Ustavni sud Crne Gore, u sastavu: predsjednikDragoljub Drašković i sudije - Milorad Gogić, Miodrag Iličković, Desanka Lopičić, Mevlida Muratović, Hamdija Šarkinović i Budimir Šćepanović, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 1. Ustava Crne Gore i člana 48. tačka 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore (''Službeni list Crne Gore'', broj 11/15), na sjednici od 21. aprila 2017. godine, donio je

**O D L U K U**

 **I UKIDAJU SE** odredbe čl. 108., 110. i 111. Zakona o sprječavanju korupcije (»Službeni list Crne Gore«, broj 53/14.) i prestaju da važe danom objavljivanja ove Odluke.

 **II** Ova odluka objaviće se u »Službenom listu Crne Gore«.

**O b r a z l o ž e nj e**

**I**1. Rješenjem Ustavnog suda U-I br. 4/15 i 23/16., od 4. oktobra 2016. godine, pokrenut je postupak za ocjenu ustavnosti odredaba čl. 108., 110. i 111. Zakona, označenog u izreci.

2. Skupština Crne Gore nije dostavila odgovor na navode sadržane u Rješenju o pokretanju postupka.

3. Osporenim odredbama Zakona propisano je:

“Član 108.

Predsjednik države, predsjednik Skupštine i predsjednik Vlade imaju pravo na penziju i prije ispunjavanja uslova utvrđenih propisima kojim se uređuje penzijsko i invalidsko osiguranje.

Osnovica za određivanje penzije predstavlja neto zaradu koju bi imalac prava ostvario obavljajući funkciju iz stava 1.ovog člana u mjesecu koji je prethodio podnošenju zahtjeva za penziju.

Javnim funkcionerima iz stava 1. ovog člana penzija iznosi 65% utvrđene osnovice, uvećane za 2% za svaki dalji navršetak godine penzijskog staža.

Iznos penzije ne može biti veći od 85% od utvrđene osnovice.

Član 110.

Pravo na penziju po ovom zakonu imaju javni funkcioneri iz člana 108. stav .1, koji su obavljali funkciju od 1992. godine.

Član 111.

Pravo na porodičnu penziju bez umanjenja imaju i članovi porodice javnog funkcionera koji je umro prije stupanja na snagu ovog zakona, a koji je na dan smrti ispunio uslove za sticanje prava na penziju propisanim ovim zakonom.”

4. Ustavni sud je, nakon razmatranja sadržine osporenih odredaba člana 108., 110. i 111. Zakona, utvrdio da nijesu u saglasnosti s Ustavom i da su se stekli uslovi za njihovo ukidanje.

5. Za odlučivanje u ovom predmetu relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 1. stav 2.

Crna Gora je građanska, demokratska, ekološka i država socijalne pravde, zasnovana na vladavini prava.

Član 8. stav 1.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu.

Član 16.tač.1.i 5.

Zakonom se, u skladu sa Ustavom, uređuju:

1) način ostvarivanja ljudskih prava i sloboda, kada je to neophodno za njihovo ostvarivanje;

 2) druga pitanja od interesa za Crnu Goru.

Član 17.stav 2.

Prava i slobode ostvaruju se na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 67. stav 1.

Socijalno osiguranje zaposlenih je obavezno.

Član 145.

 Zakon mora biti saglasan sa Ustavom i potvrđenim međunarodnim ugovorima, a drugi propis mora biti saglasan sa Ustavom i zakonom.

Član 147. st. 1. i 2.

 Zakon i drugi propis ne može imati povratno dejstvo.

 Izuzetno, pojedine odredbe zakona, ako to zahtijeva javni interes utvrđen u postupku donošenja zakona, mogu imati povratno dejstvo.

 Član 149. stav 1. tačka 1.

Ustavni sud odlučuje:

1) o saglasnosti zakona sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (»Službeni list SCG-Međunarodni ugovori«, br. 9/03. i 5/05.):

„Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom Konvencijom obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.”

Člana 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju:

“Član 1.

1. Svako pravo koje zakon predviđa ostvarivaće se bez diskriminacije po bilo kom osnovu kao npr. polu, rasi, boji kože, jeziku, vjeroispovijesti, političkom i drugom uvjerenju, nacionalnom ili društvenom porijeklu, povezanosti s nacionalnom manjinom,imovini, rođenju ili drugom statusu.

