

EUROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

ČETVRTI ODJEL

ODLUKA

Aplikacije br. 28223/08, 56190/08 i 239/11

Miroslav KUDUMIJA protiv Bosne i Hercegovine i Srbije

i

Jordan REMENOVIĆ i Smajo MAŠOVIĆ protiv Bosne i Hercegovine

Europski sud za ljudska prava (Četvrti odjel) na zasjedanju od 4. juna 2013. godine, u vijeću sastavljenom od sljedećih sudaca:

Ineta Ziemele, *Predsjedavajuća*

David Thor Björgvinsson,

Päivi Hirvelä,

Ledi Bianku,

Vincent A. De Gaetano

Paul Mahoney,

Faris Vehabović, *suci*

i Fatoş Araci, *Zamjenik registrara Odjela*

u vezi naprijed navedenih aplikacija uložениh između 28. aprila 2008. godine i 10. decembra 2010. godine,

te u vezi s izjašnjenjima koja je podnijela tužena Vlada i izjašnjenju koje su u odgovoru na isto podnijeli aplikanti,

razmotrivši iste, odlučuje, kako slijedi:

ČINJENICE

1. Aplikanti, gospodin Miroslav Kudumija, gospodin Jordan Remenović i gospodin Smajo Mašović su građani Bosne i Hercegovine koji su rođeni 1945., 1934. i 1934. godine, po redu kako su navedeni, te žive u Sarajevu (prvi aplikant) i Tuzli (drugi i treći aplikant).

2 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENović I MAŠović PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

2. Prvog i trećeg aplikanta, kojima je dodijeljena pravna pomoć, pred sudom je zastupala g-đa A. Mujčinović, advokat iz Sarajeva. Vladu Bosne i Hercegovine (dalje „Vlada“) zastupala je g-đa Z. Ibrahimović, Zamjenik zastupnika Vlade.

I UVOD

3. Aplikanti su služili u JNA, oružanim snagama bivše Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (dalje „SFRJ“), nakon čega su penzionisani prije aprila 1992. godine.

4. Njihove su vojne penzije određene u skladu sa njihovim činom i godinama službe, i isplaćivane su iz Zavoda (Fond) za socijalno osiguranje vojnih osiguranika, u Beogradu („Fond JNA“). Isplate iz tog fonda JNA su prestale ubrzo nakon izbijanja rata od 1992. do 1995. Godine za penzionere koji su prebivali na onom teritoriju koji je danas Federacija Bosne i Hercegovine („Federacija“).

5. Od tada pa sve do Sporazuma o pitanjima sukcesije (vidjeti ispod), bilo je nejasno ko je odgovoran za isplate JNA penzija. U međuvremenu, u septembru 1992. godine¹, Bosna i Hercegovina je izdala uredbu² kojom se utvrđuje pravo JNA penzionera da primaju penzije od fonda iji će slijednik kasnije postati Penzioni fond Federacije Bosne i Hercegovine („Fond FBiH“) u iznosu koji odgovara iznosu od 50% od onoga što bi inače bila njihova JNA penzija. Ova je odredba kasnije uvrštena u Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine³, koji je stupio na snagu 31. jula 1998. godine (vidjeti tačku 35. ispod).

6. Dana 29. juna 2001. godine, Bosna i Hercegovina, Hrvatska, Savezna Republika Jugoslavija (koju je 2006. godine naslijedila Srbija), Bivša Jugoslovenska Republika Makedonija i Slovenija potpisale su Sporazum o pitanjima sukcesije („Sporazum o sukcesiji“) koji je stupio na snagu 2. juna 2004. godine. Pod Aneksom E, zemlje slijednice su preuzele odgovornost za redovnu isplatu penzija svojim građanima koji su bili civilni ili vojni službenici bivše SFRJ, bez obzira na njihovo trenutno prebivalište, ako su te penzije bile finansirane iz saveznih fondova.

¹ Iako se tužena država zvala „Republika Bosna i Hercegovina“ od 8.4.1992. do 14.12.1995. godine, ime „Bosna i Hercegovina“ se ipak koristi u ovom izvještaju i kada se odnosi na razdoblje prije 14.12.1995. godine.

² Uredba sa zakonskom snagom o penzijskom i invalidskom osiguranju za vrijeme ratnog stanja ili u slučaju neposredne ratne opasnosti; Službeni list Republike Bosne i Hercegovine („SL RBH“), br. 16/92 i 8/93) od 18.9.1992. godine.

³ Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije Bosne i Hercegovine, Službeni list Federacije Bosne i Hercegovine („SL FBiH“), brojevi 29/98, 49/00, 32/01, 61/02, 59/06 i 4/09.

3 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

II RELEVANTNA PRETHODNA DOGAĐANJA

A. Građanske penzije u bivšoj SFRJ

7. Temeljna prava radnika u bivšoj SFRJ u vezi penzija i socijalnog osiguranja su utvrđena u Ustavu SFRJ iz 1974. godine (član 281. tačka 3.). Ova je ustavna odredba provedena putem Zakona o osnovnim pravima iz penzijskog i invalidskog osiguranja iz 1982. godine.⁴

8. Uređivanje penzionog sistema izvan pravila utvrđenih zakonom SFRJ je bila odgovornost republika, tako da je svaka republika imala svoje penziono zakonodavstvo i društveni penzioni fond. Penzije su se u Bosni i Hercegovine određivale prema Zakonu o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1990. godine.⁵ Svi zaposleni, osim osoblja JNA, bili su obavezni uplaćivati doprinose u penzioni fond u republici prebivališta. Ovo se odnosilo i na zaposlene saveznih ministarstava i agencija. Penzioni fondovi republika su međusobno blisko surađivali. Ako je neki pojedinac radio i doprinosio penzionom fondu u jednoj republici, on ili ona bi mogli odabrati da se penzionišu u drugoj republici, a da ipak primaju svoju penziju iz penzijskog fonda prve republike putem sistema raspodjele druge republike. Ako je pojedinac živio i radio, te stoga plaćao i svoje doprinose u više od jedne republike tokom cijelog svog radnog vijeka, po penzionisanju imao je pravo primati svoju penziju od fonda kojem je uplatio najviši iznos doprinosa.

