



THE AIRE CENTRE
Advice on Individual Rights in Europe

KONVENCIJSKA PRAVA STRANACA U EKSTRADICIONOM POSTUPKU U CRNOJ GORI



**KONVENCIJSKA
PRAVA STRANACA U
EKSTRADICIONOM
POSTUPKU U
CRNOJ GORI**

**KONVENCIJSKA PRAVA STRANACA U
EKSTRADICIONOM POSTUPKU U CRNOJ GORI**

Izdavač:

AIRE centar

Za izdavača:

Biljana Braithwaite

Autorka:

Snežana Armenko

Posebnu zahvalnost dugujemo Mirjani Lazarovoj Trajkovskoj

© 2023 AIRE centar

Lektura:

Vesna Nikolić

DTP:

Kliker Dizajn, Beograd

Štampa:

Studio Mouse d.o.o.

Tiraž:

200

ISBN 978-1-914005-20-6 (The AIRE Centre)



British Embassy
Podgorica

Izdavanje ovog priručnika pomogla je Britanska ambasada u Podgorici. Stavovi iznijeti u ovom priručniku ne moraju nužno odražavati zvanične stavove Britanske ambasade u Podgorici.

SADRŽAJ

UVOD	10
STANDARDI EVROPSKOG SUDA PO PITANJU KONVENCIJSKIH PRAVA STRANACA U EKSTRADICIONOM POSTUPKU	13
1. PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST – član 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije (član 29 Ustava Crne Gore)	16
2. ZABRANA MUČENJA – član 3 Konvencije i član 28 st. 3 i član 44 Ustava CG	25
3. PRAVO NA DJELOTVORNI PRAVNI LIJEK ZA ZAŠTITU OD KRŠENJA ZABRANE MUČENJA IZ ČLANA 13 KONVENCIJE U VEZI SA ČLANOM 3 KONVENCIJE	29
4. OGRANIČENJE SLOBODE KRETANJA I ZADRŽAVANJE U SVRHU IZRUČENJA IZ ČLANA 2 PROTOKOLA 4 UZ KONVENCIJU	31
DRUGA MEĐUNARODNA DOKUMENTA	32
RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO	33
RELEVANTNA DOMAĆA PRAKSA – KRATKI PREGLED SLUČAJA	57
PREDLOZI UNAPRJEĐENJA POSTUPANJA U PRAKSI	70
PREPORUKE U POGLEDU ZAKONODAVNIH RJEŠENJA	77

RECENZIJJA

Priručnik „Konvencijska prava stranaca u ekstradicionom postupku u Crnoj Gori” napisan je na 72 stranice. Sadržaj je strukturiran u pet poglavlja i kao završnicu obuhvata Predloge o unaprjeđenju postupanja u praksi, kao i Preporuke u pogledu zakonodavnih rješenja.

Polazeći od ustavne i konvencijske zaštite svake osobe bez obzira na državljanstvo, prebivalište, građanski status, situaciju ili poslovnu sposobnost, autorka ukazuje na činjenicu da neprepoznavanjem određenih prava stranaca koji se nalaze u postupku ekstradicije pred crnogorskim relevantnim državnim organima država može doći u situaciju da se nađe pred Evropskim sudom za ljudska prava (ESLJP) ako nije identifikovala ili je nepravilno identifikovala pravo, ili zato što nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da pravo tog lica djelotvorno i efikasno zaštiti, ili se direktno umiješala i povrijedila identifikovano pravo. U tom kontekstu i napominje da Evropski sud često ponavlja da nije njegova uloga i nadležnost da vrši nadzor nad pravilnom primjenom ekstradicionih zakona i ugovora. Ipak, pitanje izručenja (ekstradicije) rezultiralo je velikim brojem presuda i odluka ESLJP koje su oblikovale sudsku praksu i uspostavile značajne standarde u ovoj oblasti.

Ovaj Priručnik predstavlja sublimat međunarodnih standarda, domaćeg prava i praktičnih iskustva same autorke kao praktičarke koja je stekla praktična znanja postupajući kao zamjenica Zaštitnika ljudskih prava i sloboda Crne Gore.

U cilju naprijed navedenog, prvo poglavlje obuhvata standarde Evropskog suda za ljudska prava po pitanju konvencijskih prava stranaca u ekstradicionom postupku. U ovom poglavlju fokus je na najčešće osporavanim pravima, kao što su pravo na slobodu i sigurnost, zabrana mučenja, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života, zabrana ograničenja slobode kretanja i pravo na djelotvorni pravni lijek. Pored EKLJP, autorka Priručnika, u drugom poglavlju, obuhvatila je i druga međunarodna dokumenata, tj. Evropsku konvenciju o ekstradiciji.

