



Republika e Kosovës • Republika Kosovo • Republic of Kosovo
Institucioni i Avokatit të Popullit • Institucija Ombudsmena • Ombudsperson Institution

**PRAVNO MIŠLJENJE OMBUDSMANA REPUBLIKE KOSOVA
U SVOJSTVU PRIJATELJA SUDA (AMICUS CURIAE)**

upućeno

Osnovnom Sudu u Prištini

**Ž.br.529/2019 Hamdi Hoxha
i
Ž.br.530/2019 Flurim Kurtishaj**

u vezi sa

Tužbom br. 2338/19, podneta dana 1. oktobra 2019. godine, od strane g. Hamdi Hoxha i g. Flurim Kurtishaj, u vezi sa Nacrt-Uredbom br. PAK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, kao i o pojedinačnim tužbama svakog podnosioca žalbe, Tužba sa brojem predmeta 2452/19, g. Hamdi Hoxhe i Tužba sa brojem predmeta. 2451/19, g. Flurim Kurtishaj, podnete dana 14. oktobra 2019. godine, pred Osnovnim Sudom u Prištini protiv Poreske Administracije Kosova

Priština, dana 9 jula 2020. god.

Cilj Pravnog Mišljenja

1. Ombudsman predstavlja Osnovnom Sudu u Prištini ovo Pravno Mišljenje u svojstvu prijatelja suda (*amicus curiae*), koji ima za cilj da argumentira pravnu osnovu i pruži pravnu analizu u vezi sa slučajevima Tužba br. 2338/19, podneta dana 1. oktobra 2019. godine, od strane g. Hamdi Hoxhe i g. Flurim Kurtishaj, u vezi sa Nacrt-Uredbom br. PAK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, kao i o pojedinačnim tužbama svakog podnosioca žalbe, Tužba sa brojem predmeta 2452/19, g. Hamdi Hoxha i Tužba sa brojem predmeta. 2451/19, g. Flurim Kurtishaj, podnete dana 14. oktobra 2019. godine, pred Osnovnim Sudom u Prištini protiv Poreske Administracije Kosova
2. Ovo pravno mišljenje usredsređuje se na objašnjenja pravnih postupaka u vezi sa navodima podnosioca žalbe na diskriminaciju na osnovu političke pripadnosti i političkog mišljenja.

Pravna osnova za delovanje Ombudsmana u svojstvu prijatelja Suda

3. Član 132, stav 1, Ustava Republike Kosova ovlašćuje Ombudsmana da: *“Ombudsman nadzire i štiti prava i slobode pojedinaca od nezakonitih i neregularnih radnji javnih organa.”*
4. Član 16 Zakona br. 05/L-019 o Ombudsmanu, u stavu 4, predviđa: *“Ombudsman ima nadležnost da obavi istragu bilo da bi odgovorio na podnetu žalbu ili samoinicijativno (ex officio), ako iz nalaza, dokaza i podnetih činjenica u podnesku ili iz stečenih saznanja na drugi način, ima osnova da proizilazi da su od strane vlasti kršena ljudska prava i slobode, utvrđene Ustavom, zakonima i drugim aktima, kao i međunarodnim instrumentima o ljudskim pravima.*
5. Član 16, stav 9, Zakona br. 05/L-019 o Ombudsmanu, definiše: ***“Ombudsman može da se pojavi u svojstvu prijatelja suda (amicus curiae) u sudskim postupcima vezanim sa ljudskim pravama, pitanjima ravnopravnosti i zaštite od diskriminacije.”***
6. Takođe treba da se uzima u obzir da članom 18, stav 1.1. Zakona o Ombudsmanu, Ombudsman ima odgovornosti: *„1.1. da istraži navedena kršenja ljudskih prava i diskriminatorno delovanje i da se angažuje za njihovo rešavanje. 1.2. da skrene pažnju na slučajeve kada institucije krše ljudska prava i da podnese preporuke da se prekine sa takvim slučajevima, a kada je to neophodno da izrazi svoje mišljenje o stavovima i reagovanju odgovarajućih autoriteta u vezi takvih slučajeva;“*

Sažetak činjenica

7. Dana 17. maja 2019. godine, generalni direktor u PAK je usvojio *“Nacrt-Uredbu br. PAK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u Poreskoj Administraciji Kosova“*
8. Dana 5. juna 2019. godine, PAK je raspisao konkurs za slobodna radna mesta za tri pozicije zamenika generalnih direktora. Prema tvrdnjama podnosioca žalbe dana 10. juna 2019. godine, PAK je imenovao nekoliko direktora kao vršioce dužnosti, ne sistematizujući dosadašnje direktore koje je smatrao viškom radnika, uključujući i podnosioca žalbe.

9. Dana 13. juna 2019. godine, generalni direktor PAK-a, Odlukom br. 334, sa pozicije zamenika opštih i posebnih funkcija, gospodinu Hoxha promenio radnu poziciju sa pozicijom rukovodioca Divizije za upravljanje rizikom. Istoga dana, 13. juna 2019. godine, podnosilac žalbe g. Kurtishaj, sa pozicije radnog mesta direktora Departmana za igre na sreću, određena mu je radna pozicija rukovodilac Ekipe za obavezno prikupljanje u Regionalnoj direkciji Priština 2.

10. Dana 19. juna 2019. godine, na osnovu člana 16.1 Zakona br. 05/L-019 o Ombudsmanu, Ombudsman je primio žalbu g. Hamdi Hoxhe i g. Flurim Kurtishajt protiv PAK-a, sa navodima o diskriminaciji, prilikom promene radnog mesta. Prema tvrdnjama podnosioca žalbe, u konkretnom slučaju direktor PAK-a je prekršio službena ovlašćenja u suprotnosti sa Zakonom br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija; Pravilnikom br. 08/2012 za višak civilnih službenika; Zakonom br. 05/L-021 o zaštiti od diskriminacije.

