Република Северна Македонија
КОМИСИЈА ЗА СПРЕЧУВАЊЕ И ЗАШТИТА ОД ДИСКРИМИНАЦИЈА

Republika e Maqedonisë së Veriut
KOMISIONI I PARANDALIMIT DHE I MBROJTJES NGA DISKRIMINIMI

Архивски број: 08-51/2
11-03-2024 година

Постапувајќи по претставката бр. 08-766/1 од 30.10.2023 година, поднесена од [redacted], за утврдување на индиректна дискриминација во одредби од Закон за административни службеници во областа на работа и работни односи, Комисијата за спречување и заштита од дискриминација врз основа на член 27 став 1 од Законот за спречување и заштита од дискриминација („Службен весник на Република Северна Македонија" бр. 258/2020), го донесе следното:

МИСЛЕЊЕ

СЕ УТВРДУВА ИНДИРЕКТНА ДИСКРИМИНАЦИЈА врз подносителите [redacted] и воопшто врз сите административни службеници вработени во институции од јавниот сектор со мал број на административни службеници врз основ на лично својство и општествен статус како административни службеници вработени во институција со мал број на административни службеници, која произлегува од член 65 став 4 од Законот за административни службеници („Службен весник на РМ" бр. 27/14, 199/14, 48/15, 154/15, 5/16, 142/16 и 11/18 и „Службен весник на РСМ" бр. 275/19, 14/20, 215/21 и 99/22).

ОБРАЗЛОЖЕНИЕ

На ден 30.10.2023 година лицето [redacted] поднесе Претставка бр. 08-766/1 до Комисијата за спречување и заштита од дискриминација (Во натамошниот текст: Комисијата). До Комисијата на 08.11.2023 година Претставка бр. 08-793/1 поднесоа и лицата [redacted]. Дополнително, на 15.11.2023 година, исто така, Претставка бр. 08-809/1 поднесоа и лицата [redacted] како вработени во основни и средни училишта во општина Кавадарци.

Од причини што содржината на горенаведените претставки се однесува на иста правна работа, односно е опишан ист дискриминаторски настан, Комисијата заради целисходност во водење на постапката и преземање на соодветни процесни дејствија

согласно со закон, на 31-та седница одржана на 25.12.2023 година одлучи со Заклучок бр. 08-51/1 да ги спои започнатите постапки во една постапка за заштита од дискриминација водена под број на предмет 08-766.

Подносителите во претставките наведуваат дека се дискриминирани со членот 65 став 4 од Законот за административните службеници.

Имено, сите од подносителите наведуваат дека се вработени во образовни установи, односно основни и средни училишта на работни места на кои имаат статус на административни службеници. Така, [redacted] наведува дека вработена во Општинско Основно Училиште „Видое Подгорец“ Струмица на работно место секретар - советник за општи и нормативни работи, а исто така во училиштето е вработен уште еден административен службеник благајник виш референт благајник. Со тоа тие се двајца вработени административни службеници, додека сите останати вработени во училиштето се даватели на јавни услуги и технички персонал. [redacted] се вработени во Општинско Основно Училиште „Св. Кирил и Методиј“ – Кочани, едната виш референт благајник, втората советник за општи и нормативно правни работи и двете единствени вработени во училиштето со статус на административни службеници. Исто и подносителите лицата [redacted] сите вработени во основни и средни училишта во општина Кавадарци, кои се единствени или се вкупно двајца вработени со статус на административни службеници во училиштата.

Следствено, тие наведуваат дека членот 65 став 4 од Законот за административните службеници е дискриминаторски. Тоа го образложуваат со тоа што, спорниот член предвидува само 5%, од оценуваните административни службеници да бидат оценети со оценка „5“. Оттука, тие како вработените во основните и средните училишта сѐ по еден, двајца или тројца вработени административни службеници и никогаш не можат да бидат оценети со оценка 5, за разлика од административните службеници во другите јавни институции каде што има поголем број на вработени, па со тоа тие сметаат дека се директно дискриминирани. Понатаму, тие наведуваат дека како административни работници ги работат сите административни-технички работи во училиштата, како што се постапки за јавни набавки, пријави и одјави на вработувања, трансформации на работни односи, водење на архива, подготовка на планови за вработување, за обуки, годишното оценување, работи поврзани со човечки ресурси, функционални анализи, административно-стручни работи за училишните одбори, давање информации од јавен карактер итн. Тие истакнуваат дека со тоа што не смееме да бидеме оценети со годишна оценка „А“ сметаат дека член 65 став 4 од Законот за административни службеници има дискриминаторско дејство за вработените во административна служба во основните и средните училишта, бидејќи никогаш не можат да добијат надоместок за успешност во работењето согласно членот 94-а од Законот за административни службеници. Воедно, напоменуваат дека предметниот член не може да им оневозможи можност за унапредување во повисоки звања.