2. Javne vlasti neće ni prema kome vršiti diskriminaciju po osnovima kao što su oni pomenuti u stavu 1.”

 Konvencija Ujedinjenih Nacija protiv korupcije („Službeni list SCG - Međunarodni ugovori“, broj 11/05.):

“Član 1. tač. a i v

Izjava o ciljevima

Ciljevi ove konvencije su:

(a) da se unaprijede i ojačaju mjere za efikasnije i uspešnije sprečavanje i borbu protiv korupcije;

(v) da se unaprijedi integritet, odgovornost i pravilno upravljanje javnim poslovima i javnom imovinom.

6. Jedna od najviših ustavnih vrijednosti je princip vladavine prava koji se ostvaruje primjenom načela saglasnosti pravnih propisa (član 1. stav 2. i član 145. Ustava) i podrazumijeva da zakon mora biti saglasan s Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima, a drugi propis s Ustavom i zakonom. U pravnom poretku utemeljenom na vladavini prava zakoni moraju biti opšti i jednaki za sve, a zakonske posljedice trebaju biti izvjesne za one na koje će se zakon primjenjivati. U području apstraktne kontrole ustavnosti Ustavni sud je ovlašćen da ocjenjuje saglasnost zakona s Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima i to predstavlja okvir njegovog djelovanja, u smislu odredbe člana 149. stav 1. tačka 1. Ustava. Iz Ustava, takođe, proizilazi da je zakonodavac ovlašćen da uredi pitanja od interesa za Crnu Goru, pa i pitanje sprječavanja korupcije. Ovlašćenje za uređivanje tog pitanja, saglasno odredbi člana 16. tačka 5. Ustava, podrazumijeva donošenje zakona kojim se na generalan i apstraktan način uređuju pitanja, koja se u smislu Ustava smatraju pitanjima od interesa za Crnu Goru. Međutim, to ne znači da zakonodavac može na osnovu slobodne procjene donositi zakone po sopstvenom nahođenju, koji podrazumijevaju derogaciju načela i principa utvrđenih Ustavom i sistemskim zakonima za određenu oblast. Ustavni sud, takođe, nalazi da jedinstvo pravnog poretka podrazumijeva međusobnu usklađenost svih pravnih propisa u Crnoj Gori, što načelno isključuje mogućnost da se zakonom kojim se uređuje jedna oblast, mijenjaju pojedina zakonska rješenja sadržana u sistemskom zakonu koji uređuje tu oblast.

6.1.Ustavni sud je, u konkretnom slučaju, utvrdio da su Zakonom, čije su odredbe osporene predmetnim inicijativama, uređene mjere za sprječavanje sukoba javnog i privatnog interesa, ograničenja u vršenju javnih funkcija, podnošenje izvještaja o prihodima i imovini javnog funkcionera, zaštita lica koja prijavljuju ugrožavanje javnog interesa koje upućuje na postojanje korupcije, kao i druga pitanja od značaja za prevenciju i sprječavanje korupcije. Osporene odredbe čl. 108.,110. i 111. Zakona nalaze se u poglavlju VII –”Prelazne i završne odredbe”.

7. Prilikom meritornog odlučivanja o navodima podnosilaca inicijative u ovom predmetu, Ustavni sud je imao u vidu i ustavno načelo jedinstva pravnog poretka (člana 145. Ustava), koje podrazumijeva međusobnu usklađenost svih pravnih propisa u Crnoj Gori, s obzirom na to da je pravni režim socijalnih prava u koje spada penzijsko i invalidsko osiguranje i pitanje njihovih ostvarivanja propisano sa više zakona.

7.1. Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju[[1]](#footnote-1), koji je *sistemski* u oblasti penzijskog i invalidskog osiguranja, zakonodavac je, uredio sistem penzijskog i invalidskog osiguranja, prava i obaveze po tom osnovu, uslovi i način za njihovo ostvarivanje, sistem finansiranja i druga pitanja od značaja za uređivanje ove oblasti. Odredbom člana 4. Zakona propisano je da se obaveznim penzijskim i invalidskim osiguranjem na osnovu tekućeg finansiranja osiguranicima, po osnovu rada, zavisno od dužine ulaganja i visine osnovice na koju je plaćen doprinos za penzijsko i invalidsko osiguranje, uz primjenu načela uzajamnosti i solidarnosti, obezbjeđuju prava za slučaj starosti, invalidnosti i tjelesnog oštećenja, a članovima njihovih porodica pravo za slučaj smrti osiguranika, odnosno korisnika prava. Sredstva za penzijsko i invalidsko osiguranje obezbjeđuju se iz doprinosa koje plaćaju osiguranici i poslodavci (član 6. Zakona). Prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja za slučaj starosti su pravo na starosnu penziju i prijevremenu starosnu penziju, a za slučaj smrti osiguranika pravo na porodičnu penziju (član 16. tač. 1.i 3. alineja 1.Zakona).

