



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

Pristina, 15. Februar 2013. god  
Br.Ref.:MM386/13

**Slučaj br. KI 120/10**

**Podnosilac zahteva**

**Zyma Berisha**

**Ocena ustavnosti presude Vrhovnog suda Republike Kosovo, Rev. 308/2007, od  
10. juna 2010. god.**

## **Suprotno mišljenje sudije Robert Carolan**

### **Zahtev**

Podnosilac zahteva, u svom zahtevu tvrdi da je Vrhovni sud Republike Kosovo, u svojoj presudi Rev. br. 308/2007 od 10. juna 2010. god. prekršio načelo jednakosti pred zakonom, zaštićeno članom 24, stav 1 Ustava.

U prilog svog zahteva, podnosilac zahteva navodi da se presuda Vrhovnog suda u njenom slučaju razlikuje od presuda Vrhovnog suda u pet drugih slučajeva (presuda Rev. br. 126/2007 od 17. januara 2008. god. i presuda Rev. br. 177/2007 od 17. januara 2008. god. i još tri druge presude). Podnosilac zahteva tvrdi da je njena situacija identična situacijama tužilaca u tim drugim slučajevima.

### **Činjenice**

Činjenice ovog slučaja se tiču podnosioca zahteva, koja je bila zaposlena od 1986. god. u osiguravajućem društvu "Kosova" sa radnim ugovorom na neodređeno vreme. U 2000. god., ova kompanija je reorganizovana, ili drugačije, njena sredstva i obaveze su prenete u osiguravajućem društvu pod nazivom "Kosova e re". Tim prenosom, obuhvaćeni su svi članovi osoblja zaposleni u bivšoj kompaniji, kao što je bilo propisano u sporazumu o prenosu između dve kompanije.

Podnosilac zahteva je nastavila da radi u novom osiguravajućem društvu, ali na osnovu niza ugovora na određeno vreme. Njena funkcija unutar kompanije se takođe promenila od prevodioca na druge funkcije. U početku, ona je imala ugovor o radu sa "Kosova e Re" na neodređeno vreme. Nakon toga, ona je dobila niz ugovora na određeno vreme. Ova situacija se nastavila sve dok je podnosilac zahteva primila obaveštenje o raskidu njenog radnog odnosa 4. februara 2004. god.

Podnosilac zahteva ističe da je postojao kolektivni ugovor (br. 686 od 7. oktobra 2002. god.) između njenog originalnog poslodavca i članova osoblja osiguravajućeg društva "Kosova" koji je predviđao koje vrsta radnih mesta se smatraju isključivo kao "zaposlenja na neodređeno vreme". Navodno, ovaj kolektivni ugovor je formirao deo prenosa sredstava i obaveza iz originalne kompanije u novoj kompaniji "Kosova e Re". Podnosilac zahteva tvrdi da je ona prihvatila da potpiše niz ugovora na određeno vreme pod pritiskom, s obzirom da je ona želela da nastavi svoj posao i bio joj je potreban prihod. Ona tvrdi da je ona u potpunosti očekivala da će kompanija "Kosova e Re" priznati da je imala pravo na ugovor o radnom odnosu neograničenog trajanja, pod uslovima iz Kolektivnog ugovora.

Nakon njenog konačnog otpuštanja u 2004. god., podnosilac zahteva je pokrenula sporni postupak pred Opštinskim sudom u Prištini, tražeći da sud naloži kompaniji "Kosova e Re" da je vrati kao radnika sa ugovorom na neodređeno vreme. Ovaj sud je presudom C1. br. 31/03, od 20. septembra 2004. god., utvrdio da je kolektivni ugovor obavezujući za "Kosova e Re", i da je prema važećem zakonu o radu, ova kompanija dužna da vrati podnosioca zahteva.

Tužena kompanija "Kosova e Re" se žalila Okružnom sudu u Prištini, koji je presudom Ac. Br. 234/2005 od 29. marta 2007. god., potvrdio nalaze i utvrđivanje Opštinskog suda.

