

Др Маја Настић,*
Доцент Правног факултета,
Универзитет у Нишу

НАУЧНИ ЧЛАНАК

UDK: 342.821(497.11)

Рад примљен: 01.09.2014.

Рад прихваћен: 01.12.2014.

ИЗБОРНА ПРАВИЛА У СРБИЈИ И ЕВРОПСКИ СТАНДАРДИ: ОПШТЕ ПРАВО ГЛАСА**

Апстракт: Избори представљају најзначајније учешће грађана у процесу политичког одлучивања у једној држави. Изборна правила обликују изборну демократију као једну од основних компоненти демократије. Избори су основ легитимности власти и камен темељац демократије под условом да су организовани на принципима општег и једнаког права гласа, слободног, тајног, личног и непосредног гласања. Предмет рада јесте остваривање принципа општег права гласа у изборном праву Србије и његова усаглашеност са европским изборним стандардима. Изборно законодавство Србије није хомогено, већ је предмет више закона. Основни изборни закон је Закон о избору народних посланика, који највећим делом регулише област парламентарних избора. Председнички и локални избори предмет су регулисања посебних закона. Овим законима, уз Закон о јединственом бирачком списку, уређује се материјално и процесно изборно право. У оквиру европских изборних стандарда разматраћемо одредбе Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (чл. 3. Протокола бр.1), Документе ОЕБС-а (првенствено Критеријуме из Копенхагена), као и Кодекс добре праксе у изборним стварима, који је усвојила Венецијанска комисија. Намера нам је да анализирамо у којој мери национална изборна правила омогућују остваривање права сваког грађанина да бира и да буде биран, уз евентуална ограничења која постоје. Полазећи од тога да опште право гласа може бити остварено уколико је обезбеђена ажурност у вођењу бирачке евиденције, посебна пажња биће посвећена бирачким списковима. Такође, остваривање општег права гласа биће размотрено и у

* maja@prafak.ni.ac.rs

** Рад је резултат истраживања на пројекту "Усклађивање права Србије са правом Европске уније", који финансира Правни факултет Универзитета у Нишу од 2013. до 2018. године

контексту кандидовања представника. Сprovedена анализа треба да нам укаже на степен усаглашености наших правила са европским изборним стандардима, односно на евентуалне недостатке и на могуће начине њиховог отклањања.

Кључне речи: избори, изборно право, опште право гласа, Европска конвенција, Венецијанска комисија.

1. Увод

Изборна правила у свакој држави обликују њену изборну демократију, као једну од основних компоненти демократије. Наиме, дословно преведена реч демократија означава владавину народа (demos – народ, kratos – власт), али се у практичном животу остварује као владавина изабраних представника у име народа. То значи да демократија може да се развије само у поретку који карактерише легитимност власти заснованој на вољи народа. То нас води изборима, као најзначајнијем учешћу грађана у процесу политичког одлучивања у једној држави. Избори сами по себи не значе демократију. Они нису циљ, већ корак, додуше важан и често суштински на путу ка демократизацији друштва и остварењу права да се учествује у управљању земљом. Самим тим, “функција избора није у томе да демократију учине више демократском, већ да је учине могућом” (Пајванчић, 2003: 6). Поштовање изборних процедура сматра се индикатором демократије и политичке репрезентације, а од тога зависи и стабилност демократских политичких система. “Да се у изборима налазе веома значајне демократске потенције указује већ једноставна и уочљива чињеница да се управо у чину избора, у изборном процесу схваћеном као процес одлучивања, друштво на најширој основи укључује у политику и са њом спаја. То је тачка сусретања демократске партиципације и репрезентације зашто што се изборни закони често означавају као основни закони демократије” (Матић, 1974: 111).

Демократски су само они избори који одговарају одређеним начелима, и једино демократски избори могу дати легитимност политичкој власти. Зато изборне процедуре морају бити такве да “према мерилима потребне комплексности створе неизвесност и алтернативе; и морају садржати регулатив подршке и контроле, који омогућује да се о овим проблемима одлучује” (Luhman, 1992: 142). Легитимност носилаца политичког представљања је значајна за процену карактера и улоге политичке владавине и институцију представљања у њој. Избори се могу трансформисати у своју супротност: у моћна средства која прибављају привидну легитимност или пак, “политички театар за прикривање

номинације и кооптације општом партиципацијом” (Матић, 1974: 97). Ако власт нема легитимност, онда све форме демократије, и права, и слободе, постају и остају само леп декор на политичкој позорници на којој други субјекти, а не грађани, имају главну улогу и одлучујућу реч у политичком процесу и вршењу власти.

Са друге стране, свако глорификовање избора, издвојено тумачење њихове легитимизирајуће функције отвара опасност за претварање избора у “плебисцитарни ритуал обнављања периодичне подршке власти од стране бирача” (Јовановић, 2004: 12). Избори су неопходан, али не и довољан услов демократије. Избори ће водити репрезентативној и одговорној влади, ако се правни систем заснива на владавини права, подели власти, независном судству, заштити људских права и основних слобода, као и ефективној примени социјалних и економских права.

2. Европска изборна правила

Изборна правила су дуго била регулисана искључиво на националном нивоу. Како процес интернационализације људских права није мимоишао ни изборно право, као елементарно политичко право, оно је постало предмет бројних међународних уговора и конвенција универзалног и регионалног карактера. Као релевантни извори изборног права на нивоу Организације уједињених нација могу се навести: Универзална декларација о правима човека, Пакт о грађанским и политичким правима (у даљем тексту: ПГП), Декларација о укидању свих облика расне дискриминације и Конвенција о елиминисању свих облика дискриминације жена.

