

Коментари на УНХЦР за усвоениот Правилник за начинот на ограничување на слободата на движење на барател на право на меѓународна и привремена заштита

I. ВОВЕД

1. УНХЦР ги дава овие коментари како агенција на која Генералното собрание на Обединетите нации и ја доверува одговорноста да обезбеди меѓународна заштита на бегалците и другите лица во рамките на нејзиниот мандат, и заедно со владите да бара трајни решенија на проблемот со бегалците, како што е наведено во став 1 од Статутот на УНХЦР¹. Како што е наведено во Статутот, УНХЦР го исполнува својот мандат за меѓународна заштита, со, меѓу другото, "поттикнување на пристапување и ратификацијата на меѓународните конвенции за заштита на бегалците, надгледување на нивната примена и предлагање на измени на истите". Надзорната одговорност на УНХЦР е повторена во членот 35 од Конвенцијата од 1951 година во врска со статусот на бегалците² според која државите членки се обврзуваат да "соработуваат со Канцеларијата на Високиот комесар за бегалци на Обединетите нации [...] во вршењето на неговите функции, и особено ќе ја олеснат неговата должност за надзор над примената на одредбите од Конвенцијата". Истата обврска е вклучена во член II од Протоколот од 1967 година во врска со статусот на бегалците (во натамошниот текст колективно именувани како "Конвенција за бегалци од 1951 година"). УНХЦР, исто така, ја исполнува својата надзорна одговорност преку давање коментари за законодавни предлози и предлози за политики кои влијаат врз заштитата и трајните решенија на неговите лица од интерес.
2. Надзорната одговорност на УНХЦР делумно се остварува и со издавањето на упатства за толкување на значењето на одредбите и поимите содржани во меѓународните инструменти за бегалци, особено Конвенцијата за бегалци од 1951 година, како и преку коментари за законодавни предлози и предлози за политики кои влијаат на заштитата и трајните решенија на неговите лица од интерес.
3. Следните коментари се засноваат на стандардите за меѓународна заштита утврдени во Конвенцијата од 1951 година, на меѓународното право за човековите права, на Заклучоците за меѓународна заштита на Извршниот комитет на УНХЦР (во понатамошниот текст "ЕкСом") и на упатствата на УНХЦР.

II. ОПШТИ ЗАБЕЛЕШКИ

4. УНХЦР ја поздравува заложбата на Владата за континуираното унапредување на законодавството за азил, за понатамошно усогласување со меѓународните и регионалните стандарди, со што ќе се обезбеди целосна и сеопфатна примена на Конвенцијата од 1951 година. Усвојувањето на Правилник за начинот на ограничување на слободата на движење на барател на право на меѓународна и привремена заштита претставува важна референца во

¹ Генерално собрание на ОН, Статутот на Канцеларијата на Високиот комесаријат за бегалци на Обединетите нации, 14 декември 1950, А / RES / 428 (V), достапно на: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3628.html>

² Генерално собрание на ОН, Конвенција за статусот на бегалците, 28 јули 1951 година, Обединетите нации, Договорна серија, том. 189, стр. 137, достапно на: <http://www.refworld.org/docid/3be01b964.html>

исполнувањето на регулаторната рамка по донесувањето на новиот Закон за меѓународна и привремена заштита (ЗМПЗ).

5. УНХЦР би сакал да предочи отсуство на консултации со нашата Канцеларија во врска со нацрт-правилникот, пред неговото усвојување, во согласност со членот 35 од Конвенцијата од 1951 година, во кој е предвидена обврската на државите членки на Конвенцијата да обезбедат информации за законите, прописите и декретите во врска со бегалците кои се или можат да стапат во сила. Консултативниот процес помеѓу Министерството за внатрешни работи и УНХЦР би бил од корист во осигурувањето дека Правилникот е во согласност со меѓународното бегалско право и стандарди.
6. УНХЦР би сакал да ги повтори аргументите истакнати во своите коментари кон нацрт-законот за меѓународна и привремена заштита, особено забелешките за членовите 63 - 66, кои се однесуваат на одредбите за ограничување на слободата на движење на барателите на азил³. Наведените забелешки ја одразуваат позицијата на УНХЦР кон одредбите од Правилникот, особено во поглед на процедуралните гаранции што треба да ги предвиди за лицата кои бараат меѓународна заштита, против кои се изрекуваат мерките за ограничување на слободата на движење или мерките кои ги лишуваат од слобода, во согласност со националното право, меѓународните⁴ и регионалните стандарди⁵.