11. Štaviše, podnosioci žalbe su tvrdili da je degradacija njihovih radnih mesta izvršena u skladu sa Uredbom br. ATK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, od 17. maja 2019. godine. Prema tvrdnjama podnosioca žalbi, ova Uredba nije usvojena od strane premijera Republike Kosova kako je utvrđeno u Zakonu br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, koji u članu 28. stav 3. propisuje: ***“Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.”*** Podnosioci žalbi tvrde da nijedna pravna odredba ne daje pravo PAK-u da usvoji uredbe, kako je postupano u konkretnom slučaju Uredbe br. ATK 13/2019 2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u.

12. Podnosilac žalbe g. Hoxha je tvrdio da je podneo žalbu Komisiji za rešavanje sporova u PAK-u, protiv Odluke br. 334, od 13. juna 2019. godine, koja je izdata od PAK-a, kojom je isti ponovo postavljen sa radne pozicije zamenika generalnog direktora za Posebne funkcije na poziciji rukovodioca Divizije za upravljanje rizikom u PAK. Dana 8. jula 2019 i 7. avgusta 2019. godine, ova komisija je Odlukom br. 168, žalbu podnosioca žalbe g. Hoxhe odbila kao neosnovanu. Komisija za rešavanje sporova u PAK-u takođe je odbila kao neosnovanu i žalbu podnosioca žalbe g. Kurtishaj. Oba žaliooca su, protiv odluka dotične komisije, dana 4. septembra 2019, podneli žalbu Nezavisnom nadzornom odboru Kosovske civilne službe (NNOKCS). Dana 14. oktobra 2019. godine, NNOKCS je putem dopisa obavestio podnosioca žalbi da je u nedostatku članova ovog odbora nemoguće doneti odluku o slučaju podnositelja žalbi, te je putem pravnog leka uputio podnosioca žalbi da koristi pravna sredstva u sudskom postupku.

13. IO je prema informacijama koje je dobio iz jednog obaveštenja MJU-a, od 10. septembra 2019. godine, sa brojem protokola 278, upućeno predstavniku PAK-a, između ostalog je tvrdio da Uredba o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, od 17. maja 2019. godine, usvojena od strane PAK-a zaobilazeći procedure utvrđene u Zakonu br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija za usvajanje iste uredbe. Štaviše, u ovom obaveštenju MJU-a naglašava se da su se predstavnici ovog ministarstva sastali s predstavnikom PAK-a nedavno, 4. septembra 2019. godine, gde je ponovo naglašena nemogućnost usvajanja novih pozicija kao rezultat dilema koje postoje u unutrašnjoj organizaciji PAK-a.

14. Prema navodima podnosioca žalbi i dokumentaciji podnetoj IO-u, o istom pitanju, podnosioci žalbi su tvrdili da su podneli pred OSP tri odvojene tužbe u vezi sa slučajem. Tužba br. 2338/19, koja je podneta dana 1. oktobra 2019. godine, od strane dvoje podnosioca žalbi, se odnose na njihove navode protiv Nacrt-Uredbe br. ATK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, a dve ostale tužbe su pojedinačne tužbe svakog podnosioca žalbe. Tužba sa br. predmeta 2452/19, podnosioca žalbe g. Hoxha, i Tužba sa br.2451/19, podnosioca žalbe g. Kurtishaj, obadve podnete pred OSP, dana 14. oktobra 2019. godine, se odnose na pitanje ponovnog određivanja njihovih radnih pozicija u PAK.

15. Na sednici održanoj dana 22. januara 2020. godine, Vlada Republike Kosova donela je Odluku br. 05/117, kojom je usvojena Uredba o standardima unutrašnje organizacije, sistematizacije radnih mesta i saradnji u institucijama državne uprave i nezavisnih agencija. Prema navodima podnosioca žalbi, u nedostatku ovog podzakonskog akta i ne poštujući ostale pravne postupke PAK je izvršio unutrašnju reorganizaciju u ovoj instituciji.

Postupci Institucije Ombudsmana

16. **Dana** 6. septembra 2019. godine, u saglasnosti sa članom 20. Zakona br. 05/L-021 o zaštiti od diskriminacije, Ombudsman je putem zvaničnog pisma, tražio informacije od predstavnika PAK-a u vezi sa navodima podnosioca žalbe o diskriminaciji.

17. Dana 24. septembra 2019. godine, Ombudsman je putem zvaničnog pisma, obavešten od predstavnika PAK-a da je izrađena nova organizaciona struktura, zasnovana na zakonskim ovlašćenjima definisanim Zakonom br. 03/L-222 o PAK-u, kako bi se uspešno ispunila misija i povećala efikasnost u radu, dodajući da navodi podnosioca žalbi o diskriminaciji u ovom slučaju nisu tačni.

18. Dana 5. marta 2020. godine, Ombudsman je putem zvaničnog pisma, tražio dodatne informacije o slučaju podnosioca žalbi i tražio je od PAK-a informacije sa konkretnim obrazloženjima u vezi sa navodima podnosioca žalbe o diskriminaciji, kao i o pravnoj osnovi za izdavanje uredbe na osnovu koje je PAK restrukturiran.

