



United Nations
SERBIA



ПРАВОСУДНА
АКАДЕМИЈА

Директна примена стандарда Уједињених нација за заштиту људских права



UNIVERSAL DECLARATION OF
HUMAN RIGHTS

YEARS

#STANDUP4HUMANRIGHTS

Пројекат се спроводи уз подршку УН Програма редовне техничке сарадње (RPTC) који у Републици Србији имплементира Тим за људска права Уједињених нација у Србији

Директна примена стандарда људских права УН у поступцима пред домаћим судовима

Тематски модул: **Азил и миграције**

ЗАБРАНА ПРОТЕРИВАЊА

1. РЕЛЕВАНТНИ УН ИЗВОРИ

Конвенција о статусу избеглица

(Уредба о ратификацији конвенције о статусу избеглица, *Службени лист ФНРЈ - Међународни уговори и други споразуми*, бр. 7/60),

Члан 33. став 1. Ниједна држава уговорница неће протерати или вратити силом ("рефоулер") на ма који начин то било, избеглицу на границе територије где би његов живот или слобода били угрожени због његове расе, вере, држављанства, припадности некој социјалној групи или његових политичких мишљења.

Конвенција против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни или поступака

(Закон о ратификацији конвенције против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни или поступака, *Службени лист СФРЈ - Међународни уговори*, бр. 9/91)

Члан 3.

1. Ниједна држава неће протерати, вратити или изручити неко лице другој држави ако има озбиљне разлоге да верује да ће у тој држави то лице бити изложено мучењу.

2. Да би утврдиле да ли постоје ови разлози, надлежне власти ће узети у обзир све релевантне околности, укључујући и евентуално постојање чињенице да у дотичној држави постоји озбиљно, флагрантно или масовно кршење људских права.

Остали УН извори

Међународни пакт о грађанским и политичким правима

(Закон о ратификацији међународног пакта о грађанским и политичким правима, *Службени лист СФРЈ*, бр. 7/71)

Не садржи изричито забрану протеривања, али у члану 7. наводи да "нико не може бити подвргнут мучењу или свирепим, нехуманим или унижавајућим казнама или поступцима." Комитет за људска права је прихватио да члан 7. подразумева и забрану протеривања, те је нагласио у општем коментару бр. 20 да "државе уговорнице не могу изложити појединце опасности од мучења или свирепог, нечовечног или понижавајућег поступања или кажњавања услед повратка у другу земљу путем екстрадиције, протеривања или враћања." (ХРЦ, Генерал цоммент но. 20, УН Доц. ХРИ/ГЕН/1/Рев. 5 (2001).

2. ДОМАШАЈ УН СТАНДАРДА

На први поглед, Конвенција о статусу избеглица се примењује само на појединце који испуњавају захтеве утврђене у дефиницији избеглице, садржане у члану 1 А. став 2. Конвенције о статусу избеглица. Међутим, УНХЦР је констатовао да се заштита од протеривања садржана у члану 33. став 1. Конвенције о статусу избеглица односи и на "она лица чији статус још није формално утврђен", чиме је формално проширио домашај заштите садржан у поменутом члану и на тражиоце азила чији се статус још увек решава (Извршни комитет УНХЦР, Закључак бр. 6 (ХХВИИИ) о забрани протеривања, Нон-рефоулемент (1977), **пар. ц) 2.**

Чланом 33. став 1. ограничава се заштита од протеривања на оне случајеве у којима би живот или слобода избеглице били угрожени у земљи повратка. Имплицитно, чини се да тај члан допушта повратак тамо где би тражилац азила и даље био изложен опасности од прогона, али не би био суочен са опасношћу по свој живот или слободу. Ипак, УНХЦР је разјаснио да на основу припремних радова на тексту Женевске конвенције (*траваух прѣпаратоирес*) речи „где би његов живот или слобода били угрожени“ [...] нису имале за циљ да утврде строжи критеријум од речи „оправдани страх од прогона“, које су наведене у дефиницији [...] (УНХЦР, Ноте он Нон-Рефоулемент, ЕЦ/СЦП/2 (1977), **пар. 4.**

Конвенција се не примењује на лица која су на основу члана 1. е) и ф) искључена од примене (која су учинила злочин против мира, ратни злочин или злочин против човечности), као и на лица која представљају опасност по безбедност земље.

