

Nebojša Raičević

**ZAŠTITA IZBEGLICA U
MEĐUNARODNOM PRAVU**

Niš, 2018

Prof. dr Nebojša Raičević

ZAŠTITA IZBEGLICA U MEĐUNARODNOM PRAVU

Izdavač

Pravni fakultet Univerziteta u Nišu

Za izdavača

Prof. dr Saša Knežević, dekan

Recenzenti

Prof. dr Rodoljub Etinski

Prof. dr Zoran Radivojević

Prof. dr Vesna Knežević Predić

Lektor

Vesna Anđelković

Tehnički urednik

Nenad Milošević

Štampa

Medivest Niš

Tiraž

100 primeraka

ISBN 978-86-7148-247-9

Monografija predstavlja rezultat istraživanja na projektu „Zaštita ljudskih i manjinskih prava u evropskom pravnom prostoru”, br. 179046, koji finansira Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije.

SADRŽAJ

UVOD	11
DEO I	
DEFINICIJA IZBEGLICE I UTVRĐIVANJE	
IZBEGLIČKOG STATUSA	21
I Definicija izbeglice	23
1. Vremensko i teritorijalno ograničenje.....	25
2. Elementi definicije.....	27
2.1. Boravak van zemlje porekla ili uobičajenog boravka	27
2.2. Osnovani strah	32
2.2.1. Subjektivni element	36
2.2.2. Objektivni element	38
2.2.3. Raniji progon i osnovani strah.....	41
2.3. Progon	43
2.3.1. Značenje termina „progon”	44
2.3.2. Izvršioци progona.....	49
2.3.3. Okolnosti koje se ne mogu podvesti pod progon.....	52
2.3.4. Uzdržavanje od uživanja prava radi izbegavanja progona	54
2.4. Relevantni razlozi progona.....	55
2.4.1. Rasa	56
2.4.2. Vera	58
2.4.3. Nacionalnost.....	59
2.4.4. Pripadnost posebnoj društvenoj grupi.....	60
2.4.5. Političko mišljenje.....	67
2.5. Nepostojanje zaštite države porekla.....	71
2.5.1. Značenje termina „zaštita”	72
2.5.2. Mogućnost unutrašnje zaštite	75
2.5.2.1. Uslovi za primenu	77
2.5.2.2. Teret dokazivanja	83
II Utvrđivanje izbegličkog statusa	85
1. Individualna procedura za utvrđivanje izbegličkog statusa.....	86
2. Grupno utvrđivanje izbegličkog statusa	91
3. Dejstvo odluke o utvrđivanju izbegličkog statusa	92

DEO II

ISKLUČENJE IZBEGLIČKE ZAŠTITE.....95

I Uvodne napomene.....97

II Isključenje osoba kojima izbeglička zaštita nije potrebna.....98

1. Osobe koje uživaju zaštitu organa ili agencija UN98
 - 1.1. Istorijski kontekst.....100
 - 1.2. Personalni domašaj čl. 1D Konvencije102
 - 1.2.1. Organi ili agencije UN102
 - 1.2.2. Osobe koje sada dobijaju zaštitu ili pomoć.....105
 - 1.3. Isključujući efekat čl. 1D Konvencije.....115
 - 1.4. Uključujući efekat čl. 1D Konvencije117
 - 1.4.1. Prestanak zaštite ili pomoći relevantnih tela UN117
 - 1.4.2. Sticanje beneficija iz Konvencije.....122
2. Osobe koje imaju de facto državljanstvo127
 - 2.1. Istorijski kontekst i domašaj čl. 1E Konvencije128
 - 2.2. Uslovi za isključenje.....129
 - 2.3. Posledice isključenja.....132

III Isključenje osoba koje ne zaslužuju izbegličku zaštitu133

1. Opšta razmatranja133
 - 1.1. Standard „ozbiljni razlozi da se smatra”137
 - 1.2. Osnovi koji isključuju postojanje krivičnog dela, izdržana kazna, amnestija i pomilovanje.....139
 - 1.3. Proceduralna pitanja140
2. Osobe koje su izvršile zločin protiv mira, ratni zločin ili zločin protiv čovečnosti.....143
 - 2.1. Zločini protiv mira144
 - 2.2. Ratni zločini.....146
 - 2.3. Zločini protiv čovečnosti.....149
3. Osobe koje su izvršile teško nopolitičko krivično delo.....153
 - 3.1. Teško krivično delo153
 - 3.2. Nopolitičko krivično delo155
 - 3.3. Mesto i vreme izvršenja krivičnog dela157
 - 3.4. Primena testa proporcionalnosti159
4. Osobe krive za izvršenje akata suprotnih ciljevima i načelima UN.....162
 - 4.1. Akti suprotni ciljevima i načelima UN.....163
 - 4.2. Potencijalni počinioci akata.....166
5. Posledice isključenja.....168
6. Razlika između čl. 1F i čl. 33(2) Konvencije171

