



CDL-PI(2020)005rev

Original: engleski.

Strazbur, 26. maj 2020.

EVROPSKA KOMISIJA ZA DEMOKRATIJU PUTEM PRAVA
(VENECIJANSKA KOMISIJA)

**POŠTOVANJE DEMOKRATIJE, LJUDSKIH PRAVA I
VLADAVINE PRAVA U VANREDNIM STANJIMA –
RAZMIŠLJANJA**

autori

Nikos ALIVIZATOS (*Nicos ALIVIZATOS*) (član, Grčka)

**Veronika BIJALKOVA (*BÍÁLKOVA*) (članica, Češka
Republika)**

Ijan Kameron (*Iain CAMERON*) (član, Švedska)

Oliver KASK (član, Estonija)

Karlo TUORI (*Kaarlo TUORI*) (član, Finska)

(nezvaničan prevod)

Sadržaj

I. Uvod.....	3
II. Razmišljanja.....	3
A. Vanredno stanje: Definicija i materijalni zahtevi.....	3
B. Načela kojima se rukovodi vanredno stanje	3
a. Sveobuhvatno načelo vladavine prava.....	4
b. Nužnost	4
c. Srazmernost	4
d. Privremenost	5
e. Delotvorni (parlamentarni i sudski) nadzor	5
f. Predvidljivost zakonodavstva u vanrednom stanju	5
g. Lojalna saradnja državnih institucija.....	5
C. Osnovi za proglašenje vanrednog stanja	5
D. Proglašenje vanrednog stanja.....	6
E. Proglašenje, aktiviranje i primena vanrednih ovlašćenja	8
F. Nadležnost za proglašenje	8
G. Vrste i obim vanrednih mera	9
a. Zaštita ljudskih prava	9
b. Raspodela ovlašćenja.....	13
c. Ograničenja koja uvodi izvršna vlast na funkcionisanje izabраних organa i sudova ...	17
H. Postupak donošenja vanrednih mera.....	17
I. Trajanje vanrednog stanja	17
J. Kontrola proglašenja i produžetka vanrednog stanja i vanrednih mera	18
a. Parlamentarni nadzor.....	18
b. Sudska vlast	19
c. Nadzor koji sprovode ombudsman ili nacionalne institucije za zaštitu ljudskih prava.	20
d. Medijsko praćenje.....	20
K. Izbori tokom vanrednog stanja	20
III. Zaključak	25

I. Uvod

1. Borba protiv pandemije *Covid-19* navela je mnoge zemlje na to da pribegnu vanrednim ovlašćenjima. Ogromne razmere izazova koji predstavlja pandemija zahtevaju veliku otpornost demokratije kako bi se izbeglo da vanredna ovlašćenja suze ljudska prava i sukobe se s vladavinom prava. S druge strane, od država se očekuje da predvide relevantne opasnosti, da budu proaktivne i da unapred preduzmu sve mere koje smatraju primerenima tako što će primenjivati „načelo predostrožnosti”.¹

2. Venecijanska komisija je ranije proučavala vanredna stanja i sačinila je kako izveštaje opšte prirode, tako i Mišljenja o pojedinim zemljama u vezi sa ustavnim odredbama i u vezi sa zakonodavstvom koje važi u vanrednom stanju. Zbirka dokumenata Komisije u toj oblasti pruža smernice u pogledu konkretnih zaključaka Komisije (CDL-PI(2020)003). Komisija je takođe uvela Opservatoriju za sprovođenje proglašenja vanrednog stanja i zakonodavstva koje važi u vanrednom stanju u državama članicama Venecijanske komisije.

3. Nastavlja se razmišljanje o izazovima koje donose vanredna stanja. Ovaj izveštaj treba shvatiti kao doprinos takvom razmišljanju. On se zasniva na posmatranju sadašnjih vanrednih stanja, ali se može *mutatis mutandis* primeniti na svaku vanrednu situaciju.

4. Na samom početku treba reći da nije nimalo jednostavno utvrditi najbolju praksu u ovoj oblasti: tekuće iskustvo pokazuje da čak i države s veoma sličnim ustavnim modelima, kao što su Švedska i Finska, mogu imati potpuno različite pristupe rešavanju vanrednih situacija. Čini se da je očigledno kako istorijski i kulturni činioci imaju važnu ulogu u tom kontekstu.²

II. Razmišljanja

A. Vanredno stanje: Definicija i materijalni zahtevi

5. Vanredno stanje je – privremena – situacija u kojoj se izvršnoj vlasti daju izuzetna ovlašćenja i primenjuju se izuzetna pravila u odgovor na vanrednu situaciju koja predstavlja suštinsku pretnju nekoj zemlji u nastojanju da se ta situacija i ta pretnja prevaziđu. Primeri vanrednih stanja obuhvataju elementarne nepogode, građanske nemire, epidemije, masovne terorističke napade, ekonomske krize, rat i vojne pretnje. Postojanje vanrednog stanja ima za pretpostavku dihotomiju između norme (normalnosti) i izuzetka. Nužan preduslov za proglašenje vanrednog stanja stoga treba da bude to da ovlašćenja koja su poverena na osnovu standardnog, uobičajenog zakonodavstva nisu dovoljna za prevazilaženje vanredne situacije. Krajnji cilj svakog vanrednog stanja treba da bude da država prevaziđe to vanredno stanje i vrati se u redovno stanje.

B. Načela kojima se rukovodi vanredno stanje

6. Jedini legitimni cilj i jedini legitimni osnov za donošenje vanrednih mera jeste da se pomogne državi da prevaziđe neku izuzetnu situaciju. Priroda, težina i trajanje te izuzetne situacije jesu činioci koji determinišu vrstu, razmere i trajanje mera kojima država može zakonito pribеći. Vanredne mere moraju poštovati određena opšta načela kojima je cilj svođenje na minimum štete po osnovna prava, demokratiju i vladavinu prava. Na taj način te mere podležu trostrukim opštim uslovima – uslovu nužnosti, uslovu srazmernosti i uslovu privremenosti.

¹ Vidi npr. nalog koji je francuski Državni savet dao predsedniku Vlade i ministru zdravlja u vezi s razmerama vanrednih mera: <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-22-mars-2020-demande-de-confinement-total>.

² Vidi npr. Jonsson Cornell, Anna, Salminen, Emergency laws in comparative constitutional law, (Zakoni o vanrednom stanju u uporednom ustavnom pravu) *German Law Journal*, 2019, 233–249. Za nacionalne primere vidi, između ostalog, <https://verfassungsblog.de/categorv/debates/covid-19-and-states-of-emergencv-debates/>.

7. Procena tih triju uslova nije pitanje koje se rešava jednom za svagda. Kako se situacija tokom vremena menja, tako i mere koje se preduzimaju treba da odražavaju te promene (one mogu postati strože ako se situacija pogorša, kao što moraju postati manje stroge ako se situacija poboljša).³

a. Sveobuhvatno načelo vladavine prava

8. Postojanje vanrednog stanja počiva na pretpostavci dihotomije između norme (redovnosti) i izuzetka. Prema takozvanom pristupu zasnovanom na suverenitetu, vanredno stanje leži van okvira pravne regulative i ne podleže pravnoj regulativi. Prema takozvanom pristupu zasnovanom na vladavini prava, samo po sebi vanredno stanje je pravni institut koji podleže zakonskoj regulativi iako se pravila koja se na njega primenjuju mogu unekoliko razlikovati od pravila koja se primenjuju u redovno vreme. Postojeće međunarodno pravo, kao i praktično svi unutrašnji pravni poreci pridržavaju se potonjeg pristupa.

9. Venecijanska komisija je u tom smislu saopštila da se „pojam upravljanja u vanrednom stanju zasniva na pretpostavci da sistem ograničenja ustavne vlasti u izvesnim situacijama koje su u političkom, vojnom ili ekonomskom smislu vanredne mora ustupiti mesto pojačanim ovlašćenjima izvršne vlasti. Međutim, čak i u vanrednom stanju mora da pretegne osnovno načelo vladavine prava.⁴ Vladavina prava sastoji se od nekoliko aspekata koji imaju izuzetno veliki značaj i moraju se održavati u integralnom vidu. Ti elementi su načelo zakonitosti, podela vlasti, razgraničenje nadležnosti, ljudska prava, monopol države na primenu sile, javno i nezavisno sprovođenje pravde, zaštita privatnosti, pravo glasa, sloboda pristupa političkoj vlasti, demokratsko učestvovanje u javnom odlučivanju i nadzor nad javnim odlučivanjem, transparentnost upravljanja, sloboda izražavanja, udruživanja i okupljanja, prava manjina i vladavina većine u političkom odlučivanju.⁵ Vladavina prava još znači da sve vladine službe moraju delovati u okviru zakona i da njihovi postupci moraju podlegati tome da ih preispituju nezavisni sudovi. Pravna sigurnost svakog pojedinca mora biti zajemčena.⁶

b. Nužnost

10. Pod uslovom nužnosti (neposredna veza) mogu biti opravdane samo one mere koje su neophodne da bi država prevazišla izuzetnu situaciju. Opšta svrha vanrednih mera jeste prevazilaženje vanrednog stanja i vraćanje u „normalu“. To podrazumeva da vanredno stanje mora prestati odmah kada prođe vanredna situacija i kada su ovlašćenja utvrđena redovnim zakonodavstvom dovoljna za izlaženje na kraj s tom situacijom.

c. Srazmernost

11. Pod uslovom srazmernosti države ne smeju pribеći merama koje su očigledno nesrazmerne s legitimnim ciljem (u smislu težine tih mera ili u smislu geografskog područja koje je obuhvaćeno vanrednim merama). Ako države treba da biraju između nekoliko različitih mera, dužne su da izaberu one koje su u manjoj meri radikalne.

³ Uporedi. *Las autoridades deben evaluar permanentemente la necesidad de mantener la vigencia de cada una de las medidas temporales de suspension o restriccion adoptadas. (Vlasti su dužne da neprestano ocenjuju potrebu za zadržavanjem na snazi svake od usvojenih privremenih mera suspendovanja ili ograničenja)*. CIDH, Rezolucija br. 1/2020, *Pandemia y Derechos Humanos en Las Americas, (Pandemija i ljudska prava na oba američka kontinenta)*, 10. april 2020, stav 29.

⁴ CDL-AD(2011)049, CDL-AD(2011)049, Opinion on the draft law on the legal regime of the state of emergency of Armenia, (Mišljenje o Nacrtu zakona o pravnom režimu u vanrednom stanju u Jermeniji), stav 44.

⁵ CDL-AD(2006)015, Opinion on the Protection of Human Rights in Emergency Situations, (Mišljenje o zaštiti ljudskih prava u vanrednim stanjima), stav 34.

⁶ CDL-AD(2011)049, Opinion on the draft law on the legal regime of the state of emergency of Armenia, stav 44.

12. Načela nužnosti i srazmernosti nisu relevantna samo za razmere u kojima vanredne mere ograničavaju ili čak možda derogiraju ne samo ustavom utvrđena osnovna prava već i ljudska prava utvrđena u Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava (u daljem tekstu: EKLJP) i Međunarodnom paktu UN o građanskim i političkim pravima (u daljem tekstu: ICCPR). Ta načela su bitna čak i u ograničenjima i vanrednim merama koje nemaju takvo dejstvo.

d. Privremenost

13. Pod uslovom privremenosti vanredne mere mogu biti na snazi samo tokom vremena u kome se država nalazi u vanrednoj situaciji. One moraju biti prekinute čim prestane vanredna situacija. Stoga one ne smeju imati trajno dejstvo. Vanredne uredbe ili druge vanredne mere ne smeju biti (zlo)upotrebene za uvođenje trajnih promena u zakonodavstvo ili upravu. U načelu, tokom vanrednog stanja ne treba donositi ustavne amandmane.

e. Delotvorni (parlamentarni i sudski) nadzor

14. Presudno je važno da i proglašenje i eventualno produženje vanrednog stanja, s jedne strane, kao i aktiviranje i primena vanrednih ovlašćenja, s druge strane, podležu delotvornoj parlamentarnoj i sudskoj kontroli.

f. Predvidljivost zakonodavstva u vanrednom stanju

15. Bilo bi poželjno da pravni režim koji vlada u vanrednom stanju bude utvrđen u ustavu, odnosno da bude bliže uređen u posebnom zakonu, po mogućstvu organskom ili ustavnom zakonu. Taj zakon bi parlament trebalo da donese unapred, u redovnoj situaciji i u redovnom postupku. Da bi se izbegli ekscesi i vremenski škripac, čak i vanredne uredbe i druge vanredne mere treba, koliko je god to moguće, da budu unapred predložene u vidu nacрта.

g. Lojalna saradnja državnih institucija

16. Budući da vanredno stanje obuhvata odstupanje od redovnih pravila raspodele ovlašćenja, da bi upravljanje krizom bilo delotvorno i koordinisano i za dobrobit ravnopravnosti i pravičnosti u postupanju prema svim građanima, važno je da sve državne, regionalne i lokalne ustanove i tela poštuju načelo lojalne saradnje i uzajamnog poštovanja.

C. Osnovi za proglašenje vanrednog stanja

17. Nužan preduslov za proglašenje vanrednog stanja treba da bude to da ovlašćenja koja su utvrđena redovnim zakonodavstvom nisu dovoljna za upravljanje vanrednom situacijom.