7.1.1. Zakonom o doprinosima za obavezno socijalno osiguranje[[2]](#footnote-2) zakonodavac je utvrdio doprinose za obavezno socijalno osiguranje, obveznike, osnovice i stope doprinosa, obveznike obračunavanja i plaćanja, rokove za uplatu i druga pitanja koja se odnose na plaćanje doprinosa za obavezno socijalno osiguranje. Zakonom je propisano da su doprinosi za obavezno socijalno osiguranje: doprinos za obavezno penzijsko i invalidsko osiguranje; doprinos za obavezno zdravstveno osiguranje i doprinos za osiguranje od nezaposlenosti i da je osnovica za obračun i plaćanje doprinosa bruto zarada zaposlenog, koja obuhvata zaradu za obavljeni rad i vrijeme provedeno na radu, uvećanu zaradu, naknadu zarade i druga lična primanja utvrđena zakonom, kolektivnim ugovorom i ugovorom o radu, na koja se plaća porez na dohodak fizičkih lica (čl. 2 i 3a stav 1.). Saglasno odredbama člana 4. tač. 1. i 2. Zakona, obveznik doprinosa, u smislu ovog zakona, je osiguranik, poslodavac ili isplatilac prihoda, na čiji teret se plaća doprinos, a obveznik obračunavanja, odnosno plaćanja doprinosa je osiguranik, poslodavac, odnosno drugi isplatilac prihoda koji je dužan da obračuna, odnosno plati doprinos u svoje ime i u svoju korist ili u svoje ime, a u korist osiguranika.

 7.1.2. Zakonom o sprječavanju korupcije, koji je sistemski u oblasti korupcije, propisane su mjere za sprječavanje sukoba javnog i privatnog interesa, ograničenja u vršenju javnih funkcija, podnošenje izvještaja o prihodima i imovini javnog funkcionera, zaštita lica koja prijavljuju ugrožavanje javnog interesa koje upućuje na postojanje korupcije, kao i druga pitanja od značaja za prevenciju i sprječavanje korupcije (član 1. Zakona). U smislu odredbe člana 2. Zakona, korupcija je svaka zloupotreba službenog, poslovnog, odnosno društvenog položaja ili uticaja u cilju sticanja lične koristi ili koristi za drugog. Javni funkcioner, u smislu ovog zakona, je izabrano, imenovano ili postavljeno lice u državnom organu, organu državne uprave, pravosudnom organu, organu lokalne samouprave, organu lokalne uprave, nezavisnom tijelu, regulatornom tijelu, javnoj ustanovi, javnom preduzeću ili drugom privredom društvu, odnosno pravnom licu koje vrši javna ovlašćenja, odnosno djelatnosti od javnog interesa ili je u državnom vlasništvu kao i lice na čiji izbor, imenovanje ili postavljenje organ vlasti daje saglasnost, bez obzira na stalnost funkcije i nadoknadu (član 3. stav 1. Zakona). Osporenim odredbama čl. 108., 110. i 111. Zakona propisano je da predsjednik države, predsjednik Skupštine i predsjednik Vlade imaju pravo na penziju i prije ispunjavanja uslova utvrđenih propisima kojim se uređuje penzijsko i invalidsko osiguranje, da osnovica za određivanje penzije predstavlja neto zaradu koju bi imalac prava ostvario obavljajući funkciju iz stava 1. ovog člana u mjesecu koji je prethodio podnošenju zahtjeva za penziju, da javnim funkcionerima iz stava 1. ovog člana penzija iznosi (…); da pravo na penziju po ovom zakonu imaju javni funkcioneri iz člana 108. stav 1., koji su obavljali funkciju od 1992. godine i da pravo na porodičnu penziju bez umanjenja imaju i članovi porodice javnog funkcionera koji je umro prije stupanja na snagu ovog zakona, a koji je na dan smrti ispunio uslove za sticanje prava na penziju propisanim ovim zakonom.

 8. Osporenim odredbama čl. 108., 110. i 111. Zakona, po nalaženju Ustavnog suda, narušeni su ustavni principi o opštoj zabrani diskriminacije, po bilo kom osnovu i jednakosti pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo, iz odredaba člana 8. stav 1. i člana 17. stav 2. Ustava i odredbe člana 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju.

