



Саветодавна комисија за људска права

ТСС зграда Д-12, седиште мисије УНМИК-а, Приштина, Косово, електронска пошта hrar-unmik@un.org, телефон +381 (0)38 504 604 локал 5182

МИШЉЕЊЕ

Датум усвајања: 12. септембар 2012. године

Предмет бр. 13/08

Гани ТАЧИ

против

УНМИК-а

Саветодавна комисија за људска права, на заседању одржаном 12. септембра 2012. године, уз присуство следећих чланова:

г. Пола ЛЕМЕНСА, председавајућег
гђе Кристин ЧИНКИН

Уз помоћ
г. Андреја АНТОНОВА, извршног службеника

Након што је забележила повлачење г. Марека Новицког са заседања на предмету, у складу са правилом 12 Пословника,

Узевши у обзир изнад поменути жалбу, уложену сагласно члану 1.2 Уредбе УНМИК-а бр. 2006/12, од 23. марта 2006. године о оснивању Саветодавне комисије за људска права,

Након већања, обављеног такође и електронским путем, у складу са правилом 13 § 2 свог Пословника, доноси следеће закључке и препоруке:

I. ПОСТУПАК ПРЕД КОМИСИЈОМ

1. Жалба је уложена 2. јуна 2008. године и уписана је истог дана. Дана 17. јуна 2008. године, жалилац је додатно разрадио своју жалбу.
2. Дана 9. септембра 2010. године, Комисија је прогласила део жалбе неприхватљивим. Такође је одлучила да одложи процену остатка жалбе.
3. Дана 10. јуна 2011. године, Комисија је прогласила остатак жалбе прихватљивим.

4. Дана 19. августа 2011. године, Специјални представник Генералног секретара (СПГС) поднео је примедбе УНМИК-а на меритум жалбе.

II. ЧИЊЕНИЦЕ

5. Чињенице које су релевантне на овом ступњу поступка могу се сажети на следећи начин: комисија упућује на своју одлуку од 10. јуна 2011. године на прихватљивост жалбе, §§ 10-25, за детаљан опис чињеница.
6. Жалилац је бивши командант команде збрињавања Косовског заштитног корпуса (КЗК). Године 2000, постављен је на нижу функцију, а касније је суспендован, 2001. године, због тешких дела непоштовања Дисциплинског правилника КЗК-а из 2001, тачније због давања неовлашћених изјава медијима о КЗК-у и због неодобреног одсуства са посла. Непрецизираног дана 2001. године, отпуштен је од стране Извршног одбора заједничке безбедности (ИОЗБ), који је у то време био највиши орган за координацију безбедности између УНМИК-а и КФОР-а.
7. Међутим, 28. јануара 2005. године, УНМИК-ов координатор за КЗК обавестио је жалиоца да, због одређених процедуралних неправилности, одлука да се он отпусти никада није одобрена од стране СПГС-а и да стога ИОЗБ мора поново да размотри његов случај. Дана 8. фебруара 2005. године, позивајући се на писмо УНМИК-овог координатора за КЗК, Инспекторат КФОР-а за питања у вези са КЗК-ом позвао је команданта КЗК-а да поново размотри овај дисциплински случај.
8. Дана 10. фебруара 2005. године, правна канцеларија КЗК-а послала је заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а допис у коме су наведене оптужбе против жалиоца. Жалилац је добио ову информацију 16. фебруара 2005. године. Дана 17. фебруара 2005, он је поднео изјаву 2. заштитној зони КЗК-а, у којој је изнео своје примедбе на оптужбе подигнуте против њега. Требало је да ова изјава буде послата ИОЗБ-у. Није јасно да ли је ова изјава заправо стигла на жељену адресу. Према наводу жалиоца, није.
9. Априла 2005. године, ИОЗБ је препоручио СПГС-у да отпусти жалиоца, због горенаведених неовлашћених изјава (извештај 685/05). СПГС се сложио непрецизираног датума. Комисији није достављен примерак одлуке, али СПГС не оспорава чињеницу да је таква одлука донета. У одлуци је наводно назначено да, у складу са Дисциплинским правилником, жалилац може да поднесе жалбу ИОЗБ-у, преко команданта КЗК-а, у року од 21 дана од дана када је добио писано обавештење о одлуци.
10. Образац обавештења потписао је шеф правне канцеларије КЗК-а, 24. јуна 2005. године. Жалилац је потписао овај образац 5. јула 2005. године.
11. Према наводима жалиоца, он је 15. јула 2005. поднео жалбу на своје отпуштање. Он наводи да је послао своју жалбу, која се састоји из дописа (чији је примерак жалилац доставио Комисији) и једанаест страна докумената, заменику команданта 2. заштитне

зоне КЗК-а у Призрену, са захтевом да је проследи ИОЗБ-у, као надлежном органу, преко главног штаба КЗК-а. Према изјави Поште у Призрену датираној на 25. јануар 2006. године, жалиочево писмо је уручено заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а 16. јула 2005. године.

12. Чини се да такође постоји документ који је жалилац 18. јула 2005. године послао „Одбору за заједничко спровођење – ИОЗБ“ при штабу КФОР-а. Према изјави Поште у Призрену датираној на 13. април 2006. године, жалиочево писмо је стигло у Приштину 22. јула 2005. године. То би могла да буде жалба датирана на 18. јул 2005. године (чији је примерак жалилац доставио Комисији), заједно са горенаведених 11 страна докумената.
13. Није било реаговања на жалиочеву жалбу. Након што се жалилац распитао о статусу поступка и проверио код Поште у Призрену да ли је његова жалба послата (видети § 11 горе у тексту), тадашњи УНМИК-ов координатор за КЗК послао му је писмо 14. марта 2006. године, у коме пише следеће:

„Позивам се на допис свог претходника датиран на 1. новембар 2005. и допис свог правног службеника датиран на 19. јануар 2006.