18. Uređenje osnova za proglašenje vanrednog stanja prvenstveno je zadatak unutrašnjeg prava. Svaka zemlja ima sopstvenu definiciju okolnosti u kojima se može proglasiti vanredno stanje. Međunarodno pravo, međutim, postavlja izvesna ograničenja za to uređenje. Ta ograničenja proističu iz međunarodnih ugovora, naročito ugovora o zaštiti ljudskih prava, međunarodnog običajnog prava i opštih načela međunarodnog prava (zajedničke pravne ustanove koje postoje u pravnim porecima širom sveta). Iako je državama ostavljeno relativno široko unutrašnje polje slobodne procene u datoj oblasti, ta slobodna procena ipak nije potpuno neograničena. Ne postoji konačan spisak vanrednih situacija koje mogu poslužiti kao impuls za proglašenje vanrednog stanja. Međutim, ako vanredne mere podrazumevaju odstupanje od ljudskih prava, onda ta vanredna situacija mora odgovarati definiciji *javne opasnosti koja preti opstanku nacije* (član 4. ICCPR i član 15. EKLJP).

19. Dosad su se države uglavnom pozivale na tekuće oružane sukobe, masovne terorističke napade, elementarne nepogode i, u novije vreme, pandemije, da bi opravdale takve mere odstupanja.

20. Budući da je vanredno stanje koncipirano za vanredne situacije, ono treba da bude

primenjeno samo ako postoje pretnje koje su istinski izuzetne (i kratkoročne). Obrnuto, vanredno stanje ne treba primenjivati ako su pretnje, koliko god bile zlosrećne i dramatične, endemske za savremena društva i takve da se nikada ne mogu u potpunosti iskoreniti (obični kriminal, sporadični teroristički napadi itd.). Ipak, granična linija između tih dvaju scenarija ne može se odrediti *in abstracto*.

21. Dok sama ideja koja leži u osnovi proglašenja vanrednog stanja predstavlja dihotomiju između redovnosti i izuzetka, u praksi može postojati čitav spektar između ovlašćenja koja se koriste u redovnom stanju i onih koja se koriste u vanrednom stanju. Može se pretpostaviti da sve države već imaju zakone koji uređuju pitanje javnog zdravlja i epidemija i kojima se daju široka ovlašćenja vladi, s tim da ta ovlašćenja mogu, ali ne moraju biti dalje preneti na zdravstvene vlasti kako bi preduzele drastične mere za suzbijanje i obuzdavanje zaraze (otvaranje karantina itd.). Redovna ovlašćenja za suzbijanje bolesti u nekim državama mogu biti ekstenzivna tako da je onda potreba za proglašenjem vanrednog stanja manja. Distinkcija između redovnog i vanrednog zakonodavstva, međutim, nikako ne bi trebalo da se razvodni i izbriše (vidi stav 33, dole).

D. Proglašenje vanrednog stanja

22. Postoje dve vrste vanrednih ovlašćenja: ustavna i vanustavna. U prvom slučaju ovlašćenja su zasnovana na (pisanom) ustavu ili na organskom ili redovnom zakonu koji je donet u skladu sa ustavom; država zvanično proglašava vanredno stanje (u nekom od oblika koji predviđa unutrašnje pravo) i obično proglašava vanredne mere. U potonjem slučaju, izvršne vlasti postupaju – i smatra se da su ovlašćene da postupaju – u vanrednom stanju na osnovu nepisanih (ustavnih) načela kako bi se prevazišlo vanredno stanje; država donosi vanredne mere, a da zvanično ne proglasi vanredno stanje.

23. Prvi oblik vanrednog stanja može se smatrati *de jure* vanrednim stanjem, dok se drugi oblik može smatrati *de facto* vanrednim stanjem. Potonji oblik ne mora nužno predstavljati povredu međunarodnog prava. Međutim, ako države zvanično ne proglase vanredno stanje, one onda nemaju mogućnost da pribegnu određenim merama (npr. saglasno ICCPR, odstupanje od ljudskih prava može se dogoditi *u doba kada opstanak nacije ugrozi izvanredna javna opasnost koja je proglašena zvaničnim putem*, član 4. stav 1.

24. Sistem *de jure* ustavnih vanrednih ovlašćenja može pružiti bolja jemstva za osnovna prava, demokratiju i vladavinu prava i može bolje poslužiti načelu pravne sigurnosti, koje iz svega toga proističe. U svom Izveštaju o vanrednim ovlašćenjima iz 1995. godine Venecijanska komisija je dala prednost *de jure* obliku vanrednog stanja preporučujući da *de facto vanredno stanje treba izbegavati i treba zvanično proglasiti vanredni pravni režim*.⁷

25. Proglašenje vanrednog stanja podleže pravilima koja su utvrđena u unutrašnjem pravnom poretku. Ta pravila moraju biti jasna, pristupačna i unapred dostupna.

26. U sklopu sistema pisanih vanrednih ovlašćenja, osnovne odredbe o vanrednom stanju i vanrednim ovlašćenjima treba da budu uključene u ustav, u kome, između ostalog treba da bude jasno precizirano koja prava mogu biti suspendovana, a koja prava ne dozvoljavaju odstupanje i moraju biti poštovana u svim okolnostima.⁸ Venecijanska komisija je već ranije ukazala na to da *u ustavu treba jasno definisati i omeđiti vanredne situacije usled kojih je moguće proglasiti vanredno stanje*⁹ To je potrebno zbog toga što vanredna ovlašćenja obično ograničavaju osnovna ustavna načela, kao što su osnovna prava, demokratija i vladavina prava. Na svakoj je državi da odluči da li priznaje jedan ili nekoliko vanrednih pravnih režima. Ako postoji nekoliko vanrednih režima, onda u zakonskoj normi treba jasno utvrditi razlike među njima (uzroci, nivoi parlamentarne kontrole,

⁷ Venecijanska komisija, CDL-STD(1995)012, *Emergency Powers (Vanredna ovlašćenja)*, 1995, str. 30.

⁸ Venecijanska komisija, CDL-STD(1995)012, *Emergency Powers*, 1995.

⁹ Venecijanska komisija, CDL-STD(1995)012, *Emergency Powers*, 1995, str. 30.

nivoi ovlašćenja vlasti, raspoložive vanredne mere). Država uvek treba da se opredeli za ponajmanje radikalni režim koji je dostupan u datim okolnostima.

27. Ako vanredna situacija nastupi samo na određenoj teritoriji, onda proglašenje vanrednog stanja treba da sadrži i odredbu o teritorijalnom ograničenju.

28. Prilikom proglašenja vanrednog stanja treba ukazati na pravni osnov za to proglašenje i pobrojati vanredna ovlašćenja kojima se može pribеći. Mere koje će sledstveno tome biti primenjene ne moraju biti pobrojane u jednom pravnom aktu i one se, očigledno, mogu vremenom menjati. Treba da postoji objašnjenje u vidu obrazloženja koje je priloženo uz prvobitno proglašenje vanrednog stanja, kao i uz svaki pravni akt kojim se uvodi vanredna mera; u tom obrazloženju treba da budu navedeni činjenični i pravni osnovi za donošenje te mere.

29. Vanredni režim treba da bude bliže objašnjen u posebnom zakonu, po mogućstvu organskom zakonu ako ustavni sistem sadrži takav nivo.¹⁰ Zakon treba da sadrži odredbe o vanrednim okolnostima u kojima može biti proglašeno vanredno stanje; o proglašenju vanrednog stanja; o aktiviranju primene vanrednih ovlašćenja; o primeni vanrednih ovlašćenja; parlamentarnu kontrolu nad proglašenjem i okončanjem vanrednog stanja i nad propisima koje tokom vanrednog stanja donosi izvršna vlast; o sudskoj kontroli nad konkretnim vanrednim merama.

30. Važno je da zakon o režimu vanrednog stanja bude donet unapred, u redovnom vremenu. Takav zakon obično obuhvata različite vrste vanrednih stanja i sadrži odredbe o ovlašćenjima koja su relevantna samo u određenim vrstama vanrednih stanja. Stoga je presudno važno da u proglašenju vanrednog stanja ili u zasebnom ukazu, koji takođe treba podneti parlamentu na odobrenje, budu pobrojana ovlašćenja koja mogu biti primenjena tokom vanrednog stanja. Isto važi i za teritorijalni obim primene. Ponovo ističemo da načelo nužnosti nalaže da vanredna ovlašćenja mogu biti aktivirana za one mere koje se smatraju neophodnima za prevazilaženje vanredne situacije i ne potpadaju pod ovlašćenja utvrđena redovnim zakonodavstvom.

31. Zakon o režimu vanrednog stanja nije jedino što treba da bude usvojeno u redovnim uslovima. Kako bi se izbegli ekscesi i odlučivanje naprečac, čak i ukazi koji se donose u vanrednom stanju i druge vanredne mere mogu, koliko je god to moguće, biti koncipirani unapred. To omogućuje da se vodi valjana, neuzurbana rasprava o ravnoteži koju treba uspostaviti između konkurentnih interesa.

32. Ipak, ne može se isključiti mogućnost da vanredne okolnosti donesu izazove koji se nisu mogli predvideti. Na primer, mnoge države su osetile potrebu i odlučile da zakonski uredе upravo situaciju prouzrokovanu epidemijom virusa korona; tu spada i nekoliko država koje, bilo u svome ustavu, bilo u svom redovnom zakonodavstvu predviđaju opsežne vanredne mere.¹¹ To, kako se čini, ukazuje da su samo malobrojne države, ako je takvih uopšte bilo, smatrale da su njihovi postojeći zakoni za vanredne situacije adekvatni postojećim vanrednim okolnostima, pa su se opredelile da stvore novu vrstu zakona o vanrednim ovlašćenjima ili su dodatnim ovlašćenjima dopunile svoje postojeće zakone kojima se uređuje oblast zaraznih bolesti. Mirnodopska pretnja naciji za koju se može pretpostaviti da je „standardni” okidač za vanredno stanje jesu „široko rasprostranjeni građanski nemiri”. Zajednička odlika između te pretnje i postojeće epidemije jeste

¹⁰ CDL-AD(2015)037, First Opinion on the Draft Amendments to the Constitution (Chapters 1 to 7 and 10) of the Republic of Armenia / Prvo mišljenje o Nacrtu amandmana na Ustav (glave 1–7. i 10) Republike Jermenije, stav 93.

¹¹ Npr. Francuska narodna skupština je 23. marta 2020. donela zakon kojim je ovlastila izvršnu granu vlasti da proglasi vanredno stanje usled zdravstvene krize. Tim zakonom je dodato nekoliko odredaba postojećem Kodeksu javnog zdravlja, kojim je izvršnoj vlasti dopušteno da proglasi „sanitarno vanredno stanje” (*état d'urgence sanitaire*). Norveški parlament je odlučio da ne aktivira vanredno stanje, nego je umesto toga doneo poseban zakon kojim je vladi dopušteno da odstupi, donošenjem uredaba, od zahteva većeg broja drugih zakona.

potreba da se ograniče javna okupljanja. Međutim, sadašnja epidemija donosi drugačije pretnje pa stoga zahteva drugačija ovlašćenja.¹² U većini evropskih zemalja preduzete su drastične mere kojima je cilj bilo ograničenje širenja bolesti, kao što je karantin za velika područja za koja se pretpostavljalo da je zaraza u njima široko rasprostranjena, ograničavanje pristupa lokalitetima u kojima se za određene segmente stanovništva znalo da su izloženi posebnom riziku (domovi za stara lica itd.), zatvaranje škola i univerziteta, zatvaranje parkova i drugih javnih prostora, zatvaranje privatnih preduzeća ili ograničavanje njihovog radnog vremena. Te drastične mere su, sa svoje strane, izazvale ekonomsku krizu, koja je opet zahtevala da se preduzimaju druga vanredna ovlašćenja (finansijske mere itd.). Redovni metod za hvatanje u koštac sa ekonomskom krizom – različiti načini za stimulisanje privrede – ovde nisu dostupni zato što bi takve mere podrile zdravstvene i bezbednosne mere koje su preduzete radi ograničenja širenja bolesti. Stoga su ove vanredne okolnosti „složene” vanredne okolnosti (budući da se sastoje od različitih pretnji) pa stoga zahtevaju dopunske vrste mera koje nisu uobičajene u stanju građanskih nemira.

33. Ako bi se redovno zakonodavstvo kojim se uređuje oblast zaraznih bolesti (ili druge vanredne okolnosti) koncipiralo na tako fleksibilan način da može obuhvatiti sve moguće mere koje se pokažu potrebnima za hvatanje u koštac s pandemijom (ili pretnjom) u razmerama postojeće pandemije virusa korona, to bi nosilo u sebi opasnost od dugotrajnog ili čak stalnog vanrednog stanja. Venecijanska komisija je na tu opasnost upozorila.¹³

E. Proglašenje, aktiviranje i primena vanrednih ovlašćenja

34. U pravnom režimu vanrednog stanja treba da postoji distinkcija između aktiviranja i primene vanrednih ovlašćenja. Aktiviranje podrazumeva samo da određene vanredne mere mogu, generalno gledano, biti preduzete ako konkretna situacija to nužno nalaže, dok primena, s druge strane, znači da je mera preduzeta. Ta distinkcija je važna zato što su načela nužnosti i srazmernosti drugačije precizirana u tim dvema fazama. Ako se proglašenje vanrednog stanja i aktiviranje vanrednih ovlašćenja odvoje, ta načela treba poštovati u tri konteksta: prvo, u proglašenju, produžavanju i okončanju vanrednog stanja; drugo, u aktiviranju određenih posebnih vanrednih ovlašćenja i, treće, u primeni tih ovlašćenja.

35. Proglašenje vanrednog stanja treba da prethodi aktiviranju i primeni vanrednih ovlašćenja. To važi i za ona vanredna stanja koja ne spadaju u polje dejstva člana 15. EKLJP i člana 4. ICCPR.

