



Република Србија
АГЕНЦИЈА ЗА СПРЕЧАВАЊЕ
КОРУПЦИЈЕ
Број: 014-011-00-0190/21-09
Датум: 08.11.2021. године
Ул. Царице Милице 1
Београд

МИНИСТАРСТВО ДРЖАВНЕ УПРАВЕ И ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ
- Кабинет министра -

Бирчанинова 6
11000 Београд

ПРЕДМЕТ: Мишљење о Нацрту закона о референдуму и народној иницијативи од 04.11.2021. године

Агенција за спречавање корупције (у даљем тексту: Агенција) примила је 05.11.2021. године Ваш допис број 011-00-00209/2019-24 од 05.11.2021. године, којим од Агенције тражите мишљење о тексту Нацрта закона о референдуму и народној иницијативи од 04.11.2021. године (у даљем тексту: Нови нацрт закона), у којем су у односу на претходну верзију Нацрта закона унете измене сагласно прибављеном мишљењу Венецијанске комисије.

Агенција је у конкретном случају већ давала Мишљење о процени ризика од корупције број: 014-011-00-0318/19-09 од 22.11.2019. године, Мишљење број: 014-011-00-0190/21-09 од 27.05.2021. године, Мишљење број: 014-011-00-0266/21-07 од 28.07.2021. године и Мишљење број: 014-011-00-0190/21-09 од 30.08.2021. године (у даљем тексту: Мишљење од 30.08.2021. године).

Агенција истиче да су препоруке и сугестије, које даје у вези са Новим нацртом закона, засноване искључиво на досадашњим искуствима и пракси у примени Закона о финансирању политичких активности.

Поред тога, Агенција ће, применом Методологије за процену ризика од корупције у прописима (014 број: 153-03-0005/21-09 од 08.04.2021. године, објављене на интернет презентацији Агенције; у даљем тексту: Методологија) изнети у даљем тексту мишљење о процени ризика од корупције у предложеном Новом нацрту закона.

У односу на раније Мишљење, имајући у виду законска решења предвиђена Новим нацртом закона, износимо следеће препоруке:

Агенција је у Мишљењу од 30.08.2021. године указала на недостатке одредбе члана 1. претходног нацрта закона којим је прописан предмет утврђивања закона. Како Нацрт закона садржи низ значајних одредби у вези са обавезама организатора референдумске кампање подношења извештаја и њихове контроле, дата је препорука да овај члан треба

допунити на тај начин да се пропише да је предмет овог закона и начин финансирања и контрола финансирања референдумске кампање и кампање за народну иницијативу. Имајући у виду да ова препорука у Новом нацрту закона није прихваћена, овом приликом је понављамо.

Одредба члана 3. став 2. Новог нацрта закона прописује да грађанин применом одредаба закона који уређује јединствени бирачки списак, може да поднесе захтев да се у бирачки списак упише чињеница да ће се на републичком референдуму изјашњавати према изабраном месту боравка у земљи. Закон о пребивалишту и боравишту грађана ("Службени гласник РС", број 87/11) познаје и дефинише категорију пребивалишта и боравишта, тако да се под боравиштем сматра место у коме грађанин привремено борави ван места свог пребивалишта дуже од 90 дана. Чланом 15. Закона о јединственом бирачком списку ("Службени гласник РС" број 104/09 и 99/11) прописано је да дан после расписивања избора, општинска, односно градска управа која ажурира бирачки списак за подручје јединице локалне самоуправе обавештава грађане да надлежној општинској, односно градској управи могу, најкасније пет дана пре дана закључења бирачког списка, поднети захтев да се у бирачки списак упише податак да ће бирач на предстојећим изборима гласати према месту боравишта у земљи. Поменутом одредбом Новог нацрта закона уводи се појам „изабрано место боравка", које није регулисано Законом о пребивалишту и боравишту, нити га препознаје Закон о јединственом бирачком списку, из тих разлога предлажемо да се Новим нацртом закона појам "изабрано место боравка", усклади са наведеним законима јер у супротном поменути појам може бити подложен различитим тумачењима. Из одредаба Новог нацрта закона не може се закључити да ли је изабрано место боравка у земљи место које се уподобљава боравишту из Закона о пребивалишту и боравишту грађана или је место у коме грађанин привремено борави ван свог места пребивалишта краће од 90 дана, због чега постоји бојазан да ће се појавити ризик од корупције које ће се огледати у могућности настанка ситуација да ће органи управе који су надлежни за ажурирање спискова различито тумачити одредбу, а што може довести до нејединствене примене одредбе на територији Србије и неједнаког положаја грађана, јер ће неки грађани остварити своје право гласања према изабраном месту боравка (које може бити место боравка краће од 90 дана), а некима ће се та могућност ускратити.