U trećem poglavlju obuhvaćeni su Ustav Crne Gore i zakoni koji se odnose na prava stranaca u ekstradicionom postupku u Crnoj Gori (Zakonik o krivičnom postupku, Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca, Zakon o strancima, Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore). U četvrtom poglavlju razrađena su relevantna domaća iskustva kroz kratak pregled slučaja iz prakse. U ovom slučaju, sama autorka je postupala

kao zamjenica Zaštitnika ljudskih prava i sloboda i pri tome je donijela Mišljenje, utvrđujući povredu prava na slobodu i sigurnost iz čl. 29 Ustava Crne Gore i čl. 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije, kao i prava na djelotvorni pravni lijek u vezi sa zaštitom zabrane mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja iz čl. 20 Ustava Crne Gore (čl. 13 Konvencije) u vezi sa čl. 28 st. 3 Ustava Crne Gore (čl. 3 Konvencije), koje je pomoglo i poslužilo kao osnov za pisanje ovog rada. Priručnik se završava predlozima za unaprjeđenje postupanja u praksi i preporukama u pogledu zakonodavnih rješenja.

Cilj Priručnika je da predstavi opšta pravila i standarde koje je Evropski sud za ljudska prava (ESLJP) razvio prilikom odlučivanja o pravima stranaca u ekstradicionom postupku, potom da preko pregleda i analize nacionalnog pravnog okvira koji reguliše položaj i prava stranaca u ekstradicionom postupku, kao i preko analize slučaja pred crnogorskim organima koji su odlučivali u ekstradicionom postupku, dođe do identifikovanja postupanja koja zahtijevaju pojačanu pažnju, analizu i upućivanje na obaveznu primjenu standarda ESLJP i Konvencije. Priručnik je obogaćen predlozima u cilju poboljšanja prakse postupanja u predmetima ekstradicije u skladu sa standardima ESLJP i predloga mogućih zakonodavnih izmjena koje regulišu ovu pravnu oblast.

Naime, prava vrijednost Priručnika jeste u uočavanju prakse, koja nije uvijek u skladu sa standardima Konvencije, i u konstataciji da država treba da preduzme odgovarajuće generalne mjere kako bi ispravila nedostatke. Kao moguće mjere autorka navodi izmjenu Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći i usklađivanje sa relevantnim odredbama Zakona o krivičnom postupku, Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca i Zakona o strancima. U vezi sa preispitivanjem postojeće prakse sudova, smatra da je u tom pravcu veoma važno donošenje pravnih stavova kojima bi se razjasnilo postupanje sudova i drugih državnih organa u postupcima ekstradicije i dale jasne smjernice za postupanje koje bi bile usaglašene sa standardima ESLJP. Naglasila je da je za uspjeh ovih postupaka važno zaključivanje sporazuma o saradnji, a to je u međunarodnom pravu veoma bitno u borbi sa organizovanim kriminalom, ali i u odnosu na poštovanje ljudskih prava.

U cjelini, moj zaključak u vezi sa ovim Priručnikom jeste da je on vrlo korisno štivo koje će služiti praktičarima koji svakodnevno rade na predmetima vezanim za prava stranaca u ekstradicionom postupku u Crnoj Gori. Priručnik je fokusiran na opšte standarde ESLJP o pravima stranaca u ekstradicionom postupku i više se bavi domaćim problemima i potrebama za poboljšanjem nacionalnog zakonodavstva i pravne prakse. To je vrlo korisno i konstruktivno i smatram da će pomoći Crnoj Gori u unaprjeđenju zakonodavstva i prakse.

U tom smislu, potrebno je da se preporuke date na kraju Priručnika analiziraju kao dobronamjerno i konstruktivno ukazivanje.

18. aprila 2023.
Skoplje

dr Mirjana Lazarova Trajkovska,
sudija Vrhovnog suda Sjeverne Republike Makedonije
i prethodna sudija Evropskog suda za ljudska prava

UVOD

Ratifikacijom Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EKLJP ili Konvencija) i njenih dodatnih protokola dana 26. decembra 2003. godine, koji su u odnosu na Crnu Goru stupili na snagu dana 4. marta 2004. godine, Crna Gora je dobila novi izvor prava, svojevrsni precedens i garanciju da se o pravima i slobodama ne odlučuje i ne može odlučivati samo strogom primjenom važeće i relevantne zakonske norme.

Istovremeno, ratifikacijom se Crna Gora obavezala da će obezbijediti primjenu odredaba Konvencije, odnosno da će uskladiti svoje zakonodavstvo i primjenu u praksi sa standardima predviđenim Konvencijom.

Na taj način usvojen je tzv. monistički pravni sistem, gdje je Konvencija faktički inkorporirana u naš sistem i jednako se primjenjuje od strane redovnih sudova i Ustavnog suda, a prethodno od strane svih drugih državnih organa koji u nekom trenutku odlučuju o nečijem pravu koje potencijalno može predstavljati povredu Ustavom i Konvencijom garantovanog ljudskog prava.

