



УСТАВНИ СУД ЦРНЕ ГОРЕ
ПОДГОРИЦА

ПРИЈЕДЛОГ			
21.09.2020			
Срп. јед.	Број	Прилог	Број једности
U-1	30/20		

Broj: 01-5478/20

21.septembar 2020.

USTAVNI SUD CRNE GORE

Ul. Njegoševa br.2 - Podgorica

Na osnovu čl. 150 st.1 Ustava Crne Gore i čl. 54 st.1 tač.2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Sudski savjet Crne Gore podnosi:

PRIJEDLOG

Za ocjenu saglasnosti čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju („Sl.list RCG“, br.54/03, 39/04, 61/04, 79/04, 81/04, 29/05, 14/07, 47/07 i „Sl.list CG“, br. 12/07, 13/07, 79/08, 14/10, 78/10, 34/11, 39/11, 40/11, 66/12, 36/13, 38/13, 61/13, 6/14, 60/14, 10/15, 44/15, 42/16, 55/16 i 80/20) sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima.

O b r a z l o ž e n j e

Odredbom čl.54 st.1 tač.2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore propisano je da prijedlog za ocjenu saglasnosti zakona sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima, odnosno drugih propisa i opštih akata sa Ustavom i zakonom može da podnese drugi državni organ ako se radi o zakonu, odnosno drugom propisu ili opštem aktu koji taj organ primjenjuje u svom radu.

U konkretnom slučaju radi se o ocjeni zakonitosti odredbe čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, koju odredbu Sudski savjet kao državni organ primjenjuje u svom radu i od čije zakonitosti zavisi u konačnom i zakonitost rada Sudskog savjeta Crne Gore.

Naime, spornom odredbom čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju je propisano da osiguranik stiče pravo na starosnu penziju kad navrši 66 godina života (muškarac), odnosno 64 godine života (žena) i najmanje 15 godina staža osiguranja (st.1), odnosno da osiguranik stiče pravo na starosnu penziju kad navrši 40 godina staža osiguranja i 61 godinu života (st.2).

Međutim, navedena odredba Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju:

- nije u saglasnosti sa Ustavom Crne Gore – čl.8 st.1, čl. 17 st.2 i čl.18 Ustava Crne Gore

- nije u saglasnosti sa potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima, odnosno sa odredbom čl.14 Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl.1 Protokola broj 12 uz Evropsku Konvenciju.

Naime, odredbom čl.8 st.1 Ustava Crne Gore zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu, dok je odredbom čl. 17 st.2 Ustava Crne Gore određeno da se prava i slobode ostvaruju na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma, te da su svi pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo. Takođe, odredbom čl. 18 Ustava Crne Gore je određeno da država jemči ravnopravnost žene i muškarca i razvija politiku jednakih mogućnosti.

Nadalje, odredbom čl. 14 Evropske Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda je određeno da uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status, dok je čl.1 Protokola broj 12 uz Evropsku Konvenciju propisano da se uživanje svakog prava koje zakon predviđa mora obezbjediti bez diskriminacije po bilo kom osnovu kao što je pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno porijeklo, povezanost s nekom nacionalnom manjinom, imovina, rođenje ili drugi status (st.1) i da niko ne smije biti diskriminisan od strane javnih tijela po bilo kojem osnovu kako je navedeno u stavu 1 (st.2).

Međutim, primjena citirane zakonske odredbe - čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, vodila bi povredi navedenih ustavnih određenja, te povredi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, što bi u konačnom imalo za posljedicu direktnu diskriminaciju sudija po različitim osnovama, i to kako sudija između sebe s obzirom na pol, tako i diskriminaciju sudija u odnosu na druge javne funkcionere, te u konačnom i diskriminaciju sudija u odnosu na druge državne službenike i namještenike.

Prije svega, u skladu sa spornom odredbom čl.17 st.1 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, osiguranik (u ovom slučaju sudija) stiče pravo na starosnu penziju kada navršši 66 godina života - muškarac, odnosno 64 godine života - žena i najmanje 15 godina staža osiguranja.

