

Broj 01-175/22

Podgorica, 28. februar 2023. godine

MP/MP

Zaštitnik ljudskih prava i sloboda Crne Gore, na osnovu čl. 41 st. 1 Zakona o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda Crne Gore ("Sl.list CG", br.42/11, 32/14 i 21/17) i čl.40 Pravila o radu Zaštitnika/ce ljudskih prava i sloboda Crne Gore ("Sl.list CG", br.53/14), sproveo je ispitni postupak po pritužbi XX, iz Podgorice i utvrdio činjenično stanje na način koji slijedi.

I UVOD

1. Postupak pred Zaštitnikom ljudskih prava i sloboda Crne Gore, odnosi se na nepostupanje Ministarstva ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Urbanističko građevinske inspekcije po zahtjevu podnosioca pritužbe za donošenje odluke o rušenju bespravno sagrađenog objekta na lokaciji - KP 148 Budva, UP 101, u zahvatu DUP-a "Podkošljun" (Ulica Vuka Dojčevića bb-Lazi-Budva).

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Dana 27. oktobra 2021. godine, Ministarstvu ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Urbanističko građevinskoj inspekciji podnosilac pritužbe podnio je zahtjev za donošenje odluke o rušenju bespravno sagrađenog objekta, zaveden pod poslovnim brojem 3919/1.

3. Po predmetnom zahtjevu podnosilac pritužbe od strane urbanističko građevinskog inspektora elektronskim putem obaviješten je da je za predmetni objekat na snazi rješenje urbanističko građevinske inspekcije br UPI-071/8-92/1, od 23. marta 2021. godine o zabrani građenja.

4. Dana 15. februara 2023. godine, od strane Urbanističko građevinske inspekcije izvršen je kontrolni inspeksijski pregled kod subjekta nadzora Vučković Đorđija kojim je konstatovano da se od strane subjekta nadzora poštuje rješenje donijeto dana 23. 3. 2021. godine o zabrani građenja stambenog objekta.

5. Iz izjašnjenja Ministarstva ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Direktorata za inspeksijski nadzor koje je dostavljeno Zaštitniku i priložene dokumentacije proizilazi da o predmetnom zahtjevu podnosioca pritužbe nadležno Ministarstvo nije odlučilo, odnosno nije donijelo upravni akt.

III RELEVANTNO DOMAĆE I MEĐUNARODNO PRAVO

A. Ustav Crne Gore ("Sl.list Crne Gore", br.1/07, 38/13)

Član 6

Crna Gora jemči i štiti prava i slobode. Prava i slobode su nepovredivi. Svako je obavezan da poštuje prava i slobode drugih.

B. Zakon o upravnom postupku ("Službeni list RCG", br. 56/14, 20/15, 40/16 i 37/17)

Član 5

Javnopravni organ odlučuje i postupa u upravnoj stvari na osnovu zakona, drugih propisa i opštih akata.

Član 11

U upravnom postupku moraju se pravilno i potpuno utvrditi sve činjenice i okolnosti koje su od značaja za zakonito i pravilno odlučivanje o upravnoj stvari.

Član 18

O pravu, obavezi ili pravnom interesu stranke u upravnoj stvari javnopravni organ odlučuje rješenjem.

Član 98

Upravni postupak pokreće se na zahtjev stranke ili po službenoj dužnosti.

Kad se upravni postupak pokreće na zahtjev stranke, postupak se smatra pokrenutim danom podnošenja zahtjeva stranke javnopravnom organu.

Član 99

Nadležni javnopravni organ odbiće zahtjev stranke za pokretanje upravnog postupka rješenjem, ako:

- 1) predmet upravnog postupka nije upravna stvar;
- 2) podnosilac zahtjeva nije nosilac prava ili pravnog interesa, odnosno ako u skladu sa ovim zakonom ne može biti stranka u upravnom postupku;
- 3) zahtjev koji je vezan za rok, nije podnesen u roku;
- 4) je u istoj upravnoj stvari već pokrenut drugi upravni postupak ili sudski postupak ili je u toj upravnoj stvari već bilo odlučeno pravosnažnim rješenjem kojim je stranci bilo priznato pravo ili određena neka obaveza; i
- 5) je u istoj upravnoj stvari donijeto i stranci uručeno rješenje kojim je odbijen njen zahtjev, a nakon toga se pravno i faktičko stanje nije promijenilo.