Ta obaveza je eksplicitno normirana Ustavom CG, i to članom 9 Ustava CG, kojim je propisano da su međunarodni ugovori sastavni dio nacionalnog prava i da imaju primat ukoliko neko pravo ili pitanje drugačije rješavaju od našeg nacionalnog zakonodavstva.

Članom 10 Ustava CG propisano je da je svako obavezan da se pridržava Ustava i zakona, kao i članom 118 st. 2 – da sud sudi na osnovu Ustava, zakona i potvrđenih i objavljenih međunarodnih ugovora.

Iako djeluje kao nesporna, i kao takva prihvaćena, ova ustavna odredba je veoma značajna budući da predstavlja putokaz i alatku pomoću koje se upotpunjava naš pravni sistem i njegovo pravilno, zakonito i pravedno tumačenje.

Evropski sud za zaštitu ljudskih prava u Strazburu (u daljem tekstu: Evropski sud ili ESLJP), prilikom tumačenja Konvencije, svojim odlukama nameće nacionalnim organima svojevrsni pozitivan pritisak (sudovima i drugim organima koji u određenom trenutku odlučuju o nečijim pravima i slobodama) da tumače i primjenjuju nacionalne zakone u duhu Konvencije.

Osnovna karakteristika mehanizma zaštite ustanovljenog Konvencijom jeste upravo da bude podrška nacionalnom sistemu zaštite jer Evropski sud, primjenom Konvencije prilikom donošenja odluka i postupanja, omogućava svakoj državi članici, pa i nama, da preispitamo postojeći nacionalni pravni režim ili poredak koji se primjenjuje na određenu pravnu situaciju i prepoznamo da li daje mogućnost da na adekvatan i zadovoljavajući način građanin ostvari zaštitu svog prava koja je propisana zakonom, koji mora biti u saglasnosti sa Konvencijom.

Primarnu zaštitu subjektivnih i osnovnih ljudskih prava i sloboda pružaju redovni i specijalizovani sudovi, a u krajnjem to čini Ustavni sud u postupku ustavnosudske kontrole pojedinačnih akata i on ima važnu ulogu u zaštiti svih konvencijskih i Ustavom garantovanih prava. Ova obaveza proizlazi iz dužnosti tih sudova da neposredno primjenjuju propise kako to predviđa vladavina prava.

Vrlo važno je podsjetiti da je Ustavni sud taj koji će na kraju identifikovati povredu Ustavom zagaranovanog prava, ukoliko to već nisu učinili redovni sudovi i drugi državni organi u postupku koji je prethodno vođen, i u svojoj odluci ukazati ili na pravilan ili nepravilan pristup zaštiti takvog prava, odnosno daće smjernice redovnim sudovima i drugim državnim organima na koji način se prepoznaje to pravo, kako dolazi do miješanja u to pravo i ukazati na standarde Evropskog suda primjenjive na konkretnu situaciju.

Dakle, svaka osoba se može pozvati na zaštitu koju pružaju Ustav i Konvencija protiv države ugovornice kada se navodna povreda dogodila u nadležnosti dotične države u skladu s članom 1 Konvencije, bez obzira na državljanstvo, prebivalište, građanski status, situaciju ili poslovnu sposobnost.^[1]

Stoga, neprepoznavanjem određenih prava stranaca koji se nalaze u postupku ekstradicije pred crnogorskim relevantnim državnim organima možemo doći u situaciju da se takva naša odluka nađe pred Evropskim sudom upravo zato što nije identifikovano ili je nepravilno identifikovano pravo, ili zato što država nije ispunila svoju pozitivnu obavezu da pravo tog lica djelotvorno i efikasno zaštiti, ili se direktno umiješala i povrijedila identifikovano pravo.

U postupcima sprovođenja ekstradicije, kao što će se u nastavku vidjeti, učestvuje više državnih organa, svaki sa aspekta svoje nadležnosti, ponekad istovremeno, a ponekad pojedinačno, zavisno od pitanja koje se pokreće u svakoj konkretnoj situaciji.

[1] *Van der Tang protiv Španije*, predstavka br. 19382/92, presuda od 13. jula 1995. godine, st. 53.

Iz tog razloga važno je napomenuti da svi relevantni državni organi koji u nekom trenutku odlučuju o pravima lica u ekstradicionom postupku treba da djeluju zajednički, koordinisano, unutarsektorski, kao i da međuinstitucionalno sarađuju i svaki slučaj posmatraju imajući u vidu njegove specifične okolnosti, bez obzira na trenutnu opterećenost predmetima.