F. Nadležnost za proglašenje

36. Vanredno stanje može proglasiti parlament ili izvršna vlast. Ako ga proglasi izvršna vlast, to proglašenje bez odlaganja treba da odobri parlament. Primarna opcija treba da bude da vanredno stanje proglašava parlament ili da ga proglašava izvršna vlast, ali da to proglašenje ne stupa na snagu pre nego što ga odobri parlament. Međutim, u posebno hitnim slučajevima, moglo bi se dozvoliti neposredno stupanje na snagu. Samo, čak i tada, odluku o proglašenju treba bez odlaganja dostaviti parlamentu koji može da je ukine. Ne bi trebalo da je moguće da izvršna vlast

¹² CDL-AD(2017)005, Turkey – „Opinion on the amendments to the Constitution adopted by the Grand National Assembly on 21 January 2017 and to be submitted to a National Referendum on 16 April 2017 (Turska – „Mišljenje o amandmanima na Ustav koje je usvojila Velika naroda skupština 21. januara 2017. i koji treba da budu izneti na nacionalni referendum 16. aprila 2017”), stav 73: „Razlikovanje različitih vrsta vanrednih stanja je uobičajeno rešenje u mnogim zemljama, i to rešenje je pozitivno: različite vrste vanrednog stanja nalažu da se primene različita sredstva.”

¹³ Turkey – Opinion on Emergency Decree Laws N°s667-676 adopted following the failed coup of 15 July 2016 (Turska – „Mišljenje o bitnim ukazima sa zakonskom snagom br. 667-676 posle neuspelog državnog udara od 15. jula 2016), CDL-AD(2016)037, „Što duže traje režim vanrednog stanja, to će se država verovatno još više udaljiti od objektivnih kriterijuma koji su možda u početku opravdavali primenu vanrednih ovlašćenja. Što ta situacija duže traje, to ima manje opravdanja da se ona tretira kao vanredna po svojoj prirodi, a to donosi posledice koje se ne mogu rešavati primenom redovnih pravnih sredstava” (stav 41).

produži vanredno stanje i po isteku određenog roka bez učešća parlamenta.

G. Vrste i obim vanrednih mera

37. Situacije javne opasnosti obuhvataju i odstupanja od redovnih standarda ljudskih prava i promene u raspodeli funkcija i ovlašćenja među različitim državnim organima.

a. Zaštita ljudskih prava

i. Izuzeci

38. Vanredno stanje može podrazumevati ograničenja ljudskih prava. Takva ograničenja su predviđena u ugovorima o zaštiti ljudskih prava i budući da većina država ima sopstvene „povelje prava“, tako da su prava utvrđena i u unutrašnjem pravnom poretku.¹⁴ Postoje tri glavna instrumenta koje koristi pravo ljudskih prava u cilju prilagođavanja izuzetnim situacijama.

39. Prvi instrument je *izuzetak* u odnosu na ljudska prava. Izuzeci isključuju iz polja dejstva ljudskih prava određene mere koje se preduzimaju u vreme vanrednih okolnosti. Na primer, član 4. stav 3. EKLJP utvrđuje da zabrana prinudnog ili obaveznog rada, zajemčena u članu 4. stav 2, ne obuhvata *rad koji se iziskuje u slučaju kakve krize ili nesreće koja preči opstanku ili dobrobiti zajednice* (stav c).

40. Drugi instrument je *ograničenje* ljudskih prava. Ograničenja su restrikcije koje se postavljaju na ona ljudska prava koja nisu apsolutna, kao što je pravo na slobodu izražavanja, pravo na slobodu udruživanja ili pravo na privatni i porodični život. Legitimni cilj zaštite zdravlja sadržan je u članu 5. stav 1. tačka e, u stavu 2. članova 8, 9, 10. i 11. EKLJP i u članu 2. stav 3. Protokola br. 4. uz EKLJP. Ta ograničenja podležu trostrukom testu zakonitosti (propisana su zakonom), legitimnosti (njima se teži legitimnom cilju) i nužnosti (potrebna su da bi se ostvario određeni cilj i srazmerna su tome cilju).

41. Treći instrument je *odstupanje* (*derogacija*). Odstupanje je privremeno suspendovanje određenih jemstava ljudskih prava.¹⁵ Mogućnost *odstupanja* uslovljena je situacijom „javne opasnosti koja ugrožava opstanak nacije“ (član 4. stav 1. ICCPR) ili sličnom, krajnje opasnom situacijom.¹⁶ Podrazumevano odstupanje nije moguće.¹⁷ Mere kojima se odstupa od norme moraju zadovoljiti uslov srazmernosti. Prema tome, države mogu odstupiti samo *u obimu strogo određenom zahtevima situacije* (član 4. stav 1. ICCPR). Izraz „obim“ odnosi se na težinu mera, geografsko područje koje one obuhvataju i rok u kome ostaju na snazi.¹⁸ Osim toga, te mere ne smeju sadržati diskriminaciju¹⁹ i/ili ne smeju biti u neskladu sa obavezama koje proističu iz međunarodnog prava, npr. obavezama na osnovu međunarodnog humanitarnog prava ili

¹⁴ Vidi takođe CDL-AD(2006)015, *Opinion on the Protection of Human Rights in Emergency Situations* (Mišljenje o zaštiti ljudskih prava u vanrednim situacijama), Mišljenje br. 359/2005, 4. april 2006.

¹⁵ Vidi takođe Higgins, Rosalyn, *Derogations Under Human Rights Treaties* (Odstupanja na osnovu Ugovora o zaštiti ljudskih prava), *British Yearbook of International Law*, tom 48, 1976–1977, str. 281–320; Cowell, Frederick, *Sovereignty and the Question of Derogation: An Analysis of Article 15 of the ECHR and the Absence of a Derogation Clause in the ACHPR* (Suverenitet i pitanje odstupanja: Analiza člana 15. EKLJP i nepostojanje klauzule o odstupanju u Američkoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava), *Birbeck Law Review*, tom 1, 2013, str. 135–162.

¹⁶ U EKLJP govori se o *ratu ili drugoj javnoj opasnosti koja preči opstanku nacije* (član 15. stav 1).

¹⁷ Vidi *Kipar protiv Turske*, 4. oktobar 1983, Izveštaj Evropske komisije za ljudska prava.

¹⁸ Komitet za ljudska prava UN precizira da se *taj zahtev odnosi na trajanje, teritorijalnu i materijalnu primenu stanja izvanredne javne opasnosti i bilo kojih drugih mera preduzetih zbog uvođenja takvog stanja*. UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2001), *Opšti komentar 29, Vanredno stanje (član 4)*, 31. avgust 2001, stav 4.

¹⁹ Zabrana diskriminacije izričito se pominje u ICCPR. Ona nije pomenuta u članu 15. EKLJP, ali ju je u taj dokument svojim tumačenjem „učitao“ ESLJP (vidi ESLJP, A. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, Predstavka br. 3455/05, Veliko veće, 19. februar 2009, stav 190).

međunarodnog izbegličkog prava. Odstupanje se može primeniti u odnosu na svako ljudsko pravo, osim onih koja se smatraju pravima od kojih nema odstupanja. Pravo od koga nema odstupanja odnosi se na pravo na život, pravo na slobodu od mučenja i drugih vidova nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, pravo na slobodu od ropstva ili ropškog rada i pravo na zaštitu od retroaktivne primene kaznenih zakona.²⁰ Osnovna sudska jemstva takođe se u sve većoj meri tumače kao garancije od kojih nema odstupanja.²¹ Odstupanja takođe obuhvataju procesne obaveze (obaveštenje depozitara relevantnih ugovora o zaštiti ljudskih prava) zahvaljujući kojima spoljni nadzor treba da bude olakšan.²²

42. Odstupanje nije uvek nužno. Kao što je gore već rečeno, EKLJP sadrži mogućnost da se ograniče nekoliko prava zbog zaštite zdravlja (član 5. pruža izričit osnov za lišenje slobode da bi se sprčilo širenje zaraznih bolesti). Ostala prava sadrže uopštenije formulisane opšte osnove za ograničenje, a Evropski sud za ljudska prava (u daljem tekstu ESLJP) vodi računa o kontekstu kada tumači obim prava.²³ Uzdržavanjem od odstupanja može se preneti poruka da se krizom može upravljati i bez oslanjanja na vanredna ovlašćenja; s druge strane, odstupanje može pružiti jasnu indikaciju da su određene izuzetne mere zaista izuzetne i da one „ne čine zakon”. Kao što je naglasio generalni sekretar Saveta Evrope, „svaka država treba da proceni da li mere koje donosi zahtevaju takvo odstupanje, zavisno od prirode i obima ograničenja koja se primenjuju u pogledu prava i sloboda zaštićenih Konvencijom. Mogućnost država da to učine predstavlja važnu odliku sistema koja omogućuje trajnu primenu Konvencije i njenog nadzornog mehanizma, čak i u najkritičnijim trenucima.”²⁴

43. Države imaju unutrašnje polje slobodne procene u kome mogu da utvrde da li postoji javna opasnost i da li su potrebna odstupanja. Nacionalne vlasti su te koje treba da procene, s obzirom na težinu situacije i vodeći računa o svim relevantnim činiocima, da li i kada javna opasnost ugrožava opstanak nacije i da li treba proglasiti vanredno stanje da bi se vodila borba protiv te krize. Isto tako, državne vlasti su te koje treba da donesu odluku o prirodi i obimu *odstupanja* neophodnih za prevazilaženje krize. Međutim, iako države imaju široko unutrašnje polje slobodne procene u toj oblasti, njihova ovlašćenja nisu neograničena, i Evropski sud za ljudska prava ima izvestan nadzor nad tim ovlašćenjima.²⁵

44. Izvesne grupe pojedinaca mogu biti naročito ranjive u smislu zloupotrebe ljudskih prava u vanrednom stanju. To obuhvata novinare ili blogere, manjine (naročito one koje se na neki način mogu povezati s vanrednom situacijom), borce za zaštitu ljudskih prava i uzbunjivače, kao i pripadnike političke opozicije. Važno je postarati se da pripadnici tih ranjivih grupa ne budu posebno targetirani (*de jure* ili *de facto*) vanrednim merama. U isto vreme, treba preduzeti proaktivne mere kako bi se stanovništvu omogućio pristup informacijama.

²⁰ Katalog prava u EKLJP ograničen je na ta četiri prava. U katalogu prava u ICCPR tu je još i pravo svakog lica da ne može biti lišeno slobode zbog nemogućnosti da ispuní ugovornu obavezu, pravo na priznanje statusa lica pred zakonom, pravo na slobodu misli, svesti i veroispovesti i, kada je reč o visokim stranama ugovornicama Drugog protokola ICCPR iz 1989. godine, zabrana smrtne kazne.

²¹ U svom Opštem komentaru br. 32, Komitet UN za ljudska prava stao je na stanovište da *jemstva koja se odnose na pravično suđenje nikada ne mogu biti predmet mera derogacije kojima bi se zaobišla i izbegla zaštita prava od kojih ne može biti odstupanja*. UN Doc. CCPR/C/GC/32 (2007), *Opšti komentar br. 32, član 14: Pravo na jednakost pred sudovima i sudovima pravde i pravo na pravično suđenje*, 23. avgust 2007, stav 6.

²² Obaveštenja prema članu 15. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (ETS br. 5).

²³ *Hassan protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, 16. septembar 2014. (Veliko veće).

²⁴ Generalni sekretar, Information Document: Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis (Informativni dokument: Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u okviru zdravstvene krize zbog virusa COVID-19), SG/Inf(2020)11.

²⁵ CDL-AD(2016)010, Turkey – Opinion on the Legal Framework governing Curfews (Turska – Mišljenje o pravnom okviru koji uređuje policijski čas), stav 67.

45. Pored toga što pruža osnov za ograničenje ljudskih prava radi zaštite javnog zdravlja, treba podsetiti da „član 2. [EKLJP] zahteva od država da preduzmu odgovarajuće mere za očuvanje života svih onih koji se nalaze u njihovoj nadležnosti (vidi *L. C. B. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, gore navedeno, stav 36, kao i Odluku u predmetu *Powell*, gore navedenu); u sferi javnog zdravlja, te pozitivne obaveze zahtevaju od država da donesu propise kojima se bolnice, bilo privatne, bilo javne, obavezuju da donesu odgovarajuće mere za zaštitu života pacijenata.“²⁶

ii. Ljudska prava na koja će se verovatno odraziti vanredno stanje

46. U vreme vanrednog stanja, a naročito za vreme pandemija poput ove aktuelne, uživanje ljudskih prava može biti pogođeno u mnogim oblastima prava.

47. Prava u vezi sa slobodom okupljanja, slobodom kretanja i lišenjem slobode su na silaznoj putanji.²⁷ Imovinska prava biće pogođena na više različitih načina. Centralne ili lokalne vlasti mogu imati ovlašćenja da preuzmu privatno zemljište i koriste ga da bi obezbedile neophodni smeštaj u vanrednim okolnostima, poljske bolnice itd.²⁸ Kao što je već istaknuto, može biti neophodno da se sprovede privremena eksproprijacija suštinski važnih resursa i da se privremeno blokira izvoz/uvoz.²⁹ Mogu biti iskorišćena ovlašćenja da se zatvore prostori koji su u privatnom vlasništvu (trgovinski centri, sportski objekti) da bi se obeshrabilo okupljanje ljudi.³⁰

48. Kada je reč o najčešćem ograničenju ljudskih prava, ograničenju slobode kretanja, prilikom uvođenja karantina težište je obično na tome da lica koja su inficirana ili bi mogla biti inficirana budu zadržana u jednom manjem području; mogu biti privremeno zatvorena određena područja ili region. Virus Covid-19 predstavlja veliku pretnju za starije ljude i određene druge rizične grupe, tako da je fokus delimično premešten na to da ta nezaražena lica budu izolovana od potencijalno zaraženih lica. Demografija se razlikuje od zemlje do zemlje, ali u svim evropskim zemljama postoji relativno veliki broj starijih lica. „Policijski čas za starija lica“ se stoga može zamisliti, ali se starosna granica koja se uzima kao prag ograničenja verovatno proizvoljno određuje. Razume se, uvođenje takve vrste policijskog časa je u političkom smislu vrlo teško (u poređenju sa policijskim časom za mlađe tinejdžere, koji nemaju pravo glasa na izborima).

