

Ustavni sud Crne Gore, u Drugom vijeću za meritorno odlučivanje o ustavnim žalbama u sastavu: sudija Desanka Lopičić, predsjednica Vijeća i sudije Milorad Gogić i Dragoljub Drašković, članovi Vijeća, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore i člana 48 tačka 3 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore (»Službeni list CG«, broj 11/15), na sjednici Vijeća od 18. Februara 2021. godine, donio je

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Višeg suda u Podgorici Gž.br. 3594/16 od 11. novembra 2016. godine i predmet vraća na ponovni postupak i odlučivanje.

O b r a z l o ž e n j e

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. DOO „Komunalno“ Cetinje, koje zastupa Biljana Vuksanović, advokat iz advokatske kancelarije „Velimirović & partneri“, podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br.3594/16, od 11. novembra 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 58 Ustava Crne Gore, člana 1 Protokola 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da odluka drugostepenog suda predstavlja nezakonito miješanje države u pravo na imovinu žalioca, jer za takvu odluku ne postoji zakonski osnov; da je zaključak da je podnosilac ustavne želbe u obavezi da zbrinjava pse lutalice i pruža kafilerijske usluge, u suprotnosti je sa važećim propisima i predstavlja kršenje prava na mirno uživanje imovine iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola 1 Evropske konvencije; da je Zakonom o komunalnim djelatnostima, Odlukom o osnivanju i Statutom komunalnog, koji propisi su važili na dan nastanka spornog događaja, podnosiocu nije bilo povjereno vršenje zbrinjavanja pasa lutalica, niti kafilerijskih usluga; da je Zakonom propisano da o načinu organizovanja obavljanja komunalnih djelatnosti, odlučuje nadležni organ jedinice lokalne samouprave; da je članom 5 Odluke o osnivanju DOO „Komunalno“ Cetinje, u nadležnost stavljeno obavljanje komunalne djelatnosti koje se utvrđuju statutom društva; a čl. 11 i 12 Statuta podnosioca imperativno određuju djelatnost društva, iz kojih ne proizilaze kafilerijske usluge; da sud nije mogao primijeniti Odluku o organizovanju Javnog komunalnog preduzeća, koje je prestalo da postoji, bez obzira što je podnosilac pravni sljedbenik JKP Cetinje, samim tim navedena odluka je bez pravnog dejstva na Komunalno Cetinje DOO i koja odluka se ima isključivo primjenjivati na djelatnost novonastalog privrednog društva; da pružanje usluga nije predviđeno aktom o osnivanju žalioca i njegovim Statutom, iz kojih razloga je prigovor pasivne legitimacije osnovan, iz kog razloga je sud pogrešno primijenio materijalno pravo. Konačno je predloženo ukidanje osporene presude i vraćanje predmeta na ponovni postupak.

2. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama

zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČIJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužioca da se obavežu prvotuženi (Prijestonica Cetinje) i drugotuženi ("Komunalno"D.O.O.), da po naknade nematerijalnu štetu zbog pretrpljenih tjelesih povreda tužiocu i solidarno isplate ukupan iznos od 9.100,00 eura, sa zakonskom kamatom od dana presuđenja do konačne isplate, i to na ime pretrpljenih i budućih duševnih bolova zbog umanjena životne aktivnosti, na ime pretrpljenih i budućih fizičkih bolova, na ime pretrpljenog straha i na ime pretrpljenih i budućih duševnih bolova zbog naruženosti. Podnosilac ustavne žalbe je drugotuženi.

3.1. Odlučujući o postavljenom tužbenom zahtjevu, prvostepni sud je isti usvojio. Drugostepeni sud je odbio žalbu tužioca kao neosnovanu i potvrdio presudu prvostepenog suda.

