



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO
GJYKATA KUSHTETUESE
УСТАВНИ СУД
CONSTITUTIONAL COURT

Priština, 26. decembar 2012. god.
Br. ref.: RK335/11

REŠENJE O NEPRIHVATLJIVOSTI

u

slučaju br. KO148/11

Podnosilac

Ombudsman Republike Kosovo

Ocena ustavnosti člana 11. stava 1. člana 32. stava 1. i 2. člana 34. stava 2. i člana 38. u vezi sa članovima 11, 32. i 34. Zakona o narodnom advokatu br. 03/L-195 od 27. avgusta 2010. god. i zahteva za privremenu meru

USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVO

u sastavu:

Enver Hasani, predsednik
Ivan Čukalović, zamenik predsednika
Robert Carolan, sudija
Altay Suroy, sudija
Almiro Rodrigues, sudija
Snezhana Botusharova, sudija
Kadri Kryeziu, sudija
Arta Rama-Hajrizi, sudija

Podnosilac zahteva

1. Podnosilac zahteva je ombudsman Republike Kosovo.

Osporeni zakon

2. Podnosilac zahteva je tražio poništenje člana 11. stava 1, čl. 32. stava 1. i 2, člana 34. stava 2. i člana 38. u vezi sa članovima 11, 32. i 34. Zakona o narodnom advokatu br. 03/L-195

Predmetna stvar

3. Predmetna stvar zahteva podnetog Ustavnom sudu je ocena saglasnosti sa Ustavom Kosova i poništenje člana 11. stava 1, čl. 32. stava 1. i 2, člana 34. stava 2. i člana 38. u vezi sa članovima 11, 32. i 34. Zakona o narodnom advokatu br. 03/L-195 od 27. avgusta 2010. god. kao i zahtev za privremenu meru u vezi sa obustavljanjem primene člana 32. stava 1. istog zakona.

Pravni osnov

4. Član 113.2 Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustava), kao i članovi 20. i 27. Zakona.

Postupak pred Sudom

5. Podnosilac zahteva je 16. novembra 2011. god. podneo zahtev Ustavnom sudu.
6. Dana 6. decembra 2011. god. ombudsman je podneo Ustavnom sudu dodatni zahtev za uvođenje privremene mere. Predsednik Suda je imenovao sudiju Ivana Čukalovića za sudiju izvestioca, kao i Veće za razmatranje sastavljeno od sudija: Almiro Rodrigues, Snezhana Botusharova i Kadri Kryeziu.
7. 27. marta 2012. god., Sud je obavestio instituciju ombudsmana da je zahtev koji je ova institucija podnela zaveden pod brojem KO 148/11 i da je isti u procesu razmatranja od strane Suda u skladu sa pravilima predviđenim Ustavom, Zakonom o Ustavnom sudu i Poslovníkom o radu Suda.
8. 13. juna 2012. god., Ustavni sud je tražio od Skupštine Kosova da dostavi eventualne komentare na zahtev koji je podneo ombudsman.
9. Ustavni sud je 9. jula 2012. tražio dodatne informacije od Ministarstva javne uprave i od same institucije ombudsmana o dohotku ombudsmana i njegovih zamenika.
10. Dana 13. jula 2012. god. Ustavni sud je primio pismeni odgovor od institucije ombudsmana i Ministarstva javne uprave - Odeljenja za administraciju civilne službe o visini dohotka ombudsmana i njegovih zamenika.
11. Dana 5. decembra 2012. Veće za razmatranje u punom sastavu je jednoglasno predložilo Sudu u punom sastavu neprihvatljivost zahteva.

Opis činjenica

12. Dana 22. jula 2010. god. Skupština Republike Kosovo (u daljem tekstu: Skupština) je usvojila Zakon o narodnom advokatu br. 03/L-195 koji je proglašen dekretom predsednika Republike Kosovo br. DL-046-2010, od 09.08.2010.
13. Članom 2. ovog zakona je predviđeno „Ovim zakonom se uređuje organizovanje i funkcionisanje Institucije Narodnog advokata, utvrdivši postupke o imenovanju i razrešenju, nadležnosti i način rada Institucije Narodnog Advokata kao i reguliše postupke za podnošenje žalbi i njihovo ispitivanje.”