Član 119

Protiv prvostepenog rješenja ministarstva može se izjaviti žalba samo kad je to zakonom propisano, kao i u slučaju kad se radi o upravnoj stvari u kojoj je isključen upravni spor.

C. Zakon o inspekcijском nadzoru ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 39/03, Službeni list Crne Gore", br. 76/09, 57/11, 18/14, 11/15, 52/16)

Član 1

Ovim zakonom uređuju se načela inspekcijскоg nadzora, način i postupak vršenja inspekcijскоg nadzora, obaveze i ovlašćenja inspektora i druga pitanja od značaja za vršenje inspekcijскоg nadzora.

Član 26

Postupak inspekcijскоg nadzora vodi se u skladu sa ovim zakonom, posebnim propisima i Zakonom o opštem upravnom postupku.

D. Zakonom o državnoj upravi ("Sl. list RCG", br. 38/03 i "Službeni list CG", br. 22/08, 42/11, 54/16, 13/18, 70/21)

Član 7

U vršenju poslova iz okvira svoje nadležnosti organi državne uprave dužni su da omogućе brzo i jednostavno ostvarivanje prava i na zakonu zasnovanih interesa fizičkih i pravnih lica.

Član 54 stav 1

Organi državne uprave dužni su da, na zakonit način i blagovremeno, postupaju po zahtjevima građana i pravnih lica koji oni podnose radi ostvarivanja prava i izvršavanja obaveza.

E. Zakon o Zaštitniku ljudskih prava i sloboda Crne Gore („Službeni list CG“, br.42/11 i 32/14)

Član 41

Nakon završetka ispitivanja povrede ljudskih prava i sloboda Zaštitnik daje mišljenje o tome da li je, na koji način i u kojoj mjeri došlo do povrede ljudskih prava i sloboda.

Član 42

Starješina, odnosno lice koje rukovodi organom na čiji se rad preporuka odnosi obavezan je da, u ostavljenom roku, dostavi izvještaj o preduzetim radnjama za izvršenje preporuke.

Član 44

Zaštitnik/ca može nadležnom organu da podnese inicijativu za pokretanje disciplinskog postupka, odnosno postupka za razrješenje lica čijim je radom ili nepostupanjem učinjena povreda ljudskih prava i sloboda.

F. Evropska Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

Visoke strane ugovornice garantuju svakome u svojoj nadležnosti prava i slobode određene u dijelu I ove Konvencije

Relevantni dio člana 6 stav 1 glasi kako slijedi:

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama..., ima pravo na pravičnu i javnu raspravu...pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

V OCJENA ZAŠTITNIKA

6. Podnosilac pritužbe prigovara da Ministarstvo ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Urbanističko građevinska inspekcija nije postipila po zahtjevu kojim je traženo da taj organ donese odluku o rušenju bespravno sagrađenog objekta na lokaciji - KP 148 Budva, UP 101, u zahvatu DUP-a "Podkošljun".

7. Ministarstvo ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Direktorat za inspeksijski nadzor u svom izjašnjenju je samo navelo da je urbanističko građevinski inspektor dana 15. februara 2023. godine izvršio inspeksijski nadzor objekta subjekta nadzora Vučković Đordija, dok se za ostale navode nije izjasnilo.