Budući da se praksa relevantnih organa koju sam analizirala u svom radu kao zamjenica Zaštitnika ljudskih prava i sloboda, u pogledu zaštite prava stranaca u postupku sprovođenja ekstradicije, a koja će biti u nastavku Priručnika predstavljena, sa aspekta zahtjeva Konvencije postavila kao upitna, u ovom priručniku predstaviceo:

- » najčešća kršenja Ustavom CG i Konvencijom garantovana prava stranaca u ekstradicionom postupku, te s tim u vezi,
- » opšta pravila i standarde koje je ESLJP razvio prilikom odlučivanja o tim pravima, potom
- » pregled i analizu nacionalnog pravnog okvira koji reguliše položaj i prava stranaca u ekstradicionom postupku;
- » analizu slučaja pred crnogorskim organima koji su odlučivali u ekstradicionom postupku, a u kojem su identifikovana postupanja koja zahtijevaju pojačanu pažnju, analizu i upućivanje na obaveznu primjenu standarda Evropskog suda u primjeni Konvencije; kao i
- » predloge u cilju poboljšanja prakse postupanja u predmetima ekstradicije u skladu sa standardima Evropskog suda i predloga mogućih zakonodavnih izmjena koje regulišu ovu pravnu oblast.

Snežana Armenko
sutkinja Ustavnog suda Crne Gore

STANDARDI EVROPSKOG SUDA PO PITANJU KONVENCIJSKIH PRAVA STRANACA U EKSTRADICIONOM POSTUPKU

Pravo stranih državljana da ulaze i borave u državi ugovornici nije zaštićeno Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i njenim protokolima.^[2]

To znači da Konvencija ne utiče na pravo države da, shodno međunarodnim ugovorima, odbije da primi stranog državljanina na svoju teritoriju. Isto tako, strani državljani nemaju pravo na osnovu Konvencije da ne budu izručeni ili da dobiju politički azil.

Ekstradicija odbjeglog počinioca krivičnog djela u neku drugu državu, sama po sebi, ne predstavlja kršenje bilo kojeg člana Konvencije. Naprotiv, Evropski sud često ponavlja da nije njegova uloga i nadležnost da u ovom kontekstu vrši nadzor nad pravilnom primjenom ekstradicionih zakona i ugovora.

Međutim, pitanje izručenja (ekstradicije) rezultiralo je velikim brojem predstavki pred Evropskim sudom koje su oblikovale sudsku praksu i uspostavile značajne standarde u ovoj oblasti. One se uglavnom odnose na:

- » **Zabranu mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja** – član 3 Konvencije (analogno članu 28 st. 3 Ustava CG i članu 44 Ustava CG);
- » **Pravo na slobodu i sigurnost** – član 5 Konvencije (analogno članu 29 Ustava CG);
- » **Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života** – član 8 Konvencije (analogno članu 28 st. 2 Ustava CG i članu 40 Ustava CG);

[2] *Peñafiel Salgado protiv Španije*, predstavka br. 65964/01, odluka od 16. aprila 2002. godine.

- » **Pravo na djelotvorni pravni lijek** – član 13 Konvencije (analogno članu 20 Ustava CG);
- » **Zabrana ograničenja slobode kretanja** – član 2 Protokola 4 uz Konvenciju (analogno članu 39 Ustava CG).

Na osnovu analize prakse nadležnih organa koji u Crnoj Gori sprovode postupak ekstradicije, može se zaključiti da se zaštita prava stranaca u ekstradicionom postupku primarno odnosila na:

- » dužinu trajanja pritvora dok lice čeka izručenje, koja se posmatra sa aspekta člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije i člana 5 st. 4 Konvencije, kao i na
- » zabranu mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja iz člana 3 Konvencije u slučaju ekstradicije, te s tim u vezi
- » pravo na djelotvorni pravni lijek iz člana 13 Konvencije.

Iz tog razloga, u nastavku ćemo razmatrati standarde koje je ESLJP utvrdio povodom povrede ovih prava, kao i njihovu konkretnu primjenu kroz naše zakonodavstvo i praksu.

Važno je napomenuti da je obaveza svake visoke strane ugovornice po osnovu člana 1 Konvencije da garantuje svakome u svojoj nadležnosti prava i slobode određene Konvencijom, samim tim namećući i pozitivne i negativne obaveze.

Negativne obaveze podrazumijevaju da je država dužna da se uzdrži od postupanja suprotnih članovima Konvencije kojima se štite prava i slobode, tačnije da sama ne povrjeđuje prava koja garantuje.

Pozitivne obaveze podrazumijevaju preventivsko postupanje države – zaštita i obezbjeđivanje poštovanja konvencijskih prava, odnosno preduzimanje određenih aktivnosti, odnosno vršenja radnji u cilju sprječavanja ili kažnjavanja kršenja konvencijskih prava, kao i da uspostavi zakonodavni i administrativni okvir kako bi osigurala puno poštovanje prava koja garantuje, a potom da preduzima aktivnosti u cilju sprječavanja mogućih kršenja.