14. 7. oktobra 2011. god. na osnovu odluke br. 04. V-210 Skupština Kosova je izabrala za zamenika ombudsmana: 1) g. Basri Berisha, 2) g. Isa Hasani, 3) g. Bogoljub Staletović, 4) gđa Shqipe Ibraj-Mala i 5) g. Ibrahim Arslan.
15. Član 32.1. ovog zakona određuje da: „Nivo plate Narodnog Advokata i njegovih zamenika određuje se u skladu sa Zakonom o platama visokih javnih zvaničnika.”
16. Neka od zakonskih rešenja predviđena Zakonom o narodnom advokatu i naročito ovo gorenavedeno rešenje u vezi sa dohotkom ombudsmana i njegovih zamenika je prouzrokovalo nezadovoljstvo kod dotičnih koji smatraju da je ovo rešenje manje povoljno od onog predviđenog UNMIK Uredbom 2006/6 o instituciji ombudsmana od 16. februara 2006. god.
17. Uredbom UNMIK-a plata ombudsmana i njegovog zamenika (tada je bio samo jedan zamenik) je bila određena (član 18. tačka 1. i 2.) na nivou plate predsednika, odnosno sudije Vrhovnog suda Kosova, i na osnovu ove Uredbe MJU odlukom DASHC/MAP br. 114/LLL&RR.Z od 7. jula 2009. god. u sistemu plata je određena plata ombudsmana sa koeficijentom 18 na nivou plate predsednika Vrhovnog suda i koeficijentom 16,8 za zamenika ombudsmana, jednako plati sudije Vrhovnog suda.
18. Ovo određivanje visine plate nije bilo promenjeno sve do marta 2012. godine kada je na preporuku Odbora za budžet i finansije osnovnoj plati ombudsmana dodato 30 %. Koeficijent je ostao nepromenjen, isti onaj koji je utvrđen od strane MJU 2009. godine.
19. Zabrinutost oko pravne norme kojom je određena visina plate, institucija je više puta pokrenula u institucijama Republike Kosovo i naročito u Skupštini, Ministarstvu javne uprave (u daljem tekstu: MJU), kao i u Ministarstvu privrede kao najnadležnije institucije istovremeno zahtevajući rešavanje ovog pitanja.
20. Dana 08.11.2011. institucija ombudsmana je donela odluku br. 09/2011 o određivanju plate ombudsmana i njegovih zamenika i to na nivou sadašnje plate predsednika odnosno sudije Vrhovnog suda.
21. U tački 3. ove odluke je navedeno da će se isplata izvršiti retroaktivno od 1. januara 2011. godine za ombudsman i od 7. oktobra 2011. godine za njegove zamenike.
22. Navedena odluka je prosleđena MJU za procesuiranje u sistemu plata.
23. Dana 14. novembra 2011. god. – MJU, dopisom potpisanim od strane stalnog sekretara i direktora OACS/MJU (Odeljenje za administraciju civilne službe), je odbilo sprovođenje ove odluke sa obrazloženjem da je visina plata određena odlukom 09/2011 IO bila zasnovana na članu 18. Uredbe UNMIK-a 2006/6 o IO, ali da je ova uredba stavljena van snage Zakonom o narodnom advokatu br. 03/L-195, dodajući da, pošto Zakon o platama visokih javnih funkcionera još nije usvojen, onda visina plata ovih funkcionera treba da se odredi od strane Skupštine Kosova.
24. Sledstveno ombudsman je nastavio da ostvaruje platu određenu ranije po Uredbi UNMIK-a, dok 2 (dva) zamenika ombudsmana, koje je izabrala Skupština Kosova, nisu uopšte ostvarila platu do marta 2012. godine i tri (3) ostala zamenika koja su prethodno bila zaposlena u ovoj instituciji, ali na drugim radnim mestima, ostvarila su plate za radna mesta na kojima su bila prethodno u IO, ali ne kao zamenici ombudsmana.
25. Dana 28.03.2011, kao što se primećuje iz zapisnika Odbora za budžet i finansije Skupštine Kosova, ovaj odbor je u tački 4.3. dnevnog reda razmotrio zahtev IO i doneo ZAKLJUČAK da se podrži zahtev IO-a i da se ombudsmanu i njegovim zamenicima poveća plata za iznos od 30 % od osnovne plate.

