodi se nova inkriminacija odnosno novi oblik krivičnog djela silovanja. Zakonodavac se, donoseći Zakon o potvrđivanju Istanbulske konvencije, već izjasnio u tom pogledu. Konvencija ne predstavlja smetnju da se, pored inkriminisanja svakog seksualnog akta bez pristanka, zadrži i nepromijenjeno krivično djelo silovanja za čije je postojanje neophodna primjena prinude, ostavljajući značajan slobodan prostor za to kako će se obaveza iz konvencije realizovati.

Zakonodavac se odlučio propisivanjem posebnog stava (novi stav 1) unutar člana 204 predviđajući lakši oblik krivičnog djela silovanja od onog u kojem je upotrijebljena sila ili prijetnja da će se neposredno napasti na život ili tijelo, a primjena te inkriminacije bi bila supsidijarna, tj. ona će se primjenjivati u onim slučajevima u kojima *nije korištena sila ili prijetnja* **ali je izostao pristanak lica** nad kojim je izvršen seksualni čin. Iako se Istanbulska konvencija odnosi

na zaštitu žena od svih vidova nasilja pošto pasivni subjekt krivičnog djela silovanja može biti i muškarac kako u heteroseksualnom, tako i u homoseksualnom odnosu i novi oblik krivičnog djela silovanja pruža krivičnoppravnu zaštitu i muškarcima.

Za krivično djelo Silovanja iz stava 1 može se izreći kazna zatvora od jedne do osam godina.

▪ **Posredovanje u vršenju prostitucije - Član 210**

Usklađivanjem Zakonika sa GRETA preporukama i obavezama iz Lanzarot konvencije dopunjeno je krivično djelo posredovanje u vršenju prostitucije iz člana 210 KZ-a na način što je uvedena mogućnost kažnjavanja ukoliko je ovo djelo izvršeno od strane više lica na organizovan način i data je definicija prostitucije.

Posredovanje u vršenju prostitucije se definiše kao korišćenje lica za seksualne aktivnosti pri čemu se daje ili obećava novac ili bilo koji drugi vid naknade ili nagrade kao plaćanje za angažovanje tog lica u seksualnim aktivnostima, bez obzira na to da li se to plaćanje, obećanje ili nagrada daju tom licu ili nekom trećem licu.

Takođe, pooštrena je kazna za osnovi oblik ovog krivičnog djela, pa je sada kažnjivo zatvorom od tri mjeseca do dvije godine.

▪ **Dječja pornografija – Član 211**

Sa ciljem usklađivanje sa obavezama iz Lanzarot konvencije i Konvencije Savjeta Evrope o računarskom kriminalu u članu 211 KZa (novi stav 7), krivično djelo dječja pornografija uvodi se definicija dječje pornografije na način što se dječjom pornografijom smatra *svaki materijal koji vizuelno prikazuje dijete koje se bavi stvarnim ili simuliranim seksualno eksplicitnim ponašanjem i svako prikazivanje polnih organa djeteta u primarno seksualne svrhe.*

▪ **Zaključenje ništavog braka - Član 214**

U članu 214 KZ-a uvodi se novi oblik krivičnog djela zaključenje ništavih brakova čime se vrši usklađivanje sa Istanbulskom konvencijom. Naime, ko drugo lice navede ili odvede u inostranstvo u namjeri da drugog silom ili prijetnjom prinudi na zaključenje braka, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do tri godine.

▪ **Nasilje u porodici ili u porodičnoj zajednici - Član 220**

Izvršeno je pooštavanje kazni kod krivičnog djela nasilje u porodici ili u porodičnoj zajednici iz člana 220 KZ-a. Za osnovni oblik ovog krivičnog djela kazna je *povećana sa jedne na dvije godine*, dok je za kršenje mjere zaštite od nasilja u porodici koje odredi sud ili drugi državni organ na osnovu zakona predviđena *kazna zatvora do jedne godine, umjesto dosadašnjih šest mjeseci*.

▪ **Povreda moralnih prava autora i interpretatora - Član 233**

U okviru krivičnog djela Povreda moralnih prava autora i interpretatora u članu 133, uvodi se novi oblik izvršenja ovog krivičnog djela koji se može definisati kao plagijat u nauci. Poseban oblik je propisan po osnovu specifične posledice koja je proistekla iz djelimičnog ili u cjelini preuzimanja i objavljivanja tuđeg autorskog djela, što je za posledicu da je lice koje je izvršilo plagijat *na osnovu istog birano u naučno ili nastavno-naučno zvanje*. Po zapriječenoj kazni ovaj oblik krivičnog djela, u odnosu na osnovni, ima karakteristike kvalifikovanog, pa se za isto može izreći novčanom kaznom ili kaznom zatvora do četiri godine.

