

USTAVNI SUD FEDERACIJE BOSNE I HERCEGOVINE

55

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine odlučujući o zahtjevu Dopredsjednika Federacije Bosne i Hercegovine za utvrđivanje ustavnosti čl. 33. i 40. Zakona o stečajnom postupku, na temelju članka IV.C.3.10.(2) c) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, na sjednici Suda bez javne rasprave održanoj 23.03.2016. godine, donio je

PRESUDU

1. Utvrđuje se da čl. 33. i 40. Zakona o stečajnom postupku ("Službene novine Federacije BiH", br. 29/03, 32/04 i 42/06) nisu u suglasnosti sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine.
2. Presudu objaviti u "Službenim novinama Federacije BiH".

Obrazloženje

1. Podnositelj zahtjeva i predmet zahtjeva

Dopredsjednik Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: podnositelj zahtjeva) dana 22.09.2015. godine podnio je Ustavnom sudu Federacije Bosne i Hercegovine (u daljnjem tekstu: Ustavni sud Federacije) zahtjev za utvrđivanje ustavnosti članka 33. i 40. Zakona o stečajnom postupku (u daljnjem tekstu: osporene odredbe Zakona).

2. Stranke u postupku

Na temelju članka 39. stavak 1. Zakona o postupku pred Ustavnim sudom Federacije Bosne i Hercegovine ("Službene novine Federacije BiH", br. 6/95 i 37/03) stranke u ovom postupku su: Dopredsjednik Federacije Bosne i Hercegovine kao ovlašteni podnositelj zahtjeva i Parlament Federacije Bosne i Hercegovine kao donositelj osporenog Zakona.

3. Navodi iz zahtjeva

Podnositelj zahtjeva smatra da je odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona povrijeđeno pravo na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika zajamčeno člankom II.A.2 (1) k) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine i člankom 1., Protokola 1., Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (u daljnjem tekstu: Europska konvencija). Podsjeća na odredbu članka VII.3 Ustava Federacije Bosne i Hercegovine koja glasi: "Međunarodni ugovori i drugi sporazumi koji su na snazi u Bosni i Hercegovini i Federaciji Bosne i Hercegovine, te opća pravila međunarodnog prava čine dio zakonodavstva Federacije Bosne i Hercegovine i da u slučaju nesuglasnosti međunarodnog ugovora, odnosno sporazuma i zakonodavstva, preovladava međunarodni ugovor, odnosno sporazum." S tim u svezi, u ovom slučaju, od velike važnosti su odredbe Europske konvencije i njenih protokola, kao i odredbe drugih međunarodnih ugovora koji su na snazi u Bosni i Hercegovini i Federaciji Bosne i Hercegovine. U tom smislu potrebno je, na prvom mjestu, ukazati na odredbu članka 1. Protokola 1. Europske konvencije koja glasi: "Svaka fizička ili pravna osoba ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uvjetima predviđenim zakonom i općim načelima međunarodnog prava."

Europski sud ima bogatu praksu u svezi sa zaštitom prava na neometano uživanje imovine iz Protokola 1. Europske konvencije, te se ovo pravo u njegovoj praksi široko tumači i primjenjuje. Sukladno sa ustaljenom praksom Europskog suda, potraživanja iz radnog odnosa postavljaju se kao imperativ koji mora da se poštuje bez izuzetka, bilo da je riječ o poslovnim subjektima u stečajnom postupku, ili mimo njega. Riječ je o

potraživanjima koja, prema praksi tog suda, čine objekat zaštite u smislu Protokola 1. Europske konvencije. S tim u vezi, javna vlast dužna je da poduzme sve neophodne mjere kako bi osigurala neometano uživanje imovine stečene radom u vidu naknade za rad (plaće) i drugih naknada koje pripadaju osobama koja se nalaze u radno-pravnom odnosu. U pojedinim slučajevima, Europski sud je obvezao javnu vlast da iz vlastitih sredstava namiri potraživanja uposlenika iz radnog odnosa s privatnim poslodavcem, sve sa pripadajućim zateznim kamatama, iz razloga što je javna vlast propustila da poduzme sve neophodne mjere kako bi osigurala neometano uživanje imovine stečene u radno-pravnom odnosu (slučaj Zarkov protiv Srbije). Suprotno tome, javna vlast u Federaciji Bosne i Hercegovine arbitramo se umiješala u odnose između stečajnog dužnika i njegovih uposlenika na način da je člankom 33. stavak 2. osporenog Zakona ograničila, čak, i mogućnost prijavljivanja ukupnih potraživanja iz radnog odnosa uposlenika stečajnog dužnika.