ZAKLJUČAK

Povreda ili nepoštovanje bilo koje od ovih obaveza (pozitivnih ili negativnih), kao uostalom i svake obaveze koja je kao datost propisana u zakonu, može dovesti do određenih pravnih reperkusija, a to je prvenstveno vođenje postupaka pred nadležnim sudovima za naknadu nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti usljed nepravilnog i nezakonitog rada državnih organa, a u krajnjem do podnošenja predstavke pred Evropskim sudom i utvrđivanja odgovornosti države zbog učinjene povrede.

1. PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST

– član 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije (član 29 Ustava Crne Gore)

PRAVO NA SLOBODU I SIGURNOST

Član 5 stav 1 tačka f i stav 4 Evropske Konvencije

1. **Svako ima pravo na slobodu i sigurnost ličnosti. Niko ne smije biti lišen slobode izuzev u niže navedenim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom:**
 - f. zakonitog hapšenja ili lišenja slobode osobe u cilju sprječavanja ilegalnog ulaska u zemlju ili osobe protiv koje je u toku postupak deportacije ili ekstradicije.
4. **Svako kome je uskraćena sloboda hapšenjem ili lišavanjem slobode ima pravo uložiti žalbu sudu kako bi sud, u kratkom roku, razmotrio zakonitost lišavanja slobode i, ukoliko ono nije bilo zakonito, naložio oslobađanje.**

U prvoj rečenici stava 1 člana 5 Konvencije, propisana je ne samo negativna obaveza države da se uzdržava od aktivnog kršenja ovog prava već i pozitivna obaveza da preuzima odgovarajuće korake kako bi svima u svojoj nadležnosti obezbijedila zaštitu od nezakonitog miješanja u ta prava.^[3]

Stoga je država u obavezi da preuzima mjere koje obezbjeđuju djelotvornu zaštitu ugroženih lica, uključujući i razumne mjere radi sprječavanja lišenja slobode lica za koje vlasti znaju ili bi trebalo da znaju.^[4]

1.1. Zakonitost lišenja slobode u skladu sa članom 5 st. 1 Konvencije

Sloboda ličnosti ubraja se u jedno od značajnijih ljudskih prava, a član 5 Konvencije daje zaštitu da niko ne smije biti proizvoljno lišen slobode. Osnovni cilj ovog člana jeste da spriječi proizvoljno ili neopravdano lišenje slobode.^[5]

[3] *El-Masri protiv BiH i Jugoslovenske Republike Makedonije* (VV), predstavka br. 39630/09, ECHR 2012, st. 239.

[4] *Storck protiv Njemačke*, predstavka br. 61603/00, presuda od 16. juna 2005. godine, st. 102.

[5] *McKay protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (VV), predstavka br. 543/03, ECHR 2006-X, st. 30.

Pravila zakonitog lišenja slobode, bliže određena stavom 1 člana 5 Konvencije, primjenjuju se na sve slučajeve lišenja slobode i moraju se poštovati i u slučajevima dopuštenog lišenja slobode, kao što je ono iz tačke (f) ovog člana Konvencije (vidjeti u nastavku).

Da bi zadovoljilo zahtjev vezan za zakonitost, lišenje mora biti „u skladu sa zakonom propisanim postupkom”, što znači da lišenje slobode mora biti u skladu i sa materijalnim i sa procesnim pravilima nacionalnog zakonodavstva^[6] ili, tamo gdje je primjereno, u skladu sa pravilima međunarodnog prava.

Zahtjev koji je vezan za zakonitost nije ispunjen samo pukim poštovanjem relevantnog domaćeg zakonodavstva, već i samo domaće zakonodavstvo mora biti u skladu sa Konvencijom, uključujući opšta načela koja su u njoj izražena ili se podrazumijevaju.^[7]

Opšta načela koja se u Konvenciji podrazumijevaju, a na koja se Sud poziva u sudskoj praksi vezanoj za član 5 st. 1 Konvencije (samim tim i tačku f), obuhvataju **načelo vladavine prava**, a u vezi sa njim:

- » načelo pravne izvjesnosti,
- » načelo zaštite od proizvoljnosti
- » načelo srazmjernosti.

1.1.1. Načelo pravne izvjesnosti

Kada je u pitanju lišenje slobode, naročito je važno da bude zadovoljeno opšte načelo pravne izvjesnosti. Stoga je od presudnog značaja da su uslovi za lišenje slobode jasno utvrđeni u domaćem zakonodavstvu i da je samo zakonodavstvo predvidivo sa stanovišta primjene kako bi se ispunio standard „zakonitosti” koji postavlja Konvencija, jer je to standard koji iziskuje da cijelo zakonodavstvo bude dovoljno precizno kako bi omogućilo licu – po potrebi, i uz odgovarajuće savjete – da predvidi, u mjeri u kojoj je to razumno u datim okolnostima, posljedice koje određena radnja može podrazumijevati.^[8]

[6] *Del Rio Prada protiv Španije* (VV), predstavka br. 42750/09, ECHR 2013, st. 125.