8. Zaštitnik cijeni da predmetnu pritužbu treba ispitivati na osnovu odredbe člana 32 Ustava Crne Gore i analogno tome, prava iz odredbe člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, u dijelu kojim se garantuje pravo na pristup sudu.

a) Opšti principi – relevantna načela

9. Član 6 stav 1 Konvencije ne jemči samo pravo na to da postupak bude pravičan, javan i brz kada se vodi pred tijelima koja imaju svojstvo nezavisnog i nepristrasnog organa, nego prema tumačenju suda garantuje i da se o svim pravima koja imaju svojstvo "građanskih prava i obaveza" može pokrenuti postupak pred takvim tijelom. Prema tome član 6 Evropske konvencije osigurava svakom licu pravo da se povodom bilo kojeg njegovog zahtjeva, koji je povezan sa njegovim građanskim pravima i obavezama, obrati sudu ili tribunalu¹.

10. Sud ili tribunal u materijalnom smislu karakteriše sudska funkcija, odnosno, odlučivanje o stvarima iz njegove nadležnosti na osnovu pravnih pravila, sprovođenjem postupaka na propisan način. Međutim, Evropski sud u nekim predmetima zauzeo je stav da domaći organ koji se ne može klasifikovati kao sud neke države ipak može, za potrebe člana 6 stav 1, da se podvede pod koncept „tribunala” u materijalnom smislu, čime se ukazuje na „autonomnu” prirodu pojma sud per se. Tako je sudska praksa Suda doprinijela nastanku šireg koncepta „tribunala” odnosno „suda”, prevazilazeći tradicionalne formalne pravosudne mehanizme i tako omogućavajući primjenu člana 6 stav 1, čak i u upravnim sporovima vansudske prirode².

11. Na ovo pravo "pravo na sud" od kojeg je pravo na pristup jedan aspekt, može se osloniti svako ko smatra, na spornoj osnovi, da je miješanje u vršenje njegovih ili građanskih prava nezakonito i žali se da mu nije pružena mogućnost da podnese tužbu sudu u skladu sa zahtjevima člana 6 stav 1. Pravo na sud uključuje ne samo pravo na pokretanje postupka već i pravo da se od suda dobije odluka o rješenju spora (vidjeti Brajović i drugi protiv Crne br. 52529/12, stav 48, EHCR 2018).

12. S obzirom da Konvencija jemči prava koja su stvarna i djelotvorna, a ne prava koja su teorijska ili prividna, pravo na pristup sudu pojedincu mora biti zajamčeno ne samo formalno u zakonodavstvu države ugovornice, nego se mora omogućiti da se ono stvarno i ostvari u svakom pojedinačnom slučaju.

13. Principi pravičnosti, javnosti i ekspeditivnosti postupka ne bi imali nikakve vrijednosti ukoliko taj postupak ne bi mogao da se pokrene. Vladavina prava u građanskim stvarima treško se može zamisliti bez postojanja mogućnosti pristupu sudu. Osim toga neće se smatrati da je pravo na pristup sudu djelotvorno ako u nacionalnom pravu postoje procesne smetnje kojima se de facto lice onemogućava da podnese tužbu sudu³.

14. Nadalje, prema praksi Evropskog suda da bi pravo na pristup sudu bilo djelotvorno, pojedinac mora imati jasnu i stvarnu mogućnost osporavanja akta kojim se narušavaju njegova prava⁴.

b) Primjena navedenih principa na predmetni slučaj

15. Vraćajući se na konkretan predmetni slučaj, Zaštitnik je utvrdio da nepostupanje po zahtjevu podnosioca pritužbe spada u okvir člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

¹ Hornsby protiv Grčke predstavka 107/1995/613/701 presuda od 1. aprila 1998. godine.

² Argyrou i drugi protiv Grčke, st. 27. V. takođe Rolf Gustafson protiv Švedske, predstavka br. 23196/94, presuda od 1. jula 1997

³ Vidjeti Kreuz protiv Poljske, presuda od 19. juna 2001. godine, predstavka brr. 28249/95 stav 52.

⁴ Lesjak protiv Hrvatske (2010) st.35

16. Imajući u vidu prednje navedeno, kao i citirane zakonske norme, dovodeći ih u vezu sa utvrđenim činjeničnim stanjem, Zaštitnik je, nakon pažljivog razmatranja navoda pritužbe i dostavljenog izjašnjenja, te cjelokupne dokumentacije u spisima predmeta, utvrdio da podnosiocu pritužbe nije pružena mogućnost da činjenice i pravne argumente vezane povodom odnosne pravne stvari preispita nadležni organ kroz odgovarajući upravni postupak i donese pravno obavezujuću odluku.