▪ **Pranje novca - Član 268**

Zakonodavac je izvršio izmjene i dopune krivičnog djela pranja novca a sve u cilju usaglašavanja sa preporukama iz Izvještaja o IV krugu evaluacije sistema sprečavanja pranja novca i finansiranja terorizma u Crnoj Gori usvojenog od strane Komiteta Savjeta Evrope za evaluaciju mjera u borbi protiv pranja novca i finansiranja terorizma (MONEYVAL). U članu 268 KZ-a stav 2 izvršena je dopuna radnje krivičnog djela sa ciljem kažnjavanja pomagača, pa sada u kriminalnu zonu ulazi i *lice koje pomogne izvršiocu radi izbjegavanja njegove odgovornosti za učinjeno djelo, ili da u istom cilju preduzme radnje radi prikrivanja porijekla novca ili imovine*.

Takođe, data je i definicija imovine za potrebe primjene člana 268 KZ-a. U smislu navedenog člana pod imovinom se podrazumijevaju *imovinska prava bilo koje vrste, nezavisno od toga da li se odnose na dobra materijalne ili nematerijalne prirode, pokretne ili nepokretne stvari, hartije od vrijednosti i druge isprave kojima se dokazuju imovinska prava*.

- **Protivpravno uzimanje ljudskih organa ili dijelova tijela (član 293a) i Očuvanje, prevoz, uvoz i izvoz ljudskih organa ili dijelova tijela pribavljenih izvršenjem krivičnog djela (član 293b)**

U okviru Glave XXIV krivična djela protiv zdravlja ljudi uvode se dva nova krivična djela i to: *Protivpravno uzimanje ljudskih organa ili dijelova tijela* (član 293a) i *Očuvanje, prevoz, uvoz i izvoz ljudskih organa ili dijelova tijela pribavljenih izvršenjem krivičnog djela* (član 293b). Uvođenjem navedenih krivičnih djela vrši se usklađivanje sa Konvencijom Savjeta Evrope protiv trgovine ljudskim organima (CETS 216) od 25. marta 2015. godine²¹. Uvođenjem navedenih krivičnih djela postavlja se pitanje prenormiranosti inkriminacije uzimanja i trgovine ljudskim organima i dijelovima tijela. Čini se da će unijeti zabunu u primjenu novih krivičnih djela imajući u vidu već postojeće inkriminacije u članovima 294, 295 i 296 KZ-a. Naime, elementi bića novih krivičnih djela iz člana 293a i 293b su u značajnoj mjeri istovjetni kao kod krivičnih djela Nedozvoljeno presađivanje djelova tijela, Nedozvoljeno uzimanje djelova tijela radi presađivanja i Trgovina djelovima ljudskog tijela. Pri tome, treba imati u vidu i činjenicu da je krivičnim djelom Trgovina ljudima (član 444) propisana inkriminacija trgovine ljudima ukoliko se čini *radi oduzimanja dijela tijela za presađivanje*. Imajući u vidu da se normativni okvir inkriminacije trgovine ljudskim organima i dijelovima tijela, do donošenja Konvencije Savjeta Evrope protiv trgovine ljudskim organima iz 2015. godine, zasnivala na međunarodnim dokumentima kojima se prevashodno regulisalo krivično djelo trgovine ljudima, nužno je izvršiti usklađivanje odredbi KZa, kako unutar samog zakona tako i sa Konvencijom iz 2015. godine.

- **Neovlašćeno stavljanje u promet hormonskih supstanci - Član 296a**

Okvirna odluka²² Savjeta od 13. juna 2002. godine obavezuje države članice da moraju imati pravni okvir za nesmetanu primjenu evropskog naloga za hapšenje. Sa tim ciljem je predviđena obaveza usklađenosti Krivičnog zakonika Crne Gore sa članom 2 Okvirne odluke Evropske unije, kojim se propisuje 34 krivičnih djela za koje je isključena provjera dvostruke kažnjivosti kod primjene Evropskog naloga za hapšenje. Nedostajuće krivično djelo Neovlašćeno stavljanje u promet hormonskih supstanci (član 296a) iz kataloga krivičnih djela je uvedeno.