[7] *Pleso protiv Mađarske*, predstavka br. 41242/08, presuda od 2. oktobra 2012. godine, st. 59.

[8] Vidjeti, op. ct. *Del Rio Prada protiv Španije* (VV), st. 125.

Odredbe koje domaće vlasti tumače na nedosljedan ili uzajamno isključiv način takođe ne zadovoljavaju standard „kvaliteta zakona” koji se zahtijeva u skladu sa Konvencijom.^[9]

1.1.2. Zabrana proizvoljnosti

Svako lišenje slobode treba da bude u skladu sa ciljem zaštite pojedinca od proizvoljnosti.^[10]

Pojam „proizvoljnosti” u članu 5 st. 1 Konvencije proteže se dalje od neusklađenosti sa domaćim pravom, tako da lišenje slobode može biti zakonito u smislu domaćeg prava, ali ipak proizvoljno, a time i suprotno Konvenciji.^[11]

Pojam proizvoljnosti može se razlikovati u određenoj mjeri u zavisnosti od vrste lišenja slobode koje je u pitanju. Sud je ukazao na to da do proizvoljnosti može doći

- » ako postoji elemenat loše volje ili obmane od strane vlasti;
- » ako odluka o pritvoru i izvršenje te odluke ne odgovaraju ciljevima ograničenja dozvoljenih relevantnom tačkom člana 5 st. 1 Konvencije;
- » ako ne postoji veza između navedenog osnova za dozvoljeno lišenje slobode i mjesta i uslova lišenja slobode; i
- » ako ne postoji odnos srazmjernosti između navedenog osnova za lišenje slobode i samog lišenja slobode o kojem je riječ;^[12]
- » brzina kojom domaći sudovi zamjenjuju odluku o pritvoru, koja je istekla ili za koju je utvrđeno da je manjkava, predstavlja dodatni relevantni element prilikom procjene da li se pritvor nekog lica mora smatrati proizvoljnim.^[13]

[9] *Jecius protiv Litvanije*, predstavka br. 34578/97, presuda od 31. jula 2000. godine, st. 53–59.

[10] *Witold Litwa protiv Poljske*, predstavka br. 26629/95, presuda od 4. jula 2000. godine, st. 78.

[11] *A. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (VV)*, predstavka br. 3455/05, presuda od 19. februara 2009. godine, st. 164.

[12] *Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (VV)*, predstavka br. 13229/03, presuda od 29. januara 2008. godine, st. 68–74.

[13] *Mooren protiv Njemačke (VV)*, predstavka br. 11364/03, presuda od 9. jula 2009. godine, st. 80.

1.1.3. Obrazloženje odluka i zahtjev vezan za zabranu proizvodljivosti i načelo srazmjernosti

Neobrazloženost ili nedovoljna obrazloženost odluka o pritvoru jedan je od elemenata koje Sud uzima u obzir kada ocjenjuje zakonitost lišenja slobode shodno članu 5 st. 1 Konvencije. Odluka o pritvoru mora biti zasnovana na konkretnim razlozima i u njoj mora biti naveden konkretan vremenski rok.^[14] Osim toga, vlasti moraju da razmotre mjere koje su blaže od pritvora.^[15]

1.2. Dopusšteno lišenje slobode u skladu sa članom 5 st. 1 tač. (f) Konvencije – lišenje slobode stranaca u cilju ekstradicije

Član 5 Konvencije pojedincu pruža zaštitu od proizvoljnog miješanja države ugovornice u njegovo pravo na ličnu slobodu i sigurnost. Stavovi od (a) do (f) ovog člana sadrže iscrpnu listu dozvoljenih osnova po kojima osoba može biti lišena slobode.

U tom pravcu, svako lišavanje slobode mora, pored toga što spada u jedan od izuzetaka postavljenih u potpasusima od (a) do (f), da bude „zakonito”, što znači u skladu sa suštinskim i proceduralnim pravilima nacionalnog prava.^[16]

Član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije ne zahtijeva da se pritvor osobe protiv koje se preduzimaju radnje u cilju ekstradicije smatra neophodnim, na primjer – da bi se spriječilo da ta osoba počini prekršaj ili da pobjegne. U tom smislu, član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije pruža drugačiji nivo zaštite od člana 5 st. 1 tač. (c) Konvencije – sve što se zahtijeva u smislu tačke (f) jeste „da se preduzimaju mjere u cilju deportacije ili ekstradicije”.