Nesumnjivo je, da potraživanja iz radnog odnosa čine nesporni dio imovine osoba koje se nalaze u radnom odnosu, uključujući i uposlenike stečajnog dužnika u konkretnom slučaju, te je nesporno da u tim slučajevima postoji sasvim konkretno legitimno očekivanje osoba u svojstvu uposlenika na realizaciju potraživanja iz radnog odnosa. U tom kontekstu, nesporna je obveza javne vlasti da osigura objektivnu mogućnost efikasne zaštite takve vrste potraživanja pod svim okolnostima, uključujući i okolnost nastupanja stečajnog postupka (slučajevi: Jovanović i drugi protiv Srbije, Mečava protiv Srbije, Zarkov protiv Srbije). Osporeni Zakon, koji je donesen 2003. godine omogućavao je uposlenicima stečajnog dužnika ostvarivanje njihovog prava na imovinu u punom iznosu ugovorene, a neisplaćene plaće za čitav period trajanja radno-pravnog odnosa unutar kojeg poslodavac nije izvršavao tu svoju obvezu. Donošenjem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o stečajnom postupku iz 2004. godine, bitno je ograničeno pravo na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika. Zakonodavac je, na ovaj način, nelegitimnom intervencijom koja nema razumno opravdanje, ograničio pravo na neometano uživanje imovine uposlenika, i to po dva osnova: na prvom mjestu, ograničenje se tiče visine plaća koje uposlenici stečajnog dužnika mogu potraživati u stečajnom postupku. Zakonodavac je odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona oslobodio stečajnog dužnika obveze da uposlenicima isplati plate u prethodno dogovorenoj visini, odnosno u visini koja je bila utvrđena važećim ugovorom o radu, te je utvrdio pravo uposlenika stečajnog dužnika na prijavu potraživanja u visini koja odgovara najnižoj plaći, obračunatoj prema Općem kolektivnom ugovoru za teritorij Federacije BiH. Time je pravo na imovinu uposlenika stečajnog dužnika ograničeno, ili može biti ograničeno, u budućim slučajevima otvaranja stečajnih postupaka za sasvim konkretan novčani iznos koji je jednak razlici između stvarno zarađene, odnosno prethodno ugovorene plaće i minimalne plaće za period od 8 (osam) mjeseci do dana otvaranja stečajnog postupka.

Osim toga, kako se vidi iz osporene odredbe, zakonodavac je u ograničavanju legitimnog prava na imovinu uposlenika stečajnog dužnika otišao i korak dalje, te je vremenski ograničio pravo potraživanja iz radnog odnosa uposlenicima stečajnog dužnika na posljednjih 8 (osam) mjeseci do dana otvaranja stečajnog postupka.

Zakonodavac je pri tome posebno zanemario mogućnost, koju nije smio da zanemari, a koja je u većini slučajeva činjenica koja odgovara realnom stanju stvari "na terenu", da su uposlenici stečajnog dužnika uredno izvršavali svoje obveze iz radnog odnosa definirane ugovorom o radu u periodu koji višestruko nadilazi period od 8 (osam) mjeseci propisan odredbom članka

33. stavak 2. osporenog Zakona, te da je riječ o stečenim pravima do čije realizacije nije došlo zbog neizvršavanja obveza od strane poslodavca. U velikom broju slučajeva odgovorne osobe koje su predstavljale i zastupale poslodavca u periodu prije otvaranja stečajnog postupka, a koje su uglavnom i vlasnici poslovnih subjekata u stečaju, svakim neisplaćivanjem plaća nezakonito su uvećavale svoju imovinu upravo za iznos ugovorenih i zarađenih, a neisplaćenih plaća te su, sukladno s odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona, stekli mogućnost da imovinu stečenu na taj način neometano uživaju i dalje.

U svezi s prethodnim, vrijedi ukazati na članak 6. stavak 3. osporenog Zakona kojim je propisano: "U pravilu smatra se da je stečajni dužnik platežno nesposoban ako u neprekidnom trajanju od 30 dana ne izmiruje svoje dospjele novčane obveze." Javna vlast kod normiranja prava uposlenika u stečajnom postupku nije koristila termin "u pravilu", nego je nedvojbeno, precizno i imperativno postavila granice u pogledu mogućnosti namirenja njihovih potraživanja na rok od 8 (osam) mjeseci od dana otvaranja stečajnog postupka, i to u visini minimalne plaće. Suprotno tome, platežnu nesposobnost kao uzrok otvaranja stečajnog postupka javna vlast normirala je na pretjerano ekstenzivni način uvođenjem u legislativu odrednice "u pravilu". To znači da propisana obveza pokretanja stečajnog postupka može, ali i ne mora da bude izvršena, te da i jedna i druga varijanta imaju uporište u Zakonu. Dakle, pokretanje stečajnog postupka, u kontekstu odredbi osporenog Zakona, ne predstavlja obvezu imperativnog karaktera nastupanjem propisanih okolnosti, odnosno platežne nesposobnosti, nego je to prepušteno slobodnoj procjeni ovlaštenih osoba, što je u kombinaciji sa odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona imalo katastrofalne posljedice po prava uposlenika poslovnih subjekata u stečaju, ali i po ukupan privredni život u Federaciji Bosne i Hercegovine. Na isti način, člankom 6. stavak 4. osporenog Zakona predviđeno je da se može (ali ne mora) pokrenuti stečajni postupak i u slučaju prijeteće platežne nesposobnosti, te je i to stvar slobodne procjene i/ili konkretnih interesa ovlaštenih osoba. To je etabliralo praksu višegodišnjeg poslovanja bez isplaćivanja plaća i drugih naknada uposlenicima, poreza i obveza prema javnim fondovima, te drugih obveza. Sve to je, u slučaju privatnih poslodavaca, rezultiralo nezakonitim uvećanjem njihovih privatne imovine na naprijed opisani način, te iscrpljivanjem imovine poslovnog subjekta čija stečajna masa, u pravilu, ne može da podnese izmirenje nastalih obveza u stečajnom postupku zbog navedenih razloga. Javna vlast je još u fazi legislativne aktivnosti propustila da poduzme sve neophodne mjere kako bi zaštitila Ustavom i Europskom konvencijom (Protokol 1.) garantirana prava građana, u ovom slučaju pravo na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika, a što je njena funkcija i prva ustavna obveza. To je predstavljalo uzrok za daljnje zlouporabe. U kontekstu navedenog, jasno je da nema razlike u pogledu obveza privatnog i javnog poslodavca prema uposlenicima u tržišnim uvjetima privređivanja, ali je potpuno nejasna intencija zakonodavca, pogotovo kada je riječ o općem trendu privatizacije i registracije novih privatnih poslovnih subjekata u entitetu Federacija Bosne i Hercegovine i cijeloj državi. Pri donošenju navedene sporne odredbe Zakona zakonodavac je također zanemario činjenicu da pravni sustav Federacije Bosne i Hercegovine, posebno radno-pravno zakonodavstvo ovog entiteta, regulira obvezu isplaćivanja naknade za rad, plaće zaposlenicima, postavlja kao imperativ za poslodavca. To proizilazi iz same prirode ovog odnosa, što nije potrebno posebno argumentirati. Suprotno ponašanje, odnosno zanemarivanje ove obaveze na strani poslodavca inkriminirano je i kao kazneno djelo, u skladu sa Kaznenim zakonom Federacije Bosne i Hercegovine. Javna vlast, ne samo da nije osigurala provođenje pozitivnog radnog zakonodavstva Federacije Bosne i

