

# POGLED UNAZAD – MERA OGRANIČENJA SLOBODE KRETANJA MIGRANATA I TRAŽILACA AZILA

iz ugla standarda Evropskog suda za ljudska prava

Autorke:

Gordana Grujičić,  
Miroslava Jelačić Kojić,  
Jelena Unijat  
(Grupa 484)

Beograd, jul 2020.



Kingdom of the Netherlands





# **POGLED UNAZAD – MERA OGRANIČENJA SLOBODE KRETANJA MIGRANATA I TRAŽILACA AZILA**

iz ugla standarda Evropskog suda za ljudska prava

---

Autorke:

Gordana Grujičić,  
Miroslava Jelačić Kojić,  
Jelena Unijat  
(Grupa 484)

Beograd, jul 2020.

**Pogled unazad – mera ograničenja slobode kretanja migranata i tražilaca azila iz ugla standarda Evropskog suda za ljudska prava**  
prEUgovor – predlog praktične politike

**Izdavač**

Koalicija prEUgovor  
www.preugovor.org

**Autorke**

Gordana Grujičić, Miroslava Jelačić Kojić, Jelena Unijat

**Lektura**

Tatjana Hadžić Jovović

**Prelom i dizajn**

Marko Zakovski

**ISBN**

978-86-6237-207-9

*Relevantni termini upotrebljeni u muškom gramatičkom rodu odnose se na sve osobe bez diskriminacije i bez obzira na njihovu rodnu pripadnost, osim ukoliko nije drugačije naznačeno.*



Kingdom of the Netherlands

Objavljivanje ove publikacije podržala je Ambasada Kraljevine Holandije u Beogradu. Stavovi izneti u ovoj publikaciji predstavljaju stavove koalicije prEUgovor i ne odražavaju nužno stavove Kraljevine Holandije.



## Sadržaj

UVOD .....	5
1. Odstupanja od odredaba Konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama – Primena člana 15 .....	7
2. Kvalifikacija ograničenja slobode kretanja i lišenje slobode .....	11
3. Pravo na slobodu i bezbednost (član 5 EKLJP-A) .....	11
4. Standardi lišenja slobode .....	14
5. Zabrana mučenja (član 3 EKLJP-A) .....	17
6. Ograničenja slobode kretanja i primena drugih mera na migrante neposredno nakon ukidanja vanrednog stanja u Republici Srbiji .....	21
7. UPOREDNI PRIKAZ .....	23
ZAKLJUČNA RAZMATRANJA .....	25
BIBLIOGRAFIJA .....	26





# Uvod

Političke izjave o „propuštanju“ nekoliko desetina hiljada migranata i dešavanja na tursko-grčkoj granici obeležile su početak 2020. godine i nedvosmisleno najavile neizvesno proleće za zemlje na Zapadnobalkanskoj migrantskoj ruti. Dok su se zemlje pripremale da preduzimu mere radi onemogućavanja ili otežavanja kretanja migranata preko granica, odnosno mere kojima se pripremaju kapaciteti u slučaju povećanog priliva migranata, otkrivanje prvih slučajeva i širenje virusa COVID-19 na tlu Evrope snažno su uticali na dinamiku migracijskog toka, ali i na uspostavljanje posebnih režima postupanja prema migrantima i tražiocima azila.

U Republici Srbiji vanredno stanje proglašeno je 15. marta i usledilo je donošenje čitavog niza mera usmerenih prema građanima, ali i specifičnih mera koje su se odnosile na strance, tražioce azila i migrante. Mere uvedene tokom vanrednog stanja posredno su se odnosile i na zaštitu domaćeg zdravstvenog sistema, odnosno njihova primena trebalo je da spreči njegov kolaps i da se njima izbegne ostvarivanje loših scenarija, koji su pogodili neke zemlje Evropske unije. Odluka o ukidanju vanrednog stanja doneta je 6. maja 2020. godine,<sup>1</sup> a prema javno dostupnim podacima, nije zabeležen nijedan slučaj zaraženih virusom COVID-19 u populaciji migranata i tražilaca azila. Donošenje odluke o ukidanju vanrednog stanja nije značilo i prestanak režima ograničenja slobode kretanja za migrante i tražioce azila, koji je ostao na snazi do 14. maja 2020. godine.

Ustavnom sudu Republike Srbije podneto je 66 inicijativa za pokretanje postupaka za ocenu ustavnosti i zakonitosti niza odluka i propisa donetih povodom uvođenja vanrednog stanja radi sprečavanja širenja zaraze izazvane virusom COVID-19, od kojih su se neke odnosile i na migrante i tražioce azila.

Povodom uvođenja vanrednog stanja Generalnom sekretaru Saveta Evrope upućena je i notifikacija o odstupanju od primene odredaba Konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama (u daljem tekstu EKLJP).

Navedene činjenice i okolnosti pružaju okvir u kom se mogu analizirati donete mere i uspostavljeni režimi. Za razliku od drugih mera, utisak je da su mere koje se odnose na ograničenje slobode kretanja, osim iz ugla nacionalnog pravnog okvira, analizirane i kroz prizmu međunarodnih standarda, a posebno kroz prizmu prakse Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP). Autorke dokumenta regionalni sistem zaštite uspostavljen kroz Savet Evrope prepoznaju kao posebno značajan i uzimaju ga kao referenti okvir ove analize iz nekoliko razloga. Prvi razlog predstavlja to što se Republika Srbije pozvala na odredbe EKLJP-a, koje državama ugovornicama pružaju mogućnost odstupanja od odredaba Konvencije pod određenim uslovima. Direktna posledica toga su drugačiji standardi kojima bi se ESLJP vodio u postupcima koji bi bili inicirani zbog eventualnih povreda prava garantovanih Konvencijom za vreme trajanja vanrednog stanja. Potom, činjenica je da se, nakon iscrpljivanja domaćih pravnih lekova, najčešće iniciraju upravo postupci pred Evropskim sudom za ljudska prava, a ređe pred nadzornim telima uspostavljenim u okviru sistema Ujedinjenih nacija, gde postoji mogućnost podnošenja individualnih predstavlki. Treći razlog proizlazi iz posebne ranjivosti migranata i tražilaca azila, i iz činjenice da su se neke od najrigoroznijih mera u prvom talasu pandemije odnosile baš na njih, te nam se čini da je presudno važno da ključna relevantna stanovišta Suda budu celovito sagledana.

---

<sup>1</sup> „Odluka o proglašenju vanrednog stanja“ (*Službeni list RS*, br. 29/20) doneta je 15. marta 2020. godine i važila je do 6. maja 2020. godine, kada je doneta „Odluka o ukidanju vanrednog stanja“ (*Službeni glasnik RS*, br. 65/20).

Iako je vanredno stanje ukinuto, pandemija virusa COVID-19 i dalje je prisutna kako u Republici Srbiji, tako i u drugim zemljama Evrope. Pandemija virusa nameće potrebu državama da preduzimaju različite strategije kako bi odgovorile na virus i zaštitile stanovništvo, počevši od davanja preporuka, pa sve do uvođenja rigoroznih mera, kojima se ograničavaju prava i slobode. S obzirom na to da razvoj situacije nije moguće predvideti, ne može se prenebregnuti ni mogućnost ponovne primene rigoroznih mera i ograničenja pojedinih prava i sloboda, i u tom smislu ni mogućnost uvođenja posebnih režima koji se specifično odnose na populaciju migranata i tražilaca azila.

Ne umanjujući stepen obavezanosti države standardima zaštite ljudskih prava i sloboda ni u periodu prvog talasa pandemije, čini se da nadležni organi moraju biti posebno, dodatno oprezni ukoliko se odluče da ponovno uvedu restriktivne mere. U tom smislu, dokument koji je pred vama pretežno je namenjen donosiocima odluka kako bi prilikom razmatranja uvođenja potencijalnih mera imali u vidu da li su i koliko su rešenja primenjena na tražioce azila i migrante za vreme vanrednog stanja usklađena sa relevantnim standardima sistema zaštite uspostavljenim pod okriljem Saveta Evrope.

U dokumentu su predstavljene relevantne odredbe EKLJP-a i prakse Evropskog suda za ljudska prava o mogućnosti odstupanja države ugovornice od odredaba Konvencije, te standardi i stanovišta Suda koji su važni za razumevanje kvalifikacije ograničenja slobode kretanja, odnosno lišenja slobode i primene člana 5 EKLJP-a (Pravo na slobodu i bezbednost), člana 3 EKLJP-a (zabrane mučenja, nečovečnog i ponižavajućeg postupanja), kao i pregled ključnih mera donetih za vreme vanrednog stanja, koje su se odnosile na tražioce azila i migrante. Dodatno, u dokumentu je dat i kratak prikaz mera koje su bile primenjene prema migrantima i tražiocima azila u drugim zemljama Evrope u jeku krize izazvane pandemijom virusa COVID-19. Na kraju su data ključna zapažanja autorki.





# 1. Odstupanja od odredaba Konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama – primena člana 15

Međunarodni ugovori<sup>2</sup>, među njima i EKLJP, dopuštaju opozivanje (derogaciju) nekih ljudskih prava. Reč je o meri koja se primenjuje izuzetno, u vanrednim okolnostima, kada i demokratska društva moraju da se brane od velikih opasnosti<sup>3</sup>.

Shodno članu 15 EKLJP-a „svaka Visoka strana ugovornica može da preduzme mere koje odstupaju od njenih obaveza po ovoj Konvenciji“. Uslovi koji moraju biti ispunjeni da bi odstupanje bilo u skladu sa Konvencijom podrazumevaju:

- 1) da su mere kojima se odstupa donete u „doba rata ili druge javne opasnosti koja pretili opstanku nacije“;
- 2) da je odstupanje u najnužnijoj meri koju iziskuje takva situacija;
- 3) da su mere odstupanja u skladu sa drugim obavezama države prema međunarodnom pravu;
- 4) da se odstupanje ne odnosi na poštovanje prava na život (član 2), zabranu nečovečnog, ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 3), zabranu ropstva i ropskog položaja (član 4, stav 1) kažnjavanje samo na osnovu zakona (član 7);
- 5) da je država u potpunosti obavestila Generalnog sekretara Saveta Evrope o merama koje preduzima i o razlozima za njihovo preduzimanje, kao i o momentu kada te mere prestanu da deluju.

Praksa ESLJP-a u predmetima pokrenutim povodom povrede nekog od prava Konvencije u okolnostima kada je država ugovornica odstupila od određenih obaveza pozivanjem na član 15 pokazuje da Sud najpre u vidu preliminarog pitanja razmatra da li je sama derogacija bila u skladu sa uslovima predviđenim ovim članom, odnosno **da li su okolnosti koje su prethodile proglašenju vanrednog stanja predstavljale „javnu opasnost koja pretili opstanku nacije“**, kao i **da li su formalni uslovi notifikacije bili zadovoljeni**. Tek potom, ulazeći u meritum procene povrede pojedinačnih prava, razmatra pitanje proporcionalnosti mere odstupanja, odnosno da li je odstupanje bilo u granicama najnužnije mere koju iziskuje situacija javne opasnosti. U predmetu *Irska protiv Velike Britanije* sud naglašava da će, prilikom odlučivanja da li je odstupanje od člana 5 u okolnostima konkretnog slučaja u skladu sa Konvencijom, u obzir naravno uzeti član 15 (član 15), ali **„da bi trebalo da utvrdi na koji način su mere odstupile od člana 5 pre nego što ih proceni na osnovu člana 15“**.<sup>4</sup>

Pod okolnostima „javne opasnosti koja pretili opstanku nacije“ podrazumeva se „izuzetna krizna situacija ili vanredna situacija koja pogađa celokupno stanovništvo i predstavlja opasnost za organizovani život zajednice iz koje je država sastavljena“.<sup>5</sup> Tokom svoje prakse Sud je u više predmeta zauzeo stav da bi opasnost mogla da predstavlja osnov za odstupanje od odredaba Konvencije, ona: 1) mora biti stvarna ili imanentna (pri čemu Sud naglašava da se imanentnost situacije ne može tumačiti tako usko da se od države zahteva da sačeka katastrofu pre nego što preduzme mere za suočavanje sa njom);<sup>6</sup> 2) mora da

2 Four human rights treaties contain a derogation clause, Article 4 of the International Covenant on Civil and Political Rights, Article 27 of the American Convention on Human Rights and Part V Article F of the European Social Charter and Article 15 of the European Convention on Human Rights.