### **Presuda Vrhovnog suda**

Potom je tužena kompanija "Kosova e Re" zatražila reviziju u Vrhovnom sudu, tvrdeći da je Okružni sud pogrešno primenio materijalno pravo. Vrhovni sud, u svojoj presudi Rev. br. 308/2007 od 10. juna 2010. god. našao je reviziju osnovanom. Vrhovni sud je našao da su *"sudovi nižih instanci pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje koje se odnosi na činjenice odlučujuće za pravilno presuđivanje ove pravne stvari, ali da su na osnovu takvog stanja, [...] pogrešno primenili materijalno prava kada su našli da je tužbeni zahtev tužilje osnovan"*. Konkretno, Vrhovni sud je obrazložio da:

*„Pravni stav sudova nižih instanci, da je tužilji trebalo produžiti ugovor o radu zbog toga što radno mesto na kome je ona radila postoji na osnovu normativnih akata tužene, po oceni ovog suda je u suprotnosti sa odredbama gore navedenog zakona, s obzirom na to da se ugovor o produženju radnog odnosa može zaključiti uz saglasnost poslodavca i zaposlenog, ukoliko nije u suprotnosti sa zakonom i normativnim aktima, tako da je tužilji ugovor o radu raskinut po isteku trajanja ugovora. „*

Iz gore navedenih postupaka može se zaključiti da su sudovi nižih instanci pravično i potpuno utvrdili činjenice tužbe podnosioca, kao i Vrhovni sud u svojoj reviziji. Ključna razlika leži u pravnom tumačenju statusa kolektivnog ugovora u vezi zapošljavanja u odgovarajućim osiguravajućim društvima "Kosova" i, nakon prenosa "Kosova e Re". Dok su sudovi nižih instanci utvrdili da je ovaj kolektivni ugovor obavezujući za "Kosova e Re", i da je u skladu sa materijalnim zakonom, Vrhovni sud je našao da su stranke imale koristi od zakonite slobode ugovora, i, očigledno, utvrdio da je Kolektivni ugovor bio u suprotnosti sa materijalnim pravom. Napominjemo da je fraza *„zbog toga što radno mesto na kome je ona radila postoji na osnovu normativnih akata tuženog"* nije u potpunosti jasna da li se odnosi ili ne na Kolektivni ugovor. Alternativno, to jednostavno može da se odnosi na radno mesto i funkcije koje je podnosilac vršila.

Međutim, bez obzira na tumačenje utvrđivanja Vrhovnog suda, jasno je da je izvršio nalaze na materijalnom pravu, koji je u potpunosti u okviru njegove nadležnosti. Zapravo, nije u nadležnosti Ustavnog suda da vrši nalaze na materijalnom pravu. U skladu sa jasnom sudskom praksom Ustavnog suda, on nije sud četvrtе instance. Kao takav, nije na Ustavnom



sudu da ispita ocenu materijalnog prava od strane Vrhovnog suda u presudi o slučaju podnosioca zahteva.

### **Prethodne presude Vrhovnog suda**

Podnosilac zahteva se poziva na pet drugih odluka Vrhovnog suda, gde su njene kolege primili drugačije presude od njene, dakle, zaključuje da nije bila tretirana ravnopravno sa njenim kolegama. Dve od tih presuda Vrhovnog suda su donete 17 meseci ranije, dana 17. januara 2008. god. od strane znatno drugačijeg veća sudija Vrhovnog suda<sup>1</sup>. U ovim presudama, veće Vrhovnog suda je zaključilo:

