

ČETVRTO ODJELJENJE

**PREDMET BARAĆ I DRUGI PROTIV CRNE GORE**

*(Predstavka br 47974/06)*

PRESUDA

STRAZBUR

13. decembar 2011. godine

*Ova presuda postaće pravosnažna u okolnostima koje su izložene u članu 44 stav 2 Konvencije. U njoj može doći do redakcijskih izmjena.*

**U predmetu Barać i drugi protiv Crne Gore,**

Evropski sud za ljudska prava (Četvrto odjeljenje), zasjedajući u Vijeću u sastavu:

Lech Garlicki, *predsjednik*,

David Thór Björgvinsson,

Päivi Hirvelä,

Ledi Bianku,

Zdravka Kalaydjieva,

Nebojša Vučinić,

Vincent A. De Gaetano, *sudije*,

i Fatoş Aracı, *zamjenik sekretara odjeljenja*,

Nakon vijećanja bez prisustva javnosti 22. novembra 2011. godine

Donosi sljedeću presudu, usvojenu toga dana:

**POSTUPAK**

1. Predmet je pokrenut predstavkom (br. 47974/06) protiv Crne Gore koju je 9. novembra 2006. godine Sudu po članu 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) podnijelo 13 državljana Crne Gore, g. Blagota Barać, g. Milan Terzić, g. Zoran Stanišić, g. Stanko Burić, g-đa. Stanica Marković, g. Radovan Kadović, g. Ranko Tomašević, g. Novo Stanišić, g. Branko Radulović, g. Novak Nikolić, g. Mihailo Popović, g. Milan Golubović, i g. Ranko Kovačević (u daljem tekstu: Podnosioci predstavke).

2. Podnosiocima predstavke zastupao je g. M. Vojinović, advokat sa praksom u Nikšići. Vladu Crne Gore (u daljem tekstu: Vlada) zastupao je njen zastupnik, g. Z. Pažin.

3. Podnosioci predstavke žalili su se po članu 6 stav 1 Konvencije da je građanski postupak u domaćem pravu bio nepravičan pošto se pravosnažna presuda koja je donesena protiv njih bazirala na Zakonu koji u relevantno vrijeme nije više bio na snazi.

4. 28. juna 2010. godine predsjednik Četvrtog odjeljenja odlučio je da obavijesti Vladu o predstavci. Takođe je odlučeno da se o prihvatljivosti i meritumu predstavke odlučuje u isto vrijeme (član 29 stav 1).

## ČINJENICE

### I. OKOLNOSTI PREDMETA

5. Podnosioci predstavke – g. Blagota Barać, g. Milan Terzić, g. Zoran Stanišić, g. Stanko Burić, g-đa. Stanica Marković, g. Radovan Kadović, g. Ranko Tomašević, g. Novo Stanišić, g. Branko Radulović, g. Novak Nikolić, g. Mihailo Popović, g. Milan Golubović, i g. Ranko Kovačević – državljani su Crne Gore rođeni 1968, 1953, 1961, 1950, 1956, 1951, 1952, 1963, 1951, 1966, 1955, 1953, odnosno 1955. godine i žive u Danilovgradu.

6. Činjenice predmeta, koje su izložile strane, mogu da se sumiraju na sljedeći način.

#### A. Građanski postupak

7. 14. januara 2005. godine podnosioci predstavke podnijeli su tužbeni zahtjev protiv svog poslodavca za isplatu zimnice

8. 13. februara 2006. godine Osnovni sud u Danilovgradu presudio je u njihovu korist i dosudio im svakom po 150 eura i troškove, što je ukupno iznosilo 1.875 eura.

9. 26. aprila 2006. godine Viši sud u Podgorici poništio je prethodnu presudu i odbacio je tužbeni zahtjev podnosilaca predstavke oslanjajući se isključivo na Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o radu iz 2004. godine. U isto vrijeme podnosiocima predstavke bilo je naloženo da zajedno plate svom poslodavcu 900 eura za sudske troškove. Podnosioci predstavke nisu dobili ovu presudu do 23. maja 2006. godine.