B. Vojne penzije u bivšoj SFRJ

9. Penziona prava vojnog osoblja uređivala su se i osiguravala preko saveznih vlasti (član 281. tačka 6. Ustava SFRJ iz 1974. godine). Vojno osoblje JNA je uplaćivalo svoje doprinose i primalo svoje penzije iz Fonda JNA. Ovo je bio jedini penzioni fond koji je postojao na saveznoj razini.

10. Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju vojnih osiguranika iz 1985. godine⁶ je uređivao specifične aspekte vojnih penzija. On je propisivao nekoliko mehanizama koji su osiguravali da tretman JNA vojnih penzionera bude povoljniji nego tretman drugih skupina. Na primjer, pri određivanju prava na penziju, ovaj je Zakon općenito dodjeljivao 15 mjeseci službe za svaku godinu dana stvarne službe. Štoviše, iznos penzije se temeljio

⁴ Zakon o osnovnim pravima iz penzijskog i invalidskog osiguranja, Službeni list SFRJ („SL SFRJ“) , brojevi 23/82, 77/82, 75/85, 8/87, 65/87, 44/90 i 84/90.

⁵ Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju, Službeni list Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine, brojevi 38/90 i 22/91.

⁶ Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju vojnih osiguranika, SL SFRJ, brojevi 7/85, 74/87 i 20/89, je bio na snazi do svibnja 1994. godine.

4 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

na plaći primljenoj zadnjeg decembra aktivne službe, dok se kod drugih skupina temeljio na prosječnoj plaći u periodu od 10 uzastopnih godina sa najvišim plaćama .

C. Status Fonda JNA nakon raspada SFRJ

11. Sukladno Zakonu o Vojsci Jugoslavije iz 1994. godine⁷, Fond JNA je transformisan u Fond za socijalno osiguranje vojnih službenika Savezne Republike Jugoslavije (koju je 2006. godine, naslijedila Srbija; Fond Srbije⁶). Prema ovom Zakonu, fond Srbije je trebao nastaviti isplatom penzija JNA. Nejasno je, međutim, kako se ta aktivnost izvršavala u praksi (da li je prebivalište u R Srbiji i /ili neposjedovanje prebivališta u jednoj od bivših republika SFRJ bio uslov za ove isplate). Međutim, Fond JNA, te kasnije Fond Srbije su nastavili isplaćivati penzije penzionerima JNA koji žive na teritoriju (BiH) koji je danas Republika Srpska u toku cijelog trajanja rata 1992-1995. godine i kasnije. Čini se da je ovaj aranžman baziran na *ad hoc* sporazumu između Republike Srpske i Srbije.

III OKOLNOSTI PREDMETA

Činjenice ovih predmeta, prema podnescima stranaka u postupku, mogu se rezimirati, kako slijedi:

A. Činjenice koje se tiču gospodina Miroslava Kudumije

12. Aplikant je bio u aktivnoj vojnoj službi u JNA sve do marta 1992. godine kada je otišao u penziju. Svoju je penziju primao od Fonda JNA sve do augusta 1992. godine.

13. U oktobru 1992. godine, aplikant je počeo primati penziju od onoga što je kasnije postalo Fond FBiH u iznosu koji je odgovorao 50% od onog što bi bila njegova JNA penzija.

14. Na zahtjev aplikanta, 1. juna 1998. godine, Fond JNA je izdao rješenje kojim se ukida penzija aplikanta na temelju toga što je primao isplate iz Fonda FBiH. Potvrđeno je da je aplikant primio svoju zadnju penziju iz Fonda JNA u augustu 1992. godine.

15. U nekoliko navrata je aplikant išao do Fonda FBiH i raspitivao se o punoj isplati svoje vojne penzije. Svaki put ga se obavijestilo o tome da je njegovo pravo na penziju utvrdio Fond JNA, te da stoga ne može imati neposredna potraživanja od Fonda FBiH,

⁷ Zakon o Vojski Jugoslavije, Službeni list Savezne Republike Jugoslavije, brojevi 43/94, 28, 96, 44/99, 74/99, 3/02 i 37/02; te Službeni list Srbije i Crne Gore brojevi 7/05 i 44/05.

5 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

koji je samo osiguravao isplate nakon što je Fond JNA prestao isplaćivati njegovu penziju.

16. Dana, 6. jula 1998. godine, aplikant se žalio Domu za ljudska prava (domaće tijelo za ljudska prava koje je utemeljeno prema Annexu 6 Općeg okvira mirovnog sporazuma iz 1995. godine) o spornoj situaciji. Dana, 7. decembra 2001. godine, Dom za ljudska prava je odbacilo žalbu aplikanta (zajedno s devet ostalih penzionera JNA; vidjeti odluku broj *CH/98/744 i ostali*) kao očigledno neosnovanu, prema utvrđenoj sudskoj praksi vezano za penzionere JNA (vidjeti tačku 36. ispod).