*„Izvedenim dokazima prvostepeni sud je utvrdio da je tužilja ugovorom br. 240 od 27.06.2002. godine kod tužene zasnovala radni odnos čije vremensko trajanje nije bilo određeno. Zbog činjenice da poslovi koje je tužilja izvršavala na radnom mestu na koje je bila sistematizovana, nisu bili privremeni ili povremene prirode, već trajne prirode, proizilazi da je tužilja zasnovala radni odnos na neodređeno vreme. Ova vrsta radnog odnosa je zasnovana u skladu sa odredbom člana 10.1 tačka (a) Uredbe UNMIK-a br. 2001/27 o Osnovnom zakonu o radu na Kosovu i članom 15 Kolektivnog ugovora o radu tužene, zato što se na osnovu odredbe člana 16 ovog Ugovora radni odnos na određeno vreme može zasnovati samo u sledećim slučajevima: prilikom zamene radnika koji odsustvuje sa posla, zbog privremenog povećanja obima posla, sa pripravniciima, i u drugim slučajevima koji su predviđeni zakonom i kolektivnim ugovorom. Uprkos činjenici da je tužena gore navedenim ugovorima tužilji produžavao radni odnos na određeno vreme, sudovi nižih instanci su pravilno zaključili da su ti ugovori u suprotnosti sa gore navedenim zakonskim odredbama, zato što su poslovi i radni zadaci na njenom radnom mestu bili trajne prirode i zato što je takav ugovor, ne samo u suprotnosti sa pomenutim pravnim odredbama, već i sa principom savesnosti i časti – bona fide, pri čemu je tužilja držana u situaciji pravne nesigurnosti, a na njeno radno mesto je primljen drugi radnik, tako da su sudovi nižih instanci pravilno zaključili da radni odnos tužilje ima status radnog odnosa na neodređeno vreme. „*

Vrhovni sud Kosova, u svoje dve druge presude izdate 17. januara 2008. god. gde su oštećene radnice takođe bile žene kao i podnosilac zahteva, zaključio je da prema zakonu ugovori treba da budu na neodređeno vreme, zbog prirode posla koji objavljuju dotične radnice. Vrhovni sud u tim slučajevima nijednom se nije bavio pitanjem da li su zaposleni i njihov poslodavac mogli da se obostrano slažu da promene takav ugovor o radu za ovu vrstu zaposlenja od neodređenog ugovora o radu na određeni ugovor o radu. Posle 17 meseci, znatno drugačiji sastav veća Vrhovnog suda u slučaju podnosioca zahteva, je pokrenuo ovo pitanje i pojasnio po prvi put na Kosovu, da zaposleni statusom stalne zaposlenosti može zakonito da se saglasi da promeni svoj status zaposlenosti na imenovanje na određeni vremenski period.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Jedan od sudija koji je bio član petočlanog veća sudija u Vrhovnom sudu u slučaju podnosioca je isto tako bio I član u različitim petočlanim većima sudija Vrhovnog suda u slučajevima na koje se pozvao podnosilac zahteva.

## Pravo na pravično suđenje

Većina izvodi zaključak da podnosilac zahteva navodi povredu prava na pravično suđenje, garantovano članom 31, stav 1, Ustava. Ova odredba glasi:

*1. Svakom se garantuje jednaka zaštita prava pred sudom, ostalim državnim organima i nosiocima javnih.*

U skladu sa članom 53 Ustava, ovaj član će se tumačiti u skladu sa sudskoim odlukama Evropskog suda za ljudska prava. Odgovarajući član u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima (EKLJP) je član 6, stav 1, koji predviđa:

*1. Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama [...] ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.[...]*

Nije sporno da sporovi u vezi sa odnosima između poslodavca i zaposlenih spadaju u okviru "građanskih prava i obaveza" (*Vidi npr. Buchholz protiv Nemačke, br. 7759/77, stav 46.*). Takođe nije sporno da su se razni sudski postupci odnosili na spor u vezi sa ovim građanskim pravima, s obzirom da je u pitanju bio prekid radnog odnosa, što je imalo uticaja na podnosioca zahteva koji su "pravi i ozbiljni" (*Vidi npr. Benthem protiv Holandije, br. 8848/80, stav 32-33.*).