10. 12. septembra 2006. godine Vrhovni sud u Podgorici odbacio je zahtjev podnosilaca predstavke za revizijom.

#### B. Ostale relevantne informacije

11. 28. februara 2006. godine Ustavni sud Crne Gore proglasio je Zakon o izmjenama i dopuna Zakona o radu iz 2004. godine neustavnim (v. stav 14 ove presude).

12. 18. aprila 2006. godine ta je odluka objavljena u Službenom listu br. 24/06, i time je navedeni Zakon prestao da bude na snazi (v. stav 13, naročito član 62, i stav 16 ove presude).

## II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

### **A. Zakon o Ustavnom sudu Republike Crne Gore; objavljen u Službenom listu Republike Crne Gore br. 21/93 (u daljem tekstu Zakon o Ustavnom sudu iz 1993. godine)**

13. Relevantne odredbe ovog Zakona predviđaju sljedeće:

#### **Član 62**

“Kad se utvrdi da zakon ... nije u saglasnosti sa Ustavom ... taj zakon ... prestaje da važi danom objavljivanja odluke Ustavnog suda u "Službenom listu Republike Crne Gore".

#### **Član 69 stav 1**

“(Takav)Zakon ... ne može se primjenjivati na odnose koji su nastali prije dana objavljivanja odluke Ustavnog suda, ako do toga dana nijesu pravosnažno riješeni.”

#### **Član 70**

“Svako kome je povrijeđeno pravo konačnim ili pravosnažnim pojedinačnim aktom, donijetim na osnovu zakona ... za koji je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da nije u saglasnosti s Ustavom ... ima pravo da traži od nadležnog organa izmjenu tog pojedinačnog akta.

Predlog za izmjenu (takvog) akta ... može se podnijeti u roku od šest mjeseci od dana objavljivanja odluke (Ustavnog suda) u "Službenom listu Republike Crne Gore".

#### **Član 71**

“Ako se utvrdi da se izmjenom pojedinačnog akta ne mogu otkloniti posljedice nastale usljed primjene (neustavnog) akta ... Ustavni sud može odrediti da se ove posljedice otklone povraćajem u pređašnje stanje, naknadom šteta ili na drugi način.”

### **B. Odluka Ustavnog Suda Republike Crne Gore, objavljena u Sl. Listu RCG br. 24/06)**

14. Relevantni dio ove Odluke glasi:

“ Utvrđuje se da Zakon o izmjenama i dopuna Zakona o radu (Službeni list Republike Crne Gore, broj 79/04) nije u saglasnosti sa Ustavom Republike Crne Gore i prestaje da važi danom objavljivanja ove odluke.”

15. U Odluci se precizira da je razlog zbog koga je pomenuti Zakon proglašen neustavnim to što nije u Skupštini usvojen apsolutnom većinom glasova poslanika, kako je propisano Ustavom.

16. Ova odluka objavljena je 18. aprila 2006. godine.

### **C. Relevantna sudska praksa Ustavnog suda**

17. Vlada je dostavila tri odluke Ustavnog suda Crne Gore koje su donesene u septembru 2003. godine, decembru 2005. odnosno u julu 2006. godine na osnovu članova 70 i 71 Zakona o Ustavnom sudu iz 1993. godine. U sve ove tri odluke Ustavni sud, odbacujući zahtjeve tužilaca, bio je mišljenja da član 70 zapravo predviđa za pojedinca pravo da traži ponovno otvaranje postupka u kojem je donesena sporna odluka.

18. Konkretno, odlukom iz septembra 2003. godine Ustavni sud odbacio je inicijativu da se ocjeni ustavnost člana 70 Zakona o Ustavnom sudu iz 1993. godine.

19. U decembru 2005. godine Ustavni sud odbacio je zahtjev tužioca da izmijeni odluku koju je donio Osnovni sud u novembru 2004. godine, koja se bazirala na odredbi koja je kasnije, u aprilu 2005. godine, proglašena neustavnom.