Као што је раније наведено, ваша жалба на извештај ИОЗБ-а бр. 685/05 није стигла у моју канцеларију, КЗК нити [Инспекторат КФОР-а за питања у вези са КЗК-ом]. Према Дисциплинском правилнику, жалбе морају да се уложе преко [команданта КЗК-а] у року од 21 дана. Замољени сте да поново пошаљете своју жалбу путем одговарајућих канала и доказ о слању жалбе која је претходно била послата, што није учињено. Иако сте послали доказ о слању за одређени број писама, нисте доставили доказ о слању за писмо од 18. јула 2005. које садржи жалбу о којој је реч.

Пошто вашу жалбу није примио [командант КЗК-а] нити било која од релевантних канцеларија, а ви не можете показати да сте га послали у року од 21 дана рока за жалбе, желим да вас обавестим да је овај случај сада затворен.“

14. Дана 10. априла 2006. године, жалилац је послао допис заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а, у коме од њега тражи објашњење о томе шта је учинио са његовом жалбом, која му је послата 15. јула 2005. (видети § 11 горе у тексту). Комисија није упозната са било каквим одговором на овај допис.
15. Дана 13. јула 2006. године, жалиоца је примио командант КЗК-а. Он је предао допис у коме се жали поводом чињенице да заменик команданта 2. заштитне зоне КЗК-а није проследио његову изјаву од 17. фебруара 2005. и његову жалбу од 15. јула 2005. године на жељену адресу. Он је затражио испитивање своје жалбе. Чини се да није предузета даља акција у вези са овим дописом.
16. У међувремену, 29. јуна 2006. године, жалилац је покренуо управни спор пред Врховним судом против неактивности ИОЗБ-а и 2. заштитне зоне КЗК-а.

17. Дана 14. маја 2008. године, Врховни суд је прогласио захтев неприхватљивим, због имунитета датог УНМИК-у и КФОР-у. Разлози за одлуку су следећи:

„Уредба УНМИК-а бр. 2001/9 од 15. маја 2001. године о Уставном оквиру за привремену самоуправу на Косову, предвиђа у члану 7 да је Косовски заштитни корпус (КЗК) грађанска организација за ванредне ситуације, установљена законом, која на Косову спроводи акцију брзог санирања катастрофа, ради јавне безбедности у периодима ванредног стања и хуманитарне помоћи. По одредбама члана 8.1, тачка к. поменуте Уредбе, предвиђено је да КЗК делује под контролом и у складу са овлашћењима Специјалног представника Генералног секретара Уједињених нација (СПГС).

Члан 3 УНМИК-ове Уредбе бр. 1999/8 о оснивању Косовског заштитног корпуса предвиђа да Косовски заштитни корпус делује у складу са овлашћењем СПГС-а.

Члан 30, став 1, тачка 5 Закона о управним споровима предвиђа да се ниједан управни спор не може покренути у предметима за које је могућност покретања управног спора искључена експлицитном законском одредбом.

С обзиром на чињеницу да члан 3.2 (*sic*) Уредбе УНМИК-а бр. 2000/47 о статусу, привилегијама и имунитету КФОР-а и УНМИК-а и њиховог особља на Косову предвиђа да припадници КФОР-а имају имунитет према правној надлежности судова на Косову у погледу било каквог управног, грађанског или кривичног дела које почине на територији Косова, никакав управни спор не може бити покренут против Извршног одбора удружене безбедности унутар Главног штаба КФОР-а са седиштем у Приштини и против Друге заштитне зоне КФОР-а смештене у Приштини (*sic*).

Из горе наведених разлога и у складу са чланом 30, став 2 [Закона о парничном поступку], Суд је одлучио као у диспозитиву ове пресуде.“

18. Дана 24. јуна 2008. године, жалилац је уложио кривичну пријаву против судије Врховног суда који је председавао већем које је донело пресуду 14. маја 2008. године. Комисија није обавештена о било ком даљем развоју у односу на ту жалбу.

III. ЖАЛБА

19. У делу у коме је жалба проглашена прихватљивом, жалилац се првенствено жали поводом чињенице да његове примедбе, датиране на 17. фебруар 2005. године, на дисциплинску оптужбу поднету против њега у току 2005. године, нису ефикасно испитане од стране ИОЗБ-а пре него што је донео одлуку да препоручи његово отпуштање.

20. Он се даље жали на чињеницу да његова жалба на одлуку о његовом отпуштању (одлуку о којој је жалилац обавештен 5. јула 2005. године) у ствари никада није испитана од стране органа коме је он поднео жалбу, тј. од стране ИОЗБ-а. Он тврди да

је узрок томе чињеница да заменик команданта 2. заштитне зоне КЗК-а у Призрену, коме је жалилац послао своју жалбу 15. јула 2005. године, није проследио исту надлежном органу.

