

PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE
EVROPSKIH STANDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE

Knjiga 5
Zbornik radova

Priredio
Prof. dr Stevan Lilić

Beograd, 2015

**PERSPEKTIVE IMPLEMENTACIJE EVROPSKIH STANDARDA
U PRAVNI SISTEM SRBIJE – KNJIGA 5**

Priredivač

Prof. dr Stevan Lilić

Izdavač

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu
Centar za izdavaštvo i informisanje

Za izdavača

Prof. dr Sima Avramović, dekan

Urednik

Prof. dr Dragan M. Mitrović

Izdavanje zbornika pomoglo je
Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije

© Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2015

Sva prava zadržana. Nijedan deo ove knjige ne može biti reprodukovano, presnimavan ili prenošen bilo kojim sredstvom – elektronskim, mehaničkim, kopiranjem, snimanjem ili na bilo koji drugi način bez prethodne saglasnosti autora i izdavača.

www.ius.bg.ac.rs

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

340.137(4-672EU:497.11)(082)

PERSPEKTIVE implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije : zbornik radova. Knj. 5 / priredio Stevan Lilić. – Beograd : Pravni fakultet, Centar za izdavaštvo i informisanje, 2016 (Beograd : Službeni glasnik). – 357 str. ; 24 cm. – (Biblioteka Zbornici)

Na spor. nasl. str.: Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System. – Tekst lat. i ćir. – Tiraž 150. – Str. 9–10: Predgovor / urednik ; Forward / editor. – Napomene i bibliografske reference uz tekst. – Summaries.

ISBN 978-86-7630-600-8

1. Лилић, Стеван [уредник] [аутор додатног текста] а) Право – Хармонизација – Европска унија – Србија – Зборници

COBISS.SR-ID 222013964

PRAVO NA AZIL U PRAKSI SUDA PRAVDE EVROPSKE UNIJE

Apstrakt: Rad ima za cilj da identifikuje standarde koje je, kroz tumačenje pravne regulative Evropske unije o međunarodnoj zaštiti, iznedrila praksa Suda pravde Evropske unije. Prvi deo rada posvećen je prikazu i analizi pojedinih materijalnih aspekata prava na međunarodnu zaštitu. Posebna pažnja usmerena je na tumačenje pojedinih elemenata samog pojma izbeglice, konkretno elementa 'progona' i 'pripadnosti određenoj društvenoj grupi'. Značajne novine Sud je uveo tumačenjem instituta supsidijarne zaštite, posebno u kontekstu primene člana 15(c) Direktive 2011/95/EU o standardima za kvalifikaciju, tačnije situacije u kojoj osoba traži zaštitu zbog opšteg nasilja u zemlji porekla usled međunarodnog i unutrašnjeg oružanog sukoba. Drugi deo rada bavi se procesnim aspektom prava na azil i tumačenjem pojedinih odredaba Uredbe Dablin II i Direktive o minimalnim standardima u pogledu procedure. Iz istraživanja proizlazi da je Sud zauzeo izuzetno napredan pristup tumačenju odredaba važećih uredaba i direktiva u oblasti azila, podižući na viši nivo standarde koji su s tim u vezi prisutni na normativnom planu. Ipak, primena i uvažavanje ovih standarda ukazuje se kao neostvarljiva u trenutnoj situaciji u kojoj se Zajednički sistem azila Evropske unije nalazi usled takozvane 'izbegličke krize', i to ne samo u odnosu na pojedinačne države članice već i na države kandidate za prijem u članstvo poput Republike Srbije.

Ključne reči: Azil. Međunarodna zaštita. Supsidijarna zaštita. Sud pravde Evropske unije. Uredba Dablin II. Direktiva o minimalnim standardima za kvalifikaciju. Direktiva o minimalnim standardima u pogledu procedure za dobijanje ili oduzimanje izbegličkog statusa.

Od kada su se, pre deset godina, stekli uslovi da Sud pravde Evropske unije odlučuje o slučajevima azila,¹ Sud je doneo niz odluka u ovoj oblasti i

* Dr Bojana Čučković, docent Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu. Rad je rezultat istraživanja u okviru projekta Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije (179059), koji podržava Ministarstvo nauke Republike Srbije.

1 Madeline Garlick, „International Protection in Court: The Asylum Jurisprudence of the Court of Justice of the EU and UNHCR“, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 34, 2015, pp. 109-110.

time doprineo koherentnijem tumačenju i primeni ne samo materijalnog već i proceduralnog aspekta prava na azil.

Evropski sistem azila regulisan je nizom instrumenata prava Evropske unije i njegovo uspostavljanje je teklo relativno sporo.² U pitanju su Uredba Dablin o kriterijumima i mehanizmima za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahteva za međunarodnu zaštitu koji podnosi državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva u jednoj od država članica,³ Uredba o uspostavljanju sistema *Eurodac* za upoređivanje otisaka prstiju,⁴ Direktiva o minimalnim standardima za prihvatanje tražilaca azila u državama članicama,⁵ Direktiva o minimalnim standardima u pogledu procedure