20. U julu 2006. godine Ustavni sud odbacio je zahtjev tužioca da ukloni posljedice koje je on navodno pretrpio prije novembra 2005. godine radi implementacije odluke vodovodnog preduzeća iz 2002. godine, jer je ta odluka proglašena neustavnom u novembru 2005. godine.

21. U dvije potonje odluke, zahtjevi tužilaca odbačeni su jer oni nisu prethodno tražili ponovno otvaranje postupaka u kojima su donesene sporne odluke.

## **PRAVO**

### **I. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 6 STAV 1 KONVENCIJE**

22. Podnosioci predstavke žalili su se po članu 6 stav 1 Konvencije da domaći građanski postupak nije bio pravičan pošto se pravosnažna odluka protiv njih bazirala na Zakonu koji u to vrijeme više nije bio na snazi.

23. Relevantni dio člana 6 stav 1 Konvencije glasi:

“Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama... ima pravo na pravičnu... raspravu... pred... sudom.....”.

### A. Prihvatljivost

24. Vlada je konstatovala da podnosioci predstavke nisu iscrpili sve djelotvorne domaće pravne lijekove. Konkretno, oni nisu tražili da se sporna odluka promijeni u skladu sa članom 70 i 71 Zakona o ustavnom sudu iz 1993. godine i Vlada je uputila na sudsku praksu Ustavnog suda Crne Gore u ovom smislu (v. stavove 17 i 21 ove Presude).

25. Podnosioci predstavke osporili su tu tvrdnju. Oni su naročito ponovili da u vrijeme kada je Viši sud donio odluku u njihovom predmetu Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o radu već više nije bio na snazi.

26. Sud ponavlja da, u skladu sa članom 35 stav 1 Konvencije, on može da se bavi samo pritužbama nakon što su iscrpljeni svi domaći pravni lijekovi i podsjeća da je obaveza Vlade koja tvrdi da svi pravni lijekovi nisu iscrpljeni da uvjeri sud da je lijek koji nije iscrpljen bio djelotvoran i dostupan i u teoriji i u praksi u relevantnom vremenskom periodu (v. između ostalog, *Bijelić protiv Crne Gore i Srbije*, br. 11890/05, stav 75, 28. april 2009. godine).

27. Što se tiče ovog konkretnog predmeta, Sud napominje da formulacija člana 70 Zakona o Ustavnom sudu iz 1993. godine (v. stav 13 ove presude, a naročito član 70 stav 3) implicira da se pravni lijek koji se njime predviđa odnosi na one predmete u kojima su određene odredbe proglašene neustavnim nakon što je već donesena sporna odluka, a ne na one kod kojih je relevantna odredba bila proglašena neustavnom prije nego što je usvojena odluka. Sudska praksa koju je navela Vlada sasvim sigurno izgleda potkrepljuje ovaj zaključak (v. stavove 17 - 21 ove presude). S obzirom na to Sud smatra da pravni lijek na koji nas upućuje Vlada nije bio na raspolaganju podnosiocima predstavke

28. U svakom slučaju, Sud napominje da je dotični pravni lijek bio u praksi zahtjev da se ponovo otvori sporni postupak (v. stav 17 ove presude). U vezi sa tim, podsjećamo da se zahtjev za ponovno otvaranje postupka koji je već zaključen po osnovu pravosnažne sudske odluke ne može obično smatrati djelotvornim pravnim lijekom u smislu člana 35 stav 1 Konvencije (v. između ostalog *Josseline Riedl-Riedenstein i drugi protiv Njemačke* (dec.), br. 48662/99, 22. januar 2002. godine). Situacija može biti drugačija ako se može utvrditi da po domaćem pravu takav zahtjev može stvarno da se smatra djelotvornim pravnim lijekom (v. *K.S. i K.S. AG protiv Švajcarske*, br. 19117/91, Odluka Komisije od 12. januara 1994. godine, Odluke i Izvještaji (DR) 76-A, str. 70). Međutim, Vlada nije podnijela podatke o takvoj sudskoj praksi. Stoga njihov prigovor u ovom smislu mora da se odbije čak i ako se pretpostavi da je dotični pravni lijek bio dostupan.