26. 13. jula 2011. god., Odbor za budžet i finansije Skupštine Kosova ponovo je razmotrio jedan zahtev IO (tačka 3. prema zapisniku) i nije doneo konkretnu odluku, osim što je konstatovao da treba da se održi zajednički sastanak za rešavanje ovog problema.
27. Dana 16. novembra 2011. god. Odbor za budžet i finansije Skupštine Kosova je razmotrio zahtev za „procesuiranje odluke o platama zamenika ombudsmana izabranih od strane Skupštine Kosova 7. oktobra 2011. god. (tačka 5. zapisnika) i pri tome doneta je PREPORUKA da se ovaj zahtev razmotri prilikom razmatranja budžeta IO za 2012. godinu.
28. Dana 24. februara 2012. god. Ministarstvo za finansije je obavestilo IO da je njihova preporuka da plate ombudsmana i njegovih zamenika do donošenja zakona o platama visokih javnih funkcionera bi trebalo da budu na nivou određenom Uredbom UNMIKA 2006/6 ili na sadašnjem nivou.
29. 8. marta 2012. god. na osnovu preporuke iz Ministarstva za finansije, MJU je doneo odluku da odredi sadašnju platu ombudsmana prema Uredbi 2006/6 i na osnovu odluke od 2009. godine, dakle bez usklađivanja ove plate sa sadašnjim platama predsednika i sudija Vrhovnog suda.
30. Dana 17. aprila 2012. god. Odbor za budžet i finansije Skupštine Kosova je između ostalog razmotrio i zahtev IO o visini plata pri čemu je na sastanku ovog odbora učestvovao i zamenik ombudsmana g. Basri Berisha koji je izneo stavove IO-a u vezi sa pitanjem plata i na ovom sastanku Odbor nije uzeo u obzir zahteve IO-a, ali ipak je zatražio realizaciju plata (uključujući i zaostale plate za dva zamenika) za IO prema Zakonu o budžetu Kosova za 2011. i 2012. godinu.
31. Predsedništvo Skupštine Republike Kosovo je 30 aprila 2012. god. razmatrajući preporuku Odbora za budžet i finansije u vezi sa platama IO-a donelo **Zaključak** da “Vlada Kosova izvrši isplatu za pet zamenika ombudsmana u visini određenoj Zakonom o budžetu Kosova za 2011. i 2012. godinu.
32. U tački dva ovog zaključka je zatraženo od Vlade da ubrza procesuiranje Zakona o platama visokih javnih funkcionera.
33. Ustavni sud, na osnovu odgovora dobijenih od IO i MJU, ustanovljava da je sadašnja plata ombudsmana ista kao sto je utvrđena 7. jula 2009. kao plata predsednika vrhovnog Suda (pre nego sto je povećana plata sudijama svih sudskih instanci) i plata zamenika ombudsmana je ista plata kao plata sudije Vrhovnog suda (pre nego sto je povećana plata sudijama svih sudskih instanci).

Navodi podnosioca zahteva

34. Podnosilac zahteva, između ostalog, smatra da Zakon o narodnom advokatu br. 03/L-195 sadrži odredbe koje očigledno ometaju njegovu ustavnu nezavisnost predviđenu članovima 132. i 133. Ustava.
35. Ombudsman takođe, “primećuje da pravna formulacija člana 32.1. Zakona određuje da: *Lični dohodak Ombudsmana i njegovih zamenika se utvrđuje Zakonom o Ličnim dohocima Visokih javnih zvaničnika*“, kao i formulacija stava 2. ovog člana određuje da *Nivo ličnog dohotka ostalog osoblja Ombudsmana se utvrđuje u skladu sa Zakonom o ličnom dohotku civilnih službenika ombudsmana i njegove zamenike* **de jure** ostavlja bez plate jer su one zasnovane na zakonu koji ne postoji a **de facto** njihove plate ostaje da se određuju na arbitraran način bez osnove na zakonu kao što se u stvari i desilo kasnije.”