19. Dana 16. marta 2020. godine, Ombudsman je dobio zvanični odgovor od predstavnika PAK-a u kome je isti naglasio da, osim podataka navedenih u prethodnom pismu, od 5. marta 2020.godine, nema šta više da se doda. Predstavnik PAK-a je izjavio da je u nedostatku slobodnih radnih mesta, u cilju zadržavanja statusa podnosioca žalbi u svojstvu zaposlenih u PAK-u, doneo odluke za sistemiranje istih na radna mesta, u suprotnom, da se nisu sistemirali tamo gde su sada, na osnovu odredbi člana 4. Pravilnika br.08/2012 za višak civilnih službenika, isti bili bi prosleđeni Ministarstvu javne uprave kao višak osoblja, u tom slučaju bi se to ministarstvo bavilo njihovim postupanjem, čineći napore da ih u roku od godinu dana postavi na bilo koje slobodno mesto u institucijama civilne službe.

20. Štaviše, u odgovoru predstavnika PAK-a, koje je dostavljeno IO-u, dana 16. marta 2020. godine, navedeno je da su sve njegove preduzete radnje, uključujući usvajanje nove

organizacione strukture, usvajanje Uredbe o unutrašnjoj organizaciji PAK-a, sistematizaciju nosilaca položaja koji su ukinuti na drugim pozicijama unutar PAK-a, preduzete su uzimajući u obzir uvek zakonske odredbe na snazi i interes institucije da uspešno izvršava misiju koja joj je poverena važećim Zakonom o PAK-u. Takođe, u ovom odgovoru predstavnika PAK-a prilažu se procene performansi podnosioca žalbe, mada se, prema njegovim rečima, žalioци nisu premestili sa drugih ekvivalentnih pozicija koje su prethodno imali, zbog učinka, već prema njegovim rečima, zbog reorganizacije PAK-a.

Pravna osnova

21. Ustav Republike Kosova, u članu 23, definiše: “*Ljudsko dostojanstvo je neosporivo i predstavlja osnov svih ljudskih prava i osnovnih sloboda.*”, dok u članu 24 stav 1 propisuje: “*Pred zakonom su svi jednaki. Svako ima pravo na jednaku zakonsku zaštitu, bez diskriminacije.*” I stav 2, koji ističe: “*Niko se ne smije diskriminisati na osnovu rase, boje, pola, jezika, vjeroispovijesti, političkog ili nekog drugog uvjerenja, nacionalnog ili društvenog porijekla, veze sa nekom zajednicom, imovine, ekonomskog ili socijalnog stanja, seksualnog opredjeljenja, rođenja, ograničene sposobnosti ili nekog drugog ličnog statusa.*”

Član 53 [Tumačenje Odredbi Ljudskih Prava]

Osnovna prava i slobode zagarantovana ovim Ustavom se tumače u saglasnosti sa sudskom odlukom Evropskog suda za ljudska prava.

Član 49 [Pravo na Rad i Obavljanje Profesije]

1. *Garantuje se pravo na rad.*

2. *Svako lice ima pravo da slobodno izabere svoju profesiju i radno mjesto.*

22. Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (*Rim, 4. novembra 1950.*) i Protokol 12 Konvencije za zaštitu Ljudskih Prava (u daljem tekstu: Konvencija) je pravni dokument koji se direktno primenjuje u skladu sa Ustavom Republike Kosova i ima premoć u slučaju sukoba, nad svim zakonskim odredbama i ostalim aktima javnih institucija:

23. Zakon br. 05/L-021 O zaštiti od diskriminacije

Član 1

1. *Cilj ovog zakona je uspostavljanje jednog opšteg okvira za sprečavanje i borbu protiv diskriminacije po osnovu nacionalnosti ili veze sa nekom zajednicom društvenog ili nacionalnog porekla, rase, etničke pripadnosti, boje kože, rođenja, porekla, pola, rodne pripadnosti, rodnog identiteta, seksualnog opredeljenja, jezika, državljanstva, religije i verskih ubeđenja, političke pripadnosti, političkog ili drugog mišljenja, socijalnog ili ličnog stanja, starosnog doba, porodičnog ili bračnog statusa, trudnoće, porodiljstva,*

imovinskog stanja, zdravstvenog stanja, ograničene sposobnosti, genetskog nasledstva ili na drugoj osnovi, u cilju sprovođenja principa jednakog tretmana.

Član 2

1. Ovaj zakon se sprovodi za sve aktivnosti ili neaktivnosti, svih lokalnih i državnih institucija, fizičkih i pravnih lica, javnog i privatnog sektora, koji su kršili, krše ili mogu kršiti prava bilo kog lica ili fizičkih ili pravnih lica, u svim oblastima života, a posebno kada se bave:

[...]

1.3. uslovima zapošljavanja i uslovima rada, uključujući razrešenje, raskid ugovora i prestanak plaćanja;

[...]

Član 3

1. Princip jednakog tretmana znači da neće biti nikakve neposredne ili posredne diskriminacije, u pogledu bilo kojeg navedenog osnova koji je određen u članu jedan (1) ovog zakona.

2. Diskriminacija znači svako razlikovanje, isključivanje, ograničavanje ili davanje prednosti, na bilo kom osnovu navedenom u članu jedan (1) ovog zakona, koji ima za cilj ili efekat da obezvredi ili ugrozi priznavanje, uživanje ili obavljanje, osnovnih ljudskih prava i sloboda koja su priznata Ustavom Republike Kosova i važećim zakonodavstvom u Republici Kosovu.

Član 4 - Vrste nejednakog tretmana

[...]