DEO III

PRAVNI TRETMAN IZBEGLICA 173

I Uvodne napomene 175

II Opšta pravila 179

III Prava izbeglica koje su samo fizički prisutne u državi utočišta 183

1. Prava zajemčena opštim režimom ljudskih prava 184
2. Pravo na *non-refoulement* 185
 - 2.1. Domašaj 188
 - 2.2. Sadržina 191
 - 2.3. Mere država za sprečavanje ulaska izbeglica 198
 - 2.3.1. Vize 198
 - 2.3.2. „Sigurna zemlja porekla”, „zemlja prvog dolaska” i „sigurna treća zemlja” 198
 - 2.3.3. Proglašenje „međunarodnih zona” 200
 - 2.3.4. Kontrola putnika na stranim aerodromima 201
 - 2.4. Izuzeci od principa *non-refoulement* 202
 - 2.4.1. Opasnost po nacionalnu bezbednost 204
 - 2.4.2. Opasnost po zajednicu države utočišta 208
 - 2.4.3. Procedura za primenu izuzetaka i posledice 210
 - 2.4.4. Izuzeci iz čl. 33(2) Konvencije i zabrana *refoulement-a* sadržana u ugovorima o ljudskim pravima 212
 - 2.5. Specifičnosti *non-refoulement-a* na moru 214
 - 2.5.1. Uvodne napomene 214
 - 2.5.2. Postupanje sa izbeglicama na brodovima koji nisu u nevolji 217
 - 2.5.2.1. Brodovi koji imaju državnu pripadnost 217
 - 2.5.2.2. Brodovi koji nemaju državnu pripadnost 226
 - 2.5.3. Postupanje sa izbeglicama na brodovima u nevolji 228
 - 2.5.3.1. Obaveza traženja i spasavanja lica na moru 228
 - 2.5.3.2. Iskrcavanje spasenih lica 233
 - 2.5.4. Krijumčarenje tražilaca azila morem i *non-refoulement* 241
3. Sloboda od kažnjavanja zbog nezakonitog ulaska u državu utočišta i od arbitrarnog pritvaranja 242
 - 3.1. Personalni domašaj 243
 - 3.2. Zabrana kažnjavanja 248
 - 3.3. Ograničenje uskraćivanja slobode kretanja 249
4. Pravo na imovinu 252
5. Pravo na pristup sudovima 254
6. Sloboda veroispovesti 255
7. Pravo na obrazovanje 257
8. Pravo na identifikacionu ispravu 258
9. Pravo na administrativnu pomoć 261
10. Pravo učešća u raspodeli kod racionisanog snabdevanja stanovništva 264
11. Pravo na jednak tretman sa domaćim državljanima u pogledu plaćanja fiskalnih dažbina 265

12. Pravo na priznanje prava stečenih na osnovu ličnog statusa.....	266
13. Pravo na jedinstvo porodice.....	267
IV Prava izbeglica koje su zakonito prisutne u državi utočišta	270
1. Zaštita od proterivanja	270
2. Sloboda kretanja i nastanjanja unutar države utočišta	276
3. Pravo na samozapošljavanje	277
V Prava izbeglica kojima je dozvoljen boravak u državi utočišta.....	278
1. Pravo na zapošljavanje	280
2. Pravo na zaštitu na radu i socijalnu zaštitu	282
3. Pravo bavljenja slobodnim profesijama.....	284
4. Pravo na javnu pomoć.....	285
5. Pravo na stanovanje.....	286
6. Pravo na putnu ispravu	287
7. Pravo na zaštitu intelektualne svojine.....	290
8. Sloboda udruživanja.....	291
9. Pravo na pomoć prilikom pristupa sudu	292
VI Obaveze izbeglica.....	293
1. Sadržina obaveza	293
2. Posledice nepoštovanja obaveza	296
DEO IV	
PRESTANAK IZBEGLIČKOG STATUSA	297
I Prestanak izbegličkog statusa usled nestanka potrebe za izbegličkom zaštitom	299
1. Prestanak statusa usled promene ličnih okolnosti izbeglice	304
1.1. Ponovno korišćenje zaštite zemlje porekla.....	304
1.2. Ponovno sticanje ranijeg državljanstva.....	309
1.3. Sticanje novog državljanstva.....	313
1.3.1. Opšta pravila	313
1.3.2. Sticanje državljanstva zemlje utočišta	316
1.3.3. Sticanje državljanstva treće zemlje	324
1.3.4. Posledice gubitka novostečenog državljanstva.....	330
1.4. Nastanjenje u zemlji iz koje je osoba izbegla	330
1.4.1. Dobrovoljnost.....	332
1.4.2. Ponovno nastanjenje	334
2. Prestanak statusa usled nestanka okolnosti zbog kojih je priznat.....	337
2.1. Personalni domaćaj.....	338
2.2. Uslovi za prestanak	340
2.2.1. Fundamentalne promene	340
2.2.2. Trajnost i stabilnost promena.....	345
2.2.3. Dostupnost efikasne zaštite.....	346
2.3. Odluka o prestanku izbegličkog statusa.....	349
2.4. Izuzeci od prestanka izbegličkog statusa	352
2.4.1. Postojanje aktuelnog straha od progona	353

2.4.2. Uverljivi razlozi proistekli iz ranijeg progona.....	354
2.4.2.1. Uslovi za primenu izuzetka.....	356
2.4.2.2. Personalni domašaj izuzetka.....	357
2.4.3. Procedura za primenu izuzetaka	361
2.5. Prinudna repatrijacija bivših izbeglica	363
II Poništavanje i ukidanje izbegličkog statusa	369
1. Poništavanje izbegličkog statusa.....	370
1.1. Razlozi za poništavanje	371
1.2. Razlikovanje poništavanja od sličnih instituta.....	373
1.3. Procedura za poništavanje.....	374
1.4. Posledice poništavanja	376
2. Ukidanje izbegličkog statusa.....	377
2.1. Razlozi za ukidanje izbegličkog statusa	378
2.2. Procedura za ukidanje i posledice ukidanja.....	380
ZAKLJUČAK	381
LITERATURA	385
DOKUMENTACIJA	403
PUBLIKACIJE I DOKUMENTACIJA UNHCR-A I IZVRŠNOG KOMITETA PROGRAMA UNHCR-A	421