U meri u kojoj su niz presuda redovnih sudova u slučaju podnosioca zahteva u stvari, i zakonom "neposredno odlučujući za građanska prava o kojima je reč" može se zaključiti da su se razni sudski postupci bavili "utvrđivanjem" građanskim pravima i obavezama podnosioca zahteva (*Vidi npr. Le Comte, Van Leuven i De Meyere, br. 6878/75 i 7238/75, stav. 47.*).

Nije sporno da su redovni sudovi na nivou opštinskog, okružnog i vrhovnog suda, propisno utvrđeni zakonom i predstavljaju "tribunale" u smislu člana 6 EKLJP. Takođe, nije sporno trajanje postupka u pitanju u ovom zahtevu, koji je započeo uvođenjem tužbe pred Opštinskim sudom u neko vreme u prvoj polovini 2004. god. i koji je zaključen presudom Vrhovnog suda, uručena strankama 13. septembra 2010. god. Pored toga, podnosilac zahteva ne navodi da razni sudovi nisu bili nezavisni i nepristrasni.

Preostaje da se razmotri u kojoj meri je podnosilac zahteva imao koristi od proceduralne garancije na pravično suđenje. Podnosilac zahteva je imao delotvoran pristup na tri nivoa jurisdikcije u okviru kosovskog sudskog sistema. Podnosilac zahteva je imao koristi od zastupljenosti od strane kvalifikovanog advokata pred sva tri nivoa suda. Kao takvo, "pristup sudu" podnosioca se ne može dovesti u pitanje (*See npr. Golder protiv Ujedinjenog kraljevstva, br. 4451/70, stav. 36.*). Pored toga, s obzirom da ne izgleda da je bilo nekih aspekata predstavljenih dokaza koji nisu uzeti u obzir od strane sudova (vidi, između ostalog u daljem tekstu), zajedno uz pomoć podnosioca zahteva u svim fazama od strane kvalifikovanog advokata, može se zaključiti da je podnosilac zahteva u potpunosti imao koristi od „ravnopravnosti stranaka“ sa tuženom stranom u postupku.

Ono što preostaje da se razmotri je način na koji su redovni sudovi ispitali slučaj podnosioca zahteva i u kojoj meri su pružili obrazloženja da opravdaju svoje odluke. U svojim presudama, kao prvostepeni tako drugostepeni sud su pružili detaljni opis činjenica u slučaju podnosioca zahteva. Pored toga, sudovi niže instance su jasno naveli važeći materijalni zakon, i takođe su izričito naveli nastavak važenja Kolektivnog ugovora. Opštinski sud uključuje i pozivanje na ocenu valjanosti Kolektivnog ugovora koju je sproveo Inspektorat za rad, očigledno proizveden u izveštaju od 15. oktobra 2003. god.

Kao takav, postupak pred Opštinskim sudom i Okružnim sudom po žalbi, može se smatrati da se bavio svim najbitnijim činjenicama slučaja i da je pravilno ispitao argumente podnosioca zahteva (*Vidi npr. Tatishvili protiv Rusije, br. 1509/02, stav. 58-63*). Shodno tome, ne izgleda da postoji nijedan osnov da se dovede u pitanje pravičnost postupka pred prvostepenim i drugostepenim sudom. U svakom slučaju, podnosilac zahteva nije naveo nikakvu tvrdnju na pravičnost ove faze postupka.

Ono što preostaje da se razmotri jeste pravičnost postupka u Vrhovnom sudu, i da se uzme u obzir njegov uticaj na pravičnost postupka u celini. Naročito, svi ostali elementi o zadovoljenju pravičnog postupka, preostaje da se vidi u kojoj meri je Vrhovni sud pravilno ispitao sve elemente slučaja i da se to odrazilo na pravilno obrazloženu presudu.