*1.5. **Viktimizacija** je diskriminacija po osnovu navedenih u članu jedan (1) ovog zakona, a javlja se kada osoba doživljava nepovoljno tretiranje ili štetne posledice kao reakcija na žaljenje ili ne žaljenje (započet postupak) ili radnji u cilju realizacije principa jednakog tretmana, ili u slučajevima kada takvo lice pruži informacije, dokaz ili pomoć u vezi sa žalbenim postupkom u slučaju diskriminacije;*

[...]

2. Kršenje principa jednakog tretmana po osnovama navedenim u članu jedan (1) ovog zakona se smatra diskriminacijom.

Član 5 - Teški oblici diskriminacije

Diskriminatorско ponašanje koje je motivisano sa više od jednog osnova ili koje je izvršeno više od jedan put, ili koje je trajalo duži vremenski period ili je imalo posledice koje su posebno štetne po žrtvu, smatra se teškim oblikom diskriminacije.

Član 6 - Različiti zakonski tretman

Bez obzira na čl. 3. i 4. ovog zakona, diskriminacijom se ne smatra razlika u tretiranju koja se zasniva na datim razlikama u članu 1. ovog zakona, ali koja kao takva predstavlja realnu i propisanu karakteristiku prilikom zapošljavanja, bilo zbog prirode stručnih

aktivnosti ili samog konteksta na koje se vrše određeni stručni poslovi, ukoliko su ta odredba, kriterijum ili praksa opravdani legitimnim ciljem i postoji jedan razuman odnos srazmere između korišćenih sredstava i željenog cilja.

Član 8

Sve institucije treba da deluju u skladu sa principima ovog zakona tokom obavljanja svojih obaveza i tokom izrade politika i zakonodavstva.

Član 9

1. Ombudsman je državna institucija koja promovise i štiti ljudska prava. Ombudsman se bavi pitanjima koja se odnose na diskriminaciju prema odgovarajućem zakonu o ombudsmanu.

2. Ombudsman ima sledeće nadležnosti:

[...]

2.3. ombudsman je ovlašćen da istražuje ili deluje povodom bilo koje žalbe ili samoinicijativno (ex-officio) kada postoji osnova za sumnju da postoji diskriminacija od strane subjekata javnog sektora;

[...]

2.6. prati sprovođenje ovog zakona i inicira izmene odredaba za sprovođenje i unapređenje zaštite od diskriminacije;

Član 20 - Teret dokazivanja

[...]

2. Teret dokazivanja pada na tuženu stranu, koja treba da dokaže da nije postojalo kršenje načela jednakog postupanja.

[...]

24. Zakon br. 03/l-149 o civilnoj službi Republike Kosovo

Član 28 - Premeštaj civilnih službenika

1. Premeštaj civilnih službenika može se sprovesti raspoređivanjem na drugo radno mesto i privremenim raspoređivanjem na druge poslove.

2. Civilni službenici mogu se, nedisciplinskom merom, privremeno ili trajno premestiti na ostala radna mesta za obavljanje istih ili različitih funkcija, iste funkcionalne kategorije i nivoa.

[...]

Član 33 - Ocena rezultata rada

1. U svakoj instituciji centralne i opštinske uprave, na kraju svake godine se periodično obavlja ocena rezultata rada civilnih službenika. Ocena rezultata rada obavlja se u cilju povećanja uspešnosti rada i da bi se obezbedilo postepeno poboljšanje stručne sposobnosti i kvalitet administrativnih usluga .

[...]

Član 43 - Pravo ravnopravnog tretiranja i jednake mogućnosti za razvoj karijere

1. Civilni službenici imaju pravo ravnopravnog tretiranja na svim aspektima rukovodjenja osoblja, uključujući karijeru, nagrade, nadokande i zakonsku zaštitu, nezavisno od pola, rase, verskog i političkog ubedjenja, ograničene mogućnosti, uslova bračnog statusa, dobi ili etničke pripadnosti .

[...]

Član 45 - Pravo na držanje radnog mesta i čuvanje ekvivalentne pozicije

1. Javnim službenicima se garantuje zaštita protiv bilo kakvog bezrazložnog ili nepotrebnog udaljavanja sa njihovog radnog mesta ili izmene ostajanja na poslu.

2. Civilni službenik ima pravo da čuva radno mesto ili ekvivalentnu poziciju, uključujući i slučajeve posebnih odmora, shodno uslovima koji su izričito određeni zakonodavstvom na snazi .

Član 50 definiše:

„Civilni službenici imaju pravo žalbe protiv administrativne odluke ili bilo koje povrede i propusta u pravilima ili u opštim upravnim postupcima, koji utiču i koji se odnose na njihov radni odnos.” (stav 1).

“Civilni službenici imaju pravo na zaštitu preko internih upravnih ili sudskih postupaka u slučaju povrede njihovih prava koje rezultira nekim aktom javne uprave.” (stav 2).

25. Zakon br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, član 28, stav 3 definiše: “Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.” i stav 6 propisuje: “Vlada Kosova, na predlog ministra nadležnog za javnu upravu, usvaja Uredbu o standardima unutrašnje organizacije institucija državne uprave, detaljne procedure za pripremu, predlaganje, konsultacije i odobravanje unutrašnje organizacije, kao i sadržaj memoranduma objašnjenja predloga.”

26. Zakon br. 05/l-031 o opštoj administrativnoj proceduri, član 6 [**Princip ravnopravnosti i ne-diskriminisanja**], propisuje:

1. Javni organ deluje u skladu sa principima ravnopravnosti i ne diskriminisanja.

2. Lica u istoj situaciji tretiraju se na isti način. Razlika u tretiranju pitanja opravdava se samo ako se i za onoliko uklapaju sa objektivnim razlikama dotičnih pitanja.