Hercegovine u vezi sa obvezom isplaćivanja plaća uposlenicima za vrijeme trajanja radno-pravnog odnosa prije otvaranja stečajnog postupka, što je obveza obligatorne naravi, nego je zakonodavna vlast ovog entiteta naknadnim izmjenama osporenog Zakona značajnim dijelom ograničila pravo na imovinu uposlenika stečajnog dužnika na naprijed navedeni način.

Ograničenje utvrđeno odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona nije imalo legitimni cilj, niti se bilo kakav legitimni cilj može pravdati ograničenjem ovog prava imovinske naravi. Osim toga, Parlament Federacije Bosne i Hercegovine u postupku donošenja osporenog Zakona nije utvrdio poseban javni interes kako bi se ovakvo ograničavanje prava na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika moglo smatrati razumnim, odnosno proporcionalnim legitimnom cilju koji se ograničavanjem želi postići, niti je uopće definiran legitimni cilj ograničavanja in concreto. Pri tome, također, treba imati u vidu da zakonodavac nije apsolutno neograničen u vlastitoj procjeni ove proporcionalnosti, te bi u svakom konkretnom slučaju bilo kakvog ograničavanja ljudskih prava i sloboda propisanih Europskom konvencijom i njenim protokolima morao pružiti valjane argumente i dokaze koji bi išli u prilog potrebi takvog ograničavanja. Time je ujedno povrijeđeno pravo uposlenika stečajnog dužnika na jednakost pred zakonom iz članka II.A.2 (1) c) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine u pogledu izvršavanja njihovih prava, obveza i odgovornosti koji čine sadržaj radno pravnog odnosa, u odnosu na poslodavca/stečajnog dužnika koji, sukladno s odredbom osporenog Zakona može da izbjegne svoje obveze i odgovornosti u pogledu isplate značajnog dijela potraživanja iz ovog odnosa. Uspostavljanjem ovakvog, svojevrsnog debalansa u odnosima na relaciji poslodavac/stečajni dužnik – uposlenik, koji bi trebali da se zasnivaju na međusobnoj komplementarnosti i izbalansiranoj proporciji međusobnih prava, obveza i odgovornosti, vrši se i direktna diskriminacija uposlenika stečajnog dužnika koji, za razliku od poslodavca/stečajnog dužnika svoje obveze i odgovornosti iz radnog odnosa moraju da izvršavaju. Na ovaj način prekršena je i odredba članka II.A.2 (1) d) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine kojom se zabranjuje svaka diskriminacija po bilo kom osnovu, a koja se u ovom slučaju sastoji u favoriziranju jedne strane – poslodavca u pogledu mogućnosti neizvršavanja njegovih obveza iz radno pravnog odnosa na način koji implicira povredu prava na imovinu njegovih uposlenika u fazi stečajnog postupka. U tom smislu došlo je do povrede i članka 14. Europske konvencije koji glasi: "Zabrana diskriminacije. Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom konvencijom osigurava se bez diskriminacije po bilo kojoj osnovi, kao što su spol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status." U istom kontekstu primjenjiva je i odredba članka 1. Protokola 12. Europske konvencije koja glasi: "Opća zabrana diskriminacije. 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. Nikoga ne smiju diskriminirati javna tijela na bilo kojoj osnovi, kako je i navedeno u stavku 1."

Jasno je da je u ovom slučaju, odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona poslodavac, po osnovu statusa, neopravdano doveden u privilegiran položaj time što mu je omogućeno da svoje obveze iz radno pravnog odnosa izvrši samo djelimično, a u većini slučajeva i u manjem obimu u odnosu na ukupna potraživanja uposlenika u stečajnom postupku. To predstavlja diskriminaciju uposlenika stečajnog dužnika iz stavka 2. članka 1. Protokola 12 Europske konvencije, počinjenu na

osnovu odluke javnog tijela, odnosno osporenog Zakona, kojeg je donio Parlament Federacije Bosni i Hercegovine u funkciji javnog tijela. Ovim se također krši i pravo uposlenika stečajnog dužnika na pravičan postupak pred sudom iz članka 6. stavak 1. Europske konvencije koja glasi: "Pravo na pravično suđenje. Prilikom utvrđivanja građanskih prava i obveza ili osnovanosti bilo kakve kaznene optužbe protiv njega, svako ima pravo na pravično suđenje i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim, zakonom ustanovljenim sudom."

