



REPUBLIKA E KOSOVËS - РЕПУБЛИКА КОСОВО - REPUBLIC OF KOSOVO

GJYKATA KUSHTETUESE  
УСТАВНИ СУД  
CONSTITUTIONAL COURT

Priština, 8 mart 2013. god.  
Br. ref.: AGJ385/13

## **PRESUDE**

u

**slučaju br. KI 120/10**

Podnosilac

**Zyma Berisha**

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

### **USTAVNI SUD REPUBLIKE KOSOVO**

u sastavu:

Enver Hasani, predsednik  
Ivan Čukalović, zamenik redsednika  
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 gđa Zyma Berisha (u daljem tekstu: podnosilac zahteva) sa prebivalištem u Peći.

## **Osporena odluka**

2. Odluka javnog organa koja se osporava je presuda Vrhovnog suda Republike Kosovo rev. 308/2007 od 10. juna 2010. god., koju je podnosilac zahteva primila 13. septembra 2010. god.

## **Predmetna stvar**

3. Zahtev podnosioca se odnosi na navodna kršenja njenih ljudskih prava pod članom 3.2. [Jednakost pred zakonom] i 24.1. [Jednakost pred zakonom] Ustava, presudom rev. 308/2007 Vrhovnog suda od 10. juna 2012. god. Ovom presudom su poništene odluke nižih sudova koje su bile u korist podnosioca zahteva i odobrena revizija koju je zahtevala „Kosova e re“ [Novo Kosovo], (u daljem tekstu: Kosova e re). Predmet ovog građanskog postupka je bio dobijanje potvrde statusa stalnog zaposlenja podnosioca u Kosova e re, kao i njenog povratka na ranije radno mesto. Ovaj postupak je prekinut 10. juna 2012. god. kada je Vrhovni sud doneo osporenu presudu rev. 308/2007.

## **Pravni osnov**

4. Član 113. stav 7. Ustava Republike Kosovo (u daljem tekstu: Ustav), član 22. Zakona o Ustavnom sudu Kosova (u daljem tekstu: Zakon) i pravilo 56. stav 1. Poslovnika o radu Suda (u daljem tekstu: Poslovnik).

## **Postupak u Sudu**

5. Podnosilac zahteva je 3. decembra 2010. god. podnela zahtev Sudu.
6. Sud je 27. januara 2011. god. obavestio podnosioca zahteva i Vrhovni sud Kosova o registrovanju zahteva.
7. Predsednik je 2. juna 2011. god. imenovao sudiju Ivana Čukalovića za sudiju izvestioca. Predsednik je istoga dana, imenovao Veće za razmatranje u sastavu sudija: Snezhana Botusharova (predsedavajuća), Enver Hasani i Iliriana Islami.
8. Dana 21. septembra 2011. god. Sud je zahtevao od podnosioca zahteva da podnese dodatnu dokumentaciju u vezi sa njenim predmetom.
9. Dana 26. septembra 2011. god., podnosilac zahteva je dostavila Sudu dodatnu dokumentaciju zatraženu i dalje preciziranu u zahtevu.
10. Dana 24. maja 2012. god. podnosilac je dostavio dodatne pismene podneske Sudu.
11. Dana 19. juna 2012. god. Veće za razmatranje je razmotrilo izveštaj sudije izvestioca.
12. Dana 2. jula 2012. god., predsednik je imenovao sudiju Altaya Suroya za novog člana Veće za razmatranje, zamenjujući sudiju Ilirianu Islami, jer je

njen mandat sudije Suda istekao 26. juna 2012. god., i imenovao sudiju Snezhanu Botusharovu za predsedavajućeg Veća.

13. Dana 13. septembra 2012. god., podnosilac zahteva je dostavio dodatne pismene materijale Sudu.
14. Dana 6. decembra 2012. god., Veće za razmatranje je većalo o preliminarom izveštaju sudije izvestioca.
15. Dana 7. decembra 2012. god., Sud je primio dodatnu dokumentaciju.
16. Dana 29. januara 2013. god., Sud u punom sastavu je razmotrio slučaj na zatvorenoj sednici.

### **Pregled činjenica**

17. Podnosilac zahteva je od 1986. godine bila zaposlena u Osiguravajućem društvu za imovinu i osiguranje „Kosova“ u Prištini sa statusom „radnog odnosa na neodređeno vreme“, t.j. stalno zaposlenje. Ona je držala radno mesto prevodioca u poslovnoj jedinici zajedničkih usluga. Nakon toga, osiguravajuće društvo „Kosova“ je otuđena i transformisana u osiguravajuće društvo „Kosova e Re“ [Novo Kosovo] (u daljem tekstu: „Kosova e re“). U vezi sa ovom transformacijom kolektivnim sporazumom, koji je postignut između generalnog direktora „Kosova e Re“ i predsednika sindikata, bilo je predviđeno, između ostalog, da radnici transformisane kompanije ostanu u istom radnom odnosu u novom subjektu.
18. „Kosova e Re“ je 13. septembra 2000. god., odlukom br. 345 rasporedila podnosioca zahteva na radno mesto: lektor-arhivar i pratilac medija. Na ovom mestu podnosilac zahteva je radila sve dok, prema sporazumu o prenosu profila koji je postignut između osiguravajućeg društva Kosova i Kurum Commerce Group, poznata kao „Kurum“, nije premeštena.
19. Nakon toga, Kosova e Re je novim ugovorom podnosiocu zahteva promenila status iz radnog odnosa sa neodređeno vreme u radni odnos na određeno vreme i nekoliko puta joj produžio radni ugovor tokom perioda od 2001. god. do 2004. god.
20. Podnosiocu zahteva je 25. oktobra 2002. god. uručena odluka o privremenom udaljavanju s posla.
21. Podnosilac zahteva je 18. septembra 2003. god. dobila jednomesečni ugovor o radu br. 1523/08.09.2003 na određeno vreme, važeći od 1. septembra 2003. god. do 31. septembra 2003. god., na koji se je istog dana žalila i navela: *„Prihvatam ugovor, ali bez moje volje, pošto mi se nešto ovakvo nameće, kako bih obezbedila sredstva za život.“*
22. Podnosilac zahteva je još jednom primila ugovor o radu na određeno vreme u roku od samo jednog meseca, od 1. januara 2004. god. do 31. januara 2004. god.