Одредба члана 11. став 1. Новог нацрта закона прописује да је одлука на обавезујућем референдуму донета ако је за њу гласала већина изашлих грађана на територији за коју је референдум расписан. Одредбом члана 12. прописано је да се мишљење грађана на саветодавном референдуму утврђује гласовима већине изашлих грађана и није правно обавезујуће. Одредбом члана 10. став 4. опредељено је да према правном дејству одлуке, референдум може бити обавезујући или саветодавни. Из цитираних одредби Новог нацрта закона произлази да је прописана идентична већина и за доношење обавезујућих одлука и саветодавних мишљења која нису правно обавезујућа. На овај начин, када Новим нацртом закона није дефинисан већи праг излазноси за усвајање одређених обавезујућих одлука, а која се односе на најзначајнија питања за заједницу и која штите прокламоване вредности Уставом загарантованих права (круцијална/важна питања за друштво), постоји одређени степен настанка ризика корупције да се промовишу интереси односно да се донесу одлуке које су супротне јавном интересу, јер круцијалну/важну одлуку за друштво ће донети занемарљиви број грађана. Имајући у виду наведено, предлажемо ради отклањања настанка наведене ситуације да се Новим нацртом закона дефинишу најзначајнија (круцијална/важна питања за друштво) питања о којима одлуку треба да

донесе већи број грађана тј. да на такав референдум мора да изађе нпр. већина од укупног броја уписаних бирача да би се сматрало да је референдум успео.

Одредба члана 20. прописује да подносилац захтева на основу којег је донета одлука о расписивању референдума (у даљем тексту: овлашћени предлагач) може одредити своје представнике (члана и заменика члана) у органе за спровођење референдума. С обзиром да се референдум расписује између осталог и на захтев прописаног броја грађана, поставља се питање примене цитиране одредбе јер су кроз органе за спровођење референдума заступљени и власт и опозиција, па није јасно по ком принципу ће група грађана одредити своје представнике па је потребно отклонити описану правну празнину као фактор ризика од корупције јер није регулисан начин учешћа представника групе грађана на чији захтев је расписан референдум. Из изнетог следи да на овај начин дефинисана норма је неприменљива и отвара бројна нерешена питања.

Анализом Новог нацрта закона констатовано је да је у одређеној мери, кроз измењену одредбу ранијег члана 25. Новог нацрта закона, уважена препорука да се пропише обавеза закључивања споразума уколико су организатори референдумске кампање два или више правних лица, или група грађана, као и да се прецизирају правна лица која не могу бити организатори референдумске кампање. Није прихваћена препорука да се овим законом обавезе домаће правно лице или група грађана да одређени надлежни орган обавесте о томе да је организатор референдумске кампање, и да на основу ових пријава надлежни орган сачињава коначну листу пријављених организатора референдумске кампање, коју објављује на свом веб сајту, па Агенција понавља ову препоруку, јер се на тај начин омогућава ефикаснија контрола и упознавање јавности са организаторима референдумске кампање.

Када је у питању члан 29. Новог нацрта закона констатујемо да је у односу на исти поступљено по препоруци Агенције за измену става 6 овог члана. Међутим, претходно дата препорука Агенције да се прецизира појам сопствених средстава није усвојена, па Агенција остаје при томе да се овим новим нацртом Закона пропише појам сопствених средстава, јер овај појам није дефинисан Законом о финансирању политичких активности, а неопходно га је дефинисати са аспекта контроле трошкова референдумске кампање, а од значаја ће нарочито бити и у ситуацијама када се као организатори референдумске кампање појављују привредна друштва.

Новим нацртом закона брисан је став 3. раније одредбе члана 26., којим је била прописана забрана финансирања трошкова референдумске кампање из јавних извора које политички субјекти добијају за финансирање редовног рада или трошкова изборне кампање, па остаје нејасно да ли политички субјекти могу учествовати у референдумској кампањи и под којим условима. Препорука Агенције је да се овим новим нацртом закона прецизира да ли политички субјекти могу учествовати у референдумској кампањи и под којим условима.

Анализом члана 31. Новог нацрта закона констатовано је да је делимично прихваћена препорука Агенције да се прецизира начин отварања посебног рачуна за групу грађана. Међутим, неопходно је законом прописати рок за отварање и затварање посебног рачуна, да не би долазило до злоупотребе средстава за финансирање референдумске кампање, као и прекршајну одговорност за непоступање по законској одредби. Препорука Агенције је да се пропише рок за отварање и затварање посебног рачуна, и предлаже да се дода нови став, који гласи: „Посебан рачун за финансирање референдумске кампање отвара се након доношења одлуке о расписивању референдума, и исти се затвара до дана предвиђеног законом за подношење извештаја о трошковима референдумске кампање.“

Имајући у виду да није прихваћена препорука Агенције која се односи на члан 32. Новог нацрта закона, којим је у ставу 3. прописано да садржину извештаја о трошковима референдумске кампање ближе уређује директор Агенције, понављамо препоруку да се новим нацртом закона одреди рок за доношење овог акта, као и да се у овом ставу обавезно дода да директор Агенције уређује и начин подношења извештаја, као што је то одређено у Закону о финансирању политичких активности.