36. Pored toga, ombudsman naglašava da u poslednjom nacrtu obrađenom od strane radne grupe za Zakon o narodnom advokatu, gde je i on sam učestvovao je bilo određeno da će plata ombudsmana biti jednaka plati sudije najvišeg suda na Kosovu, dok će plate zamenika ombudsmana biti 90 % od plate ombudsmana a plata ostalog osoblja IO biće jednake sa platom osoblja Ustavnog suda, ali da nakon intervencije od strane Pravne kancelarije Vlade ovi članovi su preformulisani i dobili su sadržaj koji imaju u postojećem zakonu.
37. Podnosilac zahteva dalje smatra da član 34. stav 2. Zakona gde se izričito navodi da „Nezavisno od odredbi drugih zakona, institucija narodnog advokata priprema predlog svog godišnjeg budžeta i dostavlja isti na usvajanje Skupštini Republike Kosovo“ predstavlja degradiranje rešenja koje je predložila radna grupa, rešenje koje uzima kao primer budžet Ustavnog suda i smatra se da, kao posledica toga, Vlada i druge institucije mogu da ometaju bez prepreka finansijsku nezavisnost IO-a i za to citira stav 60. ocene o nacrtu zakona o narodnom advokatu koju je izvršila Venecijska komisija gde se navodi da *”Iako se Skupština može smatrati kao organi koji obezbeđuje da će institucija dobiti finansijska sredstva za funkcioniranje kako treba, član 41 bi trebalo da utvrdi da namenjena sredstva su u skladu sa zadacima i odgovornostima Ombudsmana i uzimaju u obzir broj žalbi podnete prethodnih godina”*(mišljenje br. 434/207 Strazbur, jun 2007).
38. Ombudsman dalje predstavlja svoju tvrdnju u vezi sa neustavnošću člana 11. Zakona o narodnom advokatu naglašavajući da određivanje imuniteta za ombudsmana i njegove zamenike u obliku predviđenom u zakonu tako što su isključeni ostali službenici IO-a iz imuniteta i ograničenjem imuniteta samo za vreme dok su na funkciji, a ne i nakon završetka istog, predstavlja povredu integriteta IO-a jer službenike IO-s zakon obavezuje da čuvaju tajnost i nakon završetka mandata, a ne pokriva imunitetom za to vreme, što u stvari predstavlja zakonsku obavezu, ali bez zakonske zaštite.
39. Konačno, prema ombudsmanu “član 38. ovog zakona koji stavlja van snage odredbe UNMIK Uredbe kojima je ranije bila regulisana pozicija ombudsmana faktički je učinio položaj ombudsmana, njegovih zamenika i osoblja IO-a protivustavnim u odnosu na platu, radne kancelarije i njihov imunitet i na osnovu činjenica iznetih u zahtevu, ombudsman je zahtevao od Ustavnog suda da stavi van snage ove članove zakona.

Preliminarna ocena prihvatljivosti zahteva i ocena zahteva za privremenu meru

40. Pre nego što određuje formalne kriterijume za prihvatljivost zahteva Sud treba da da odgovor na dva osnovna pitanja:
- a. da li je ombudsman ovlašćena stranka da pokrene ovo ustavno pitanje pred Ustavnim sudom; i
 - b. da li je pitanje pokrenuto pred Sudom ustavno pitanje.
41. Kako bi dao pravi odgovor na dva gorepomenuta pitanja Sud se poziva na član 113.2. Ustava koji na izričiti način predviđa:
- “2. Skupština Kosova, Predsednik Republike Kosovo, Premijer i Ombudsman su ovlašćeni za podnošenje sledećih pitanja:*
- (1) saglasnost zakona, dekreta Predsednika i Premijera i uredbi Vlade, sa Ustavom;*
 - (2) saglasnosti Statuta opština sa Ustavom;”*
42. Sud takođe uzima kao osnovu član 135.4. Ustava gde se predviđa:
- “Ombudsman ima pravo da pokrene pitanje pred Ustavnim sudom, koja su u saglasnosti sa odredbama ovog Ustava.”*

43. Na osnovu gorenavedenih ustavnih definisanja potpuno je jasno da je ombudsman ovlašćen da pokrene ustavna pitanja pred Ustavnim sudom što se tiče ocene saglasnosti sa Ustavom bilo kog zakona usvojenog u Skupštini Kosova.
44. Zakon o narodnom advokatu, uprkos činjenice da kao osnovni cilj ima da „se reguliše organizacija i funkcioniranje Institucije narodnog advokata“ (član 2. Zakona), tj. samog podnosioca zahteva pred Ustavnim sudom, ipak je zakon usvojen od strane Skupštine i ombudsman ima pravo ima ustavno pravo „da pokrene pitanje saglasnosti sa Ustavom“, kao i za svaki drugi zakon, stoga, jasno je da zahtev ombudsmana za ocenu saglasnosti člana 11. stava 1, člana 32. stava 1. i 2, člana 34. stava 2. i člana 38. u vezi sa članovima 11, 32. i 34. Zakona o narodnom advokatu br. 03/L-195 od 27. avgusta 2010. god. ispunjava pravni kriterijum iz člana 113.2. Ustava. Sledstveno Ustavni sud odlučuje da je ombudsman ovlašćena stranka i da je ovo pitanje ustavno pitanje i predstavlja prikladni osnov za ocenu ustavnosti od strane Ustavnog suda.