 8.1. Odredbom člana 8. stav 1. Ustava zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Zabrana diskriminacije, prema Ustavu ima opšte značenje i nije ograničena samo na uživanje ustavnih prava i sloboda, iako diskriminatorske osnove nijesu [*expressis verbis*](http://www.google.me/url?sa=t&rct=j&q=expresis%20verbis%20zna%C4%8Denje&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCoQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.znacenje.info%2Fdefinicije%2FE%2Fexpressis-verbis.html&ei=INjbUYroDeaG4gSEzYGgDg&usg=AFQjCNEZvyGnDbwBfxP3cpulkVZ2DnIvCA&bvm=bv.48705608,d.Yms) navedene u Ustavu. Određenje diskriminacije, kao i diskriminatorske osnove u crnogorskom pravu sadržane su u Zakonu o zabrani diskriminacije[[3]](#footnote-3) i obuhvataju sve diskriminatorske osnove navedene u članu 14. Evropske konvencije i članu 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju, kao i druge posebne oblike diskriminacije. U tom smislu, odredbama člana 2. st. 2. i 3. Zakona o zabrani diskriminacije propisano je da je diskriminacija svako neopravdano, pravno ili faktičko, neposredno ili posredno pravljenje razlike ili nejednako postupanje, odnosno propuštanje postupanja prema jednom licu, odnosno grupi lica u odnosu na druga lica, kao i isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva nekom licu u odnosu na druga lica, koje se, pored ostalog, zasniva na rasi, boji kože, nacionalnoj pripadnosti, društvenom ili etničkom porijeklu, (…), kao i drugim ličnim svojstvima i da neposredna diskriminacija postoji ako se aktom, radnjom ili nečinjenjem lice ili grupa lica, u istoj ili sličnoj situaciji, dovode ili su dovedeni, odnosno mogu biti dovedeni u nejednak položaj u odnosu na drugo lice ili grupu lica po nekom od prethodno navedenih osnova. Iz načela jednakosti, garantovanog odredbom člana 17. stav 2. Ustava, za donosioca propisa, takođe, proizlazi obaveza zabrane proizvoljnog postupanja, odnosno obaveza strogog vezanja načelom srazmjernosti u slučaju različitog tretiranja lica ili grupe lica, po ličnim svojstvima, koja se nalaze u istoj ili sličnoj pravnoj ili činjeničnoj situaciji.

8.1.1. Načelo zabrane diskriminacije *(principle of non-discrimination)* i načelo jednakosti *(principle of equality)* sadržana su i u svim osnovnim međunarodnim i regionalnim instrumentima o ljudskim pravima.[[4]](#footnote-4).Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, u odredbama člana 14. sadrži akcesornu zabranu diskriminacije (koja se odnosi samo na prava zaštićena Evropskom konvencijom), po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status. Za razliku od člana 14. Evropske konvencije, koji zabranjuje diskriminaciju u uživanju prava i sloboda priznatih u samoj Konvenciji, član 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju je »samostalna« odredba *(*»*free standing*« *provision),* koja zabranjuje da javna vlast diskriminiše bilo koga *»u uživanju svih prava određenih zakonom«* po bilo kojoj diskriminatorskoj osnovi. Evropski sud za ljudska prava je u svojim presudama, u skladu sa formulacijom *»drugi status«,* ustanovio i druge diskriminatorske osnove, koje nijesu konačne. U kategoriju *»drugi status«,* u suštini, spada sve ono drugo što nije već navedeno u članu 14. Konvencije. Član 14. Konvencije i član 1. Protokola broj 12. uz Konvenciju komplementarni su mehanizmi konvencijske zaštite u području zabrane diskriminacije koji se međusobno upotpunjuju.

8.1.2. Princip zabrane diskriminacije (nediskriminacija) Ustavom je, takođe, uspostavljen tako da zabranjuje da se bez razloga ono što je isto ili slično nejednako pravno tretira, odnosno da se ono što je bitno različito tretira pravno jednako. Drugim riječima, jednako treba tretirati građane koji se nalaze u istoj pravnoj situaciji, a one koji se nalaze u različitoj pravnoj situaciji, u ime jednakosti, različito. Princip nediskriminacije (jednakost) ne odnosi se samo na jednaki tretman jednakih slučajeva, nego i na supstantivnu jednakost-nejednak tretman nejednakih slučajeva, u proporciji sa njihovom nejednakošću. Ustavom zajemčena jednakost podrazumijeva jednakost prava i obaveza u istovjetnom pravnom položaju, odnosno da se ono što je bitno različito tretira pravno jednako. Postupati prema svima jednako znači jednako tretirati (i) nejednake, što je isto toliko štetno kao i nejednako tretirati jednake.