3. Javni organ, na poseban način izbegava svaku nepravednu diskriminaciju kao što predviđa zakon protiv diskriminacije.

Dok u članu 52 propisuje:

1. Administrativni akt je nezakonit ukoliko:

1.1. je donet bez zakonskog ovlašćenja, prema stavu 2 člana 4 ovog zakona;

1.2. je javni organ koji je doneo akt delovao bez nadležnosti

1.3. rezultat kršenja odredbi u vezi administrativnog postupka;

1.4. je donet u suprotnosti sa odredbama koje regulišu formu ili obavezujuće elemente administrativnog akta;

1.5. je u suprotnosti sa materijalnim zakonom;

1.6. je rezultat diskrecije koja je primenjena na nezakonit način; ili

1.7. nije u skladu sa principima proporcionalnosti

27. Pravilnik br.08/2012 za višak civilnih službenika, član 3 propisuje:

1. Prilikom reorganizovanja jedne institucije, rukovodioci institucija prijave nadglednom organu dotične institucije, program za usvajanje i nakon dobivanja mišljenja od strane odgovornog ministarstva za finansije i odgovornog ministarstva javne administracije.

2. Prilikom suprimiranja ili spajanja jedne institucije sa drugom institucijom, nadgledni organ dotične institucije, sa odlukom, određuje organ ili radnu grupu za obradjivanje i menadžiranje programa za višak civilnih službenika, koji se usvaja dobivanja mišljenja od strane odgovornog ministarstva za finansije i odgovornog ministarstva javne administracije.

3. Obradjivač programa za višak civilnih službenika, tokom obradjivanja programa ima da se konsultuje sa civilnim službenicima koji se dodiruju istim navedenim programom, i radničkim sindikatima." dok u članu 4 propisuje se: "1. Prilikom reorganizovanja jedne institucije, jedinica personela ima sledeće odgovornosti:

1.3. treba potruditi se da pronadju slobodnu ekuivalentnu poziciju za višak civilnih službenika."

28. Zakon br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija.

Član 28 - Uredba o unutrašnjoj organizaciji

[...]

3. Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.

[...]

Član 41 - Upravljanje i organizovanje nezavisnih agencija

1. *Nezavisnom agencijom upravlja načelnik ili upravni organ kolegijuma, u skladu sa osnivačkim zakonom.*
2. *Načelnika ili upravni organ nezavisne agencije podržava odgovarajuća uprava institucije.*
3. *Pravila organizovanja ministarstva propisana u članovima 15, 18, 19, 20. i 21. ovog Zakona primenjuju se mutatis mutandis i na organizaciju uprave nezavisne agencije.*

[...]

Član 42 - Unutrašnja organizacija nezavisnih agencija

1. *Uredba o unutrašnjoj organizaciji nezavisnih agencija uključuje:*
 - 1.1. *funkcionalnu strukturu;*
 - 1.2. *detaljni organogram institucije koji sadrži i klasifikaciju radnih pozicija i grupa pozicija profesionalnih kategorija u skladu sa odredbama za klasifikaciju javne službe, na osnovu zakonodavstva o javnim službenicima;*
 - 1.3. *misiju i opis posla svakog odeljenja ili odseka.*
 2. *Uredba uključuje upravu agencije.*
 3. *Uredbu o unutrašnjoj organizaciji nezavisne agencije odobrava šef upravnog kolegijuma.*
 4. ***Pre donošenja ove uredbe, nadležni organ je dužan da pribavi savetodavno mišljenje od ministra nadležnog za javnu upravu, ministra finansija i generalnog revizora. Ministar i generalni revizor dostavljaju mišljenje u roku od petnaest (15) dana od dana podnošenja zahteva***
 5. *Uredba o unutrašnjoj organizaciji nezavisne agencije se objavljuje na zvaničnim jezicima na njenoj internet stranici najkasnije petnaest (15) dana od dana njenog usvajanja*
1. Zakon br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija.

Član 3

“Načelo zakonitosti Javna uprava vrši svoju delatnost na osnovu Ustava, zakona i propisa važećih u Republici Kosovu.”

Član 15 - Unutrašnja organizacija ministarstva

1. *Ministarstvom upravlja ministar i organizovano je prema sledećim nivoima:*
 - 1.1. *generalni sekretar;*
 - 1.2. *odeljenja; i*
 - 1.3. *odseci.*
2. *Upravne jedinice navedene u tačkama 1.2. i 1.3 stava 1 ovog člana se organizuju u odgovarajućem obimu, u skladu sa njihovom funkcijom i složenošću odgovarajućih zadataka.*

Po pravilu, svaki civilni službenik ili administrativni i pomoćni službenik deo je jedne upravne jedinice.

3. Odredbe ovog člana primenjuju se mutatis mutandis i na organizaciju Kancelarije premijera, osim ukoliko nije drugačije određeno posebnim zakonom.