Skraćenice

CTD – Convention Travel Document
DISERO – Disembarkation Resettlement Offers Scheme
ECRE – European Council on Refugees and Exiles
EU – Evropska unija
IMO – International Maritime Organization
IRO – International Refugee Organization
MIMA – Minister for Immigration and Multicultural Affairs
MOR – Međunarodna organizacija rada
OAJ – Organizacija afričkog jedinstva
RASRO – Rescue at Sea Resettlement Offers Scheme
SAD – Sjedinjene Američke Države
UK – United Kingdom
UN – Ujedinjene nacije
UNCCP – United Nations Conciliation Commission for Palestine
UNHCR – United Nations High Commissioner for Refugees
UNITA – União Nacional para a Independência Total de Angola
UNKRA – United Nations Korean Reconstruction Agency
UNMIK – United Nations Mission in Kosovo
UNODC – United Nations Office on Drugs and Crime
UNRRA – United Nations Relief and Reconstruction Agency
UNRWA – United Nations Relief and Works Agency for
Palestine Refugees in the Near East
UNTEAT – United Nations Assistance Mission East Timor

UVOD

Izbeglice su osobe koje se zbog prinudnog napuštanja svoje zemlje nalaze u teškom položaju.¹ Njihov položaj je nepovoljniji od položaja osoba bez državljanstva jer vlada njihove države ne samo da im ne želi pomoći, već im vrlo često želi i nauditi.² Usled nepostojanja zaštite njihove matične države, izbeglice se smatraju *de facto* osobama bez državljanstva,³ a porede se i sa brodom koji na otvorenom moru plovi bez ičije zastave.⁴

Oduvek su postojale osobe koje su bile prisiljene da napuste svoju državu i utočište traže na teritoriji neke druge države. Međutim, sve do kraja Prvog svetskog rata to su bili izolovani slučajevi koji nisu izazivali veću pažnju na međunarodnom nivou. U tom periodu nije bilo multilateralnih niti bilateralnih ugovora koji su regulisali položaj izbeglih osoba, a zbog oskudne i različite prakse nije bilo ni običajnih pravila na tom planu. Usled toga, položaj izbeglih lica bio je uređen isključivo nacionalnim propisima koji su se odnosili na strance.

Ubrzo nakon okončanja Prvog svetskog rata pojavljuje se veliki broj izbeglica, pre svega iz Rusije (kasnije Sovjetskog Saveza).⁵ Pošto se ispostavilo da problem tih izbeglica nije kratkoročan i prolazan problem, bila je nužna akcija ta-

1 Prema podacima Visokog komesara UN za izbeglice, u svetu danas ima oko 22,5 miliona izbeglica. Od tog broja, 5,3 miliona su palestinske izbeglice registrovane kod UNRWA. Od preostalog broja izbeglica (17,2 miliona), čak 55% potiču iz tri države, i to: Sirije (5,5 miliona), Avganistana (2,5 miliona) i Južnog Sudana (1,4 miliona), UNHCR, Figures at a Glance, <http://www.unhcr.org/figures-at-a-glance.html> [pristupljeno 25. 03. 2017].

2 V. Dimitrijević, D. Popović, T. Papić, V. Petrović, Međunarodno pravo ljudskih prava, Beograd, 2006, str. 296.

3 G.J. van Heuven Goedhart, The problem of refugees, Recueil des cours, The Hague Academy of International Law, 1953, p. 300; F.E. Krenz, The Refugee as a Subject of International Law, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 15, 1966, No. 1, p. 109.

4 P. Weis, The International Protection of Refugees, American Journal of International Law, Vol. 48, 1954, No. 2, p. 193.

5 Procenjuje se da je između jednog i pet miliona Rusa izbeglo usled socijalističke revolucije i vladavine Boljševika; Za podatke o broju izbeglih, videti: L. Barnett, Global Governance and the Evolution of the International Refugee Regime, International Journal of Refugee Law, Vol. 14, 2002, No. 2–3, p. 241; J.C. Hathaway, The Evolution of Refugee Status in International Law: 1920–1950, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 33, 1984, No. 2, p. 350; M. Paunović, B. Krivokapić, I. Krstić, Osnovi međunarodnih ljudskih prava, Beograd, 2007, str. 258.

dašnje međunarodne zajednice. Na inicijativu Međunarodnog komiteta Crvenog krsta, Savet Društva naroda je 1921. godine obrazovao Ured Visokog komesara za izbeglice. Za prvog Visokog komesara Društva naroda za izbeglice imenovan je norveški diplomata (naučnik i istraživač) Fridtjof Nansen (*Fridtjof Nansen*). Uz podršku Društva naroda, 1922. godine u Ženevi je održana međunarodna konferencija na kojoj je usvojen Sporazum o izdavanju potvrde o identitetu za ruske izbeglice.⁶ Na osnovu tog Sporazuma otpočelo je izdavanje putnih isprava izbeglim Rusima, poznatih pod nazivom „Nansenovi pasoši”.

Usled masovnog bekstva Jermena iz Turske pojavila se potreba za zaštitom te nove kategorije izbeglica. U tom cilju 1924. godine usvojen je Sporazum o izdavanju potvrde o identitetu za jermenske izbeglice,⁷ koji je predstavljao prilagođeni sporazum iz 1922. godine. Ta dva sporazuma objedinjena su 1926. godine, uz unošenje određenih amandmana.⁸ Dve godine kasnije, usvojen je Sporazum o pravnom statusu ruskih i jermenskih izbeglica, koji jasnije uređuje položaj te dve kategorije izbeglica,⁹ kao i Sporazum o proširenju važenja tog ugovora i na asirske, asirsko-haledejske i turske izbeglice.¹⁰

Krupan iskorak u zaštiti izbeglica napravljen je usvajanjem Konvencije o međunarodnom statusu izbeglica od 28. oktobra 1933. godine.¹¹ Konvencija predstavlja prvi pokušaj stvaranja sveobuhvatnog pravnog okvira za izbeglice. Iako je posvećena samo određenim kategorijama izbeglica, ona predviđa jasne uslove koje neka osoba mora ispuniti da bi pripadala nekoj od tih kategorija.¹² Za razliku od ranijih ugovora koji su sadržali samo preporuke, Konvencija predviđa stroge obaveze za države.¹³ Ona je značajna i zbog uvođenja principa *non-*

6 Arrangement with regard to the Issue of Certificates of Identity to Russian Refugees, 5 July 1922, League of Nations Treaty Series, Vol. XIII, No. 355.