Имајући у виду процес придруживања Србије Европској унији и предстојећи “скрининг” поступак у смислу оцене усаглашености нашег правног система са европским, у фокусу нашег интересовања биће регионални документи, који своју примену налазе на подручју ЕУ и који формирају европске изборне стандарде. То су Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, Повеља основних права, Кодекс добре праксе у изборним стандардима, Документи ОЕБС-а. Наиме, начело демократског друштва представља суштинску одлику европског поретка. Питања која се тичу демократије заузимају централно место у односима Европске уније и њених партнера, а учвршћивање демократских институција и људских права је препознато као заједничка вредност и заједнички интерес. Демократија је са Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода постала норма коју државе морају поштовати да би биле достојне чланице међународне заједнице. То неопходно подразумева поштовање одређених стандарда када је реч о изборима. Наравно, свака држава има слободу да

својим правилима уреди свој изборни систем и изборе, али то не значи да је сваки изборни систем или пракса одабране земље прихватљива. Слобода сваке државе у погледу одабира изборног система и свега онога што тај систем прати није неограничена, већ би требало да се спроводи у складу са минимумом прописаних стандарда. Међународним уговорима и низом других докумената међународно-правног карактера регулисан је низ питања у вези са одржавањем избора, али тако да изостају конкретна правила, већ је све регулисано на нивоу принципа, стандарда и циљева које треба постићи.

Наиме, чланом 3. Протокола бр. 1 Европска конвенција обавезује високе стране уговорнице да, у примереним временским размацима, одржавају слободне изборе са тајним гласањем, под условима који обезбеђују слободно изражавање мишљења народа при избору законодавног тела. Овим се, међутим, не ствара било каква обавеза увођења одређеног изборног система, пропорционалног или већинског.¹ Европски суд признаје државама уговорницама широк степен слободне процене, имајући у виду да се њихово законодавство по том питању разликује од места до места и од времена до времена. Стога, у смислу чл. 3. Протокола бр. 1, сваки изборни систем мора бити разматран у светлу политичке еволуције дотичне државе, јер особености које су неприхватљиве у једном систему могу бити оправдане у другом, све док изборни систем обезбеђује слободно изражавање мишљења при избору законодавних тела. Примену члана 3. Протокола број 1 Европски суд је ограничио на легислативне органе, али тај појам треба тумачити у светлу уставне структуре саме државе.

На нивоу Европске уније усвојена је Повеља основних права (2000), којом се кодификују права грађана земаља чланица. Повеља је данас саставни део Уговора из Лисабона и има обавезујућу правну снагу. У смислу теме којом се бавимо најзначајније је пето поглавље, које носи назив "Права грађана". У овом делу су побројана политичка права грађана ЕУ, а то су право гласа и право кандидовања на изборима за Европски парламент, право гласа и право кандидовања на локалним изборима у држави чланици у којој су настањени под истим условима као и држављани те државе. Управо, увођење принципа пребивалишта код избора за Европски парламент и за локалне изборе у државама чланицама представља срж држављанства. То омогућава држављанима ЕУ да имају активно и пасивно бирачко право у свакој држави чланици ЕУ, иако нису држављани те државе.

1 Case of Matheu-Mohin and Clerfayt v. Belgium, decision of 22 October 1985, Series A no. 113

У Савету Европе посебну улогу има Европска комисија за демократију посредством права, односно Венецијанска комисија². Основана је 1990. године, а њен непосредни задатак био је “пружање стручне саветодавне помоћи бившим социјалистичким држава у процесу демократске транзиције, успостављање парламентарне демократије и вишепартијског изборног система” (Вуксановић, 2010: 8). Венецијанска комисија је у октобру 2002. године усвојила Кодекс добре праксе у изборним питањима.³ Овим документом дефинисани су основни стандарди европског изборног наслеђа, засновани на најбољој пракси и стандардима у земљама чланицама Европске уније и шире, а који се односе на финансирање изборне кампање, остваривање општег бирачког права и идентификацију бирача на бирачком месту током избора.

Европски изборни стандарди своје значајно упориште налазе и у документима усвојеним у оквиру Организације за европску безбедност и сарадњу. На врху ове листе налази се Завршни документ из Копенхагена⁴, у коме су садржани основни принципи и мере које државе чланице треба да поштују и да их примене у заштити људских права. Већина принципа који се односе на изборе садржана је у члановима 6. до 8. поменутог документа. Иако је принцип демократских избора постављен још Универзалном декларацијом и ПГП, међународна заједница није била у стању да се озбиљније бави тиме све до скоро. Тек са ангажовањем ОЕБС-а постижу се конкретни резултати. Снажан подстрек томе је дао управо Документ из Копенхагена, у коме су први пут наглашене обавезе државе у изборном процесу и који представља својеврсну компилацију међународних стандарда у области избора. Овај документ уз Универзалну декларацију, ПГП, представља примарни извор минимума стандарда, којим се ОЕБС руководи у анализи и оцени изборне регулативе у једној земљи.

Имајући у виду наведене документе, као основне изборне принципе европског изборног наслеђа можемо препознати: опште, једнако, тајно и непосредно право гласа, уз обавезу редовног одржавања избора.

3. Изборна правила у Србији

Анализирање изборних правила у Србији почињемо Уставом, као највишим правним актом. Наиме, Устав Србије већ у члану 2. утврђује да “сувереност потиче од грађана који је врше референдумом, народном иницијативом

2 European Commission for Democracy through Law

3 Мишљење бр. 190/2002 . CDL-AD (2002)023 rev. Strazbur, 30. oktobar 2002. godine

4 Документ са II састанка Конференције о људској димензији (Копенхаген, 1990).

и преко својих слободно изабраних представника. Ниједан државни орган, политичка организација, група или појединац не може присвојити сувереност од грађана, нити успоставити власт мимо слободно изражене воље грађана.” Владавина права, као основна претпоставка Устава, остварује се слободним и непосредним изборима, уставним јемствима људских и мањинских права, поделом власти, независном судском влашћу и повиновањем Уставу и закону. Изборно право, као основно политичко право, садржано је у другом делу Устава, у оквиру каталога људских права и слобода. Наиме, сваки пунолетан пословно способан држављанин Републике Србије има право да бира и да буде биран. Устав користи термин “изборно право”, али говори само о активном и пасивном бирачком праву, као суштинским елементима изборног права, препуштајући законодавцу детаљнију разраду. Уставом су утврђени основни принципи изборног система: опште и једнако изборно право, слободни и непосредни избори, тајно и лично гласање.