Primjena konkretne odredbe zakona dovodi do neravnopravnog položaja sudija s obzirom na pol, budući da su različiti uslovi za ostvarivanje prava na starosnu penziju zavisno od godina života. Naime, sudije muškog pola to svoje pravo ostvaruju sa 66 godina života, dok sudije ženskog pola to isto pravo ostvaruju sa 64 godine života.

Polazeći od činjenice da je prije svega Ustavom Crne Gore, a onda i Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda zabranjen bilo koji oblik diskriminacije, jasno je da bi primjena ove sporne odredbe, upravo dovela do diskriminacije sudija s obzirom na pol. Naime, sudijama ženskog pola sudijska funkcija bi prestajala dvije godine ranije u odnosu na sudije muškog pola, a što svakako predstavlja diskriminaciju. Pri tome je posebno napomenuti, da se u konkretnom ne može raditi o pozitivnoj – afirmativnoj diskriminaciji, jer ona u ovom slučaju to nikako nije, već naprotiv o negativnoj, osnovom koje bi sudije ženskog pola bile prinuđene na odlazak u starosnu penziju ranije, samo iz prostog razloga što su žene. U svakom slučaju, pozitivna diskriminacija (za slučaj da je to bila namjera zakonodavca) može se postići drugačijim zakonskim rješenjima, kao npr. ostavljanjem mogućnosti izbora sudijama (ženskog pola) za odlazak u penziju sa 66 ili 64 godine života, a što je u konkretnom izostalo.

Sljedstveno izloženom, a cijeneći navedene razloge, jasno je da je na navedeni način povrijeđen i princip ravnopravnosti žene i muškarca i politike jednakih mogućnosti, koji princip je zagaranatovan odredbom čl. 18 Ustava Crne Gore.

Nadalje, pored diskriminacije koja proizilazi s obzirom na pol, primjena spornih odredbi Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju dovela bi i do diskriminacije u odnosu na sudije i druge javne funkcionere, s obzirom na funkciju koju navedena lica obavljaju.

Naime, odredbom čl. 121 st.2 Ustava Crne Gore je propisano da sudiji prestaje funkcija ako to sam zatraži, kada ispuni uslove za ostvarivanje prava na starosnu penziju i ako je osuđen na безусловnu kaznu zatvora. Dovodeći ovu odredbu Ustava u vezu sa spornom odredbom Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju - čl.17 st.1 i 2, proizilazilo bi da sudijama danom ispunjavanja uslova za starosnu penziju prestaje sudijska funkcija, odnosno da sudije to svoje pravo ostvaruju sa 66 i 64 godine života, ili pak kada navršše 40 godina staža osiguranja i 61 godinu života.

Sa druge strane, nosioci drugih javnih funkcija, nemaju ograničenje u smislu prestanka funkcije ostvarivanjem uslova za starosnu penziju, već je naprotiv u odnosu na njih primjenjiv Zakon o državnim službenicima i namještenicima („Sl.list CG“ br 2/18 i 34/19), kojim je u čl.122 st.1 alineja 1 određeno da državnom službeniku, odnosno namješteniku radni odnos prestaje po sili zakona, kada navršši 67 godina života i najmanje 15 godina staža osiguranja - danom donošenja rješenja.