3 Dimitrijević, Vojin; Popović, Dragoljub; Papić, Tatjana; Petrović, Vesna. *Međunarodno pravo ljudskih prava* – Beograd, 2007: 128.

4 ECtHR. *Case of Ireland v. The United Kingdom*. Application no. 5310/71), para. 191.

5 ECtHR. *Case of Lawless v. Ireland* (no. 3). Application no. 332/57, 1 July 1961, para 28.

6 ECtHR. *Case of A. and others v. the United Kingdom*. Application no. 3455/05, 19 February 2009, para 177.

utiče na čitavu naciju; 3) mora da ugrožava nastavak organizovanog života nacije, i 4) mora da izazove izuzetnu krizu, u kojoj bi redovne mere ili ograničenja koja Konvencija dozvoljava radi održavanja javne bezbednosti, zdravlja ili reda bile očigledno neadekvatne.<sup>7</sup> Sud svojom praksom naglašava da države ugovornice imaju široki diskrecioni prostor za utvrđivanje da li je život nacije ugrožen „javnom vanrednom situacijom“, kao i do koje mere je potrebno ići u pokušaju da se ona prevlada. Dodatno, ističe se da se nacionalne vlasti smatraju pozvanijim od međunarodnih sudija da odluče o postojanju opasnosti i prirodi i obimu neophodnih odstupanja.<sup>8</sup> **Tokom analiziranja prakse Suda u predmetima u kojima su se države ugovornice pozivale na član 15, moglo se primetiti da Sud do sada ni u jednom predmetu nije osporio opravdanost proglašenja „javne opasnosti koja prethodi opstanku nacije“, odnosno moglo se videti da je uputio na procenu nacionalnih vlasti.<sup>9</sup> Dodatno, važno je napomenuti da u dosadašnjoj praksi Sud nije odlučivao o okolnostima koje predstavljaju pretnju po zdravlje nacije ili dela nacije.**

S druge strane, smernice Saveta Evrope ne dovode u pitanje to da opasnost od virusa COVID-19 predstavlja legitiman osnov za propisivanje mera kojima se odstupa od Konvencije, odnosno to da „nije moguće očuvati redovno funkcionisanje društva, naročito u svetlu osnovnih zaštitnih mera koje su neophodne u borbi sa virusom, odnosno ograničenim kretanjem“.<sup>10</sup> Dodatno, isti dokument stavlja akcenat na okvire u kojima države u takvoj situaciji mogu postupati, a u skladu sa osnovnim vrednostima demokratije, vladavine prava i ljudskih prava.

**Usled opasnosti širenja virusa COVID-19 mnoge zemlje članice Saveta Evrope su, pozivanjem na član 15 EKLJP-a, obavestile Generalnog sekretara Saveta Evrope o odstupanju od EKLJP-a u vanrednim situacijama: Albanija, Gruzija, Estonija, Jermenija, Srbija, Rumunija, Latvija, Severna Makedonija, Moldavija i San Marino.**

Kada je reč o **formalnim uslovima, notifikacija o odstupanju**, prema stavu Suda, mora biti zvanična i javna, jer se u suprotnom član 15 ne primenjuje na mere koje je preduzela tužena država.<sup>11</sup> Dodatno, obično se smatra da je formalni uslov notifikacije ispunjen onda kada je Generalni sekretar obavešten pisanim putem, uz prilaganje kopija pravnih tekstova na osnovu kojih će vanredne mere biti preduzete, kao i uz obrazlaganje njihove svrhe.<sup>12</sup> S obzirom na to da član 15, stav 3 ne predviđa striktno pravilo o periodu u kome obaveštenje mora biti dato, bliže smernice pruža sudska praksa. U predmetu *Grčka protiv Ujedinjenog Kraljevstva* Komisija naglašava da se iz reči „(obaveštava u potpunosti Generalnog sekretara Saveta Evrope o merama) koje preduzima i razlozima za njih“ jasno vidi da obaveštenje ne mora biti učinjeno pre preduzimanja mera, ali i da formulacija paragrafa isto tako ne daje određene smernice o tome kada ono mora biti dostavljeno, kao ni o obimu informacija koje moraju biti prosleđene Generalnom sekretaru. S tim u vezi Komisija zaključuje da je na državi da obavesti o merama derogacije bez nekog neizbežnog odlaganja, kao i da dostavi dovoljno informacija kako bi druge države ugovornice mogle da procene prirodu i opseg odstupanja u koju su mere uključene.<sup>13</sup> U istom predmetu Komisija je ustanovila da je period od tri meseca od preduzimanja mera odstupanja do slanja obaveštenja bio predugačak, odnosno da je bio duži od onoga što bi se moglo opravdati „neizbežnim uzrocima“. S druge strane, u predmetu *Lavles protiv Irske (no. 3)* Sud je našao da je period od dvanaest dana od stupanja na

7 Nos. 3321-3/67 and 3344/67, 5.11.69, Yearbook of the European Convention on Human Rights, Vol. 12, 1969, 1, para. 113.

8 ECtHR. *Case of Demir and others v. Turkey*. Application no. 71/1997/855/1062-1064, 23 September 1998, para.43; *Aksoy v. Turkey*, Application no. 21987/93, 18 December 1996, para 68.

9 Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights, Updated on 31 December 2019: 6.

10 Council of Europe, Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis – A toolkit for member states, 7 April 2020: 2.

11 ECtHR. *Cyprus v. Turkey*. Application No. 8007/77, Commission report of 4 October 1983, para 66-68.

12 ECtHR. *Lawless v. Ireland (no. 3)*, Application No. 332/57, para 47.

13 ECtHR. *Greece v. the United Kingdom* (Volume I), Application No. 176/56, para. 158.



snagu mera derogacije do slanja obaveštenja bio dovoljan.<sup>14</sup> Dodatno, u predmetima *Alpay*<sup>15</sup> i *Altan*<sup>16</sup> protiv Turske Sud je našao da su formalni uslovi koji proizlaze iz člana 15 zadovoljeni iako je Turska u notifikaciji o odstupanju samo navela da „preduzete mere mogu da uključe odstupanje od obaveza koje proizlaze iz Konvencije” bez navođenja odredaba Konvencije od kojih ostupa. Važno je dodatno naglasiti da će Sud u svakom pojedinačnom slučaju, u kojem se ističe povreda člana 15 EKLJP-a, *motu proprio* razmotriti da li notifikacija o odstupanju zadovoljava formalne uslove, odnosno čak i onda kada ga nije osporila nijedna druga strana.<sup>17</sup>

Kada je reč o **Republici Srbiji, Ministarstvo spoljnih poslova je 7. aprila uputilo** note verbale **Generalnom sekretaru Saveta Evrope u kojem ga „obaveštava da je, u skladu sa članom 15 EKLJP-a, Republika Srbija proglasila vanredno stanje 15. marta 2020. godine, shodno članu 200 Ustava RS, a u cilju preduzimanja mera neophodnih za prevenciju pojave i širenja zarazne bolesti COVID-19 izazvane SARS-CoV-2 virusom”**. Notifikacija nije sadržala informaciju o trajanju vanrednog stanja, odnosno o periodu u kom će trajati mere odstupanja od garantovanih prava, a mere su obrazložene tako da su one bile donesene „u onom obimu koji strogo zahtevaju potrebe epidemiološke situacije i zdravstvene potrebe”, kao i da su „konstantno bile revidirane u skladu sa epidemiološkom situacijom, preporukama SZO i iskustvima u borbi protiv zarazne bolesti”.<sup>18</sup> Kopije pravnih akata koje predviđaju pojedinačne mere derogacije nisu bile priložene, već je u samom obaveštenju navedena posebna internet stranica lista „Službeni glasnik”, na kojoj su se nalazili svi važeći pravni akti doneti tokom vanrednog stanja na srpskom jeziku. Za razmatranje ispunjenosti uslova dostavljanja potpune informacija o merama preduzetim tokom perioda odstupanja od odredaba Konvencije značajno je napomenuti da je navedena internet stranica redovno ažurirana, a da su prilikom ažuriranja izostavljani pravni akti doneti na početku vanrednog stanja i koji su kasnije zamenjeni novim.

Na zemljama ugovornicama je da utvrde način na koji će mere odstupanja od odredaba Konvencije biti uspostavljene u nacionalnom pravnom okviru. S tim u vezi, dosadašnjih deset zemalja članica Saveta Evrope koje su se pozvale na član 15 u okolnostima pandemije virusa COVID-19 preduzele su mere tako da je proglašeno vanredno stanje (Rumunija, Moldavija, Severna Makedonija, Gruzija, Jermenija) ili vanredna situacija (Estonija, Latvija, Albanije – stanje prirodnih katastrofa), u okvirima kojih su dalje preduzimane pojedinačne administrativne mere, ili, kao u slučaju San Rema, samo je doneta „serija urgentnih i neophodnih mera za prevenciju i suzbijanje širenja virusa COVID-19”, bez prethodnog proglašenja vanrednog stanja ili vanredne situacije. Takođe, važno je istaći i da **informativni dokument Saveta Evrope Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu zdravstvene krize izazvane COVID-om 19 – Alati za države članice**<sup>19</sup> naglašava da „odstupanje prema članu 15 ne zavisi od formalnog usvajanja vanrednog stanja ili nekog sličnog režima na nacionalnom nivou, kao i da svako odstupanje mora imati jasan osnov u domaćem pravnom okviru da bi se obezbedila zaštita od proizvoljnosti i svako odstupanje mora biti striktno neophodno za borbu protiv javne opasnosti”.

14 ECtHR. Application No. Application no 332/57, para. 47.

15 ECtHR. *Alpay v. Turkey*, Application No.16538/17, para. 73.

16 ECtHR. *Altan v. Turkey*, Application No. 13237/17, para 89.

17 ECtHR. *Aksoy v. Turkey*, Application No. 21987/93, para 85-86.

18 Više na: <https://rm.coe.int/16809e1d98>.

19 Savet Evrope, Informativni dokument: Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu zdravstvene krize izazvane COVID-om 19 – Alati za države članice, SG/Inf (2020)11, 7. April 2020.

Druge zemlje ugovornice koje su odstupile od primene određenih odredaba EKLJP-a usled pandemije virusa COVID-19 odredile su u samoj notifikaciji (*note verbale*) period u kome će važiti mere ograničenja, odnosno period važenja vanrednog stanja (ili kao u slučaju Albanije – stanje prirodne katastrofe), tokom kog će biti usvajane mere ograničenja. Dodatno, najveći broj zemalja je nakon prve notifikacije, sukcesivno obavestavao Generalnog sekretara o pojedinačnim merama (sve zemlje osim R. Srbije), dostavljao relevantna akta na maternjem i engleskom jeziku (Rumunija, Severna Makedonija, Albanija, Gruzija) i/ili uz preciziranje u odnosu na koja prava iz Konvencije država odstupaju (Moldavija, Severna Makedonija, Gruzija, Estonija, Albanija).

U skladu sa članom 15, stav 3 notifikacija obuhvata i **obavezu obaveštavanja Generalnog sekretara o povlačenju mera odstupanja**. Zaključno sa 18. junom 2020. godine, među zemaljama koje su obavestile Generalnog sekretara o merama koje odstupaju od odredaba Konvencije nalaze se samo Estonija, Latvija, Moldavija i Rumunija. Republika Srbije nije uputila obaveštenje o povlačenju mera koje odstupaju od odredaba, odnosno u ovom slučaju o ukidanju vanrednog stanja. Treba imati u vidu da su određene mere ograničenja prava ostale na snazi i nakon ukidanja vandrednog stanja, ali u okvirima novog pravnog režima, o čemu će više reči biti u narednim poglavljima.