Основни изборни закон је Закон о избору народних посланика⁵, који највећим делом регулише област парламентарних избора. Председнички избори регулисани су Законом о избору народних посланика⁶, док су локални избори предмет посебног, Закона о локалним изборима⁷. Овим законима, уз Закон о јединственом бирачком списку⁸, уређује се материјално и процесно изборно право, као и правила изборне математике и изборне технике.

Основни изборни принципи и изборно право у Србији регулисани су Уставом, као највишим правним актом чиме су заштићени од могућих учесталих промена. Неопходна флексибилност обезбеђује се тиме што се детаљна разрада изборних правила препушта изборном законодавству. Техничка правила за спровођење избора утврђена су административним прописима Републичке изборне комисије. Изборна правила садржана у наведеним правним актима су лако доступна јавности, транспарентна су и обрађује све компоненте изборног система неопходне за обезбеђење демократичности избора.

Намера нам је да анализирамо у којој мери изборна правила у Србији омогућавају остваривање права сваког грађанина да бира и да буде биран, уз евентуална ограничења која постоје, као и у којој мери су она усклађена са европским изборним стандардима.

5 Закон о избору народних посланика, *Сл. гласник*, 35/2000 и др.

6 Закон о избору председника Републике, *Сл. гласник*, 111/2007, 104/2009

7 Закон о локалним изборима, *Сл. гласник*, 129/2007, 34/2010, одлука Уставног суда I 54/200

8 Закон о јединственом бирачком списку, *Сл. гласник*, 104/2009, 99/2011

4. Опште право гласа

Опште бирачко право је кључни елемент савремених демократија. Ово право има својство “универзалне цивилизацијске тековине” (Ђукић-Вељовић, 1995: 90) и општеприхваћени је принцип изборног система. Право гласа је имало проћи више стадијума у свом развоју; од права које је доступно ужим слојевима друштва, уз прописивање најразличитијих цензуса до коначног признања права гласа свим мушкарцима и свим женама, без обзира на расу, језик, веру, етничко порекло, претходну или тренутну политичку припадност, писменост, имовински статус. “Увођење општег права гласа унело је велике промене у изборни и представнички систем. У политичку арену пуштени су сви слојеви народа, сви интереси, сва идејна стремљења” (Грол, 1938: 273).

Значај општег права гласа јасно се истиче у европским изборним правилима. Опште право гласа у начелу значи да сваки појединац има право да бира и да буде биран. (Кодекс добре праксе у изборним стварима, 1.1). Да би обезбедиле да воља народа буде основа ауторитета власти, државе учеснице ће, између осталог, гарантовати опште и једнако право гласа свим пунолетним грађанима (Документ из Копенхагена, 7.3). Централна питања која се данас појављују поводом остваривања општег права гласа односе се на реализацију овог права у погледу осетљивих категорија бирача. Такође, и даље су актуелне дилеме да ли и у којој мери треба задржати одређена ограничења, посебно када је реч о починиоцима кривичних дела, или особама које су под старатељством.

Опште бирачко право може и треба да буде подвргнуто ограничењима каква су: старосна доб, држављанство и пребивалиште, уз могућност одузимања права да се бира и буде биран. Право да се бира и буде биран мора бити условљено минималном старошћу, при чему, право да се бира мора да се стиче најкасније пунолетством. Право да се буде изабран требало би да се стиче када и право да се бира, а најкасније са 25 година старости, уз могућност прописивања више старосне доби за одређене јавне функције, нпр. шефа државе или члана горњег дома (Кодекс добре праксе, 1.1 а). У свим државама чланицама Европске уније (ЕУ) минимална старосна доб за право гласања је 18 година, осим у Аустрији, где износи 16 година. За стицање посланичке способности старосна доб је од 18 до 25 година старости, а за чланове Горњег дома и председника државе и до 50 година (Италија). Држављанство је прихватљив услов за стицање бирачког права. Међутим, препорука је омогућити странцима, који живе на некој територији извесно време, право гласа на локалним изборима, у складу са Конвенцијом Савета Европе о учешћу странаца у јавном животу на локалном

нивоу⁹. У свим државама чланицама ЕУ држављанство је услов стицања бирачког права, и најчешће се односи и на натурализоване држављане. Пребивалиште може бити прописано као услов, али се право да се бира и буде изабран може гарантовати држављанима који живе у иностранству. Минимални период пребивалишта не би требало да буде дужи од шест месеци, сем да би се заштитили припадници националних мањина, а који се може увести као услов само за локалне или регионалне изборе (Кодекс добре праксе, 1.1.ц). Пребивалиште, као услов за остваривање бирачког права, подржан је у пракси Европског суда за људска права¹⁰. Наиме, Суд је пошао од претпоставке да грађанин који нема пребивалиште на подручју своје државе мање је заинтересован и недовољно упућен у свакодневне проблеме друштва. Суд прихвата и да се поставе строжи услови за уживање права на кандидовање за парламент, него за уживање гласачке способности.

Право да бира и да буде биран за посланика има пунолетан, пословно способан држављанин Републике Србије са пребивалиштем у Републици Србији (чл. 10. Закона о избору народних посланика). Право да бира председника Републике и да буде биран за председника Републике има сваки пунолетан и пословно способан држављанин Републике Србије (чл. 2. Закона о избору председника Републике). Право да бира одборника има пунолетан, пословно способан држављанин Републике Србије који има пребивалиште на територији јединице локалне самоуправе у којој остварује изборно право. За одборника може бити изабран пунолетан, пословно способан држављанин Републике Србије који има пребивалиште на територији јединице локалне самоуправе у којој је предложен за одборника (чл. 6. Закона о локалним изборима). У погледу минималног периода пребивалишта наведени изборни закони се не изјашњавају.