8.2. Ustavni sud je,prilikom rješavanja ovog ustavnog spora imao u vidu i relevantu praksu Evropskog suda za ljudska prava, koju je u brojnim slučajevima izrazio stav o značenju načela zabrane diskriminacije iz člana 14. Evropske konvencije i člana 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju.

8.2.1. U predmetu *Abdulaziz, Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenoga Kraljevstva[[5]](#footnote-5)* (1985.) Evropski sud je ponovio mjerila koja se primjenjuju za ocjenu o tome je li »razlika u postupanju« opravdana ili ne u smislu člana 14. Konvencije:

“72. U smislu člana 14. razlika u postupanju *(difference of treatment)* je diskriminatorska ukoliko "ona nema nikakvo objektivno i razumno opravdanje", to jest, ako ne služi postizanju "legitimnog cilja" ili ako ne postoji «razuman odnos srazmjernosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji treba ostvariti” (vidi, izmedju ostalog, gore navedeni *Belgijsku lingvistički slučaj*, Serija A br. 6, str. 34, st. 10, gore navedenu presudu *Marckx*, Serija A br. 31, str. 16, st. 33, i gore navedenu presudu *Rasmussen,* Serija A br. 87, str. 14, st. 38).

8.2.2. U predmetui *Hugh Jordan protiv Ujedinjenog Kraljevstva[[6]](#footnote-6)* Evropski sud je izrazio stav da posrednu diskriminaciju predstavlja svaka mjera koja ima ima nesrazmjerno štetan efekat na neku određenu grupu:

»Tamo gdje opšta politika ili neka mjera ima nesrazmjerno štetan efekat na neku određenu grupu, nije isključeno da se to može smatrati diskriminatornim, uprkos tome što ta politika ili mjera nijesu konkretno usmjerene protiv date grupe.«

8.2.3. U predmetu *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine[[7]](#footnote-7)*Evropski sud je,u vezi određenja pojma “diskriminacija”, istakao da ona ima ekstenzivnije polje primjene u odnosu na bilo koje pravo koje je garantovano unutrašnjim pravnim normama:

 »42. Sud ponavlja da diskriminacija znači različito tretiranje lica koja se nalaze u sličnoj situaciji bez objektivnog i razumnog opravdanja. »Nepostojanje objektivnog i razumnog opravdanja«znači da sporna razlika ne slijedi»legitiman cilj«ili da nema »razumnog odnosa proporcionalnosti između sredstava koja se koriste i cilja koji se želi postići«(vidjeti, među ostalim izvorima, *Andrejeva protiv Latvije* [GC], br. 55707/00, stav 81, 18. februar 2009.). Polje slobodne procjene neke države ugovornice u ovoj oblasti će varirati u zavisnosti od okolnosti, predmeta i pozadine slučaja (*ibid*., tačka 82).

53. Sud napominje da, dok član 14. Konvencije zabranjuje diskriminaciju u pogledu uživanja »prava i sloboda priznatih Konvencijom«, član 1. Protokola br. 12. proširuje opseg zaštite na »sva prava predviđena zakonom«. On na taj način uvodi generalnu zabranu diskriminacije.

55. Pojam diskriminacije je dosljedno tumačen u jurisprudenciji Suda u odnosu na član 14. Konvencije. Jurisprudencija osobito jasno precizira da »diskriminacija«označava različito postupanje bez objektivnog i razumnog opravdanja prema licima koja su se našla u sličnom položaju (vidjeti tačke 42-44 gore i navedene izvore). Autori su koristili isti termin, diskriminacija, u članu 1. Protokola br. 12., bez obzira na razlike u širini opsega između ovih odredbi, značenje ovog pojma u članu 1. Protokola br. 12. trebalo je biti identično tumačenju iz člana 14. (vidjeti Obrazloženje (*Explanatory Report*) uz Protokol br. 12., tačka 18). Sud, prema tome, ne vidi razlog da odstupa od utvrđenog tumačenja »diskriminacije«, navedenog gore u tekstu, u primjeni istog pojma prema članu 1. Protokola br. 12. (u vezi sa sudskom praksom UN Komiteta za ljudska prava u pogledu člana 26. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, odredbe koja je slična, ali ne i identična – članu 1. Protokola br. 12. uz Konvenciju, vidjeti Nowak, *Komentari CCPR*, Izdavači N.P. Engel, 2005, strana 597-634).«