17. Dana, 5. decembra 2008. godine, aplikant je zatražio od Ministarstva rada i socijalne politike FBiH da razjasni status JNA penzionera nakon što je na snagu stupio Sporazum o sukcesiji. Dana, 16. decembra 2008. godine, ovo je Ministarstvo obavijestilo aplikanta da je poduzelo korake ka provedbi Sporazuma o sukcesiji zajedno s Ministarstvom civilnih poslova Bosne i Hercegovine. Međutim, Ministarstvo nije pružilo neke detaljnije informacije o poduzetom djelovanju.

18. Dana, 24. decembra 2008. godine, aplikant je zatražio iste informacije od Ministarstva civilnih poslova Bosne i Hercegovine koje je njegov zahtjev uputilo Fondu FBiH. Dana, 6. januara 2009. godine Fond FBiH je obavijestio aplikanta da nema ovlaštenje neposredno primjenjivati Sporazum o sukcesiji, te da će do nekog novog zakonodavstva o penzijama, nastaviti primjenjivati odredbe Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine.

19. Dana, 17. februara 2009. godine, Ministarstvo civilnih poslova Bosne i Hercegovine je obavijestilo aplikanta da se svi zakoni koji se tiču penzionog sistema donose na nivou entiteta (i Federacija i Republika Srpska se nazivaju „entitet“).

B. Činjenice koje se tiču gospodina Jordana Remenovića

20. Aplikant je bio u aktivnoj vojnoj službi u JNA sve do januara 1987. godine, kada je otišao u penziju. Svoju je penziju primao od Fonda JNA do aprila 1992. godine.

21. U oktobru 1992. godine, aplikant je počeo primati penziju od onoga što je kasnije postalo Fondom FBiH u iznosu koji je odgovorao 50% od onog što bi bila njegova JNA penzija.

22. Dana, 25. decembra 1998. godine, aplikant je zatražio od Fonda FBiH da isplaćuje njegovu vojnu penziju. Dana 13. Januara 1999. godine, Fond FBiH je odgovorio da je njegovo pravo na penziju utvrđeno od strane Fonda JNA, te da stoga ne može imati nikakva neposredna potraživanja od Fonda FBiH koji je samo osiguravao isplate nakon što je Fond JNA prestao isplaćivati njegovu penziju.

23. Nepoznatog datuma u 1999. godine, aplikant se žalio Domu za ljudska prava. Dana, 3. maja 2004. godine, Komisija za ljudska prava (pravni slijednik Doma za ljudska prava) je odbacila žalbu aplikanta (zajedno s još dvadeset i jednom žalbom drugih JNA

6 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENović I MAŠović PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

penzionera; vidjeti odluku broj *CH/99/1420 et al*) kao očigledno neosnovanu, sukladno utvrđenoj sudskoj praksi vezano za penzionere JNA (vidjeti tačke 36. i 37. ispod).

24. Dana, 24. oktobra 2008. godine, aplikant se raspitivao kod Ministarstva civilnih poslova Bosne i Hercegovine o provedbi Sporazuma o sukcesiji u dijelu koji se tiče penzija JNA. Ovo je Ministarstvo njegov zahtjev uputilo Fondu FBiH, koje je potom obavijestilo aplikanta 12. novembra 2008. godine da nema ovlasti izravno primjenjivati odredbe Sporazuma o sukcesiji, te da će u odsutnosti novog zakonodavstva o penzijama nastaviti primjenjivati odredbe Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine.

C. Činjenice koje se tiču gospodina Smaje Mašovića

25. Aplikant je bio u aktivnoj vojnoj službi u JNA sve do januara 1988. godine, kada je otišao u penziju. Svoju je penziju primao iz Fonda JNA do maja 1992. godine.

26. U oktobru 1992. godine aplikant je počeo primati penziju od onoga što je kasnije postalo Fondom FBiH u iznosu koji je odgovorao 50% od onog što bi bila njegova JNA penzija.

27. Dana, 23. februara 1999. godine, aplikant je pokrenuo postupak pred Općinskim sudom u Tuzli (ovdje i u daljnjem tekstu „Općinski sud“) protiv Fonda FBiH tražeći isplatu svoje vojne penzije. Dana, 26. maja 2004. godine, Općinski sud je odbio ovaj zahtjev kao neosnovan. Ovu su odluku u žalbenom postupku potvrdili Kantonalni sud u Tuzli i Ustavni sud dana 16. maja 2005. godine, te 9. februara 2006. godine.

28. Dana, 16. augusta 2004. godine, aplikant je pokrenuo postupak kod Ureda Fonda FBiH u Tuzli tražeći da se njegove godine službe u JNA uključe u penzionu evidenciju. Dana, 1. aprila 2010. godine Fond FBiH-ured Tuzla je odbio njegov zahtjev. Obrazložili su da je aplikant bio evidentiran kod Fonda JNA, koji je utvrdio njegovo pravo na penziju. Ovu je odluku u postupku po žabi potvrdilo nadležno drugostepeno upravno tijelo i Kantonalni sud u Tuzli dana 21. jula 2010. godine, te 14. novembra 2011. godine.

29. Dana, 2. oktobra 2004. godine, aplikant je zatražio od Fonda FBiH da isplaćuje njegovu vojnu penziju u skladu s Aneksom E Sporazuma o sukcesiji. Dana, 5. novembra 2004. godine, Fond FBiH ga je obavijestio da, fond kao institucija, nema ovlaštenje neposredno primjenjivati odredbe Sporazuma o sukcesiji, te da će do daljnjeg i nekog novog zakonodavstva o penzijama, nastaviti primjenjivati odredbe Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine.