29. Sud konstatuje da predstavka nije očigledno neosnovana u smislu člana 35 stav 3 (a) Konvencije, te da nije neprihvatljiva ni po jednom drugom osnovu. Stoga se ona mora proglasiti prihvatljivom.

## B. Meritum

30. Pozivajući se na član 6 stav 1 Konvencije, podnosioci predstavke žalili su se na proizvoljnost pravnosnažne odluke protiv njih jer se ona bazirala na zakonu koji više nije bio na snazi.

31. Vlada je navela da je sporni Zakon proglašen neustavnim iz formalnih, a ne iz materijalnih razloga (v. stav 15 ove presude).

32. Sud je već izrazio da se ne može smatrati da se održalo pravično suđenje ako razlog dat u relevantnoj odluci u domaćem pravu nije predviđen domaćim zakonima i drugim propisima i, stoga je pravno nevažeći (v. *mutatis mutandis*, *De Moor protiv Belgije*, 23. jun 1994, stav 55 *in fine*, Serija A br. 292-A, gdje je nadležni domaći organ odbio da stavi podnosioca predstavke na listu „advokata pripravnika” pozivajući se na osnov koji nije uopšte bio predviđen relevantnim zakonima; v. *Dulaurans protiv Francuske*, br. 34553/97, stav 33-39, 21. mart 2000. godine).

33. Što se tiče ovog konkretnog predmeta, Sud smatra da se pravosnažna presuda koju je donio Viši sud protiv podnosilaca predstavke oslanjala samo na Zakon koji je prethodno proglašen neustavnim o čemu je već bila objavljena relevantna odluka u Službenom listu. Dakle, Zakon o izmjenama i dopunama zakona o radu iz 2004. godine prestao je da bude na snazi i kao takav on nije bio primjenjiv u slučaju podnosilaca predstavke, kako je predviđeno članom 69 stav 1 Ustava koji je bio na snazi u to vrijeme (v. stav 13 ove presude). Stoga jedini pravni osnov za odluku Višeg suda nije bio važeći u relevantnom vremenskom periodu. Nerelevantno da li je sporni zakon proglašen neustavnim iz formalnih ili materijalnih razloga (v. stavove 15 i 31 ove presude).

34. U svjetlu navedenoga, Sud smatra da sporni postupak nije ispunio uslov pravičnosti iz člana 6 stav 1 i da je shodno tome došlo do povrede ove odredbe.

## II. PRIMJENA ČLANA 41 KONVENCIJE

35. Član 41 Konvencije glasi:

“Kada Sud utvrdi kršenje Konvencije ili protokola uz nju, a unutrašnje pravo dotične Visoke strane ugovornice omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.”

### A. Naknada štete

36. Svaki od podnosilaca tražio je naknadu štete od 202,34 eura.

37. Vlada je osporila ovaj zahtjev.

38. Sud ne može da spekulise o tome kakav bi bio ishod spornog postupka da Konvencija nije prekršena. Međutim, Sud smatra da se ne može

poreći da su podnosioci predstavke pretrpjeli značajnu nematerijalnu štetu što je bila posljedica nepravdičnosti sudskog postupka. Uzimajući u obzir okolnosti predmeta, Sud smatra da je razumno da se svakom podnosiocu predstavke dosudi cjelokupna suma koju su tražili.

### **B. Troškovi i izdaci**

39. Podnosioci predstavke takođe su tražili 2.275 eura na ime troškova i izdataka koje su imali pred domaćim sudovima i 2.000 eura za troškove i izdatke koje su imali u postupku pred Sudom.

40. Vlada je osporila ovaj zahtjev.

41. Prema sudskoj praksi Suda, podnosilac predstavke ima pravo na nadoknadu troškova i izdataka samo u onoj mjeri u kojoj se pokaže da su oni zaista morali biti napravljeni i da su razumni što se tiče količine (v. npr. *Iatridis protiv Grčke* (pravična naknada) [GC], br. 31107/96, stav 54, ECHR 2000-XI).