-
- 2 Ivana Krstić, Marko Davinić, *Pravo na azil – međunarodni i domaći pravni standardi*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2013, str. 212-299; Christian Kaunert, Sarah Leonard, „The European Union Asylum Policy after the Treaty of Lisbon and the Stockholm Programme: Towards Supranational Governance in a Common Area of Protection?“, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, No. 4, 2012, pp. 1-20; Carol Sinnott, „The Development of Refugee and Asylum Law in the European Union“, *Hibernian Law Journal*, Vol. 6, 2006, pp. 287-314; Steve Peers, „Legislative Update: EU Immigration and Asylum Competence and Decision-Making in the Treaty of Lisbon“, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 10, 2008, pp. 219-247; Steve Peers, „Legislative Update EU Immigration and Asylum Law 2010: Extension of Long-term Residence Rights and Amending the Law on Trafficking in Human Beings“, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 13, 2011, pp. 201-218; Julia Mink, „EU Asylum Law and Human Rights Protection: Revisiting the Principle of Non-refoulement and the Prohibition of Torture and Other Forms of Ill-treatment“, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 14, 2012, pp. 119-149; Steve Peers, „Legislative Update 2011, EU Immigration and Asylum Law: The Recast Qualification Directive“, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 14, 2012, pp. 199-221; Randall Hansen, „Asylum Policy in the European Union“, *Georgetown Immigration Law Journal*, Vol. 14, 1999-2000, pp. 779-800; Justine Stefanelli, „Whose Rule of Law? An Analysis of the UK’s Decision not to opt-in to the EU Asylum Procedures and Reception Conditions Directives“, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 60, 2011, pp. 1055-1064.
 - 3 Council Regulation (EC) No. 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national, *Official Journal L 50/1*, 25 February 2003, kasnije zamenjena novom uredbom 2013. godine: Regulation (EU) 604/2013, *Official Journal L 180/31*, 29 June 2013.
 - 4 Regulation (EC) No. 2725/2000 concerning the establishment of Eurodac for the comparison of fingerprints for the effective application of the Dublin Convention, *Official Journal L 316/1*, 15 December 2000, kasnije zamenjena novom uredbom 2013. godine: Regulation (EU) 603/2013, *Official Journal L 180/1*, 29 June 2013.
 - 5 Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers in Member States, *Official Journal L 31/18*, 6 February

za dobijanje ili oduzimanje izbegličkog statusa⁶ i Direktiva o minimalnim standardima za kvalifikaciju i status državljanina trećih država ili osoba bez državljanstva kao izbeglica ili osoba kojima je potrebna međunarodna zaštita kao i o sadržini dodeljene zaštite.⁷

Sud pravde EU do sada se bavio značajnim pitanjima koja su regulisana navedenim pravnim instrumentima, konkretno definicijom izbeglice, izuzetima za dodeljivanje izbegličkog statusa i njegovim prestankom, vraćanjem tražioca azila u drugu državu članicu, proceduralnim pravima tražilaca azila, ali i pitanjima koja bi mogla imati neposredne implikacije za trenutnu situaciju u Evropi, tzv. „izbegličku krizu“, tačnije pitanjem opsega zaštite u slučajevima kada osoba beži od opšteg nasilja usled oružanog sukoba, te definisanjem pojma unutrašnjeg oružanog sukoba za potrebe pružanja odgovarajuće zaštite.

Analiza će biti podeljena na dva dela. U prvom segmentu, biće prikazani stavovi Suda pravde Evropske unije u pogledu pojedinih materijalnih aspekata prava na azil. Drugi deo rada analiziraće standarde koje je Sud uspostavio u vezi sa proceduralnim garantijama.

1. Materijalni aspekti prava na azil u jurisprudenciji Suda pravde Evropske unije

Da bi osoba koja traži azil u nekoj od država članica Evropske unije dobila međunarodnu zaštitu, prethodno je potrebno ispitati da li ispunjava uslove predviđene članom 2(d) Direktive o minimalnim standardima za kvalifikaciju,

2003, kasnije zamenjena za sve države osim Danske, Irske i Ujedinjenog Kraljevstva novom direktivom 2013. godine: Directive 2013/33/EU, *Official Journal* L 180/96, 29 June 2013.

- 6 Council Directive 2005/EC/85 of 1 December 2005 on minimum standards on procedures for granting and withdrawing refugee status, *Official Journal* L 326/13, 13 December 2005, kasnije zamenjena novom direktivom za sve države članice osim za Dansku, Irsku i Ujedinjeno Kraljevstvo: Directive 2013/32/EU, *Official Journal* L 180/60, 29 June 2013.
- 7 Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted, *Official Journal* L 304/12, 30 September 2004, kasnije zamenjena novom direktivom za sve države članice osim za Dansku, Irsku i Ujedinjeno Kraljevstvo: Directive 2011/95/EU, *Official Journal* L 337/9, 20 December 2011.

tačnije da li se može podvesti pod pojam izbeglice koji je definisan navedenom odredbom. Član 2(d) Direktive definiše izbeglicu kao državljanina treće države ili osobu bez državljanstva koja se, usled opravdanog straha od progona zasnovanog na razlozima rase, vere, nacionalnosti, političkog mišljenja ili pripadnosti određenoj društvenoj grupi, nalazi izvan države čije državljanstvo poseduje, a koja ne želi ili zbog tog straha neće da traži zaštitu te zemlje. Primena ove definicije navela je nacionalne sudove država članica da, koristeći postupak odlučivanja o prethodnim pitanjima, uputi Sudu pravde Evropske unije zahtev za razjašnjenje pojedinih njenih elemenata.