8.3. Iz navedenih stavova Evropskog suda za ljudska prava proizilazi da Evropski sud diskriminaciju označava kao različit tretman istih ili sličnih slučajeva, kada za to nema razumnog i objektivnog opravdanja, odnosno ako ne postoji legitiman cilj kome se teži, ili ne postoji srazmjera (proporcionalnost) između cilja i načina na koji se ovaj legitimni cilj želi postići.Analiza načela jednakosti i nediskriminacije prema praksi Evropskog suda za ljudska prava upućuje na potrebu istraživanja tri uslova da bi se utvrdilo da li je ovo načelo povrijeđeno. Prvi uslov za postojanje diskriminacije je postojanje sličnih, odnosno uporedivih činjeničnih situacija i jednakog ili različitog postupanja. Drugi uslov je da se razlika u pravnom postupanju vrši na osnovu određene statusne pripadnosti pojedinca. Pojedinac treba da bude žrtva manje povoljnog tretmana zbog svoje statusne pripadnosti.Treći uslov čini ispitivanje da li je različito pravno postupanje u sličnim činjeničnim okolnostima, odnosno jednako postupanje u značajno različitim okolnostima, razumno i opravdano. Različito pravno postupanje, prema shvatanju Evropskog suda, može se objektivno i razumno opravdati kad ima legitimni cilj i kad su sredstva koja se pritom primjenjuju razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se želi postići.

 8.3.1. Pravo na penziju, odnosno pravo na ostvarivanje socijalnog davanja iz sistema penzijskog osiguranja u Crnoj Gori utemeljeno je na generacijskoj solidarnosti, kroz princip obaveznog socijalnog osiguranja iz člana 67. Ustava, kao zaštićeno pravo, koje je, u smislu odredbe člana 5. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, ličnog karaktera, nezastarivo, neprenosivo i nenasljedivo, a stiče se pod pretpostavkama propisanim zakonom. Penzijski sistem Crne Gore oblik je obaveznog, zakonom uvedenog penzijskog osiguranja, odnosno sistem u kojem se sredstva za isplatu penzija obezbijeđuju na načelima tekućeg finansiranja, odnosno da se sredstva za penzijsko i invalidsko osiguranje obezbijeđuju u budžetu Crne Gore (član 7. Zakona). Iz Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju proizilazi da se prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja ostvaruju na osnovu tekućeg finansiranja, iz sredstava obezbijeđenih uplatom doprinosa koji uplaćuju osiguranici i poslodavci. Osiguranicima se po osnovu rada, zavisno od dužine ulaganja i visine osnovice na koju je plaćen doprinos za penzijsko i invalidsko osiguranje, uz primjenu načela uzajamnosti i solidarnosti, obezbjeđuju prava za slučaj starosti, invalidnosti i tjelesnog oštećenja, a članovima njihovih porodica pravo za slučaj smrti osiguranika, odnosno korisnika prava, pa i za javne funkcionere i članove njihovih porodica.

8.3.2. Nasuprot opštim principima propisanim Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju, predsjedniku države, predsjedniku Skupštine, predsjedniku Vlade, javnim funkcionerima koji su te funkcije obavljali od 1992. godine, zakonodavac je osporenim odredbama čl. 108., 110. i 111. Zakona utvrdio privilegovane uslove za ostvarivanje prava na penziju, po osnovu uslova za ostvarivanje tog prava (godine penzijskog staža, osnovice za određivanje penzije i njene visine), kao i pravo na porodičnu penziju, bez umanjenja, članovima porodice funkcionera koji je umro prije stupanja na snagu ovog zakona, a koji je na dan smrti ispunio uslove za sticanje prava na penziju, propisane ovim zakonom.

8.4. Nesporno je, po ocjeni Ustavnog suda, da pravni položaj državnih funkcionera ima svoje posebnosti koje proizilaze iz Ustava, pa regulisanje njihovih penzija na način koji je različit od opšteg sistema penzijskog osiguranja može biti zasnovano na njihovom posebnom pravnom položaju, pravnoj prirodi mandatnih političkih funkcija proizašlih iz Ustava, povećanoj odgovornosti u vršenju tih funkcija, javnosti rada, ograničenosti mandata, nespojivosti vršenja drugih poslova za vrijeme trajanja mandata, napuštanju u tom razdoblju dotadašnjeg zanimanja ili profesije, i dr. Međutim,po ocjeni Ustavnog suda, te posebnosti moraju biti srazmjerne opštim socijalnim i ekonomskim prilikama države, saglasno principima države socijalne pravde zasnovane na vladavini prava, iz odredbe člana 1. stav 2. Ustava.