21 Zakon o potvrđivanju Konvencije Savjeta Evrope protiv trgovine ljudskim organima, "Službeni list CG - Međunarodni propisi", br. 8/2018 od 12.7.2018. godine.

22 Okvirna odluka Savjeta 2002/584/PUP od 13. juna 2002. godine o Evropskom nalogu za hapšenje i postupcima predaje između država članica

Radnja izvršenja krivičnog djela se sastoji u stavljanju u promet lijekova ili supstanci koje sadrže hormone ili ostale stimulanse rasta, protivno propisima. Ovo krivično djelo je kažnivo novčanom kaznom ili zatvorom do tri godine.

▪ **Rasna i druga diskriminacija - Član 443**

Kod krivičnog djela Rasna i druga diskriminacija zakonodavac je izvršio izmjene u dijelu detaljnijeg definisanja ličnog svojstva kao osnova diskriminacije, pa sada diskriminaciju vrši lice koje zbog *nacionalne ili etničke pripadnosti, pripadnosti rasi ili vjeroispovijesti ili zbog odsustva te pripadnosti ili zbog razlika u pogledu političkog ili drugog ubjeđenja, pola, jezika, obrazovanja, društvenog položaja, socijalnog porijekla, seksualne orijentacije, rodnog identiteta, invaliditeta, imovnog stanja ili nekog drugog ličnog svojstva*, krši osnovna ljudska prava i slobode zajamčena opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima od strane.

▪ **Trgovina ljudima - Član 444**

Usaglašavanjem sa GRETA preporukama Krivični zakonik je u dijelu krivičnog djela trgovina ljudima iz člana 444 KZCG na način što je radnja izvršenja proširena pa se isto sada može izvršiti i *zadržavanjem, oduzimanjem ili uništenjem ličnih isprava, falsifikovanjem ličnih isprava, pribavljanjem ili izradom falsifikovanih ličnih isprava*.

▪ **Finasiranje terorizma - Član 449**

Izvršeno je usaglašavanje krivičnog djela finasiranje terorizma iz člana 449 KZ-a sa Specijalnom preporukom II Komiteta eksperata Savjeta Evrope za evaluaciju mjera u borbi protiv sprječavanja pranja novca i finasiranja terorizma (MONEYVAL). Na ovaj način je proširen katalog krivičnih djela čije finasiranje će se smatrati krivičnim djelom finasiranja terorizma, pa su pored već postojećih propisana krivična djela: Otmica (Član 164), Ugrožavanje sigurnosti nuklearnim materijama (Član 337), Ugrožavanje saobraćaja opasnom radnjom i opasnim sredstvom (Član 340), Ugrožavanje bezbjednosti vazdušnog saobraćaja (Član 341), Ugrožavanje bezbjednosti vazdušnog ili pomorskog saobraćaja ili nepokretne platforme (Član 342), Otmica vazduhoplova, broda i drugog prevoznog sredstva (član 343).

3.5. Zakon o izmjenama i dopuni Krivičnog zakonika Crne Gore - Zakon je objavljen u “Službenom listu CG”, br. 49/2018 od 17.7.2018. godine, a stupio je na snagu 25.7.2018.

Donošenjem Zakona o planiranju prostora i izgradnji objekata²³ propisan je novi postupak za dobijanje dozvole za izgradnju objekata. Sa tog razloga javila se i potreba propisivanja krivičnih djela kojim će se otkloniti zakonske neusklađenosti ali i unaprijediti postojeće odredbe u ovoj materiji.

Naime, Zakonom o planiranju prostora i izgradnji objekata, građevinska dozvola se zahtjeva isključivo za građenje složenih inženjerskih objekata, dok se za izgradnju drugih objekata predviđa prijava građenja. Istim zakonom se propisuje zabrana priključenja na infrastrukturu objekata za koje nije podnijeta prijava građenja, odnosno izdata građevinska dozvola.