III. ПОСЕБНИ ЗАБЕЛЕШКИ

7. УНХЦР би сакал да истакне дека во Правилникот не е определено кој **надлежен орган во Министерството за внатрешни работи** ќе ја донесе одлуката за ограничување на слободата на движење и ќе спроведе проценка за неопходноста, разумноста и пропорционалноста на задржувањето. Правилникот само пропишува кои организациони единици се надлежни да поднесат барање за ограничување на слободата на движење (член 2) и кои организациони единици ја подготвуваат одлуката (членови 3 и 6), по приемот на барањето. Со цел да се спречи ризикот од наметнување арбитрано задржување, Правилникот треба да обезбеди тело надлежно да одлучува по барањето за ограничување на слободата на движење и да спроведува индивидуални проценки, наместо само да ја "подготви" одлуката. Правилникот би имал корист од понатамошно пропишување на постапката и стандардите за донесување на одлуката.
8. УНХЦР би сакал да се повика на отсуство на одредби во Правилникот со кои се определува постапката за **информирање на барателите на азил за причините (фактички и правни) за нивното задржување**, како и нивното право на **жалба против одлуката**, кои се пропишани во член 66 (1) од ЗМПЗ и кои произлегуваат од меѓународните⁶ и регионалните⁷ инструменти. Барателите на азил кои се соочуваат со можноста да бидат задржани, како и за време на задржувањето, треба да бидат во писмена форма информирани, во моментот на апсење или

³Висок комесаријат за бегалци на ОН (УНХЦР), УНХЦР, Коментар на Законот за меѓународна и привремена заштита на Република Северна Македонија од 2018 година, 31 јануари 2018, достапно на:

<https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5b066b354>

⁴ Член 9 од МПГПП, Генералното собрание на ОН, Меѓународниот пакт за граѓански и политички права, 16 декември 1966 година, Обединетите нации, Договорните серии, том. 999, стр. 171 и член 5 од ЕКЧП, Советот на Европа, Европската конвенција за заштита на човековите права и основни слободи, изменета со Протоколите бр.11 и 14, 4 ноември 1950 година, ЕТС 5.

⁵ Член 9 од Директивата за прифат на ЕУ (преработена), Европска Унија: Совет на Европската унија, Директива 2013/33 / ЕУ на Европскиот парламент и Советот од 26 јуни 2013 година за утврдување на стандарди за прифат на барателите на меѓународна заштита (преработена) , 29 јуни 2013 година, ОЈ L 180/96 -105 / 32; 29.6.2013, 2013/33 / ЕУ.

⁶ Член 9 (2) од МПГПП и член 9 (4) of ЕКЧП.

⁷ Член 9 (2) од Директива 2013/33/EU.

задржување, за причините за нивното задржување како и за нивните права во врска со одлуката, вклучувајќи ги и постапките за правна заштита, на јазик и на начин што тие го разбираат⁸. Правилникот треба дополнително да ја пропише постапката за информирање на барателите на азил за причините за задржување, достапните правни лекови и можности за нивно ослободување.

9. УНХЦР забележува дека ниту ЗМПЗ, ниту Правилникот не предвидуваат **периодична проценка на задржувањето**, на барање на засегнатото лице и по одреден временски период. По првичната проценка на задржувањето, мора да постојат редовни периодични проценки за неопходноста од продолжување на задржувањето, пред суд или независно тело, на кои барателот на азил и неговиот/нејзиниот застапник ќе имаат право да присуствуваат. Пример за добра практика е Директивата на ЕУ 2013/33⁹ која предвидува дека одлуката за задржување треба да биде разгледана од страна на суд во разумни временски интервали, по службена должност и / или на барање на засегнатиот барател, особено кога станува збор за пролонгирано задржување, се јавиле релевантни околности или станале достапни нови информации, што можат да влијаат на законитоста на задржувањето. Отсуството на редовна периодична ревизија на потребата од продолжување на задржувањето, што може да се обезбеди, на пример, ако Правилникот предвидува обврска на Секторот за азил да упати случај на оценување од страна на, во прецизно дефинирани временски рамки, може да го направи задржувањето арбитражно¹⁰.
10. УНХЦР изразува загриженост во врска со отсуството на дополнителни одредби во Правилникот во кои се наведуваат **конкретни алтернативи на задржување** и се пропишува постапката за **индивидуално оценување на помалку принудни алтернативни мерки** кои можат ефикасно да се применуваат во поединечни случаи. Таквото разгледување гарантира дека задржувањето на барателите на азил е крајна, а не прва мерка. Мора да се покаже дека во посебните околности на конкретниот барател на азил, *немало помалку наметливи средства за постигнување на истите цели*¹¹. Така, *во секој поединечен случај треба да се пристапи кон разгледување на достапноста, ефективностa и соодветноста на алтернативите на задржување*¹². Ова е особено загрижувачко во врска со недостатокот на индивидуална проценка на задржувањето на ранливите категории, особено на децата, како што е пропишано во член 66 (2) од ЗМПЗ. Отсуството на проверка и постапка за утврдување на ранливоста и факторите на ризик, може да резултира со арбитрарна, и, следствено на тоа, незаконита одлука за задржување.