23. Podnosilac zahteva se 9. januara 2004. god. obratila generalnom direktoru „Kosova e Re“, žalbom, osporavajući jednomesečni ugovor i zahtevajući da se poštuje kolektivni sporazum. Podnosilac zahteva tvrdi da je ugovor potpisala pod pritiskom i protiv svoje volje iz straha da će ostati bez posla.
24. Podnosilac zahteva je 3. februara 2004. god, obaveštenjem br. 9, obaveštena da od 4. februara 2004. god. više nije dužna da dolazi na posao zbog raskida ugovora na određeno vreme. U obaveštenju nisu navedeni razlozi za raskid radnog odnosa u kompaniji.
25. Istog dana, podnosilac zahteva, zajedno sa dvoje kolega (S.B. i R.B) koji su se nalazili u istoj situaciji, su uložili žalbu protiv ovog obaveštenja.
26. Dana 5. februara 2004. god. prijavila svoj slučaj Inspekciji za rad u Prištini, koja je organ Ministarstva rada i socijalne zaštite, i od iste je zahtevala preduzimanje pravnih mera za zaštitu njenih prava iz radnog odnosa.
27. Dana 23. februara 2004. god. Inspekcija za rad je odgovorila podnosiocu zahteva i njenim dvoje kolegama S.B. i R.B. sledeće:

*„Članom 16. Kolektivnog ugovora Kompanije „Kosova e re“... jasno je predviđeno da radni odnos na određeno vreme može biti uspostavljen u sledećim slučajevima: zamene zaposlenog, koji je odsutan, privremeno povećanje obima posla, zapošljavanje pripravnika na određeno vreme i u drugim slučajevima predviđenim u kolektivnom ugovoru. Nije sporno da su žalioци bili u neodređenom radnom odnosu u staroj Kompaniji za osiguranje „Kosova“, stoga, u skladu sa odgovarajućim navedenim odredbama, dotični radni odnosi treba da budu uspostavljeni na neodređeno vreme... U ovakvim okolnostima poslodavac je bio obavezan da potpiše ugovor o radu na neodređeno vreme sa zaposlenima...“*

28. Marta 2004. god. podnosilac zahteva i dvoje njenih kolega su zatražili od Upravnog odbora „Kosova e re“ da sprovede zaključke Inspekcije za rad i da ih vrati na njihova radna mesta.
29. Pošto se gorenavedeni zahtev nije ispunio, podnosilac zahteva je podneo tužbu Opštinskom sudu u Prištini protiv „Kosova e re“.
30. U svojoj tužbi, podnosilac zahteva je zahtevala od Suda da potvrdi njen stalni radni status i da naloži njeno vraćanje na radno mesto kod tužene „Kosova e re“.
31. Opštinski sud u Prištini je 20. septembra 2004. god. presudom C1. br. 31/04 i usvojio tužbu podnosioca zahteva kao osnovanu i potvrdio da je podnosilac zahteva uživala status zaposlenog na neodređeno vreme kod tužene Kosova e Re u Prištini, odnosno status stalnog radnog odnosa sa svim pravima i obavezama koje proizilaze iz takvog statusa. Štaviše, Sud je naložio tuženom da vrati podnosioca zahteva na dužnost i zadatke shodno odgovarajućim kvalifikacijama i sposobnostima, u roku od 8 dana od datuma konačne presude, pod pretnjom prinudnog izvršenja.

32. Opštinski sud je u obrazloženju između ostalog naveo da:

*„Sud je nakon analiziranja izvedenih dokaza, prema člana 8. ZPP-a, i na osnovu utvrđenih činjenica, konstatovao da je tužba tužiteljke osnovana.*

*[...]*

*U ovom slučaju, od početka radnog odnosa tužiteljka je imala svojstvo radnika na neodređeno vreme, tako da istoj bez prethodne saglasnosti ovaj radni odnos nije mogao biti preinačen u radni odnos na određeno vreme, i utvrđuje se da je tužiteljka sve vreme podnosila žalbe u vezi sa ovim njenim statusom kod tuženog.*

*Zaključci Inspektorata rada od 15. oktobra 2003. god., podržavaju nalaženja Suda uključujući i uslove tendera CBK-a od 07. februara 2002. god., u kome je takođe navedeno da će postojeći radnici bivšeg Osiguravajućeg društva biti prebačeni u sadašnje Osiguravajuće društvo „Kosova e Re“.*

*[...]Na osnovu izvedenih dokaza, Sud utvrđuje da je tuženi „Kosova e Re“ učinio povredu odredaba postupka utvrđenog zakonom i iz ovog razloga se tužiteljki treba priznati status radnika na neodređeno vreme u kontinuitetu, zato što poslovi koje je obavljala nisu privremenog karaktera niti po zakonu, niti po normativnom aktu tuženog, a takođe ti poslovi nisu ni ugašeni, niti je umanjen njihov obim, a što je najvažnije prethodni posao tužiteljke sada obavlja nova radnica, čime je tuženi postupio u suprotnosti sa članom 12. Uredbe o Osnovnom zakonu o radu 2001/27.*

*Sud je takođe utvrdio da kolektivnim ugovorom koji je na snazi, a koji je važeći za radnike ovog osiguravajućeg društva, nije predviđena mogućnost prestanka radnog odnosa na način na koji je postupio tuženi“.*

33. Dana 29. marta 2007. god. nakon uložene žalbe od strane „Kosova e re“, Okružni sud u Prištini je presudom Ac. br. 234/2005 odlučio da odbije njegovu žalbu kao neosnovanu i potvrdio je presudu Opštinskog suda u Prištini C1. br. 31/2001 od 29. septembra 2004. god.
34. Okružni sud u Prištini je presudom Ac. br. 234/2005 obrazložio između ostalog da:

*„Po oceni veća, neosnovani su žalbeni navodi tuženog (Osiguravajuće društvo „Kosova e Re“) da je od strane prvostepenog suda pogrešno primenjeno materijalno pravo, i to zato što su odredbama člana 16. gorenavedenog kolektivnog ugovora, na taksativan način predviđeni slučajevi u kojima se radni odnos kod tuženog sa radnicima zasniva na određeno vreme. Ovim istim ugovorom nije predviđen način zasnivanja radnog odnosa sa prebačenim radnicima i preinačavanje pravnog statusa prebačenih radnika, kao što je postupio tuženi. Veće ocenjuje da tužiteljka, kao radnica koja je prebačena kod tuženog, na osnovu navedenog ugovora uživa isti pravni status kao i ostali radnici tuženog, i da je preinačavanje statusa radnog odnosa tužiteljke na neodređeno vreme u radni odnos na određeno vreme, u konkretnom slučaju od strane tuženog obavljeno na*

*nezakonit način, tako da je prvostepeni sud sa pravom ocenio da tužiteljka uživa sva prava iz radnog odnosa kod tuženog počev od 04.02.2004. god. pa sve do povratka na prethodne poslove i radne zadatke.“*

35. Dana 10. juna 2010. god. nakon revizije podnete od strane Kompanije Osiguranja „Kosova e re“, Vrhovni sud je presudom br. rev. 308/2007 potvrdio reviziju kao osnovanu i preinačio presudu Ac. br. 234/2005 od 29. marta 2007. god. Okružnog suda u Prištini i presudu C1. br. 31/ 2004 od 29. septembra 2004. god. Opštinskog suda u Prištini.

36. Vrhovni ud je između ostalog naveo da:

*„Vrhovni sud Kosova je našao da su sudovi niže instance 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, po oceni ovog suda, pogrešno primenili materijalno pravo kada su našli da je tužbeni zahtev tužiteljke osnovan. Ovo stoga što je tužiteljki u poslednjem ugovoru, koji je ona lično potpisala, produžen radni odnos na određeno vreme od 01.01.2004. god. do 31.01.2004. god., koji ističe po isteku vremena na koji je zaključen na osnovu člana 11.1.(d) Osnovnog zakona o radu na Kosovu. Tuženi je na osnovu odredbe člana 11.5. (a) gorenavedenog zakona, pismenim putem obavestio tužiteljku obaveštenjem br. 9 od 03.02.2004. god. o raskidanju ugovora o radu, tako da je po oceni ovog suda, neosnovana ocena sudova niže instance da je ugovor o radu na određeno vreme za period od 01.01. do 31.01.2004. god. nezakonit.*

*Pravni stav sudova niže instance, da je tužiteljki trebalo produžiti ugovor o radu, zbog toga što radno mesto na kome je ona radila postoji na osnovu normativnih akata tuženog, po oceni ovog suda je u suprotnosti sa odredbama gorenavedenog 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 tužiteljki ugovor o radu raskinut po isteku trajanja zaposlenja“.*

37. Dana 8. novembra 2010. god. podnosilac je podnela otvoreno pismo predsedniku Vrhovnog suda i EULEX-u (Misija Evropske unije o vladavini prava) navodeći kršenje Ustava i naročito prava na jednak tretman.

38. Podnosilac je izjavila sledeće: *„Pred sobom imam tri presude: Rev.br. 126/2007, rev. br. 177/2007 i rev. br. 308/2007. Ova poslednja je revizija za moj predmet. Dve napred navedene revizije, i 3-4 druge revizije mojih bivših kolega su u Vrhovnom sudu Kosova presuđene u korist mojih bivših kolega, a Osiguravajuće društvo „Kosova e Re“ je obavezano da ih vrati na posao i da im nadoknadi materijalnu štetu koja im je prouzrokovana. Obrazloženje u gorenavedenim presudama po reviziji je potpuno i potvrđuje pravičnost presuda drugih sudskih instanci, odnosno prvostepenog i drugostepenog suda. Sasvim suprotno se dešava u presudi revizije mog predmeta, u kojoj obrazloženje nije sveobuhvatno, nepotpuno je, manjkavo i nedostaju mu relevantni elementi...“*

39. Podnosilac je naveo sledeće: „Odredbama člana 11. i 12. pomenutog Zakona o radu i člana 89-98 Kolektivnog ugovora o radu tuženog, utvrđeni su pravni osnovi za prestanak radnog odnosa, ali iz spisa predmeta ne proizilazi da je ispunjen neki od zakonskih osnova za prekid radnog odnosa, stoga obaveštenje tuženog kojom je tužiteljki stavljeno do znanja da joj se neće produžiti ugovor o radu, ne može imati pravni uticaj na prestanak radnog odnosa tužiteljke (podnosilac zahteva)“. Upravo ovo nedostaje obrazloženju u mojoj presudi po reviziji“.

### **Navodi podnosioca zahteva**

40. Podnosilac zahteva navodi da je Vrhovni sud u svojoj presudi rev. 308/2007 od 10. juna 2010. god. doveo nju u neravnopravan položaj vis-a-vis njenim bivšim kolegama koji su bili u istoj situaciji, odnosno, koji su imali status stalnog zaposlenja u istoj kompaniji, dobili slučaj u Vrhovnom sudu i samim tim su ponovo vraćeni na prethodna radna mesta.
41. Podnosilac zahteva navodi da se samo u njenom slučaju drugačije odlučilo u Vrhovnom sudu, i tako je ona postala žrtva nepravde i diskriminacije. U početku ona je u svom podnesku priložila dve presude Vrhovnog suda, obe izdate 17. januara 2008. god. (pod rev. br. 126/2007 i rev. br. 177/2007) koje se odnose na dvoje njenih bivših kolega, dok u svom pismenom podnesku od 26. septembra 2011. god. podnosilac je navela imena 6 bivših kolega koji su dobili slučajeve pred Vrhovnim sudom (uključujući i imena dvojice kolega čije je presude već podnela).
42. Podnosilac navodi kršenja člana 3.2. [Jednakost pred zakonom] i člana 24.1. [Jednakost pred zakonom] Ustava.