49. Istorijski dokazi ukazuju na to da je u vanrednom stanju zloupotreba ljudskih prava najveća.³¹ Postavlja se pitanje da li postoji *ikakav* osnov za ograničenje slobode izražavanja. To se pre svega odnosi na problem širenja (lažnih) glasina na društvenim mrežama.³² Možda se

²⁶ ESLJP, *Lambert protiv Francuske*, Presuda ESLJP (5. jun 2015) uz dodatne reference.

²⁷ ESLJP, *Austin i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, [GC], br. 39692/09, 40713/09 i 41008/09, 15. mart 2012. Podnosioci predstavke su bili opkoljeni i držani „kao u toru“ u maloj ulici, bez mogućnosti pristupa toaletima, između četiri i sedam sati.

²⁸ Na primer, u SAD, na zahtev guvernera, predsednik može – na deset dana pre proglašenja stanja elementarne nepogode ili vanrednog stanja – naložiti Ministarstvu odbrane (*Department of Defense – DoD*) da iskoristi svoje resurse „u svrhu obavljanja vanrednih poslova na javnom i privatnom zemljištu kada su ti poslovi neophodni usled takvog incidenta i suštinski su važni za očuvanje života i imovine“ (42 U.S.C. 5170b (c)(1)). Posle velike nesreće ili prirodne katastrofe, predsednik može pozvati *DoD* kao „saveznu službu“ da pruži „opštu saveznu pomoć“ na osnovu člana 5170a ili „suštinski važnu pomoć“ na osnovu člana 5170b.

²⁹ Kada je reč o državama EU, ovde postoje važna pitanja u vezi sa slobodnim kretanjem robe.

³⁰ Takva ovlašćenja su iskorišćena u npr. Švedskoj i Francuskoj. U Norveškoj je vlada, da bi izbegla prekomerno opterećenje zdravstvenih objekata u seoskim područjima, zabranila (uz određene izuzetke) ljudima da koriste svoje vikendice ako se te vikendice nalaze u području koje potpada pod vlast druge lokalne samouprave, a ne one u kojoj dotično lice ima stalno boravište (čime se očigledno otvara pitanje po članu 8. EKLJP, čak i kada takva mera može biti opravdana).

³¹ Emergency Powers, Science and technique of democracy (Vanredna ovlašćenja, nauka i tehnika demokratije), br. 12, [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-STD\(1995\)012-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-STD(1995)012-e)

³² U nedelju (22. marta), predsednik Bugarske Rumen Radev je stavio veto na predložene izmene krivičnog zakonika kojima bi, da su usvojene, bila uvedena novčana kazna od više od 5.000 evra i kazna zatvora do tri godine za širenje „lažnih vesti“ o epidemiji, strahujući od posledica koje bi to moglo da ima po slobodu govora. (<https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/coronavirus-derogations-from-human-rights-send-wrong-signal-say>).

inkriminacije koja važe u redovnim situacijama ili tokom proglašenja vanrednog stanja mogu iskoristiti u takvim okolnostima, na primer namerno izazivanje panike u javnosti. Pritom bi argument mogao da bude da ako je kažnjivo praviti lažnu bombu, da bi izgledala kao terorizam, onda takođe može da bude kažnjivo namerno širenje laži o „epidemiji”. Postojeća ovlašćenja koja nalažu provajderima internet usluga da uklone „uvredljiv” sadržaj mogla bi se takođe iskoristiti da se ograniči pristup informacijama koje drastično dovode u zabludu. Očigledno je da postoji veliki potencijal da autoritarne vlasti zloupotrebe takva ovlašćenja i takve inkriminacije, što je poenta koju su priznale vlade 16 zemalja članica u saopštenju o vladavini prava koje su izdale tokom krize.³³

50. Međutim, u kontekstu vanrednog stanja, ograničenje slobode izražavanja lišilo bi javnost suštinski važne kontrole nad proširenim ovlašćenjima izvršne vlasti. Potreba da se prikupe, distribuiraju i razmatraju informacije o opasnosti (od virusa) i da se omogući javna debata o legitimnim razlikama u mišljenjima eksperata, na primer o najboljoj strategiji obuzdavanja,³⁴ još više pojačava potrebu za slobodnim „tržištem ideja”. Slobodni, tačni, odgovorni i blagovremeni izveštaji o svim aspektima krize mogu samo da pomognu javnosti da sama odluči i da nadzire postupke vlasti. Odgovorno novinarstvo može se suprotstaviti lažnim vestima koje se plasiraju u cilju širenja panike.

51. Može biti istaknut zahtev za rad ili službu koji čine sastavni deo građanskih dužnosti (vidi EKLJP, član 4); povećane potrebe zdravstvenih službi verovatno mogu zadovoljiti volonteri, ali se može, u sasvim ekstremnim situacijama, pojaviti potreba da građani obavljaju javnu službu.

52. Kada je reč o zaštiti podataka/praćenju (član 8. EKLJP), istaknuto je da „zaštita podataka ni na koji način ne može biti prepreka očuvanju života, a primenljiva načela uvek dozvoljavaju da se uspostavi ravnoteža između konkurentnih interesa u datom trenutku. U skladu sa Konvencijom 108+ presudno je važno da se čak i u izuzetno teškim situacijama poštuju načela zaštite podataka i stoga je obezbeđeno da lica na koja se podaci odnose budu upućena u obradu njihovih podataka o ličnosti; obrada podataka o ličnosti obavlja se samo ako je neophodna i srazmerna izričitom, konkretnom i legitimnom cilju kome se teži; uticaj se procenjuje pre no što se pristupi obradi podataka; privatnost je unapred obezbeđena načinom na koji se sprovodi obrada podataka i usvajaju se odgovarajuće mere za zaštitu bezbednosti podataka, posebno kada ti podaci spadaju u posebne kategorije podataka, kao što su zdravstveni podaci; lica na koja se podaci odnose vlasna su da ostvare svoja prava”.³⁵ Koriste se metapodaci da bi se ljudi pratili na opštem, to jest na agregatnom nivou.³⁶ Kada se podaci na taj način sabiraju i anonimizuju, ne otvara se pitanje podataka o ličnosti. Međutim, korišćenje meta podataka na individualnom nivou otvara pitanje podataka o ličnosti; to na primer važi za korišćenje metapodataka da bi se saznalo ko je taj ko izbegava karantin/izolaciju.

53. Kada je reč o radnom pravu, može se pokazati da je neophodno promeniti uslove rada, na primer ublažiti određene uslove (kao što je zahtev da se podnesu lekarske potvrde da bi se dobila naknada za nezaposlenost ili naknada za bolovanje). Mogu se dozvoliti izuzeci u odnosu na propise o maksimalnom dozvoljenom broju radnih sati. Vlade mogu odlučiti da privremeno subvencionišu preduzeća.

54. Slično tome, vlade mogu odlučiti da ublaže uslove koji postoje na osnovu zakona o socijalnom osiguranju, kao što su zahtevi da se građani prijave za posao, da podnesu lekarska

³³ <https://www.regeringen.se/artiklar/2020/04/gemensamt-uttalande--rule-of-law-in-the-context-of-the-covid-19-crisis/>

³⁴ Tako su na primer švedska i holandska vlada izabrale potpuno drugačiju strategiju obuzdavanja zaraze nego druge vlade u Evropi.

³⁵ Vidi Zajedničku izjavu o pravu na zaštitu podataka u kontekstu pandemije COVID-19 koju su dali Alessandra Pjeruči (Alessandra Pierucci), predsednica Komiteta Konvencije 108. i Žan-Filip Valter (Jean-Philippe Walter), komesar Saveta Evrope za zaštitu podataka 30. marta 2020, <https://www.coe.int/en/web/data-protection/statement-by-alessandra-pierucci-and-jean-philippe-walter>

³⁶ <https://www.google.com/covid19/mobility/>

uverenja da bi dobili određene naknade po osnovu socijalnog osiguranja na temelju zakona o zdravstvenoj zaštiti i bezbednosti, ublažavanje kontrole radne prakse, postupaka za odobravanje opreme i radnih prostorija. Propisi o čuvanju i sahranjivanju leševa takođe mogu biti ublaženi, zavisno od okolnosti (npr. Zakon o virusu korona 2020, koji je donet u Ujedinjenom Kraljevstvu).

55. Građanskopravna oblast, pre svega oblast deliktne odgovornosti za štetu zahtevaće određena odstupanja, na primer u pogledu oslobađanja od odgovornosti lica koja deluju van okvira svojih ovlašćenja kada je to delovanje neophodno za javnu dobrobit ili u pogledu suspendovanja obaveze izvršenja određenih ugovora (npr. ugovora o izvozu medicinske tehnologije u druge države).

56. U oblasti finansijskog/poreskog prava preduzećima može biti odobreno privremeno oslobađanje od poreza.

57. U oblasti obrazovanja verovatno će biti potrebne važne mere: zatvaranje škola, koledža i univerziteta; zahtev da se pređe na nastavu na daljinu; obezbeđivanje edukacije za decu lica čiji je posao neophodan u vanrednim okolnostima.

58. Vlade takođe mogu odlučiti da zabrane verske obrede ili da uvedu religijska ograničenja ili posebne uslove za održavanje verske službe.

b. Raspodela ovlašćenja

59. Proglašenje vanrednog stanja često podrazumeva horizontalni i vertikalni prenos nadležnosti i ovlašćenja.

60. Vrste mera koje će verovatno biti neophodne u vanrednom stanju proglašenom zbog pandemije zavisice od čitavog niza faktora. Malo je verovatno da će se pojaviti potreba za potpuno novim ovlašćenjima. Pre se postavlja pitanje koji državni organ treba da bude nadležan za proglašenje takvih mera. U većini država osnovna pravila sadržana su u njihovim ustavima ili proističu iz sudske prakse ustavnih sudova u predmetima u kojima se radi o prenosu ovlašćenja za proglašenje normi, kao i o podeli ovlašćenja između centralnih, regionalnih i lokalnih vlasti. Razume se, ovde nije relevantna samo formalna pravna podela ovlašćenja, već je to pitanje praktične kontrole nad resursima. Drugi činilac jeste kolika je fleksibilnost ugrađena u redovno zakonodavstvo. Što je šire područje koje je regulisano u državi (javni sektor, regulisani privatni sektor) i što je bliže određen nivo regulisanja, to je veća količina regulative koja će verovatno morati da bude ublažena ili promenjena. Na primer, procesi deregulacije u mnogim državama doveli su do toga da zdravstvene usluge sada jednim delom pružaju privatna preduzeća. Stoga se može dogoditi da budu utvrđena određena ovlašćenja u odnosu na ta preduzeća tako da se ekspropriše njihova oprema ili da se preusmeri korišćenje njihovih resursa (kadrovskih itd.) u javne bolnice.

61. Upravljanje vanrednim stanjem zahteva, možda mnogo više nego u redovno vreme, da sve državne, regionalne i lokalne institucije i tela poštuju načelo lojalne saradnje i uzajamnog uvažavanja.

i. Poveravanje zakonodavnih ovlašćenja i njihov prenos sa zakonodavne na izvršnu vlast

62. Tokom vanrednog stanja izvršna vlast može, privremeno, vršiti određena ovlašćenja koja su inače rezervisana za zakonodavnu vlast. To vršenje ovlašćenja mora imati jasan i predvidljiv pravni osnov.

63. Pravila kojima se utvrđuju ograničenja na poveravanje nadležnosti za izdavanje normi uobičajena su u ustavima. To može biti ovlašćenje savezne države, predsedničko ili parlamentarno, ali isto tako i ovlašćenje upravne vlasti, lokalne ili regionalne vlasti. Kontrolna lista vladavine prava u tački 1.4.i utvrđuje primat zakonodavne vlasti. Ustavi određenih država dopuštaju, u relativno usko definisanim okolnostima, da vlada donosi regulativu vladinim uredbama (dekretima).³⁷ Ustavi nekih drugih država to izričito zabranjuju.³⁸ U svom dokumentu iz 2019. godine *Checklist on the Relationship Between The Parliamentary Majority and the Opposition In A Democracy (Kontrolna lista u vezi sa odnosom između parlamentarne većine i opozicije u demokratiji)*, Venecijanska komisija je izrazila skepticizam u pogledu mogućnosti da se ustavom neposredno povere opšta zakonodavna ovlašćenja izvršnoj grani vlasti. Komisija je naglasila da u najmanju ruku, takva ovlašćenja treba da budu ograničena u smislu vremena i opsega /.../ i mogu se koristiti samo s valjanim razlogom, kao što je vanredno stanje /.../ i treba da budu što je pre moguće ukinuta.³⁹

64. Ovlašćenje izvršne vlasti da donosi zakonodavne akte u vanrednim prilikama treba da bude ograničeno i u smislu sadržaja i u smislu roka: takvi akti treba da se odnose isključivo na pitanja koja su povezana s vanrednom situacijom i ne smeju ostati na snazi po ukidanju vanrednog stanja (osim ukoliko ih ne potvrdi i ne prolongira zakonodavna grana vlasti). Odgovarajućim „klauzulama o okončanju“ (*sunset clauses*) takođe treba utvrditi jasne rokove trajanja tih vanrednih mera. Komisija je takođe kritikovala prekomerno pribegavanje zakonodavnim ukazima koji imaju snagu zakona u situaciji kada se to u praksi pretvori u sredstvo za zaobilazanje zakonodavne grane vlasti.⁴⁰

65. Reper na Kontrolnoj listi vladavine prava koji se odnosi na primat zakonodavne grane vlasti dalje utvrđuje da onda kada parlament prenese zakonodavna ovlašćenja izvršnoj vlasti, ciljevi, sadržaj i obim tog prenosa ovlašćenja moraju biti izričito utvrđeni u zakonodavnom aktu (Kontrolna lista vladavine prava 1.4.iii). Kao što je ukazano u komentaru (stav 49), „neograničena ovlašćenja izvršne vlasti su *de jure* ili *de facto* jedna od centralnih odlika apsolutističkih i diktatorskih sistema. Savremeni konstitucionalizam je izgrađen suprotno takvim sistemima i stoga obezbeđuje premoć zakonodavne grane vlasti”.