21. Он се, на крају, жали на пресуду Врховног суда од 14. маја 2008. године у којој се проглашава неприхватљивим управни спор који је покренуо, у вези са пропустом ИОЗБ-а и КЗК-а да реагују на његову жалбу против одлуке о његовом отпуштању.
22. Као што је наведено у одлуци Комисије од 10. јуна 2011. године, први приговор се може посматрати са становишта права на приступ јавним службама, загарантованог чланом 25 (в) Међународног споразума о грађанским и политичким правима (МСГПП), док се други и трећи приговор могу посматрати са становишта права на делотворни правни лек против наводних повреда људских права човека (члан 2 § 3 МСГПП, тумачен заједно са чланом 25 (в) МСГПП).

IV. ПРАВО

A. Прихватљивост жалбе

23. У својим примедбама на прихватљивост жалбе, СПГС је тврдио да је жалба неприхватљива јер је уложена ван временског оквира од шест месеци предвиђеног чланом 3.1 Уредбе УНМИК-а бр. 2006/12 од 23. марта 2006. године о оснивању Саветодавне комисије за људска права. У мери у којој је то релевантно за ту фазу поступка, СПГС је претпоставио да је тадашњи СПГС одобрио препоруку да се жалилац разреши дужности 5. јула 2005. године. Координатор УНМИК-а за КЗК обавестио је жалиоца 14. марта 2006. године да ИОЗБ никада није примио његову жалбу на одлуку СПГС-а и да њу не могу пронаћи ни у једном запису. То обавештење од стране УНМИК-овог координатора за КЗК може се сматрати даном коначног обавештења о отпуштању жалиоца из КЗК-а. Жалба је поднета Комисији тек 2. јуна 2008. године. Тог датума, према наводима СПГС-а, јасно је да је већ истекао рок од шест месеци за предају жалбе Комисији.
24. У складу са чланом 3.1 УНМИК-ове Уредбе бр. 2006/12, Комисија сме да се бави предметом тек након што утврди да је предмет поднет „у року од шест месеци од дана доношења коначне одлуке“.
25. У својој одлуци о прихватљивости од 10. јуна 2011. године, Комисија је размотрила примедбу СПГС-а на следећи начин:

„37. Шестомесечни рок назначен у члану 3.1 УНМИК-ове Уредбе бр. 2006/12 захтева да жалиоци уложе своје жалбе у року од шест месеци од коначне одлуке у процесу исцрпљености расположивих правних лекова. За потребе израчунавања шестомесечног периода, само се правни лекови који су нормални и ефикасни могу узети у обзир пошто жалилац не може да продужи стриктан временски рок у складу са Уредбом неодговарајућим или погрешним пријавама органима или институцијама које немају моћ или надлежност да понуде ефикасну правну заштиту за жалбу о којој се ради у складу са Уредбом (видети, у односу на

шестомесечни рок наметнут чланом 35 § 1 Европске конвенције о људским правима (ЕКЉП). Европски суд за људска права (ЕСЉП), *Ферни против Уједињеног Краљевства*, бр. 14881/04, одлука од 5. јануара 2006; ЕСЉП, *Свенска Флигфоретагенс Риксфорбунд и Скајвејз експрес АБ против Шведске* бр. 32535/02, одлука од 12. децембра 2006; ЕСЉП, *Собцински против Пољске*, бр. 355/04 и 358/04, одлука од 25. септембра 2007; ЕСЉП, *Хиси против Албаније*, бр. 38349/05, одлука од 26. фебруара 2008. године).

38. Комисија констатује да СПГС прихвата да за потребе испитивања основаности ове жалбе, писмо УНМИК-овог координатора за КЗК од 14. марта 2006. у коме се жалилац обавештава да његова жалба није примљена и да је предмет „затворен“, може се сматрати даном коначног обавештења о одлуци наводно донетој 5. јула 2005. године, којом се жалилац разрешава дужности у КЗК-у.

39. Након што је примио то обавештење, жалилац је покренуо управни спор код Врховног суда против наводног пропуста ЈЕСЦ-а и КЗК-а да предузму мере по његовој жалби на одлуку којом је отпуштен. Оваква молба да Врховни суд буде правно средство које може да понуди ефикасну накнаду, може се уложити код Врховног суда против пропуста од стране управног органа да одлучи по жалби (члан 26 Закона о управним споровима).

40. Тачно је да правна надлежност Врховног суда може бити искључена по закону (члан 30, став 1, тачка 5, Закона о управним споровима). У овом предмету, Врховни суд је утврдио да је његова правна надлежност искључена на основу имунитета датог особљу УНМИК-а и КФОР-а. Иако се Врховни суд позивао само на члан 3.2 УНМИК-ове Уредбе бр. 2000/47 од 18. августа 2000. године о статусу, привилегијама и имунитету КФОР-а и УНМИК-а и њиховог особља на Косову, јасно је из контекста релевантних образложења да се он у ствари ослањао на чланове 2.4 и 3.2 наведене Уредбе, који гарантују имунитет за јурисдикцију пред судовима на Косову КФОР-овом особљу, односно СПГС-у, Главном заменику СПГС-а и Заменику СПГС-а, Полицијском комесару и другим високим чиновницима о чему може повремено одлучивати СПГС. Недостатак правне надлежности Врховног суда би нормално требало да доведе до закључка да молба Врховном суду није требало да се исцрпи и да због тога није требало да буде узета у обзир у циљу израчунавања шестомесечног периода.