3.2. Sudovi su u postupku utvrdili da je tužioca dana 1. aprila 2015. godine oko 10.00h. dok je vozio bicikl u naselju Donje Polje, u blizini njegove kuće iznenada napao poveći pas lutilica koji ga je oborio sa bicikla na zemlju, nakon čega su mu u pomoć pritekli prolaznici Milošević Krsto i Mirković Mirjana, a koji su otjerali psa nakon čega je odveden u bolnicu radi ukazivanja pomoći. Tom prilikom je tužilac zadobio povrede koje su za posledicu imale umanjene opšte životne aktivnosti od 15%. Sud je našao da su prvo i drugotuženi pasivno legitimisani i solidarno odgovorni za nastalu štetu. Do štete je došlo usled propusta tuženih da prihvate, odnosno uklone sa ulice psa lutilicu, kao i da izvrše njegovo zbrinjavanje, pa postoji njihova odgovornost za prouzrokovanu nematerijalnu štetu, shodno čl. 148 u vezi sa čl. 167 Zakon o obligacionim odnosima. Odgovornost tuženih utvrđena je Zakonom o komunalnim djelatnostima, pod kojima se podrazumijevaju poslovi kafilerije, dok je u čl. 4 istog zakona, propisano da obavljanje komunalnih djelatnosti uređuje i obezbjeđuje jedinica lokalne samouprave u skladu sa zakonom, a u čl.10 istog zakona propisano je da jedinica lokalne samouprave obezbjeđuje obavljanje i razvoj komunalne djelatnosti. Posebno je čl.12 Odluke o organizaciji i načinu rada lokalne uprave Prijestonice Cetinje, propisano da Sekretarijet za komunalne poslove i saobraćaj vrši poslove, koji se odnose na način postupanja sa napuštenim i izgubljenim životinjama i obezbjeđuju uslove za njihovo zbrinjavanje. Nadalje, tuženi drugog reda je Odlukom o osnivanju od 1. oktobra 2013. godine, Skupštine Prijestolnice Cetinje, na osnovu člana 13 Zakona o komunalnim djelatnostima, osnovano radi obavljanja komunalnih djelatnosti na teritoriji Prijestolnice Cetinje, pa je u skladu sa članom 5 te Odluke povjereno mu obavljanje

komunalne djelatnosti sakupljanja bezopasnog otpada, kao pretežne djelatnosti, a i obavljanje drugih komunalnih djelatnosti koje se utvrđuju Statutom društva, dok je članom 6 utvrđeno da ovo društvo može obavljati i druge djelatnosti koje ne ugrožavaju djelatnosti od javnog interesa a takođe se utvrđuju Statutom. Neosnovanost navoda drugotuženog da nije nadležan za uklanjanje pasa litalica, odnosno za poslove kafilerije, proizilazi iz odredbe čl.21 citirane Odluke o osnivanju, kojom je utvrđeno da je ovo privredno društvo pravni sljedbenik Javnog komunalnog preduzeća Cetinje koje nastavlja sa radom kao DOO "Komunalno" Cetinje i istovremeno da preuzima prava, obaveze i zaposlene JKP Cetinje, a kom društvu je Odlukom o organizovanju Javnog komunalnog preduzeća ("Sl.list SRCG-opštinski propisi" br.14/90, 20/91 i "Službeni list RCG-opštinski propisi", br. 22/92, 12/93, 07/98, 17/99, 2/00, 20/03, 40/06 i "Službeni list CG-opštinski propisi", br. 17/10) i to članom 3 stav 1 tačka 5 propisano je da Javno komunalno preduzeće Cetinje kao osnovnu djelatnost pruža kafilerijske usluge. Pravilno prvostepeni sud zaključuje da su tuženi pasivno legitimisani, jer nijesu postupali na način propisan Odlukom o organizovanju komunalnih djelatnosti na teritoriji Opštine Cetinje i Zakona o komunalnim djelatnostima i to drugotuženi zato što nije preduzeo mjere hvatanja i uklanjanja pasa litalica, a prvotužena zato što nije ostvarila propisan nadzor nad vršenjem djelatnosti drugotuženog u obavljanju kafilerijskih usluga. Nadalje, neosnovano prvotužena pobija prvostepenu presudu zbog pogrešene primjene materijalnog prava, navodeći da prvostepeni sud nije pravilno primijenio odredbu čl.207 st.2 ZOO-a.

III USTAVNE I KONVENCIJSKE ODREDBE

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. "

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o komunalnim djelatnostima ("Službeni list CG", broj 12/95) koji je važio u predmetnom periodu:

"Član 4

Obavljanjem komunalnih djelatnosti smatra se pružanje komunalnih usluga i isporuka komunalnih proizvoda, koji su nezamjenljiv uslov života i rada građana, preduzeća i drugih subjekata na području jedinice lokalne samouprave.

Obavljanje komunalnih djelatnosti uređuje i obezbjeđuje jedinica lokalne samouprave, u skladu sa zakonom.