Конвенција против тортуре и Међународни пакт о грађанским правима шире постављају заштиту јер она припада сваком лицу које се нађе под јурисдикцијом државе и она је апсолутна по свом карактеру. Како је то Комитет за људска права нагласио у општем коментару бр. 20, члан 7. Пакта не дозвољава никаква ограничења, те чак и у ситуацијама јавне опасности овај члан се не може ставити ван снаге. **пар. 3**

3. РЕЛЕВАНТНИ ОСНОВ ПОСТУПАЊА У ДОМАЋЕМ ПРАВУ

Устав Републике Србије

(Службени гласник РС, бр. 98/2006)

Члан 39. став 3. Странац може бити протеран само на основу одлуке надлежног органа, у законом предвиђеном поступку и ако му је обезбеђено право жалбе и то само тамо где му не прети прогон због његове расе, пола, вере, националне припадности, држављанства, припадности одређеној друштвеној групи, политичког мишљења или где му не прети озбиљно кршење права зајемчених овим уставом.

Законске одредбе

Закон о азилу и привременој заштити

(Службени гласник РС, бр. 24/2018)

Члан 6.

1. Ниједно лице не сме бити протерано или враћено на територију где би његов живот или слобода били угрожени због његове расе, пола, језика, вероисповести, националне припадности, припадности одређеној друштвеној групи или политичког уверења.

2. Став 1. овог члана не примењује се на лице за које се основано може сматрати да угрожава безбедност Републике Србије или које је правноснажном пресудом осуђено за кривично дело за које се према законодавству Републике Србије може изрећи казна затвора у трајању од пет година или тежа казна, због чега представља опасност за јавни поредак.

3. Независно од става 2. овог члана, ниједно лице не сме бити протерано или против своје воље враћено на територију на којој постоји ризик да ће бити подвргнуто мучењу, нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању.

Члан 32. - наводи околности које ће се ценити приликом одлучивања о основаности захтева за азил. У питању су следећи извори:

1) релевантне чињенице и доказе које је изнео тражилац, укључујући информацију да ли би могао бити изложен прогону или ризику од трпљења озбиљне неправде;

2) актуелни извештаји о стању у држави порекла тражиоца или држави његовог уобичајеног боравишта и по потреби о државама кроз које је путовао, укључујући законе и прописе тих држава и начин на који се примењују

3) положај и личне околности тражиоца азила, укључујући његов пол и узраст како би се на основу тога проценило да ли

положај и личне околности тражиоца, поступци и дела којима је био или којима би могао бити изложен представљају прогон или озбиљну неправду;

4) да ли су активности тражиоца од момента када је напустио државу порекла биле усмерене на стварање одлучујућих услова за одобрење права на азил како би се проценило да ли те активности могу изложити тражиоца прогону или ризику од трпљења озбиљне неправде ако се врати у ту државу; и

5) да ли тражилац може добити заштиту државе чије би држављанство могао доказати.

Закон изричито наводи да чињеница да је тражилац већ био изложен прогону или ризику од трпљења озбиљне неправде, односно претњама таквим прогоном или претњама озбиљном неправдом показатељ је да постоји оправдан страх од прогона или трпљења озбиљне неправде, осим ако постоје оправдани разлози да се верује да се такав прогон или озбиљна неправда неће поновити.