Suprotno ovoj odredbi uposlenici stečajnog dužnika nemaju mogućnost ulaganja djelotvornog pravnog lijeka protiv akata donesenih unutar stečajnog postupka, zasnovanih na odredbi članka 33. stavak 2. osporenog Zakona, a kojima se rješava o njihovim potraživanjima na način kojim se bitno ograničavaju njihova prava iz Protokola 1. Europske konvencije. Konačno, odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona prekršen je i članak II.A.2 (1) l) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, koji garantira slobodu na rad, a koja se na ovaj način bitno ograničava. S tim u vezi, prekršen je i stavak 1. članka 6. i članka 7. (a) (i) i (ii) Međunarodnog pakta o ekonomskim, kulturnim i socijalnim pravima koji garantiraju pravo na rad i zarađivanje, i pravičnu zaradu. Relevantna odredba članka 6. stavak 1. ovog Pakta glasi: "Države članice ovog pakta priznaju pravo na rad, koje obuhvaća pravo koje ima svaka osoba na mogućnost zarađivanja kroz slobodno izabran ili prihvaćen rad, i poduzimaju odgovarajuće mjere za očuvanje ovog prava." Relevantne odredbe članka 7. (a) (i) i (ii) glase: "Države članice ovog pakta priznaju pravo koje ima svaka osoba da se koristi pravičnim i povoljnim uvjetima za rad koji naročito osiguravaju: (a) nagradu koja minimalno osigurava svim radnicima; (i) pravičnu zaradu i jednaku nagradu za rad i iste vrijednosti bez ikakve razlike, a posebice žene moraju da imaju garanciju da uvjeti njihovog rada nisu gori od uvjeta koje koriste muškarci i primaju istu nagradu kao oni za isti rad; (ii) pristojan život za njih i njihovu obitelj shodno odredbama ovog pakta..."

Pored navedenog, odredba članka 33. stavak 1. osporenog Zakona, u svezi s odredbom stavka 2. istog članka, te članak 40. osporenog Zakona nisu sukladni sa odredbama čl. II.A.2 (1) c) i d) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, s prethodno navedenim odredbama članka 1. Protokola 12. Europske konvencije, članka 14. i članka 6. stavak 1. Europske konvencije u dijelu u kojem navedene odredbe osporenog Zakona, daju prednost namirenja potraživanja u stečajnom postupku određenim subjektima, a prije namirenja uposlenika stečajnog dužnika.

Tako je odredbom članka 33. stavak 1. osporenog Zakona, koju u ovom slučaju treba promatrati u svezi s odredbom stavka 2. istog članka, te odredbom članka 40. propisano kako slijedi: "Prije ostalih stečajnih povjeritelja namiruju se ona potraživanja koja potiču iz perioda privremene uprave i koja nasuprot odredbi članka 16. stavak 4. i članka 17. st. 3. i 4. ovog zakona nije mogao namiriti privremeni upravnik, ni stečajni upravnik, sukladno s člankom 21. stavak 2. ovog zakona." Odredba članka 40. osporenog Zakona glasi: "Povjeritelji stečajne mase. Iz stečajne mase, prije stečajnih povjeritelja, namiruju se troškovi stečajnog postupka i dugovi stečajne mase."

Dosljedna primjena načela prior tempore potior iure (raniji u vremenu "jači" u pravu) ne trpi redosljed namirenja potraživanja iz stečajne mase koji je uspostavljen na temelju prethodno navedenih članaka 33. i 40. osporenog Zakona. Zakonodavac je imao, odnosno ima pravnu obvezu da uspostavi adekvatan, nužan i sukladno sa pravnom logikom redosljed namirenje potraživanja u stečajnom postupku prema vremenu njihovog nastanka. Pravno načelo, među kojima je navedeno načelo prior tempore potior iure, su pravila principijelne tj. načelne naravi, riječ je o pravilima višeg reda koja su svojevrsan izvor prava sama po sebi, te se mogu smatrati "zakonom za

zakonodavca". Od njihovog poštivanja i konsekventnog implementiranja u pravni sustav zemlje ovisi koherentnost toga sustava, a u ovom konkretnom slučaju i pravna sigurnost učesnika društveno ekonomskih odnosa, kao vrijednost per se, te načelo pravičnosti, što su također načela koja imaju ustavni značaj, pa, eo ipso, i nadzakonsku pravnu snagu. Navedene odredbe Zakona o stečajnom postupku kojima se uređuje redosljed potraživanja iz stečajne mase indirektno dovode u pitanje i konsekventno ostvarenje prava na neometano uživanje imovine iz Protokola 1. Europske konvencije, jer namirenje potraživanja uposlenika stečajnog dužnika ovisi od stanja stečajne mase. Osim toga, uposlenici stečajnog dužnika su i u ovom slučaju dovedeni u nepovoljniji položaj u odnosu na jedan dio učesnika stečajnog postupka, te se to može smatrati povredom Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, naprijed navedenih i drugih ugovora međunarodnog karaktera na snazi u Bosni i Hercegovini i Federaciji Bosne i Hercegovine, u dijelu u kojem se ovim aktima zabranjuje bilo kakav vid diskriminacije, te garantira pravo na pravičan postupak pred sudom. U tom smislu, vrijedi uputiti na usporedno pravnu praksu, odnosno odredbe zakona o stečaju Republike Hrvatske kojima su uposlenici stečajnog dužnika svrstani u prvi viši ispladni red.

Imajući u vidu činjenicu da propisana i gore navedena ograničenja potraživanja iz radnog odnosa predstavljaju povredu prava na imovinu, te povredu niza drugih prava u svezi sa ovim pravom, time i Ustava Federacije Bosne i Hercegovine; uzimajući u obzir niz posljedica koje su na prvom mjestu uzrokovane takvim ograničenjem, a među kojima je i poticanje na dozno ponašanje u oblasti koja ima egzistencijalni značaj za građane Federacije Bosne i Hercegovine, čime se sprječava normalan gospodarski razvoj na načelima tržišne ekonomije; imajući u vidu da su svi ostali mehanizmi pravne države zakazali kada je riječ o sankcioniranju postojećeg izvanpravnog stanja koje se manifestira kršenjem Ustavom garantiranih prava građana, čije uzroke treba tražiti u odredbama osporenog Zakona, te u namjeri da se spriječi nastanak teže i nepopravljive štete za Federaciju Bosne i Hercegovine, podnositelj zahtjeva predlaže da Ustavni sud Federacije nakon provedene javne rasprave, donese presudu da članci 33. i 40. osporenog Zakona nisu sukladni sa Ustavom Federacije Bosne i Hercegovine, te da danom objavljivanja presude u "Službenim novinama Federacije BiH", isti prestaju da važe.