### **Relevantan zakonski istorijat**

#### **Relevantne odredbe UNMIK-ove Uredbe br. 2001/27, o Osnovnom zakonu o radu na Kosovu**

##### **Član 10. Ugovor o radu**

##### ***10.1 Ugovor o radu se može sklopiti na:***

- (a) neodređeno vreme, ili***
- (b) određeno vreme.***

##### **Član 11. Prestanak ugovora o radu**

- (a) smrću zaposlenog;***
- (b) pismenim sporazumom između zaposlenog i poslodavaca;***
- (c) ako zaposleni ozbiljno povredio obaveze radnog odnosa;***
- (d) ako zaposleni ne izvršava svoje obaveze na zadovoljavajući način;***
- (e) nakon isteka vremena na koje je ugovor sklopljen, i***
- (f) po sili zakona.***

Član 11. 2 Ugovor o radu poslodavac raskida ako zaposleni ozbiljno povredi obaveze iz radnog odnosa ili ako zaposleni ne izvršava svoje obaveze na zadovoljavajući način.

11.5. U slučajevima u kojima se primenjuje član 11.2:

(a) poslodavac pismenim putem obaveštava zaposlenog da namerava da raskine ugovor o radu. To obaveštenje mora sadržavati razloge zbog kojih se ugovor raskida; i

(b) održava se sastanak između poslodavca i zaposlenog i na tom sastanku poslodavac zaposlenom daje usmeno obaveštenje o razlogu za raskid ugovora. Ako je zaposleni član sindikata, on ima pravo da predstavnik sindikata prisustvuje tom sastanku.

Član 12. Prestanak ugovora o radu zbog privrednih, tehnoloških i organizacionih promena u preduzeću

12.1 Poslodavac može da raskine ugovor o radu zbog privrednih, tehnoloških ili organizacionih promena u preduzeću. Takve se promene dešavaju kada poslodavac uvede bitne promene u proizvodnji, programiranju, organizaciji, strukturi i tehnologiji koje zahtevaju smanjenje broja zaposlenih. Pod otpuštanjem velikih razmera smatra se slučaj u kojem je najmanje 50 zaposlenih otpušteno u roku od 6 meseci.

**Relevantne odredbe Kolektivnog sporazuma sa KO „Kosova e re“ br. 686 od 7. oktobra 2002. god.**

Član 1.

Ovaj Sporazum definiše prava i obaveze između Kompanije osiguranja „Kosova e Re“ sa sedištem u Prištini, u daljem tekstu poslodavac, i zaposleni u ovoj Kompaniji, u skladu sa zakonom, kolektivnim ugovorom na nacionalnom nivou, nivou sektora i drugih pravnih akata.

Član 2.

Druga prava i obaveze, koje nisu obuhvaćene ovim Sporazumom, biće realizovana na osnovu Zakona i drugih kolektivnih ugovora.

Član 15.

Radni odnos može da bude uspostavljena na neodređeno i određeno vreme.

Član 16.

Radni odnos na određeno radno vreme može da se uspostavi kada:

- se zameni zaposleni koji je odsutan;
- se privremeno poveća obim posla;
- se zapošljavaju pripravnici na određeno vreme.

Član 103.

Ovaj ugovor će biti na snazi tri godine.

Član 104.

Ovaj ugovor stupa na snagu 8 dana nakon objavljivanja.

## Relevantne odredbe tendera CBK-a

*„IV. BPK navodi da će Kompanija uspešna u nadmetanju napraviti transfer svih zaposlenih kompanije u novu Kompaniju „Kosova e re“.*

### Prihvatljivost

43. Kako bi bio u mogućnosti da reši zahtev podnosioca zahteva, Sud prvo treba da ispita da li je podnosilac zahteva ispunio uslove za prihvatljivost koji su utvrđeni Ustavom i dodatno obrazloženi Zakonom i Poslovníkom o radu Suda.
44. Sud prvo mora da utvrdi da li je podnosilac zahteva ovlašćena stranka za podnošenje zahteva Sudu u skladu sa uslovima sa člana 113.7. Ustava. U ovom konkretnom slučaju podnosilac zahteva je fizičko lice i ovlašćena stranka prema članu 113 .7. (Lični zahtevi) Ustava.
45. Sud, isto tako utvrđuje da li je podnosilac zahteva ispunio uslove iscrpljenja domaćih pravnih sredstava predviđenim članom 113.7. Ustava i članom 47.2. Zakona koji glasi:” [...] ” *Pojedinci mogu da pokrenu postupak samo kada su iscrpeli sva ostala pravna sredstva, regulisanim zakonom*”.

46. Vezano s tim, Sud se poziva na svoj slučaj KI41/09, gde je navedeno:

*„Sud želi da naglasi da obrazloženje za pravilo o iscrpljivanju pravnih sredstava, prema tumačenju Evropskog suda za ljudska prava (vidi član 53. Ustava), postoji da bi se predmetnim organima, uključujući sudova, dala prilika da spreče ili isprave navodno kršenje Ustava. Pravilo je zasnovano na pretpostavci da će pravni red Kosova obezbediti delotvoran lek za kršenje ustavnih prava. To je važan aspekt supsidijarnog karaktera Ustava (vidi, mutatis mutandis, ECHR, Semouni protiv Francuske, br. 25803/94, odluka od 28. jula 1999. god.). Međutim, nije neophodno da se izričito poziva na ustavna prava u predmetnim postupcima. Ukoliko je stvar pokrenuta prećutno ili značajno, pravna sredstva su iscrpljena (vidi, mutatis mutandis, ECHR, Azinas protiv Kipra, br. 56679/00, odluka od 28. aprila 2004. god.).*