30. Dana, 10. aprila 2006. godine, državno Ministarstvo finansija i trezora je obavijestilo aplikanta da je prema Ustavu Bosne i Hercegovine, penzioni sistem regulisan na nivou entiteta, te da je sukladno tome, Vijeće ministara Bosne i Hercegovine usvojilo odluku dana 27. septembra 2001. godine kojem se utvrđuje da će provedba Aneksa E Sporazuma o sukcesiji biti odgovornost entitetskih penzionih fondova. Ministarstvo je također navelo da je bilo pokušaja da se ovo pitanje riješi na državnom nivou, no da entiteti nisu bilo voljni prenijeti nadležnost u vezi penzija penzija na državni nivo.

7 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

31. Dana, 11. februara 2009. godine, aplikant je, zajedno s još 22 druga penzionera JNA, uložio žalbu Ustavnom sudu navodeći da je država propustila izvršiti svoju obvezu prema Sporazumu o sukcesiji kršeći pri tom član 14. i član 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

U izjašnjenju koje je podnio Ustavnom sudu dana 1. juna 2009. godine, Fond FBiH je obrazložio da Aneks E ne navodi tačan iznos penzije koja se isplaćuje penzionerima JNA. Stoga je isplaćivanjem određenih iznosa prema Zakonu o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine, Fond FBiH je ispunio svoje obveze prema penzionerima JNA.

U svojm izjašnjenju podnesenom Ustavnom sudu dana 3. juna 2009. godine, Vlada Federacije je navela da se kao jedan od dva entiteta, Federacija se ne može smatrati odgovornom za provedbu Sporazuma o sukcesiji, jer je strana potpisnica Sporazuma bila država Bosna i Hercegovina. Dalje su navodili da su pored toga tokom 2009. godine poduzimali korake da usklade postojeće zakonodavstvo sa Aneksom E. Konkretno, član 139. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 1998. godine izmijenjen je na način da penzionera JNA mogu primati isplate iz Fonda FBiH bez obzira na mjesto stanovanja, te da će se te isplate finansirati iz budžeta entiteta (vidjeti tačku 35. ispod). Vlada je također navela da Aneks E ne definira iznos JNA penzija koje države sljednice trebaju isplaćivati.

U svom mišljenju od 3. juna 2009. godine, Pravobranilac Bosne i Hercegovine nalazi da nije sporno da je pravo na penziju penzionera JNA utvrđeno na osnovu Aneksa E. Međutim, pitanje visine iznosa penzije potpada pod zakonodavnu nadležnost entiteta, a ne Sporazuma o pitanjima sukcesije. On je uz to predložio da se žalba odbaci na temelju toga što nisu iscrpljeni svi pravni lijekovi, jer su tužitelji propustili da iskoriste domaće pravne lijekove u postupku pred Fondom FBiH.

32. Dana, 15. juna 2010. godine, Ustavni sud je odbacio žalbu na temelju neiscrpljivanja pravnih lijekova držeći da domaći pravni lijekovi (žalba protiv „šutnje administracije“) nisu iscrpljeni u postupku pred Fondom FBiH.

33. Dana, 2. decembra 2011. godine, aplikant je podnio zahtjev Vrhovnom sudu Federacije Bosne i Hercegovine („Vrhovni sud“) za vanredno preispitivanje odluke Kantonalnog suda u Tuzli od 14. studenoga 2011. godine (vidjeti tačku 28. naprijed). Dana, 9. augusta 2012. godine, Vrhovni sud je prihvatio ovaj zahtjev, izmijenio odluku Kantonalnog suda u Tuzli od 14. novembra 2011. godine ukidanjem odluka organa uprave od 1. aprila 2010. godine i 21. jula 2010. godine, te je predmet uputio Fondu FBiH ured u Tuzli na ponovni postupak. Dana, 20. marta 2013. godine, Fond FBiH ured u Tuzli je odbio zahtjev aplikanta. Dana, 22. aprila 2013. godine, on se žalio protiv ove odluke. Čini se da ovaj postupak još nije riješen.

IV RELEVATNO DOMAĆE PRAVO I PRAKSA

A. Ustav Bosne i Hercegovine

8 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

34. Ustav Bosne i Hercegovina (Aneks 4 Općeg okvirnog sporazuma za mir) je stupio na snagu 14. decembra 1995. godine. U skladu s članom 1. tačka 3. Ustava, Bosna i Hercegovina se sastoji od dva entiteta: Federacija Bosne i Hercegovine i Republike Srpska.

Član 3. tačka 1. Ustava utvrđuje pitanja koja su u odgovornosti institucija Bosne i Hercegovine. Ustav također kaže da sve funkcije vlasti i ovlaštenja koja nisu izričito Ustavom dodijeljena institucijama Bosne i Hercegovine su one koje su u nadležnosti entiteta. Penzioni sistem nije među pitanjima koje ovaj član nabraja.

Prema članu 3. tački 2(a) Ustava, entiteti imaju pravo uspostaviti posebne paralelne odnose sa susjednim državama u skladu sa suverennošću i integritetom Bosne i Hercegovine.