7 Arrangement for the issue of Certificates of Identity to Armenian Refugees League of Nations document, 31 May 1924, CL. 72 (a) 1924.

8 Arrangement relating to the Issue of Identity Certificates to Russian and Armenian Refugees, 12 May 1926, League of Nations Treaty Series, Vol. LXXXIX, No. 2004.

9 Arrangement relating to the Legal Status of Russian and Armenian Refugees, 30 June 1928, League of Nations Treaty Series, Vol. LXXXIX, No. 2005. Ovaj Sporazum je usvojen u formi rezolucije i njime se državama preporučuje da ga prihvate i da usvoje određene mere za zaštitu ruskih i jermenskih izbeglica.

10 Arrangement concerning the Extension to other Categories of Refugees of certain Measures taken in favour of Russian and Armenian Refugees, 30 June 1928, League of Nations Treaty Series, Vol. LXXXIX, No. 2006;

11 Convention Relating to the International Status of Refugees, 28 October 1933, League of Nations Treaty Series, Vol. CLIX, No. 3663.

12 L. Barnett, op. cit., p. 242.

13 Države su tom Konvencijom po prvi put preuzele stvarne obaveze prema ruskim, jermenskim i asimilovanim izbeglicama (asirske, asirsko-haledejske, sirijske, kurdske i mali

refoulement koji državama zabranjuje da proteraju sa svoje teritorije ili spreče ulazak izbeglica koje su ovlašćene da borave na njihovoj teritoriji. Pored toga, Konvencija je sadržala i druga prava, kao što su zadržavanje ličnog statusa, pristup sudovima, olakšice za pristup tržištu rada, obrazovanje, izjednačenje sa domaćim državljanima u pogledu plaćanja fiskalnih dažbina. Ona je poslužila kao model za donošenje Konvencije o izbeglicama iz 1951. godine.¹⁴

Zbog jačanja fašizma u Nemačkoj, veliki broj ljudi je bežao i iz te države, što je uticalo da se usvoji Privremeni sporazum o statusu izbeglica koje dolaze iz Nemačke.¹⁵ Njime je dato ovlašćenje državama ugovornicama da izdaju putne isprave nemačkim državljanima ili apatridima koji više ne uživaju zaštitu nemačke države. Dve godine kasnije, usvojena je Konvencija o statusu izbeglica koje dolaze iz Nemačke¹⁶ i ona je sačinjena po uzoru na Konvenciju iz 1933. godine. Taj ugovor je zaključen sa ciljem da zameni Privremeni sporazum iz 1936. godine, što nije ostvareno pošto su Konvenciju ratifikovale samo dve države (Belgija i Irska).

Nakon „anšlusa” Austrije, veliki broj građana te države bio je primoran da beži od fašističkog režima. Kako bi se pružila zaštita toj novoj kategoriji izbeglica, 1939. godine je usvojen Dopunski protokol uz Privremeni sporazum iz 1936. i Konvenciju iz 1938. godine.¹⁷ To je ujedno bio i poslednji ugovor o zaštiti izbeglica zaključen u eri Društva naroda.

Budući da je usled izbijanja Drugog svetskog rata Društvo naroda prestalo da funkcioniše, savezničke nacije su 1943. godine obrazovale Upravu UN za pomoć i obnovu (*United Nations Relief and Reconstruction Administration – UNRRA*) sa zadatkom da se brine o izbeglicama.¹⁸ Od 1947. godine brigu o izbeglicama preuzima Međunarodna organizacija za izbeglice (*International Refugee Organization – IRO*), koja je imala status specijalizovane agencije UN.¹⁹ Ona je bila

broj turskih izbeglica); G. Jaeger, On the history of the international protection of refugees, *International Review of the Red Cross*, Vol. 83, 2001, No. 843, pp. 729–730.

14 Konvenciju iz 1933. godine ratifikovalo je svega osam država, od kojih su neke iskoristile mogućnost iz čl. 23 i stavile značajne rezerve.

15 Provisional Arrangement concerning the Status of Refugees coming from Germany, 4 July 1936, *League of Nations Treaty Series*, Vol. CLXXI, No. 3952.

16 Convention concerning the Status of Refugees coming from Germany, 10 February 1938, *League of Nations Treaty Series*, Vol. CXCII, No. 4461.

17 Additional Protocol to the Provisional Arrangement and to the Convention concerning the Status of Refugees Coming from Germany, 14 September 1939, *League of Nations Treaty Series*, Vol. CXCVIII, No. 4634.

18 L. Barnett, op. cit, p. 243; B. Jakovljević, Sistem međunarodne zaštite izbeglica, U: R. Petković (Ur.), *Izbeglice – Međunarodna zaštita, pravni položaj i životni problemi izbeglica, prognanika i raseljenih lica*, Beograd, 1998, str.14.

19 Međunarodna organizacija za izbeglice osnovana je 20. aprila 1946. godine. Ona je funkcionisala na osnovu Ustava Međunarodne organizacije za izbeglice, koji je po svojoj

privremenog karaktera i starala se o zaštiti izbeglica, njihovog povezivanju sa članovima porodice i repatrijaciji. Međutim, uvidelo se da takva zaštita nije dovoljna, ukoliko je ne prati adekvatna ekonomska pomoć,²⁰ koja nije bila dostupna jer države članice IRO nisu uplaćivale propisane doprinose. Međunarodna organizacija za izbeglice prestala je sa radom 1952. godine, kada je njenu ulogu preuzeo Visoki komesar UN za izbeglice.