Odlučujući u postupku o prethodnom pitanju koje je postavio Savezni upravni sud Nemačke, Sud pravde je u slučaju *Germany v. Z. and Y.* iz 2012. godine bio upitan da razjasni pojam „progona“.⁸ Sud je stao na stanovište da se ne može svaka povreda prava na slobodu veroispovesti podvesti pod progon u smislu primene Direktive o kvalifikaciji, da progon može nastati kao posledica povrede spoljašnjeg izražavanja ove slobode, kao i da nadležni organ mora da utvrdi, u svetlosti ličnih prilika osobe u pitanju, da li se ta osoba suočava sa stvarnim rizikom da će biti progonjena ili podvrgnuta nečovečnom i ponižavajućem postupanju ili kazni.⁹ Sud je, osim toga, ustanovio da se relevantni član Direktive mora tumačiti na način da je strah tražioca azila opravdan ukoliko, uzimajući u obzir njegove lične prilike, nadležni organ utvrdi da se može razumno smatrati da će ga, po povratku u zemlju porekla, ispovedanje vere izložiti stvarnom riziku od progona.¹⁰ Ipak, najnapredniji stav koji je Sud zauzeo tiče se zaključka da nadležni organi ne mogu očekivati od tražioca azila da se uzdrži od ispovedanja vere, tačnije da ovu okolnost ne treba uzimati u obzir prilikom razmatranja zahteva za azil na individualnoj osnovi.¹¹ Time je Sud stao na put praksi nemačkih sudova da se, za potrebe utvrđivanja progona, povlači razlika između „jezgra“ prava na slobodu veroispovesti (*forum internum*) i vršenja slobode veroispovesti u javnosti (*forum externum*).¹² Ovo razlikovanje nije u skladu sa širokim određenjem vere koje je sadržano u članu 10(1)(b) Direktive, a koje obuhvata sve njene elemente, kako javne tako i privatne, ne samo kolektivne već i individualne.

8 Joined Cases C-71/11 and C-99/11, Bundesrepublik Deutschland v. Z. and Y., Judgment of 5 September 2013.

9 *Ibid.*, para. 72.

10 *Ibid.*, paras. 75-76.

11 *Ibid.*, paras. 79-80.

12 *Ibid.*, para. 62.

Pripadnost određenoj društvenoj grupi bila je predmet razmatranja od strane Suda pravde u slučaju *X, Y. and Z.* iz 2013. godine.¹³ Upitan „da li strani državljani sa homoseksualnom orijentacijom čine posebnu društvenu grupu“ u smislu člana 10(1)(d) Direktive o kvalifikaciji, Sud je našao da član 10(1)(d) Direktive treba tumačiti na način da postojanje krivičnih zakona u zemlji porekla koji se odnose na homoseksualce, ide u prilog zaključku da ove osobe treba smatrati pripadnicima posebne društvene grupe.¹⁴ Međutim, kriminalizacija homoseksualnih radnji, smatra Sud, ne predstavlja progon *per se*. Odlučujući momenat predstavlja okolnost da se takvi zakoni u praksi primenjuju, kao i koja kazna je za njih predviđena.¹⁵ Konačno, Sud je u pogledu pripadnosti određenoj društvenoj grupi primenio isti standard kao u prethodno prikazanom slučaju, te je smatrao da prilikom razmatranja zahteva za azil, nadležni organi ne mogu očekivati da tražilac azila prikriva homoseksualnost kako bi izbegao rizik od progona.¹⁶

Razlozi za izuzeće od dodeljivanja međunarodne zaštite razmatrani su u kontekstu pripadnosti terorističkoj grupi. U slučaju *Germany v. B. and D.* iz 2010. godine Sud je dao tumačenje člana 12(2)(b) Direktive o kvalifikaciji.¹⁷ Sud je smatrao da činjenica da osoba pripada terorističkoj organizaciji koja se nalazi na listi uz Zajednički stav Saveta EU o specifičnim merama za suzbijanje terorizma,¹⁸ kao i okolnost da je osoba u pitanju aktivno podržavala oružanu borbu te organizacije, ne vodi sama po sebi zaključku da tražiocu azila treba uskratiti zaštitu.¹⁹ Time je implicirano da pripadnost terorističkoj

13 Joined Cases C-199/12, C-200/12, and C-201/12, *Minister voor Immigratie en Asiel v. X, Y. and Z.*, Judgment of 7 November 2013.

14 *Ibid.*, paras. 44-49.

15 *Ibid.*, paras. 58-61.

16 *Ibid.*, paras. 71-76. O načinu na koji nadležni organi mogu ispitivati verodostojnost tvrdnje tražioca azila da ima strah od progona u državi porekla zbog seksualne orijentacije, Sud pravde EU se izjasnio u slučaju *A, V. and C. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*. Sud je stao na stanovište da nadležni organi ne mogu sprovesti detaljno ispitivanje tražioca azila o njegovom seksualnom opredeljenju, da ne smeju podvrgavati tražioca azila različitim testovima kako bi se ustanovilo njegovo seksualno opredeljenje, kao i da se ne mogu u svrhu dokazivanja koristiti filmovi. Joined Cases C-148/13, C-149/13 and C-150/13, *A, V. and C. v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, Judgment of 2 December 2014. para. 73.

17 Joined cases C-57/09 and C-101/09, *Germany v. B and D* [2010] ECR I-10979.

18 Council Common Position of 27 December 2001 on the application of specific measures to combat terrorism (2001/931/CFSP), *Official Journal* L 344/93, 28 December 2001.