Utvrđivanje građanskih prava podnosioca zahteva u ovom slučaju zavisi od Kolektivnog ugovora 2002. god. i njegova primena prilikom zapošljavanja podnosioca zahteva nakon prenošenja sa osiguravajućeg društva "Kosova" na osiguravajuće društvo "Kosova e Re". Ne može da bude slučaj da Vrhovni sud nije bio dovoljno upoznat sa postojanjem ovog Kolektivnog ugovora, s obzirom da se pominje po imenu i datumu u obe odluke Opštinskog suda i odluke po žalbi Okružnog suda. Revizija protiv odluke Okružnog suda je podneta od strane tužene kompanije "Kosova e Re", i da li je ili nije pravni zastupnik podnosioca pokrenuo ponovo pitanje Kolektivnog ugovora, može se smatrati da formira deo spisa predmeta pred Vrhovnim sudom.

U svojoj presudi o reviziji, Vrhovni sud ne pominje Kolektivni ugovor po imenu. Međutim, pozivanje na ugovor može se iščitati iz izraza, *"zbog toga što radno mesto na kome je ona radila postoji na osnovu normativnih akata tuženog"*, i nalaza Vrhovnog suda da *"Pravni stav sudova niže instance [na osnovu ovih normativnih akata] je u suprotnosti sa odredbama gore navedenog zakona, [...]"*, da je Vrhovni sud bio svestan Kolektivnog ugovora i da se uopšteno pozvao na ugovor sa izrazom *"normativnih akata tuženog"*.

Konačno obrazloženje Vrhovnog suda, *"[...] ugovor o produženju radnog odnosa može zaključiti uz saglasnost poslodavca i zaposlenog, ukoliko nije u suprotnosti sa zakonom i normativnim aktima, tako da je tužilji ugovor o radu raskinut po isteku trajanja zaposlenja."* ukazuje da je namera Vrhovnog suda bila dovoljno jasna da isključi valjanost Kolektivnog ugovora iz odnosa radnog odnosa podnosioca zahteva sa tuženom kompanijom "Kosova e Re", čak iako nije pomenuo Kolektivni ugovor po imenu.

U ovim okolnostima, Vrhovni sud je adekvatno ispunio obaveze da u potpunosti preispita sve argumente u slučaju podnosioca zahteva, i da obezbedi adekvatno obrazloženu presudu. Shodno tome, nije bilo nikakvih povreda prava podnosioca zahteva na pravično suđenje iz člana 31, stav 1 Ustava i člana 6, stav 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima.

### **Ustavno pitanje pred sudom**

Da li je ovo jednostavno razjašnjenje od strane Vrhovnog suda važećeg zakona Ustavna povreda?

Prilikom donošenja svog zaključka, većina Ustavnog suda se oslanjala na tumačenje pruženih činjenica i na zakon u presudama Vrhovnog suda u slučajevima pet drugih lica, u kojima je situacija bila navodno identična sa situacijom podnosioca zahteva (Rev. br. 126/2007 i Rev. br. 177/2007, obe od 17. januara 2008. god. i druge tri presude). Većina je smatrala da ova razlika u presudi u slučaju podnosioca zahteva, u odnosu na presude u tih pet drugih slučajeva, ukazala na nejednaki tretman pred zakonom u suprotnosti sa članom 24, stav 1 Ustava.



U skladu sa doslednom sudskom praksom Evropskog suda za ljudska prava, dužnost je podnosioca zahteva da dokaže na koji je način ona bila različito tretirana, i na osnovu čega se ova razlika u tretmanu navodno dogodila (npr. Fredin protiv Švedske (br. 1), Br. 12033/86, 18. februar 1991. god., stav. 60-61). Jedino kada se razlika u tretiranju utvrdi i kada se nađe priroda osnova za ovu razliku u tretiranju, može da se proveriti opravdanje za ovaj nejednaki tretman za njegovu razumnost i objektivnost.

Većina je zasnovala svoju odluku na navodnu očiglednu nedoslednost u presudama Vrhovnog suda u šest slučajeva. U dolaženju do tog zaključka, većina se oslonila na presudu Evropskog suda za ljudska prava u slučaju Bejan protiv Rumunije (Br. 1) (Br. 30658/05, 6. decembar 2007. god.).