66. Svaka država uspostavlja ravnotežu između različitih činilaca kada utvrđuje sopstvena pravila o prenosu ovlašćenja. Najvažnija je demokratska legitimnost (parlamenta, ali i izabranih lokalnih vlasti). U demokratskoj državi opšte norme koje uzrokuju znatnije osujećivanje ljudske slobode i koje utiču na velike grupe ljudi ili na celokupno stanovništvo zahtevaju potvrdu (*imprimatur*) narodnih predstavnika, to jest zakonodavne grane vlasti. Za „deliberativnu demokratiju” proces legitimizacije se odvija kroz samu diskusiju, a ne samo kroz „davanje pečata” koje zakonodavna grana vlasti vrši kada transformiše vladin zakonski predlog u zakon. Zakonski

³⁷ Tako je na primer u Estoniji, Italiji i Gruziji. Vidi Timea Drinóczi, Legislative Process u: U. Karpen, H. Xanthaki (priredivači) Legislation in Europe: A Comprehensive Guide for Scholars and Practitioners, Portland, Hart Publishing, 2017, str. 38.

³⁸ *Ibid.*, Drinóczi u tom kontekstu pominje Češku Republiku i Bugarsku.

³⁹ CDL-AD(2019)019, *Parameters On The Relationship Between The Parliamentary Majority And The Opposition In A Democracy: A Checklist*, Opinion No. 845/2016, 24. jun 2019, stavovi 119–121.

⁴⁰ Vidi CDL-AD(2019)014, Opinion on Romanian Emergency Ordinances Geo No. 7 And Geo No. 12 Amending the Laws of Justice (Mišljenje o vanrednim uredbama u Rumuniji Geo br. 7 i Geo br. 12, kojima se menjaju zakoni o pravosuđu).

predlog koji se podnosi parlamentu treba da sadrži dobro pripremljen osnov da bi mogao biti pretočen u zakon koji se donosi. Predlog treba da bude dobro sročen (govoreći tehnički). Postupak u parlamentu treba da se odvija u skladu sa jasnim i predvidljivim obrascem (bez ikakvih neočekivanih proceduralnih manevara itd.).

67. Da bi se održao tehnički pravni kvalitet, ali i da bi se razmotrilo pitanje da li će predlog, u suštini, pomoći da se reši problem koji bi on trebalo da ukloni, neke države predviđaju mogućnost da se pokrene apstraktno ustavno preispitivanje pred ustavnim sudom. Druge države predviđaju nezavisan ekspertski pravni input u zakonodavni proces u vidu neobavezujućeg mišljenja jedne grupe sudija.⁴¹ Bez obzira na to da li država ima ili nema takav mehanizam, sve države bi trebalo, u nekoj tački zakonodavnog procesa, da predvide fazu u kojoj se postavlja pitanje da li je verovatno da će predložena norma rešiti, ublažiti ili barem da neće otežati problem čijem je rešavanju namenjena. Tako, ako ne postoji takav mehanizam u zakonodavnom procesu, parlament bi trebalo, u najmanju ruku, da ima na raspolaganju ekspertsku objektivnu analizu problema i mogućih rešenja ili da ima mogućnost da takvu analizu naruči.⁴²

68. Kada je takav nezavisni mehanizam utvrđen u sklopu zakonodavnog procesa, postoji tendencija da se on ne primenjuje samo na zakone nego i na vladine uredbe. Poveravanje ovlašćenja vladi da donosi propise znači da se više ne primenjuju ti mehanizmi za kontrolu kvaliteta akata.

69. Ekspertska stručnost je važan činilac koji utiče na pitanje poveravanja ovlašćenja za donošenje propisa i u tom smislu može poslužiti kao argument protiv teze da jedino zakonodavna grana vlasti može da uređuje to pitanje. Ekspertska stručnost se obično može naći u administrativnim službama države, iako u državama koje imaju velike vladine resore ona može i tamo postojati. Stoga, onda kada je ekspertska stručnost posebno važna, može biti opravdano da se ovlašćenja povere vladinim departmanima ili da se ona subdelegiraju upravnim telima, tj. da se dalje prenose na upravna tela. Očigledno je da mišljenja medicinskih eksperata treba da imaju veliku težinu kada je reč o donošenju normi kojima cilj upravljanje u stanju pandemije. Ekspertski savet jeste ili bi trebalo da bude formulisan na osnovu naučnog znanja i dokazanog iskustva. Drugi činilac koji je s tim povezan jeste potreba za brzinom. I ta potreba za brzinom može poslužiti kao argument protiv teze da samo zakonodavna grana vlasti treba da donosi regulativu zato što se tu radi o relativno sporom procesu.

70. Pandemija u kojoj postoji rizik od velikog gubitka života zahteva valjano odlučivanje (odlučivanje koje je racionalno, sposobno da se nosi s problemom, kao i da obezbedi racionalno korišćenje raspoloživih resursa), ali i brzo odlučivanje. Stoga se faktor brzine primenjuje s većom, ili sa znatno većom snagom u vanrednoj situaciji u kojoj se stanje može brzo menjati. Koncentrisanje odlučivanja u vladi ili kod jednog vladinog ministra obično stvara veći potencijal za postizanje brzine; očigledno je da tu postoji manja potreba ili da čak ne postoji nikakva potreba za konsultacijama, raspravom i izgradnjom konsenzusa.

⁴¹ Npr. holandski Raad van state (Državni savet – Savetodavni organ utvrđen u Ustavu, koji čine pripadnici kraljevske porodice i članovi koje je imenovao Dvor na osnovu njihovog političkog, privrednog, diplomatskog ili vojnog iskustva – prim. prev.), <https://www.raadvanstate.nl> ili švedski lagrådet (Savet za zakonodavstvo – čine ga sadašnje i bivše sudije Vrhovnog suda i Vrhovnog upravnog suda, a zadatak mu je da odlučuje o pravnoj valjanosti zakonskih predloga na zahtev Vlade ili Stalnog parlamentarnog odbora – prim. prev.).

⁴² Kontrolna lista vladavine prava 1.5.v. „Gde je to primereno vrši se procena uticaja pre nego što se zakon donese (npr. kakvo će biti dejstvo zakona na ljudska prava i na budžet)”. Vidi, takođe, OECD Regulatory Policy Outlook 2015, OECD Publishing, Pariz, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264238770-en> (OECD: Pregled regulatorne sektorske politike) koji između ostalog zahteva da propisi služe jasno utvrđenim ciljevima sektorskih politika i da budu delotvorni u smislu ostvarivanja tih ciljeva.

71. Podjednako su očigledne i opasnosti od takve koncentracije moći. Vrednosti na kojima počivaju gore navedeni činioci (demokratski legitimitet itd.) na taj način rizikuju da budu ugrožene. Postoje razne implikacije. Rešenje koje kombinuje poštovanje primata zakonodavne grane vlasti i potrebu za brzinom i odlučnom akcijom jeste da se obezbedi da sve vladine uredbe donete na osnovu prenetih ovlašćenja budu brzo (ili u utvrđenom roku koji se meri danima) iznete pred zakonodavnu vlast, bilo na odobrenje, bilo da bi se zakonodavnoj vlasti pružila mogućnost da uskrati odobrenje tim aktima. Mora biti utvrđena takva nadležnost parlamenta da on može odobriti ili uskratiti odobrenje nekih konkretnih odredaba uredbe, nego i da se primeni pristup „sve ili ništa” uredaba u celini. To, s druge strane, znači da parlament očigledno mora nastaviti da zaseda: tokom vanrednog stanja ne bi smelo da bude moguće raspuštanje parlamenta. Ako mandat parlamenta istekne tokom vanrednog stanja i ako nije moguće održati redovne izbore, onda mandat parlamenta treba produžiti do kraja vanrednog stanja.⁴³ Pravne posledice nedavanja saglasnosti / odbijanja da se usvoji akt takođe moraju biti jasno naznačene.⁴⁴ Ako se vlada u velikoj meri oslanja na svoje medicinske eksperte kada proglašava mere, što je obično racionalan pristup u pandemiji, onda parlament može da razmotri mogućnost da se organizuje slušanje sa tim ekspertima i drugim nezavisnim ekspertima da bi stekao što je moguće širu sliku o problemima i njihovim potencijalnim rešenjima.

ii. Druge institucionalne promene

72. Tokom vanrednog stanja mogu se dogoditi i druge institucionalne promene, na primer, mogu biti preneti određena policijska ovlašćenja na vojne vlasti ili mogu biti osnovani vojni sudovi i određena ovlašćenja redovnih sudova biti preneti na te sudove. Takve institucionalne promene treba da budu predviđene domaćim zakonodavstvom, ali isto tako treba da budu ograničene na vojne krize i na oružane snage; ako je vojska uključena u sprovođenje mera koje se odnose na policijski čas ili na karantin, ona treba da bude podređena civilnim vlastima.

73. Centralna vlada, po pravilu, ima kontrolu nad vojskom, što obično obuhvata i ovlašćenje da se „federalizuju” lokalne jedinice odbrane. Ta pravila spadaju u oblast vojne pomoći civilnim vlastima i/ili zakonodavstva za slučaj elementarnih nepogoda.⁴⁵

74. Moguća je centralna kontrola nad regionalnom ili lokalnom javnom zdravstvenom zaštitom u cilju preraspodele resursa. To je kontroverzno pitanje u situacijama u kojima ima manje centralnih resursa nego lokalnih pa se javljaju uska grla ili onda kada se odluke ne donose na ekspertskoj osnovi.

⁴³ CDL-STD(1995)012, Emergency Powers (Vanredna ovlašćenja) „To podrazumeva kontinuitet parlamentarnog života tokom perioda vanrednog stanja. Iz tog razloga u nekim ustavima je izričito utvrđeno da se parlament ne može raspustiti tokom ostvarivanja vanrednih ovlašćenja.”

⁴⁴ CDL-AD(2009)024, Opinion on the Draft Law of Ukraine amending the Constitution presented by the President of Ukraine (Mišljenje o Nacrtu zakona Ukrajine kojim se menja Ustav, a koji je predstavio predsednik Ukrajine). „Vrhovna rada mora da potvrdi ukaze kojima se uvodi vojna uprava ili vanredno stanje. Međutim, ne objašnjava se koje su posledice ako Vrhovna rada odbije da ih potvrdi. Čini se da bi bilo uputno da predsednik bude ovlašćen samo za `prvu reakciju` i da se razjasni da takav ukaz neće važiti ako ga ne potvrdi Vrhovna rada” (stav 72).

⁴⁵ Npr. Kongres SAD je, nakon što je u septembru 2006. godine, kada je deo SAD pogodio uragan Katrina, a u tom području bilo široko rasprostranjeno pljačkanje prodavnica i kuća iz kojih su ljudi izbegli, izmenio član 334. Zakona o pobuni iz 1807. godine u tom smislu da je ovlastio predsednika da upotrebi oružane snage kako bi „ponovo uspostavile javni red i omogućile sprovođenje zakona SAD onda kada, usled delovanja elementarne nepogode, epidemije ili drugih vanrednih okolnosti koje ugrožavaju javno zdravlje, terorističkog napada ili incidenta ... predsednik utvrdi da je domaće nasilje koje se dogodilo poprimilo takve razmere da zakoniti organi vlasti te države ili tog poseda nisu u stanju da održe javni red i suzbiju bilo kakvu pobunu, nasilje, nezakonito udruživanje ili zaveru”.

c. Ograničenja koja uvodi izvršna vlast na funkcionisanje izabranih organa i sudova

75. U vanrednom stanju funkcionisanje parlamenta,⁴⁶ organa lokalne samouprave, kao i sudova, uključujući ustavne sudove, može biti suženo na osnovu opštih ograničenja koja uvede izvršna vlast.⁴⁷ Ta ograničenja treba da ispune kriterijume nužnosti, srazmernosti i privremenosti i nikada ne bi smela u potpunosti da spreče relevantne organe u vršenju njihovih ustavnih funkcija.