19 *Ibid.*, para. 122.

organizaciji ne znači automatski da je osoba izvršila ozbiljan nepolitički zločin ili akte protivne načelima Ujedinjenih nacija. Da bi se utvrdilo da je tražilac azila izvršio navedene međunarodne zločine, potrebno je utvrditi od slučaja do slučaja i uzimajući u obzir sve specifične okolnosti, da li se može ustanoviti njegova individualna odgovornost.²⁰

Isti stav Sud je potvrdio u nedavno donetoj presudi u slučaju *H. T. v. Land Baden-Württemberg* iz juna meseca 2015. godine,²¹ ovoga puta u kontekstu oduzimanja statusa izbeglice. Sud je relevantne odredbe Direktive 2011/95/EU o standardima za kvalifikaciju protumačio na način da se dozvola boravka koja je dodeljena izbeglici može povući iz razloga nacionalne bezbednosti ili javnog poretka ili pak kada postoje razlozi za neprimenjivanje principa o zabrani proterivanja iz člana 21(2) Direktive.²² Osim toga, Sud je zaključio da pružanje podrške terorističkoj organizaciji koja se nalazi na gore pomenutoj listi, može predstavljati jedan od razloga nacionalne bezbednosti ili javnog poretka, čak i u slučaju da nisu ispunjeni uslovi iz člana 21(2) Direktive. Ipak, da bi ukinuli dozvolu boravka, nadležni organi su u obavezi da sprovedu, pod nadzorom nadležnog suda, individualnu procenu specifičnih okolnosti u vezi sa radnjama kako organizacije tako i same izbeglice. Ukoliko država članica donese odluku da protera izbeglicu kojoj je oduzela dozvolu boravka, ali suspenduje izvršenje te odluke, uskraćivanje prava koja su garantovana poglavljem VII Direktive predstavljalo bi kršenje obaveza države članice, osim u slučaju da se primenjuje neki od izuzetaka koji su eksplicitno navedeni u samoj Direktivi.²³

U okviru ovog dela rada, koji je posvećen materijalnom aspektu prava na međunarodnu zaštitu, biće analizirano još jedno pitanje, tačnije institut supsidijarne zaštite. Supsidijarna zaštita predstavlja poseban oblik međunarodne zaštite koji se primenjuje u slučaju da nisu ispunjeni strogi uslovi za dobi-
janje azila. Radi se o državljanima trećih država ili osobama bez državljanstva u odnosu na koje postoje ozbiljni razlozi za verovanje da će, ukoliko budu vraćeni u zemlju porekla, biti izloženi stvarnom riziku od značajne štete u skladu sa članom 15 Direktive 2011/95/EU o standardima za kvalifikaciju.²⁴ Član 15 Direktive određuje štetu kao smrtnu kaznu ili pogubljenje, mučenje

20 *Ibid.*, paras. 92-98.

21 Case C-373/13, *H. T. v. Land Baden-Württemberg*, Judgment of 24 June 2015.

22 *Ibid.*, paras. 45-55.

23 *Ibid.*, paras. 56-99.

24 Član 2(f) Direktive 2011/95/EU o standardima za kvalifikaciju.

ili nečovečno i ponižavajuće postupanje, kao i ozbiljnu i individualnu pretnju po život ili ličnost civila usled opšteg nasilja u situacijama međunarodnog ili unutrašnjeg oružanog sukoba.²⁵

Poslednji stav člana 15 Direktive bio je predmet tumačenja Suda pravde EU u slučaju *Elgafaji* iz 2009. godine.²⁶ Kako bi pružio odgovor na postavljeno pitanje, a nakon što je kritikovao nacionalni sud zbog načina na koji je pitanje formulisano,²⁷ Sud pravde je smatrao relevantnim da uporedi tri oblika značajne štete iz člana 15 Direktive. U tom smislu, Sud je našao da šteta iz člana 15(c) pokriva širi rizik od štete u odnosu na oblike iz člana 15(a) i 15(b).²⁸ Član 15(c), smatra Sud, upućuje na jedan uopšten način, na pretnju po život civila, a ne na neki poseban akt nasilja, tim pre što je takva pretnja svojstvena situacijama međunarodnih ili unutrašnjih oružanih sukoba. Osim toga, nasilje je i određeno terminom „opšte“ što upućuje na zaključak da može uticati na osobe nezavisno od njihovih ličnih prilika.²⁹ Imajući u vidu navedeno, Sud je našao da se reč „individualna“ mora tumačiti tako da obuhvata štetu po civilno stanovništvo nezavisno od njihovog identiteta, u slučajevima kada je intenzitet opšteg nasilja dosegao tako visok nivo da postoji značajan osnov za verovanje da će se civil suočiti sa stvarnim rizikom od izlaganja ozbiljnoj pretnji iz člana 15(c) isključivo na osnovu njegovog prisustva na teritoriji date države.³⁰ Sud time upućuje na zaključak da intenzitet nasilja određuje stepen „individualizacije“ pretnje. Što je intenzitet nasilja viši, niži je stepen individualizacije pretnje koju podnosilac zahteva treba da dokaže.³¹

Pojam unutrašnjeg oružanog sukoba za potrebe primene člana 15(c) Direktive razmatran je u slučaju *Diakité* iz 2014. godine.³² U postupku po

25 Član 15 Direktive 2011/95/EU o standardima za kvalifikaciju.

26 Case C-465/07, Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie [2009] ECR I-00921.

27 *Ibid.*, paras. 27-29. Za detaljan prikaz činjenica slučaja vidi Maryellen Fullerton, „Tale of Two Decades: War Refugees and Asylum Policy in the European Union“, *Washington University Global Studies Law Review*, Vol. 10, 2011, p. 87.

28 *Ibid.*, para. 33.

29 *Ibid.*, para. 34.