Комисијата на 09.11.2023 година со Барање бр. 08-766/2 се обрати до Владата на РСМ како овластен предлагач и до Министерството за информатичко општество и администрација како овластен подготвувач на Законот за административни службеници, со цел да се изјаснат по наводите содржани во претставката, во согласност со член 24 став 7 од Законот за спречување и заштита од дискриминација.

Горенаведеното Министерство со Одговор бр. 15-4999/2 од 04.12.2023 се изјасни за наводите во претставката, додека Владата на РСМ не се изјасни по истите. Министерството во однос на наводите истакнува дека со Законот за административни службеници („Службен весник на РМ“ бр. 27/14, 199/14, 48/15, 154/15, 5/16, 142/16 и 11/18 и „Службен весник на РСМ“ бр. 275/19, 14/20, 215/21 и 99/22) се уредува статусот и други прашања во врска со работниот однос на административните службеници, а за прашањата кои се однесуваат на работниот однос на административните службеници, а кои не се уредени со истиот, со Законот за вработени во јавниот сектор или со посебните закони и со колективните договори и општите прописи за работните односи. Со главата X од истиот закон е разработен концептот за управувањето на ефектот на административните службеници, при што дел од управувањето на ефектот е оценувањето на административните службеници. Начинот на спроведување на полугодишното интервју формата и содржината на извештајот за полугодишно интервју, поблиските критериуми за начинот на оценување на административниот службеник, поблиските критериуми за начинот на оценување на административен службеник во институции со помалку од 20 административни службеници, формата и содржината на обрасците за оценување, формата и содржината на извештајот со ранг листа на годишни оценки, како и содржината на извештаите и начинот на оценување на административните службеници во други околности се пропишани со Правилник, објавен во Службен весник на Република Македонија бр.63 од 10.04.2018 година. Тие наведуваат дека во спорниот член 65 став 4 од законот законодавецот утврдил можност со оценка 5 да бидат оценети најмногу 5% од вработените административни службеници во институцијата за што секретарот, односно раководното лице на институцијата во која не се назначува секретар ги координира оценувачите. Во однос на наводите во претставката дека поради не можност да се имплементира цитираната одредба, никогаш не можат да добијат надоместок за успешност во работењето согласно член 94-а од Законот за административни службеници, истакнуваат дека на административниот службеник кој е оценет со годишна оценка „А“, му се доделува надоместок за успешност во работењето во висина на платата примена во последниот месец од годината за која се вршело оценувањето, доколку во буџетот на институцијата се обезбедени средства за таа намена, а за надоместокот одлучува секретарот, врз основа на предлог на непосредниот раководител. Оттука, Министерството истакнува дека не може да стане збор за дискриминаторска одредба во Законот за административни службеници со членот 65 став 4, бидејќи оцената на ефектот со „А“, сама по себе не е доволна за добивање на надоместок за успешност во работењето, туку за тоа е потребно да бидат

исполнети предусловите за исплата на надоместокот за успешност, утврдени во член 94-а од законот. Дополнително на тоа, истакнуваат дека членот 65 став 4 од предметниот закон не е единствен услов за унапредување на административниот службеник, туку за тоа е потребно исполнување кумулативно на повеќе услови, меѓу кои и дека административниот службеник може да биде унапреден и кога е оценет со оценка „Б“. На крајот, Министерството за информатичко општество и администрација укажува дека, со посочените одредби од Законот за административните службеници не се дискриминираат административните службеници во јавните институции со помал број на вработени, односно во основните и средните училишта, иако секогаш постои простор за подобрување на законската рамка која ги уредува прашањата на административните службеници. Во прилог на истакнатото, известуваат и дека интензивно се работи на финализирање на Предлог Законот за административни службеници, кој е бил во владина постапка и со кој ќе се воведува нов систем на оценување на административните службеници и правото на надоместоците.