42. U ovom konkretnom predmetu, uzeti su u obzir dokumenti koje je Sud imao u svom posjedu i gore navedeni kriterijum i Sud je odlučio da je razumno da se predstavnicima zajedno dosudi 2.725 eura za troškove i izdatke koje su imali u domaćem sistemu. Što se tiče troškova koje su imali za postupak pred Sudom, Sud napominje da su zastupnici podnosioca predstavke predali početnu predstavku na svom maternjem jeziku, a na zahtjev Suda pisane podneske na engleskom. Ako se uzme u obzir tarifa koju je utvrdila lokalna Advokatska komora, koju Sud smatra razumnom u okolnostima ovog predmeta, Sud smatra da podnosioci predstavke zajedno imaju pravo na 1.680 eura po ovoj stavci (v. *mutatis mutandis*, *Šobota-Gajić protiv Bosne i Hercegovine*, br. 27966/06, stav 70, 6. novembar 2007. godine).

43. Podnosioci predstavke treba stoga da po ovoj stavci dobiju ukupno 4.405 eura uz sve poreze koji se obračunavaju na to.

### **C. Zatezna kamata**

44. Sud smatra da je prikladno da se zatezna kamata bazira na najmanjoj kreditnoj stopi Evropske Centralne Banke, uz dodatak od tri procentna poena.

## **IZ TIH RAZLOGA, SUD**

1. Proglašava jednoglasno predstavku prihvatljivom;
2. *Smatra*, sa pet glastova prema dva da je došlo do povrede člana 6 stav 1 Konvencije;



3. *Smatra*, sa pet glastova prema dva
- (a) da tužena država treba da plati podnosiocima predstavke, u roku od tri mjeseca od datuma na koji ova presuda postane pravosnažna po članu 44 stav 2 Konvencije, sljedeće iznose:
    - (i) na ime nematerijalne štete, svakom po 202,34 eura (dvije stotine i dva eura i trideset četiri centa), i sve poreze koji se na to obračunavaju;
    - (ii) na ime troškova i izdataka zajedno 4.405 eura (četiri hiljade četiri stotine i pet eura) i sve poreze koji se na to obračunavaju;
  - (b) da se od isteka navedena tri mjeseca, pa do isplate ovih iznosa obračunava obična kamata na gore navedene iznose po stopi koja je jednaka najnižoj kreditnoj stopi Evropske Centralne Banke tokom zateznog perioda uz dodatak od tri procentna poena;
4. *Odbija* jednoglasno ostatak zahtjeva podnosilaca predstavke za pravičnom naknadom.

Sačinjeno na engleskom jeziku i dostavljeno u pisanoj formi 13. decembra 2011. godine, po pravillu 77 stavovi 2 i 3 Poslovnika Suda.

Fatoş Aracı  
Zamjenik sekretara

Lech Garlicki  
Predsjednik

Po članu 45 stav 2 Konvencije i pravilu 74 stav 2 Sudskog poslovnika, izdvojeno mišljenje sudija Kalaydjieve i De Gaetana priloženo je ovoj presudi.

L.G.  
F.A.

## ZAJEDNIČKO IZDOJENO MIŠLJENJE SUDIJA ZDRAVKE KALAYDJIEVE I VINCENTA A. DE GAETANA

1. Iako smo glasali za to da se predstavka proglasi prihvatljivom – pošto je linija između neprihvatljivosti činjenica i nekršenja često veoma tanka – sa žaljenjem konstatujemo da ne možemo da se složimo sa stavom većine kada je u pitanju meritum ovog predmeta.

2. Podnosioci predstavke ne žale se da je povrijeđeno njihovo pravo pristupa sudu. Njihova pritužba po članu 6 stav 1 Konvencije ograničena je na činjenicu da se pravosnažna presuda (koju je donio Viši sud) bazirala na zakonu koji više nije bio na snazi na dan donošenja te presude (bio je na snazi u vrijeme kada su oni otpušteni).