41. Међутим, Комисија напомиње да је управо недостатак надлежности Врховног суда предмет једне од жалби. Налаз Комисије да је Врховни суд, сам по себи, без декларисања правне надлежности, прекршио људска права жалиоца, подразумевао би да недостатак надлежности није био оправдан разлог да се жалиоцу ускрати приступ Врховном суду. Нити би било могуће у овим околностима сматрати да је, за потребе израчунавања шестомесечног рока, управни спор који је започет код Врховног суда био правни лек осуђен на неуспех. Као резултат, одлука Врховног суда којом се жалиочева молба проглашава неприхватљивом би морала да се сматра коначном одлуком у овом предмету (упоредити ЕСЉП, *Ремли против Француске*, пресуда од 23. априла 1996., *Извештаји о пресудама и одлукама*, 1996-II, стр. 572, § 42). Жалба поднета Комисији 2. јуна 2008. године испрва уперена против пропуста Врховног суда да

делује по молби и 17. јуна 2008. године проширена на пресуду Врховног суда од 14. маја 2008. године, морала би дакле да се посматра као жалба која је поднета у оквиру шестомесечног рока. (...)”

26. Комисија је закључила да се стога чини да одлука о примедби на прихватљивост зависи од резултата разматрања меритума жалбе те је стога спојила питања прихватљивости и меритума, сходно правилу 31bis Пословника Комисије (§ 42).
27. Комисија потврђује да питање да ли је испоштован временски рок од шест месеци, бар у погледу првог и другог дела жалбе, зависи од тога да ли је управни спор пред Врховним судом представљао правни лек који је жалилац разумно могао сматрати ефикасним. Жалилац је заиста испоштовао временски рок од шест месеци само у погледу ова два дела жалбе, утолико што је почетна тачка одлука Врховног суда од 14. маја 2008. године. У погледу трећег дела жалбе, не поставља се никакво питање, јер је одлука Врховног суда очигледно почетна тачка за жалбу која је директно усмерена против ове одлуке.
28. Као што се подсећа у одлуци Комисије о прихватљивости, Врховни суд је прогласио жалиочев захтев неприхватљивим због имунитета од надлежности Суда датог КФОР-у и УНМИК-у, а самим тим и ИОЗБ-у и КЗК-у. Питање које у овој фази треба разрешити је то да ли та одлука нужно води до закључка да је правни лек који је жалилац тражио био „неодговарајући“ (видети судску праксу ЕСЈП-а наведену у одлуци Комисије о прихватљивости, цитирану горе у тексту, при § 37; видети такође случај *Павленко против Русије*, пресуда ЕСЈП бр. 42371/02 од 1. априла 2010. године, § 74).
29. Комисија, након додатног разматрања, сматра да се управни спор који је покренуо жалилац не може сматрати неодговарајућим правним леком, у сврху захтева о исцрпености расположивих правних лекова. У то време се није могло рећи да није постојала шанса да тај правни лек успе. Тачно је да је Врховни суд дошао до закључка да није надлежан за захтеве усмерене против ИОЗБ-а и КЗК-а, али тај закључак не следи директно из текста Закона о управним споровима, већ је тај захтев заснован на више правних норми. Не може се разумно очекивати од жалиоца да предвиди такав исход.
30. Комисија закључује да чињеницу да је жалилац покушао да дође до правног лека преко Врховног суда не треба користити против њега.
31. Приговор СПГС-а је стога одбачен и жалба је проглашена прихватљивом.
32. Овај закључак не води унапред до одлуке поводом питања да ли је одлука Врховног суда усклађена са жалиочевим људским правима. То питање повезано је са меритумом трећег дела жалбе, који ће бити разматран у даљем тексту (видети §§ 62-76).

Б. Меритум жалбе

1. Правичност дисциплинског поступка пред ИОЗБ-ом

а) Поднесци страна

33. Жалилац тврди да је одлука о његовом отпуштању донета без разматрања његових примедби на дисциплинске оптужбе поднете против њега. Жалилац верује да његове примедбе, датиране на 17. фебруар 2005. године, нису прослеђене ИОЗБ-у од стране заменика команданта 2. заштитне зоне КЗК-а у Призрену.
34. СПГС тврди да није у позицији да званично утврди валидност примерка одлуке тадашњег СПГС-а, наводно донете 5. јула 2005. године, чији је примерак доставио жалилац. На тој одлуци не постоје потписи, поготово не потпис СПГС-а, и на њој стоји само ручно исписан датум (5. јул 2005. године). Оригинал одлуке није могао бити пронађен у архиви УНМИК-а. Под овим околностима, СПГС наводи да није у позицији да коментарише валидност одлуке о отпуштању жалиоца.

б) Процена Комисије

35. Као што је горе назначено, Комисија је мишљења да се може сматрати да се жалилац позива на повреду свог права на приступ јавној служби, загарантованог чланом 25 (в) МСГПП.
36. Право на приступ јавној служби укључује право на забрану произвољног отпуштања из јавне службе (Комитет за људска права (КЉП), *Бандаранаике против Шри Ланке*, бр. 1376/2005, становишта усвојена 24. јула 2008, § 6.4).
37. Комисија напомиње да, сходно члану 5.7.4 Дисциплинског правилника КЗК-а из 2001. године, члан КЗК-а против кога се води дисциплински поступак „обавештава се, у најскоријем могућем року, о томе да се разматра дисциплински поступак и даје му се шанса да поднесе изјаву и доказе у своју корист“.
38. Жалилац је поднео Комисији примерак писма послатог заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а од 17. фебруара 2005. године, које садржи детаљне примедбе на оптужбе о неоправданом одсуству са посла и неовлашћеним изјавама датим новинама. Он је такође доставио потврду о извршеном слању писма заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а, печатирану од стране Поште 17. фебруара 2005. године.
39. Комисија прихвата, на основу елемената који су јој представљени, да је жалилац заиста послао своје примедбе на оптужбе заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а.
40. У овим примедбама је наведено да се оне шаљу 2. заштитној зони КЗК-а, за ИОЗБ при генералном штабу КЗК-а. Комисија сматра да се жалилац правилно понео тиме што је послао своје примедбе пратећи ланац команде, почевши од заменика команданта заштитне зоне којој је припадао.
41. Није јасно шта се десило са жалиочевим примедбама. У кривичном поступку покренутом од стране жалиоца против особе која је била заменик команданта 2. заштитне зоне КЗК-а (видети одлуку Комисије о прихватљивости од 10. јуна 2011, §§ 26-28), Општински суд у Призрену закључио је да није утврђено да су примедбе жалиоца достављене заменику команданта лично (пресуда од 18. септембра 2008.