Prateći obrazloženja Suda u predmetima u kojima su ispitivane mere ograničenja preduzete pozivanjem na član 15, može se videti da, **nakon utvrđivanja postojanja javne opasnosti po opstanak nacije i ispunjenosti formalnog uslova slanja notifikacije, naredni korak predstavlja procena da li je odstupanje bilo u „najnužnijoj meri koju iziskuje takva situacija i u skladu sa ostalim obavezama međunarodnog prava“**.<sup>20</sup>

Razmatranje povrede Konvencije od strane ESLJP, podrazumeva da je ovlašćeno lice koje se smatra žrtvom kršenja Konvencije prethodno podnelo individualnu predstavku, kao i da su ispunjeni ostali uslovi prihvatljivosti. U slučaju podnošenja predstavke povodom povrede prava koje su nastupile kao posledica primene restriktivnih mera tokom važenja vanrednog stanja Sud će, nakon što ispita uslove prihvatljivosti, najpre razmatrati okolnosti samog vanrednog stanja, a potom preći na utvrđivanje okolnosti povrede pojedinačnih prava.

Kako bi potvrdio da li je restriktivna mera bila adekvatna, Sud je svojom sudskom praksom utvrdio niz kriterijuma na osnovu kojih procenjuje:

- » da li bi obični zakoni bili dovoljni da se izađe u susret situaciji javne opasnosti;
- » da li preduzete mere predstavljaju pravi odgovor na vanrednu situaciju;
- » da li su mere korišćene za svrhu za koju su i odobrene;
- » da li su mere odstupanja ograničene u obimu, kao što je predviđeno njihovim obrazloženjem;
- » da li je potreba za odstupanjem preispitana pre usvajanja mere;
- » da li je bilo ublažavanja izrečenih mera;
- » da li su mere odstupanja podvrgnute zaštitnim merama;
- » koliki je značaj prava o kome je reč;
- » da li je sudska kontrola mera izvodljiva;
- » da li su mere proporcionalne i da li je njihova primena uključivala bilo kakvu diskriminaciju;
- » da li je mera zakonita i da li je izvršena u skladu sa zakonom propisanom procedurom;
- » da li su uvaženi stavovi bilo kojeg nacionalnog suda o tom pitanju.<sup>21</sup>

20 ECtHR. *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*. Application no. 13237/17: para 90; *Lawless v. Ireland (no. 3)*, 1 July 1961, para. 22, p. 55, Series A no. 3.

21 Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights, Derogation in time of emergency, updated on 31 December 2019.



## 2. Kvalifikacija ograničenja slobode kretanja i lišenje slobode

U više predmeta ESLJP je zauzeo jasan stav da se razlika između ograničenja slobode kretanja, koje je dovoljno ozbiljno da bi se smatralo lišenjem slobode u skladu sa članom 5, stavom 1, i ograničenja slobode kretanja propisanih članom 2 Protokola br. 4 odnosi na **stepen ili intenzitet**, a ne na prirodu ili suštinu ograničenja.<sup>22</sup> Dalje, kako bi se utvrdilo da li je neko „lišen slobode“ u smislu člana 5, mora se poći od njegove konkretne situacije i mora se uzeti u obzir čitav dijapazon kriterijuma, poput vrste, trajanja, efekata i načina sprovođenja mere o kojoj je reč.<sup>23</sup> U predmetu *Abdolani i Karimnija protiv Turske* Sud konstatuje da podnosiocima predstavke nije bilo dozvoljeno da napuste policijski centar za prijem i smeštaj stranaca, kao i da su sa advokatom mogli da se sastanu samo ako je advokat mogao da pokaže vlastima overenu punomoć, a da je pristup UNHCR podnosiocima predstavke zavisio od dozvole Ministarstva unutrašnjih poslova. Na osnovu svega navedenog Sud zaključuje da je smeštanje podnosilaca predstavke u pomenute objekte predstavljalo „lišenje slobode“ s obzirom na ograničenja koja im je nametnula upravna vlast, uprkos prirodi klasifikacije po unutrašnjem pravu.<sup>24</sup>

**Pre razmatranja pitanja da li je ograničenjem slobode država povredila član 5, odnosno prekoračila nivo koji strogo zahtevaju okolnosti vanredne situacije u skladu sa uslovima člana 15, važno je analizirati da li efekti mere preduzete u okolnostima vanredne situacije uopšte predstavljaju lišenje slobode.**

## 3. Pravo na slobodu i bezbednost (član 5 EKLJP-a)

Među obavezama od kojih države potpisnice najčešće odstupaju u stanju rata i druge javne opasnosti koja preti životu nacije, nalazi se i član 5 EKLJP-a.<sup>25</sup> Pravo na slobodu i bezbednost ličnosti treba da spreči arbitrarno ili nepravedno lišenje slobode. **Po svojoj prirodi nije apsolutnog karaktera i dozvoljava odstupanja i u redovnim okolnostima.** Da bi lišenje slobode bilo u skladu sa članom 5, ono mora biti **zakonito** (u proceduralnom i supstancijalnom smislu) i **preduzeto pozivanjem na jedan od osnova predviđenih članom 5, stavom 1**: na osnovu presude nadležnog suda; zbog neizvršenja zakonite sudske odluke ili radi obezbeđivanja ispunjenja neke obaveze propisane zakonom; radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično delo ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog dela ili bekstvo po njegovom izvršenju; u slučaju lišenja slobode maloletnog lica na osnovu zakonite odluke radi vaspitnog nadzora ili zakonitog lišenja slobode radi njegovog privođenja nadležnoj vlasti; u slučaju zakonitog lišenja slobode da bi se sprečilo širenje zaraznih bolesti, kao i u slučaju zakonitog lišenja slobode duševno poremećenih lica, ili uživalaca droga ili skitnica; u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode lica da bi se sprečio njegov neovlašćeni ulazak u zemlju ili lica protiv koga se preduzimaju mere radi izгона ili ekstradicije.

22 ECtHR, *Guzzardi v. Italy*, Application no. 7367/76, 6 November 1980, para. 93; *Rantsev v. Cyprus and Russia*, Application No. 25965/04, para. 314; *Stanev v. Bulgaria*, Application No. 36760/06, para. 115.

23 *Engel and others v. Netherlands*, Application no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, para. 59, *Guzzardi v. Italy*, para. 92-93.

24 Application No., para. 127.

25 ECtHR, *Hassan v. the United Kingdom*, Application no. 29750/09, para 98.

Tokom postupka razmatranja Sud naročito ističe značaj ispitivanja „vrste“ i „načina sprovođenja mere“ s obzirom na to da time uzima u obzir i kontekst u kojem je mera preduzeta, naglašavajući da „se u savremenom društvu često pojavljuju situacije u kojima se od javnosti može zahtevati da trpi ograničenja slobode kretanja ili lične slobode u interesu opšteg dobra“.<sup>26</sup>

Neposredno nakon proglašenja vanrednog stanja, 16. marta 2020. godine, na osnovu člana 6, st. 1 Zakona o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti,<sup>27</sup> Vlada RS donela je **Odluku o privremenom ograničavanju kretanja tražilaca azila i iregularnih migranata smeštenih u centrima za azil i prihvatnim centrima u Republici Srbiji**.<sup>28</sup> U Odluci je navedeno sledeće:

„1. Radi **zaštite od širenja zaraznih bolesti na teritoriji Republike Srbije, sprečavanja nekontrolisanog kretanja lica koja mogu biti nosioci virusa i samovoljnog napuštanja** centara za azil i prihvatnih centara, **privremeno se ograničava kretanje** tražilaca azila i iregularnih migranata smeštenih u centre za azil i prihvatne centre u Republici Srbiji i **uspostavlja se pojačan nadzor i obezbeđenje** ovih objekata.

2. Tražiocima azila i iregularnim migrantima, **izuzetno i u opravdanim slučajevima** (odlazak kod lekara ili iz drugih opravdanih razloga), biće omogućeno napuštanje objekata iz tačke 1 ove odluke, uz **posebnu dozvolu Komesarijata za izbeglice i migracije Republike Srbije**, koja će biti vremenski ograničena, u skladu sa razlogom zbog koga se izdaje.“

Iz navedenih odredaba može se zaključiti da je privremeno ograničenje kretanja tražilaca azila i migranata bilo uvedeno iz tri osnovna razloga: 1. zaštite od širenja zaraznih bolesti na teritoriji Republike Srbije, 2. sprečavanja nekontrolisanog kretanja i 3. sprečavanja samovoljnog napuštanja centara. Da bi navedene odredbe bile sprovedene u praksi i da bi se zaista i poštovale, Odlukom je bilo predviđeno uspostavljanje pojačanog nadzora i obezbeđenje centara za azil i prihvatnih centara. Radi toga je u centrima angažovana vojska za vršenje pojačanog nadzora, kontrolu ulaska i izlaska i spoljašnje obezbeđenje ovih objekata.<sup>29</sup>

Međutim, ova zabrana kretanja nije bila apsolutna, jer je Odlukom predviđeno da se izuzetno i u opravdanim slučajevima, kao što je primera radi odlazak lekaru, dozvoli izlazak iz centra. Dozvole za izlazak davao je Komesarijat za izbeglice i migracije, kome je ovom odredbom dato široko diskreciono ovlašćenje da u svakom pojedinačnom slučaju odlučuje kada i na koliko vremena će nekoga pustiti da izađe iz centra. Navedenom Odlukom nije bilo regulisano šta zahtev za izlazak treba da sadrži, na koji način se definišu izuzetni i opravdani razlozi, u kom roku je KIRS dužan da odluči po zahtevu i da li lice ima mogućnost da se žali, kome i u kojoj proceduri u slučaju da dobije negativnu odluku, odnosno u slučaju da mu nije odobren zahtev za izlazak iz centra.

Dodatno, istog dana (16. marta 2020. godine) Vlada je na osnovu čl. 200 Ustava donela Uredbu o merama za vreme vanrednog stanja,<sup>30</sup> kojom je u članu 3 bilo propisano:

26 ECtHR. *Nada v. Switzerland*, para 226, *Engel and Others*, para. 59, and *Amuur v. France*, Application no 19776/92, para. 43

27 *Službeni glasnik RS*, br. 15/16 i 68/2020.

28 *Službeni glasnik RS*, br. 32/20.

29 „Vojska Srbije obezbeđuje granične prelaze, migrantske centre i bolnice“, N1, 18.03.2020.<<https://bit.ly/3hXxk71>>. 22.07.2020.

30 *Službeni glasnik RS*, br. 31/20.

„Ministarstvo unutrašnjih poslova **može da naredi** da se izvrši **zatvaranje svih prilaza otvorenom prostoru ili objektu i onemogućiti napuštanje tog prostora ili objekta bez posebnog odobrenja**, kao i **da naredi obavezan boravak određenim licima ili grupama lica na određenom prostoru i određenim objektima** (prihvatni centri za migrante i sl.).“

Navedene odredbe imale su sličan smisao i svrhu, a to je ograničenje kretanja lica, te se može postaviti pitanje opravdanosti propisivanja mera čiji je cilj ograničenje slobode kretanja migranata u dva propisa Vlade, koja su doneta istog dana. Odredbe člana 3 Uredbe jesu opštijeg tipa, jer su u njima prihvatni centri za migrante navedeni samo kao primer, što znači da se ova odredba mogla primenjivati i na druge prostore i objekte.

Do 09. aprila 2020. godine važile su i Odluka i član 3 Uredbe u navedenom obliku, a 09. aprila doneta je Uredba o dopunama Uredbe o merama za vreme vanrednog stanja,<sup>31</sup> kojom je Odluka ukinuta, a član 3 prvobitne Uredbe izmenjen tako što su nakon prvog stava dodata još dva stava, koja su slične sadržine odredbama ukinute Odluke:<sup>32</sup>

„U cilju **sprečavanja nekontrolisanog kretanja** lica koja mogu biti nosioci virusa i **samovoljnog napuštanja** centara za azil i prihvatnih centara, privremeno se ograničava kretanje tražilaca azila i iregularnih migranata smeštenih u centre za azil i prihvatne centre u Republici Srbiji i uspostavlja se **pojačan nadzor i obezbeđenje** tih objekata.