Изборно законодавство Србије препознаје као бираче и оне грађане који имају боравиште у иностранству, а који гласају у дипломатско-конзуларним представништвима Србије и на посебним бирачким местима. Странцима, који извесно време живе на територији наше државе, међутим, није омогућено да гласају ни на локалним изборима. Изборно законодавство садржи посебне одредбе, које се тичу реализације бирачког права особа које нису у могућности да на бирачком месту гласају лично (слепо, инвалидно или неписмено лице), бирача који нису у могућности да гласају на бирачком месту (немоћно или спречено лице), бирача који су на одслужењу војног рока, на војној вежби, као и бирача који се, на

9 ETS 144. Convention on the Participation of Foreigners in Public Life at Local Level (Strasbourg, 5.2. 1992)

10 Hilbe v. Lieschstein (dec.), no. 31981/96, ECHR 1999-VI

дан гласања, налазе у притвору или на издржавању заводске санкције. Закон о јединственом бирачком списку омогућава да бирач гласа и према месту свог боравишта, чиме се омогућава гласање и особама смештеним у здравственим и установама социјалне заштите. Такође, у контексту реализације прокламованог општег права гласа врло је важно особама са инвалидитетом омогућити достојанствено, слободно и тајно гласање. То се првенствено односи на уклањање физичких препрека које онемогућавају приступ бирачком месту. Наиме, учешће грађана у политичком и јавном животу је од суштинског значаја за развој демократског друштва. Друштво мора да рефлектује различитост својих грађана и да оствари бенефит из њихових различитих искустава и знања. Стога, важно је и да особе са инвалидитетом остварују право гласа¹¹.

Кодекс добре праксе у изборним стварима допушта могућност да бирачко право буде одузето, али тако да буде законом предвиђено, уз поштовање принципа пропорционалности и засновано на менталној неспособности или одговорности за тешко кривично дело. Одузимање политичких права може се утврдити само изричитом одлуком суда. У Препоруци Rec (2004) 10 од 22. 9. 2004. године у члану 4. се истиче да особе са менталним потешкоћама треба да остварују сва грађанска и политичка права. Било какво ограничење ових права треба да буде у складу са Европском конвенцијом и не може се заснивати само на чињеници да особа има ментални поремећај. Велики број држава чланица ЕУ пориче право политичког учествовања свим особама које су под старатељством, делимичним или потпуним, независно од њиховог индивидуалног нивоа, функционалне способности или менталних проблема. Одредбе о "аутоматском" искључивању таквих особа налазимо у уставима и изборном законодавству Бугарске, Данске, Естоније, Мађарске, Пољске, Грчке и другим. Мањи број држава особама са менталним проблемима и интелектуалним потешкоћама обезбеђује пуно учешће у изборном процесу. Такав пример налазимо у Аустрији.¹² Европски суд за људска права је става да апсолутна забрана бирачког права особама које су под старатељством, без посебног судског вредновања стварног степена инвалидитета конкретне особе, представља повреду права на слободне изборе.¹³

Када је реч о починиоцима, пре свега, тешких кривичних дела, није неуобичајено да они буду лишени бирачког права. Међутим, лишење

11 Препорука Савета министара Савета Европе Rec (2006) 5 од 5. априла 2006.

12 European Union Agency for fundamental rights, *The right to political participation of persons with disabilities*, retrieved 09, June, 2014 from <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/right-political-participation-persons-disabilities-summary>

13 Case of Alakos Kiss v. Hungary (2010)

права гласа не може бити независно од природе и тежине учињеног дела. Таква бланкетна норма може бити несагласна са Европском конвенцијом. Европски суд је прихватио да осуђеници могу бити лишени права гласа, у смислу превенције извршења кривичних дела и како би се ојачала грађанска одговорност и поштовање владавине права.¹⁴ Суд сматра да стандард толеранције не спречава демократско друштво да предузима кораке ради заштите од активности који уништавају права и слободе постављене Конвенцијом. Члан 3. Протокола број 1 не гарантује појединцу могућност да утиче на састав легислативног органа, не искључује могућност ограничења изборног права појединца који је нпр. озбиљно злоупотребио своју јавну позицију или чије понашање представља претњу основама владавине права. Одузимању права гласа не сме се, међутим, приступити олако, а у складу са принципом пропорционалности неопходно је да постоји приметна и довољна веза између казне и понашања појединца. У том смислу, Европски суд прихвата препоруку Венецијанске комисије да се одузимање политичких права обавља само уз изричиту судску одлуку. Решења у упоредном праву у том погледу су врло различита. Неке државе (Албанија, Хрватска, Чешка, Словенија и др.) у свом праву не утврђују никаква ограничења за осуђенике у остваривању права гласа. Друге, (Мађарска, Бугарска, Русија, Уједињено Краљевство), аутоматски дисквалификују ове особе. У неким државама доношење одлуке о томе је препуштено кривичним судовима, или зависи од врсте кривичног дела и дужине изречене казне.

Устав Републике Србије и пратеће изборно законодавство, као услове за стицање бирачког права, утврђују пословну способност. Лица лишена пословне способности лишена су и изборног права. Поступак лишења пословне способности је регулисан Законом о ванпарничном поступку¹⁵. У овом поступку суд испитује да ли је пунолетно лице према степену способности за нормално расуђивање у стању да само брине о себи и својим интересима и правима. Сходно томе, суд доноси одлуку о потпуном или делимичном лишењу пословне способности, што за последицу има немогућност уживања права гласа. Када је реч о осуђеницима, у нашем праву нису утврђена никаква ограничења у погледу остваривања изборног права. Осуђеници нису лишени пасивног бирачког права, а активно бирачко право могу реализовати на бирачком месту у установи за извршење кривичних санкција.