3. Iz spisa predmeta izgleda da se desilo da Viši sud u Podgorici, kada se sastao 26. aprila 2006. godine da odluči o žalbi poslodavca nije znao da je osam dana prije toga Službeni list objavio odluku Ustavnog suda od 28. februara 2006. godine kojom se Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o radu iz 2004. godine proglašava neustavnim (jer nije usvojen u Skupštini propisanom većinom glasova). Vrhovni sud nije mogao da prihvati zahtjev za reviziju podnosilaca predstavke jer vrijednost njihovih zasebnih tužbenih zahtjeva nije bila veća od 5.000 eura, pošto je svaki bio na samo 150 eura.

4. Sud je u više navrata konstatovao da član 6 pruža samo procesne a ne i materijalne garancije; sama tvrdnja da je domaći sud napravio grešku po pitanju činjenica ili prava nije dovoljna da bi se utvrdila povreda člana 6, pošto član 6 nema za cilj da garantuje pravičan ishod postupka, već samo da je procedura koja je dovela do ishoda pravična. Svake godine hiljade predstavki proglasi se neprihvatljivima *ratione materiae* – na nivou jednog sudije, odbora ili vijeća – primjenom upravo ovog osnovnog principa. Klasična formulacija ovog principa ona je koja je izrečena u predmetu *García Ruiz protiv Španije* (21. januar 1991. godine), stav 28: “...nije [funkcija Suda] da se bavi greškama u činjenicama ili pravu koje je navodno počinio domaći sud osim kada se na taj način krše prava i slobode koje se štite Konvencijom i samo u mjeri u kojoj se one krše.”

5. Tačno je da neki predmeti ukazuju na to da je možda bilo povrede člana 6 ako je neka odluka proizvoljna ili očigledno nerazumna (v. npr. *Camilleri protiv Malte* dec. 16. mart 2000. godine; *Blücher c. République Tchèque* 11. januar 2005. stav 56-57). Svi ovi predmeti su veoma specifični kada je riječ o činjenicama i nije lako na osnovu svih njih naći formulaciju za neki opšti princip ili pravilo za koje se može reći da značajno utiče na

doktrinu četvrte instance. Ovo posebno važi za dva citirana predmeta u presudi većine u stavu 32. U predmetu *De Moor* Sud se u stavovima 55 i 56, koleba između toga da li su razlozi domaćeg tribunala “zakonski nevažeći” i toga da postupak nije održan uz prisustvo javnosti. Zaista, odluka većine u ovom konkretnom predmetu oslanja se na dio stava 44 putem izvedene formule *mutatis mutandis*. Slično tome u predmetu *Dularans*, iako se osjeća da je u suštini to što francuski domaći sudovi nisu obezbijedili adekvatno obrazloženje za svoje presude, takođe postoji dvoumljenje između toga da li ne postoji odgovarajuće obrazloženje ili je riječ o sukobljenim zaključcima iz činjenica.

6. U ovom predmetu, činjenice su jednostavne – Viši sud u Podgorici nije znao za objavljivanje pomenuto u stavu 1 ovog mišljenja. Izgleda da je riječ samo o previdu, grešci. Nadalje, nismo uvjereni da odluka Ustavnog suda kojom se neka odredba proglašava neustavnom automatski dovodi do toga da se ta odredba ne može primjeniti na okolnosti predmeta pred domaćim sudovima. To obično zavisi od procesne i materijalne prirode dotične odredbe kao i o periodu u odnosu na koji mora da se ocjenjuje njena primjenjivost. Međutim, ova ocjena pada u okvire nadležnosti domaćih sudova. Po našem mišljenju spisi ovog predmeta ne otkrivaju proizvoljnost niti očiglednu nerazumnost, koja bi bila u suprotnosti utvrđenoj sudskoj praksi niti apsurdno zaključivanje sa asprekta prava ili činjenica (što bi se smatralo povredom implicitnog uslova propisanog članom 6 stav 1 da se da obrazloženje za odluke). Ne vidimo razliku između pogrešne primjene zakona i onoga što se dogodilo u ovom predmetu.