Tražiocima azila i iregularnim migrantima, izuzetno i u opravdanim slučajevima (odlazak kod lekara ili iz drugih opravdanih razloga), biće omogućeno napuštanje centara za azil i prihvatnih centara uz posebno odobrenje Komesarijata za izbeglice i migracije Republike Srbije, koje će biti vremenski ograničeno, u skladu sa razlogom zbog koga se izdaje.“

Polazeći od navedenih standarda i parametara procene postojanja lišenja slobode, **za analizu stepena ograničenja slobode kretanja migranata, tražilaca azila i izbeglica u Republici Srbiji, kao posledice donošenja mere ograničenja slobode kretanja migranata radi zaštite od širenja zaraznih bolesti na teritoriji R. Srbije, ESLJP bi verovatno uzeo u razmatranje:**

- » vrstu mere: 24/7 obavezu zabrane napuštanja centara za azil i prihvatnih centara u period od 16. 3. 2020. godine do 6. 5. 2020. godine;
- » način njenog sprovođenja: uz pojačan nadzor i obezbeđenje objekata, pri čemu pripadnici vojske kontrolišu i ulazak i izlazak i obezbeđuju objekat spolja;
- » intenzitet mere: zabrana nije bila apsolutnog karaktera, odnosno licima smeštenim u ovim objektima bio je dozvoljen izlazak u izuzetnim slučajevima, kao što je odlazak lekaru, ali i iz drugih razloga;
- » kontakt sa spoljnim svetom: da su korišćenjem interneta, mobilnih telefona mogli da održavaju kontakte sa spoljnim svetom, uključujući u to i kontakt sa pravnim zastupnicima.

31 Službeni glasnik RS, 53/20.

32 Izbačeno je „Radi zaštite od širenja zaraznih bolesti na teritoriji Republike Srbije...“

## 4. Standardi lišenja slobode

Ukoliko bi Sud izveo zaključak da stepen ograničenja slobode kretanja migranata i tražilaca azila usled navedih mera predstavlja lišenje slobode u smislu člana 5 EKLJP-a, dalje bi se ispitala **zakonitost lišenja slobode i odsustvo arbitrarnosti**.

Uslov zakonitosti podrazumeva da svako lišenje slobode mora biti „u skladu sa zakonom propisanim postupkom”. To znači da lišenje slobode mora biti u skladu sa materijalnim i procesnim pravilima nacionalnog zakonodavstva<sup>33</sup> ili međunarodnog prava, gde je to primereno.<sup>34</sup> Dodatno, važno je napomenuti da, shodno informativnom dokumentu Saveta Evrope, u okolnostima vanredne situacije „(...) **‘zakon’ uključuje ne samo akte Parlamenta nego takođe, na primer, vanredne uredbe izvršne vlasti, pod uslovom da za njih postoji ustavni osnov**. Mnogi ustavi omogućavaju vanredan pravni režim (ili režime), kojim se izvršnoj vlasti daju šira ovlašćenja u slučaju rata ili značajne prirodne katastrofe ili druge nepogode. Takođe je moguće da zakonodavna vlast usvoji vanredne zakone konkretno namenjene odgovoru na tekuću krizu, koji izlaze iz okvira već postojećih pravnih normi. Svaki novi akt takve vrste treba da bude usaglašen sa ustavom i međunarodnim standardima i, kada je to moguće, da potpada pod preispitivanje od strane Ustavnog suda.”<sup>35</sup>

Prema stavu Suda, „iako je prvenstveno na nacionalnim vlastima, posebno na sudovima, da tumače i primenjuju domaće pravo, prema članu 5, stav 1, nepoštovanje domaćeg zakona podrazumeva kršenje Konvencije i Sud može i treba preispitati da li se poštuje domaći zakon (videti *Mooren protiv Njemačke* [Vv], br. 11364/03, stav 73, 9. jul 2009). Sud mora, osim toga, utvrditi da li je domaći zakon u skladu sa Konvencijom, uključujući opšta načela koja su u njoj izražena ili podrazumevana. Na ovom zadnjem mestu Sud naglašava da je u slučaju lišavanja slobode posebno važno da se ispuni opšte načelo pravne sigurnosti (ibid, § 76). Postavljajući da svako lišavanje slobode mora biti ‘zakonito’ i izvršeno’ u skladu sa zakonom propisanim postupkom’, član 5, stav 1 se ne odnosi samo na domaće pravo; poput izraza ‘u skladu sa zakonom’ i ‘propisanih zakonom’ u drugim paragrafima članaka 8 do 11, takođe se odnosi na **kvalitetu zakona, zahtevajući da on bude kompatibilan sa vladavinom zakona, konceptom svojstvenom u svim članovima Konvencije.**”<sup>36</sup>

Dodatno, svojom praksom Sud skreće pažnju na to da lišenje slobode neće biti zakonito ukoliko nije zasnovano na jednom od dozvoljenih razloga predviđenih članom 5.<sup>37</sup> **Među zakonitim osnovama po kojima osoba može biti lišena slobode predviđeno je i sprečavanje širenja zarazne bolesti.** U predmetu *Enborn protiv Švedske* Sud sugeriše da je ključni kriterijum za procenu zakonitosti lišenja slobode osobe sa ciljem „da bi se sprečilo širenje zaraznih bolesti”: „(...) **da li je širenje zarazne bolesti opasno za javno zdravlje ili bezbednost, kao i da li je lišenje slobode zaražene osobe krajnja mera sprečavanja širenja bolesti, preduzeta jer je utvrđeno da bi manje represivne mere bile nedovoljne za zaštitu javnog interesa.**”<sup>38</sup> Dodatno, informativni dokument Saveta Evrope ističe da pre preduzimanja mere lišenja slobode shodno članu 5, st. 1 (e) „od država se očekuje da provere postojanje

33 ECtHR. *Del Rion Prada v. Spain*, Application no. 42750/09, 21 October 2013, para 125

34 ECtHR. *Medvedyev and Others v. France*, Application no. 3394/03, 29 March 2010, para 79; *Toniolo v. San Marino and Italy*, Application no. 44853/10, 19. 11. 2012, para. 46.

35 *Informativni dokument: Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu zdravstvene krize izazvane COVID-om 19 – Alati za države članice*, str. 3.

36 ECtHR. *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, para 137.

37 ECtHR. *Khlaifia and Others v. Italy*, Application No. 16483/12, para. 88.

38 ECtHR. Application No. 56529/00, 25.01.2005.





relevantnog zakonskog osnova i razmotre da li su mere koje podrazumevaju lišavanje slobode striktno neophodne u poređenju sa nekim drugim manje strogim alternativnim merama. U ovom kontekstu važni su dužina obaveznog zadržavanja i način kako se ono sprovodi u praksi.

U predmetu *A. i drugi protiv Velike Britanije*<sup>39</sup> Sud ističe „da usklađenost sa nacionalnim pravom nije dovoljna, odnosno član 5, stav 1 zahteva da svako lišenje slobode bude preduzeto sa svrhom da se osoba sačuva od arbitrarnosti.“ Dalje, naglašava da je „osnovno načelo da nijedno lišenje slobode koje je proizvoljno ne može da bude kompatibilno sa članom 5, st. 1“, kao i da je pojam „proizvoljnosti“ širi od pojma „zakonitosti“.<sup>40</sup> Tokom svoje prakse Sud nije formulisao globalnu definiciju „proizvoljnosti“, tj. nije definisao koje radnje nadležnih organa mogu da konstituišu proizvoljnost“ shodno članu 5, st. 1, već su ključni principi procene razvijeni za svaki predmet posebno.<sup>41</sup> Među ključnim principima za procenu postojanja proizvoljnosti koje je sud izdvojio značajno je napomenuti sledeće: ako postoji element loše volje ili obmane koju vrši vlast; ako odluka o pritvoru i izvršenje te odluke ne odgovaraju ciljevima ograničenja dozvoljenih relevantnom tačkom člana 5, st. 1; ako ne postoji veza između navedenog osnova za dozvoljeno lišenje slobode i mesta i uslova lišenja slobode, kao i ako ne postoji odnos srazmernosti između navedenog osnova za lišenje slobode i lišenja slobode o kojem je reč<sup>42</sup> (ovaj princip je naročito naglašen u slučajevima kada se lišenje slobode zasniva na osnovama iz tačaka: (b), (d) i (e)).<sup>43</sup>

**Pravo na slobodu i bezbednost ličnosti shodno EKLJP-u, pored zakonitosti i zabrane proizvoljnosti lišenja slobode, obuhvata i pravo svakog ko je uhapšen da bude odmah i na jeziku koji razume obavešten o razlozima hapšenja i o svakoj optužbi protiv njega** (član 5, stav 2 EKLJP-a), kao i pravo da pokrene postupak u kome će sud ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito (član 5, stav 4). Prema stavu Suda, pojam „hapšenja“ proteže se iznad okvira krivičnog prava.<sup>44</sup>

Član 5, st. 2 sadrži elementarno jemstvo da svako lice koje je uhapšeno treba da zna zašto je lišeno slobode i ova odredba predstavlja sastavni deo sistema zaštite koju pruža član 5. Kada je neko lice obavešteno o razlozima hapšenja ili pritvora, ono može, ako nađe za shodno, da se obrati sudu i osporava zakonitost lišenja slobode u skladu sa članom 5, st. 4.<sup>45</sup> Obaveštenje o razlozima lišenja slobode može biti predočeno samom licu ili njegovom zastupniku<sup>46</sup> ili staratelju<sup>47</sup> i ne mora biti dato napismeno ili u nekom posebnom obliku,<sup>48</sup> pri čemu se u svakom pojedinačnom slučaju i u skladu sa njegovim posebnim odlikama ocenjuje da li je sadržaj informacija koje se predočavaju dovoljan.<sup>49</sup>

**Mera privremenog ograničenja kretanja tražilaca azila i migranata preduzeta radi sprečavanja širenja zarazne bolesti COVID-19, zasnovana je na zakonu, odnosno na posebnoj Odluci i Uredbi Vlade R. Srbije, koje su donete u okviru pravnog režima vanrednog stanja. Prethodno je navedeno da u okviru ovih dokumenata nisu propisane odredbe kojima se bliže reguliše sama procedura ograničenja slobode kretanja.**

39 ECtHR. *A. and Others v. the United Kingdom*, Application no. 3455/05, 19 February 2009.

40 Lišenje slobode može biti zakonito shodno domaćem pravu, ali i dalje arbitrarno i suprotno Konvenciji (*Saadi v. the United Kingdom* [GC], Application no. 13229/03, para 67, ECHR 2008).

41 Isto, para 68.

42 ESLJP. *Vodič za primenu člana 5 Konvencije – pravo na slobodu i bezbednost*, 2014. godina.

43 ECtHR. *Saadi v. the United Kingdom*, para. 70.

44 ECtHR. *Van Der Leer v. The Netherlands*, Series A, No 170; Application No 11509/85, para 27.

45 *Vodič za primenu člana 5 Konvencije*, 2014. godina: 21.

46 ECtHR. *Saadi v. the United Kingdom*.

47 ECtHR. *X. v. the United Kingdom*, Application No. 7215/75, izveštaj Komisije, para. 106; *Z. H. v. Hungary*, Application no. 28973/11, para. 42–43.

48 ECtHR. *X. v. Germany*, Application no. 7705/76, odluka Komisije od 13. decembra 1978: 118.

49 ECtHR. *Fox, Campbell i Hartley v. the United Kingdom*, Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/86, para. 40

Sa druge strane, redovan pravni režim koji reguliše boravak stranaca i tražilaca azila uređuje proceduru ograničenja njihove slobode kretanja na sledeći način:

Zakon o azilu i privremenoj zaštiti u okviru člana 77, st. 1 (4) predviđa da se **radi „zaštite bezbednosti Republike Srbije i javnog poretka u skladu sa zakonom“ tražiocu azila može odlukom ograničiti kretanje**, pri čemu se mere ograničenja mogu sprovoditi, počev od manje restriktivnih, poput zabrane napuštanja centra za azil, određene adrese, odnosno određenog područja, pa sve do određivanja boravka u prihvatilištu za strance, obrazovanom u skladu sa zakonom kojim se uređuje boravak stranaca, pod pojačanim policijskim nadzorom (član 78, stav 1). Važno je naglasiti da mera određivanja boravka u prihvatilištu predstavlja krajnju meru, koja se može izreći samo ako se individualnom procenom utvrdi da se drugim merama ne može ostvariti svrha ograničenja kretanja (član 78, stav 2). Zakon dalje predviđa poseban režim ograničenja slobode kretanja naročito ranjivih kategorija, odnosno lica kojima su potrebne posebne procesne i prihvatne garancije (član 80), tako što se ovim licima može odrediti boravak u prihvatilištu za strance samo ako se individualnom procenom utvrdi da takav smeštaj odgovara njihovim ličnim okolnostima i potrebama, a posebno zdravstvenom stanju, kao i da se maloletnom licu bez pratnje može odrediti boravak u ustanovi socijalne zaštite za maloletna lica sa pojačanim nadzorom ako se ne mogu delotvorno primeniti alternativne mere.