Одлуке Уставног суда Србије

Уставни суд је применио стандарде Европског суда у случају када је подносилац представке тражилац азила који се позива на то да би удаљењем у државу порекла или у трећу државу могао бити изложен мучењу, понижавајућем или нечовечном поступању ((Уж-5331/2012, одлука од 28.12.2012). Уставни суд је применио стандарде Европског суда који се тичу поделе терета доказивања приликом испитивања да ли се у конкретном случају може сматрати да су исцрпена домаћа правна средства, али и критеријуме које домаћа правна средства у материји азила морају испунити да би се могла сматрати делотворним када протеривањем тражилац азила може бити изложен ризику од мучења и нечовечног

поступања и тиме претрпети ненадокнадиву штету. Уставни суд као релевантне критеријуме Европског суда издваја следеће:

- Тврдња подносиоца представке изнета у жалби пред домаћим органима да би његово протеривање у трећу земљу било супротно члану 3. Европске конвенције «мора императивно бити предмет пажљивог испитивања домаће власти.»
- Појам делотворног правног лека из члана 13. у вези са чланом 3. Европске конвенције изискује «независно и темељно» испитивање жалбених навода било ког појединца који се налази у ситуацији у којој постоје основани разлози да се верује да ће бити суочен са поступањем супротним члану 3. Европске конвенције.
- Захтева се «могућност одлагања спровођења спорне мере.»
- Домаће власти су у обавези да брзо одговоре на наводе о поступању супротном члану 3. Европске конвенције.

4. ПОСЕБНЕ НАПОМЕНЕ/УКАЗИВАЊЕ НА ДРУГЕ РЕЛЕВАНТНЕ ИЗВОРЕ

Пракса Европског суда за људска права

Соеринг в. УК, ЕСЉП, представка бр. 14038/88, пресуда од 7.7.1989

Европски суд је потврдио начело по коме одговорност државе по основу члана 3. може наступити и услед понашања које се догађа на њеној територији и услед одлуке саме те државе да врати појединца у земљу у којој ће бити изложен стварној опасности од поступања које је у супротности с тим чланом

Црус Варас в. Шведен, ЕСЉП, представка бр. 15576/89, пресуда од 20.3.1991; Вилварајах анд Отхерс в. УК, ЕСЉП, представка бр. 13163/87 ет ал., пресуда од 30.10.1991

ЕСЉП је прихватио применљивост начела установљеног у пресуди у предмету *Зеринг* на одлуке о враћању које се доносе у контексту миграција и азила, истакавши да одговорност државе која враћа тражиоца азила постоји онда када су представљени снажни разлози за уверење да се лице на које се односи одлука о враћању суочава у земљи повратка са стварном опасношћу од тога да ће бити подвргнуто поступцима који су у супротности са чланом 3. Европске конвенције.

Саади в. Итали, ЕСЉП (ВВ), представка бр. 37201/06, пресуда од 28.2.2008

Заштита коју пружа Европска конвенција односи се на било које лице, без обзира на његов миграциони статус, а његово понашање није од значаја за одлуку о враћању јер се члан 3. Европске конвенције примењује колико год понашање лица било непожељно или опасно.

НА. в. УК, ЕСЉП, представка бр. 25904/07, пресуда од 17.7.2008

Државе саме врше процену опасности када се ради о општепознатој опасности у некој земљи, а то чине узимајући у обзир личне околности појединца и материјалних околности у земљи повратка. Када се, пак, ради о индивидуалним околностима, Европски суд узима у обзир могућност да изврстан број индивидуалних чинилаца, ако се сваки од њих сагледава засебно, не мора представљати стварну опасност; међутим, када се сагледају кумулативно и када се размотре у ситуацији општег насиља и појачаних мера безбедности, исти ти чиниоци могу довести до стварне опасности” (**пар. 130**).

Р. Ц. в. Шведен, ЕСЉП, представка бр.. 41827/07, пресуда од 9.6.2010

Ипак, докази о ранијем прогону у конкретном случају могу бити снажна назнака да ће лице о коме је реч и убудуће бити изложено великој опасности ако буде враћено.