Visoki komesar Ujedinjenih nacija za izbeglice (*United Nations High Commissioner for Refugees – UNHCR*) ustanovljen je Rezolucijom Generalne skupštine UN od 3. decembra 1950. godine,²¹ kao pomoćni organ Generalne skupštine UN. Prilikom osnivanja bilo je predviđeno da njegov mandat bude tri godine. UNHCR funkcioniše na osnovu Statuta koji je usvojen Rezolucijom Generalne skupštine UN od 14. decembra 1950. godine.²² Visokog komesara UN za izbeglice bira Generalna skupština UN na period od 5 godina. On ima obavezu da o svom radu podnosi izveštaj Generalnoj skupštini i Ekonomskom i socijalnom savetu. UNHCR je nadležan da na nepolitičkoj i humanitarnoj osnovi pruža međunarodnu zaštitu izbeglicama i da traži trajno rešenje za njih. Mandat UNHCR-a više puta je produžavan, da bi 2003. godine bilo određeno da će on funkcionisati sve „dok ne bude nađeno rešenje za problem izbeglica”.²³

Visokom komesaru u radu pomaže Izvršni komitet programa Visokog komesara UN za izbeglice (Izvršni komitet UNHCR-a ili *ExCom*), stvoren Rezolucijom Ekonomskog i socijalnog saveta UN iz 1958. godine.²⁴ Izvršni komitet UNHCR-a čine države članice UN ili specijalizovanih agencija UN izabrane od strane Ekonomskog i socijalnog saveta, koje ne mora nužno da budu ugovornice Konvencije o izbeglicama iz 1951. godine.²⁵ Između ostalog, Izvršni komitet UNHCR-a je zadužen da daje savete Visokom komesaru za vršenju zaštitne funkcije, odobrava njegove operacije pružanja pomoći i nadgleda finansijsko i administrativno funkcionisanje agencije. Pored toga, Izvršni komitet usvaja „zaključke” koji se odnose na pojedina konkretna pitanja u vezi sa izbegličkom

prirodi međunarodni ugovor, usvojen rezolucijom Generalne skupštine UN (UN General Assembly, Resolution 62(I), 15 December 1946).

20 B. Janković, Z. Radivojević, *Međunarodno javno pravo*, Niš, 2014, str. 247.

21 UN General Assembly, Resolution 319(IV), 3 December 1949.

22 UN General Assembly, Resolution 428(V), 14 December 1950.

23 UN General Assembly, Resolution 58/153, 22 December 2003.

24 UN Economic and Social Council, 672 (XXV), 30 April 1958. Iako je osnovan rezolucijom Ekonomskog i socijalnog saveta, ExCom funkcioniše kao pomoćni organ Generalne skupštine UN.

25 To telo trenutno ima 102 države članice, među kojima je i Srbija.

zaštitom. Iako ti zaključci nisu formalno obavezujući, oni su veoma važni za tumačenje Konvencije o izbeglicama.²⁶

Paralelno sa osnivanjem UNHCR-a, u Ujedinjenim nacijama su otpočele aktivnosti za zaključenje novog međunarodnog ugovora o zaštiti izbeglica. Ekonomski i socijalni savet zatražio je 2. marta 1948. godine od generalnog sekretara UN da izradi studiju o postojećem stanju na planu zaštite izbeglica i osoba bez državljanstva i da učini preporuku koji je najbolji način da UN zaštite tu kategoriju lica.²⁷ Naredne godine je sačinjena pomenuta studija²⁸ i kao odgovor na nju, Ekonomski i socijalni savet je 8. avgusta 1949. godine formirao *Ad hoc* komitet za apatridnost i srodne probleme, sastavljen od predstavnika 13 država.²⁹ Komitet je imao zadatak da razmotri potrebu donošenja konvencije o međunarodnom položaju izbeglica i lica bez državljanstva. *Ad hoc* komitet se sastao 16. januara 1950. godine u Lejk Sukseu (država Njujork) i 16. februara je okončao taj prvi sastanak usvajanjem Nacrta Konvencije o statusu izbeglica i Protokola o statusu osoba bez državljanstva.³⁰ Generalni sekretar UN je 10. marta prosledio državama članicama UN Nacrt *Ad hoc* komiteta, kako bi one dale svoje komentare. Nacrt i komentari država razmatrani su na XI zasedanju Ekonomskog i socijalnog saveta UN od 2. do 11. avgusta 1950. godine. Ekonomski i socijalni savet je usvojio rezoluciju kojom je pozvao *Ad hoc* komitet da se ponovo sastane i revidira svoj Nacrt u skladu sa primedbama država i diskusijom vođenom u Savetu i tako revidirani tekst podnese Generalnoj skupštini UN za njeno peto zasedanje.³¹ U skladu sa zahtevom Ekonomskog i socijalnog saveta, *Ad hoc* komitet se sastao u Ženevi od 14. do 25. avgusta 1950. godine i izradio revidirani Nacrt konvencije.³²

26 Neki izražavaju sumnju da se zaključci Izvršnog komiteta mogu koristiti kao „kasnija praksa” u smislu čl. 31(3)*b* Konvencije o ugovornom pravu budući da nisu sve države ugovornice Konvencije o izbeglicama članice tog tela; M. Ratcovich, The Concept of ‘Place of Safety’: Yet Another Self-Contained Maritime Rule or a Sustainable Solution to the Ever-Controversial Question of Where to Disembark Migrants Rescued at Sea?, *Australian Yearbook of International Law*, Vol. 33, 2015, pp. 110–111.