B. Zakon o penzijama i invalidskom osiguranju iz 1998. godine

35. Poglavlje 139. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije Bosne i Hercegovine iz 1998. godine⁸, koji je stupio na snagu 31. jula 1998. godine propisuje da će penzioneri koji su bili građani Bosne i Hercegovine i koji su imali prebivalište u Federaciji primati penzije u iznosu umanjen za 50% od onog iznosa za kojeg bi bila njihova JNA penzija. Poglavlje 139. je izmijenjeno 26. januara 2009. godine tako da JNA penzioneri mogu primati penzije iz FBiH Fonda bez obzira na njihovo mjesto prebivališta, te da će ove penzije biti isplaćene iz entitetskih proračuna.

C. Praksa Doma za ljudska prava o JNA penzionerima

36. Dom za ljudska prava je donio u svoju prvu odluku o JNA penzionerima 9. marta 2000. godine (vidjeti *Šećerbegović i drugi*, brojevi CH/98/706 i drugi). Dom je zauzeo stav da prava aplikantata na mirno uživanje njihove imovine prema članu 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju nisu bila povrijeđena i da nije bilo diskriminacije u uživanju njihovih prava na socijalnu sigurnost prema članu 9. Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima.

Obrazloženje koje je bilo dano, u smislu relevantnog dijela, glasi kako slijedi:

„Dom zapaža da podnosioci prijave nisu uplaćivali svoje doprinose u PIO BiH u Sarajevu, niti ijednom drugom penzijskom fondu Republike Bosne i Hercegovine, ili u Federaciji. Oni nisu

⁸ Zakon o penzijskom i invalidskom osiguranju Federacije Bosne i Hercegovine, Službeni Glasnik FBiH, brojevi: 29/98,49/00,32/01,61/02,73/05,59/06 i 4/09.

9 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

imali zakonski odnos sa PIO BiH prije donošenja Uredbe sa zakonskom snagom o penzijskom i invalidskom osiguranju tokom ratnog stanja i neposredne ratne opasnosti iz 1992. godine. Štaviše, nadležne vlasti Federacije nemaju pristup podacima o bivšim uposlenicima JNA, pa nisu u poziciji da utvrde prava tih penzionera i iznos na koji imaju pravo prema odredbama o drugačijim od člana 139. do člana 141. Federalnog zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju.

Dom zaključuje da podnosioci prijava nemaju potraživanja kod PIO BiH ili Federacije, osim onih koja su im data Uredbom iz 1992. godine i Zakonom iz 1998. godine, koji bi se mogli smatrati imovinom prema članu 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju. Potraživanja podnosilaca prijava prema Penzijskom fondu JNA, koja nisu u pitanju pred Domom, izgleda ostaju nedirnuta navedenim zakonodavstvom. U skladu s tim, Dom zaključuje da prijave ne otkrivaju bilo kakvo miješanje u imovinska prava podnosilaca prijava od strane Federacije i, prema tome, ni povredu člana 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju.

...

U svjetlu navedenih razmatranja, Dom zaključuje da različit tretman JNA penzionera s jedne strane i penzionera Armije Republike Bosne i Hercegovine i Vojske Federacije s druge strane, uključujući i bivše pripadnike JNA koji su služili u navedenim oružanim snagama, ima objektivno opravdanje u činjenici da su pripadnici druge grupe bivši vojnici oružanih snaga zemlje ili vlade čiji penzioni fond isplaćuje njihove penzije. Pošto podnosioci prijava još uvijek primaju penzije koje su veće od prosječne penzije koju isplaćuje PIO BiH, Dom ne nalazi da je Federalna vlada prekoračila svoju slobodu odlučivanja time što nije proširila povoljniji tretman dodijeljen svojim sopstvenim penzionerima na JNA penzionere. Stoga, Dom zaključuje da nema diskriminacije protiv podnosilaca prijava u uživanju prava na socijalnu sigurnost u poređenju sa vojnim penzionerima Armije Republike Bosne i Hercegovine i Vojske Federacije.“

37. Dana, 4. jula 2003. godine Dom za ljudska prava je donio svoju odluku u predmetu *Timotije Bavčić i 285 drugih JNA penzionera* (br. CH/02/10046). Zauzeo je stav da je u procesu ratifikacije Sporazuma u sukcesiji od 31. decembra 2001. godine, Bosna i Hercegovina preuzela odgovornost za isplatu JNA penzija. Međutim, kako Sporazum o sukcesiji nije bio na snazi u to vrijeme, aplikanti se nisu mogli žaliti protiv Bosne i Hercegovine da imaju pravo na zaštićenu imovinu unutar značenje članka 1. Protokola br. 1. Dom je dalje zapazio da Bosna i Hercegovina/ili Federacije bi trebale usvojiti zakon kako bi osigurale da obaveze koje proizlaze iz Sporazuma o sukcesiji budu operativne i izvršive, jednom kada on stupi na snagu.

V. RELEVANTNO MEĐUNARODNO PRAVO

38. Sporazum o sukcesiji je bio rezultat skoro deset godina neprekidnih pregovora pod okriljem Međunarodne konferencije bivše Jugoslavije i Visokog predstavnika (koji je imenovan prema Aneksu 19 Općeg okvirnog sporazuma o miru). On je stupio na snagu između Bosne i Hercegovine, Hrvatske i Federalne Republike Jugoslavije (naslijedenom od Srbije 2006. godine), Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije i Slovenije 2. juna 2004. godine. Član 2. Aneksa E ugovora, u onom dijelu koji je relevantan, glasi kako slijedi:

10 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

„svaka se država također obvezuje isplaćivati penzije svojim državljanima koji su bili javni ili vojni službenici SFRJ bez obzira gdje im je prebivalište ili gdje su udomljeni ukoliko su se takvepenzije i doprinosi namirivali iz saveznog budžeta ili drugih SFRJ sredstava...“

ŽALBE

39. Aplikatni su se žalili da je isplatom njihovih penzija u umanjenom iznosu od 50%, tužena Vlada povrijedila njihovo pravo na imovinu prema članu 1. Protokola br. 1 i da ih je diskriminisala što je u suprotnosti s članom 14. Konvencije i članom 1. Protokola br.12 uz Konvenciju.