76. Parlament treba svakako da nastavi da se sastaje i funkcioniše tokom vanrednog stanja, ako je potrebno pod prethodno usvojenim posebnim pravilima, koja na primer mogu utvrditi da samo jedan manji broj poslanika bude fizički prisutan (odabrani iz svake stranke, poslanici koji će glasati u ime cele poslaničke grupe); takođe se može obezbediti glasanje preko interneta.⁴⁸

H. Postupak donošenja vanrednih mera

77. Postupak donošenja vanrednih mera treba da bude takav da je inkluzivan za civilno društvo ili pre nego što predlog stigne u parlament ili u isto vreme kada se predlog razmatra u parlamentu. I u jednom i u drugom slučaju mora biti obezbeđeno dovoljno vremena.⁴⁹ Komisija je u nekoliko navrata kritikovala da se zakoni donose bez pružanja prave prilike za raspravu, bilo u parlamentu bilo u civilnom društvu.⁵⁰

I. Trajanje vanrednog stanja

78. Proglašenje vanrednog stanja uvek treba da bude oročeno na određeni period koji, osim toga, ne sme biti prekomerno dug i vanredno stanje treba da bude ukinuto pre isteka tog roka ako se vanredne okolnosti prevaziđu tako da više nisu potrebne izvanredne mere. Objave vanrednog stanja bez utvrđenog roka, uključujući i one u kojima se ukidanje vanrednog stanja uslovljava

⁴⁶ U Francuskoj je, na primer, Konferencija predsednika Narodne skupštine, u dogovoru s Vladom, odlučila da suzi parlamentarnu aktivnost i svede je na kontrolu hitnih i suštinski važnih tekstova povezanih sa krizom nastalom usled virusa korona – pandemije COVID19 i na kontrolu akata izvršne vlasti u vezi s pitanjima koja su se odnosila na aktuelnu krizu (QAG): http://www2.assemblee-nationale.fr/static/presse/communique_presse_presidence_170320.pdf. Član 115e Osnovnog zakona Nemačke [Zajednički odbor] utvrđuje sledeće: (1) Ako, u slučaju odbrane, Zajednički odbor dvotrećinskom većinom predatih glasova, najmanje sa većinom članova, ustanovi da postoje nepremostive prepreke za blagovremeno sazivanje Saveznog veća (Bundestag) ili da Savezno veće nije sposobno da donosi odluke, onda Zajednički odbor preuzima mesto Saveznog veća i Veća saveznih pokrajina (Bundesrat) i kao jedinstveni organ vrši njihova ovlašćenja. (2) Osnovni zakon se ne može menjati, u celini ili delimično, niti staviti van snage ili suspendovati u celini ili delimično nekim zakonima Zajedničkog odbora. Zajednički odbor nema ovlašćenja za donošenje zakona prema članu 23. stav 1. rečenica 2, članu 24. stav 1. ili članu 29.

⁴⁷ U Francuskoj je, na primer, predsednik Vlade 18. marta 2020. podneo nacrt „organskog zakona o suočavanju sa epidemijom virusa Covid-19”, kojim je predloženo da se do 30. juna 2020. suspenduje rok od tri meseca u kome Državni savet i Kasacioni sud treba da dostave Ustavnom savetu prioriteta ustavna pitanja „questions prioritaires de constitutionnalité”), kao i rok od tri meseca da Ustavni savet donese odluku o tim pitanjima zbog nemogućnosti da se održe opšte sednice tih sudova. Predsednik Vlade je zatražio mišljenje Ustavnog saveta, koji je svojom Odlukom br. 2020-799 DC, od 26. marta 2020, presudio da je taj organski zakon ustavan, naročito ističući da „ne dovodi u pitanje primenu tog pravnog leka, niti zabranjuje da se odlučuje o prioritarnom pitanju ustavnosti u navedenom roku”. Organski zakon br. 2020-365 donet je 30. marta 2020.

⁴⁸ U Francuskoj je, na primer, odlukom Narodne skupštine ograničen broj poslanika, vladinih predstavnika i službenika koji mogu istovremeno biti u skupštinskoj sali („formalno ograničenje”) tako da se poštuju svi sanitarni zahtevi i zastupljenost političkih grupacija. Broj dozvoljenih poslaničkih mesta opredeljen je proporcionalno broju članova svake poslaničke grupe.

⁴⁹ Vidi Kontrolnu listu za vladavinu prava 1.5.iv.

⁵⁰ Vidi npr. Venecijanska komisija/ODIHR, CDL-AD(2018)013, Joint Opinion on the Provisions of the So-Called “Stop Soros” Draft Legislative Package which directly affect NGOs (Hungary) (Zajedničko mišljenje o odredbama tzv. Stop Soroš paketa zakonodavnih predloga koji se direktno negativno odražavaju na NVO – Mađarska); Venecijanska komisija CDL-AD(2016)026 Opinion on the Act on the Constitutional Tribunal (Poland) (Mišljenje o Zakonu o Ustavnom sudu – Poljska).

prevazilaženjem izvanredne situacije, ne treba smatrati zakonitima.⁵¹ U isto vreme, moguće je produžavati vanredno stanje dotle dokle je to potrebno da bi se prevazišla izvanredna situacija. Međutim, Venecijanska komisija je prethodno stala na stanovište da *što duže traje režim vanrednog stanja, to će se država verovatno još više udaljiti od objektivnih kriterijuma koji su možda u početku opravdavali primenu vanrednih ovlašćenja. Što ta situacija duže traje, to ima manje opravdanja da se ona tretira kao vanredna po svojoj prirodi, a to donosi posledice koje se ne mogu rešavati primenom redovnih pravnih sredstava.*⁵² Prolongiranje vanrednog stanja ne bi smelo stupiti na snagu bez odobrenja parlamenta. Pored toga, treba da postoji obaveza da se vanredno stanje ukine čim se prevaziđe *izvanredna situacija*; to znači da vanredno stanje mora biti ukinuto čim se situacija može rešavati redovnim pravnim mehanizmima iako u datom trenutku neka ograničenja mogu još uvek biti potrebna, samo u manjim razmerama.

J. Kontrola proglašenja i produžetka vanrednog stanja i vanrednih mera

79. Budući da režim vanrednih ovlašćenja utiče na demokratiju, osnovna i ljudska prava, kao i na vladavinu prava, presudno je važna kontrola nad proglašenjem i produžetkom vanrednog stanja, kao i aktiviranje i primena vanrednih ovlašćenja. Treba da bude omogućena i parlamentarna i sudska kontrola: parlamentarni nadzor ukoliko odluku donosi izvršna grana vlasti i sudska preispitivanje ako odluku donosi parlament ili izvršna vlast.

a. Parlamentarni nadzor

80. Kontrola zakonodavne vlasti nad aktima i postupanjem organa vanrednog pravnog režima i posebne procedure za takvu kontrolu važni su za sprovođenje vladavine prava i demokratije.

81. Parlament treba da bude u mogućnosti da ostvaruje kontrolu u različitim fazama proglašenja, produžetka i okončanja vanrednog stanja, aktiviranja vanrednih ovlašćenja i primene vanrednih ovlašćenja. Kada je reč o primeni vanrednih ovlašćenja, ukazi koje u vanrednom pravnom režimu donosi izvršna vlast vršeći zakonodavna ovlašćenja koja u redovnim uslovima pripadaju parlamentu kao zakonodavcu treba bez odlaganja da budu podneti parlamentu koji bi morao da bude vlastan da ih stavi van snage.

82. Parlamenti treba da budu ovlašćeni da preispituju vanredno stanje u redovnim intervalima i da ga suspenduju prema potrebi. Osim toga, *post hoc* ovlašćenja parlamenta u smislu opšte odgovornosti, to jest pravo na sprovođenje istraga i organizovanje anketnih odbora koji će ispitati vršenje vanrednih ovlašćenja izuzetno su važni za procenu ponašanja (izvršne) vlasti.⁵³

83. Zakonodavna vlast takođe treba jasno da stavi do znanja da namerava da pošto se okonča vanredno stanje, sve mere koje je vlada donela kako bi izašla na kraj sa pandemijom podvrgne pomnoj analizi kako bi ustanovila da li su poštovana načela nužnosti i srazmernosti. Ta analiza i moguća kritika ili primena drugih, dalekosežnijih parlamentarnih mera za utvrđivanje odgovornosti treba da budu preduzeti uz vođenje računa o medicinskom i drugom znanju u predmetnom trenutku.⁵⁴ Na taj način daje se neka vrsta nacionalnog „unutrašnjeg polja slobodne procene”, što znači da zakonodavna vlast ne postaje „general posle boja” koji ističe svoj primat nad vladom. Javno saopštenje da će biti sproveden *post hoc* nadzor trebalo bi da odvrati prenaplašenu reakciju

⁵¹ Vidi, takođe, SG/Inf(2020)11, Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis (Generalni sekretar, poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u okviru zdravstvene krize izazvane virusom COVID-19 informacija), 7. april 2020, stav 2.2.

⁵² CDL-AD(2016)037-e, *Opinion on Emergency Decree Laws N°s 667-676 adopted following the failed coup of 15 July 2016*, Mišljenje br. 865/2016, 12. decembar 2016, stav 41.

⁵³ CDL-AD(2008)004, Report on the Democratic Control of the Armed Forces (Izveštaj o demokratskoj kontroli oružanih snaga), stav 252.

⁵⁴ CDL-AD(2008)004, Report on the Democratic Control of the Armed Forces: „...*post hoc* ovlašćenja opšte odgovornosti parlamenta, to jest njegovo pravo na organizovanje anketa i istraga o sprovođenju vanrednih ovlašćenja izuzetno su važni za procenu postupanja vlade”.

vlade.

84. Treba obezbediti učešće opozicije u potvrđivanju proglašenja vanrednog stanja i/ili u *extension* nadzoru nad ukazima donetim u režimu vanrednog stanja ili bilo kakvom produžetku trajanja vanrednog stanja. Za produžetak vanrednog stanja i nakon prvobitno utvrđenog roka mogla bi se tražiti kvalifikovana većina. Pre nego što se donese eventualna odluka o odlaganju izbora (vidi niže), trebalo bi da se vodi rasprava u kojoj će učestvovati sve političke stranke.

b. Sudska vlast

85. Pored parlamenta, sudski sistem ima jednu od ključnih uloga u kontroli prerogativa izvršne grane vlasti tokom vanrednog stanja donošenjem odluka o zakonitosti proglašenja vanrednog stanja i preispitivanjem zakonitosti konkretnih vanrednih mera.

86. Sudska kontrola nad proglašenjem vanrednog stanja može biti ograničena na kontrolu procesnih aspekata tog proglašenja. Međutim, ako vanredne mere obuhvataju odstupanje od ljudskih prava, onda sudskom preispitivanju podleže i materijalni osnov vanrednog stanja.

87. Uvek treba da bude moguće da sud preispita akte koje donose organi vanrednog pravnog režima, pre svega odluke o primeni vanrednih ovlašćenja, za razliku od samog proglašenja vanrednog stanja. Odluke koje donose organi vanrednog pravnog režima predstavljaju tipične jednostrane upravne akte i postupke i zbog toga treba da ih preispituju sudovi.⁵⁵ Čak i ako su određene odluke takve da odmah stupaju na snagu, treba omogućiti *ex post* sudsko preispitivanje. Sudski sistem mora pružiti pojedincu delotvornu mogućnost da traži zaštitu ukoliko vladini zvaničnici povrede njihova ljudska prava. Sudovi treba da vrše kontrolu kako mere odstupanja – ni u opštim ni u specifičnim slučajevima – ne bi prevazišle granice zakonitosti i onoga što je striktno potrebno da bi se izašlo na kraj s vanrednim okolnostima,⁵⁶ kao i da ne bi bila ni na koji način povređena ona prava od kojih nema i ne može biti odstupanja. Pravo na pokretanje postupka pred sudom o pitanjima koja se odnose na zakonitost vanrednih mera mora biti sačuvano kroz nezavisnost sudstva.⁵⁷ Sadržajno sudsko preispitivanje vanrednih mera koje sprovode nezavisni sudovi primorava vlade da obezbede uverljivo obrazloženje načina na koji su te mere usklađene s načelima nužnosti i srazmernosti.

88. Poželjno je da to sudsko preispitivanje sprovodi ustavni sud u zemljama u kojima on postoji, odnosno ustavni sud ili specijalno veće koje mora biti ovlašćeno da naloži primenu privremenih mera na zahtev bilo supstancijalnog broja poslanika manjine u parlamentu, bilo šefa države. Redovni sudovi i upravni sudovi treba da preispituju relevantne odluke.⁵⁸

89. Osim toga, sudski sistem mora i dalje da obezbeđuje pravo na pravično suđenje. Funkcionisanje sudstva ne sme biti ograničeno izuzev onda kada je to apsolutno neophodno ili kada je to funkcionisanje praktično nemoguće.

⁵⁵ CDL-STD(1995)012, Emergency Powers - Science and technique of democracy No. 12 (Vanredna ovlašćenja - Nauka i tehnika demokratije br 12) (1995), str. 29.

⁵⁶ Vidi, kao primere:

<https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2020/bvg20-025.html>

<https://gik-ks.org/en/decisions-from-the-review-sessions-held-on-30-and-31-of-march-2020/>

<http://www.raadvanstate.be/?page=news&lang=fr>

<https://prishtinainsight.com/government-decision-restricting-movement-ruled-unconstitutional/>

⁵⁷ CDL-AD(2008)004, Report on the Democratic Control of the Armed Forces, stav 253.

⁵⁸ CDL-AD(2015)037, First Opinion on the Draft Amendments to the Constitution (Chapters 1 to 7 and 10) of the Republic of Armenia, stav 118.

c. Nadzor koji sprovode ombudsman ili nacionalne institucije za zaštitu ljudskih prava

90. U svom mandatu koji obuhvata unapređenje i zaštitu ljudskih prava,⁵⁹ ustanova ombudsmana u zemljama u kojima takva institucija postoji, kao i nacionalne institucije za zaštitu ljudskih prava⁶⁰ mogu bitno doprineti naglašavanju važnosti pitanja ljudskih prava u vreme vanrednog stanja i tako pomoći građanima koji su pogođeni merama koje se preduzimaju u režimu vanrednog stanja. One tako mogu biti praktično komplementarne parlamentarnoj i sudskoj kontroli.

d. Medijsko praćenje

91. Pored parlamentarne i sudske kontrole, suštinski je važna i kontrola koju vrše slobodni mediji. Načela nužnosti i srazmernosti zahtevaju da se posebna pažnja posveti aktiviranju i primeni mera koje utiču na slobodu medija (vidi gore).