27 UN Economic and Social Council, Resolution 116D (VI), 2 March 1948.

28 United Nations, A Study of Statelessness, August 1949, E/1112; E/1112/Add.1, <http://www.refworld.org/docid/3ae68c2d0.html> [pristupljeno 26. 03. 2018].

29 U sastav *Ad hoc* komiteta ušli su predstavnici sledećih država: Belgija, Brazil, Kanada, Republika Kina, Venecuela, Danska, Francuska, Izrael, Poljska, Turska, SSSR, Velika Britanija i SAD.

30 Report of the Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, 17 February 1950, Doc. E/1618, and Corr. 1 (E/AC.32/5).

31 UN Economic and Social Council, Resolution 319B (XI), 11 August 1950.

32 Report of the Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, E/1850 and annex (E/AC.32/8 and annex).

Generalna skupština UN se na petom zasjedanju, uglavnom, nije bavila suštinom Nacrta Konvencije, već je odlučila da sazove posebnu konferenciju u Ženevi na kojoj će biti razmatran Nacrt i usvojen konačan tekst buduće konvencije. Na tom zasjedanju Skupština se jedino bavila definicijom izbeglice i uspela je da postigne saglasnost po tom pitanju, pozvavši države da tu definiciju uzmu u obzir prilikom izrade konačnog teksta konvencije o izbeglicama.³³ U skladu sa odlukom Generalne skupštine, od 2. do 25. jula 1951. godine u Ženevi je održana konferencija opunomoćenih predstavnika država³⁴ na kojoj je usvojena Konvencija o statusu izbeglica,³⁵ kao i Finalni akt koji sadrži pet preporuka.³⁶ Konvencija je stupila na snagu 22. aprila 1954. godine i do danas ima 145 država ugovornica, među kojima je i naša država.³⁷

Za razliku od *ad hoc* ugovora usvojenih između dva svetska rata koji su se odnosili samo na specifične kategorije izbeglica, Konvencija o statusu izbeglica sadrži opštu definiciju izbeglica. Međutim, definicija iz Konvencije sadrži vremensko i teritorijalno ograničenje. U samoj definiciji inkorporisano je vremensko ograničenje, tako da pod domašaj Konvencije potpadaju samo izbeglice koje su taj status stekle „usled događaja koji su se desili pre 1. januara 1951. godine”. Pored toga, države ugovornice mogu izabrati da li će definiciju izbeglice ograničiti samo na evropske ili će je primenjivati i na sve ostale izbeglice.

Masovna pojava novih izbeglica kasnih pedesetih i početkom šezdesetih godina prošlog veka nametala je potebu za uklanjanjem vremenskog i geografskog ograničenja sadržanog u Konvenciji o izbeglicama. Zbog toga je 31. januara 1967. godine usvojen Protokol o statusu izbeglica,³⁸ koji ukida navedena ograničenja. Protokol je uklonio vremensku granicu iz člana 1A(2) Konvencije, tako da se izbeglički status može steći i zbog događaja nastalih posle 1. januara 1951.

33 UN General Assembly, Resolution 429(V), 14 December 1950.

34 Na Konferenciji su učestvovali predstavnici 26 država, predstavnici dve države kao posmatrači i predstavnici većeg broja nevladinih organizacija. Među punopravnim učesnicima bio je delegat Jugoslavije, kao jedini predstavnik iz istočne Evrope.

35 Convention Relating to the Status of Refugees, 28 July 1951, United Nations, Treaty Series, Vol. 189, p. 137.

36 Konvencija je otvorena za potpisivanje najpre od 28. do 31. jula 1951. godine u evropskom sedištu UN u Ženevi, a potom od 17. septembra 1950. do 31. decembra 1952. godine u Njujorku.

37 Službeni list FNRJ – Međunarodni ugovori, br. 7/60.

38 Protocol relating to the Status of Refugees, United Nations Treaty Series, Vol. 606, No. 8791, p. 267. Protokol je stupio na snagu 4. oktobra 1967. godine i ima 146 država ugovornica, među kojima je i naša država (Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori i drugi sporazumi, br. 15/67).

godine.³⁹ Za razliku od Konvencije, on ne daje mogućnost njegovim ugovornicama da koriste teritorijalno (geografsko) ograničenje kod definisanja izbeglica. Države ugovornice Protokola prihvatile su definiciju izbeglice iz čl. 1A Konvencije bez vremenskog i geografskog ograničenja, kao i sve materijalno-pravne odredbe Konvencije,⁴⁰ čime je zaštita iz Konvencije proširena na sve izbeglice.

Protokol ne predstavlja izmenu Konvencije, već samo instrument kojim njegove ugovornice prihvataju materijalne odredbe Konvencije za širu grupu izbeglica.⁴¹ U odnosima između država ugovornica Konvencije, Protokol predstavlja *inter se* sporazum kojim one preuzimaju obaveze koje su *ratione materiae* identične obavezama iz Konvencije za dodatnu grupu izbeglica.⁴² Za države koje nisu ugovornice Konvencije, Protokol predstavlja poseban ugovor na osnovu kojeg njegove ugovornice preuzimaju materijalne obaveze ustanovljene Konvencijom, koje se sada odnose na izbeglice definisane u skladu sa čl. I Protokola.⁴³

Pored ova dva univerzalna ugovora, postoji i nekoliko regionalnih instrumenata za zaštitu izbeglica, pri čemu neki imaju obavezujući karakter, dok drugi spadaju u domen mekog prava. Jedini obavezujući regionalni ugovor za zaštitu izbeglica postoji na afričkom kontinentu. Veliki talas izbeglica pri kraju kolonijalne ere doveo je do usvajanja Konvencije Organizacije afričkog jedinstva o posebnim aspektima problema izbeglica u Africi (1969. godine).⁴⁴ Obavezna pravila za zaštitu izbeglica usvojena su i u okviru Evropske unije, ali u formi

39 I UNHCR se zalagao za usvajanje takvog rešenja jer mu nije odgovarala postojeća nesaglasnost između personalnog domaćaja njegovog Statuta i personalnog domaćaja Konvencije o izbeglicama koji je značajno sužen vremenskim i teritorijalnim restrikcijama; I. Glynn, *The Genesis and Development of Article 1 of the 1951 Refugee Convention*, *Journal of Refugee Studies*, Vol. 25, 2011, No. 1, p. 142.