4. Navodi iz odgovora na zahtjev

Ustavni sud Federacije je aktom U-27/15 od 28.09.2015. godine, zatražio odgovor na zahtjev od oba doma Parlamenta Federacije Bosne i Hercegovine. Traženi odgovor nije dostavljen.

5. Relevantni propisi za odlučivanje Ustav Federacije Bosne i Hercegovine

Članak IV.C.3.10.(2) a)

(2) Ustavni sud Federacije:

- a) na zahtjev Predsjednika Federacije, Dopredsjednika Federacije, Premijera, zamjenika Premijera ili na zahtjev jedne trećine članova bilo kojeg od doma Parlamenta Federacije, utvrđuje je li neki prijedlog zakona koji je usvojen u jednom domu Parlamenta ili pak prijedlog zakona koji je usvojen u oba doma, sukladno sa ovim ustavom;

Članak II.A.2. (1) c) d) e) k) i l)

Federacija će osigurati primjenu najvišeg nivoa međunarodno priznatih prava i sloboda utvrđenih u dokumentima navedenim u Aneksu ovog ustava. Posebice:

- (1) Sve osobe na teritoriji Federacije uživaju prava na:
 - c) jednakost pred zakonom;

- d) zabranu svake diskriminacije zasnovane na rasi, boji kože, polu, jeziku, religiji ili vjerovanju, političkim ili drugim uvjerenjima, nacionalnom ili socijalnom podrijetlu;
- k) imovinu;
- l) osnovne slobode: slobodu govora i štampe; slobodu mišljenja, savjesti i uvjerenja; slobodu religije, uključujući privatno i javno vjeroispovjedanje; slobodu okupljanja; slobodu udruživanja, uključujući slobodu osnivanja i pripadanja sindikatima i slobodu neudruživanja; slobodu na rad.

Amandman XVIII

Međunarodni ugovori i drugi sporazumi koji su na snazi u Bosni i Hercegovini i Federaciji, te opća pravila međunarodnog prava čine dio zakonodavstva Federacije. U slučaju nesuglasnosti međunarodnog ugovora, odnosno sporazuma i zakonodavstva, preovladava međunarodni ugovor, odnosno sporazum.

Europska konvencija o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Članak 14.

Zabrana diskriminacije

Uživanje prava i sloboda koje su priznate u ovoj Konvenciji osigurati 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.

Protokol 1. uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Članak 1.

Zaštita imovine

Svaka fizička ili pravna osoba ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uvjetima predviđenim zakonom i općim načelima međunarodnog prava.

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utječu na pravo države da primjenjuje takve zakone koje smatra potrebnim da bi nadzirala korištenje imovine sukladno s općim interesima ili da bi osigurala naplatu poreza ili drugih doprinosa ili kazni.

Protokol broj 12. uz Konvenciju o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda

Članak 1.

Opća zabrana diskriminacije

1. Uživanje svih prava utvrđenih zakonom osigurano je bez diskriminacije po bilo kojem osnovu kao što je pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijed, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno podrijetlo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovinsko stanje, rođenje ili drugi status.
2. Nikog nijedan organ vlasti ne smije diskriminirati ni po kojem osnovu, kao što je navedeno u stavku 1.

Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima

Članak 6. stavak 1.

1. Države članice ovog pakta priznaju pravo na rad, koje obuhvaća pravo koje ima svaka osoba na mogućnost zarađivanja kroz slobodno izabran ili prihvaćen rad, i poduzimaju odgovarajuće mjere za očuvanje ovog prava.

Članak 7. (a), (i) i (ii)

Države članice ovog pakta priznaju pravo koje ima svaka osoba da se koristi pravičnim i povoljnim uvjetima za rad koji naročito osiguravaju: (a) nagradu koja minimalno osigurava svim radnicima:

- (i) pravičnu zaradu i jednaku nagradu za rad i iste vrijednosti bez ikakve razlike, a posebice žene moraju da imaju garanciju da uvjeti njihovog rada nisu gori od uvjeta koje koriste muškarci i primaju istu nagradu kao oni za isti rad;
- (ii) pristojan život za njih i njihovu obitelj shodno odredbama ovog pakta.

Zakon o stečajnom postupku

("Službene novine Federacije BiH", br. 29/03, 32/04 i 42/06)

Članak 16. stavak 4.

Zadaci i pravni položaj privremenog stečajnog upravitelja

- (4) Privremeni stečajni upravitelj je dužan namiriti tražbine koje zasnue on ili stečajni dužnik uz njegovu suglasnost, osim ako je drugačije ugovoreno ili uređeno ovim zakonom. Privremeni stečajni upravitelj je dužan osigurati da se ovo pravo vjerovnika zadovolji i nakon otvaranja stečajnog postupka.

Članak 17. stavak 3. i 4.