K. Izbori tokom vanrednog stanja

92. U redovnim okolnostima izbori se moraju periodično održavati. U članu 3. Protokola br. 1. uz EKLJP utvrđeno je osnovno pravo svakog pojedinca da se u primerenim vremenskim razmacima održavaju slobodni izbori na kojima će on učestvovati i tako birati zakonodavno telo. Članom 25. tačka (b) *ICCPR* utvrđeno je osnovno pravo svakog pojedinca da učestvuje u periodičnim izborima. Odlaganje izbora predstavlja ograničenje periodičnosti izbora i ono mora biti predviđeno zakonom, mora biti neophodno u konkretnim okolnostima i mora biti srazmerno.

93. Prema sudskoj praksi ESLJP, član 3. Prvog Protokola uz EKLJP u načelu nije primenljiv na izbore za lokalne vlasti.⁶¹ Pravo na učestvovanje u periodičnim lokalnim ili regionalnim izborima zaštićeno je Evropskom poveljom o lokalnoj samoupravi, kao i nacionalnim ustavima. Ograničenje tog prava takođe mora biti u skladu s načelima zakonitosti, srazmernosti i nužnosti.

94. Pored izbora koji se održavaju zbog isteka mandata na koji je izabran saziv zakonodavnog tela, neke situacije mogu dovesti do prevremenih izbora. U nekim zemljama, prevremeni izbori moraju se održati ako parlament nije u stanju da formira vladu ili ako tokom dužeg vremenskog perioda ne usvoji državni budžet. Postoje mogućnosti za održavanje prevremenih izbora i u drugim slučajevima, kao što je na zahtev vlade ili na zahtev predsednika. Tako odluka o održavanju prevremenih izbora može biti doneta zbog nemogućnosti saradnje između parlamentarnih stranaka ili zbog političkih motiva koji spadaju u šire polje slobodne procene. Gore pomenuto osnovno pravo da se zahteva da se izbori drže periodično nije ograničeno u slučaju prevremenih izbora. Ipak, neophodnost da se održe prevremeni izbori može proisteći iz činjenice da parlament nije u mogućnosti da obavlja zadatke koji su mu povereni, što se između ostalog može izraziti i kroz nepostojanje vlade.

95. Član 15. EKLJP, kao i član 4. *ICCPR* dopuštaju da se odstupi od obaveze da se garantuje većina osnovnih prava, uključujući biračko pravo „u doba rata ili druge javne opasnosti koja preči opstanku nacije” ili „u doba kada opstanak nacije ugrozi izvanredna javna opasnost”. Takve okolnosti mogu se odnositi na rat ili na neki drugi tekući oružani sukob, visok nivo terorističkih napada, elementarne nepogode ili epidemiju.

96. U takvim okolnostima, pravičnost izbora može biti dovedena u pitanje. Da bi se izbori odvijali u skladu sa osnovnim načelima proglašenim u Kodeksu dobre prakse u izbornim pitanjima⁶² – opšte, ravnopravno, slobodno, tajno i neposredno glasanje – svako mora biti u mogućnosti ne samo

⁵⁹ CDL-AD(2019)005, Principles on the Protection and Promotion of the Ombudsman Institution (Načela zaštite i unapređenja institucije ombudsmana) ("The Venice Principles" – Venecijanska načela) .

⁶⁰ <http://ennhri.org/news-and-blog/covid-19-how-are-nhris-in-europe-responding/>

⁶¹ ESLJP, *Cherepkov protiv Rusije*(dec.), br. 51501/99, 25. januar 2000.

⁶² CDL-AD(2002)023-rev2-cor., Code of Good Practice in Electoral Matters: Guidelines (19. oktobar 2002).

da dâ svoj glas, nego i da tom glasanju prethodi otvorena i pravična izborna kampanja. Istinska kampanja i stvarna javna debata isto su onoliko važni za demokratske izbore koliko i sama mogućnost glasanja. Venecijanska komisija je ranije već naglašavala da je „održavanje demokratskih izbora, pa samim tim i samo postojanje demokratije, nemoguće bez poštovanja ljudskih prava, naročito slobode izražavanja i slobode štampe i slobode okupljanja i udruživanja u političke svrhe, uključujući osnivanje političkih stranaka. Poštovanje tih sloboda presudno je važno naročito za vreme izbornih kampanja. Ograničenja tih osnovnih prava moraju biti u skladu sa Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i, šire gledano, sa zahtevima da budu utemeljena u zakonu, da budu preduzeta u opštem interesu i da poštuju načelo srazmernosti”.⁶³ Postoji opasnost da osnovna izborna načela budu podriivena tokom vanrednog stanja, naročito načelo ravnopravnih mogućnosti i slobode birača da sami formiraju svoje mišljenje. Slično tome, samo po sebi je očigledno i nema potrebe dokazivati da odstupanje od građanskih i političkih prava pojedinca stvara opasnost da rezultati neće biti demokratski.⁶⁴

97. Ne postoji opšte načelo koje bi nalogalo da se izbegavaju izbori tokom vanrednog stanja i da se oni odlažu dok se situacija ponovo ne vrati u normalu, to jest dok ne postane redovna.⁶⁵ U mnogim državama ustav izričito zabranjuje da se raspusti parlament tokom ratnog stanja (stanje vojne uprave) ili vanrednog stanja.⁶⁶ U nekoliko ustava utvrđeno je da vanredna situacija odlaže ili pruža mogućnost za odlaganje predstojećih izbora, na primer tako što se produžava mandat parlamenta (Hrvatska, Italija, Nemačka, Grčka, Poljska, Litvanija, Slovenija, Španija, Mađarska i Kanada). Slično tome, vanredna situacija može zabraniti da se raspusti parlament (Nemačka, Španija, Portugalija, Poljska, Mađarska, Rusija). U Turskoj proglašeno ratno stanje dovodi do odlaganja izbora (član 78. Ustava).⁶⁷ U Estoniji parlament, predsednik i predstavnički organi lokalnih vlasti ne mogu biti birani, niti im se mogu oduzeti ovlašćenja tokom vanrednog stanja ili tokom ratnog stanja. Ako mandat parlamenta, predstavnika ili predstavničkih organa lokalnih vlasti ističe tokom vanrednog stanja ili ratnog stanja ili u roku od tri meseca po okončanju vanrednog stanja ili ratnog stanja, taj mandat se produžuje. U tim slučajevima, novi izbori se sazivaju tri meseca po okončanju vanrednog stanja ili ratnog stanja.⁶⁸

98. Odlaganje izbora treba da bude predviđeno zakonom. Ako nema zakona o vanrednom stanju i ako nije predviđeno odlaganje izbora, faktička situacija može zahtevati da se izbori odlože, naročito ako je veoma ograničena sloboda kretanja ili pristup informacijama. Kodeks dobre prakse u izbornim pitanjima upućuje na to da izborne zakone ne bi trebalo menjati u roku od jedne godine pre izbora, osim kada je reč o tehničkim stvarima. To načelo ne treba tumačiti u tom smislu da se parlamentu zabranjuje da čak i u vanrednom stanju pruži pravni osnov za odlaganje izbora, ako ta odredba nedostaje. Ne može se tražiti da se organizuju izbori u situaciji u kojoj ih u praksi nije moguće organizovati – samo zbog toga što zakonom nije bila dovoljno rano predviđena mogućnost da se izbori odlože.

99. Budući da je vanredna situacija izuzetna, može se pretpostaviti da se glavna pitanja kojima je društvo zaokupljeno bitno razlikuju od pitanja na koja treba da bude usredsređena diskusija koja se vodi radi izbora zakonodavnog tela za celokupan period parlamentarnog saziva. Tako, čak i kada bi vođenje predizborne kampanje bilo moguće tokom vanrednog stanja, odlaganje izbora može dovesti do temeljnije debate neophodne za kasnije organizovanje slobodnih i fer izbora.

100. Suspendovanje izbornih prava dopušteno je samo u meri koju nalaže situacija i to

⁶³ CDL-AD(2002)023-rev2-cor., Code of Good Practice in Electoral Matters: Guidelines (19. oktobar 2002), stav 60.

⁶⁴ CDL-AD(2017)005, stav 34.

⁶⁵ U nekoliko država izbori su održani i tokom pandemije izazvane virusom *Covid-19* pandemic: <http://www.electionguide.org/>.

⁶⁶ CDL-AD(2007)037, stav 14.

⁶⁷ CDL-AD(2017)005, stav 31.

⁶⁸ Član 131. Ustava Estonije.

suspendovanje stoga mora zadovoljiti kriterijume testa srazmernosti.⁶⁹ Odluka o odlaganju izbora mora biti zasnovana na konkretnim okolnostima i može voditi ka različitim ishodima, zavisno od izuzetnih okolnosti (bilo da je reč o oružanom sukobu ili o drugom visokom nivou nasilnih sukoba između grupa u društvu; epidemiji ili pandemiji; elementarnim nepogodama). Različite okolnosti na različite načine utiču na druga osnovna prava i slobode, nivo straha i razmere stvarnog pluralizma u društvu. Pluralistička i demokratska diskusija lakše su moguće u slučaju elementarnih nepogoda ili pandemije; po pravilu, demokratski izbori se isključuju u slučaju oružanog sukoba.

101. Kada se donosi odluka o odlaganju izbora, mora se uzeti u obzir dugačak spisak pitanja. Prvo među tim pitanjima, kako je ranije već ukazano, odnosi se na to što postoji širok prostor za zloupotrebu. Vanredno stanje može biti proglašeno ili produženo, pa čak i ne mora biti proglašeno, na temelju partijsko-političkih razloga, a ne na temelju objektivnih potreba. To može biti prouzrokovano činjenicom da je vlast u celini gledano koncentrisana u rukama vlade, ali isto tako može biti uslovljeno željom da se izbegnu izborni rezultati koji se mogu predvideti, a koji ne podržavaju odlazeću vladu ili kandidate koji su trenutno na vlasti. Ako bi predstojeći izbori mogli da promene odnos snaga u parlamentu, političke stranke koje su na vlasti mogu biti motivisane da situaciju proglase vanrednom i da odlože izbore samo da ne bi izgubile vlast.

102. Lista mera protiv čije zloupotrebe treba obezbediti zaštitu⁷⁰

- a. Treba da postoji sudska kontrola koju sprovodi neki nacionalni nezavisni i nepristrasni sud, idealno bi bilo ustavni sud, ako ga ima. Ako se odstupi od EKLJP na osnovu člana 15. Konvencije, ESLJP je ovlašćen da proceni situaciju u zemlji i nužnost donošenja izjave o odstupanju od ljudskih prava, uključujući izborna prava. Test srazmernosti bi jemčio da ograničenja izbornih prava budu u skladu s vladavinom prava. Međutim, ESLJP će se zbog pravila o lokalnom pravnom leku verovatno baviti tim slučajem tek nakon što protekne mnogo meseci, čak i godina od samog događaja.
- b. Sve političke stranke i drugi akteri treba da budu uključeni u raspravu pre odlaganja izbora ili, ako to okolnosti dozvoljavaju, i pre proglašenja vanrednog stanja.
- c. Odlaganje izbora može biti zakonom vremenski ograničeno, što znači da može biti omogućeno da se izbori održe čak i za vreme vanrednog stanja ako ono dugo potraje, na primer više od godinu dana.
- d. Može se zahtevati da se u parlamentu kvalifikovanim većinom odlučuje o odlaganju izbora kako bi se jemčilo da postoji barem široka saglasnost o odlaganju izbora u društvu, ako ne baš konsenzus.

103. Drugo pitanje odnosi se na to kako faktička situacija utiče na mogućnosti vođenja predizborne kampanje i sredstva koja se u kampanji uobičajeno koriste u zemlji o kojoj je reč za tu vrstu izbora. Tokom vanrednog stanja kampanja od vrata do vrata i javni mitinzi mogu biti predmet ozbiljnih ograničenja. Mora se proceniti u kojoj je meri moguće da se to nadoknadi upotrebom javnih ili privatnih medija ili korišćenjem interneta, uključujući društvene mreže. Ako se predizborna kampanja u zemlji o kojoj je reč odvija uglavnom preko društvenih mreža, televizije, radija i štampanih medija, onda mogu biti manje važna ograničenja vođenja kampanje u vidu javnih skupova. Uloga tradicionalnih elektronskih medija (radija i televizije) takođe se povećava u takvoj situaciji: treba obratiti naročitu pažnju na obavezu vlasti da budu neutralne, kao i na obavezu emitera da o predizbornim kampanjama izveštavaju pošteno, uravnoteženo i nepristrasno u svim svojim programskim aktivnostima, u skladu s Preporukom CM/Rec(2007)15 Komiteta ministara zemljama članicama o merama koje se odnose na medijsko izveštavanje o predizbornim

⁶⁹ Vidi npr. CDL-AD(2015)036, u vezi sa Kongresnom preporukom 375 (2015), stav 19(vi). Vidi, takođe, Congress' Report on Criteria for standing in local and regional elections (Izveštaj Kongresa o kriterijumima za održavanje lokalnih i regionalnih izbora), G/2015(28)7FINAL, 26. mart 2015.

⁷⁰ CDL-AD(2007)007, stav 42.

kampanjama. Zaista se postavlja posebno pitanje da li su mediji koji su pod kontrolom vlasti u dominantnom položaju. Naročito za vreme opštih izbora upotreba novih tehnologija postaje sve dominantnija u odnosu na predizborne mitinge.