 8.4.1. Navedeno različito propisivanje u sličnim činjeničnim okolnostima, utvrđeno osporenim odredbama Zakona, Ustavni sud je ocijenio pravno neprihvatljivim sa stanovišta navedenih ustavnih principa iz odredaba člana 8. stav 1. i člana 17 stav 2. Ustava. Naime, iz osporenih odredaba čl. 108., 110. i 111. Zakona, po ocjeni Ustavnog suda, proizilazi da te kategorije funkcionera, kao i članovi njihovih porodica imaju pravo na penziju i prije ispunjavanja uslova utvrđenih propisiom kojim se uređuje penzijsko i invalidsko osiguranje, da im osnovica za određivanje penzije, predstavlja neto zaradu u mjesecu koji je prethodio podnošenju zahtjeva za penziju i da iznosi 65% utvrđene osnovice, uvećane za 2% za svaki dalji navršetak godine penzijskog staža. Ostali javni funkcioneri, kao i svi drugi osiguranici, saglasno odredbama čl. 16.-51. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, pravo na penziju ostvaruju po znatno nepovoljnijih uslovima. Naime, osiguranik stiče pravo na starosnu penziju kad navrši 67 godina života i najmanje 15 godina penzijskog staža, odnosno kad navrši 40 godina staža osiguranja (član 17 st. 1. i 2. Zakona). Starosna penzija utvrđuje se od prosjeka zarada, odnosno osnovica osiguranja ostvarenih u periodu od 1. januara 1970. godine do 31. decembra godine koja prethodi godini ostvarivanja prava (član 19. Zakona). Način određivanja visine penzije prema Zakonu o penzijskom i invalidskom osigranju, uređen je odredbama čl. 20., 21., 22. i 23. Zakona, prema kojima se visina starosne penzije izračunava preko ličnog boda osiguranika,kao polazne osnove za izračunavanje visine penzije.

8.4.2. Osporeni povoljniji status javnih funkcionera (predsjednik države, predsjednik Skupštine, predsjednik Vlade i članovi njihovih porodica) u postupku ostvarivanja prava na penziju, po ocjeni Ustavnog suda, nije zasnovan na objektivnom i razumnom opravdanju *(justificiation test),* jer zakonom nije utvrđen legitimni cilj i razuman odnos proporcionalnosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji se želi postići. Uspostavljena razlika između drugih javnih funkcionera, kao i ostalih osiguranika,u postupku ostvarivanja prava na penziju, po ocjeni Ustavnog suda, nema objektivno i razumno opravdanje, jer se javnim funkcionerima iz osporenih odredaba čl. 108.,110. i 111. Zakona, kao i svim ostalim javnim funkcionerima i drugim osiguranicima, saglasno Zakonu o doprinosima za obavezno socijalno osiguranje, od zarade, pod istim uslovima odbijaju sredstva po osnovu doprinosa za penzijsko i invalidsko osiguranje. Ustavni sud je, stoga, ocijenio da ne postoji ni jedan dopušteni ustavnopravni ili zakonski - legitimni cilj koji bi opravdao osporenu diskriminaciju, po osnovu ličnog svojstva, *obavljanja javne funkcije predsjednika države, predsjednika Skupštine i peredsjednika Vlade,* u određenom periodu (prije i nakon stupanja na snagu Zakona), odnosno zbog toga *što su članovi porodice tih javnih funkcionera.* Ustavni sud je, stoga, utvrdio da su osporene odredabe člana 108.,110. i 111. Zakona o sprječavanju korupcije u suprotnosti s odredbama člana 8. stav 1., člana 17. stav 2., člana 147. stav 1. Ustava i člana 1. Protokola broj 12. uz Evropsku konvenciju.