*U tom smislu, sud bi želeo da naglasi da se od podnosioca zahteva traži da iskoriste samo ona pravna sredstva koja su dostupna i delotvorna. Diskreciona i vanredna pravna sredstva se ne moraju iskoristiti, na primer da se od suda traži da revidira svoju odluku (vidi, mutatis mutandis, ECHR, Cinar protiv Turske, br. 28602/95, odluka od 13. novembra 2003. god.).*

*Kada je podnosilac zahteva iskoristio pravno sredstvo koje sud ne smatra prikladnim, vreme koje je bilo potrebno da se to uradi ne sme ometati trajanje roka od četiri meseca („Rokovi“ član 49. Zakona), što može dovesti do toga da se žalba odbije kao neblagovremena (vidi, mutatis mutandis, ECHR, Prystavka Rezgui protiv Francuske, br. 49859/99, odluka od 7. novembra 2000. god.).*

47. U ovom konkretnom slučaju, Sud primećuje da podnosilac osporava presudu Vrhovnog suda, kojom je ovaj poslednji dozvolio reviziju podnetu od „Kosova e Re“ protiv odluke Okružnog suda u Prištini i preinačio je presude sudova

nižih instanci. U odsustvo bilo kakvog raspoloživog pravnog sredstva u okolnostima ovog slučaja, Sud zaključuje da je podnosilac zahteva ispunio uslov iscrpljenosti.

48. Pošto zahtev takođe nije očigledno neosnovan, Ustavni sud nalazi da je zahtev podnosioca prihvatljiv.

### **Meritum**

49. Podnosilac zahteva tvrdi da su presudom rev. 308/2007 Vrhovnog suda od 10. juna 2010. god. povređena njena prava zagarantovana članom 3.2. [Jednakost pred zakonom] i 24.1. [Jednakost pred zakonom] Ustava.
50. U tom pogledu, treba podsetiti da je Sud „majstor karakterizacije koji će se dati u zakonu za činjenice slučaja i nije vezan sa karakterizacijom datom podnosiocu zahteva ili Vladi. Žalba se karakteriše iz navedenih činjenica koje se nalaze u njoj, a ne samo iz pravnih osnova ili podržanih argumenata. (vidi, ESLJP presuda u slučaju Stefanica i drugi protiv Rumunije od 2. novembra 2010. god., stav 23).
51. Shodno tome, Sud smatra da žalbe podnosioca treba da se razmotre u skladu sa članom 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] Ustava, a u vezi sa članom 6.1. EKLJP [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] i članom 24. [Jednakost pred zakonom] Ustava u vezi sa članom 14. [Zabrana diskriminacije] i 6.1. EKLJP.

### **Presude Vrhovnog suda u vezi sa bivšim kolegama podnosioca**

52. Podnosilac zahteva argumentuje da, sve njene bivše kolege, koji su bile u istoj situaciji kao i ona, su dobili slučajeve pred Vrhovnim sudom, i da je samim tim ona postala žrtva diskriminacije.
53. U tom smislu je Sud 7. decembra 2012. god. primio overene kopije šest presuda Vrhovnog suda, prve tri presude su donete 17. januara 2010. god. (odnosno, rev. 126/2007, rev. 177/2007, rev. 183/2007), dok jedna presuda je doneta 28. januara 2008. god. (rev. 180/2006). Peta presuda je doneta u slučaju podnosioca 10. juna 2010. god. (rev. 308/2007), dok je šesta presuda doneta 7. februara 2011. god. (rev. 154/2008), odnosno, 7 meseci nakon presude u slučaju podnosioca zahteva.
54. Sud primećuje da je u svim slučajevima bila ista tužena strana, naime Kosova e re“, ali Vrhovni sud je razmotrio predmetnu stvar podnosioca zahteva drugačije od slučajeva njenih kolega.
55. Prema tome, dok je u slučajevima bivših kolega podnosioca zahteva Vrhovni sud kvalifikovao kao predmetnu stvar potvrđenje statusa njihovog stalnog radnog odnosa i kasnijeg ponovnog postavljanja na njihova radna mesta u okviru “Kosova e Re“, u slučaju podnosioca zahteva Vrhovni sud je smatrao kao predmetnu stvar pitanje produženja njenog ugovora o radu sa “Kosova e Re“.

56. Sud, isto tako primećuje, da operativni deo u presudama Vrhovnog suda u slučajevima bivših kolega podnosioca, glase:

*„Odbijena je kao neosnovana revizija tuženog podneta protiv presude Okružnog suda u Prištini“.*

57. Sud dalje primećuje da obrazloženje dato od strane Vrhovnog suda u ovim slučajevima je suštinski isto i smatra važnim da citira, kao primer, jedan značajan deo presude Vrhovnog suda koja je doneta 7. februara 2011. god. (rev. 54/ 2008), odnosno 7 meseci nakon presude u slučaju podnosioca zahteva:

*„Zbog činjenice da poslovi koje je tužiteljka izvršavala na radnom mestu na koje je bila sistematizovana, nisu bili privremene ili povremene prirode, već trajne prirode, proizilazi da je tužiteljka 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 tuženog, 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 tuženi gorenavedenim ugovorima tužiteljki produžavao radni odnos na određeno vreme, sudovi nižih instanci su pravilno zaključili da su ti ugovori u suprotnosti sa gorenavedenim 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 tužiteljka 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 tužiteljke ima status radnog odnosa na neodređeno vreme.“*

*Odredbama člana 11. i 12. pomenutog Zakona o radu i člana 89-98 Kolektivnog ugovora o radu tuženog, utvrđeni su pravni osnovi za prestanak radnog odnosa, ali iz spisa predmeta ne proizilazi da je ispunjen neki od zakonskih osnova za prekid radnog odnosa, stoga obaveštenje tuženog kojom je tužiteljki stavljeno do znanja da joj se neće produžiti ugovor o radu, ne može imati pravni uticaj na prestanak radnog odnosa tužiteljke“.*