14 Case of Hirst. Stav 74 i 75, case of Frodl, stav 30

15 Закон о ванпарничном поступку, *Сл. гласник* бр. 46 (95)

5. Бирачки спискови

Бирачки списак настао је у условима када није постојало опште право гласа, а евидентирање бирача имало је за циљ да онемогући гласање онима који немају право гласа, али и да спречи разне злоупотребе и изборне преваре. Данас, правилно успостављање и одржавање бирачке евиденције је од виталног значаја у примени и остваривању општег права гласа. Бити уписан у бирачки списак је од суштинског значаја за остваривање бирачког права. Евиденција бирача, међутим, један је од најкомплекснијих и често најмање успешних делова изборне администрације, посебно у новим демократијама и постконфликтним ситуацијама са великим бројем избеглица и интерно расељеним лицима. Најчешћи проблеми који доводе до недовољно поузданих бирачких спискова јесу недовољно искуство власти, промене становништва и чињеница да мали број грађана проверава бирачке спискове. То има за последицу некомплетан бирачки списак, у коме нису уписани сви бирачи, или неажуран списак са нетачним подацима.

Значај адекватног вођења бирачких спискова препознаје се и у Кодексу добре праксе у изборним стварима. Да би бирачки спискови били поуздани, препорука је да буду стални, да се редовно ажурирају и да се објављују. Стална регистрација претпоставља да једном уписано име остаје у бирачком списку до промена околности везаних за остваривање бирачког права. У систему периодичне регистрације, за сваке нове изборе саставља се нови списак бирача. Стална регистрација има предност у томе што пружа веће могућности контроле и захтева мањи персонал и мања средства. Добра страна сталног вођења бирачког списка је у томе што се измене у бирачком списку углавном врше ван конкретних избора и омогућавају краћи размак између дана расписивања и дана одржавања избора. Уколико се регистрација бирача не врши аутоматски, могућност пријављивања мора да постоји у току релативно дужег периода. Бирачи који нису регистровани или у погледу којих постоје уписани нетачни подаци треба да имају могућност уписа у бирачки списак у управном поступку, који подлеже судској контроли, или у судском поступку. Упис у бирачки списак, међутим, не сме се дозволити на дан избора и на бирачком месту (Кодекс добре праксе 1.2). Од велике важности је обезбедити и транспарентност бирачких спискова. То подразумева да бирачки спискови, као јавни документи, морају бити доступни контроли и провери заинтересованим лицима. Транспарентност бирачких спискова мора се остваривати тако да се омогућава заштита личних података и информација које су прикупљене у току регистрације бирача.

У погледу остваривања права на упис у бирачки списак, значајна је пресуда *Labita* против Италије¹⁶. У овој одлуци, Европски суд је заузео став да лица која подлежу посебном полицијском надзору, или за које се сумња да припадају мафији, могу се аутоматски брисати из бирачког списка пошто губе грађанска права и јер представљају опасност по друштво. Суд не сумња да се привременим ускраћивањем гласачких права лицима против којих постоје докази да припадају мафији тежи легитимном циљу.

У области бирачке евиденције били су приметни значајни недостаци нашег изборног законодавства. Они су се односили на непостојање јединственог бирачког списка, као и недовољну транспарентност и јавност бирачких спискова. Наведени недостаци, у великој мери, отклоњени су почетком примене Закона о јединственом бирачком списку. Јединствени бирачки списак, као јавна исправа у којој се води јединствена евиденција држављана Републике Србије који имају бирачко право први пут је примењен поводом избора одржаних 2012. године. Формирана је јединствена база података која се води по јединственој методологији, док су у погледу вођења бирачких спискова задржана начела сталности и ажурности. Законом је јасно утврђено коме је дозвољено да захтева измене у бирачком списку као и начин поступања по таквим захтевима. У погледу вођења бирачких спискова примењују се правила управног поступка, а складу са препоруком из Кодекса добре праксе обезбеђена је судска контрола у поступку пред Управним судом.

У смислу остваривања транспарентности бирачких спискова, закон садржи изричита правила о излагању делова бирачких спискова за подручје јединице локалне самоуправе. Када се бирачки списак излаже на увид јавности, по препоруци Повереника за заштиту података о личности, не би требало да садржи податке који припадају сфери приватности појединаца, пре свега ЈМБГ.¹⁷ То има за последицу да се изводи из бирачких спискова не објављују, позивањем на Закон о заштити личних података. Међутим, тиме је у значајној мери ограничена транспарентност бирачког списка, што не може бити позитивно оцењено. Добро је што право на увид у бирачки списак има сваки грађанин у циљу провере личних података. Увид у део бирачког списка може се извршити непосредно у општинској, или градској управи у којој грађанин има пребивалиште, или електронским путем на званичној интернет адреси Министарства надлежног за послове државне управе, у складу са законом који уређује заштиту података о личности. Од проглашења изборне листе, право на увид и на подношење захтева

16 Case of *Labita vs. Italy*, appl. no 26772/95

17 Извор веб сајт Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности <http://www.poverenik.rs/>

за промену у бирачком списку има и подносилац изборне листе или лице које он овласти, по истом поступку по коме то право имају грађани. Политичким странкама није директно признато право увида у бирачки списак, али подносилац изборне листе, укључујући страначке, може то да чини.

Иако је бирачки списак у техничком смислу значајно унапређен након 2012. године, има места за побољшања у суштинском смислу, односно у погледу информација које су у њему садржане. Додатна побољшања су неопходна јер бирачки списак и након избора одржаних 2014. године садржи извесни број дуплих уписа и података преминулих бирача. Такође, сва имена и презимена бирача која припадају националним мањинама морају се унети и на ћирилицу и изворно на језику бирача¹⁸. Имајући у виду да "квалитет података у бирачком списку представља огледало рада читаве државне администрације", тек значајне промене у тој области могу продукovati промене у квалитету информација у самом бирачком списку (Вуковић, Вучетић, 2013: 21).