30 *Ibid.*, para. 35.

31 Za kritiku odredbe člana 15 Direktive o minimalnim standardima za kvalifikaciju vidi Francesca Ippolito, Samantha Velluti, „The Recast Process of the EU Asylum System: A Balancing Act Between Efficiency and Fairness“, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 30, 2011, pp. 43-44.

32 Case C-285/12, Aboubacar Diakité v. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, Judgment of 30 January 2014.

prethodnom pitanju, Sud pravde EU je bio upitan da li član 15(c) Direktive treba tumačiti tako da se zaštita pruža samo u situaciji unutrašnjeg oružanog sukoba u smislu međunarodnog humanitarnog prava i načina na koji ono definiše ovaj pojam, tačnije upućivanjem na zajednički član 3 Ženevskih konvencija. U slučaju da pojam unutrašnjeg oružanog sukoba treba protumačiti nezavisno od pravila međunarodnog humanitarnog prava, Sud je upitan da se izjasni o kriterijumima koje treba primeniti prilikom utvrđivanja da li ovakav sukob postoji. Pružajući odgovor na postavljena pitanja, Sud je najpre primetio da pravo Evropske unije koristi termine međunarodni i unutrašnji oružani sukob, a ne termine koji su u upotrebi u međunarodnom humanitarnom pravu – međunarodni oružani sukob i oružani sukob koji nema međunarodni karakter.³³ Sud je protumačio član 15(c) na način da pruža zaštitu ne samo osobama na koje utiče međunarodni oružani sukob i oružani sukob koji nema međunarodni karakter, već i licima koja beže od unutrašnjeg oružanog sukoba u slučaju da takav sukob uključuje opšte nasilje³⁴. Iz toga proizlazi da nije potrebno da budu ispunjeni svi uslovi predviđeni zajedničkim članom 3. Dalje, Sud je značaj pridao i svrsi međunarodnog humanitarnog prava koja je različita od pravila uspostavljenog članom 15(c) Direktive. Za razliku od međunarodnog humanitarnog prava koje treba da pruži zaštitu civilnom stanovništvu u ratom zahvaćenim područjima time što bi se ograničili štetni efekti rata koji pogađaju stanovništvo i njihovu imovinu, svrha Direktive je da pruži međunarodnu zaštitu u vidu supsidijarne zaštite osobama koje se nalaze izvan ratom zahvaćenih područja i teritorije zaraćenih strana.³⁵ Upućujući na zaključke do kojih je došao u presudi u slučaju *Elgafaji*,³⁶ Sud je stao na stanovište da unutrašnji oružani sukob postoji, za svrhu primene člana 15(c) Direktive, u slučaju da se oružane snage države sukobljavaju sa jednom ili više oružanih grupa, ili pak ukoliko se dve ili više oružanih grupa sukobljavaju između sebe. U tom pogledu nije neophodno da se sukob kvalifikuje kao sukob koji nije međunarodnog karaktera, tačnije prema pravilima međunarodnog humanitarnog prava. Niti je potrebno, smatra Sud, sprovesti posebnu procenu intenziteta oružanih operacija, stepena organizovanosti oružanih snaga ili trajanja sukoba.³⁷ Prema mišljenju doktrine, ovakvo rezonovanje Suda pravde

33 *Ibid.*, para. 20.

34 *Ibid.*, para. 21.

35 *Ibid.*, para. 23.

36 *Ibid.*, paras. 30-31.

37 *Ibid.*, para. 35.

ima kako pozitivne tako i negativne posledice. S jedne strane, novo shvatanje unutrašnjeg oružanog sukoba proširuje opseg supsidijarne zaštite, ne samo u smislu da će ovaj oblik zaštite biti na raspolaganju širem krugu ljudi, već i u pogledu usklađenosti u postupanju od strane nadležnih organa država članica Unije. S druge strane, postavlja se pitanje posledica koje će nastati u kontekstu jedinstva međunarodnog pravnog poretka, tačnije njegove fragmentacije.³⁸

2. Standardi proizašli iz prakse Suda u pogledu proceduralnih aspekata prava na azil

Najčešće navođen slučaj u vezi sa azilom koji se vodio pred Sudom pravde Evropske unije svakako je slučaj *N.S. and M.E.* iz 2011. godine.³⁹ Predmet se ticao obaveze države članice EU da se uzdrži od vraćanja tražioca azila u drugu državu članicu u skladu sa odredbama Uredbe Dablin II, a u slučaju sistemskih nedostataka u funkcionisanju sistema azila u toj drugoj državi. Sud je, konkretno, bio upitan da li bi odredba člana 3(2) Uredbe, kojom se predviđa da država članica, koja nije odgovorna za razmatranje zahteva za azil može to na dobrovoljnoj bazi učiniti, mogla u izvesnim okolnostima stvoriti i obavezu za državu da razmotri zahtev i eventualno pruži zaštitu. Sud je stao na stanovište da država članica mora da se uzdrži od vraćanja tražioca azila u državu koja je odgovorna za ispitivanje zahteva za azil ukoliko ne može a da ne bude upoznata sa postojanjem sistemskih nedostataka u pogledu procedure za dobijanje azila i uslova prijema u toj državi. Ovakva obaveza nastaje u slučaju da ti nedostaci mogu dovesti do toga da se tražilac azila suoči sa stvarnim rizikom da će biti izložen mučenju i drugom nečovečnom i ponižavajućem postupanju.⁴⁰ Iz navedenog proizlazi da će u takvim situacijama data država imati obavezu da sama ispita zahtev za azil.