104. Treće pitanje odnosi se na troškove kampanje. Ako je izborna kampanja već počela pre no što su nastupile vanredne okolnosti, kandidati i političke stranke su možda već potrošili znatan iznos novca na svoje predizborne aktivnosti. Ako je tako, onda umesto da se izbori odlože, što bi od kandidata zahtevalo da ponovo kreću u kampanju od samog početka, možda bi bilo bolje da se nastavi izborni proces (ako je to moguće) kako bi se izbegle dalje negativne posledice i novčane obaveze aktera.

105. Četvrto, ako je prvi krug izbora već održan, a vanredne okolnosti nastupe pre drugog kruga izbora, to može značiti da su kandidati već završili svoju kampanju ili da su za nju platili. Podrška političarima, naročito onima koji su već na položaju, može dramatično porasti ili opasti zavisno od toga kako javnost gleda na njihovo upravljanje krizom, da li je ono dobro ili loše. Odlaganje drugog kruga izbora bi u tom slučaju moglo značiti – ako bi taj drugi krug bio odložen na više meseci – da će kandidati koji su ušli u drugi krug imati manju podršku javnosti u poređenju s drugim političarima. U takvim okolnostima bi se legitimnost drugog kruga izbora koji bi bio održan mesecima posle prvog kruga mogla diskreditovati potrebom da se ponovi veliki deo predizbornih aktivnosti. Inače bi političari koji se kandiduju da na položajima zamene postojeće bili isključeni iz svih tih izbornih procesa, čak i ako bi ankete javnog mnjenja pokazivale da oni uživaju visok nivo podrške. Na taj način bi bila podrivena legitimnost takvog izbornog procesa. Isto se može reći i za izborne procese, kao što su predsednički izbori u Sjedinjenim Američkim Državama, gde se kandidati biraju u različitim saveznim državama tokom relativno kratkog vremena, pa bi zaustavljanje tog procesa i njegovo odlaganje na više meseci podriilo ukupni rezultat.

106. Peto pitanje se odnosi na bezbednost osoblja koje sprovodi izbore i članova izbornih odbora i komisija, uključujući one koji zasedaju na sam dan izbora i broje glasove.⁷¹ Izuzetne okolnosti mogu dovesti u opasnost članove biračkih odbora. Zato se mora razmišljati o tome na koji se način mogu automatizovati izborni procesi, na primer mašinskim brojanjem glasačkih listića ili glasanjem pomoću glasačkih mašina. Ako bi se obezbedilo glasanje preko interneta, to bi značilo da u biračkim odborima bude znatno manje lica. Ako se vanredne okolnosti odnose samo na manji deo zemlje, onda su opasnosti za dobrobit onih koji neposredno organizuju izbore u većoj meri ograničene.

107. Šesto, postoje različiti modaliteti glasanja, kao što je glasanje poštom, glasanje pomoću mobilnih glasačkih kutija i glasanje preko interneta – i sve te modalitete treba uzeti u obzir. Ako su birači u mogućnosti da glasaju ne odlazeći na biračka mesta, izbori se mogu održati na dan izbora bez visokog rizika.⁷² Mogućno je prolongirati izbore, da ne traju jedan dan već nekoliko dana, ako će se rizici na taj način smanjiti. To bi, međutim, moglo da izazove problem za bezbednost glasačkih kutija i viši nivo rizika za članove biračkih odbora i tela koja organizuju izbore.

108. Ako je glasanje preko interneta jedini među mnogim mogućim načinima glasanja, onda bi se zbog toga što su isključeni drugi načini glasanja moglo dogoditi da na izborima aktivno učestvuju samo oni koji su navikli da glasaju preko interneta, a ne i ljudi koji nisu do te mere navikli da glasaju preko interneta, mahom oni stariji. To može uticati na izborne rezultate. U praksi, u redovnim okolnostima, postoji tendencija da se razlikuju političke naklonosti onih koji glasaju preko interneta

⁷¹ Vidi, na primer, IFES, „Guidelines and Recommendations for Electoral Activities During the COVID-19 Pandemic” („Smernice i preporuke za izborne aktivnosti tokom pandemije virusa COVID-19”), gde su navedene neke moguće radnje za ublažavanje rizika od ličnog učestvovanja izbornim aktivnostima https://www.ifes.org/sites/default/files/guidelines_and_recommendations_for_electoral_activities_during_the_covid-19_pandemic_march_2020.pdf

⁷² Vidi Robert Krimmer, David Duenas-Cid i Iuliia Krivonosova (2020), New methodology for calculating cost-efficiency of different ways of voting: is internet voting cheaper? (Nova metodologija za izračunavanje rentabilnosti različitih načina glasanja: da li je glasanje preko interneta jeftinije?), Public Money & Management.

i onih koji glasaju na druge načine, ali se izborni rezultati ne menjaju ukoliko je glasanje preko interneta samo jedna od mogućnosti glasanja.⁷³ Međutim, ako bi bilo dozvoljeno samo glasanje preko interneta, manja je verovatnoća da će u izborima učestvovati birači iz ranjivih grupa i stariji stanovnici, usled čega bi se rezultati izbora mogli pomeriti u stranu političkih stranaka koje podržavaju birači iz više i više srednje klase.

109. Glasanje preko predstavnika u jasno utvrđenom pravnom okviru moglo bi predstavljati još jednu mogućnost da stariji ljudi i ranjive grupe učestvuju na izborima, a da se od njih pritom ne traži da i fizički dođu na biračko mesto.

110. Mogućno je da se u vanrednom stanju obezbede izuzetni modaliteti glasanja. Još jednom treba reći da bi najbolje rešenje bilo da se ti modaliteti predvide unapred u izbornom zakonu donetom u redovnim okolnostima. Obično modaliteti glasanja ne utiču snažno na rezultate izbora. Tako bi promena modaliteta glasanja koja je u izbornom zakonodavstvu uneta nepunu godinu pre izbora mogla biti u skladu sa Kodeksom dobre prakse u izbornim pitanjima ako je ta promena neophodna da bi izbori bili pravični ili ako može doprineti tome da izbori budu pravični. Sva načela koja se primenjuju u rukovođenju izborima ne mogu se podjednako primeniti u redovnim i vanrednim vremenima (npr. slobodni izbori i periodičnost izbora). Međutim, tako pozne izmene i dopune izbornog zakonodavstva mogu biti u skladu s najboljom evropskom praksom samo ako je zajemčeno načelo opšteg biračkog prava u svojim osnovnim elementima i ako su ta posebna sredstva u skladu sa zahtevima koji su utvrđeni u Kodeksu dobre prakse u izbornim pitanjima, I.3.2 i drugim dokumentima, na primer, u Preporuci CM/Rec(2017)5 Komiteta ministara zemljama članicama o standardima koji važe u e-glasanju.

111. Ako su predviđena izuzetna ili ograničena sredstva za glasanje, onda državne institucije moraju organizovati obuku birača u medijima i na društvenim mrežama kako bi oni znali da iskoriste opcije koje inače ne koriste.

112. Sedmo, odziv birača će verovatno biti manji ako se izbori održavaju u vanrednoj situaciji.⁷⁴ Najčešće su stariji ljudi ili najranjivije grupe birača (bilo u vreme oružanih sukoba, bilo u vanrednim situacijama koje nastupe zbog pandemije ili elementarnih nepogoda) one grupe birača koje ne učestvuju onoliko aktivno koliko bi inače učestvovala. Zato tela nadležna za sprovođenje izbora moraju organizovati posebne vidove učešća na izborima za te ranjive grupe, kao što su mobilne glasačke kutije, birališta na koja se može doći automobilom i glasati ne izlazeći iz vozila (*drive-in polling stations*) ili glasanje preko interneta, i to tako da se koristi najzastupljeniji hardver u tom području.

113. Ako postoje zahtevi u pogledu odziva birača, moraju se uzeti u obzir faktička ili zakonska ograničenja slobode kretanja u zemlji ili mogućnosti glasanja van zemlje zato što ta situacija može dovesti do toga da izborni rezultati budu ništavi.

114. Osmo, organizovanje izbora tokom vanrednog stanja može u finansijskom smislu biti teže za državne institucije nego što bi to bilo odlaganje izbora zato što su verovatno iz razloga bezbednosti potrebni neki posebni aranžmani. Tokom vanrednog stanja novčana sredstva kojima država raspolaže moraju se u maksimalnoj mogućoj meri koristiti za borbu protiv vanrednih okolnosti i u takvoj situaciji organizovanje izbora može predstavljati luksuz.

115. Ako se izbori održavaju u vreme vanrednog stanja, može biti neophodno donekle izmeniti izborni proces, npr. produžiti različite rokove, uključujući rok za prebrojavanje glasova, ili odustati od nekih zahteva koji se postavljaju za proglašenje kandidata, kao što je zahtev da se prikupe potpisi podrške (ako to prikupljanje nije moguće onlajn). Kao što je ranije objašnjeno, najbolje bi

⁷³ Vidi Mihkel Solvak, Kristjan Vassil (2016), E-voting in Estonia: Technological Diffusion and Other Developments over Ten Years (2005–2015).

⁷⁴ Vidi Elections and COVID-19, International IDEA Technical Paper 1/2020 (Izbori i COVID-19, Međunarodni tehnički dokument IDEA), <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/elections-and-covid-19.pdf>.

bilo da se sve te procesne izmene unesu u kodeks izbornog zakonodavstva *in abstracto* unapred, ali ni docnije izmene izbornog zakonodavstva ako važe samo za konkretne izbore ne moraju nužno biti u suprotnosti sa evropskim načelima izbornog zakonodavstva.

116. Kada izbori nisu odloženi, verovatno će biti ne samo manji odziv birača već i teškoća u pogledu posmatranja načina na koji se izbori odvijaju, naročito ako je reč o međunarodnim posmatračima izbora. Postoji veliki rizik da bez transparentnih procedura i bez prisustva posmatrača može znatno da se poveća nivo mogućih prevara i manipulisanja izbornim rezultatima. Međutim, tamo gde tela nadležna za sprovođenje izbora imaju dugu tradiciju nezavisnosti i gde postoje mogućnosti da se izbori posmatraju onlajn lakše je jemčiti pravičnost izbora.

117. Država i drugi izborni akteri mogu se suočiti sa čitavim nizom teškoća u borbi protiv dezinformacija ili lažnih vesti. Takve dezinformacije i lažne vesti često se više šire u vreme vanrednog stanja nego u redovnim situacijama. Zato treba obratiti posebnu pažnju na taj problem kad se izbori održavaju u vreme vanrednog stanja.

118. Ne postoji opšte pravilo o tome koja državna institucija treba da bude nadležna da odluči o odlaganju izbora. U mnogim zemljama ustavom je predviđeno da se izbori ne održavaju u vanrednom stanju. Tamo gde je to prepušteno odlučivanju neke institucije, odluku o tome da li će se izbori održati mogu doneti parlament, predsednik, vlada ili izborna komisija višeg nivoa. Pošto je to pitanje važno, preporučuje se da takvu odluku donosi parlament. U svakom slučaju trebalo bi odredbom u ustavu ili u organskom zakonu (npr. u izbornom zakonu) predvideti odlaganje izbora. Ako se odlaganje izbora odnosi samo na jedan deo zemlje ili ako se izbori odlažu samo na kraći rok (manje od dva meseca), tu odluku može doneti izborna komisija ili vlada. Ako je, nasuprot tome, reč o odlaganju dužem od šest meseci, onda tu odluku treba da donese zakonodavno telo. Jedna mogućnost jeste da se zahteva da se kvalifikovanom većinom glasova u parlamentu odlučuje o dužem odlaganju izbora. Kako god da država odluči da rešava to pitanje, samo jedna institucija treba da bude nadležna za odlučivanje o njemu. Različiti akteri, uključujući stranke, tela nadležna za sprovođenje izbora i eksperte (na primer zdravstvene vlasti u vreme pandemije) treba da budu konsultovani pre donošenja odluke.

119. Ako se izbori odlažu, legitimnost parlamenta je u izvesnoj meri ograničena. Stoga parlament treba da se uzdrži od usvajanja amandmana na ustav, izmena organskih zakona ili drugih važnih reformi u političkoj debati koja nije neophodna za vraćanje u redovnu situaciju.

120. Pošto je teško na duži rok garantovati da će se predizborna kampanja i javne debate o reformama voditi slobodno, trebalo bi da referendumi, posebno oni ustavni, budu odloženi do okončanja vanrednog stanja. Održavanje referenduma bilo bi u suprotnosti sa evropskim standardima koji su utvrđeni u Kodeksu dobre prakse za referendume.⁷⁵

III. Zaključak

121. Vanredna ovlašćenja koja su u skladu s načelom vladavine prava sadrže jemstva protiv zloupotreba: načelo nužnosti, srazmernosti i privremenosti. Poštovanje tih načela mora biti podvrgnuto delotvornoj nestranačkoj parlamentarnoj kontroli i sadržajnoj sudskoj kontroli koju sprovode nezavisni sudovi.

122. Dihotomija između normalnosti, odnosno redovnosti i izuzetka koja leži u osnovi proglašenja vanrednog stanja ne mora nužno da podrazumeva niti treba da podrazumeva dihotomiju između delotvorne akcije protiv tih vanrednih okolnosti i demokratskog konstitucionalizma, ili dihotomiju između zaštite javnog zdravlja i vladavine prava.

⁷⁵ CDL-AD(2007)008rev-cor.

Ovaj dokument je preveden na srpski jezik u okviru projekta Saveta Evrope „Jačanje reforme pravosuđa u Srbiji“ i finansiran od strane Savezne Republike Nemačke.

The translation of this document to Serbian was prepared as part of the Council of Europe project “Strengthening the judiciary reform process in Serbia” and funded by the Federal Republic of Germany.