**Što se tiče člana 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP:**

58. Podnosilac je izrazila žalbe pod Ustavom i EKLJP, kao što sledi: *„Obrazloženje u obe presude o gorenavedenoj reviziji je potpuno i potvrđuje pravdu presude suda nižeg instanci. Međutim, suprotno se dešava kada se presuđuje revizija u mom slučaju, što je isključivo, pristrasno i nedostaju relevantni elementi“.*
59. Podnosilac zahteva navodi da je Vrhovni sud prekršio njena prava, pošto je u njenom slučaju doneo presudu koja je drugačija od presuda koje su donete od strane istog suda u slučajevima bivših kolega koji su tužili tuženog („Kosova e

re“) i da je predmetna stvar ista u njihovim zahtevima (odnosno potvrđivanje statusa stalnog radnog zaposlenja).

60. U tom pogledu, Sud se poziva na sledeće zakonske odredbe:

*Član 53. [Tumačenje odredbi ljudskih prava] Ustava koja predviđa, „Osnovna prava i slobode zagarantovana ovim Ustavom se tumače u saglasnosti sa sudskom odlukom Evropskog suda za ljudska prava“.*

*Član 31.[Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] glasi:*

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

*Član 6. EKLJP, koji predviđa:*

*„Tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama....svako ima pravo na pravično...raspravu...pred nezavisnim i nepristrasnim...sudom...“.*

61. Ustavni sud ponavlja da nije njegov zadatak na osnovu Ustava da postupa kao žalbeni sud ili sud četvrtog stepena u pogledu odluka donetih od strane redovnih sudova, uključujući i Vrhovni sud. U principu „*Sudovi sude na osnovu Ustava i zakona*“ (član 102. Ustava). Preciznije, uloga redovnih sudova je da tumače i primenjuju relevantne propise oba materijalnog i procesnog prava (vidi *mutatis mutandis*, Gracia Ruiz protiv Španije [GC], br. 30544/96, stav 28. Evropski sud o ljudskim pravima [ESLJP] 1999-I).

### **Opšti principi koji se tiču suprotstavljenih sudskih odluka**

62. Za bolje razumevanje ovih opštih principa „Sud se poziva na nedavnu presudu Velikog veća u slučaju Nejdet Sahin i Perihan Sahin protiv Turske ([GC] br. 13279/05, 20. oktobra 2011) EKLJP je ponovio glavne principe primenjive u slučajevima koji se odnose na suprotstavljene sudske odluke. To se može sažeti na sledeći način:

*„(i) Nije dužnost Ustavnog suda da se bavi greškama u činjenicama ili zakonu navodno počinjenih od strane domaćeg suda, osim u meri u kojoj su povređena prava i slobode zaštićene Ustavom (vidi García Ruiz protiv Španije [GC] br. 30544/96 § 28, ESLJP 1999-I). Isto tako, nije njena dužnost, osim u slučaju jasne proizvoljnosti da upoređuje različite odluke domaćih sudova, čak i ako su donete u naizgled sličnim postupcima, pošto nezavisnost tih sudova mora da poštuje (vidi Adamson protiv Letonije, br. 3669/03 § 118, 24. juna 2008).*

*(ii) Mogućnost sukobljenih sudskih odluka je prirodna osobina svakog pravosudnog sistema koji je zasnovan na mreži sudskih i žalbenih sudova sa nadležnošću nad oblastí njihove teritorijalne nadležnosti. Takve odstupanja mogu nastati u okviru istog suda. To, samo po sebi, ne može biti u suprotnosti sa Konvencijom (vidi Santos Pinto protiv Portugalije, br. 39005/04, § 41, 20. maja 2008, i Tudor Tudor, gore navedeno, § 29).;*

(iii) Kriterijumi koji upravljaju procenu suda o uslovima u kojima suokobljene odluke različitih domaćih sudova vladaju u poslednjoj instanci su u suprotnosti sa fer suđenjem zahteva sadržanih u članu 6. § 1. Konvencije sastoji u uspostavljanju da li „duboke i duge razlike“, postoji u sudskoj praksi domaćih sudova, da li domaći zakon predviđa za mašineriju za prevazilaženje ove nedoslednosti, da li je oprema primenjena i, ako je potrebno, do kog efekta (vidi Iordan Iordanov i drugi, citiran gore, § 49-50, vidi takođe Beian (br. 1), gore navedeno, § 34 40; Stefan i Stef protiv Rumunije, br. 24428/03 i 26977/03, § 33-36, 27. januar 2009, Schvarzkopf i Taussik, citiran u gornjem tekstu, 2. decembra 2008; Tudor Tudor, gore navedeno, § 31; i Stefanica i ostali, gore navedeno, § 36);

(iv) Procena Suda je takođe uvek bila zasnovana na principu pravne sigurnosti koja je sadržana u svim članovima Konvencije i predstavlja jedan od osnovnih aspekata vladavine prava (vidi, među mnogim drugim izvorima, Beian (br. 1), gore navedeno, § 39; Iordan Iordanov i ostali, gore navedeno, § 47 i Stefanica i drugi, citiran u gornjem tekstu, § 31);

(v) Načelo pravne izvesnosti, garantuje, između ostalog, određenu stabilnost u pravnim situacijama i doprinosi poverenju javnosti u sudovima. Upornost konfliktnih sudskih odluka, s druge strane, može da stvori stanje pravne nesigurnosti i verovatno smanjiti poverenje javnosti u pravosudni sistem, dok je ovakvo poverenje jasno jedan od bitnih komponenti države zasnovane na vladavini prava (vidi Paduraru protiv Rumunije, § 98, br 63252/00, ECHR 2005- KSII (izvodi); Vinčić ostali protiv Srbije i nos 44698/06 i drugi, § 56, 1. decembar 2009; i Stefanica i drugi, citiran gore, § 38);