38 Céline Bauloz, „The Definition of Internal Armed Conflict in Asylum Law – The Dikité Judgment of the EU Court of Justice“, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12, 2014, pp. 843-846.

39 Joined Cases C-411/10 and C-439/10, *N.S. v. Secretary of State for the Home Department and M.E. and Others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice*, Judgment of 21 December 2011, Equality and Law Reform [2011] ECR I-13905; Julia Mink, *op. cit.*, p. 123; Ivana Krstić, Marko Davinić, *op. cit.*, str. 300-301; Rebecca Stern, „At Crossroads? Reflections on the Right to Asylum for European Union Citizens“, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 33, 2014, pp. 76-79.

40 *Ibid.*, para. 106.

Najznačajniji zaključak tiče se oborivog karaktera pretpostavke da će država odgovorna za ispitivanje zahteva za azil poštovati osnovna prava tražioca azila.⁴¹ Međutim, ovakav stav Suda naišao je na kritiku doktrine. Lengford (*Langford*) smatra da je odluka u slučaju *N.S. and M.E.* stvorila konfuziju i čudnu prepreku za realizaciju solidarnosti u Uniji. Naime, države članice sada moraju da biraju između ispitivanja da li druga članica štiti ljudska prava, čime se narušava princip međusobnog poverenja, ili pak poklanjanja vere u sistem druge države čime se same izlažu odgovornosti za kršenje ljudskih prava.⁴²

Određbe Uredbe Dablin II Sud je analizirao u još dva slučaja, upravo u kontekstu odgovornosti države za ispitivanje zahteva za azil. U slučaju *K. v. Bundesasylamt* Sud je bio upitan da li država koja nije odgovorna za ispitivanje zahteva za azil ipak postaje odgovorna usled osobenih okolnosti datog slučaja.⁴³ Sud pravde je stao na stanovište da, u slučaju kada su tražilac azila i drugi član njegove porodice prisutni na teritoriji države koja nije odgovorna za ispitivanje zahteva za azil, a dokazali su da postoji situacija zavisnosti između njih u smislu člana 15(2) Uredbe, nadležni organ te države ne može ignorisati specifičnost slučaja.⁴⁴ Sud je time dao prednost ličnim prilikama podnosilaca zahteva za azil, tačnije potrebi da oni ostanu zajedno, i ujedno istakao da bi insistiranje na strogoj primeni kriterijuma za određivanje države koja je odgovorna za ispitivanje zahteva bilo u suprotnosti sa obavezom da se procedura sprovede bez nepotrebnih odlaganja.⁴⁵ Interesi maloletnih tražilaca azila naglašeni su u slučaju *The Queen, on the application of MA and Others v. Secretary of State for the Home Department*.⁴⁶ Predmet tumačenja bio je član 6 Uredbe Dablin II koji predviđa da o zahtevu maloletnog tražioca azila bez pratnje odlučuje država članica u kojoj je on prvo podneo zahtev za azil ili država na čijoj teritoriji je prisutan i u kojoj je podneo poslednji zahtev. Sud je istakao da ova odredba mora

41 *Ibid.*, paras. 103-105.

42 Lillian Langford, „The Other Euro Crisis: Rights Violations Under the Common European Asylum System and the Unraveling of EU Solidarity“, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 26, 2013, pp. 236-238.

43 Case C-245/11, *K v. Bundesasylamt*, Judgment of 6 November 2012.

44 *Ibid.*, para. 51.

45 *Ibid.*, para. 52.

46 Case C-648/11, *The Queen, on the application of MA and Others v. Secretary of State for the Home Department*, Judgment of 6 June 2013.

biti protumačena na način da država na čijoj teritoriji se maloletni tražilac azila bez pratnje nalazi i u kojoj je podneo zahtev za azil, automatski postaje država koja je odgovorna za ispitivanje zahteva.⁴⁷

Proceduralnim aspektom prava na azil Sud se bavio i u slučaju *Samba Diouf* iz 2010. godine.⁴⁸ To je bila prilika da se protumače pojedine odredbe Direktive 2005/85/EZ o minimalnim standardima u pogledu procedure za dodeljivanje ili oduzimanje izbegličkog statusa.⁴⁹ Sud je na početku konstatovao da Direktiva prepušta diskrecionoj oceni država članica da ubrzaju ispitavanje zahteva za azil ili da nekim zahtevima daju prednost, vodeći ipak računa o standardima koje postavlja sama Direktiva, kao i o nužnosti da se zahtev ispita na adekvatan i potpun način.⁵⁰ Sud je osim toga istakao da, u skladu sa članom 39(1)(a) Direktive, države članice imaju obavezu da poštuju pravo tražioca azila na delotvorni pravni lek protiv odluke o njegovom zahtevu za azil, uključujući i odluku o neprihvatljivosti predstave, odluku koja se donese na granici ili u tranzitnoj zoni, kao i odluku da se zahtev ne ispituje primenom koncepta sigurne treće zemlje.⁵¹ Imajući ovo u vidu, Sud je ispitaio da li odluka da se zahtev za azil ispita u ubrzanoj proceduri potpada pod pojam odluke o zahtevu za azil. Sud, međutim, nije video razlog da se pravo na delotvorni pravni lek ne proteže i na odluku da se zahtev za azil ispita u ubrzanoj proceduri, sve dok je u pitanju konačna odluka kojom se odbija zahtev u meritumu. Prema mišljenju Suda, unutrašnje pravo ne mora da predvidi poseban pravni lek protiv odluke da se zahtev za azil ispita u ubrzanoj proceduri.⁵² Ipak, od presudnog značaja jeste okolnost da li su razlozi koji su naveli nadležne organe da ispituju zahtev u ubrzanoj

47 *Ibid.*, para. 66.