Ispunjenje formalno proceduralnih uslova za podnošenje zahteva i zahteva za privremenu meru

45. Kako bi bio zahtev prikladan za razmatranje u Ustavnom sudu podnosilac zahteva ima obavezu da ispunji uslove za prihvatljivost predviđene Ustavom Kosova, Zakonom o Ustavnom sudu i Poslovníkom o radu Suda.
46. Ovom prilikom Ustavni sud se poziva na član 113.1. [Jurisdikcija i ovlašćene strane] Ustava gde se predviđa da: *„Ustavni sud odlučuje samo u slučajevima koje su ovlašćene strane podnele sudu na zakonit način.“*
47. Kada ocenjuje zahteve u vezi sa saglasnošću zakona sa Ustavom, osim što ocenjuje pravno svojstvo „ovlašćene stranke“ za podnošenje zahteva Sudu (locus standi), Sud istovremeno procenjuje i zakonski vremenski rok u kom ovlašćena stranka treba da podnese zahtev Ustavnom sudu.
48. U ovom smislu Sud uzima kao osnov član 29. (Tačnost podneska) koji propisuje nadležnost za podnošenje zahteva po članu 113.2. Ustava po kom osnovu je podnet ovaj zahtev ombudsmana, kao i član 30. (Rokovi) Zakona o Ustavnom sudu Republike Kosovo (**Zakon br. 03/L-121**) koji izričito određuje da **“Podnesak pokrenut u skladu sa članom 29. ovog zakona se mora podneti u roku od šest (6) meseci nakon stupanja na snagu spornog akta.”**
49. Svrha pravila o roku od šest meseci jeste da se afirmiše i unapredi pravna sigurnost, da se obezbedi da predmeti koji otvaraju ustavna pitanja budu razmotreni u razumnom roku i da se zaštite vlasti i druga zainteresovana lica od mogućnosti da se nađu u situaciji neizvesnosti koja bi mogla dugo da traje (*P.M. protiv Ujedinjenog Kraljevstva*).
50. Razmatrajući zahtev ombudsmana za ocenu ustavnosti Zakona o narodnom advokatu, Sud ustanovljava da je ovaj zahtev podnet Sudu **16.11.2011. a dodatni zahtev za uvođenje privremene mere 6. decembra 2011. god., dok je Zakon o narodnom advokatu stupio na snagu i proglašen u Službenom listu Kosova br. 80 dana 27. avgusta 2010. god.**
51. Na osnovu ovih činjenica proizilazi da su zahtev ombudsmana za ocenu saglasnosti određenih članova Zakona o narodnom advokatu sa Ustavom Kosova, kao i zahtev za uvođenje privremene mere, **neblagovremeni** jer su podneti nakon isteka roka od 6 meseci „od stupanja na snagu osporenog akta“ predviđenog članom 30. Zakona o Ustavnom sudu Republike Kosovo (**Zakon br. 03/L-121**), stoga bi zahtev trebalo proglasiti neprihvatljivim.

52. Na osnovu gorenavedenog Sud smatra da podnosilac zahteva nije ispunio uslove za prihvatljivost koji su predviđeni članom 36. Poslovnika o radu Ustavnog suda te da nema osnova za meritornu ocenu zahteva i:

IZ TIH RAZLOGA

Ustavi Sud, u skladu sa članom 113. Ustava, članovima 20. i 30. Zakona o Ustavnom sudu, pravilom 36. Poslovnika o radu na sednici održanoj 5. decembra 2012, jednoglasno je

ODLUČIO

- I. DA ODBACI zahtev kao neprihvatljiv;
- II. DA ODBACI zahtev za privremenu meru kao neprihvatljiv;
- III. Ova odluka će biti dostavljena stranama i objavljena u Službenom listu, u saglasnosti sa članom 20. stavom 4. Zakona o Ustavnom sudu; i
- IV. Ova odluka stupa na snagu odmah.

Sudija izvestilac

Ivan Čukalović

Predsednik Ustavnog suda



Prof. dr Enver Hasani