Kao što je to naprijed navedeno, da bi se izbjegla arbitrarnost, pritvor prema članu 5 st. 1 tač. (f) Konvencije mora biti sproveden u dobroj namjeri; mora biti usko povezan sa osnovom pritvora na koji se oslanja država; mjesto i uslovi pritvora treba da budu odgovarajući; a dužina pritvora ne bi trebalo da prelazi onu razumno potrebnu za tu svrhu.^[17]

[14] *Meloni protiv Švajcarske*, predstavka br. 61697/00, presuda od 10. aprila 2008. godine, st. 53.

[15] *Ambroszkiewicz protiv Poljske*, predstavka br. 38797/03, presuda od 4. maja 2006. godine, st. 32.

[16] *Abdolkhani i Karimnia protiv Turske*, predstavka predstavka br. 30471/08, presuda od 22. septembra 2009. godine, st. 130.

[17] Vidjeti op. ct. A. i *drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva (VV)*, st. 164.

1.2.1. Zakonski rokovi trajanja pritvora u cilju ekstradicije

Sud je stava da član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije ne postavlja maksimalna vremenska ograničenja za trajanje pritvora do ekstradicije. Naprotiv, da li dužina postupka ekstradicije može da utiče na zakonitost pritvora po ovoj odredbi zavisi isključivo od određenih okolnosti svakog slučaja.^[18]

Shodno tome, čak i tamo gde domaći zakon postavlja vremenska ograničenja, poštovanje tih vremenskih ograničenja ne može se smatrati automatskim usaglašavanjem pritvora podnosioca zahtjeva sa članom 5 st. 1 tač. (f) Konvencije.^[19]

U nizu ruskih predmeta Sud je razmatrao postojanje ili odsustvo vremenskog ograničenja pritvora do izručenja koje je bilo relevantno za procjenu „kvaliteta zakona”.^[20] U tim slučajevima Sud je rješavao problem neizvjesnosti, koji se ponavljao, razmatrajući pitanje da li je odredba domaćeg zakona kojom su propisani postupak i određena vremenska ograničenja za preispitivanje pritvora primjenjiva i na pritvor do izručenja. U svjetlu ove neizvjesnosti, u jednom broju tih slučajeva Sud je smatrao da domaći zakon nije bio dovoljno precizan ili predvidiv da bi zadovoljio standard „kvaliteta zakona”.

Drugim riječima, lišenje slobode kojem su podnosioci predstavke bili podvrgnuti nije bilo praćeno adekvatnim mjerama zaštite od proizvoljnosti.^[21]

Sud je usvojio sličan pristup u predmetu *Louled Massoud*^[22], u kojem je utvrđeno da malteški pravni sistem nije obezbijedio proceduru sposobnu da izbjegne rizik od proizvoljnog pritvora do deportacije. U nedostatku vremenskih ograničenja,

[18] Vidjeti *A. H. i J. K. protiv Kipra*, predstavke predstavka br. 41903/10 i 41911/10, presuda od 21. jula 2015. godine, st. 190; *Amie i drugi protiv Bugarske*, predstavka predstavka br. 58149/08, presuda od 12. februara 2013. godine, st. 72; *Auad protiv Bugarske*, predstavka predstavka br. 46390/10, presuda od 11. oktobra 2011. godine, st. 128.

[19] *Gallardo Sanchez protiv Italije*, predstavka predstavka br. 11620/07, st. 39, ECHR 2015.

[20] Vidjeti, na primjer, *Azimov protiv Rusije*, predstavka predstavka br. 67474/11, presuda od 18. aprila 2013. godine, st. 171; *Ismailov i drugi protiv Rusije*, predstavka predstavka br. 2947/06, presuda od 24. aprila 2008. godine, st. 139-140; *Ryabikin protiv Rusije*, predstavka predstavka br. 8320/04, presuda od 19. juna 2008. godine, st. 129; *Muminov protiv Rusije*, predstavka predstavka br. 42502/06, presuda od 11. decembra 2008. godine, st. 121; i *Nasrullojev protiv Rusije*, predstavka predstavka br. 656/06, presuda od 11. oktobra 2007. godine, st. 73-74.

[21] Vidjeti, op. ct. *Nasrullojev protiv Rusije*, st. 77.

[22] *Louled Massoud protiv Malte*, predstavka br. 24340/08, presuda od 27. jula 2010. godine, st. 71.

podnosilac predstavke je bio podvrgnut lišenju slobode (pritvaranju) u neodređenom periodu pritvora, a neophodnost proceduralnih mjera zaštite (kao što je efikasan pravni lijek kojim se osporava zakonitost i dužina njegovog pritvora) stoga je postala odlučujuća.

U *Abdolkhani i Karimnia*^[23] i *Garayev*^[24], Sud je smatrao da, u nedostatku jasnih zakonskih odredaba kojima se utvrđuje postupak za određivanje i produženje pritvora ili izručenja sa ciljem deportacije i određivanja vremenskih ograničenja za takav pritvor, lišavanje slobode kojoj su podnosioci zahtjeva bili podvrgnuti nije bilo praćeno adekvatnim mjerama zaštite od arbitrarnosti.