Član 10

Jedinica lokalne samouprave obezbjeđuje organizovano i trajno obavljanje i razvoj komunalnih djelatnosti, a naročito:

- 1) materijalne, tehničke i druge opšte uslove za obavljanje komunalnih djelatnosti i njihovo unapređivanje;
- 2) potreban obim i kvalitet komunalnih usluga;
- 3) ostvarivanje nadzora i kontrole u obavljanju komunalnih djelatnosti.

Član 13 st.1 i 3

Komunalne djelatnosti obavlja javno preduzeće za obavljanje komunalne djelatnosti, drugo preduzeće ili preduzetnik, zavisno od prirode komunalne djelatnosti i uslova i potreba jedinica lokalne samouprave, u skladu sa zakonom.

O načinu organizovanja obavljanja komunalnih djelatnosti u smislu stava 1 ovog člana odlučuje nadležni organ jedinice lokalne samouprave.”

Odluka o osnivanju DOO “Komunalno” Cetinje, broj 01/13-6204, od 1. oktobra 2013. godine:

„Član 5

Društvu se povjerava obavljanje komunalne djelatnosti predviđene u oblasti 38, grana 38.1, grupa 38.11 – Sakupljanje bezopasnog otpada, kao pretežne djelatnosti.

Društvo osim djelatnosti iz stava 1 obavlja i druge komunalne djelatnosti koje se utvrđuju Statutom Društva.

Djelatnosti iz stava 1 i 2 ovog člana su djelatnosti od javnog interesa.”

Statut DOO “Komunalno” Cetinje, broj 02/14-7914, od 17. oktobra 2014. godine:

„Član 1

Društvo obavlja djelatnosti utvrđene Zakonom o kumunalnim djelatnostima i ovim Statutom i to:

Šifra djelatnosti	Naziv djelatnosti
38.11	Sakupljanje bezopasnog otpada
38.12	Sakupljanje opasnog otpada
52.21	Uslužne djelatnosti u kopnenom saobraćaju
81.29	Usluge ostalog čišćenja
81.30	Usluge uređenja i održavanje okoline
96.03	Pogrebne i srodne djelatnosti

Djelatnost iz prethodnog stava ovog člana su djelatnosti od javnog interesa i predstavljaju nezamjenjiv uslov života i rada građana, privrednih i drugih subjekata na teritoriji Prijestonice u skladu sa Odlukom o osnivanju Društva i zakona.

Član 12

Društvo pored djelatnosti iz člana 10 ovog Statuta obavlja i djelatnosti koje nemaju karakter djelatnosti od javnog interesa i to:

01.30	gajenje sadnog materijala
02.20	Sječa drveća
23.61	proizvodnja proizvoda od betona namijenjenih za građevinarstvo

23.69	proizvodnja ostalih proizvoda od betona, gipsa i cementa
38.21	prerada i odstranjivanje bezopasnog otpada
38.22	prerada i odstranjivanje opasnog otpada
38.32	reciklaža sortiranog otpada
43.39	ostali završni radovi
45.20	održavanje i popravka motornih vozila
46.77	trgovina na veliko otpacima i ostacima
47.76	trgovina na malo cvijećem sadnicama, sjemenjem, đubrivima, kućnim ljubimcima i hranom za kućne ljubimce u specijalizovanim prodavnicama
71.11	arhitektonska djelatnost
73.11	djelatnost reklamnih agencija
81.10	usluge održavanja objekata
81.21	usluge redovnog čišćenja zgrade u opreme
82.99	ostale uslužne aktivnosti podrške poslovanju
96.09	ostale lične uslužne djelatnosti

“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5.1. Pritužbe podnosioca u ustavnoj žalbi se, u suštini odnose na tvrdnje da je u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, pogrešno primijenjeno materijalno pravo i da je nepravilno rezonovanje sudova, u pogledu ocjene da li je podnosilac ustavne žalbe pasivno legitimisan u predmetnom parničnom postupku.

5.2. Budući da Ustavni sud ima pravo “kvalifikovanja” činjenica svakog predmeta pred njim (vidjeti, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005.godine), Ustavni sud smatra da navode ustavne žalbe podnosioca treba razmatrati prema članu 32 Ustava i članu 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava koji korespondira sa članom 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povrede u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje.

6.1. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u odredbama članu 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6.2. U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda za ljudska prava (*mutatis mutandis*, *Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije*, presuda od 6. decembra

1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnog suđenja, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline, jer s obzirom na višestепенost postupka, eventualni propusti i nedostaci koji se pojave u jednoj fazi postupka mogu biti ispravljeni u nekoj od narednih faza istog tog postupka. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta. Međutim, postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu s načelima Konvencije (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br.45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br.19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

6.3. Pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestепенih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava bila proizvoljna, čime bi ukazala na očiglednu arbitrarnost i nepravličnost na štetu podnosioca ustavne žalbe.