(vi) Međutim, zahtevi pravne sigurnosti i zaštite legitimnog poverenja javnosti ne pružaju stečeno pravo na doslednosti sudske prakse (vidi Unedić protiv Francuske, br 20153 /04, § 74, 18. decembar 2008). Razvoj sudske prakse nije, samo po sebi, suprotno pravilnom sprovođenju pravde, jer bi neuspeh da se održi dinamičan i evolutivni pristup rizikovao kočenje reforme ili poboljšanje (vidi Atanasovski protiv „Bivše Jugoslovenske Republike Makedonije“, br 36815 . / 03 , § 38 14 , januar 2010.)“

### **Primena opštih principa u ovom slučaju**

63. Kako bi se primenio test iz gorenavedene presude EKLJP na odluku Vrhovnog suda u slučaju podnosioca zahteva i onih donetih u pet ostalih slučajeva koji su isti kao slučaj podnosioca zahteva, Sud treba da ispita da li je u slučaju podnosioca Vrhovni sud dao dovoljne razloge za odbijanje argumenata podnosioca zahteva ili da li njegova presuda pokazuje „očiglednu proizvoljnost“.
64. U to pogledu, Sud se poziva na svoju do sada dobro uspostavljenu sudsku praksu u vezi sa obavezama redovnih sudova da pruže razloge za njihove presude, na primer u slučaju „KEK prva presuda“, kao i u svojoj nedavnoj presudi usvojenoj 7. decembra 2012, u slučaju KI 72/12, Veton Berisha i Ifete Haziri, Ocena ustavnosti presude Vrhovnog suda A. br. 1053/2008 od 31. maja 2012. god., gde je Sud utvrdio kršenje člana 31. [Pravo na pravično nepristrasno suđenje] Ustava u vezi sa članom 6.1. EKLJP.
65. U svojoj I KEK presudi, Sud je podsetio na sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava, kao što sledi:

*„Član 6. EKLJP obavezuju sudove da pruže razloge za svoje presude. Međutim, to ne podrazumeva detaljan odgovor na svaki argument ili pitanje. Mera na koju se ova obaveza odnosi, može da varira u zavisnosti od prirode odluke. To je, štaviše, neophodno uzeti u obzir, između ostalog, raznovrsnost podnesaka koje stranka može podneti pred sudovima i razlike koje postoje u državama ugovornicama u pogledu zakonskih odredaba, običajnih pravila, pravnog mišljenja i prezentacije i izrade presuda. Tako, pitanje da li sud nije uspeo da ispuni obavezu da navede razloge, koji proizilaze iz člana 6. Konvencije, može se utvrditi samo u svetlu okolnosti predmeta ( vidi Ruiz Torija protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994, Serija A br. 303-A, § 29).”*

66. U slučaju KI 72/12, Veton Berisha i Ifete Haziri, Sud je dalje naveo:  
*„ESLJP je smatrao da, dok vlasti uživaju značajnu slobodu u izboru odgovarajućih sredstava da obezbede da su njihovi pravosudni sistemi u skladu sa zahtevima iz člana 6. (1) konvencije, njihovi sudovi treba da „jasno da ukažu na osnove na kojima zasnivaju svoje odluke“. U nedavnoj presudi, ESLJP je ponovio da „presude sudova i tribunal treba adekvatno da navedu razloge na kojima su zasnovane“(vidi Tatishvili protiv Rusije, ESLJP presuda od 22. februara 2007. god. stav 58).*
67. Prema tome, ako je podnesak od fundamentalnog značaja za ishod slučaja, kao što je to slučaj stalni radni status podnosioca zahteva, Sud tada mora da se posebno time bavi u svojoj presudi.
68. U slučaju KI72/12, Veton Berisha i Ifete Haziri, Sud takođe navodi da:  
*„U Hiro Balani protiv Španije, podnosilac zahteva je podneo podnesak Sudu koji je zahtevao precizan i izričit odgovor. Sud nije dao taj odgovor onemogućavajući da se utvrdi da li su oni jednostavno zanemarili da se bave pitanjem ili su imali nameru da odbace podnesak, i ako je tako koji su to razlozi za to odbacivanje. ESLJP je utvrdio da to predstavlja povredu člana 6. (1). Konvencije. Shodno tome, obrazloženje treba da omogućiti licu kome je odluka namenjena i javnosti uopšte, da prati obrazloženje koje je uticalo da Sud donese određenu odluku. Dakle, obrazloženje odluke treba navesti odnos između nalaza merituma i održavanje kada se razmatra predloženi dokaz, s jedne strane, i pravni zaključci Suda, s druge strane. Presuda suda će povrediti ustavni princip zabrane proizvoljnosti u odlučivanju, ako dato obrazloženje ne sadrži utvrđene činjenice, zakonske odredbe i logični odnos između njih.*
69. U ovom slučaju, Sud podseća da je podnosilac zahtevala od redovnih sudova da potvrde njen status stalnog radnog odnosa (na isti način kao što je i urađeno u slučajevima njenih bivših kolega). Ona se pozvala, posebno na odredbe Kolektivnog ugovora u vezi sa njenim radnim statusom, kao i na relevantne odredbe UNMIK-ove Uredbe o Osnovnom zakonu o radu na Kosovu, i takođe je predstavila dokaze da ona je imala pravo da uživa sva prava iz statusa stalnog radnog odnosa, pošto su nalazi Inspektorata za rad, takođe, potvrdili isto. Što se tiče presuda Vrhovnog suda u identičnim slučajevima njenih bivših kolega, na osnovu sličnih činjenica kao u slučaju

podnosioca zahteva, podnosilac zahteva bi legitimno mogla očekivati odbijanje revizije pokrenute od strane "Kosova e Re".