### **Presude Evropskog suda za ljudska prava**

Naglašavamo da je Evropski sud za ljudska prava u raznim prilikama odlučivao o implikacijama nedoslednih sudskih odluka o pravu na pravično suđenje. U nekim od tih slučajeva, protivrečne sudske odluke se tiču raznih sudova ili jurisdikcija, dok u drugim, tiču se suprotnih odluka koje su donele isti sudovi u naizgled sličnim postupcima. Broj slučajeva se tiču protivrečnih odluka domaćih Vrhovnih sudova, kao što je slučaj kojim se bavimo u ovom zahtevu.

U slučaju Nejdat Šahin i Perihan Šahin protiv Turske, br. 13279/05/ od 20. oktobra 2011. god. Veliko veće Suda je utvrdilo opšta načela koja se primenjuju u ovim slučajevima (stav. 49-59). ESLJP je, između ostalog, naveo:

*“50. [...] sem u slučaju očigledne proizvoljnosti, uloga suda nije da se bavi tumačenjem domaćeg prava od strane domaćih sudova (vidi npr. Adamsons protiv Latvie, br. 3669/03, stav 118, od 10. maja 2007. god.). Na isti način, nije zadatak Suda da upoređuje različite odluke domaćih sudova, čak i kada su donete u naizgled sličnim postupcima; s obzirom da se nezavisnost ovih sudova mora poštovati (videti Engel i drugi protiv Holandije, 8. juna 1976. god. stav. 103, Serija A br.22; Gregório de Andrade protiv Portugalije, br. 41537/02, stav. 36, 14. novembar 2006. god.; i Adamsons, gore naveden, stav. 118).*

*52. Sud je nekoliko puta bio pozvan da ispituje slučajeve u vezi sa protivrečnim sudskim odlukama [...] i na taj način je imao priliku da izrekne presudu o uslovima u kojima su protivrečne odluke domaćih vrhovnih sudova bile u suprotnosti sa zahtevom na pravično suđenje, sadržano u članu 6, stav. 1 Konvencije (videti Perez Arias protiv Španije, br. 32978/03, stav. 25, 28. juni 2007. god.; Bejan protiv Rumunije (br. 1), 30658/05, stav. 34-40, 6. decembar 2007. god.; Štefan i Štef protiv Rumunije, br. 24428/03 i 26977/03, stav. 33-36, 27. januar 2009. god.; Iordan Iordanov i drugi protiv Bugarske, br. 23530/02, stav. 48-49, 2. juli 2009. god.; i Schwarzkopf i Taussik protiv Češke Republike (odluka.), br. 42162/02, 2. decembar 2008. god.).*

*53. Na taj način je objasnio kriterijume koje su predvodile svoju ocenu, koja se sastoji u uspostavljanju da li “korenite i dugoročne razlike” postoje u sudskoj praksi vrhovnih sudova, da li domaći zakon predviđa mehanizaciju za prevazilaženje ovih nedoslednosti, da li se ta mehanizacija primenjuje i, ako je potrebno, kojim efektom (videti Iordan Iordanov i drugi, gore naveden, stav 49-50).*









56. Sudska ocena okolnosti koja je dovedena pred sudom za ocenjivanje je takođe uvek bilo zasnovano na principu pravne sigurnosti koji je sadržan u svim članovima Konvencije i predstavlja jedno od suštinskih aspekata vladavine prava [...]