Trajni obligacijski odnosi za vrijeme privremene uprave, javne tražbine i tražbine uposlenika

- (3) Privremeni stečajni upravitelj je dužan namiriti tražbine uposlenika, kao i doprinose na temelju rada uposlenika samo u slučaju ako su uposlenici ostali u radnom odnosu. U protivnom, prava na naknadu iz radnog odnosa, kao i tražbine doprinosa ne prestaju, ali se mogu ostvariti samo kao stečajne tražbine. Tražbine uposlenika koje je uposlilo privremeni stečajni upravitelj mogu se financirati zajmom.
- (4) Druge tražbine iz trajnih obligacijskih odnosa, privremeni stečajni upravitelj dužan je namiriti samo ako je u svezi s tim postignut poseban dogovor. U protivnom takve tražbine su stečajne tražbine, sukladno članu 32. ovog zakona.

Članak 21. stavak 2.

Prestanak službe privremenog stečajnog upravitelja

- (2) Ukoliko stečajni upravitelj naplati tražbine koje je privremeni stečajni upravitelj ostvario sukladno članku 16. i 17. ovog zakona, dužan je iz naplaćene tražbine prethodno izmiriti obveze koje je privremeni upravitelj zasnovao sukladno istim odredbama. Eventualni višak koji ostane po odbitku obveza, ulazi u stečajnu masu.

Članak 30.

Pojam stečajne mase

Stečajni postupak obuhvata cjelokupnu imovinu stečajnog dužnika u vrijeme otvaranja stečajnog postupka, kao i imovinu koju stečajni dužnik stekne za vrijeme stečajnog postupka (stečajna masa), ukoliko drugim pravnim propisima nije predviđeno drugačije. Stečajna masa služi namirenju troškova stečajnog postupka vjerovnika koji u vrijeme otvaranja stečajnog postupka imaju osnovan imovinski zahtjev prema stečajnom dužniku (stečajni vjerovnici), kao i vjerovnika koji tijekom otvorenog stečajnog postupka steknu pravo tražbine prema masi (vjerovnici mase).

Članak 33.

Stečajni povjeritelji viših isplatnih redova

- (1) Prije ostalih stečajnih povjeritelja namiruju se ona potraživanja koja potiču iz perioda privremene uprave i koja nasuprot odredbi članka 16. stavak 4. i članka 17. stavak 3. i 4. ovog zakona nije mogao namiriti privremeni upravitelj, ni stečajni upravitelj, sukladno s člankom 21. stavak 2. ovog zakona.
- (2) Prije ostalih stečajnih povjeritelja, ali poslije povjeritelja iz stavka 1. ovog članka namiruju se uposlenici stečajnog dužnika s cjelokupnim tražbinama iz radnog odnosa. Isto vrijedi i za plaćanje naknade štete za povrede na radu koja se isplaćuje u punom iznosu.

Članak 40.**Povjeritelji stečajne mase**

Iz stečajne mase, prije stečajnih povjeritelja, namiruju se troškovi stečajnog postupka i dugovi stečajne mase.

Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o stečajnom postupku

("Službene novine Federacije BiH", broj 32/04)

Članak 1.

U Zakonu o stečajnom postupku ("Službene novine Federacije BiH", broj 29/03) članak 33. stavak 2. mijenja se i glasi:

"(2) Prije ostalih stečajnih povjeritelja, ali poslije povjeritelja iz stavka 1. ovog članka namiruju se uposlenici stečajnog dužnika sa potraživanjima iz radnog odnosa za posljednjih osam mjeseci do dana otvaranja stečajnog postupka, a u visini najniže plaće za svaki mjesec obračunate prema Općem kolektivnom ugovoru na teritoriju Federacije Bosne i Hercegovine sukladno sa zakonom. Isto vrijedi i za plaćanje naknada štete za povrede na radu koje se isplaćuju u punom iznosu".

6. Praksa Ustavnog suda Federacije

Presuda Ustavnog suda Federacije U-22/04 od 04.05.2007, objavljena u "Službenim novinama Federacije BiH", broj 44/05;

Presuda Ustavnog suda Federacije U-28/06 od 18.05.2007. godine, objavljena 16.05.2007. godine u "Službenim novinama Federacije BiH", broj 45/07.

7. Činjenično stanje i stav Ustavnog suda Federacije

Analizom zahtjeva, relevantnog prava, prakse Europskog suda za ljudska prava, prakse Ustavnog suda Federacije Bosne i Hercegovine, Ustavni sud Federacije je nedvojbeno utvrdio da:

Potraživanja iz radnog odnosa, a što proizlazi iz prakse Europskog suda, čine dio imovine osoba koje se nalaze u radnom odnosu, uključujući i uposlenike stečajnog dužnika, te se stoga potraživanja iz radnog odnosa pojavljuju kao imperativ koji mora da se poštuje bez izuzetka. To su potraživanja koja po praksi pomenutog suda čine objekat zaštite u smislu članka 1. Protokola 1. Europske konvencije i da je obzirom na ove činjenice Parlament Federacije Bosne i Hercegovine kao donositelj osporenih odredbi Zakona bio je dužan da osigura neometano uživanje imovine stečene radom u vidu naknade za rad (plaće) i drugih naknada osobama koje se nalaze u radnom odnosu. Umjesto takvog postupanja zakonodavac je odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona ograničio pravo na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika i to po dva osnova.

Prvo ograničenje se odnosi na visinu plaće koju uposlenici stečajnog dužnika mogu potraživati u stečajnom postupku. Odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona zakonodavac je utvrdio pravo uposlenika stečajnog dužnika na prijavu potraživanja u visini koja odgovara najnižoj plaći obračunatoj prema Općem kolektivnom ugovoru za teritorij Federacije Bosne i Hercegovine i na taj način je oslobodio stečajnog dužnika obveze da uposlenicima isplati plaće u visini koja je utvrđena ugovorom o radu, za svakog uposlenika pojedinačno. Time je pravo na imovinu uposlenika stečajnog dužnika ograničeno, odnosno umanjeno za konkretan iznos koji predstavlja razliku između stvarno zarađene plaće, odnosno prethodno ugovorene plaće i minimalne plaće za period od osam (8) mjeseci do dana otvaranja stečajnog postupka.