40 Čl. 1(1) Protokola glasi: „Države ugovornice ovog Protokola primenjivaće članove 2 do 34 Konvencije na izbeglice onako kako su u daljem tekstu one definisane”.

41 Nekoliko država je ratifikovalo samo Konvenciju ili samo Protokol. Madagaskar i Sent Kits i Nevis su ugovornice Konvencije, ali nisu ratifikovale Protokol. Nasuprot tome, SAD, Venecuela i Kabo Verde (Zelenortska ostrva) su ratifikovale Protokol, ali ne i Konvenciju. Budući da su supstantivne obaveze ustanovljene Konvencijom i Protokolom identične, ratifikacijom jedino Protokol ne smanjuje se obim preuzetih obaveza. Ratifikacijom Konvencije, bez Protokola, država sužava vremenski domaćaj definicije ograničavajući ga samo na izbeglice koje su to postale usled događaja nastalih pre 1. januara 1951. godine, uz mogućnost dodatnog teritorijalnog ograničenja.

42 P. Weis, *The 1967 Protocol relating to the Status of Refugees and Some Questions relating to the Law of Treaties*, *British Yearbook of International Law*, Vol. 42, 1967, p. 59.

43 Ibid., p. 60.

44 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, 10 September 1969, *United Nations Treaty Series*, Vol. 1001, No. I-14691, p. 45.

obavezujućih akata institucija te organizacije.⁴⁵ Usvojeni akti su bazirani na Konvenciji o statusu izbeglica, pri čemu postoji određena sloboda država članica EU da izaberu sredstava i metode za ostvarenje ciljeva postavljenih tim aktima. Za razliku od napred navedenih regionalnih dokumenata, Principi iz Bangkoka o statusu i tretmanu izbeglica usvojeni 1966. godine od strane Azijsko-afričke pravne konsultativne organizacije i Deklaracija iz Kartagene koju su 1984. godine usvojile države Južne i Srednje Amerike, nemaju obavezujući karakter.

Kao što se može videti, međunarodnopravna zaštita izbeglica je postepeno izgrađivana i unapređivana, tako da zauzima veoma važno mesto u strukturi međunarodnog prava. Uprkos tome, ona nije dobila zasluženu pažnju u domaćoj literaturi. Zaštita izbeglica je uglavnom proučavana u okviru opštih istraživanja o ljudskim pravima ili u monografijama o azilu, kao i u člancima posvećenim pojedinim užim pitanjima iz te oblasti. To je navelo autora da se opredeli baš za tu problematiku i pokuša da na celovit način predstavi međunarodnopravnu zaštitu izbeglica. Drugi razlog koji je uticao na izbor teme je aktuelnost izbegličke zaštite kako na globalnom i regionalnom planu, tako i u našoj zemlji.

Prilikom proučavanja međunarodnopravne zaštite izbeglica, glavni akcenat biće stavljen na Konvenciju o statusu izbeglica iz 1951. godine i praksu nastalu povodom njene primene.⁴⁶ Regionalni dokumenti biće razmatrani samo u cilju upoređivanja pojedinih rešenja iz Konvencije o izbeglicama sa rešenjima sadržanim u tim dokumentima.

Monografija je podeljena u četiri dela. Prvi deo posvećen je definiciji izbeglice i postupku utvrđivanja izbegličkog statusa. Definicija izbeglice je vrlo detaljno analizirana u okviru prve celine ovog dela. Na samom početku te celine dato je objašnjenje vremenskog i teritorijalnog ograničenja definicije iz čl. 1A Konvencije, kao i uticaja Protokola iz 1967. godine na ta ograničenja. Nakon toga sledi analiza pet konstitutivnih elemenata definicije, koja započinje objašnjenjem boravka van zemlje porekla ili uobičajenog boravka kao neizostavnog uslova za priznanje izbegličke zaštite. U nastavku se pažnja usmerava na osnovani strah od progona, gde se najpre objašnjavaju subjektivni i objektivni elementi za postojanje takvog straha, a potom i uticaj ranijeg progona na postojanje osnovanog straha. Iza toga sledi pojašnjenje progona, kao trećeg elementa definicije izbeglice. Tom prilikom najpre se utvrđuje koji sve to akti mogu biti svrstani pod progon i ko može biti njihov izvršilac, potom se ukazuje koji se to akti pak ne mogu podvesti pod progon, da bi se na kraju istražilo da li osobe imaju obavezu da se uzdržavaju od uživanja nekih prava kako bi izbegle progon. Potom se prelazi na

45 Zajednički evropski sistem azila stvoren je kroz nekoliko faza; Videti: N. Raičević, Izgradnja Zajedničkog evropskog sistema azila i njegovo prilagođavanje masovnom prilivu migranata, Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu, br. 71, 2015, str. 13–32.

46 Konvencija o izbeglicama iz 1951. godine predstavlja kamen temeljac međunarodnopravne zaštite izbeglica, pa je neki nazivaju i Magna Carta za izbeglice; G. Jaeger, op. cit., p. 736.