Član 1. Protokola br. 1 glasi kako slijedi:

„Svaka fizička ili pravna osoba ima pravo na mirno uživanje svojega vlasništva. Niko se ne smije lišiti svoga vlasništva, osim u javnom interesu, i to samo uz uslove predviđene zakonom i općim načelima međunarodnoga prava.

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne umanjuju pravo države da primijeni zakone koje smatra potrebnima da bi uredila upotrebu vlasništva u skladu s općim interesom ili za osiguranje plaćanja poreza ili drugih doprinosa ili kazni.“

Član 14. Konvencije glasi kako slijedi:

„Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi, kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili društveno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili druga okolnost“

Član 1. Protokola br. 12 glasi kako slijedi:

„1. Uživanje svih prava određenih zakonom osigurat će se bez diskriminacije na bilo kojoj osnovi kao što je spol, rasa, boja kože, jezik, vjera, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, pripadnost nacionalnoj manjini, imovina, rođenje ili drugi status.

2. Nitko ne smije biti diskriminiran od strane javnih tijela na bilo kojoj osnovi kako je navedeno u stavku 1.

Aplikatni su se također žalili na nedostatak djelotvornih domaćih lijekova za gore navedene žalbe, oslanjajući se na član 13. Konvencije koji glasi:

II ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

„Svako čija su prava i slobode, priznata ovom konvencijom, narušena ima pravo na pravni lijek pred nacionalnim vlastima, čak i onda kada su povredu ovih prava i sloboda učinila lica vršenju svoje službene dužnosti. „

40. Gosp. Kudumija se također žalio da je Srbija bila odgovorna za isplatu JNA penzija sve dok Sporazum o sukcesiji nije stupio na snagu.

PRAVO

I SPAJANJE APLIKACIJA

41. Uzimajući u obzir slično faktičko i pravno stanje, Sud je odučio da ove aplikacije budu spojene, prema Pravilu 42, tačka 1. Pravilnika Suda.

II ŽALBE PROTIV BOSNE I HERCEGOVINE

42. Vlada je tvrdila da su aplikacije bile podnesene prije više od šest mjeseci nakon isteka datuma konačnih domaćih odluka u slučajevima aplikanata (vidjeti tačke 16., 23. i 27. gore navedene). Vlada dalje tvrdi da su slučajevi očigledno neosnovani. JNA penzije su bile regulisane na federalnom nivo i sve do disolucije SFRJ, doprinosi su se plaćali jednom federalnom fondu u Beogradu. Nadalje, do 1991. godine, JNA penzioneri su bili u visoko privilegovanoj poziciji u poređenju s drugim penzionerima, što je odraz privilegovanog status članova JNA uopšte. Pored toga, JNA penzije su bile povećane za 40% u decembru 1991. godine, dakle u vrijeme kada je *de facto* došlo do disolucije bivše države. Aplikanti su već na samom početku 1992. godine, kada je prestala isplata iz JNA fonda bili integrisani u postojeći penzioni sistem, koji je i danas na snazi u Federaciji Bosne i Hercegovine. Oni su uživali su sve beneficije koje su išle uz status penzionera, kao što je puno zdravstveno osiguranje. Od 2009. godine, oni su imali pravo da primaju penziju od FBIH fonda, čak iako su se preselili u drugu državu.

Iznos penzije utvrđene JNA fondom se koristio kao osnovica za utvrđivanje visine penzije koja se isplaćuje od FBIH Fonda. Međutim, bilo je neophodno napraviti određena umanjenja. Iako su njihove penzije bile smanjene, prosječna JNA penzija je još uvijek bila veća nego penzije drugih kategorija penzionera. Za usporedbu, Vlada je dostavila da dok je u maju 2012. godine prosječna penzija iznosila 414,30 konvertibilnih maraka (KM⁹; u protuvrijednosti 200 eura (EUR), aplikanti su primili 481,90 KM (gosp. Kudumija), 460,37 KM (gosp. Remenović) i 460,27 KM (gosp. Mašović). Nadalje, 48,6% penzionera u Federaciju istom intervalu primili su minimalnu penziju u iznosu od 310,73 KM (protuvrijednost 150 eura).

Od jula 2009. godine, penzije vojnih službenika državnih oružanih snaga je smanjena za 10% kako bi se omogućila isplata penzija svih korisnika FBIH Fonda, u skladu s planom Međunarodnog monetarnog fonda za Bosnu i Hercegovinu.

⁹ 1 Marka ima istu fiksnu tečajnu stopu za euro kao što je imala njemačka marka: 1 euro=1.95583 KM

12 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENović I MAŠović PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

Što se tiče statusa penzionera koji žive u Republici Srpskoj, Vlada je ukazala da su zakoni u vezi penzionog sistema doneseni na nivou entiteta, a ne na državnom nivou. Tužena država nije imala nikakvog uticaja na odluku JNA Fonda u Beogradu da nastavi s isplatom penzija JNA penzionerima koji žive u Republici Srpskoj, budući da je svaki entitet imao pravo regulisati svoj vlastiti penzioni sistem (vidjeti tačku 34. gore).