Iz osporene odredbe vidljivo je da je zakonodavac u ograničavanju legitimnog prava na imovinu uposlenika stečajnog dužnika otišao i korak dalje, te je vremenski ograničio pravo potraživanja iz radnog odnosa zaposlenicima stečajnog dužnika na posljednjih osam mjeseci do dana otvaranja stečajnog postupka.

Činjenica je da je propisivanjem ovakve odredbe zakonodavac zanemario mogućnost koju nije smio da zanemari da su uposlenici stečajnog dužnika uredno izvršavali svoje obveze iz radnog odnosa definirane ugovorom o radu u periodu koji višestruko nadilazi period od osam mjeseci i da je riječ o stečenim pravima do čije realizacije nije došlo zbog neizvršenja obveza od strane poslodavca, te da radnopravno zakonodavstvo Federacije Bosne i Hercegovine postavlja kao imperativ isplaćivanje naknade za rad - plaće uposlenicima za vrijeme trajanja radnopravnog odnosa.

Tijekom postupka Ustavnom sudu Federacije nisu prezentirani dokazi iz kojih bi proizlazilo da je u postupku donošenja osporenog Zakona Parlament Federacije Bosne i Hercegovine utvrdio poseban javni interes zbog kojeg bi se ovakvo ograničavanje prava na neometano uživanje imovine uposlenika stečajnog dužnika moglo smatrati razumnim, odnosno proporcionalnim legitimnom cilju koji se ograničavanjem želi postići.

Zbog svega navedenog Ustavni sud Federacije smatra da je odredbom članka 33. stavak 2. osporenog Zakona povrijeđeno pravo uživanja imovine uposlenika stečajnog dužnika zajamčenog člankom II.A.2.(1) k) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, te člankom 1. Protokola 1. Europske konvencije, te da je, ovom odredbom favorizirana jedna strana u radnopravnom odnosu – poslodavac, koji se ovom odredbom oslobađa od svoje odgovornosti u fazi stečajnog postupka, i koji na temelju iste može da izbjegne svoje obveze i odgovornosti u pogledu isplate značajnog dijela potraživanja iz radnopravnog odnosa.

Favorizovanjem jedne strane u postupku po mišljenju Ustavnog suda Federacije povrijeđeno je pravo uposlenika stečajnog dužnika na jednakost pred zakonom iz članka II.A.2.(1)c) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine. Naime, osporenim odredbom poslodavcu je omogućeno da svoje obveze iz radnopravnog odnosa izvrši samo djelomično u odnosu na ukupna potraživanja uposlenika stečajnog dužnika. Na ovaj način vrši se direktna diskriminacija uposlenika stečajnog dužnika koji za razliku od poslodavca svoje obveze i odgovornosti iz radnog odnosa mora da izvršava u potpunosti. Diskriminacija je sadržana u pogledu visine plaće i vremenskom ograničenju prava iz radnog odnosa koja uposlenici stečajnog dužnika mogu potraživati u stečajnom postupku.

Analizom osporene odredbe članka 33. stavak 1. i članka 40. Zakona i dovođenjem iste u svezu s relevantnim pravom Ustavni sud Federacije je utvrdio da se iz stečajne mase prije stečajnih povjeritelja, namiruju troškovi stečajnog postupka i dugovi stečajne mase i tražbine koje potiču iz razdoblja privremene uprave, a koje nije mogao namiriti ni privremeni upravitelj ni stečajni upravitelj.

Činjenica je da su potraživanja uposlenika stečajnog dužnika iz radnog odnosa nastala prije otvaranja stečaja, odnosno prije nastanka tražbina iz razdoblja privremene uprave i prije troškova stečajnog postupka. Također, činjenica je da je propisivanjem ovakvog redosljeda namirenja potraživanja narušena primjena načela prior tempore potior iure (raniji u vremenu "jači" u pravu), te da zakonodavac nije uzео u obzir i činjenicu da su upravo uposlenici stečajnog dužnika ti koji su stvorili ta poduzeća, odnosno njihovu vrijednost.

Stoga Ustavni sud Federacije smatra da ove osporene odredbe Zakona nisu sukladne sa odredbama članka II.A.2.(1) c) i d) Ustava Federacije Bosne i Hercegovine, člankom 1. Protokola 12. Europske konvencije, člankom 1. Protokola 1., i člankom 14. Europske konvencije u dijelu u kojem daju prednost namirenja potraživanja u stečajnom postupku određenim subjektima, a prije namirenja uposlenika stečajnog dužnika. Ovim odredbama uposlenici stečajnog dužnika su dovedeni u nepovoljniji položaj u odnosu na jedan dio sudionika stečajnog postupka, te su na taj način u odnosu na iste diskriminirani.

Na temelju iznijetog Ustavni sud Federacije je odlučio kao u izreci presude.

Ovu presudu Ustavni sud Federacije je donio jednoglasno, u sastavu: Domin Malbašić predsjednik Suda, Vesna Budimir, Mirjana Čučković, dr. sc. iur. Šahbaz Džihanović, Aleksandra Martinović, prof. dr. Edin Muminović, dr. sc. Kata Senjak i Mladen Srđić, suci Suda.

Broj U-27/15
23. ožujka 2016. godine
Sarajevo

Predsjednik
Ustavnog suda Federacije
Bosne i Hercegovine
Domin Malbašić, v. r.