57. U tom smislu, sud takođe podseća da se pravo na pravično suđenje mora tumačiti u svetlu preambule Konvencije, koji izjavljuje vladavinu prava kao zajednički deo nasleđa država ugovornica. Sada, jedan od suštinskih aspekata vladavine prava je princip pravne sigurnosti (videti *Brumărescu protiv Rumunija* [GC], br. 28342/95, stav. 61, 28. oktobar 1999. god.), koji, između ostalog, garantuje izvesnu stabilnost u pravnim situacijama i doprinosi u poverenju javnosti u sudovima [...]. Postojanost protivrečnih sudskih odluka, s druge strane, može da stvori stanje pravne neizvesnosti koje će verovatno smanjiti javno poverenje u pravosudni system, a takvo poverenje je jasno jedan od bitnih komponenti države zasnovane na vladavini prava [...].

58. Sud ističe, međutim, da uslov pravne sigurnosti i zaštite legitimnog poverenja javnosti ne dodeljuje stečeno pravo na doslednost sudske prave (vidi *Unédic protiv Francuske*, br. 20153/04, stav. 74, 18. decembar 2008. god.) [...]

Ključno načelo koje treba da se primenjuje u slučajevima odstupanja odluka Vrhovnog suda u naizgled sličnim slučajevima ili okolnostima je da li postoje ili ne “korenite i dugoročne razlike” u sudskoj praksi Vrhovnog suda (videti *Nejdat Şahin i Perihan Şahin*, citiran u gornjem tekstu, stav. 53). U slučaju podnosioca zahteva, odluka Vrhovnog suda o njenoj reviziji je protivrečna sa pet drugih odluka Vrhovnog suda koje se odnose na naizgled slične činjenice i zakon. Teško je videti kako, na osnovu samo šest odluka Vrhovnog suda, se može zaključiti da postoje “korenite i dugoročne razlike” u sudskoj praksi Vrhovnog suda koja ugrožava načelo pravne izvesnosti, a samim tim, podriva vladavinu prava.

Nasuprot tome, slučaj *Beian protiv Rumunije*, odnosi se na utvrđivanje prava na posebne socijalne beneficije predviđene novim zakonom za lica koja su prinuđena da se podvrgnu obaveznoj ne-militarnoj javnoj službi u 1950. god. Zakon je precizirao da su korisnici lica koja su bila uključena u obavezne službe pod nadležnošću određene agencije zvana DGT. Podnosilac zahteva je u tom slučaju obavio obaveznu službu, ali ne pod nadležnošću organa DGT. U periodu od 2003-2006. god. Vrhovni sud Rumunije je bio pozvan da odluči da li lica koja su obavili obaveznu službu ali ne pod nadležnošću DGT, ipak imaju pravo na naknade navedene u zakonu. Tokom tog vremenskog perioda, Vrhovni sud Rumunije je presudio 18 puta u korist lica koja nisu bila predmet DGT, i 17 puta protiv takvih lica. Ponekad, su protivrečne odluke donete čak istog dana. ESLJP je posebno bio zabrinut da je Vrhovni sud bio sam izvor pravne neizvesnosti, imajući u vidu značaj uloge Vrhovnog suda da reši protivrečnost u sudskom tumačenju.

Slučaj *Beian protiv Rumunije* uključuje znatan niz protivrečnih odluka izdate od strane Vrhovnog suda Rumunije u periodu od više od tri godine, koje se obavilo neselektivno između jednog tumačenja na drugo. Mnoštvo slučajeva u značajnom vremenskom periodu u kojima je nedostajala doslednost je ono što vodi do zaključka očigledne proizvoljnosti u tom slučaju. Nalaz ove očigledne proizvoljnosti vodi do zaključka povrede člana 6, stav 1 Konvencije.

Protivrečnost sa ovim slučajem koji se razmatra od strane Ustavnog suda je značajna. Samo šest slučajeva Vrhovnog suda su predstavljena od kojih su dva rešena 17. januara 2008. god, a slučaj podnosioca zahteva je odlučan dana 10. juna 2010. god. Tumačenje Vrhovnog suda o

materijalnom pravu je bilo drugačije u prva dva slučaja u odnosu na treći slučaj. Ni broj navodno nedoslednih presuda, ni vremenski okvir u kojem je došlo do tih presuda, ne dostižu nivo težine odnosno pravne neizvesnosti koji bi opravdao zaključak očigledne proizvoljnosti.