43. Aplikatni se nisu složili. Oni tvrde da nisu bili obaviješteni formalnim odlukama koje utvrđuju iznos njihovih penzija iz FBiH Fonda, koje su oni mogli osporiti. Oni su također tvrdili da su JNA penzioneri koji žive u Republici Srpskoj nastavili primati svoje penzije iz JNA Fonda u Beogradu tokom i nakon rata 1992-1995. godine bez ikakvih zastoja. Aplikanti dalje tvrde da ih se tretira drugačije od vojnih penzionera državnih oružanih snaga.

44. Sud smatra da nije potrebno ispitivati primjedbu Vlade u vezi roka od šest mjeseci, jer su aplikacije očito neosnovane iz sljedećih razloga.

45. Sud ponavlja da iako garancije isplatu pripadajućih naknada korisnicima socijalnih davanja pa i penzija u sistemu socijalne sigurnosti potpada pod zaštitu Člana 1 Protokola br. 1 bez obzira da li su oni ili ne uplaćivali doprinose, ova se odredba ne može tumačiti na način da to garantuje pojedincu pravo na isplatu penzije u određenom iznosu (vidjeti na primjer, *Domalwesi protiv Poljske* (dec.), br. 34601/97, ECHR 1999-V; *Janković protiv Hrvatske* (dec.) [GC], brojevi 65731/01 u 65900/01, tačka 54. ECHR 2005-X).

46. Sud dalje primjećuje da, je u smislu člana 14. Konvencije, razlika u postupanju je diskriminirajuća ako nema objektivnog i razumnog opravdanja, što znači da ona ne slijedi „legitiman cilj“ ili da nema nikakve „razumne proporcionalnosti između sredstava koje se koriste i cilja koji se traži da bude realiziran“. Pored toga, u ovom smislu zemlje ugovornice uživaju određenu slobodu procjene da li i do koje mjere razlike u drugim sličnim situacijama opravdavaju razliku u postupanju (vidjeti *Gaygusuz protiv Austrije* od 16. septembra 1996. godine, tačka 42., Izvještaj o presudama i odlukama 1996-IV). Što se tiče člana 1. Protokola br. 12, Sud ponavlja da se pojam diskriminacije, koji je zabranjen tim članom i članom 14. Konvencije, treba tumačiti na isti način. Bez obzira na razlike u obuhvatu između ovih odredbi, značenje ovog pojma u članu 1. Protokola br. 12 je trebalo biti identično tumačenju iz člana 14 (vidjeti *Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine* [GC], brojevi 27996/06 i 34836/06, točke 55 i 56, ECHR 2009. godine).

47. U ovom slučaju, isplata iz JNA Fonda u Beogradu je prestala nakon izbijanja rata 1992-1995. godine u Bosni i Hercegovini. Od tog vremena do 2. juna 2004. godine, kada je Sporazum o sukcesiji stupio na snagu, bilo je nejasno ko je odgovoran za isplate JNA penzija. Međutim, odmah početkom 1992. godine, aplikanti su bili prebačeni na penzioni sistem koji je danas Federacija tako što su mjesečno dobivali penzije kako bi im se omogućilo da uživaju sve beneficije koje pripadaju statusu penzionera (vidjeti gore tačke 5., 35. i 42.). Iznos ovih penzija je bio usklađen s iznosima penzija drugih penzionera tako da je prosječna penzija JNA službenika još uvijek nešto veća nego prosječna penzija u

13 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENOVIĆ I
MAŠOVIĆ PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

Federaciji. U odnosu na ova usklađivanjima, ne može se reći da su one manje od penzija svih drugih kategorija penzionera u Federaciji.

48. U tom smislu, promjene na nivou isplata koje su se vršile u odnosu na bivše JNA penzije nakon prebacivanja u FBiH Fond su predstavljale metodu za integriranje tih penzionera u opći penzioni sistem Federacije (vidjeti *mutatis mutandis*, *Schwengle protiv Njemačke* (dec.) br. 52442/99, ECHR 2000 Janković, gore citirano; i *Gauder protiv Hrvatske* (dec.), br. 45132/98, 21. juna 2001. godine. Nadalje, Sud smatra da države uživaju široku slobodu procjene u reguliranju svojih socijalnih politika. Ovo se također primjenjuje i u posebnom kontekstu raspada SFRJ i na osobe koje su imale posebne privilegije od bivše države, kao što su članovi JNA, posebno kada se uzme u obzir da su od januara 1973. godine do raspada svi doprinosi vojnim službenicima bili uplaćivani u penzioni fond JNA u Beogradu, koji nije bio podijeljen među državama slijednicama. Aplikatni su samo izgubili određene privilegije koje su im prije bile date kao vojnim službenicima države koja više ne postoji (vidjeti *Janković*, gore citirano i *Gauder*, gore citirano).

49. U odnosu na žalbu aplikanta da iznos penzije koju oni primaju iz FBiH Fonda nije utvrđen formalnim odlukama, Sud zapaža da je iznos bio određen zakonom (vidjeti tačke 5. i 35. gore). Nadalje, iznos penzija aplikanta je bio prilagođen na isti način kao i one svih drugih kategorija penzionera, uzimajući u obzir povećanje troškova života. U tom smislu, Sud ponavlja da član 1. Protokola br.1 uz Konvenciju ne garantuje pravo na penziju u određenom iznosu (vidjeti, na primjer *Andrejeva protiv Latvije* [GC], br. 55707/00, tačka 77. ECHR 2009. godine).