48 Case C-69/10, *Brahim Samba Diouf v. Ministre du Travail, de l'Emploi et de l'Immigration*, Judgment of 28 July 2010.

49 Direktiva o minimalnim standardima u pogledu procedure bila je na meti ozbiljnih kritika ne samo nevladinih organizacija koje su zahtevale njeno povlačenje tvrdeći da je njena svrha da uskrati pristup proceduri za azil, već i Visokog komesarijata Ujedinjenih nacija za izbeglice koji je smatrao da pojedine njene odredbe nisu u skladu sa prihvaćenim međunarodnim standardima. Nadine El-Enany, „The Safe Country Concept in European Union Asylum Law: In Safe Hands?“, *Cambridge Student Law Review*, Vol. 2, 2006, pp. 1-2; Marcelle Reneman, „An EU Right to Interim Protection during Appeal Proceedings in Asylum Cases?“, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 12, 2010, pp. 408-409.

50 *Ibid.*, para. 30.

51 *Ibid.*, para. 36.

52 *Ibid.*, paras. 40-45.

proceduri podložni proveri u postupku u drugom stepenu koji bi se poveo protiv odluke da se zahtev odbije.⁵³

U slučaju *H.I.D. and B.A.* Sud pravde je upitan da li Direktiva 2005/85/EZ o minimalnim standardima u pogledu procedure dopušta klasifikovanje zahteva za azil u zavisnosti od državljanstva tražioca azila, kako bi se ta grupa zahteva razmatrala u ubrzanoj proceduri.⁵⁴ Iako je istakao da državljanstvo podnosioca zahteva može biti uzeto u obzir kao razlog za razmatranje zahteva u ubrzanoj proceduri, Sud je insistirao na zaštiti procesnih prava kako ne bi došlo do diskriminacije. U tom smislu, tražioci azila „moraju imati na raspolaganju dovoljno dug period u kojem će sakupiti i izneti neophodnu dokumentaciju u prilog njihovog zahteva, što će omogućiti nadležnom organu da na pravedan i sveobuhvatan način ispita zahtev kao i da podnosioci zahteva ne budu izloženi riziku od povratka u državu porekla“.⁵⁵

Direktiva 2008/115/EZ o zajedničkim standardima i procedurama u državama članicama za vraćanje državljana trećih država koji nezakonito borave na teritoriji Evropske unije⁵⁶ bila je predmet tumačenja u slučaju *Kadzoev*.⁵⁷ Iako navedena Direktiva ne čini sastavni deo Zajedničkog evropskog sistema azila, slučaj *Kadzoev* je od velikog značaja zato što je Sud jasno razgraničio slučajeve tražilaca azila od slučajeva drugih državljana trećih država u kontekstu pritvora koji se izriče dok se ne sprovede odluka o vraćanju. Sud je smatrao da je pritvor određen u svrhu vraćanja tražilaca azila regulisan drugim pravilima prava EU, te da nije obuhvaćen članom 15 Direktive 2008/115. Ovo tumačenje ne treba da vodi zaključku da tražioci azila ostaju bez zaštite kada je u pitanju pritvor, već upravo suprotno, ukazuje na to da državljanima trećih država koji su podneli zahtev za azil u državi članici Unije borave zakonito na

53 *Ibid.*, para. 70. Za komentar ove odluke videti: Matthew Hunt, „The Safe Country of Origin Concept in European Asylum Law: Past, Present and Future“, *International Journal of Refugee Law*, Vol. 26, 2014, pp. 512-513; Marcelle Reneman, „Speedy Asylum Procedures in the EU: Striking a Fair Balance Between the Need to Process Asylum Cases Efficiently and the Asylum Applicant’s EU Right to an Effective Remedy“, *International Journal of Refugee Law*, Vol. 25, 2014, pp. 734-736.

54 Case C-175/11 *H.I.D. and B.A. v Refugee Applications Commissioner and Others*, Judgment of 31 January 2013.

55 *Ibid.*, para. 75.

56 Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals, [2008] *Official Journal L* 348/98, 16 December 2008.

57 Case C-357/09, *Said Shamilovich Kadzoev*, Judgment of 30 November 2009, [2009] ECR I-11189.

njenoj teritoriji sve dok se ne donese odluka o odbijanju zahteva, ili pak dok ne stupi na snagu odluka kojom se okončava status izbeglice.⁵⁸