Kada je reč o ostalim migrantima koji nisu podneli zahtev za azil, Zakon o strancima predviđa mogućnost određivanja obaveznog boravka u određenom mestu „strancu koji se nalazi u postupku vraćanja“, odnosno strancu kom je doneto rešenje o vraćanju, a postoji rizik da on neće biti dostupan nadležnom organu radi sprovođenja prinudnog udaljenja (član 93) ili određivanja boravka u prihvatilištu za strance (član 87). Poštovanje procedure ograničenja slobode kretanja iregularnog migranta podrazumeva da je prethodno doneto rešenje o vraćanju, da je ispunjen zakonski osnov za izricanje mere, a potom da je, u zavisnosti od stepena srazmernosti mere, posebnim rešenjem određen boravak u određenom mestu ili u prihvatilištu za strance. U oba slučaja stranac ima pravo na preispitivanje odluke pred drugostepenim organom, odnosno pred Upravnim sudom.

**S tim u vezi, ukoliko bi Sud utvrdio da postoje okolnosti koje pružaju osnov da se primenjeni režim prema migrantima i tražiocima azila kvalifikuje kao lišenje slobode, pitanje je kako bi se Sud odredio prema zakonitosti mere, posebno ako se ima u vidu da posebna procedura nije bila propisana, odnosno da redovna procedura nije bila primenjena.**

Na kraju, da bi razmotrio pitanje srazmernosti mera odstupanja, odnosno to da li su preduzete mere prevazišle standard „striktno neophodnih“, Sud ulazi u „ispitivanje potrebe za lišenjem slobode koje je suprotno članu 5, stavu 1 i neuspeha garancija potrebnih da se dostigne nivo standarda predviđenih stavovima 2-4.<sup>50</sup> Kada je reč o potrebi uvođenja mera odstupanja od odredaba Konvencije, Sud je u više predmeta naglasio da nacionalni organi imaju široki diskrecioni prostor da odluče o prirodi i obimu mera derogacije, koje su neophodne za sprečavanje javne opasnosti.<sup>51</sup> Za razmatranje razmera tog diskrecionog prostora koji je ostavljen nacionalnim organima, značajno je izdvojiti dva pristupa Suda:

- » prema stavu zauzetom u predmetu *Irska protiv Velike Britanije*, Sud ne sme ići dalje od toga da, shodno Konvenciji, preispita zakonitost mera koje je država usvojila od momenta kada su uvedene mere odstupanja.<sup>52</sup>

50 ECtHR. *Ireland v. UK*, para. 211.

51 ECtHR. *A. and Others v. the United Kingdom*, para. 184.

52 Isto, para 214.

» prema drugom stavu, na Sudu je da odluči da li su mere „strogo potrebne“. Konkretno, kada mera za derogiranje zadire u osnovno pravo Konvencije, kao što je pravo na slobodu, Sud mora da se uveri da je reč o pravom odgovoru na okolnosti javne opasnosti, da je u potpunosti opravdano posebnim okolnostima situacije javne opasnosti, kao i da su obezbeđene odgovarajuće zaštitne mere protiv zloupotrebe.<sup>53</sup>

**Važno je još jednom naglasiti da u navedenim predmetima (a ni u ostalim u kojima su države odstupile od prava na slobodu ličnosti pozivanjem na član 15 EKLJP-a) nije razmatrano odstupanje od odredaba Konvencije radi sprečavanja širenja zarazne bolesti, te je upitno za koji bi se pristup Sud opredelio ili bi pak razvio novi.**

## 5. Zabrana mučenja (član 3 EKLJP-a)

Član 3 EKLJP-a predviđa da: „Niko ne sme biti podvrgnut mučenju ili nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju.“ S obzirom na to da je reč o apsolutnom pravu, član 3 ne može biti ograničen ni iz kog razloga, niti prekršen pod bilo kojim okolnostima, čak ni za vreme proglašene vanredne situacije, prilikom primene člana 15 EKLJP-a. S tim u vezi, svako *de facto* odstupanje od standarda koji proizilaze iz člana 3 i u okolnostima javne opasnosti predstavlja povredu Konvencije.

Kada je reč o primeni člana 3, važno je napomenuti da u područje primene člana 3 ne potpadaju svi oblici grubog postupanja. Sud je od početka jasno stavio do znanja da zlostavljanje mora dostići minimalni stepen ozbiljnosti da bi potpalo pod delokrug primene člana 3. Dalje, Sud je jasno istakao da je procena minimalnog stepena ozbiljnosti relativna: zavisi od svih okolnosti slučaja, poput trajanja postupanja, njegovih fizičkih i mentalnih posledica i, u nekim slučajevima, od pola, starosti i zdravstvenog stanja žrtve.<sup>54</sup> U kasnijoj praksi, u jednom od ključnih predmeta *Soering protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, Sud je dodao da ozbiljnost „zavisi od svih okolnosti slučaja, kao što su priroda i kontekst postupanja ili kažnjavanja, način i metod izvršenja“.<sup>55</sup> To znači da na osnovu sudske prakse Suda po ovom pitanju, razmatranje primene člana 3 uključuje „subjektivne“ i „objektivne“ elemente.

Tokom godina ESLJP je ranije navedena načela sve više uključivao i razvijao u predmetima koji su se odnosili na oblasti migracija i azila. Iako je član 3 EKLJP-a Sud dominantno tumačio kao pružanje efikasnog sredstva zaštite od svih oblika povratka na mesta gde postoji rizik da će osoba biti podvrgnuta mučenju ili nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju, takođe je razmatran i u slučajevima kada postoji rizik od nečovečnog ili ponižavajućeg postupanja zbog uslova prihvata, povezanih sa nedostacima u postupku azila u državi prihvata.<sup>56</sup> Član 3 čini se i naročito značajnim za razmatranje efekata mera i uslova pod kojima je su migranati i tražiloci azila lišeni slobode.

Prema praksi ESLJP-a, uslovi pritvora, odnosno lišenja slobode mogu u određenim slučajevima da prerastu u nehumani ili degradirajući tretman, odnosno da dovedu do povrede člana 3. Među relevantnim elementima za procenjivanje postojanja nehumanog i degradirajućeg tretmana u pritvoru

53 ECtHR. *A. and Others v. the United Kingdom*, para. 184, *Brannigan and McBride v. The UK*, para. 48–66; *Aksoy v. Turkey*, para. 71–84.

54 ECtHR. *Ireland v. the United Kingdom*, 18 January 1978, para 162.

55 ECtHR. *Soering v. the United Kingdom*, judgment of 7 July 1989, Series A no. 161, para 100.

56 *M. S. S. v. Belgium and Greece*, Application no. 30696/09, Judgment of 21 January 2011.

nalaze se, između ostalog, i: standardi ličnog prostora<sup>57</sup>, grejanje, ventilacija<sup>58</sup>, medicinski tretman, toaleti, prostori za spavanje i rekreaciju, načini održavanja kontakta sa spoljnim svetom<sup>59</sup>, kao i period u okviru kog je podnosilac predstavke bio izložen tretmanu za koji tvrdi da je nehuman i degradirajući. U jednom predmetu Sud skreće pažnju na to da „prilikom procenjivanja uslova pritvora treba uzeti u obzir kumulativne efekte ovih uslova, kao i posebne navode podnosioca predstavke”.<sup>60</sup>

Da bi utvrdio da li postoji povreda člana 3 zbog nedostatka ličnog prostora, Sud mora da uzme u obzir sledeća tri elementa:

- (a) svaki pritvorenik mora imati pojedinačno mesto za spavanje u ćeliji;
- (b) svaki pritvorenik mora imati na raspolaganju najmanje tri kvadratna metra podnog prostora; i
- (c) ukupna površina ćelije mora biti takva da omogućava pritvorenicima da se slobodno kreću između nameštaja.

Ukoliko bilo koji od navedenih elemenata nije ispunjen, to samo po sebi stvara snažnu pretpostavku da su uslovi pritvora predstavljali ponižavajući tretman i da su bili u suprotnosti sa članom 3.<sup>61</sup>

Dodatno, prilikom analiziranja uslova pritvora Sud bi posebnu pažnju posvetio i individualnim okolnostima koje se odnose na podnosioca predstavke, odnosno uzrastu, psihofizičkom stanju i postojanju eventualnih posebnih potreba lica lišenih slobode. Kada je reč o uzrastu, Sud naglašava da „iako nijedna odredba Konvencije ne zabranjuje eksplicitno pritvor osobe iznad određene starosne dobi, u određenim predmetima je već imao prilike da primieti da, pod određenim okolnostima, pritvor starije osobe tokom dužeg perioda može pokrenuti pitanje iz člana 3”.<sup>62</sup> Kada je reč o deci, Sud je stanovišta da pritvorski objekti i uslovi koji nisu primereni zadovoljavanju posebnih potreba dece mogu dovesti do povrede člana 3.<sup>63</sup>

---

57 ECtHR. *Sulejmanovic v. Italy*, Application No.22635/03.

58 ECtHR. *Florea v Romania*, Application No. 37186/03, *Elefteriadis v. Romania*, Application No. 38427/05.

59 U predmetu *Greek Case* Komisija je utvrdila da su uslovi pritvora degradirajući, imajući u vidu prenaseljenost, nedostatak adekvatnog grejanja, sanitarne zaštite, hrane, uslova za spavanje, rekreaciju, kao i nedostatak mogućnosti održavanja kontakta sa spoljnim svetom.

60 ECtHR. *Dougoz v. Greece*, Application No. 40907/98, para. 46.

61 ECtHR. *Ananyev and others v. Russia*, Application No. 42525/07 and 60800/08, para.148.

62 ECtHR. *Papon v France*, Application No. 64666/01, *Priebke v. Italy*, Application No. 48799/99, *Sawoniuk v. the United Kingdom*, Application No. 63716/00.

63 ECtHR. *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, Application No. 13178/03, *Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, Application No. 41442/07, *Kanagaratnam and Others v. Belgium*, Application No. 15297/09, *Popov v. France*, Application No. 39472/07 i 39474/07, *M.S. v. UK*, Application No. 24527/08, *Price v. UK*, Application No. 33394/96.

### Kratak prikaz uslova u centrima za vreme vanrednog stanja

Prihvatni centri za migrante i centri za azil bili su uglavnom **prenaseljeni**,<sup>64</sup> zbog čega korisnici nisu mogli održavati poželjenu distancu. Prema podacima iz Profila centara,<sup>65</sup> tokom aprila meseca najopterećeniji centri bili su: Kikinda (popunjenost: 649/kapacitet: 650/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 280 osoba), Obrenovac (popunjenost: 983/kapacitet: 1.000/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 600 osoba), Preševo (popunjenost: 1.447/kapacitet: 1.500/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 600 osoba), Principovac (popunjenost: 561/kapacitet: 565/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 315 osoba), Sombor (popunjenost: 494/kapacitet: 495/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 375 osoba), Adaševci (popunjenost: 1.079/kapacitet: 1.050/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 600 osoba) i Bujanovac (popunjenost: 263/kapacitet: 410/raspoloživost 3,5 m<sup>2</sup> po osobi: max. 140 osoba). Iz prikazanih podataka, a pre svega iz činjenice da popunjenost uglavnom nije prelazila zvanični kapacitet,<sup>66</sup> možemo zaključiti da je svaki migrant, shodno standardu, imao svoj krevet, ali takođe možemo zaključiti i da u navedenim centrima nije mogao biti poštovan standard o minimalnom raspoloživom prostoru po osobi, jer je u proseku u ovim centrima bilo na raspolaganju samo oko 2 m<sup>2</sup> po osobi, a u nekim centrima čak ni toliko.