Dakle, analizom citiranih zakonskih određenja, izvodi se jasan zaključak da je položaj sudija u odnosu na ostale javne funkcionere daleko nepovoljniji, te da bi primjena spornih odredbi Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, stavljala u neravnopravan položaj sudije u odnosu na druge javne funkcionere prilikom ostvarivanja uslova za starosnu penziju, te na taj način dovela do direktne diskriminacije i po ovom osnovu, a što bi u konačnom i dovelo do povrede svih gore navedenih ustavnih određenja i određenja Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Pored navedenog, primjena odredbe čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju dovela bi i do diskriminacije sudija i u odnosu na druge državne službenike i namještenike, a u prvom redu i na sudijske saradnike, savjetnike i druge zaposlene u sudu. Naime, kao što je to već prethodno objašnjeno, sudije bi shodno citiranoj zakonskoj odredbi pravo na penziju ostvarivale sa 64 (žene), odnosno 66 (muškarci) godina života. Sa druge strane, u odnosu na sudijske saradnike, savjetnike i druge državne službenike i namještenike primjenjiv je (kao uostalom i na javne funkcionere) Zakon o državnim službenicima i namještenicima, odnosno odredba čl.122 st.1 alineja 1 tog zakona, što bi podrazumjevalo njihovo pravo da starosnu penziju ostvaruju sa 67 godina. Jasno je, dakle, da bi se i u ovoj situaciji radilo o direktnoj diskriminaciji sudija u odnosu i na navedena lica, te da bi primjena spornih odredbi dovela do svih prethodno navedenih povreda.

Nadalje, pored toga što bi primjena spornih zakonskih odredbi Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju vodila do diskriminacije sudija po različitim osnovima, primjena istih bi dovela do blokade, te otežanog rada sudova i sudstva u narednom periodu.

Naime, za slučaj da navedena odredba zaživi i da dobije svoju primjenu u praksi, to bi podrazumjevalo da gotovo 1/3 raspoloživog sudijskog kadra ostvaruje uslove za starosnu penziju.

Ako se pri tome ima u vidu odredba čl.105 st.1 Zakona o sudskom savjetu i sudijama ("Sl.list CG", br. 11/2015, 28/2015 i 42/2018) kojom je određeno da kada nastupi neki od razloga za prestanak sudijske funkcije, o tome će Sudski savjet odmah obavijestiti: predsjednik suda za sudiju, predsjednik neposredno Višeg suda za predsjednika suda, a Opšta sjednica Vrhovnog suda za predsjednika Vrhovnog suda (st.1), te odredba st.2 istog člana zakona, kojom je određeno da odluku o prestanku funkcije predsjednika Vrhovnog suda, predsjednika suda, odnosno sudije, Sudski savjet donosi najkasnije u roku od 30 dana od dana prijema obavještenja (st.2), to je jasno da bi primjena spornih odredbi nužno dovela do blokade rada sudova gotovo odmah.

Sa druge strane, ne manje bitno je naglasiti da Sudski savjet Crne Gore u skladu sa čl. 44 Zakona o sudskom savjetu i sudijama donosi plan slobodnih

sudijskih mjesta, na osnovu izvršene procjene potrebe za potpunom sudijskih mjesta, a koja procjena se između ostalog vrši na osnovu procjene ispunjavanja uslova za odlazak u starosnu penziju.

U praksi bi to podrazumjevalo (usljed primjene sporne odredbe Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju), odlazak u penziju sudija u najvećim sudskim instancama (Vrhovni sud CG, Apelacioni sud CG i Viši sudovi), što bi dalje značilo, prelazak sudija nižih instanci u više, a što bi u konačnom dovelo do potrebe popunjavanja sudijskih mjesta u osnovnim sudovima Crne Gore, odnosno u svim nižim instancama. Sljedstveno izloženom, a pri činjenici da je shodno čl. 54 Zakona o sudskom savjetu i sudijama, kandidat za sudiju u osnovnim sudovima obavezan da završi inicijalnu obuku u trajanju od 18 mjeseci (pri čemu nisu uračunati zakonski rokovi za raspisivanje oglasa i sprovođenje testiranja i intervjua), ne može se ni pretpostaviti koliki je to vremenski period, a u kojem sudovi ne bi mogli raditi u svojim punim kapacitetima.

Sve navedeno dovodi do zaključka da bi primjena sporne odredbe čl.17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju dovela do diskriminacije koja je prethodno opisana, a time i povrede ustavnih odredbi, odredbi Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, blokade rada sudova u Crnoj Gori i negativnih posljedica po kadrovske kapacitete crnogorskog sudstva (a time i velikog broja neriješenih predmeta), a u krajnjem i do povrede principa nezavisnosti i samostalnosti sudstva koji je garantovan u čl. 118 Ustava Crne Gore.