Pravna analiza

29. Ustav Republike Kosova kao najviši pravni akt štiti i garantuje osnovna ljudska prava i slobode, stoga je njihova primena u praksi u interesu funkcionisanja vladavine zakona. Ustav izričito definiše da je obaveza svih organa da poštuju prava i slobode drugih, ovaj princip je imperativ i moraju ga poštovati svi, uključujući PAK.
30. Ustav pruža sve garancije jednake zaštite pred svim državnim organima i nosiocima javnih ovlašćenja i stvara obavezu države da ta prava štiti za sve, jednako bez ikakvog neopravdanog odlaganja, preduzimajući i obezbeđivanjem svih efikasnih pravnih mera u slučaju kršenja bilo kog prava.
31. Ustavna zabrana diskriminacije detaljnije je razrađena u Zakonu o zaštiti od diskriminacije, koji u članu 3. predviđa princip jednakosti, uređen na način da su svi jednaki i uživaju jednak status i jednaku pravnu zaštitu. bez obzira na njihove lične karakteristike. Dakle, svako je dužan da poštuje princip jednakosti, odnosno zabranu diskriminacije.
32. Diskriminacija u oblasti rada zabranjena je glavnim zakonom o zaštiti od diskriminacije, kojiim je stvoren sveobuhvatan okvir za zaštitu od diskriminacije, i koji zabranjuje direktnu i indirektnu diskriminaciju pri zapošljavanju, po bilo kojoj osnovi, za sve aktere koji su kršili, krše ili koji su mogli da krše prava bilo koje osobe, posebno kada je reč o uslovima za pristup zaposlenju, uključujući uslove zapošljavanja i kriterijume za izbor. Takođe, član 20, st. 2, definiše: **“Teret dokazivanja pada na tuženu stranu, koja treba da dokaže da nije postojalo kršenje načela jednakog postupanja.”** Ombudsman izražava zabrinutost zbog navoda podnositelja žalbe da su diskriminisani u slučaju promene radnog mesta i smatra da PAK, u svom odgovoru od 24. septembra 2019. godine, nije pružio ubedljive dokaze da se sa novom reorganizacijom u PAK-u, u skladu sa Pravilnikom o radu, prema podnosiocima žalbe postupalo bez diskriminacije i u skladu sa važećim zakonom.
33. Ombudsman navodi da prema sudskim odlukama Evropskog Suda za Ljudska Prava (ESLJP), *„pravo da ne budu diskriminisani se krši kada države tretiraju ljude nejednako [...] bez pružanja objektivnog i razumnog opravdanja. Da bi takvo opravdanje bilo “objektivno i razumno“ mora da prođe dva koraka: Prvo, mora postojati „legitimni cilj“ za nejednakost u pitanju i, drugo, treba da postoji i „razuman odnos proporcionalnosti između upotrebljenih sredstava i cilja kome se teži“.* Ombudsman smatra da odgovor PAK-a, od 24. septembra 2019. godine, putem e-maila, ne sadrži nijedan razuman argument ili legitimnu svrhu da podnosioci žalbe nisu diskriminisani iz razloga navedenih u žalbi.

34. Zakon br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, u članu 28, stav 3 propisuje: *“Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.”* i stav 6, koji propisuje: *“Vlada Kosova, na predlog ministra nadležnog za javnu upravu, usvaja Uredbu o standardima unutrašnje organizacije institucija državne uprave, detaljne procedure za pripremu, predlaganje, konsultacije i odobravanje unutrašnje organizacije.”* Ombudsman primetio je da PAK nije uspeo da postupa u saglasnosti sa ovim pravnim referencama. U *“Obaveštenju za PAK”* od 10 septembra 2019. godine, od MJU-a, na osnovu razmatranja zahteva PAK-a od 27. juna 2019. godine za odobrenje i uključivanje u Katalog radnih mesta na osnovu organizacione strukture od 10. maja 2019. godine, navedeno je da Departman za reformu javne uprave i evropske integracije MJU-a, dana 10. jula 2019. godine, obavestile su PAK da Uredba o unutrašnjoj organizaciji PAK-a, koju je ova institucija usvojila 17. maja 2019., ne podleže procedurama za usvajanje uredba utvrđenih u Zakonu br. 06 / L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija.

U ovom saopštenju se takođe navodi da je MJU, u vezi sa ovom problematikom, održala sastanke sa predstavnicima PAK-a, a poslednji sastanak ove prirode je održan 4. septembra 2019. godine, gde je takođe naglašena nemogućnost usvajanja novih pozicija kao rezultat dilema koje postoje u unutrašnjoj organizaciji PAK-a.

35. Štaviše, Ombudsman u zvaničnom pismu od 5. marta 2020. godine, upućenom predstavniku PAK-a, između ostalog, tražio je informacije u vezi sa pravnim i proceduralnim osnovama za izdavanje Uredbe br. 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK, gde su na osnovu ove uredbe primenjene promene položaja podnosioca žalbe. Odgovorom koji je primio od predstavnika PAK-a od 16. marta 2020. godine, Ombudsman je obavešten da su sve preduzete radnje, uključujući usvajanje nove organizacione strukture, usvajanje Uredbe o unutrašnjoj organizaciji PAK-a, sistematizaciju nosioca pozicija koje su ukinute na drugim pozicijama u PAK-u uvek preduzete imajući u obzir zakonske odredbe koje su na snazi i interes institucije kako bi uspešno ostvarila misiju koja joj je poverena važećim Zakonom PAK-a, ali ipak ne opisuju se zakonske i proceduralne radnje u vezi sa usvajanjem ove uredbe, u skladu sa zahtevima Zakona br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, kao što je gore pomenuto.