⁸ Види, понатаму Работна група против задржување (WGAD), Извештај до Педесет и шестата седница на Комисијата за човекови права, E / CN.4 / 2000/4, 28 декември 1999 година, Анекс II, бр. 5 достапни на:

<http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/3b00f-25a6.pdf>

⁹ Член 9 (5) од Директива 2013/33/EU.

¹⁰ UNHCR Упатства за задржување, Упатство 7, член . 47, алинеа iv, достапно на:

<http://www.unhcr.org/publications/legal/505b10ee9/unhcr-detention-guidelines.html>

¹¹ С. против Австралија, CCPR / C / 76 / D / 900/1999, Комитет на ОН за човекови права (HRC), 13 ноември 2002, достапно на: <https://www.refworld.org/cases,HRC,3f588ef00.html> [пристапено на 20 Февруари 2019]

¹² Види, на пример, Sahin v. Canada [sv 1,214] [sv 75,1] [sv 19], 1995, Канада: Федерален суд, 19 октомври 1994, достапни на: https://www.refworld.org/cases,CAN_FC,3ae6b6e610.html [пристапено на 20 февруари 2019]. Видете, исто така, WGAD, Мислење бр. 45/2006, UN Doc. A / HRC / 7/4 / Add.1, 16 јануари 2008, став. 25, достапно на:

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/7session/reports.html> и WGAD, Правно мислење за ситуацијата во врска со мигрантите и барателите на азил, док. E / CN.4 / 1999/63, став. 69: "Можност за странецот да има корист од алтернативите на административното задржување ". Достапно на: http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=1520 и WGAD, Извештај до тринаесеттата седница на човековите права Совет, A / HRC / 13/30, 15 јануари 2010, став. 65, достапно на: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/502e0fa62.html>.

11. УНХЦР забележува дека со цел да се обезбеди правна сигурност и да се осигура дека задржувањето се наметнува **само како крајна мерка**, властите треба јасно да утврдат алтернативи на задржување кои се достапни и пропишани во националното законодавство, како што се, на пример, депонирање или предавање на документи, обврска за известување, определено престојувалиште, обезбедување гарант/залог и ослободување со кауција, надзор во заедницата или аранжмани за алтернативна грижа. Примери за добри практики за различни форми на алтернативи на задржување се достапни во Упатствата за задржување на УНХЦР¹³.
12. Понатаму, УНХЦР би сакал да нагласи дека **никогаш не е во најдобар интерес на детето да биде задржано**, дури ни како крајна мерка. Можноста за задржување на децата како крајна мерка, која може да се примени во други контексти како што е малолетничкото кривично право, не се применува во имиграциските постапки¹⁴. Поради тоа, УНХЦР ја повикува Владата да размисли за изменување на Правилникот со цел да се осигура дека само алтернативите на задржување, кои се предмет на тестовите за неопходност, разумност и пропорционалност во поединечниот случај, треба да се применат кога се разгледува мерка за ограничување на слободата на движење за деца.
13. УНХЦР би сакал да изрази загриженост дека **Правилникот не предвидува автоматско ослободување од задржување**, по истекот на временската рамка дефинирана во првичната одлука за задржување, а во отсуство на барање за продолжување. Правилникот, наместо тоа, воведува дополнителни чекори за комуникација помеѓу засегнатите организациони единици на Министерството за внатрешни работи (член 4 (3)), што може да доведе до продолжување на мерката надвор од временската рамка дефинирана во првичната одлука, без правен основ. Во согласност со исклучителната природа на задржувањето како што е пропишано во член 63 (1) од ЗМПЗ и меѓународните инструменти, УНХЦР смета дека во случаите кога надлежната единица не бара продолжување на лишувањето од слобода, треба да се претпостави дека причините за задржување повеќе не важат и барателот на азил треба да биде ослободен. Во таа насока, добри практики се дадени во Директивата на ЕУ 2013/33¹⁵, која пропишува дека одложувањата во административните постапки кои не можат да се припишат на барателот не го оправдуваат продолжувањето на задржувањето.

Претставништво на УНХЦР во Северна Македонија

9 Април, 2019

¹³ UNHCR Упатства за задржување член 38 - 42.

¹⁴ Комитет на ОН за заштита на правата на сите мигранти работници и членови на нивните семејства (CMW), Заеднички општ коментар бр. 4 (2017) на Комитетот за заштита на правата на сите мигранти работници и членови на нивните семејства и бр. 23 (2017) на Комитетот за правата на детето за државните обврски во врска со човековите права на децата во контекст на меѓународната миграција во земјите на потекло, транзит, дестинација и враќање, 16 ноември 2017, CMW / C / GC / 4-CRC / C / GC / 23, достапни на: <https://www.refworld.org/docid/5a12942a2b.html> [пристапено на 19 февруари 2019].

¹⁵ Член 9 (1) од Директива 2013/33/EU