6.4. Budući da podnosilac smatra da su sudovi svoju odluku zasnovali na pogrešnim pravnim zaključcima, Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća na svoj stav, da nije u njegovoj nadležnosti da u postupku po ustavnoj žalbi ocjenjuje zakonitost odluka redovnih sudova i pravilnost njihovih pravnih zaključaka. Tumačenje i primjena mjerodavnog prava u nadležnosti je redovnih sudova i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da je način na koji sudovi tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom konkretnom slučaju saglasan sa Ustavom sa aspekta zaštite zajemčenih ljudskih prava i sloboda. Dakle, Ustavni sud, prilikom razmatranja osnovanosti navoda o povredi prava na pravično suđenje može jedino da ispita da li su pravni zaključci i razlozi za iste, navedeni u osporenim aktima, zasnovani na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava.

6.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su obavezali podnosioca ustavne žalbe da naknadi nematerijalnu štetu, solidarno sa prvotuženim. Sudovi su našli da je podnosilac ustavne žalbe pasivno legitimisan u predmetnom parničnom postupku i svoj stav zasnovani na odredbi člana 21 Odluke o osnivanju društva sa ograničenom odgovornošću "Komunalno" Cetinje, koja propisuje da je ovo privredno društvo pravni sljedbenik Javnog komunalnog preduzeća Cetinje, koje nastavlja sa radom kao DOO "Komunalno" Cetinje i istovremeno preuzima prava, obaveze i odgovornosti JKP Cetinje, kao i odredbi člana 3 stav 1 tačka 5 Odluke o organizovanju Javnog komunalnog preduzeća („Službeni list SRG-opštinski propisi“, br. 14/90, 20/91 i „Službeni list RSG-

opštinski propisi“, br.22/92, 12/93,07/98,17/99,2/00,20/03,40/06, i „Službeni list CG“-opštinski propisi, broj 17/10), koji propisuje da je pravni prethodnik (JKP Cetinje) kao osnovnu djelatnost, pružao kafilerijske usluge.

6.6. Nasuprot stavu redovnih sudova, Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi, u konkretnom slučaju, primijenili propise kojima su utvrđene djelatnosti pravnog prethodnika podnosioca, te se isti ne mogu primjeniti na podnosioca žalbe, jer su podnosiocu Statutom povjerene djelatnosti.

6.7. Naime, članom 5 Odluke o osnovanju DOO “Komunalno“ Cetinje, propisano je da se ovom društvu povjerava obavljanje komunalne djelatnosti - sakupljanje bezopasnog otpada, kao pretežne djelatnosti, te da pored te djelatnosti, obavlja i druge komunalne djelatnosti koje se utvrđuju Statutom društva. Odredbama čl. 11 i 12 Statuta društva propisane su djelatnosti čije obavljanje je povjereno podnosiocu žalbe.

6.8. Paušalan je zaključak sudova kojim je utvrđeno da je podnosilac pasivno legitimisan u predmetnom parničnom postupku i na taj način solidarno odgovoran sa prvotuženim za nastalu štetu. Naime, u vrijeme nastanka štete, među djelatnostima koje su povjerene podnosiocu, nisu bile i kafilerijske usluge. U konkretnom slučaju se ne može se primijeniti Odluka o organizovanju Javnog komunalnog preduzeća, jer u trenutku nastanka predmetne štete, nije proizvodila pravno dejstvo, već se primjenjivala na pravnog prethodnika podnosioca. Podnosilac jeste pravni sljedbenik Javnog komunalnog preduzeća, ali nadležnosti za obavljanje djelatnosti crpi iz Statuta, kojim aktom su mu iste i povjerene, među kojima nijesu i kafilerijske usluge.

6.9. Stoga, zaključak sudova da je tužena pasivno legitimisana u predmetnom parničnom postupku, zbog činjenice da je njen pravni prethodnik obavljao kafilerijske usluge, je proizvoljan, jer se osporena presuda na zasniva na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u parničnom postupku.

7. Na osnovu navedenog, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe osporenom presudom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zagarantovano članom 32 Ustava Crne Gore.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

U-III br. 121/17
18. februar 2021. godine
P o d g o r i c a

Predsjednica Vijeća,
Desanka Lopičić,s.r.