četvrti element – razloge za progon eksplicitno navedene u definiciji izbeglice. Pet relevantnih razloga za progon analiziraju se redosledom nevedenim u definiciji izbeglice (vera, rasa, nacionalnost, pripadnost posebnoj društvenoj grupi i političko mišljenje). Na kraju se pažnja usmerava na nepostojanje zaštite države porekla, kao peti element definicije, gde se ispituje kada lice ne može ostvariti zaštitu matične države. U drugoj celini početnog dela objašnjava se procedura za sticanje izbegličkog statusa. Budući da Konvencija o izbeglicama ne sadrži proceduralne odredbe, ta celina je značajno kraća u odnosu na onu posvećenu definiciji izbeglice. U njoj se analiziraju pravila mekog prava i doktrinarni stavovi.

Drugi deo monografije odnosi se na isključenje izbegličke zaštite. U njemu se analiziraju isključujuće klauzule Konvencije o izbeglicama kojima se iz nekih razloga uskraćuje izbeglička zaštita osobama koje inače ispunjavaju sve uslove da budu izbeglice. Prva celina tog dela posvećena je isključenju osoba kojima izbeglička zaštita nije potrebna. U tu kategoriju najpre spadaju osobe koje uživaju zaštitu organa ili agencija UN, čiji položaj je regulisan čl. 1D Konvencije o izbeglicama. Nakon kratkog prikaza istorijskog konteksta čl. 1D, detaljno je predstavljen personalni domašaj tog člana. U nastavku sledi objašnjenje isključujućeg, a potom i uključujućeg efekta čl. 1D Konvencije, gde se ukazuje na posledice dobijanja pomoći ili zaštite relevantnih tela UN, kao i na posledice u slučaju prestanka te pomoći ili zaštite. Potom se prelazi na analizu druge kategorije osoba kojima nije potrebna izbeglička zaštita. U pitanju su osobe koje faktički imaju ista prava i obaveze kao i državljani zemlje koja ih je prihvatila. One se još nazivaju i osobe sa *de facto* državljanstvom i njihov položaj je regulisan čl. 1E Konvencije o izbeglicama. Druga celina u ovom delu monografije posvećena je isključenju osoba koje ne zaslužuju izbegličku zaštitu (čl. 1F Konvencije). Ona započinje razmatranjem opštih pravila koja se odnose na sve tri kategorije osoba obuhvaćenih tom isključujućom klauzulom. Potom se analizira položaj pojedinih kategorija koje potpadaju pod domašaj isključujuće klauzule iz čl. 1F (osobe koje su izvršile zločin protiv mira, ratni zločin ili zločin protiv čovečnosti; osobe koje su izvršile teško nepolitičko krivično delo; i osobe krive za izvršenje akata protivnih ciljevima i načelima UN). Na kraju drugog dela monografije predstavljene su posledice isključenja izbegličke zaštite, kao i razlike između pravila sadržanih u čl. 1F i čl. 33(2) Konvencije o izbeglicama.

Treći deo se bavi pravnim tretmanom izbeglica. Pošto je Konvencija o izbeglicama u suštini ugovor o ljudskim pravima, pretežni deo te celine posvećen je pravima izbeglica, a samo manji deo njihovim obavezama. Pre same analize pojedinačnih prava, predstavljena su neka opšta pravila koja su bitna za uživanje svih prava izbeglica. Prava izbeglica nisu klasifikovana na tradicionalan način (građanska, politička, ekonomska, socijalna i kulturna), niti po standardima predviđenim za njihovo uživanje, već je primenjen kriterijum vezanosti izbeglica za državu utočišta. U skladu sa tim, prava su svrstana u tri kategorije:

prava izbeglica koje su samo fizički prisutne u državi utočišta, prava izbeglica koje su zakonito prisutne u državi utočišta i prava izbeglica koje imaju dozvolu boravka u državi utočišta. U okviru svake od tih kategorija analiziraju se brojna pojedinačna prava. Na kraju trećeg dela sledi razmatranje obaveza izbeglica, pri čemu se prvo izlaže sadržina obaveza, a potom i posledice njihovog nepoštovanja.

U poslednjem delu monografije izloženi su razlozi za prestanak izbegličkog statusa. U prvoj celini predmet pažnje je prestanak izbegličke zaštite usled nestanka potrebe za njenim postojanjem. Na početku se analiziraju četiri razloga za prestanak izbegličkog statusa vezana za promenu ličnih okolnosti izbeglice. Prvi od njih je ponovno korišćenje zaštite zemlje porekla koje dovodi do prestanka izbegličkog statusa zbog toga što je izbeglica ponovo počela da koristi zaštitu zemlje iz koje je izbegla. Drugi razlog je sticanje ranijeg državljanstva koje je izbeglica izgubila nakon bekstva iz zemlje porekla. Naredni razlog se isto tako tiče sticanja državljanstva, ali se ovaj put radi o državljanstvu države utočišta ili neke treće države. Poslednji razlog za prestanak izbegličkog statusa vezan za promenu ličnih okolnosti izbeglice jeste njeno dobrovoljno nastanjenje u državi iz koje je izbegla. Nakon svega sledi objašnjenje prestanka izbegličkog statusa usled fundamentalnih promena u državi iz koje je osoba izbegla. U sklopu toga, istražuje se na koje se izbeglice taj prestanak odnosi, uslovi za njegovu primenu i potencijalni izuzeci, način donošenja odluke i prinudna repatrijacija osoba kojima je prestao izbeglički status. U drugoj celini četvrtog dela pažnja se usmerava na poništavanje i ukidanje izbegličkog statusa. Kod oba ta instituta analiziraju se razlozi za primenu, procedura donošenja odluka i posledice njihove primene.

U zaključku se ukazuje na najbitnije nedostatke Konvencije o statusu izbeglica i predlažu načini za njihovo prevazilaženje.