Ustavni sud Federacije Bosne i Hercegovine odlučujući o захтјеву Потпредседника Федерације Босне и Херцеговине за утврђивање уставности чл. 33. и 40. Закона о стечајном поступку, на основу члана IV.Ц.3.10.(2) ц) Устава Федерације Босне и Херцеговине, на сједници Суда без јавне расправе одржаној 23.03.2016. године, донио је

ПРЕСУДУ

1. Утврђује се да чл. 33. и 40. Закона о стечајном поступку ("Службене новине Федерације БиХ", бр. 29/03, 32/04 и 42/06) нису у сагласности са Уставом Федерације Босне и Херцеговине.
2. Пресуду објавити у "Службеним новинама Федерације БиХ".

Образложење

1. Подносилац захтјева и предмет захтјева

Потпредседник Федерације Босне и Херцеговине (у даљем тексту: подносилац захтјева) дана 22.09.2015. године поднио је Уставном суду Федерације Босне и Херцеговине (у даљем тексту: Уставни суд Федерације) захтјев за утврђивање уставности члана 33. и 40. Закона о стечајном поступку (у даљем тексту: оспорене одредбе Закона).

2. Странке у поступку

На основу члана 39. став 1. Закона о поступку пред Уставним судом Федерације Босне и Херцеговине ("Службене новине Федерације БиХ" бр. 6/95 и 37/03) странке у овом поступку су: Потпредседник Федерације Босне и Херцеговине као овлашћени подносилац захтјева и Парламент Федерације Босне и Херцеговине као доносилац оспореног Закона.

3. Наводи из захтјева

Подносилац захтјева сматра да је одредбом члана 33. став 2. оспореног Закона повријеђено право на неометано уживање имовине запосленика стечајног дужника загарантовано чланом II.A.2 (1) к) Устава Федерације Босне и Херцеговине и чланом 1., Протокола 1., Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (у даљем тексту: Европска конвенција). Подсјећа на одредбу члана VII.3 Устава Федерације Босне и Херцеговине која гласи: "Међународни уговори и други споразуми који су на снази у Босни и Херцеговини и Федерацији Босне и Херцеговине, те општа правила међународног права чине дио законодавства Федерације Босне и Херцеговине и да у случају неслагласности међународног уговора, односно споразума и законодавства, преовладава међународни уговор, односно споразум." С тим у вези, у овом случају, од велике важности су одредбе Европске конвенције и њених протокола, као и одредбе других међународних уговора који су на снази у Босни и Херцеговини и Федерацији Босне и Херцеговине. У том смислу потребно је, на првом мјесту, указати на одредбу члана 1. Протокола 1. Европске

конвенције која гласи: "Свако физичко или правно лице има право на неометано уживање своје имовине. Нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим принципима међународног права."

Европски суд има богату праксу у вези са заштитом права на неометано уживање имовине из Протокола 1. Европске конвенције, те се ово право у његовој пракси широко тумачи и примјењује. У складу са устаљеном праксом Европског суда, потраживања из радног односа постављају се као императив који мора да се поштује без изузетка, било да је ријеч о пословним субјектима у стечајном поступку, или мимо њега. Ријеч је о потраживањима која, према пракси тог суда, чине објекат заштите у смислу Протокола 1. Европске конвенције. С тим у вези, јавна власт дужна је да предузме све неопходне мјере како би осигурала неометано уживање имовине стечене радом у виду накнаде за рад (плате) и других накнада које припадају лицима која се налазе у радно-правном односу. У појединим случајевима, Европски суд је обавезао јавну власт да из властитих средстава намири потраживања запосленика из радног односа са приватним послодавцем, све са припадајућим затезним каматама, из разлога што је јавна власт пропустила да предузме све неопходне мјере како би осигурала неометано уживање имовине стечене у радно-правном односу (случај Зарков против Србије). Супротно томе, јавна власт у Федерацији Босне и Херцеговине арбитарно се умијешала у односе између стечајног дужника и његових запосленика на начин да је чланом 33. став 2. оспореног Закона ограничила, чак, и могућност пријављивања укупних потраживања из радног односа запосленика стечајног дужника.

Несумњиво је, да потраживања из радног односа чине неспорни дио имовине лица која се налазе у радном односу, укључујући и запосленике стечајног дужника у конкретном случају, те је неспорно да у тим случајевима постоји сасвим конкретно легитимно очекивање лица у својству запосленика на реализацију потраживања из радног односа. У том контексту, неспорна је обавеза јавне власти да осигура објективну могућност ефикасне заштите такве врсте потраживања под свим околностима, укључујући и околност наступања стечајног поступка (случајеви: Јовановић и други против Србије, Мечава против Србије, Зарков против Србије). Оспорени Закон, који је донесен 2003. године омогућавао је запосленицима стечајног дужника остваривање њиховог права на имовину у пуном износу уговорене, а неисплаћене плате за читав период трајања радно-правног односа унутар којег послодавац није извршавао ту своју обавезу. Доношењем Закона о измјенама и допунама Закона о стечајном поступку из 2004. године, битно је ограничено право на неометано уживање имовине запосленика стечајног дужника. Законодавац је, на овај начин, нелегитимном интервенцијом која нема разумно оправдање, ограничио право на неометано уживање имовине запосленика, и то по два основа: на првом мјесту, ограничење се тиче висине плата које запосленици стечајног дужника могу потраживати у стечајном поступку. Законодавац је одредбом члана 33. став 2. оспореног Закона ослободио стечајног дужника обавезе да запосленицима исплати плате у претходно договореној висини, односно у висини која је била утврђена важећим уговором о раду, те је утврдио право запосленика стечајног дужника на пријаву потраживања у висини која одговара најнижој плати, обрачунатој према Општем колективном уговору за територију Федерације БиХ. Тиме је право на имовину запосленика стечајног дужника ограничено, или може бити