године). Није задатак Комисије да се изјашњава о индивидуалној одговорности службених лица. Поготово зато што је Комисија прогласила део жалбе који се односи на наведени кривични поступак неприхватљивим *ratione personae* (видети одлуку о прихватљивости од 9. септембра 2010, §§ 44-48).

42. Међутим, остаје чињеница да је над жалиоцем извршена дисциплинска санкција без очигледне назнаке да су узете у обзир његове примедбе на оптужбе.
43. Комисија подсећа да, према Комитету за људска права, како би се обезбедио приступ јавној служби у погледу општих услова једнакости, као што је загарантовано чланом 25 (в) МСГПП, не само критеријуми, већ и поступци именовања, унапређења, суспендовања и отпуштања морају бити објективни и разумни (КЉП, Општи коментар бр. 25 (57) од 12. јула 1996. о члану 25 МСГПП, § 23, МСГПП/В/21/Рев. 1/ Додатак 7; КЉП, *Хинострога Солис против Перуа*, бр. 1016/2001, становишта усвојена 27. марта 2006, § 6.2). Поступак није објективан ни разуман ако се њиме не поштују прописи основне процедуралне правичности (КЉП, *Бандаранаике против Шри Ланке*, споменут у § 36 изнад, при § 7.1).
44. Комисија сматра да право жалиоца да се брани у дисциплинском поступку, изричито загарантовано чланом 5.7.4 Дисциплинског правилника КЗК-а из 2001. године, није испоштовано.
45. Узимајући у обзир важност права особе која је предмет дисциплинских оптужби да се брани, Комисија сматра да у дисциплинском поступку који је довео до отпуштања жалиоца из КЗК-а нису испоштовани прописи основне процедуралне правичности. Из тога следи да овим поступком нису испоштована основна права жалиоца на приступ јавној служби.
46. Комисија је стога мишљења да је дошло до кршења члана 25 (в) МСГПП.

2. Наводни изостанак поступања у погледу жалбе на дисциплинску одлуку

а) Поднесци страна

47. Жалилац се жали на чињеницу да његова жалба на одлуку о његовом отпуштању никада није размотрена од стране органа коме је поднео жалбу, односно од стране ИОЗБ-а. Он се позива на писмо које му је УНМИК-ов координатор за КЗК послао 14. марта 2006, у коме пише да његову жалбу није примио ни командант КЗК-а ни било која друга надлежна канцеларија и да не постоје докази да је он заиста послао жалбу. Жалилац тврди да је узрок тој ситуацији чињеница да заменик команданта 2. заштитне зоне КЗК-а у Призрену, коме је жалилац послао своју жалбу 15. јула 2005. године, није проследио исту надлежном органу.
48. СПГС тврди да, будући да жалилац није поднео оверену копију одлуке о отпуштању наводно донете од стране СПГС-а 5. јула 2005. године, а пошто оригинал одлуке није могао да буде пронађен у архиви УНМИК-а, он није у позицији да коментарише жалбу у вези са жалбом жалиоца на његово отпуштање.

49. СПГС даље тврди да, у сваком случају, жалилац није испоштовао поступак утврђен за подношење жалби на коначну дисциплинску одлуку СПГС-а, пошто је поднео своју жалбу само огранку КЗК-а у Призрену (2. заштитна зона КЗК-а), а не директно ИОЗБ-у, како то налаже Дисциплински правилник. Пошто УНМИК није имао контролу или овлашћења над 2. заштитном зоном КЗК-а, он се не може сматрати одговорним за чињеницу да жалба заправо никада није стигла у ИОЗБ.

б) Процена Комисије

50. Као што је горе наведено, Комисија је мишљења да се може сматрати да се жалилац позива на кршење свог права на ефикасан правни лек у вези са наводним кршењем свог права на приступ јавној служби (члан 2 § 3 МСГПП, тумачен заједно са чланом 25 (в) МСГПП).

51. Чланом 2 § 3 МСГПП захтева се да, поред ефикасне заштите права наведених у Споразуму, државе морају обезбедити да појединци имају приступачне и ефикасне правне лекове како би одбранили та права (КЉП, Општи коментар бр. 31 (80) од 29. марта 2004. о природи опште правне обавезе наметнуте државама странама у Споразуму, § 15, МСГПП/В/21/Рев. 1/ Додатак. 13).

52. Комисија напомиње да, сходно члану 5.8.1 Дисциплинског правилника КЗК-а из 2001. године, чланови КЗК-а могу да се жале на одлуке по дисциплинским поступцима. Сходно члану 5.8.1.2, жалбени орган у погледу одлука које донесе ИОЗБ на основу тешких радњи непоштовања, јесте ИЗОБ. Претходно поменути чланом предвиђено је да „жалба мора бити послата преко (команданта КЗК-а), који доставља коментаре и прослеђује жалбени захтев ИЗОБ-у. Чланом 5.8.2 предвиђено је да се жалба подноси жалбеном органу „у року од 21 дана од дана када члан прими писано обавештење о одлуци“. Чланом 5.8.7 предвиђено је да се жалбе и њихови исходи чувају у дисциплинском записнику, који воде надлежни командант регионалне радне групе и командант КЗК-а.