6. Кандидовање представника

Пасивно бирачко право реализује се у поступку кандидовања, као једне од најзначајнијих фаза изборног процеса. Процес кандидовања треба да буде постављен тако да одговара својој основној функцији-конституисању државе на демократској основи. Предлагање кандидата је право бирача, али и политичких партија, које играју кључну улогу у овој фази изборног поступка. У поступку предлагања кандидата могу се поставити одређени услови за истицање кандидатуре, као што су прикупљање одређеног броја потписа, подношење депозита, али тако да буде искључена било каква дискриминација могућих кандидата. Прихватљива ограничења односе се на достизање одређене старосне доби, поседовање држављанства и пребивалиште. Да би обезбедиле да воља народа буде основа ауторитета власти, државе учеснице ће поштовати право грађана да буду бирани на политичке односно јавне функције, појединачно или као представници политичких странки или организација, без дискриминације (члан 7.5. Документа из Копенхагена). У поменутом документу наглашава се да је неопходно поштовати и право појединаца и група да слободно оснивају своје политичке странке односно друге политичке организације, и да тим организацијама треба обезбедити неопходне правне гаранције како би

18 OSCE/ODHIR: Final report: Republic of Serbia- Early Parliamentary Elections 16 March 2014, Retrieved 10, June 2014, from <http://www.osce.org/sr/odihhr/elections/serbia/119405?download=true>

се оне могле међусобно надметати на бази равноправног третмана пред законом и властима (чл. 7.6).

Кодекс добре праксе у изборним питањима утврђује да пријављивање кандидатуре може бити условљено обавезом да се сакупи одређени број потписа, што је теоретски компатибилно са начелом општег права гласа. Али, препоручује се да законски услов буде највише 1% бирача регистрованих у изборној јединици. При том, морају се установити јавна правила у поступку провере потписа, нарочито у односу на рокове и да се примене на све потписе, а не само на узорак. Када се провером покаже да је прикупљен неопходан број потписа, преостали потписи не морају се проверавати. Неважећи потпис треба такав и да остане, али не би требало да поништава остале потписе. У сваком случају, кандидатура мора да се верификује пре почетка изборне кампање, јер кашњење у погледу верификације ставља неке странке и кандидате у неповољнији положај у изборној кампањи. У Кодексу се препознаје и друга процедура, када кандидати или странке морају да положи депозит који се враћа само ако кандидат или странка добију одређени проценат гласова. Међутим, износ депозита и број гласова који је неопходан да би се депозит вратио не треба да буду претерани. Тиме треба спречити само неозбиљне кандидатуре.

Полагање депозита, као услов прихватања кандидатуре на изборима, препознато је и у пракси Европског суда за људска права. Утврђивање износа депозита је у дискреционој власти политичких органа и није у надлежности Европског суда, али депозит не треба да буде прекомеран или такав да ствара “непробојне административне или финансијске баријере за кандидате, који желе да се укључе у изборну трку, да је препрека појављивању довољно репрезентативним политичким струјама, или да представља сметњу плуралном принципу”.¹⁹ Увођење изборног јемства, у наведеним оквирима, не значи дискриминацију потенцијалних кандидата према имовинском стању, већ је циљ да допринесе да на страни потенцијалних кандидата постоји разуман став и да се спречи злоупотреба изборног права.

Европски суд, такође, подржава дисквалификацију неких лица да се кандидују на изборима за чланове парламента. Наиме, члан 3. Протокола бр. 1 подразумева субјективно право неког лица да гласа и да се кандидује на изборима, али ма колико та права била важна она нису апсолутна и постоји простор за “прећутна ограничења”. У својим унутрашњим правним системима, државе уговорнице подвргавају изборно право и кандидатуру на изборима условима који нису начелно забрањени по члану 3. Протокола бр. 1. У овој области државе уживају широко право на

¹⁹ Case of Sukhovetsky v. Ukraine (appl.no 13716/02)

процену, али Суд инсистира да се постављеним условима не поништава суштина поменутих права, да су они постављени у тежњи да се постигне легитимни циљ и да употребљена средства нису несразмерна. Државе уживају велику слободу при доношењу правила у свом уставном поретку, којим регулишу статус чланова парламента, укључујући и критеријуме за њихову дисквалификацију. Иако проистичу из општег интереса који обезбеђује независност чланова парламента, али и слободу опредељења бирачког тела, ови критеријуми зависе од историјских и политичких чинилаца који су својствени свакој држави. Неке ситуације предвиђене уставнима и законским прописима, који регулишу питање избора у државама чланицама Савета Европе показују да постоје велике могућности избора када је реч о овом питању. Ниједан од ових критеријума не треба сматрати вреднијим од било ког другог, под условом да се њиме гарантује изражавање воље народа путем слободних, правичних и регуларних избора. Дисквалификација има за циљ да се кандидатима различитих политичких убеђења обезбеди уживање подједнаких средстава утицаја, пошто они који врше јавне функције могу понекад имати неправичну предност у односу на друге кандидате. Истовремено, тиме се штити изборно тело од притисака званичника који би се појављивали у улози кандидата на предстојећим изборима (случај *Gitonis* и други против Грчке, представка бр. 9267/81). Европски суд подржава и дисквалификацију лица која су заузимала одговарајуће место у локалној влади у релевантно време пре избора. Наиме, није само легитимно, већ и неопходно, посебно у демократском друштву, да се што је могуће више осигура приврженост службеника државној служби и да се бирачима допусти слобода избора својих представника. Зато, особљу у државној служби не треба дозволити да се кандидује за представничка тела јер би им то омогућило да се окористе својим положајем. Особе које желе радити у државној служби, морају се одрећи политике, што јесте ограничење слободе изражавања, слободе удруживања и изборних права, али то је инхерентно позицији који заузимају.²⁰

Неизборност, као правна сметња за избор једног лица за представничку функцију, а чији је смисао да се бирачи заштите од недозвољеног утицаја који може вршити појединац као носилац јавне функције, није изричито поменута ни у Документу из Копенхагена, нити у Кодексу добре праксе у изборним питањима. Неизборност не познаје ни наше важеће изборно законодавство, мада, интересантно је поменути да су се одредбе о томе могле наћи још у Уставу Србије из 1869, а посебно разрађене одредбе о томе имао је Устав Србије из 1888. године.