Da je podnošenje navedenog prijedloga za ocjenu saglasnosti spornih odredbi Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima opravdano, ukazuje i odluka Ustavnog suda u Sjevernoj Makedoniji br.114/24 od 29.06.2016.godine (*Službeni vesnik RM, br.134 od 21.07.2016.godine*), kojom odlukom su istovjetne odredbe proglašene neustavnim i stavljene van pravne snage. Takođe, analizom zakonskih rješenja u regionu (Srbija, Hrvatska, Bosna i Hercegovina, Slovenija) da se zaključiti da se ne pravi razlika oko ostvarivanja uslova za odlazak u starosnu penziju s obzirom na pol, niti da su navedena zakonska rješenja diskriminatorna po bilo kojem drugom osnovu.

Da je navedeni prijedlog za ocjenu saglasnosti spornih odredbi Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima opravdan, ukazuje i stav Evropskog suda u odnosu na Mađarsku i Poljsku za sličnu situaciju.

Naime, Mađarska je pokušala da izmjeni svoje zakone i snizi starosnu granicu za odlazak u penziju sudija, tužilaca i notara sa 70 na 62 godine, ali je Evropski sud u svojoj odluci (C-286/12, EU:2012:687) zaključio da je Mađarska na taj način povrijedila svoje obaveze iz direktive Savjeta Evropske Unije, te

zaključio da obavezna prijevremena penzija sudija, tužilaca i notara predstavlja neopravdanu diskriminaciju po starosnoj dobi.

Takođe, u presudi Evropskog suda u odnosu na Poljsku (*Komisija protiv Poljske C-192/18 EU:C:2019:924*), sud je stanovišta da je Poljska prekršila zakone Evropske unije kada je snizila prag za odlazak sudija u penziju i uvela različite godine za penzionisanje za muškarce i žene zaključujući da je time povrijeđen Ugovor o funkcionisanju EU i odredbe Direktive o jednakosti muškarca i žene. Naime, u navedenoj presudi Evropski sud je smatrao da je zakon (misli se na sporni zakon koji je donijela Poljska) usvojio direktno diskriminatorne uslove zasnovane na polu, posebno u pogledu vremena u kojem osoba može imati pristup pogodnostima obezbjeđenim penzijskim sistemom, te odbio prigovor da se radi o pozitivnoj diskriminaciji, zaključujući da ove razlike ne ublažavaju poteškoće kojima su karijere žena izložene i ne pomaže im u profesionalnom životu.

Imajući u vidu sve naprijed navedeno, kao i čl. 145 Ustava Crne Gore u kojem je propisano da zakon mora biti saglasan sa Ustavom i potvrđenim međunarodnim ugovorima, a drugi propis mora biti saglasan sa Ustavom i zakonom,

PREDLAŽEMO

Da Ustavni sud Crne Gore donese Odluku kojom će utvrditi da odredbe čl. 17 st.1 i 2 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju („Sl.list RCG“, br.54/03, 39/04, 61/04, 79/04, 81/04, 29/05, 14/07, 47/07 i „Sl.list CG“, br. 12/07, 13/07, 79/08, 14/10, 78/10, 34/11, 39/11, 40/11, 66/12, 36/13, 38/13, 61/13, 6/14, 60/14, 10/15, 44/15, 42/16, 55/16 i 80/20) nijesu u saglasnosti sa Ustavom i prestaju da važe danom objavljivanja Odluke u „Službenom listu CG“.

Da Ustavni sud Crne Gore, shodno čl.63 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore obustavi primjenu spornih odredbi do konačne odluke Ustavnog suda po ovom prijedlogu, jer bi u suprotnom nastupile nesagledive negativne posljedice po kadrovske kapacitete crnogorskog sudstva.



PREDŠEDNICA
dr Vesna Simović-Zvicer