17. Iz sadržine izjašnjenja Ministarstva ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Direktorata za inspekcijski nadzor i dostavljene dokumentacije, proizilazi da je urbanističko građevinski inspektor po službenoj dužnosti izvršio kontrolni inspekcijski nadzor kod subjekta nadzora dana 15. februara 2023. godine i da je tom kontrolom inspektor donio zaključak da se poštuje rješenje o zabrani građenja koje je donio Odsjek za inspekcijski nadzor i južni region od 23. marta 2021. godine. Iz spisa predmeta nema dokaza da je o ovom zaključku obaviješten podnosilac pritužbe, osim obavještenja koje je elektronskim putem dostavljeno podnosiocu pritužbe dana 25. februara 2022. godine, od strane urbanističko građevinskog inspektora u kojem se podnosilac pritužbe obavještava da je za predmetni objekat na snazi rješenje o zabrani građenja donijeto dana 23. marta 2021. godine. Međutim, takvo postupanje nadležnog organa po mišljenju Zaštitnika ne može biti opravdanje za njegovo neodlučivanje po predmetnom zahtjevu i nedonošenje odgovarajućeg upravnog akta.

18. U tom pravcu postavlja se pitanje smisla odredbe člana 18 Zakona o upravnom postupku koja jasno propisuje da o pravu, obavezi ili pravnom interesu stranke u upravnoj stvari javnopravni organ odlučuje rješenjem, kao i odredbe člana 54 Zakona o državnoj upravi kojom je propisano da su organi državne uprave dužni da, na zakonit način i blagovremeno, postupaju po zahtjevima građana i pravnih lica koji oni podnose radi ostvarivanja prava i izvršavanja obaveza.

19. Obaveza postupanja pomenutog organa po predmetnom zahtjevu u konkretnom slučaju temelji se i na činjenici da postupak inspekcijskog nadzora vodi se u skladu sa Zakonom o inspekcijskom nadzoru i Zakonom o upravnom postupku.

20. Zaštitnik podsjeća da je upravni postupak skup pravnih pravila kojima je jasno definisan način djelovanja organa državne uprave kada ti organi primjenom materijalno pravnih propisa na konkretan društveni odnos, donose svoje upravne akte, kojima rješavaju o pravima, obvezama ili pravnim interesima određenih subjekata. Upravni akt predstavlja jedan vid autoritativne odluke radi izazivanja neposrednog pravnog efekta u pravima i dužnostima fizičkih i pravnih lica za konkretan slučaj na području upravne djelatnosti.

21. Nastavljanje sa ovakvom praksom u postupanju organa u ovakvim ili sličnim situacijama, po mišljenju Zaštitnika moglo bi predstavljati indikator da ovakvo postupanje, odnosno nepostupanje može imati za posljedicu proizvoljnost u vršenju zakonskih ovlašćenja i ugroziti, odnosno povrijediti određena prava pojedinca.

22. Zaštitnik ukazuje da pravo na pristup sudu, nije apsolutno pravo već podliježe ograničenjima koja ne smiju narušavati samu suštinu prava i njegov legitimni cilj, a to je pristup pravnom sredstvu. Ta ograničenja, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, biće kompatibilna sa članom 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, samo ako su u skladu sa relevantnim domaćim zakonima i drugim propisima, ukoliko teže ka legitimnom cilju i ukoliko postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su upotrijebljena i cilja čijem se ostvarivanju teži (Presuda Evropskog suda za ljudska prava, Golder protiv Ujedinjenog kraljevstva, od 21. februara 1975. godine,

serija A, broj 18, stav 35; Philis protiv Grčke, presuda od 27. avgusta 1991. godine, serija A, broj 209, stav 59).