36. Ombudsman naglašava da je poštovanje zakonskih obaveza javnih institucija, u konkretnom slučaju od strane PAK-a, neophodno i da pre svega treba da bude u kontinuitetu i da zakonske odredbe ni na koji način ne smeju da se tumače u zavisnosti od situacija u instituciji od bilo koga i prema bilo kojoj osobi. U vezi Odluke PAK-a, za oba podnosioca žalbe slučaja (Odluka br.334, od 13. juna 2019. godine, za g. Hoxhu; i odluka br. 333, od 13. juna 2019. godine, za g. Kurtishaj), kojima se podnosioci žalbi premeštaju sa jedne radne pozicije na drugu u PAK-u, u odgovorima PAK-a upućenom IO-u se navodi da uprkos naporima koje je ova institucija uložila da pronađe ekvivalentnu poziciju za postavljanje nosioca trenutnih radnih pozicije, **tako nešto nije bilo moguće**. U delu obrazloženja odluka za

podnosiocima žalbe navodi se da je promenom položaja podnosioca žalbe došlo kao posledica ukidanja, kao i reorganizacije i potrebe institucije za funkcionisanje nove organizacione strukture, od 10. maja 2019. godine, koju je usvojio Generalni direktori, kao i u primenu nove Uredbe br. 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u. Ali ova uredba, kao što je spomenuto u prethodnim elaboratima, nije usvojena u skladu sa zakonskim zahtevima i o tome svedoči zvanično obaveštenje MJU-a od 10. septembra 2019. godine. Međutim, kada god dođe do premeštaja civilnih službenika, Zakon Br.03/L – 149 o Civilnoj Službi Republike Kosovo, u članu 28, određuje da se to ponovno raspoređivanje može se sprovesti putem *paralelnog pomeranja u jednu drugu kancelariju u okviru iste organizacije ili u neku drugu organizaciju iste funkcionalne kategorije i nivoa, u okviru centralne ili opštinske uprave, i da civilni službenik uz njegovu/njenu saglasnost i u sporazumu sa poslodavcem, mogu se podčiniti privremenom premeštaju na druge radne zadatke, sa ciljem upućivanja na poseban radni zadatak u jednu međunarodnu organizaciju, javno preduzeće ili u bilo koju drugu javnu organizaciju za koju je potrebna sposobnost i određeno stručno iskustvo*. Štaviše, Zakon br.03/L-222 o poreskoj administraciji i postupcima, član 3, stav 3.5, propisuje da generalni direktor ima “*ovlašćenje da imenuje takve osobe koje mogu biti potrebne za izvršenje odredaba ovog zakona u skladu sa pravilima Javnih Služba na Kosovu*;

37. Zakon br.05/1-031 o opštoj administrativnoj proceduri, član 52, stav 1, utvrđuje slučajeve kada je administrativni akt nezakonit, dok u stavu 1.6 utvrđuje se da je takav administrativni akt *rezultat diskrecije koja je primenjena na nezakonit način*. U konkretnom slučaju, odluke u vezi ponovnog utvrđivanja radnog mesta podnosioca žalbe sa jedne na drugu poziciju u PAK-u, u uvodnom delu tih odluka se navodi da sa ciljem da isti (podnosilac žalbe) čuva status zaposlenog u PAK-u, generalni direktor PAK-a, u svojstvu tela za zapošljavanje, odlučio je da istog ne pošalje u MJU, kako se to zahteva radnjama za postupanje sa viškom osoblja. Takva praksa predstavlja korišćenje diskrecionog prava koje se vrši na nezakonit način i koje bi trebalo rezultirati proglašavanjem administrativnog akta nezakonitim.

38, Takođe u odlukama u vezi ponovnog utvrđivanja radnog mesta kada se podnosioci žalbe degradiraju na radnim mestima, PAK naglašava da, uprkos naporima koje je institucija uložila da pronade ekvivalentnu poziciju za sistemiranje nosioca trenutne pozicije, tako nešto nije bilo moguće. U konkretnom slučaju, u zvaničnim komunikacijama predstavnika PAK-a sa Ombudsmanom nije pruženo dovoljno informacija i dokaza o tim naporima PAK-a da se nađe ekvivalentna pozicija za podnosiocima žalbe u PAK-u, uprkos tome da Zakon br.03/L–149 o Civilnoj Službi Republike Kosovo u članu 45, stav 1. kod dela koje se odnosi na **pravo na držanje radnog mesta i čuvanje ekvivalentne pozicije**, utvrđuje jasno da se *javnim službenicima garantuje zaštita protiv bilo kakvog bezrazložnog ili nepotrebnog udaljavanja sa njihovog radnog mesta ili izmene ostajanja na poslu*.

39. Rezultat nedostatka konkretnih postupaka PAK-a za poštovanje postupaka u skladu sa važećim zakonima, argumentuje se i činjenicom da je PAK dana 5. juna 2019. godine raspisao konkurs za tri pozicije za zamenike generalnih direktora. Prema tome, navodi da nije bilo drugih slobodnih mesta za ekvivalentne pozicije u slučaju podnosioca žalbe iz PAK-a su netačni, u konkretnom slučaju prema podnosiocima zahteva trebalo je da se postupi jednako u

odnosu na ostatak osoblja. Zakon br.03/L–149 o Civilnoj Službi Republike Kosovo u članu 28, definiše premeštaj civilnih službenika, ali definiše jasno: “1. *Premeštaj civilnih službenika može se sprovesti raspoređivanjem na drugo radno mesto i privremenim raspoređivanjem na druge poslove.* 2. *Civilni službenici mogu se, nedisciplinskom merom, privremeno ili trajno premestiti na ostala radna mesta za obavljanje istih ili različitih funkcija, iste funkcionalne kategorije i nivoa.*” Ombudsman smatra da u ovom slučaju podnosioci žalbi nisu premešteni da obavljaju iste ili različite funkcije, u istoj funkcionalnoj kategoriji i nivou.