Согласно член 5 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, се забранува секоја дискриминација врз основа на раса, боја на кожа, потекло национална или етничка припадност, пол, род, сексуална ориентација, родов идентитет, припадност на маргинализирана група, јазик, државјанство, социјално потекло, образование, религија или верско уверување, политичко уверување, друго уверување, попреченост, возраст, семејна или брачна состојба, имотен статус, здравствена состојба, лично својство и општествен статус или која било друга основа (во натамошниот текст: дискриминаторска основа).

Дискриминација согласно член 6 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, претставува секое разликување, исклучување, ограничување или давање првенство што се заснова на дискриминаторска основа, со сторување или несторување, што имаат за цел или резултат спречување, ограничување, признавање, уживање или остварување на правата и слободите на одредено лице или група на еднаква основа со други.

Индиректна дискриминација согласно член 8 став 2 од Законот, постои кога преку навидум неутрални прописи, одредби, критериуми, програми или практики, се става некое лице или група во понеповолна положба врз дискриминаторска основа во споредба со други лица или група лица, освен кога произлегува од легитимна цел, а средствата за постигнување на таа цел се пропорционални, односно се соодветни и неопходни.

Согласно член 26 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, подносителот на претставката кој тврди дека во согласност со одредбите на овој закон е сторена дискриминација е должен да ги изнесе сите факти што го прават тврдењето веројатно. Доколку Комисијата утврди дека тврдењето е веројатно, тогаш товарот на докажување преминува на лицето против кое е поднесена претставката.

Предмет на Законот за административни службеници, согласно член 1 став 1, сè статусот, класификацијата, вработувањето, унапредувањето, стручното

усовршување и оспособување, мерењето на ефектот и други прашања во врска со работниот однос на административните службеници.

Истиот закон со член 3 утврдува дека

„(1) Административен службеник е лице кое засновало работен однос заради вршење на административни работи во некоја од следниве институции:

- органите на државната и локалната власт и другите државни органи основани согласно со Уставот и со закон и
- институциите кои вршат дејности од областа на образованието, науката, здравството, културата, трудот, социјалната заштита и заштитата на детето, спортот, како и во други дејности од јавен интерес утврден со закон, а организирани како агенции, фондови, јавни установи и јавни претпријатија основани од Република Македонија или од општините, од градот Скопје, како и од општините во градот Скопје.

(2) Во зависност од институцијата во која е вработен, административниот службеник може да биде:

- државен службеник, односно друг вид на службеник утврден со посебен закон во институциите од ставот (1) алинеја 1 на овој член или
- јавен службеник во институциите од ставот (1) алинеја 2 на овој член.“.

Согласно членот 61 од Законот за административни службеници, институциите воспоставуваат систем за управување со ефектот на административните службеници, кој систем меѓу другото ја опфаќа постапката за оценување на ефектот на административниот службеник.

Административните службеници, согласно член 65 став 1 од истиот закон, задолжително се оценуваат еднаш годишно и тоа најдоцна до 1 декември за тековната година. Следствено, согласно ставот 4 од истиот член, со оценка 5 може да бидат оценети најмногу 5% од вработените административни службеници во институцијата за што секретарот, односно раководното лице на институцијата во која не се назначува секретар ги координира оценувачите.

Комплементарно на членот 65 став 4, со членот 94-а од законот се утврдува дека на административниот службеник кој е оценет со годишна оценка „А“, му се доделува надоместок за успешност во работењето во висина на платата примена во последниот месец од годината за која се вршело оценувањето, доколку во буџетот на институцијата се обезбедени средства за таа намена.

Европскиот суд за човекови права, преку својата судска пракса, во случајот Карсон и други против Обединетото Кралство (42184/05), воспоставил дека местото, односно локацијата на престојување на едно лице може да се смета за дискриминаторски основ како заштитена карактеристика, во смисла и за потребите на членот 14 од Европската конвенција за заштита на човековите права. Односно, според Судот оваа карактеристика може да се подведе под значењето на изразот „или друг статус“ во наведениот член 14, со кој израз завршува содржината на членот и листата на дискриминаторски основи останува отворена. Конкретниот случај се однесувал на пензискиот систем во Обединетото Кралство, кој систем во поглед на

индексирањето, односно усогласувањето на пензиите, различно се применувал врз домицилните корисници на пензија и врз нерезидентните корисници на пензија кои живееле или престојувале во други држави. Судот утврдил дека местото на живеење, односно престојување претставува и сочинува дел или карактеристика на личен статус во смисла на целта на членот 14 од Европската конвенција за заштита на човековите права.