Узимајући у обзир примену одредаба Закона о финансирању политичких активности која се односи на извештај о трошковима изборне кампање, неопходно је прецизирати рок у ком Агенција објављује извештај о трошковима референдумске кампање. Препорука је да се одреди рок од седам дана од дана пријема уредног и у прописаној форми поднетог извештаја.

Како чланом 32. Новог нацрта закона није одређено шта извештај о референдумској кампањи мора да садржи, и на који период се односи, као што је то учињено Законом о финансирању политичких активности, Агенција сматра да је неопходно да се прецизира садржина извештаја о трошковима референдумске кампање и период на који се односи. Агенција у том смислу предлаже додавање два нова става у члану 32, које гласе: "Извештај о трошковима референдумске кампање садржи податке о пореклу, висини и структури прикупљених и утрошених средстава" и "Извештај о трошковима референдумске кампање се односи на период од дана доношења одлуке о расписивању референдума до дана објављивања коначних резултата"

Агенција поново износи став да је за послове контроле извештаја о трошковима референдумске кампање (укључујући и мониторинг кампање), које обавља Агенција у смислу члана 32. став 4, па понавља препоруку да је потребно посебним ставом одредити обезбеђивање средстава Агенцији у буџету Републике Србије за обављање ових послова. (на начин како је то уређено чланом 33. Закона о финансирању политичких активности).

Имајући у виду чињеницу да је чланом 33. Новог нацрта закона пописана одговорност за овлашћено лице организатора референдумске кампање, и како је са аспекта примене Закона о прекршајима, који не познаје појам овлашћеног лица, неопходно јасно одредити одговорно лице организатора референдумске кампање, препорука Агенције је да се појам овлашћеног лица замени појмом "одговорно лице" а што ће бити учињено и новим изменама Закона о финансирању политичких активности. Уколико се усвоји ова препорука појам "овлашћеног лица" је потребно мењати и у осталим одредбама Закона. Такође, препорука је да се у члану 33. Новог нацрта закона дода нови став да споразумом о образовању групе грађана мора бити одређено одговорно лице и на њега се примењују прописи о одговорности физичког лица у смислу закона о прекршајима.

За предлог утврђен одредбом члана 43. став 1. Новог нацрта закона да Скупштина може донети акт супротан акту односно питању потврђеном на референдуму или изменама и допунама тог акта мењати суштину потврђеног акта односно питања након две године од одржавања референдума може се оправдано исказати очекивање да уместо да поступи на императиван начин и да се придржава потврђеног акта, применом протекла времена Скупштина као орган јавне власти може искористити овлашћење да измени суштину акта, а нарочито имајући у виду да се након две године захтева само спровођење саветодавног референдума који необавезује. На тај начин се неоправдано задире у уставом загарантовано право грађана на остваривање сувереност кроз референдум, јер воља која је изражена на референдуму неће бити испоштована од стране Скупштине. Стога, ради отклањања описаног ризика корупције од органа јавне власти неопходно је прописати да се након две

године спроводи исти поступак референдума који је спроведен приликом потврђивања акта који жели да се измени, као и постојање објективних разлога које оправдавају доношење одлуке ради расписивања новог референдума.

Одредбом члана 48. став 1. Новог нацрта закона утврђују се питања о којима се не може расписати референдум, па се између осталог наводи да предмет референдума не могу да буду обавезе које произлазе из међународних уговора и други финансијски закони. С обзиром да се на тај начин ограничавају права грађана на остваривање суверености кроз референдум, потребно је да се избегне употреба недефинисаних појмова „обавезе из међународних уговора“ односно употреба нејасних формулација попут „други финансијски закони“, како би се отклонила свака могућност дискреционог одлучивања шта је референдумско питање а истовремено постигао баланс са потребом заштите јавног интереса због економских фактора и стабилности земље. Препорука је да се јасно и прецизно дефинише о којим међународним уговорима се ради (да ли су у питању међународни уговори које Република Србија закључује са другим државама или међународним организацијама или се ради о међународним уговорима које Република Србија закључује са страним субјектима приватног права), као и да се тачно наведе о којим финансијским законима је реч.