40. PAK u odlukama za ponovno raspoređivanje pozicija podnosilaca žalbe u ovoj instituciji tvrdi: “*Nisu hteli da žaliocce pošalju u MJU-u kao višak civilnih službenika i da je ponovno raspoređivanje njihovih radnih mesta izvršeno u okviru reorganizacije rada u PAK.*” Ombudsman naglašava da Pravilnik br.08/2012 za višak civilnih službenika, u članu 3 propisuje: “*Prilikom reorganizovanja jedne institucije, rukovodioci institucija prijave nadglednom organu dotične institucije, program za usvajanje i nakon dobivanja mišljenja od strane odgovornog ministarstva za financije i odgovornog ministarstva javne administracije; i da “Obradivač programa za višak civilnih službenika, tokom obradjivanja programa ima da se konsultuje sa civilnim službenicima koji se dodiruju istim navedenim programom, i radničkim sindikatima”, dok član 4 propisuje da “prilikom reorganizovanja jedne institucije, jedinica personela među ostalim njenim odgovornostima treba da se potruži da pronade slobodnu ekuivalentnu poziciju za višak civilnih službenika...”*”

41. Zakon br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, član 28, Uredba o unutrašnjoj organizaciji, stav 3 propisuje: “[...] *Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.*” Ovom prilikom, Ombudsman skreće pažnju PAK-u u vezi sa postupcima od izrade nacrtu do stupanja na snagu Uredbe o unutrašnjoj organizaciji, nije predstavio nijedan dokument koji podržava sprovođenje ovog člana.,

42. Ombudsman smatra da je princip pravne sigurnosti osnova vladavine prava i osigurava kredibilitet građana prema državi i nepromenljivost zakona putem postupaka organa uprave, princip koji se, između ostalog, sastoji u tačnosti, jasnosti i doslednosti čitavog pravnog poretka države, dakle ne samo posebne norme, već čitavi pravni poredak, zahteva se da bude razumljiv, predvidljiv i ne kontradiktoran. Posledično, shodno istome zaključuje se da Nacrt-Uredbe Br. ATK 13/2019 o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji radnih mesta u PAK-u, od 17 maja 2019. godine, ne samo da je protivzakonit, već je i u suprotnosti sa konceptom pravne sigurnosti.

ZAKLJUČAK

1. Ustav Republike Kosova, član 24. garantuje jednakost svih pred zakonom, bez ikakve diskriminacije; član 23 propisuje da je ljudsko dostojanstvo neosporivo i predstavlja osnov svih ljudskih prava i osnovnih sloboda. Ombudsman zaključuje da ponovno određivanje

radnih mesta podnosioca žalbe od strane PAK-a **predstavlja diskriminatorski akt** i u suprotnosti je sa članom 28, Zakona br.03/L-149 o Civilnoj Službi Republike Kosovo koji u stavu 2. propisuje: *“2. Civilni službenici mogu se, nedisciplinskom merom, privremeno ili trajno premestiti na ostala radna mesta za obavljanje istih ili različitih funkcija, iste funkcionalne kategorije i nivoa.”*

2. Ombudsman zaključuje da PAK nije uspeo da pruži ubedljive dokaze da su prilikom nove reorganizacije PAK-a, u skladu sa Unutrašnjom uredbom, usvojenom 17. maja 2019. godine, prema podnosiocima žalbe postupali bez diskriminacije i u skladu sa važećim zakonom. Član 43. Zakona br.03/L-149 o Civilnoj Službi Republike Kosovo, koji definiše: *“Civilni službenici imaju pravo ravnopravnog tretiranja na svim aspektima rukovodjenja osoblja, uključujući karijeru, nagrade, nadokande i zakonsku zaštitu, nezavisno od pola, rase, verskog i političkog ubedjenja, ograničene mogućnosti, uslova bračnog statusa, dobi ili etničke pripadnosti.”* (stav 1). *“Zadatak je javne uprave da ukloni sve administrativne smetnje koje ograničavaju slobode i ravnopravnost civilnih službenika, koje ometaju njihovo stručno usavršavanje i definišu mogućnost za efikasno učešće u realizaciji ciljeva postavljenih za Javnu službu.”* (stav 2). Štaviše, kao što je već gore navedeno, dana 5. juna 2019. godine, PAK je objavio konkurs za tri pozicije zamenika generalnog direktora, a 10. juna 2019. godine PAK je imenovao nekoliko direktora kao vršioce dužnosti, ne sistematirajući dosadašnje direktore koje je smatrao viškom radnika, uključujući i podnosioca žalbe. Posledično, takva praksa PAK-a u konkretnom slučaju predstavlja diskriminaciju, obzirom da su podnosioci žalbe tretirani drugačije od strane PAK-a, zbog činjenice da nisu postavljeni u ekvivalentnim pozicijama radnih mesta, koje su bile slobodne i za koje je PAK raspisao konkurs. Takođe, ovi postupci PAK-a su u suprotnosti sa principom zakonitosti i principom pravne sigurnosti.
3. Ombudsman zaključuje da Uredba za unutrašnju organizaciju od 17. maja 2019. godine, nije u saglasnosti sa Zakonom br. 06/L-113 o organizaciji i funkcionisanju državne uprave i nezavisnih agencija, odnosno članom 28, stav 3. koji definiše: *“[...] 3. “Unutrašnja organizacija ministarstava i izvršnih agencija se odobrava podzakonskim aktom Vlade na osnovu predloga nadležnog ministra i preliminarnog odobrenja ministra nadležnog za javnu upravu i mišljenja ministra nadležnog za finansije.”*
4. Ombudsman zaključuje da u saglasnosti sa Zakonom br. 03/L-222 o poreskoj administraciji i postupci, generalni direktor PAK-a ima *“ovlašćenje da imenuje takve osobe koje mogu biti potrebne za izvršenje odredaba ovog zakona u skladu sa pravilima Javne Službe na Kosovu;*

S poštovanjem,

Hilmi Jashari
Ombudsman