20 Case of *Ahmed and others v. the United Kingdom*

Ограничењу права кандидовања могу водити и рестриктивни захтеви у погледу регистрације странака. Посебан проблем представља дерегистрација, односно накнадно повлачење пријављених кандидатура. Препорука је избегавати неодговарајућу и неконзистентну дерегистрацију кандидата у последњем тренутку²¹. Уколико се допушта повлачење кандидатуре, она мора бити подвргнута строгим условима, како не би изазвала конфузију код бирача. Такве ситуације треба посебно избегавати када су гласачки листићи већ одштампани.

У Србији, примена пропорционалног изборног система повлачи постојање изборних листа кандидата. Кандидате за народне представнике могу предлагати регистроване политичке странке, коалиције странака, као и групе грађана.²² Када је реч о парламентарним изборима, свака листа мора бити подржана потписима 10.000 бирача, при чему сваки потпис мора бити оверен у суду. Како је истакнуто у ОЕБС/ОДХИР извештајима, "претеран је захтев и за прикупљање потписа подршке и за плаћање овере тих потписа, јер се тиме може лимитирати могућност учествовања што је супротно члану 7.5. Документа из Копенхагена." Међутим, политичке партије нису до сада инсистирале на корекцији овог услова, што имплицира да плаћање овере није претерани финансијски издатак за њих, или, оне којима је то представљало финансијску потешкоћу никада нису могле доћи до релевантне подршке бирача како би нешто суштински мењале у изборном процесу. Тако да, иако се изборним законима не постављају диференцирани услови према томе да ли се у својству предлагача појављује парламентарна или ванпарламентарна странка, јасно је да ова правила иду више на руку парламентарним странкама са стабилним изворима финансирања. Посебно, та неједнакост наглашена је због истовременог одигравања изборне кампање и регистрације кандидата, чиме кандидати са раније проглашених листа одмах започињу кампању и добијају почетну предност у односу на листе кандидата које ће бити касније проглашене, а иза којих по правилу, не стоје етаблиране политичке партије. Стога, препорука је ОЕБС-а да законом прописани крајњи рок за регистрацију кандидата треба утврдити пре званичног почетка изборне кампање.

Бирач, пак, својим потписом може подржати само једну изборну листу, мада законом нису утврђене конкретне санкције уколико би бирач из незнања или из других разлога подржао више изборних листи. У пракси је релативно чест случај да један бирач подржи више листа, али се његова подршка рачуна само једном и само листи која је прва проглашена. Добро је

21 European Commission for democracy through law, Electoral Law, CDL-EL (2013) 006, Strasbourg, 3 July 2013

22 Чл. 40. ЗИМП и чл. 18. Закона о локалним изборима

што невалидни или недостајући потписи не утичу на ваљидност осталих потписа и што Републичка изборна комисија дозвољава отклањање ових недостатака у накнадно остављеном року. Изборни закони у Србији се опредељују за прикупљање потписа, као вид подршке пријављених листа кандидата. Обавеза полагања изборног јемства појављује се у вези са финансирањем предизборних активности политичких субјеката. Наиме, политички субјекат који намерава да користи средства из јавних извора за покриће трошкова изборне кампање има обавезу полагања изборног јемства у одговарајућем износу. Изборно јемство се враћа политичком субјекту уколико на изборима освоји најмање 1% важећих гласова, односно најмање 0,2 % важећих гласова ако заступа интересе националних мањина.

У процесу кандидовања присутне су мере афирмативне акције. Наиме, на изборној листи међу свака три кандидата по редоследу на листи (прва три места, друга три места и тако до краја листе) мора бити најмање по један кандидат-припадник оног пола који је мање заступљен на листи.

Изборни закон, међутим, не упушта се у начин на који политичке партије одређују своје кандидате, препуштајући то унутарстраначком регулисању и договору. Нема сумње да је процес номиновања кандидата најважнија изборна активност странке, а да правила по којима се одвија именовање кандидата представљају важан индикатор демократичности политичке странке. Наиме, законодавац уређује формалне и процесноправне аспекте кандидовања. Међутим, ко ће се и како наћи на изборној листи, законодавац уређује само на нивоу општих јемстава. Одсуство оваквих правила, односно њихово регулисање статутима странака, погодовало је развијању и јачању олигархијских тенденција у организацији и функционисању политичких странака. Посебно повољан миље за то била су законска решења која су партијама допуштала да одређују којим кандидатима са изборне листе треба доделити посланички мандат. Интервенцијом Уставног суда²³ овакво решење је измењено и сада се добијени мандати, како на парламентарним, тако и на локалним изборима, додељују кандидатима по редоследу на изборној листи почев од првог кандидата са листе. Увођење затворених листа појачало је дејство изборне воље грађана, а тиме и везу између бирача и представника на уштрб утицаја политичких партија.

7. Закључне напомене

У целини посматрано, изложена решења у нашем правном систему показују високи степен компатибилности са европским изборним стандардима у погледу остваривања општег права гласа. Право гласа као право појединца

23 Одлука Уставног суда IУз 52/2008 од 21.4.2010., *Сл.гласник* бр. 34 (2010)

да бира и да буде биран подлеже ограничењима која су у смислу наведених стандарда прихватљива. То су старосна доб, држављанство и пребивалиште. Међутим, наше изборно законодавство уопште не препознаје могућност да странци, који су интегрисани у локалним срединама, буду укључени у изборни процес, бар на локалном нивоу.