2. Zaključak

Trenutna kriza u kojoj se nalazi Zajednički sistem azila Evropske unije ukazuje na zaključak da visoke standarde koje je postavio Sud pravde Evropske unije tumačeći važeće sekundarno zakonodavstvo nije moguće primeniti u situacijama masovnog priliva državljana iz ratom zahvaćenih trećih država. U takvoj situaciji nije moguće sprovesti postupak za ispitivanje tako velikog broja zahteva za dodeljivanje međunarodne zaštite. Iako bi, prema pravilima sadržanim u Direktivi o minimalnim standardima za kvalifikaciju, lica koja beže od opšteg nasilja izazvanog međunarodnim ili unutrašnjim oružanim sukobom mogla eventualno dobiti supsidijarnu zaštitu, sistemi azila država članica Evropske unije nemaju kapacitet, a po svoj prilici ni volju, da ove postupke sprovedu. Umesto toga, mogu se čuti pozivanja na primenu pojedinih odredaba Uredbe Dablin II koje omogućavaju državama članicama u kojima se tražilac azila nalazi da osobu u pitanju vrata na teritoriju države odgovorne za ispitivanje zahteva za azil, kao i na ugovore o readmisiji koje je Unija zaključila sa pojedinim državama koje nisu članice Evropske unije. Time teret ispitivanja zahteva za azil pada na države koje se nalaze na spoljnim granicama Unije, ili pak na države nečlanice sa čijih teritorija su tražioci međunarodne zaštite ušli na teritoriju Unije, poput Republike Srbije. Interesantno je da se u kontekstu rešenja za trenutnu „izbegličku krizu“ ne pominje Direktiva 2001/55/EZ o privremenoj zaštiti⁵⁹ koju je Unija donela kao odgovor na veliki broj osoba kojima je bila potrebna međunarodna zaštita zbog događaja iz devedesetih godina prošlog veka.⁶⁰ Direktiva 2001/55 predviđa delu odgovornosti i solidarnost država članica u situacijama masovnog priliva raseljenih lica. Odluku o aktiviranju Direktive može doneti Evropski savet. Stavljanje odluke o aktiviranju Direktive o privremenoj zaštiti u nadležnost političkog organa

58 *Ibid.*, paras. 45-48.

59 Council Directive 2001/55/EC on minimum standards for giving temporary protection in the event of a mass influx of displaced persons and on measures promoting a balance of efforts between Member States in receiving such persons and bearing the consequences thereof of 20 July 2001, *Official Journal* L 212/12, 7 August 2001.

60 Maryellen Fullerton, *op. cit.*, pp. 89-103.

kakav je Savet a ne Komisije, svakako upućuje na zaključak da će ona retko biti korišćena. U svakom slučaju, odredbe Direktive predviđaju mogućnost dodeljivanja zaštite za određenu grupu na godinu dana, uz mogućnost njenog produženja na još jednu godinu. Sadržina zaštite je, podrazumeva se, uža od ostalih oblika međunarodne zaštite koji su predviđeni pravom Evropske unije.⁶¹ Tokom trajanja privremene zaštite, osobe u pitanju imaju pravo da podnesu zahtev za azil s tim što bi u tom slučaju zahtev razmatrala država članica kojoj je osoba dodeljena.⁶² Kako do podele tereta između članica Unije nije došlo u slučajevima kada su se Malta, Italija i Grčka suočavale sa velikim prilivom osoba kojima je potrebna međunarodna zaštita,⁶³ ostaje da se vidi da li će Unija biti solidarnija i spremnija da primeni visoke standarde koje je u oblasti međunarodne zaštite sama izgradila u situaciji kada tražioci međunarodne zaštite u velikom broju pristižu u centralne evropske države.

Doc. dr. Bojana Čučković*

RIGHT TO ASYLUM IN THE CASE-LAW OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION

Summary

The purpose of this article is to identify relevant legal standards which have emerged through the interpretation by the Court of Justice of the European Union of EU

61 Glava III Direktive 2001/55/EZ.

62 Članovi 17-19 Direktive 2001/55/EZ o privremenoj zaštiti.

63 Maryellen Fullerton, *op. cit.*, pp. 89-103; Paul McDonough, Evangelia Tsourdi, „The Other Greek Crisis: Asylum and EU Solidarity“, *Refugee Survey Quarterly*, Vol. 31, 2012, pp. 67-100; Jan-Paul Brekke, Grete Brochmann, „Stuck in Transit: Secondary Migration of Asylum Seekers in Europe, National Differences, and the Dublin Regulation“, *Journal of Refugee Studies*, Vol. 28, 2014, pp. 145-161; Violeta Moreno-Lax, „Seeking Asylum in the Mediterranean: Against a Fragmentary Reading of EU Member States’ Obligations Accruing at Sea“, *International Journal of Refugee Law*, Vol. 23, 2011, pp. 174-220.

* Bojana Čučković, PhD. Assistant professor, Faculty of Law University of Belgrade. This article is the result of research within the project Perspectives of Implementation of European Standards in the Serbian Legal System (179059), supported by the Ministry of Education, Science and Technological Development of the Republic of Serbia.

law relating to international protection. First part of the paper tends to present and analyze certain substantive aspects of the right to international protection. Particular attention is accorded to interpretation of specific elements of the definition of refugee, namely the element of 'persecution' and 'membership of a particular social group'. The Court has introduced valuable improvements with regard to the institute of subsidiary protection, especially in the context of Article 15(c) of Directive 2011/95/EU on standards for qualification, i.e. the situation in which a person asks for protection due to indiscriminate violence in the country of origin caused by international or internal armed conflict. Second part of the paper deals with various procedural aspects of the right to asylum and the relevant interpretation of certain provisions of Dublin II Regulation and the Directive on minimum standards on procedures. The research shows that the Court has taken a very progressive approach when interpreting the provisions of applicable regulations and directives relating to asylum, thus raising to a higher level the standards, that are, in this respect, present at the normative level. However, implementation of these standards appears as unfeasible in the current state of the Common European Asylum System caused by the so called 'refugee crisis', not only as regards individual Member States but also in relation to candidate countries, such as the Republic of Serbia.

Key words: Asylum. International Protection. Subsidiary Protection. Court of Justice of the European Union. Regulation Dublin II. Directive on minimum standards for qualification. Directive on minimum standards on procedures for granting and withdrawing refugee status.