У Мишљењу на Нацрт Закона од 30.08.2021. године Агенција је поновила своју препоруку да је нејасно дефинисана одредбе става 1. тадашњег чана 44. за који део територије Републике Србије се може расписати референдум, као и на основу којих критеријума Народна скупштина одлучује да ли се конкретно питање односи искључиво на тај део територије. Како би се отклонио ризик различитог тумачења и дискреционог одлучивања, Агенција је дала препоруку да се дефинишу питања о којима се расписује републички референдум за део територије, као и да се пропишу критеријуми за одређивање опсега територије на које се односе та питања, како би се отклонила правна несигурност у погледу одлучивања Народне скупштине о расписивању републичког референдума за део територије у смислу да ће се та одлука увек донети у корист заштите јавног интереса. Анализом одредбе 49. новог Нацрта закона Агенција је става да се делимично усвојила њена препорука јер је дефинисан опсег територија али нису дефинисани критеријуми на основу којих се утврђују јединице локалне самоуправе на којем ће се организовати референдум. Такође, постоји правна празнина и нејасноћа зашто се лицима која имају боравиште на том делу територије не дозвољава да гласају, па у том делу предлаже додавање и грађана са пријављеним боравиштем на том делу територије да могу да се изјашњавају (члан 49. став 2.).

У Мишљењу од 30.08.2021. године Агенција је такође подсетила на препоруку, дату у претходним мишљењима, која се односи на потребу доследне измене, у целом тексту Нацрта закона, формулације „право на жалбу пред Управним судом“ у формулацију „право на тужбу пред Управним судом“. Анализом одредаба Новог нацрта закона утврдили смо да у тексту одредаба члана 53. Новог нацрта закона „Покрајински референдум на захтев бирача“ и даље постоји недоследност у смислу да се најпре наводи да Управни суд решава по тужби, али се у даљем тексту одредбе наводи „одлука по жалби“ Управног суда. Агенција је конкретну препоруку дала имајући у виду да Закон о управним споровима („Сл. гласник РС”, бр. 111/2009) не познаје институт жалбе пред Управним судом. Одредбе Новог нацрта закона којима се у одређеним ситуацијама предвиђа као правни лек жалба пред Управним судом, као ни одредба члана 76. Новог нацрта закона, којом је прописано да „Управни суд одлучује по жалби сходном применом одредаба закона којим се уређује

поступак у управним споровима“ (при чему став ове садржине изостаје у члан 73. Новог нацрта закона) нису подобне за измену надлежности Управног суда, већ се измене овог карактера, које не представљају прецизирање надлежности једног државног органа већ уводе потпуно нове надлежности, које при томе нису ни својствене правном положају тог органа, могу вршити, у конкретном случају, само изменама Закона о управним споровима. С обзиром на наведено, утврдили смо постојање фактора ризика: „надлежности које су неспојиве са правним положајем органа јавне власти“. Истовремено вам указујем на постојање фактора ризика „нејасни управни поступци“ који се огледа у неадекватном или конфузног регулисању механизма који се примењују у поступању органа јавне власти. Поменута одредба члана 76. ствара простор за дискреционо овлашћење службеног лица које ће поступати по жалби, у смислу импровизације процедуралних правила у циљу „сходне примене“ одредаба закона којим се уређује поступак у управним споровима. Све наведено ствара ризике од корупције приликом одлучивања по жалби и то пре свега злоупотребе службеног положаја, трговину утицајем и примање мита. Имајући у виду наведено препорука је да се у конкретним случајевима одреди други орган као надлежан за решавање по поднетим жалбама.

Како није прихваћена препорука Агенције да се прецизирају одредбе Нацрта закона које се односе на финансирање и контролу извештаја у вези са народном иницијативом, нарочито у делу за подношење извештаја и одређивање рока за подношење истих, Агенција овом приликом се препорука понавља.

Како је Новим нацртом закона у члану 29. ст. 4. прописана забрана пружања услуга оглашавања која се сматра референдумском кампањом, препорука је да се у члану 77. новог нацрта закона предвиди прекршајна одговорност за даваоца услуга оглашавања. Уколико се прихвати препорука Агенције дата за члан 31. Новог нацрта закона потребно је у члану 77. став 1. тачка 4 новог Нацрта закона брисати став 2. и само навести члан 32. Како није прихваћена препорука Агенције о потреби таксативног прописивања прекршајних санкција и за повреде закона у вези са народном иницијативом, указујемо на постојање фактора ризика „непостојање санкција за повреде“ који се састоји у пропуштању прописивања санкција за повреде законских одредаба, што ствара ризик од тога да починиоци схвате да уживају некажњивост и да наставе са вршењем повреда, па Агенција остаје при ранијим препорукама. У члану 77. став 3. неопходно је речи „овлашћено лице из члана 33. овог закона“ заменити речима „одговорно лице организатора референдумске кампање“

Имајући у виду да су одређене препоруке Агенције из Мишљења од 30.08.2021. године уважене, Агенција је овом приликом поново указала на оне, које нису. Поред тога, дала је препоруке и у односу на одредбе Новог нацрта закона, којих у претходним верзијама није било.

ДИРЕКТОР

Драган Сикимић