Доношењем Закона о јединственом бирачком списку у великој мери су отклоњени недостаци који су били везани за непостојање јединствене евиденције о бирачима и недовољне транспарентности бирачких спискова, а отворене су могућности и за гласање бирача ван пребивалишта.

Недостаци постојећег изборног законодавства, међутим, још увек долазе до изражаја у фази кандидовања представника. Увођење затворених листа је представљао први корак ка ојачавању везе између грађана и кандидата, али се мора наставити. Иако се европски изборни стандарди тим питањем баве само на нивоу принципа, решења у националном законодавству треба да буду детаљнија и да креирају амбијент у коме ће бирачи активно моћи да учествују у кандидовању представника.

Литература

Вуковић, Ђорђе. Вучетић, Дејан. (2013). *Избори 2012: (не)правилности у изборном процесу*. Ниш: Национална коалиција за децентрализацију

Вуксановић, Предраг (2010). Венецијанска комисија и њено бављење Србијом, *Страни правни живот 1/2010*, 7–30

Грол, Војислав (1938). *Еволуција изборног права у Француској* (докторска дисертација). Београд: Правни факултет

Ђукић-Вељовић, Златија (1995). *Огледи о политичком представништву и изборима*. Београд: Правни факултет

Јовановић, Милан (2004). *Изборни системи пост-комунистичких држава*, Београд: Службени лист СРЈ, Институт за политичке студије

Luhman, Niklas (1992). *Legitimacija kroz proceduru*, Zagreb: Naprijed

Матић, Милан (1974). *Политичко представљање у области политичке теорије*, Београд: Радничка штампа

Пајванчић, Маријана (2003). *Увод у изборне системе*, Ниш: Одбор за грађанску иницијативу

Правни извори

Документ са II Састанка Конференције о људској димензији (Копенхаген, 1990)

European Commission for democracy through law, *Code of Good Practice in Electoral Matters: Guidelines and Explanatory Report*, CDL-AD (2002)023 rev. Starzbur, 30. oktobar 2002. godine retrieved from 05 May 2014 [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD\(2002\)023rev-bos](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDLAD(2002)023rev-bos)

European Commission for democracy through law, *Electoral Law*, CDL-EL (2013) 006, Strasbourg, 3 July 2013, retrieved 13, May 2014, from [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-EL\(2013\)006-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-EL(2013)006-e)

OSCE/ODHIR: Final report: Republic of Serbia- Early Parliamentary Elections 16 March 2014, Retrieved 10, June 2014, from <http://www.osce.org/sr/odihr/elections/serbia/119405?download=true>

Препорука Савета министара Савета Европе Rec (2006) 5 od 5. aprila 2006

ETS 144. Convention on the Participation of Foreigners in Public Life at Local Level (Strasbourg, 5.2. 1992)

Case of Alakos Kiss v. Hungary (2010)

Case of Ahmed and others v. the United Kingdom

Case of Matheu-Mohin and Clerfayt v. Belgium, decision of 22 October 1985, Series A no. 113

Hilbe v. Lieschstein (dec.), no. 31981/96, ECHR 1999-VI

Case of Labita vs. Italy, appl. no 26772/95

Case of Sukhovetskyu v. Ukraine (appl.no 13716/02)

Закон о избору народних посланика. *Сл. гласник*, бр.35 (2000), бр. 57 (2003-одлука Уставног суда, бр.72 (2003), бр. 18 (2004), бр.101 (2005), бр. 85 (2005), 28 (2011) одлука Уставног суда I 36/2011 и 194/2009

Закон о избору председника Републике. *Сл. гласник*, бр. 111 (2007), бр. 104 (2009)

Закон о локалним изборима. *Сл. гласник*, бр. 129 (2007), 34 (2010), одлука Уставног суда I 54/200

Закон о јединственом бирачком списку. *Сл. гласник*, бр.104 (2009), бр. 99 (2011)

Законом о ванпарничном поступку, *Сл. гласник*, бр. 46 (95)

Maja Nastić, LL.D.

Assistant Professor,

Faculty of Law, University of Niš

Electoral Rules in Serbia and the European Standards on Universal Suffrage

Summary

Elections are the most important form of citizens' participation in political decision-making processes in every state. Electoral rules shape the electoral democracy as an essential component of democracy. Elections are the basis for government legitimacy and the cornerstone of democracy, providing that they are organized on the following principles: universal and equal suffrage; free, personal and direct voting by secret ballot. The subject matter of this article is the principle of universal suffrage in the electoral rules in Serbia and its compliance with the European standards. The electoral legislation in Serbia is not homogeneous and it is contained in several legislative acts. The Act on the Election of Members of Parliament is the basic legislative act which regulates the matter of parliamentary elections. The Presidential and local elections are regulated by separate legislative acts, which (along with the Act on the Unified Register of Voters) regulate the substantive and procedural framework of Serbian electoral law.

Within the framework of European electoral standards, the author explores the relevant provisions of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Article 3 of Protocol No. 1), the OSCE documents (primarily the Copenhagen Criteria) and the Code of Good Practice in Electoral Matters, adopted by the Venice Commission. The author analyzes the national electoral rules and how they provide for the exercise of the principle of universal suffrage, i.e. the right of each citizen to vote and to stand for election, including the envisaged restrictions to this right. Bearing in mind that the universal suffrage right may be exercised only if the state ensures that the electoral register is regularly and efficiently updated, the author specifically focuses on the voters' registration. The exercise of the universal suffrage right will also be considered in terms of candidacy for an MP position. The provided analysis should point out to the degree of compliance of the national electoral rules with the European electoral standards. After identifying the deficiencies, the author will discuss possible ways of eliminating the shortcomings.

Key words: elections, election law, universal suffrage, ECHR, Venice Commission.