Комисијата, имајќи го во предвид горенаведеното и анализирајќи ја содржината на членот 65 став 4 од Законот за административни службеници, утврди дека спорниот член индиректно дискриминира група на лица со статус на административни службеници кај работодавачи, односно институции со помал број на вработени административни службеници.

Имено, иако членот 65 став 4 од Законот за административните службеници, навидум се применува и важи за сите административни службеници, сепак во понеповолна положба ги става оние административни службеници кои се вработени во институции од јавниот сектор во кои има помал број на вработени административни службеници. Ова од причини што членот на начинот на кој е содржински определен со утврдениот горен праг од 5%, сам по себе е неприменлив во институциите од јавниот сектор со помалку од 20 вработени административни службеници. Односно во институциите кои имаат по еден, два или три административни службеници, прагот од најмногу 5% е математички непресметлив од таквиот вкупен број на административни службеници во институцијата, а со тоа и неговата примена во пракса е нејасна. Следствено на тоа, овие административни службеници не можат да го остварат правото на надоместок за успешност во работењето согласно член 94-а од Законот за административните службеници, на еднаква основа со административните службеници вработени во институциите со поголем број на административни службеници, во кои може практично да се примени утврдениот праг во член 65 став 4 од истиот закон.
Оттука, спорниот член ги става во понеповолна положба административните службеници вработени во институции од јавниот сектор со помал број на вработени административни службеници, врз основ на лично својство и општествен статус, што претставува индиректна дискриминација согласно член 8 став 2 од Законот за спречување и заштита од дискриминација.
За Комисијата во конкретниот случај предметната законска регулатива како важечка за сите административни службеници има различна примена, односно различен ефект врз административни службеници во зависност од тоа во која институција од јавниот сектор склучиле работен однос и се стекнале со статус на административен службеник. Следствено на тоа, во овој случај институцијата со која овие лица засновале работен однос, односно институцијата во која се вработени, за Комисијата е факт што претставува и сочинува составен дел на личното својство и статус на овие лица како административни службеници вработени во институција со мал број на административни службеници.

Согласно член 26 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, овластениот предлагач и овластениот подготвувач не го докажаа спротивното од тврдењата на подносителите, односно не докажаа дека така утврдената одредба во членот 65 став 4 од Законот за административни службеници произлегува од легитимна цел, а средствата за постигнување на таа цел се пропорционални, односно се соодветни и неопходни.

Од горенаведените причини, Комисијата одлучи како и во диспозитивот на ова мислење.

Врз основа на наведеното, а имајќи во предвид дека постапката за подготовка и донесување на измени и дополнувања на закон вообичаено може да трае подолго од 30 дена, што само по себе претставува оправдана причина, Комисијата во согласност со член 27 став 2 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, ја дава следната

ПРЕПОРАКА

СЕ ПРЕПОРАЧУВА на Министерството за информатичко општество како овластен подготвувач, Владата на Република Северна Македонија како овластен предлагач и Собранието на Република Северна Македонија како носител на законодавната власт, во соработка, во рок од 180 дена од денот на добивање на ова мислење и препорака, да преземат активности за измена и дополнување на Законот за административни службеници, на начин на кој ќе ја отстранат утврдената дискриминација во членот 65 став 4 и ќе обезбедат еднаквост на административните службеници во оценувањето и во остварувањето на надоместокот утврден со членот 94-а од истиот закон.

НАПОМЕНА: Доколку во предвидениот рок во препораката, не се постапи по истата, Комисијата согласно член 27 став 4 од Законот за спречување и заштита од дискриминација, ќе поведе прекршочна постапка пред надлежен суд.

Комисија за спречување и заштита од дискриминација
Претседател,
Игор Јадровски

Доставено до:
- [redacted]
- Архива на КСЗД