50. Što se tiče žalbe o diskriminaciji, Sud zapaža da je situacija aplikanta drugačija od situacije bilo koje grupe penzionera u Bosni i Hercegovini koji su se pensionisali prije, tokom ili nakon rata 1992-1995. godine. JNA osoblje u SFRJ su bili jedini kojima su uplaćivani doprinosi i koji su primali svoje penzije od federalnog penzijskog fonda (vidjeti tačke 8., 9. i 10. gore). Svi ostali uposlenici su uplaćivali svoje doprinose u penzione fondove republike njihovog prebivališta nakon raspada SFRJ. Prema tome, nema skupine koja se može porediti ovoj u sadašnjem slučaju (vidjeti *Janković* i *Gauder*, gore navedeno).

Dalje, što se tiče činjenice da su članovi oružanih snaga tužene države dobili znatno veće penzije nego prosječne, Sud navodi da to također spada unutar slobodne procjene tužene države i njene slobode da osigura napredne uslove vlastitom vojnom osoblju koji su doprinijeli relevantnom penzionom fondu, bez da mora osigurati isti nivo penzije onima koji su bivši članovi vojske, koja je postala od 1992. godine pa nadalje, vojska druge države i koji nisu nikada uplatiti nikakve doprinose fondu iz kojeg oni sada primaju svoje penzije u iznosu koji je svakako veći od prosječnih penzija u državi.

51. Na kraju, što se tiče činjenice da JNA penzioneri koji žive u Republici Srpskoj nastavljaju primati svoje penzije iz JNA fondova, Vlada je navela da Ustav Bosne i Hercegovine dozvoljava entitetima da utvrde posebne paralelne odnose sa susjednim državama, koje su u skladu sa suverenitetom i teritorijalnim integritetom Bosne i

14 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENović I MAŠović PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

Hercegovine (vidjeti tačku 34. gore). Plaćanje JNA penzija izgleda da se temelji na jednom *ad hoc* sporazumu između Republike Srpske i Srbije. U tom smislu, Sud se slaže s Vladom da se Bosna i Hercegovina ne može smatrati odgovornom za činjenicu što je penzioni fond nezavisne države izabrao da nastavi s isplatom prema određenim kategorijama penzionera.

52. Pod ovim okolnostima, Sud ne smatra da su prava aplikanata koja proizlaze iz socijalnog osiguranja bila povrijeđena na način koji je u suprotnosti članom 1. Protokola br. 1. To nije rezultiralo time da su u suštini njihova penziona prava bila oštećena.

53. Niti Sud smatra da izmjena u razini penzija aplikanata predstavlja diskriminaciju protivno članu 14. Konvencije i članu 1. Protokola br. 12 uz Konvenciju. S toga slijedi da je ovaj dio aplikacija očito neosnovan u smislu značenja člana 35. tačke 3. i mora se odbaciti, prema članu 35. tački 4.

54. Na kraju, što se tiče žalbe po članu 13., Sud ponavlja da se taj član od ovog Suda uvijek tumači kao traženje pravnog lijeka u domaćem zakonu samo u smislu povrede koja se može smatrati kao „dokaziva“ u smislu Konvencije (vidjeti *Powell i Rayner protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, gore citirano, tačka 33., i *Kienast protiv Ausirije*, br. 23379/94, tačka 54, od 23. Siječnja 2003. godine). Kriterij za razmatranje zahtjeva kao „utuživog“ na može biti uspostavljen različito od kriterija koji se primjenjuje odna kad se zahtjev proglašava „očigledno neosnovanim“ . Istovremeno, bez obzira na doslovno tumačenje uslova članka 13., postojanje stvarne povrede druge odredbe Konvencije („suštinske“ odredbe) nije preduslov za primjenu člana 13. (vidjeti *Klass i drugi protiv Njemačke*, od 6. rujna 1978. godine, tačka 64, serija A br. 28).

55. Vraćajući se na sadašnji slučaj, budući da je žalba aplikanata prema članu 1. Protokola br. 1, članu 14 i članu 1. Protokola br. 12 proglašena „očigledno neosnovanom“ (vidjeti tačku 53. gore), Sud smatra da se ona ne može smatrati „dokazivom“ u svrhu članka 13. S toga je žalba aplikanata prema članu 13., u svezi s članom 1. Protokola br. 1, članom 13. i člankom 1. Protokola br.12 također očigledno neosnovana u smislu značenja člana 35., tačke 3. Konvencije i mora se odbaciti prema članu 35., tački 4.

II. ŽALBA GOSP. KUDUMIJA PROTIV SRBIJE

56. Aplikant se žalio da sve dok Sporazum o sukcesiji nije stupio na snagu, Srbija je bila odgovorna za isplatu njegove JNA penzije. Međutim, nema nikakvih dokaza u spisu predmeta da je on pokrenuo postupak u Srbiji u cilju postizanja isplate njegove penzije iz JNA Fonda, kao i da je iscrpio domaće lijekove. Budući da je takva situacija, smatra se da je aplikant morao potkrijepiti svoju žalbu dokumentima. Zbog toga je ovaj dio aplikacije br. 28233/08 također očito neosnovan u smislu značenja člana 35., tačke 3. Konvencije i mora se odbaciti prema članu 35., tački 4. Konvencije.

Iz ovih razloga, Sud jednoglasno

Odlučuje da spoji aplikacije;

15 ODLUKA KUDUMIJA PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE I SRBIJE I REMENović I
MAŠović PROTIV BOSNE I HERZEGOVINE

Dosuduje da su aplikacije nedopuštene.

Fatos Araci

Zamjenik Registrara

(potpisano)

Ineta Zimele

Predsjednik

(potpisano)