53. Жалилац је доставио Комисији примерак писма послатог 15. јула 2005. године 2. заштитној зони КЗК-а, које садржи жалбу на његово отпуштање. Он је такође доставио изјаву Поште, датирану на 25. јануар 2006. године, према којој је писмо које је жалилац послао заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а достављено 16. јула 2005. године (видети § 11, изнад).

54. Комисија прихвата, на основу елемената који су јој достављени, да је жалилац заиста послао жалбу заменику команданта 2. заштитне зоне КЗК-а. Комисија сматра да нема потребе да испита да ли је додатни приговор или жалба, наводно послат „Одбору за заједничко спровођење – ИОЗБ“, при штабу УНМИК-а, 18. јула 2005. године (видети § 12, изнад), такође стигао у ИОЗБ.

55. У овој жалби од 15. јула 2005. године поменуто је да је она послата 2. заштитној зони КЗК-а за генерални штаб КЗК-а и ИОЗБ. Комисија сматра да се жалилац правилно понео тиме што је послао своју жалбу пратећи ланац команде, почевши од заменика команданта заштитне зоне којој је припадао.

56. Није јасно шта се десило са жалиочевом жалбом. У горепоменутом кривичном поступку покренутом од стране жалиоца против особе која је била заменик команданта 2. заштитне зоне КЗК-а (видети § 41, изнад), Општински суд у Призрену закључио је да није утврђено да је жалиочева жалба достављена заменику команданта лично (пресуда од 18. септембра 2008. године). Као што је горе наведено, није задатак Комисије да се изјашњава о индивидуалној одговорности службених лица. Поготово зато што је Комисија прогласила део жалбе који се односи на наведени кривични поступак неприхватљивим *ratione personae* (видети § 41, изнад).
57. Међутим, остаје чињеница да је УНМИК-ов координатор за КЗК изјавио 14. марта 2006. да ИОЗБ никада није размотрио жалиочеву жалбу, јер ИОЗБ никада није добио било какву жалбу (видети § 13, изнад).
58. Комисија сматра да право жалиоца да се жали на своје отпуштање, изричито загарантовано чланом 5.8.1 Дисциплинског правилника КЗК-а из 2001. године, није испоштовано.
59. Ефекат члана 2 § 3 МСГПП је да захтева обезбеђивање правног лека који се тиче суштине спорне жалбе сходно Споразуму и да пружи одговарајућу корективну меру (видети, у погледу одговарајуће одредбе члана 13 Европске конвенције о људским правима (ЕКЉП), предмет Европског суда за људска права (ЕСЉП) (Велико веће), *Кудла против Пољске*, бр. 30210/96, пресуда од 26. октобра 2000, § 157, *ЕКЉП*, 2000-XI). Иако ефикасност правног лека у смислу члана 2 § 3 МСГПП не зависи од сигурности исхода повољног за жалиоца, право на ефикасан правни лек гарантује бар то да жалба у вези са наводним кршењем жалиочевих људских права буде испитана и да одлука буде донета.
60. У овом предмету је право на жалбу на отпуштање теоријски било отворено и жалилац је искористио то право, али његова жалба није довела до новог разматрања оптужби против њега. Узимајући у обзир чињеницу да, током дисциплинског поступка, жалиоцу није омогућено да представи своје становиште у погледу оптужби (видети § 42, изнад), Комисија сматра да изостанак поступања по његовој жалби представља пропуст у поштовању његовог основног права на ефикасан правни лек у вези са повредом његовог права на забрану произвољног отпуштања из јавне службе.
61. Комисија је стога мишљења да је прекршен члан 2 § 3 МСГПП, тумачен заједно са чланом 25 (в) МСГПП.

3. Одбацивање управног спора који је покренуо жалилац од стране Врховног суда

а) Поднесци страна

62. Жалилац се жали на пресуду Врховног суда од 14. маја 2008. године у којој се проглашава неприхватљивим управни спор који је он покренуо, у вези са пропустом ИОЗБ-а и КЗК-а да реагују на његову жалбу против одлуке о његовом отпуштању.
63. СПГС тврди да је жалилац у сваком тренутку имао приступ правним лековима који су обезбеђени у различитим фазама поступка. Он је заправо искористио управне и судске

правне лекове, и њему није био ускраћен приступ њима. Поготово у вези са управним спором покренутим пред Врховним судом, СПГС напомиње да је Суд прогласио жалиочев захтев неприхватљивим јер се против ИОЗБ-а у оквиру КФОР-а или против 2. заштитне зоне КЗК-а није могао покренути никакав управни спор. Није у надлежности Комисије да поступа као „апелациони суд“ у односу на Врховни суд. Према наводима СПГС-а, Врховни суд је ваљано и исправно размотрио поднеске обеју страна, а чињеница да страна која је у судском спору није задовољна исходом таквог поступка не може сама по себи покренути питање у погледу права на правично суђење и на ефикасан правни лек.