### **Zaključak**

Shodno tome, očigledna razlika u pravnom tumačenju u odlukama Vrhovnog suda u slučaju podnosioca zahteva naspram pet drugih slučajeva ne ukazuje na "korenitu i dugoročnu razliku" u sudskoj praksi Vrhovnog suda.

Vrhovni sud Kosova je konačni tumač pravilne primene zakona u Republici Kosova. Mada u skladu sa članom 102, stav 3 Ustava, svi sudovi Kosova su u obavezi da primene Ustav u svojim odlukama i presudama, Ustavni sud je konačni tumač Ustava. Ustavni sud nema nadležnost da služi kao konačni tumač pravilne primene zakona na Kosovu, čak iako se Ustavni sud ne slaže sa pravnim tumačenjem Vrhovnog suda, osim kada takvo tumačenje krši Ustav. Stoga, ovaj sud treba da odluči da li je presuda Vrhovnog suda u slučaju podnosioca prekršila Ustav, bez obzira na to da li sud smatra da je Vrhovni sud primenio ispravan zakon u slučaju podnosioca zahteva.

U ovom slučaju, podnosilac zahteva tvrdi da ju je Vrhovni sud Kosova tretirao drugačije od ostalih pet radnika sa različitim radnim mestima sa identičnim poslodavcem u pogledu odlučivanja da li je njen status zaposlenosti bio stalan ili na određeno vreme. Odluke Vrhovnog suda na koje se ona oslanja uključuju druge radnike istog poslodavca, ali sa različitim radnim zadacima. Neke od tih odluka su odlučene 17 meseci ranije od značajno različitih sudija Vrhovnog suda koji su tumačili zakon o radu Kosova, ali se nisu posebno bavili pravnim pitanjem da li se radnik može zakonito složiti da se ne tretira kao stalni zaposlenik. 17 meseci kasnije, Vrhovni sud se u slučaju podnosioca zahteva bavi tim pravnim pitanje i zaključio je da je bilo zakonito da se stalni zaposleni, kao podnosilac zahteva, složi da bude zaposleni na određeno vreme. Vrhovni sud se jednostavno bavio tim pitanjem na racionalan i objektivna način u slučaju podnosioca zahteva. Nema dokaza u zapisniku ili pred ovim sudom da je podnosilac zahteva bio drugačije tretiran iz bilo kog drugog razloga. Nema dokaza da je podnosilac zahteva bio tretiran drugačije zbog svog pola ili njene etničke pripadnosti.

Ustav Kosova zahteva da svi dobiju jednaku zaštitu zakona. Ne zahteva da svi budu tretirani apsolutno isto. Inače, svi, od predsednika Republike to službenika održavanja autoputa bi trebali da dobiju jednaku naknadu i druge apsolutno jednake pogodnosti bez obzira na njihove različite radne veštine i dužnosti. Ne zahteva da odluka svakog suda gde sudije, bilo da su sudije Ustavnog suda ili redovnih sudova, moraju da isto tumače važeći zakon. On jednostavno zabranjuje nejednako tretiranje ljudi, ako se tretira isključivo zbog pola ili etničke pripadnosti ili drugih zaštićenih osnova opisanih u stavu 2, člana 24. U ovom slučaju, ne postoji apsolutno nikakav dokaz da je presuda Vrhovnog suda u vezi sa podnosiocem zahteva, iz bilo kog razloga osim razjašnjenja suda važećeg zakona, a ne zbog pola ili etničke pripadnosti podnosioca zahteva. Nije bilo povrede prava podnosioca zahteva na jednaku zakonsku zaštitu, kao što je definisano u članu 24 Ustava ili na pravično suđenje kako je definisano u članu 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Stoga, zahtev podnosioca zahteva treba biti odbijen.

S poštovanjem podnosi

  
Robert Carolan  
sudija