▪ Građenje objekta bez prijave i dokumentacije za građenje - Član 326a

Izmjenama i dopunama Krivičnog zakonika Crne Gore („Službeni list CG”, broj 40/2008) uvedeno je krivično djelo „Građenje bez građevinske dozvole”. Imajući u vidu da je Zakonom o planiranju prostora i izgradnji objekata umjesto građevinske i upotrebne dozvole, kao upravnih akata na osnovu kojih se vrši izgradnja i upotreba objekta, propisano da se objekat može graditi na osnovu prijave građenja koja se, sa propisanom dokumentacijom, podnosi nadležnom inspeksijskom organu, te imajući u vidu da je propisana obavezna revizija glavnog projekta, izvršena je izmjena člana 326a na način što je izmjenjen naziv krivičnog djela „Građenje objekta bez prijave i dokumentacije za građenje” i propisano da se radnja ovog krivičnog djela ogleda u građenju objekta bez prethodno podnijete prijave i dokumentacije za građenje ili građenje objekta suprotno revidovanom glavnom projektu ili odluci nadležnog organa o zabrani građenja. Za ovo krivično djelo kazniće se zatvorom od šest mjeseci do pet godina.”

²³ Zakon o planiranju prostora i izgradnji objekata, “Službeni list CG”, br. 64/2017, 44/2018, 63/2018 i 11/2019 - ispravka.

- **Građenje složenog inženjerskog objekta bez građevinske dozvole - Član 326b**

Zakon o planiranju prostora i izgradnji objekata uređuje složene građevinske objekte, kao posebnu kategoriju i zbog njihovog značaja odnosno složenosti propisuje drugačiji pravni režim izgradnje. Imajući u vidu ovu činjenicu, prepoznata je potreba da se propiše krivično djelo koje će tretirati posebno radnje i obilježja koja se odnose na složene inženjerske objekte. Time radnju izvršenja ovog krivičnog djela vrši lice koje protivno propisima o planiranju prostora i izgradnji objekata započne građenje složenog inženjerskog objekta bez građevinske dozvole ili gradi objekt suprotno građevinskoj dozvoli i revidovanom glavnom projektu ili odluci nadležnog organa o zabrani građenja. Lice koje izvrši ovo krivično djelo kazniće se zatvorom od jedne do osam godina.”

- **“Protivpravno priključenje na infrastrukturu - Član 326c**

Kao i kod prethodna dva krivična djela i Protivpravno priključenje na infrastrukturu je izmjenjeno sa ciljem usklađivanja prema novim odredbama zakona u oblasti prostornog planiranja i izgradnje objekata. Prije predmetnih izmjena, ovo krivično djelo je bilo propisano članom 326b. Radnja izvršenja ovog krivičnog djela čini lice koje protivno propisima o planiranju prostora i izgradnji objekata priključi ili dozvoli da se na infrastrukturu priključi gradilište, objekat u izgradnji ili izgrađeni objekat, za koji nije podnijeta prijava građenja i dokumentacija, odnosno građevinska dozvola i dokumentacija za građenje složenog inženjerskog objekta. Propisana kazna je zatvor od tri mjeseca do tri godine.

Po pravilu, izvršenje ovog krivičnog djela pretpostavlja da je lice prethodno izvršilo neko od krivičnih djela iz člana 326a i 326b ali ne i da izvršilac mora biti isto lice. Izvršilac može biti i drugo lice koje vrši radnju priključenja ili dozvoli da se na infrastrukturu priključi gradilište, objekat u izgradnji ili izgrađeni objekat. Zakonodavac nije propisao teži oblik ovog krivičnog djela s obzirom na svojstva izvršioca, odnosno ukoliko je učinjeno od strane službenog lica u vršenju službe, što ne isključuje mogućnost da se cijeni kao otežavajuća okolnost.

- **Nepropisno i nepravilno izvođenje građevinskih radova - Član 330**

Usklađivanje je izvršeno i u pogledu lica koja su odgovorna za nepropisno i nepravilno izvođenje građevinskih radova. Pa su kao takva prepoznata lica odgovorna za *projektovanje, reviziju tehničke*

dokumentacije, izvođenje radova i stručni nadzor nad građenjem objekta. Pod nepropisnim i nepravilnim izvođenjem građevinskih radova podrazumijeva se vršenje tih poslova suprotno propisima o planiranju prostora i izgradnji objekata ili opštepriznatim tehničkim pravilima, dok je objektivni uslov inkriminacije izazivanje opasnosti za život ili tijelo ljudi ili za imovinu čija vrijednost prelazi iznos od dvadeset hiljada eura. Ovo krivično djelo, moguće je izvršiti i iz nehata. Propisana kazna za osnovni oblik je kazna zatvora od šest mjeseci do pet godina, a za nehatno krivično djelo propisana je novčana kazna ili zatvor do tri godine.

CEDEM
CENTAR ZA DEMOKRATIJU I LJUDSKA PRAVA



Crna Gora
Ministarstvo
pravde