б) Процена Комисије

64. Као што је горе наведено, Комисија је мишљења да се може сматрати да се жалилац позива на кршење свог права на ефикасан правни лек у вези са наводним кршењем свог права на приступ јавној служби (члан 2 § 3 МСГПП, тумачен заједно са чланом 25 (в) МСГПП).
65. Жалилац је заиста имао приступ Врховном суду, али само утолико што му је било речено да је његова жалба неприхватљива због имунитета ИОЗБ-а и КЗК-а у односу на судове (видети § 17, изнад). Према томе, он је, у тој мери, имао приступ правном леку који је постојао у оквиру косовског судског система.
66. Међутим, самом том чињеницом не исцрпљују се неминовно захтеви из члана 2 § 3 МСГПП. И даље се мора утврдити да ли је степен приступа пружен сходно релевантним прописима био довољан за обезбеђивање права жалиоца на ефикасан правни лек (упоредити ЕСЈП, *Ашингдејн против Уједињеног Краљевства*, пресуда од 28. маја 1985, *Публикације суда*, Серија А, том 93, §§ 56-57).
67. Комисија подсећа да право на приступ суду, када је применљиво, није апсолутно, већ да може бити подложно ограничењима. Ова ограничења су имплицитно дозвољена јер право на приступ „по самој својој природи захтева регулисање од стране државе, регулисање које се може разликовати у односу на време и место, у складу са потребама и средствима заједнице и њених појединаца“. Међутим, примењена ограничења не смеју да ограниче или смање приступ који је дат појединцу, на начин или у мери у којој је сама суштина права нарушена. Осим тога, „ограничење неће бити у сагласности са (текстом релевантног споразума, као што је члан 6 § 1 ЕКЈП) ако се не бави легитимним циљем и ако не постоји разуман, сразмеран однос између употребљеног средства и циља којем се тежи“ (ЕСЈП, *Ашингдејн против Уједињеног Краљевства*, поменут горе у тексту, при § 57).
68. Комисија сматра да се исто размишљање може применити на право на ефикасан правни лек, загарантовано чланом 2 § 3 МСГПП.
69. У погледу имунитета од надлежности косовских судова, датог ИОЗБ-у и КЗК-у, Комисија сматра да је имунитет по својој природи *sui generis*. С једне стране, овај имунитет је део имунитета генерално датог Уједињеним нацијама као међународној организацији. С друге стране, то је имунитет дат органима који раде само у оквиру контекста Косова и који обављају функције које би уобичајено обављали државни

органи. Међутим, Комисија сматра да прихватљивост имунитета мора бити разматрана с тачке гледишта УНМИК-а као помоћног органа Уједињених нација, односно као део имунитета генерално датог Уједињеним нацијама, сходно члану 105 Повеље Уједињених нација од 24. октобра 1945. године.

70. Комисија подсећа да је, у вези са имунитетом међународних организација, Европски суд за људска права изнео мишљење да „када државе оснују међународне организације како би оствариле или појачале своју сарадњу у одређеним областима активности и када тим организацијама пренесу одређена овлашћења и дају им имунитет, из тога могу проистећи импликације у погледу заштите основних права“ (ЕСЈП (Велико веће), *Вајт и Кенеди против Немачке*, бр. 26083/94, пресуда од 18. фебруара 1999, § 67, *ЕКЈП*, 1999-I; ЕСЈП (Велико веће), *Бир и Реган против Немачке*, бр. 28934/95, пресуда од 18. фебруара 1999, § 57; ЕСЈП (Велико веће), *Ханс Адам II, кнез Лихтенштајна против Немачке*, бр. 42527/98, пресуда од 12. јула 2001, § 48, *ЕКЈП*, 2001-VIII).
71. Тачно је да је Суд такође закључио да „не би било у складу са предметом и сврхом (ЕКЈП) ако би државе потписнице споразума биле ослобођене своје одговорности сходно (ЕКЈП) у вези са пољем активности које је покривено тим пренетим овлашћењима. При утврђивању тога да ли је давање имунитета међународној организацији у односу на домаће правосуђе дозвољено према (ЕКЈП), питање да ли су постојали разумни алтернативни начини ефикасне заштите права сходно (ЕКЈП) представља материјални фактор“ (ЕСЈП (Велико веће), *Ханс Адам II, кнез Лихтенштајна против Немачке*, § 48; у истом смислу, ЕСЈП (Велико веће), *Вајт и Кенеди против Немачке*, § 68; ЕСЈП (Велико веће), *Бир и Реган против Немачке*, § 58).
72. Међутим, Комисија напомиње да Европски суд придаје посебну важност улози Уједињених нација, у погледу одржавања међународног мира и безбедности, поготово сходно поглављу VII Повеље Уједињених нација. У случајевима који се односе на поступке и пропусте држава потписница ЕКЈП, учињене у име Уједињених нација у областима за које су одговорни УНМИК и КФОР, Суд је сматрао да се „(ЕКЈП) не може тумачити на начин који би поступке и пропусте потписница који су покривени резолуцијама (Савета безбедности Уједињених нација) и који се догоде пре или током трајања таквих мисија ставио под разматрање Суда. Ако би то било учињено, тиме би било ометено испуњавање кључне мисије Уједињених нација у овом пољу, укључујући (...) ометање спровођења њихових операција. То би такође било једнако наметању услова за спровођење резолуције (Савета безбедности Уједињених нација) који нису били наведени у тексту саме резолуције“ (ЕСЈП (Велико веће), *Бехрами и Бехрами против Француске*, бр. 71412/01 и *Сарамати против Француске, Немачке и Норвешке*, бр. 78166/01, одлука од 2. маја 2007, § 149; видети такође § 151 те одлуке, где се Суд позива на Уједињене нације као “организацију универзалне надлежности која испуњава свој нужни циљ колективне безбедности“).
73. Комисија закључује, као што је закључио Врховни суд Холандије у предмету који се односи на наводну одговорност Уједињених нација која проистиче из догађаја који су се догодили у Сребреници 1995. године, да Уједињене нације „заузимају посебно место у међународној правној заједници“, да, узимајући у обзир њихову мисију сходно поглављу VII Повеље Уједињених нација, имунитет који им је дат „јесте апсолутан“ и