Svojom direktivom KIRS je odredio da se u centrima obavljaju prvenstveno one aktivnosti koje mogu da pomognu prevenciji pojave i širenja bolesti. Migranti su na razne načine u samim centrima bili informisani o stanju pandemije u Srbiji i u svetu, svakodnevno su dobijali dnevni bilten na nekoliko jezika, dok je u zajedničkim prostorijama emitovan informativni video-materijal.<sup>67</sup> U edukaciju migranata o prevenciji korona virusa bile su uključene i organizacije civilnog društva,<sup>68</sup> ali se ona uglavnom obavljala online, a veliki broj njih je još na početku krize imejlom obavestio KIRS da se povlači iz centara i da će ukinuti aktivnosti ili raditi na daljinu.<sup>69</sup> Značajno smanjenje učestalosti i vrsta aktivnosti nevladinih organizacija dovelo je i do još jedne nepovoljne okolnosti, kao što je **nedostatak svrsishodnih aktivnosti** migranata u centrima.

U svom **Posebom izveštaju o aktivnostima tokom vanrednog stanja**<sup>70</sup> Zaštitnik građana naveo je da je Nacionalni mehanizam za prevenciju torture (NPM) tokom vanrednog stanja posetio Centar za azil u Krnjači, Prihvatni centar u Adaševcima, kao i da je čak tri puta posetio Prihvatni centar u Obrenovcu. Prilikom poseta NPM je utvrdio da je bio uvećan broj lica smeštenih u pojedine centre, s obzirom na to da su migranti koji su boravili van centara dovedeni i smešteni u centre. Naročito zabrinjava konstatacija da su PC Obrenovac i PC Adaševci bili preopterećeni, sa nezadovoljavajućim uslovima smeštaja, kao i da su međusobni sukobi migranata i drugi incidenti bili veoma česti, pa je dolazilo i do oštećenja i uništenja imovine u centrima. Pri tome je u centrima bio nedovoljan broj zaposlenih KIRS-a, koji nisu ni obučeni niti imaju zakonska ovlašćenja koja bi mogli da primenjuju u slučaju kršenja javnog reda i mira. Radi prevencije neželjenih događaja, NPM je preporučio da u centru budu stalno prisutni policijski službenici.

64 UNHCR, *Profil centara – Republika Srbija*, april 2020.

65 *Isto*.

66 Osim u PC Adaševci.

67 „Migranti u centrima pomažu u održavanju higijene i informišu se svakodnevno”, KIRS, 10.04.2020, <https://bit.ly/3fdEbl0>, 19.07.2020.

68 Videti više na: <https://bit.ly/2BKXivj> i <https://bit.ly/3gh8sXI>.

69 „Aktivnosti u centrima tokom pandemije koronavirusa”, KIRS, 26. april 2020, <https://bit.ly/3jWUYma>, 19.07.2020.

70 „Poseban izveštaj o aktivnostima Zaštitnika građana”, 10. jun 2020. godine, Beograd, <https://bit.ly/30eZ41b>

**Lična bezbednost migranata i zaposlenih KIRS-a** u centrima nije bila dovoljno obezbeđena i dešavali su se razni incidenti uprkos prisustvu pripadnika vojske. U Prihvatnom centru Adaševci pripadnici vojske su čak upotrebili i vatreno oružje.<sup>71</sup> Posebno incidentan centar bio je i Prihvatni centar Obrenovac, u kom je jedan mladić, i pored prisustva pripadnika vojske, uspeo da nasilno kolima probije ogradu i uleti unutra, ugrožavajući bezbednost lica u centru.<sup>72</sup> Takođe, dešavali su se razni incidenti i unutar samih centara. Tako su se, na primer, u PC Obrenovac, u kom je tokom aprila bilo smešteno 983<sup>73</sup> odraslih muškaraca, dešavale međusobne tuče migranata, napadi na radnike KIRS-a,<sup>74</sup> a u jednu od masovnih tuča slučajno je, tokom službene posete ovom centru, upala i zamenica zaštitnika građana.<sup>75</sup>

I naposljetku, kada je reč o **pristupu postupku azila**, iako je od proglašenja vanrednog stanja Kancelarija za azil prestala da obavlja službene radnje,<sup>76</sup> **tražioci azila nisu zbog toga mogli snositi posledice, jer je shodno Uredbi o primeni rokova u upravnim postupcima za vreme vanrednog stanja<sup>77</sup> bilo propisano da stranke u postupcima ne mogu snositi posledice za nepostupanje u rokovima koji su propisani Zakonom opštem upravnom postupku ili posebnim zakonima.** Rokovi koji su isticali za vreme vanrednog stanja, a odnosili su se na preduzimanje upravnih radnji, okončanje upravnih postupaka i odlučivanje po izjavljenim pravnim sredstvima smatrali su se isteklim 30 dana nakon prestanka vanrednog stanja. Takođe, Odlukom o statusu stranih državljana u Republici Srbiji za vreme vanrednog stanja<sup>78</sup> propisano je da se lična karta za tražioce azila, odnosno lična karta za lica kojima je odobren azil kojoj je istekao rok važenja smatra važećom dok traje vanredno stanje. Istom Odlukom bilo je propisano i da se privremeno, do sticanja uslova za bezbedno uzimanje biometrijskih podataka od stranaca, obustavlja postupanje policijskih službenika koje je vezano za propisano uzimanje tih podataka, što je dalo osnova i da se postupak registracije migranata privremeno obustavi.

71 „Incident u prihvatnom centru za migrante u Adaševcima: Vojska pripucala“, Srbija danas, 19. april 2020, <https://bit.ly/318SIF4>, 19.07.2020.

72 „Kolima probio ogradu i uleteo u Prihvatni centar za migrante u Obrenovcu“, N1, 07.05.2020, <https://bit.ly/3gh71si>, 19.07.2020.

73 UNHCR, *Profil centara – Republika Srbija*, april 2020.

74 „Masovna tuča migranata u Obrenovcu! Poslate jake snage policije i vojske!“, Pravda, 6. april 2020, <https://bit.ly/2XfASK3>, 19. jul 2020.

75 „Pašalić o bakljadama: Upoređićemo broj prijava građana i broj reakcija policije“, N1, 19. maj 2020, <https://bit.ly/33djiWk>, 19. jul 2020.

76 „Pravo na azil u Republici Srbiji – Izveštaj za period januar–mart 2020“, Beogradski centar za ljudska prava, 2020: 41.

77 *Službeni glasnik RS*, 41/20 i 43/20

78 *Službeni glasnik RS*, 41/20



## 6. Ograničenja slobode kretanja i primena drugih mera na migrante neposredno nakon ukidanja vanrednog stanja u Republici Srbiji

Nakon ukidanja vanrednog stanja i prestanka važenja Uredbe o merama za vreme vanrednog stanja, ministar zdravlja je 6. maja 2020. doneo Naredbu o ograničenju kretanja na prilazima otvorenom prostoru i objektima prihvatnih centara za migrante i centara za azil.<sup>79</sup> Naredba je doneta na osnovu člana 52, st.1, tačke b) Zakona o zaštiti stanovništva od zaraznih bolesti,<sup>80</sup> a na predlog Republičke stručne komisije za zaštitu stanovništva od zaraznih bolesti i Instituta za javno zdravlje Srbije „Dr Milan Jovanović Batut“. Navedenom naredbom korisnicima prihvatnih centara eksplicitno je bilo zabranjeno napuštanje tih centara, sem u izuzetnim slučajevima (odlazak lekaru i sl.) uz posebno odobrenje KIRS-a. Trajanje ovih mera nije bilo određeno, odnosno bilo je propisano da će one važiti do prestanka opasnosti od širenja zaraze bolesti COVID-19 na teritoriji Republike Srbije. U momentu donošenja Naredbe ni na jednom području na kom se nalaze centri nije bila proglašena vanredna situacija. U slučaju postupanja protivno Naredbi bila je propisana prekršajna odgovornost.<sup>81</sup> **Nakon samo osam dana primene, 14. maja 2020. godine, ministar zdravlja doneo je Naredbu o prestanku važenja Naredbe o ograničenju kretanja na prilazima otvorenom prostoru i objektima prihvatnih centara za migrante i centara za azil.**<sup>82</sup> Razlozi na kojima je bio zasnovan predlog Komisije i Zavoda nisu bili javno dostupni ni u slučaju donošenja Naredbe ni u slučaju njenog ukidanja.

Neposredno nakon prestanka važenja Naredbe, predsednik Republike je, na osnovu čl. 17, st. 1, tač. 1 Zakona o Vojsci, naredio upotrebu dela snaga Vojske Srbije na teritoriji Opštine Šid radi pružanja pomoći Ministarstvu unutrašnjih poslova u obezbeđenju centara za azil i prihvatnih centara.<sup>83</sup> Iz saopštenja Ministarstva odbrane od 16. maja 2020. godine može se zaključiti da je na osnovu naređenja predsednika Republike, odluke ministra odbrane i naređenja načelnika Generalštaba, Vojska Srbije raspoređena tako da obezbeđuje prihvatne centre u Šidu, Adaševcima i Principovcu.<sup>84</sup> Navedene prihvatne centre obilazio je načelnik Uprave vojne policije, te se može pretpostaviti da je u konkretnom slučaju bila angažovana vojna policija.<sup>85</sup> Ova vrsta angažmana predviđena je Zakonom o Vojsci. Shodno čl. 53, st. 8 Zakona o Vojsci, vojna policija može biti angažovana da bi pružila pomoć organima unutrašnjih poslova (policije) u miru i vanrednom stanju na osnovu zahteva nadležnog organa, a po odobrenju ministra odbrane. Istim članom, stavom 9, tačkom 4 propisano je da vojna policija može primeniti službena ovlašćenja i prema civilima kada pruža pomoć policiji na javnim mestima, što znači da to mogu biti kako migranti, tako i građani Šida koji se zateknu u blizini centara.

79 *Službeni glasnik RS*, br. 66/20.

80 Ministar na osnovu predloga Komisije i Zavoda može narediti ograničenje kretanja stanovništva u području zahvaćenom vanrednom situacijom.

81 „Zakon o sprečavanju zaraznih bolesti“ (*Službeni glasnik RS*, br. 15/16 i 68/20), čl. 85, st. 1, tač. 10 – Novčanom kaznom u iznosu od 50.000 do 150.000 dinara kazniće se za prekršaj fizičko lice ako: 10) ne postupa po propisima, odlukama ili naredbama koje donose nadležni organi u skladu sa ovim zakonom, a kojima se određuju mere za zaštitu stanovništva od zaraznih bolesti.

82 *Službeni glasnik RS*, br. 74/20.

83 „Saopštenje Ministarstva odbrane“, Ministarstvo odbrane, 16.05.2020, <https://bit.ly/3geLAbm>, 19. jul 2020.

84 „Vojska Srbije počela obezbeđivanje prihvatnih centara u Šidu“, Ministarstvo odbrane, 16. maj 2020, <https://bit.ly/39MAHuL>, 19. jul 2020.

85 „Ministar Vulin obišao prihvatne centre u Opštini Šid: Vojska Srbije obezbeđuje mir i sigurnost za sve građane Šida i štiti migrante“, Ministarstvo odbrane, 17. maj 2020, <https://bit.ly/3jWHiaC>, 19. jul 2020.