8.5. Ustavni sud je utvrdio da je osporenim odredbama čl.108.,110. i 111. Zakona narušeno i načelo jedinstva pravnog poretka, garantovano odredbama člana 145. Ustava, koje podrazumijeva međusobnu usklađenost svih pravnih propisa u Crnoj Gori i da ono načelno isključuje mogućnost da se zakonom, kojim je uređena jedna oblast, ta oblast uređuje i mijenja drugim zakonom. U konkretnom slučaju, prelaznim odredbama Zakona o spriječavanju korupcije na drugačiji način su uređena pitanja ostvarivanja prava na penziju *(predsjednika države, predsjednika Skupštine, predsjednika Vlade i članova porodice javnih funkcionera koji su umrli prije stupanja na snagu ovog zakona*) u donosu na rješenja sadržana u sistemskom Zakonu o penzijskom i invalidskom osiguranju, kojim je ta oblast uređena u cjelini. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje da se prema opšteprihvaćenim nomotehničkim pravilima prelaznim odredbama propisa uspostavlja odnos između novog propisa i propisa koji se stavlja van snage danom njegovog stupanja na snagu, u pogledu njegovog dejstva na slučajeve, situacije i odnose koji su nastali za vrijeme dok je bio na snazi i druga pitanja od značaja za primjenu tog propisa, a ne pravni odnosi koji se u sadržinskom smislu ne odnose na predmet uređivanja tog propisa.

8.6. Pored toga, Ustavni sud je utvrdio da je osporenom odredbom člana 110. Zakona povrijeđen princip zabrane povratnog dejstva propisa, iz odredaba člana 147. st. 1. i 2. Ustava. Izuzetak od tog principa moguć je jedino kada su u pitanju pojedine odredbe zakona, i to ako se u postupku donošenja zakona utvrdi javni interes koji zahtijeva njihovo povratno dejstvo. Povratno dejstvo zakona i drugog propisa, po ocjeni Ustavnog suda, postoji u slučaju kada se zakon i drugi propis primjenjuje na odnose koji su već završeni prije nego što je propis stupio na pravnu snagu. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da osporena odredba člana 110. Zakon ima povratno dejstvo, jer se njena primjena proteže na vrijeme prije stupanja na snagu Zakona (27. decembra 2014. godine), odnosno njegove primjene (1. januar 2016. godine), tj. 24 godine unazad, zbog čega i s ovog razloga nije u saglasnosti s Ustavom.

8.7. Osporene odredabe člana 108., 110. i 111. Zakona, po nalaženju Ustavnog suda, nijesu u saglasnosti ni s ciljevima iz odredaba člana 1. tač. a i v Konvencije Ujedinjenih Nacija protiv korupcije, prema kojima je država ugovornica dužna da unaprijedi i ojača mjere za efikasnije i uspješnije sprečavanje i borbu protiv korupcije i da unaprijedi integritet, odgovornost i pravilno upravljanje javnim poslovima i javnom imovinom, a ne da Zakonom, koji je sistemski u oblasti korupcije, utvrđuje privilegovane uslove za ostvarivanje prava na penziju javnim funkcionerima i članovima porodica javnih funkcionera koji su umrli prije stupanja na snagu ovog zakona. Ustavni sud je, stoga, ukinuo odredabe člana 108., 110. i 111. Zakona.

9. Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

IIOdluka o prestanku važenja odredaba čl. 108., 110. i 111. Zakona o sprječavanju korupcije i o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbama člana 151. stav 2., člana 152. stav 1. Ustava Crne Gore i člana 51. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

U-I br. 4/15 i 23 /16 PREDSJEDNIK,

21. april 2017. godine dr Dragoljub Drašković,s.r.

P o d g o r i c a

1. »Službeni list Republike Crne Gore«, br. 54/03., 39/04., 79/04. i 47/07. i »Službeni list Crne Gore«, br. 79/08., 14/10., 78/10., 34/11., 66/12., 38/13., 61/13., 60/14. i 10/15. [↑](#footnote-ref-1)
2. Službeni list Crne Gore", br. 13/07., 79/08., 86/09., 78/10., 14/12., 62/13., 40/11. i 8/15. [↑](#footnote-ref-2)
3. »Službeni list Crne Gore«, br. 46/10. i 18/14. [↑](#footnote-ref-3)
4. Opšta deklaracija o ljudskim pravima UN-a (1948.), Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima UN-a (1966.), Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima UN-a (1966.), Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije UN-a (1966.), Evropska socijalna povelja (1961., izmijenjena 1996.) i dr. [↑](#footnote-ref-4)
5. Presuda od 28. maja 1985., godine, zahtjevi br. 9214/80, 9473/81 i 9474/81’ [↑](#footnote-ref-5)
6. Presuda od 4. maja 2001. godine, ESLJP 200l-II1 zahtjev br. 24746/94., [↑](#footnote-ref-6)
7. Presuda od 22. decembra 2009. godine, aplikacije br. 27996/06. i 34836/06. [↑](#footnote-ref-7)