да је поштовање тог имунитета обавеза која “(односи превагу) над супротстављеним обавезама из другог међународног споразума“ (*HogeRaad* (Врховни суд), 13. април 2012, *Stichting „Мајке Сребренице“ и остали против државе Холандије и Уједињених нација*, §§ 4.3.4 и 4.3.6).¹

74. Обраћајући посебну пажњу на чињенице из овог предмета, Комисија напомиње да је имунитет дат УНМИК-у и КФОР-у повезан са поступцима или пропустима који се приписују ИОЗБ-у и КЗК-у. Ова два органа директно су повезана са безбедносним питањима за која су УНМИК и КФОР основани. Стога нема простора за било какво могуће одступање од принципа који се односе на имунитет Уједињених нација у вези са безбедносним питањима, наведеним горе у тексту.
75. Имајући у виду специјалан положај УНМИК-а и КФОР-а, Комисија закључује да, при давању ефекта имунитету ИОЗБ-а и КЗК-а на надлежност косовских судова, Врховни суд није прекршио право жалиоца на ефикасан правни лек.
76. Комисија је стога мишљења да није прекршен члан 2 § 3 МСГПП, тумачен заједно са чланом 25 (в) МСГПП.

V. ПРЕПОРУКА

77. У својим поднесцима о меритуму, жалилац захтева надокнаду штете која одговара правима особе у рангу мајора у КЗК-у, односно плату до 14. марта 2006. и старосну пензију од тог датума.
78. Узимајући у обзир природу повреде члана 2 § 3 и 25 (в) МСГПП, Комисија не може да спекулише о томе да ли би исход поступка био другачији да није дошло до те повреде. Стога, Комисија не препоручује накнаду материјалне штете.
79. Ипак, остаје чињеница да дисциплински поступак против жалиоца, по мишљењу Комисије, није спроведен потпуно у складу са МСГПП. То је код жалиоца довело до значајног степена патње. Комисија сматра да УНМИК треба да предузме одговарајуће кораке ка адекватној надокнади нематеријалне штете коју је жалилац претрпео.

ИЗ ОВИХ РАЗЛОГА,

Комисија, једногласно,

- 1. ОДБАЦУЈЕ ПРИГОВОР НА ПРИХВАТЉИВОСТ ЖАЛБЕ И ПРОГЛАШАВА ПРЕОСТАЛЕ ДЕЛОВЕ ЖАЛБЕ ПРИХВАТЉИВИМ;**
- 2. ЗАКЉУЧУЈЕ ДА ЈЕ ДОШЛО ДО КРШЕЊА ЧЛАНА 25 (В) МЕЂУНАРОДНОГ СПОРАЗУМА О ГРАЂАНСКИМ И ПОЛИТИЧКИМ ПРАВИМА;**

¹ Пресуда је доступна на локацији <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Hoge-Raad/Supreme-court/Summaries-of-some-important-rulings-of-the-Supreme-Court/Pages/Ruling-Dutch-Supreme-Court-Mothers-of-Srebrenica.aspx>.

3. **ЗАКЉУЧУЈЕ ДА ЈЕ ДОШЛО ДО КРШЕЊА ЧЛАНА 2 § 3 МЕЂУНАРОДНОГ СПОРАЗУМА О ГРАЂАНСКИМ И ПОЛИТИЧКИМ ПРАВИМА У ПОГЛЕДУ ИЗОСТАНКА ПОСТУПАЊА ПО ЖАЛИОЧЕВОЈ ЖАЛБИ НА ЊЕГОВО ОТПУШТАЊЕ;**
4. **ЗАКЉУЧУЈЕ ДА НИЈЕ ДОШЛО ДО КРШЕЊА ЧЛАНА 2 § 3 МЕЂУНАРОДНОГ СПОРАЗУМА О ГРАЂАНСКИМ И ПОЛИТИЧКИМ ПРАВИМА У ПОГЛЕДУ ОДБАЦИВАЊА УПРАВНОГ СПОРА КОЈИ ЈЕ ПОКРЕНУО ЖАЛИЛАЦ ОД СТРАНЕ ВРХОВНОГ СУДА;**
5. **ПРЕПОРУЧУЈЕ ДА УНМИК:**
 - a. **ПРЕДУЗМЕ ОДГОВАРАЈУЋЕ КОРАКЕ ЗА АДЕКВАТНУ НАКНАДУ ПРЕМА ЖАЛИОЦУ ЗА НЕМАТЕРИЈАЛНУ ШТЕТУ;**
 - б. **ОДМАХ ПРЕДУЗМЕ ЕФИКАСНЕ МЕРЕ ЗА ПРИМЕНУ ПРЕПОРУКЕ КОМИСИЈЕ И ДА ОБАВЕСТИ ЖАЛИОЦА И КОМИСИЈУ О ДАЉЕМ РАЗВОЈУ ОВОГ ПРЕДМЕТА.**

Андреј АНТОНОВ
Извршни службеник

Пол Леменс
Председавајући