Ovlašćenja vojne policije regulisana su Uredbom o policijskim merama i radnjama i policijskim ovlašćenjima, izgledu, izdavanju, korišćenju i uništavanju službene legitimacije i značke ovlašćenih službenih lica vojne policije,<sup>86</sup> koja je doneta dvadesetak dana pre proglašenja vanrednog stanja, 27. februara 2020. godine. Uredbom su predviđena veoma široka ovlašćenja vojne policije, koja mogu biti primenjena i prema civilima u slučaju pružanja pomoći policiji na javnim mestima (primera radi, zadržavanje lica i privremeno ograničenje slobode kretanja, dovođenje, upotreba sredstava prinude itd.).<sup>87</sup>

Ovde vredi pomenuti da je vojska i u ranijim periodima bila angažovana kao pomoć graničnoj policiji u postupanju prema migrantima, a ovakva vrsta angažovanja uvedena je i novim Zakonom o graničnoj kontroli<sup>88</sup> u čl. 29, koji nosi naziv *Granična kontrola u stanju povećanog rizika*, što je jedinstveno zakonsko rešenje u zemljama Zapadnog Balkana. Prema odredbama ovog člana, ukoliko postoji povećani rizik od nevojnih izazova, rizika i pretnji zbog kojih može doći do ugrožavanja državne granice, javne bezbednosti, ljudi i imovine **u užem i širem prostoru u zahvatu državne granice, za pružanje pomoći graničnoj policiji u poslovima granične kontrole** mogu biti angažovani i pripadnici, sredstva i oprema Vojske Srbije. Odluku o sprovođenju mera i angažovanju pripadnika, sredstava i opreme Vojske Srbije, na zajednički predlog ministra nadležnog za unutrašnje poslove i ministra nadležnog za odbranu, donosi predsednik Republike Srbije, dok granična policija sačinjava plan angažovanja, za čije sprovođenje je nadležno Ministarstvo unutrašnjih poslova. Ovim članom isključivo je predviđena pomoć graničnoj policiji, i to samo u poslovima granične kontrole u užem i širem prostoru u zahvatu državne granice, što znači da imamo odgovore na pitanja kome pomažu – graničnoj policiji, u čemu pomažu – poslovima granične kontrole i gde pomažu – u užem i širem zahvatu državne granice. U zakonu je Uprava granične policije definisana kao organizaciona jedinica Direkcije policije u MUP-u, koja neposredno obavlja poslove granične kontrole,<sup>89</sup> dok granična kontrola, u smislu ovog zakona, nadzire državne granice, vrši graničnu proveru i analizira rizik ugroženosti bezbednosti granica, što obavljaju policijski službenici.<sup>90</sup> Međutim, Zakonom nije definisano šta se podrazumeva pod užim i širim zahvatom državne granice, pa nije jasno da li se shodno ovom Zakonu može angažovati vojska u prihvatnim centrima za migrante, koji se ne nalaze u neposrednoj blizini granice. U konkretnom slučaju, postupanje vojske u odnosu na Prihvatni centar Principovac, koji se nalazi odmah pored graničnog prelaza Sot i čiji jedan deo čak i prelazi na teritoriju Hrvatske, svakako bi moglo biti prihvatljivo po ovom pravnom osnovu. Treba napomenuti da angažovanje vojske nije bilo praćeno donošenjem bilo kakve formalne odluke, koja bi onemogućavala migrante da napuste centre.

Iako nije reč o obavezujućem dokumentu, prilikom procenjivanja mera koje su uvedene nakon ukinutog vanrednog stanja, treba uzeti u obzir i stavove iznete u informativnom dokumentu **Saveta Evrope Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu zdravstvene krize izazvane COVID-om 19 – Alati za države članice**, o kojem je bilo reči u prethodnim poglavljima. Podsećanja radi, u dokumentu se navodi da „odstupanje prema članu 15 nije zavisno od formalnog usvajanja vanrednog stanja ili nekog sličnog režima na nacionalnom nivou, kao i da svako odstupanje mora imati jasan osnov u domaćem pravnom okviru da bi se obezbedila zaštita od proizvoljnosti i svako odstupanje mora biti striktno neophodno za borbu protiv javne opasnosti“. U tom smislu ostaje upitno da li bi mere koje su uvedene nakon vandrednog stanja bile cenjene od strane ESLJP u okviru režima odstupanja od odredabi Konvencije ili bi mere i činjenice svakog pojedinačnog slučaja Sud procenjivao iz ugla stanarda ustanovljenih u „redovnim okolnostima“.

86 *Službeni glasnik RS*, br. 17/20.

87 Čl. 3. Uredbe.

88 *Službeni glasnik RS*, br. 24/18.

89 „Zakon o graničnoj kontroli“: član 3.

90 „Zakon o graničnoj kontroli“: član 2.





## 7. Uporedni prikaz

Na zahtev zemalja članica za savet o tome kako da se osigura kontinuitet postupaka i poštovanje osnovnih prava migranata i tražilaca azila, Evropska Komisija je usvojila *COVID-19: Smernice za implementaciju relevantnih odredaba EU u oblasti azila i postupka vraćanja*.<sup>91</sup> Dokument predviđa da bi mere zaštite javnog zdravlja, poput medicinskog pregleda, ograničavanja socijalnih kontakata, **karantina** i izolacije, a koje se donose kako bi se sprečilo i zaustavilo širenje virusa COVID-19, trebalo primjenjivati prema potrebi i na državljane trećih zemalja, uključujući u to i lica koja su podnela zahtev za međunarodnu zaštitu, preseljene osobe ili državljane trećih zemalja koji nezakonito borave u Uniji, **pod uslovom da su te mere razumne, proporcionalne i nediskriminirajuće**.

Dalje se naglašava da mere karantina ili izolacije donete radi sprečavanja i zaustavljanja širenja virusa COVID-19 država članica može da primeni „samo prema licima koja su podnela zahtev za međunarodnu zaštitu, a koji pristižu na njene granice pod uslovom da mere iste vrste, ali ne nužno jednake, država primenjuje i na sve osobe koje stižu iz područja pogođenih pandemijom, kao i da odgovarajuće mere primenjuje na osobe koje se već nalaze na njenom državnom području”. U Smernicama se ne reguliše dalje pitanje mera koje se odnose na osobe koje se već nalaze na teritoriji zemalja članica. U slučaju uvođenja karantina preporučuje se saradnja sa IOM-om i UNHCR-om, kao i informisanje tražilaca azila i iregularnih migranata o higijeni ruku, ograničavanju socijalnih kontakata, kašljanju, karantinu ili izolaciji, higijenskim merama, sprečavanju okupljanja, upotrebi javnih prostora, pravilima ponašanja, ograničenju kretanja itd. te o tome što moraju učiniti ako sumnjaju da su zaraženi.

Prema oceni Istraživačkog centra za osnovna ljudska prava,<sup>92</sup> u **Belgiji** su preduzete brojne mere koje su negativno uticale na položaj migranata. Centar za smeštaj novopridošlih tražilaca azila zatvoren je od 17. marta 2020. godine i svi oni koji su tek došli u zemlju nisu mogli tražiti zaštitu, niti su mogli biti smešteni u centar. U prihvatnim centrima u **Bugarskoj**<sup>93</sup> zabranjene su sve grupne aktivnosti, uključujući u to i školske časove i obdaništa, a posete centrima su suspendovane. Svakodnevno je proveravano zdravstveno stanje migranata u centrima, a deljene su im i informacije o širenju virusa COVID-19. Za razliku od prakse u Belgiji, u Bugarskoj su prihvatni centri nastavili da registruju i primaju novopridošle tražioce azila, smeštajući ih u obaveznu četrnaestodnevnu izolaciju i nadzor. U **Nemačkoj** je Bavarski savet za izbeglice apelovao da se neodložno obustavi masovno smeštanje u izbegličke centre zbog rizika od širenja infekcije, a da bi izbeglice iz kolektivnog smeštaja trebalo prebaciti u apartmane ili hotele.<sup>94</sup> Jedan tražilac azila u Centru za azil Turingija bio je pozitivan na koronu, pa je svih 500 tražilaca azila koji su tamo bili smešteni bilo stavljeno u karantin. Kako su neki od tražilaca azila protestovali protiv odluke o karantinu, policija ih je preselila u druge objekte.

---

91 Communication from the Commission COVID-19: Guidance on the implementation of relevant EU provisions in the area of asylum and return procedures and on resettlement 2020/C 126/02, C/2020/2516 OJ C 126, 17. April 2020, p. 12-27.

92 Fundamental Rights Research Centre: *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, EU Agency for the Fundamental Rights, 23 March 2020: 7.

93 Project One/Center for the Study of Democracy: *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, EU Agency for the Fundamental Rights, 23 March 2020: 9.

94 *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications in Germany*, EU Agency for the Fundamental Rights, 2020: 10-11.

U **Sloveniji** centri za azil nisu zatvoreni tokom pandemije, ali su se njihovi korisnici pribojavali da bi to moglo da se dogodi.<sup>95</sup> Socijalni radnici koji rade u ovim centrima davali su instrukcije tražiocima azila o tome da, kada izlaze iz centara, to čine individualno, a ne u grupama. Pristup prihvatnim centrima za tražioce međunarodne zaštite u Zagrebu i Kutini privremeno je ograničen,<sup>96</sup> tako što je Ministarstvo unutrašnjih poslova **Republike Hrvatske** ograničilo pristup ovim kapacitetima svim licima čije prisustvo nije neophodno za normalno funkcionisanje centara. Lica smeštena u centrima bila su pod konstantnim zdravstvenim nadzorom i informisana su o prenošenju virusa COVID-19, kao i o merama koje treba preduzeti da bi se sprečilo njegovo širenje. Korisnici centara su savetovani da ostaju unutar centara, a u centrima su preduzete mere zaštite, kao što su obeležavanje distance, nabavka higijenskih sredstava, raspoloživost medicinskog osoblja i sl. Na **Kipru**, u Kofinou prihvatnom centru za tražioce azila i izbeglice, koji je i jedini centar u zemlji, na svakih nekoliko sati apelovano je na korisnike da ostanu u centru.<sup>97</sup> Korisnicima je bilo dozvoljeno da izađu i da se vrate samo kada je to apsolutno neophodno, a jedan autobus ih je prevezio do obližnjeg grada u grupama ne većim od osam ljudi. Međutim, svim nevladinim organizacijama je zabranjeno da održavaju bilo kakve aktivnosti u kampu i njihovim predstavnicima je zabranjen pristup. Nakon prijema nepotvrđene informacije da će jedan vojni kamp biti pretvoren u zatvoreni kamp za tražioce azila kao preventivna mera za sprečavanje širenja virusa, Parlamentarni odbor za unutrašnje poslove sproveo je istragu. Kokinotrimitija kamp u koji se primaju novopristigli migranti pretvoren je u zatvoreni kamp, koji je više podsećao na centar za detenciju. Iako je broj smeštenih lica u ovom kampu značajno prevazišao smeštajne kapacitete (na 400 mesta bilo je smešteno 700 lica), tražiocima azila koji su bili smešteni po hotelima dat je određen rok da se presele u ovaj kamp.

Iz prikazanih primera prakse možemo videti različite pristupe ograničenju slobode kretanja migranata i zatvaranja centara za migrante i tražioce azila. Tako je, recimo, u centrima u Hrvatskoj, Sloveniji i delimično na Kipru ograničenje kretanja i ostanak migranata u centrima bio **u formi preporuka i saveta**, a ne u formi čvrstih ograničenja i naredbi. U nekim zemljama, kao što je Belgija, centri su bili **zatvoreni za prijem novopristiglih migranata**, pa je postojala opasnost da oni neće imati sklonište i da će praktično ostati na ulici, dok je opet u nekim drugim zemljama bila praksa da se i tražioci azila smešteni van centara prebace u centre (Kipar). **Radi sprečavanja zaraze, u većini zemalja su značajno ograničene, odnosno ukinute aktivnosti nevladinih organizacija u centrima.**

---

95 Peace institute: *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, EU Agency for the Fundamental Rights, 23 March 2020: 8-9.

96 Centre for Peace Studies: *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, EU Agency for the Fundamental Rights, 23 March 2020: 5.

97 University of Nicosia and Symfiosii: *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, EU Agency for the Fundamental Rights, 24 March 2020: 9-10.