23. Evropski sud je stanovišta da kada organ ne može pružiti garancije koje se zahtijevaju članom 6 Evropske konvencije mora obezbijediti pravo žalbe⁵. Iako sam po sebi član 6 stav 1 ne garantuje pravo na žalbu, mora se imati na umu da se član 6 odnosi kako na postupak pred prvostepenim organom, tako i na svaku žalbu, koja iz toga može proisteći.

24. Pravo na pravično i blagovremeno rješavanje sporova, kao i ukupno sprovođenje načela efikasnosti u pružanju pravde koje je navedeno u međunarodnom i evropskom pravu se krši u trenutku poricanja ostvarivanja prava na pristup pravdi⁶.

25. Zaštitnik takođe podsjeća da su svi organi koji postupaju u upravnim stvarima dužni da rješavaju na osnovu zakona i drugih propisa, te da su pri vođenju postupka dužni da budu efikasni i da strankama omoguće da što lakše zaštite i ostvare svoja prava i pravne interese.

26. Zaštitnik takođe ukazuje da dobra uprava, shodno svojim načelima i principima, podrazumijeva da je uprava okrenuta potrebama građana, da je otvorena i dostupna građanima, da postupa sa uvažavanjem i pažnjom, da jednako postupa sa građanima u istim i sličnim situacijama, kao i da blagovremeno postupa po zahtjevima građana.

27. Pozitivni propisi i načela dobre uprave zahtijevaju od organa uprave da postupaju i preduzimaju mjere u okviru svoje nadležnosti u zakonom propisanom roku. Standard dobre uprave ne dozvoljava nečinjenje i pasivnost, već traži aktivan, angažovan stav organa uprave prema obavljanju poslova iz svog djelokruga i zakonito vršenje tih poslova. Standard dobre uprave takođe ne dozvoljava organima uprave da građanima uskraćuju mogućnost preispitivanja odluka u žalbenom postupku i/ili u upravnom sporu. Nevršenje poslova i radnji iz djelokruga svoje nadležnosti ima za posljedicu stvaranje pravne nesigurnosti, otežavanje pravnog položaja građana i kršenje njihovih prava.

28. Dakle, u smislu gore navedenog, te imajući u vidu da u konkretnom slučaju Ministarstvo ekologije, prostornog planiranja i urbanizma - Urbanističko građevinska inspekcija nije postupilo po zahtjevu podnosioca pritužbe, kao i činjenicu da nije dalo opravdana objašnjenja za njegovo nepostupanje Zaštitnik na osnovu člana 41 stav 2 Zakona o Zaštitniku/ci ljudskih prava i sloboda dalje sljedeće

MIŠLJENJE

*Podnosiocu pritužbe, nepostupanjem po njegovom zahtjevu, **povrijeđeno je pravo na pristup sudu**, kao jedno od segmenata zaštićenim pravom na pravično suđenje, **zajemčeno odredbom člana 32 Ustava Crne Gore i odredbom člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda**.*

Slijedom navedenog, Zaštitnik daje

PREPORUKU

⁵ Alber i Le Compt protiv Belgije, 1983.

⁶ priručnik o evropskom zakonu u vezi sa pristupom pravdi

Ministarstvu ekologije, prostornog planiranja i urbanizma

- da bez daljeg odlaganja odluči o zahtjevu podnosioca pritužbe od 27. oktobra 2021. godine i o ishodu svog postupanja obavijesti podnosioca zahtjeva dostavljanjem odgovarajućeg upravnog akta.

Ministarstvo ekologije, prostornog planiranja i urbanizma dužno je da, po isteku roka od 30 dana od dana prijema ovog akta, dostavi izvještaj Zaštitniku ljudskih prava i sloboda Crne Gore o preduzetim radnjama na izvršenju ove preporuke.

**ZAMJENICA ZAŠTITNIKA
LJUDSKIH PRAVA I SLOBODA CRNE GORE**
Mirjana Radović

Dostavljeno:

- podnosiocu pritužbe
- Ministarstvu ekologije, prostornog planiranja i urbanizma
- A/a.