70. Međutim, iako je Vrhovni sud, kao što i ukazuje tekst osporene presude, našao da su sudovi nižih instanci pravično i u potpunosti ustanovili činjenično stanje u vezi sa ključnim činjenicama za pravično suđenje slučaja, očigledno nije analizirao na isti način i žalbu podnosioca zahteva kao što je učinio u slučajevima njenih bivših kolega, i kao što je sud niže instance učinio u slučaju podnosioca zahteva. Umesto toga, Vrhovni sud je smatrao da, suprotno podnescima podnosioca zahteva, predmet slučaja podnosioca zahteva je bio produžetak ugovora na određeno vreme i uopšte nije uzeo u obzir argumente podnosioca i dokaze koji se odnose na njeno pravo na stalni status zaposlenosti ponovno postavljanje na njeno radno mesto.
71. Stoga, iako je podnosilac zahteva jasno pokrenula pitanje o njenom statusu stalnog radnog odnosa na isti način kao što su učinile njene bivše kolege pred Vrhovnim sudom, Vrhovni sud je smatrao njenu žalbu kao pitanje produženja njenog ugovora o radu.
72. Kao posledica toga, Vrhovni sud je u svojoj presudi u slučaju podnosioca zahteva, rešio drugačije nego u identičnim slučajevima bivših kolega podnosioca zahteva. Umesto nalaženja da u tim slučajevima u kojima niži sudovi su "pravično primenili odredbe parničnog postupka i materijalnog prava kada su smatrali da je tužbeni zahtev tužioca osnovan", u slučaju podnosioca zahteva Vrhovni sud je našao da su sudovi nižih instanci "pogrešno primenili materijalno pravo kada su smatrali da je tužbeni zahtev tužioca osnovan."
73. Vrhovni sud je dalje konstatovano sledeće:
- „Pravni stav sudova niže instance, da je tužiteljki trebalo produžiti ugovor o radu zbog toga što radno mesto na kome je ona radila postoji na osnovu normativnih akata tuženog, po oceni ovog suda je u suprotnosti sa odredbama gorenavedenog 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 tužiteljki ugovor o radu raskinut po isteku trajanja zaposlenja.“*
74. Nije zadatak Ustavnog suda da odluči koji bi bio najprikladniji način za Vrhovni sud da se bavi argumentom podnosioca zahteva, u vezi sa potvrđivanjem statusa stalnog zaposlenja, na osnovu gorepomenutog kolektivnog ugovora i na osnovu važećih zakona.
75. Međutim, po mišljenju ovog suda, presuda Vrhovnog suda, zanemarujući pristojnu procenu argumenata podnosioca zahteva, iako su oni bili specifični, relevantni i važni, nije ispunio obaveze Vrhovnog suda iz člana 6. 1 EKLJP da ispuni obavezu navođenja uslova (vidi, *mutatis mutandis*, EKLJP, presuda od 18. jula 2006. u slučaju Pronina protiv Ukrajine, zahtev br. 63566/00, vidi takođe sudsku presudu u slučaju br. 40/09 Imer Ibrahim i 48 drugih radnika KEK-a , odnosno „I KEK presuda).

76. Štaviše, Sud primećuje da je Vrhovni sud u svoju presudu rev. br. 154/2008, od 7. februara 2011. god. odnosno 7 meseci nakon presude u slučaju podnosioca zahteva, nije ponovio svoje nalaze u slučaju podnosioca zahteva, ali je ponovo rešio na isti način kao što je i učinio u četiri prethodna slučaja pre slučaja podnosioca zahteva, smatrajući potvrđene statusa stalnog radnog odnosa kao predmetnu stvar sporova i koristeći isto obimno i detaljno obrazloženje za odbijanje revizije podnete od strane "Kosova e Re".
77. U ovim okolnostima, Sud je ustanovio da je Vrhovni sud u slučaju podnosioca zahteva očigledno delovao arbitrarno i u suprotnosti sa načelima elaborisanim od strane ESLJP u gorenavedenim presudama u slučaju *Nejdet Sahin i Perihan Sahin protiv Turske* [GC], br. 13279/05, od 20. oktobra 2011. god.
78. Prema tome, Sud zaključuje da je bilo povrede člana 31. Ustava u vezi sa članom 6.1. EKLJP.

#### **U vezi sa navodnim povredama članova 3.2. i 24.1. Ustava**

79. Sud primećuje da je Vrhovni sud presudom rev. 308/2007, od 10. juna 2010. god., stavio nju u nejednak položaj vis-a-vis prema njenim bivšim kolegama i povredio članove 3.2. [Jednakost pred zakonom] i 24.1. [Jednakost pred zakonom] Ustava.
80. Imajući u vidu gorenavedene nalaze u odnosu na član 31. Ustava u vezi sa članom 6. EKLJP, Sud ne smatra neophodnim nastavak razmatranja ove žalbe.

### **IZ TIH RAZLOGA**

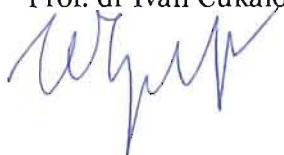
Ustavni sud, je na sednici održanoj 29 januara 2013.god., većinom glasova:

- I. PROGLASIO zahtev prihvatljivim;
- II. UTVRDIO da je bilo kršenja člana 31. [Pravo na pravično i nepristrasno suđenje] u vezi sa stavom 1. člana 6. [Pravo na pravično suđenje] Evropske konvencije o ljudskim pravima;
- III. PROGLAŠAVA nevažeću presudu Vrhovnog suda Kosova rev. 308/2007 od 10. juna 2010. god.;
- IV. VRAĆA presudu Vrhovnog suda na ponovno razmatranje u skladu sa presudom ovog suda;
- V. OSTAJE posvećen ovom pitanju u očekivanju sprovođenja tog naloga;

- VI. NALAŽE da se ova presuda dostavi strankama i u skladu sa članom 20. stavom 4. Zakona da se objavi u Službenom listu i
- VII. PROGLAŠAVA da ova presuda stupa na snagu odmah.

**Zamenik predsednika**

Prof. dr Ivan Čukalović



**Predsednik Ustavnog suda**

Prof. dr Enver Hasani