## Zaključna razmatranja

Pandemija virusa COVID-19 dovela je do situacije da se značajan broj država ugovornica Saveta Evrope odlučilo da, oslanjajući se na član 15, odstupa od primene odredaba EKLJP-a. Notifikacije su pretežno uputile ekonomski (i/ili demokratski) slabije razvijene zemlje, dok su one razvijenije zemlje svoj odgovor na pandemiju i zaštitu stanovništva uglavnom bazirale na preporukama, primeni rigoroznijih mera u pojedinim područjima ili uvođenju drugih formi posebnih režima. Glavni izazov vezan za korišćenje ograničenja jeste pronalaženje adekvatne granice, kao i legitimnog cilja koji se uvedenim ograničenjem želi postići. Otežavajuću okolnost prilikom odmeravanja i definisanja mera predstavlja i činjenica da Evropski sud za ljudska prava do sada nije odlučivao o primeni člana 15 EKLJP-a u situacijama javne zdravstvene opasnosti po opstanak nacije. Imajući u vidu kratak vremenski period od izbivanja pandemije i preduzimanja mera, kao i obavezu iscrpljivanja domaćih pravnih lekova pre upućivanja predstavke, činjenica je i da ćemo na stanovište Suda morati da sačekamo još izvesno vreme.

U datim okolnostima državama polazna osnova prilikom procenjivanja i uvođenja mera kojima se izvesna prava i slobode ograničavaju treba da bude podela prava na ona koja se **pod izvesnim okolnostima mogu derogirati i na ona koja se smatraju apsolutnim i ne podležu bilo kakvoj vrsti ograničenja**. U tom smislu, u kontekstu režima i mera koje su se primenjivale ili se primenjuju na tražioce azila i migrante, posebnu pažnju treba usmeriti na standarde Suda koji se odnose na primenu **zabrane mučenja (član 3 EKLJP-a), imajući u vidu apsolutni karakter ovog prava, kao i njegovu široku primenu u zaštiti migranata i tražioca azila**. Isto se odnosi i na član 2 EKLJP-a (pravo na život), koji nije bio predmet ove analize. Iako je ESLJP dominantno interpretirao član 3 tako da on pruža efikasnu zaštitu u svim formama vraćanja u zemlje gde postoji rizik da će osoba biti izložena torturi, nehumanom ili nečovečnom postupanju ili kažnjavanju, Sud je primenu člana 3 isticao i **u slučajevima gde postoji rizik od nehumanog ili degradirajućeg tretmana usled okolnosti koje se odnose na uslove smeštaja i prihvata, kao i na nedostatke u postupcima za ostvarivanje prava na azil u zemlji prijema**.

S druge strane, kada su u pitanju mere usmerene na ograničenje slobode kretanja, polaznu osnovu treba da predstavljaju standardi Suda, koji se odnose na **kvalifikovanje ograničenja slobode kretanja, odnosno lišenja slobode**. Važno je u obzir uzeti i činjenicu da je reč o **pravima koja se ne smatraju apsolutnim i koja podležu ograničenjima**.

Drugi nivo svakako predstavljaju standardi Suda, koji se odnose na primenu **člana 5 EKLJP-a (pravo na slobodu i bezbednost)**. U okolnostima postojanja pandemije, prilikom procenjivanja „zakonitosti“ lišenja slobode nekog lica značajan postaje osnov „da bi se sprečilo širenje zaraznih bolesti“. Kako je naglašeno u Vodiču za primenu člana 5 EKLJP-a Saveta Evrope, pored ostalih standarda, osnovni kriterijumi prilikom procenjivanja su: da li je širenje zarazne bolesti opasno po javno zdravlje i bezbednost i da li je lišenje slobode inficiranog lica krajnja mera, kojom se može sprečiti širenje bolesti, jer su razmotrene blaže mere i zaključeno je da nisu dovoljne da zaštite javni interes.

Autorke dodatno ističu i da je **presudno važno poštovanje postulata individualne procene u svakom konkretnom slučaju**.

Čini nam se da je važno da podsetimo i na to da navedene standarde i jurisprudenciju Evropskog suda za ljudska prava ne treba promatrati **isključivo kao pitanje odgovornosti zemlje ugovornice u pojedinačnom slučaju, već opštije**, jer je uloga Suda i da rasvetli, čuva i razvija pravila uvedena Konvencijom, doprinoseći tako poštovanju obaveza koje su države preuzele kada su pristupile Konvenciji (*Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 5310/71, presuda od 8. januara 1978, stav 154). Dodatno, treba u obzir uzeti i to da će u svakom konkretnom slučaju protiv Srbije ili neke druge zemlje ugovornice pokretanje i ishod postupka zavisiti od niza materijalnopравnih i procesnopравnih činilaca, što upućuje na poseban oprez prilikom obraćanja Sudu, posebno u vezi sa pravima garantovanim Konvencijom, na čiju se povredu predstavka i odnosi.

U posebnim okolnostima, kakva je situacija izazvana pandemijom virusa COVID-19, posebno postaju značajni zaštita i poštovanje ljudskih prava posebno kada se ima u vidu to kako preduzete mere mogu uticati na zaštitu života, slobodu i na društvo u celini.

## BIBLIOGRAFIJA

### **Nacionalni pravni okvir:**

Ustav RS, *Službeni glasnik RS*, br.98/2006.

Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, *Sl. list SCG – Međunarodni ugovori*, br. 9/2003.

Zakon o azilu i privremenoj zaštiti, *Službeni glasnik RS*, br. 24/2018.

Zakon o graničnoj kontroli, *Službeni glasnik RS*, br. 24/18.

Zakon o strancima, *Službeni glasnik RS*, br.24/2018 i 31/2019.

Zakon o sprečavanju zaraznih bolesti, *Službeni glasnik RS*, br. 15/16 i 68/20.

Zakon o policiji, *Službeni glasnik RS*, br.6/2016, 24/2018 i 87/2018.

Uredba o merama za vreme vanrednog stanja, *Službeni glasnik RS*, br. 31/20.

Uredba o dopunama Uredbe o merama za vreme vanrednog stanja, *Službeni glasnik RS*, 53/20.

Uredba o primeni rokova u upravnim postupcima za vreme vanrednog stanja, *Službeni glasnik RS*, 41/20 i 43/20.

Uredba o policijskim merama i radnjama i policijskim ovlašćenjima, izgledu, izdavanju, korišćenju i uništavanju službene legitimacije i značke ovlašćenih službenih lica vojne policije, *Službeni glasnik RS*, br. 17/20.

Odluka o privremenom ograničavanju kretanja tražilaca azila i iregularnih migranata smeštenih u centrima za azil i prihvatnim centrima u Republici Srbiji, *Službeni glasnik RS*, br. 32/20.

Odluka o statusu stranih državljana u Republici Srbiji za vreme vanrednog stanja, *Službeni glasnik RS*, 41/20.

Naredba o ograničenju kretanja na prilazima otvorenom prostoru i objektima prihvatnih centara za migrante i centara za azil, *Službeni glasnik RS*, br. 66/20.

Naredba o prestanku važenja Naredbe o ograničenju kretanja na prilazima otvorenom prostoru i objektima prihvatnih centara za migrante i centara za azil, *Službeni glasnik RS*, br. 74/20.

### **Presude Evropskog suda za ljudska prava**

*A. and Others v. the United Kingdom*, predstavka br. 3455/05, presuda od 19. februara 2009.

*Aksoy v. Turkey*, predstavka br. 21987/93, presuda od 18. decembra 1996.

*Amuur v. France*, predstavka br. 19776/92, presuda od 25. juna 1996.

*Ananyev and others v. Russia*, predstavka br. 42525/07 i 60800/08, presuda od 10. aprila 2012.

*Brannigan and McBride v. The UK*, predstavka br. 14553/89; 14554/89, presuda od 25. maja 1993.

*Del Rion Prada v. Spain*, predstavka br. 42750/09, presuda od 21. oktobra 2013.

*Dougoz v. Greece*, predstavka br. 40907/98, presuda od 6. juna 2001.

- Engel and Others v. the Netherlands*, predstavka br. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, presuda od 8. juna 1976.
- Enborn v. Švedske*, predstavka br. 56529/00, presuda od 25. januara 2005.
- Elefteriadis v. Romania*, predstavka br. 38427/05, presuda od 25. januara 2011.
- Florea v Romania*, predstavka br. 37186/03, presuda od 14. septembar 2010.
- Fox, Campbell i Hartley v. the United Kingdom*, predstavka br. 12244/86; 12245/86; 12383/86, presuda od 30. avgusta 1990.
- Greek Case*, predstavka br. 3321/67, 3322/67, 3323/67, 3347/67, izveštaj komisije (Volume I).
- Hassan v. the United Kingdom*, predstavka br. 29750/09, presuda od 16. septembra 2014.
- Ireland v. the United Kingdom*, predstavka br. 5310/71, presuda od 18. januara 1978.
- Kanagaratnam and Others v. Belgium*, predstavka br. 15297/09, presuda od 13. decembra 2011.
- Khlaifia and Others v. Italy*, predstavka br. 16483/12, presuda od 15. decembra 2016.
- Medvedyev and Others v. France*, predstavka br. 3394/03, presuda od 29. marta 2010.
- Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, predstavka br. 13237/17, presuda od 20. marta 2018.
- M. S. S. v. Belgium and Greece*, predstavka br. 30696/09, presuda od 21. januara 2011.
- M.S. v. UK*, predstavka br. 24527/08, presuda od 3. avgusta 2012.
- Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, predstavka br. 13178/03, presuda od 12. januar 2007.
- Muskhadzhiyeva and Others v. Belgium*, predstavka br. 41442/07, presuda od 19. januara 2010.
- Nada v. Switzerland*, predstavka br. 10593/08, presuda od 12. septembra 2012.
- Price v. UK*, predstavka br. 33394/96, presuda od 10. oktobra 2001.
- Popov v. France*, predstavka br. 39472/07 i 39474/07, presuda od 19. januara 2012.
- Priebke v. Italy*, predstavka br. 48799/99, presuda od 7. marta 2002.
- Saadi v. the United Kingdom*, predstavka br. 13229/03, presuda od 29. januara 2008.
- Sawoniuk v. the United Kingdom*, predstavka br. 63716/00, presuda od 29. maj 2001.
- Soering v. the United Kingdom*, predstavka br. Serija A br. 161, presuda od 7. jula 1989.
- Sulejmanovic v. Italy*, predstavka br. 22635/03, presuda od 16. jula 2009.
- Toniolo v. San Marino and Italy*, predstavka br. 44853/10, presuda od 19. novembra 2012.
- Van Der Leer v. The Netherlands*, Serija A, NO 170; predstavka br. 11509/85, presuda od 21. februara 1990.
- X. v. Germany*, predstavka br. 7705/76, odluka Komisije od 13. decembra 1978.
- X. v. the United Kingdom*, predstavka br. 7215/75, presuda od 5. novembra 1981.
- Z. H. v. Hungary*, predstavka br. 28973/11, presuda od 8. februara 2013.

## Ostali korišćeni izvori:

Beogradski centar za ljudska prava, *Pravo na azil u Republici Srbiji – Izveštaj za period januar–mart 2020.*

ESLJP. *Vodič za primenu člana 5 Konvencije – pravo na slobodu i bezbednost*, 2014. godina.

European Commission, *Communication from the Commission COVID-19: Guidance on the implementation of relevant EU provisions in the area of asylum and return procedures and on resettlement*, 2020/C 126/02, C/2020/2516 OJ C 126, 17. April 2020.

FRA, *Peace institute: Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, 23 March 2020.

FRA, *Centre for Peace Studies: Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, 23 March 2020.

FRA, *University of Nicosia and Symfliosi: Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, 24 March 2020.

FRA, *Fundamental Rights Research Centre: Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, 23 March 2020.

FRA, *Project One/Center for the Study of Democracy: Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications*, 23 March 2020.

FRA, *Coronavirus COVID-19 outbreak in the EU – Fundamental Rights Implications in Germany*, 2020.

Savet Evrope, Informativni dokument: *Poštovanje demokratije, vladavine prava i ljudskih prava u kontekstu zdravstvene krize izazvane COVID-om 19 – Alati za države članice*, SG/Inf (2020)11, 7. April 2020.

UNHCR, *Profil centara – Republika Srbija*, april 2020.

Zaštitnik građana, *Poseban izveštaj o aktivnostima Zaštitnika građana*, 10. jun 2020. godine, Beograd.





Kingdom of the Netherlands



Objavljivanje ove publikacije podržala je Ambasada Kraljevine Holandije u Beogradu. Stavovi izneti u ovoj publikaciji predstavljaju stavove koalicije prEUgovor i ne odražavaju nužno stavove Kraljevine Holandije.