Slično, u predmetu *Nasrullojev protiv Rusije*^[25] Sud je utvrdio da, imajući u vidu nedosljedne i međusobno isključujuće stavove domaćih organa po pitanju primjene zakonske regulative koja se tiče određivanja ekstradicionog pritvora u cilju izručenja, Sud je zaključio da lišenje slobode kojem je podnosilac predstavke bio podvrgnut nije bilo praćeno adekvatnim mjerama zaštite od arbitrarnosti. Odredbe ruskog zakonodavstva koje su se ticale ekstradicionog pritvora nisu bile ni precizne niti predvidive u svojoj primjeni i nisu ispunile standard „kvaliteta zakona” u smislu zahtjeva Konvencije.

1.3. Opšti principi za primjenu člana 5 st. 4 Konvencije

U slučaju ekstradicije odbjeglog počinioca krivičnog djela, postoje brojni predmeti koji se posebno odnose na nedostatke domaćeg prava u pogledu djelotvornosti sudskog preispitivanja zadržavanja (lišenja slobode) do izručenja i pretpostavki člana 5 st. 4 Konvencije.^[26]

Praksa Evropskog suda jeste da razmatra član 5 st. 4 Konvencije kao *lex specialis* u odnosu na opšte zahtjeve člana 13 Konvencije, što znači da će Sud takve predstavke gotovo uvijek razmatrati sa aspekta člana 5 st. 4 Konvencije umjesto sa aspekta člana 13 Konvencije ukoliko se podnosilac na to poziva.^[27]

[23] Op.ct., st. 135.

[24] *Garayev protiv Azerbejdžana*, predstavaka br. 53688/08, presuda od 10. juna 2010. godine, st. 99.

[25] Op.ct.

[26] Vidjeti predmete *Soldatenko protiv Ukrajine*, predstavka br. 2440/07, presuda od 23. januara 2009. godine; op. ct. *Nasrullojev protiv Rusije*.

[27] *Nikolova protiv Bugarske (VV)*, predstavka predstavka br. 31195/96, st. 69, ECHR 1999-II.

Iako je Sud jasno stavio do znanja da postojanje efektivnog i efikasnog pravnog lijeka kojim se osporava zakonitost i dužina pritvora može biti relevantna proceduralna zaštitna mjera protiv arbitrarnosti (op. ct. *Louled Massoud*, st. 71), do danas nije smatrao da član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije zahtijeva i automatsku sudsku reviziju pritvora do ekstradicije.

U stvari, kao i sa vremenskim ograničenjima, utvrđeno je da postojanje takvog lijeka neće garantovati da je sistem imigracionog pritvora u skladu sa zahtjevima člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije; na primjer, u predmetu *Auad*^[28] utvrđeno je da je činjenica da je pritvor podnosioca zahtjeva bio predmet automatske periodične sudske revizije pružila važnu zaštitnu mjeru protiv proizvoljnosti, ali se ne može smatrati odlučujućom.

U kontekstu člana 5 st. 4 Konvencije, Sud je jasno ukazao na to da zahtjev iz ove odredbe – da „svako ko je lišen slobode ... ima pravo da pokrene postupak po kojem će zakonitost njegovog pritvora brzo preispitati sud” – ne nameće jednoobrazni, nedvosmisleni standard koji će se primenjivati bez obzira na kontekst, činjenice i okolnosti (op. ct. *Louled Massoud*, st. 40).

U tom pravcu i iz tog razloga, Sud je utvrdio određene smjernice šta se smatra „efikasnim pravnim lijekom” koji treba biti na raspolaganju licu lišenom slobode.

Prvo, pravni lijek mora biti dostupan tokom pritvora kako bi se toj osobi omogućilo brzo preispitivanje zakonitosti tako određenog pritvora.

Drugo, takvo preispitivanje mora imati sudski karakter i mora obezbijediti garancije koje su adekvatne vrsti lišenja slobode o kojem je riječ.^[29]

Treće, preispitivanje mora biti takvog karaktera da vodi, tamo gdje je to moguće, puštanju na slobodu.

Konačno, mora biti dovoljno izvjesno, ne samo u teoriji već i u praksi, jer će u protivnom pravnom lijeku nedostajati pristupačnost i efikasnost koji se zahtijevaju za ovu odredbu.^[30]

[28] Op.ct., st.132.

[29] Vidjeti *Louled Massoud*, citiran naprijed, st. 40, i op. ct. *A. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [VV], st. 203.

[30] Vidjeti *Muminov*, citiran naprijed, st. 113; i *Ismailov*, citiran naprijed, st. 145.

Činjenica da Sud nije utvrdio povredu člana 5 st. 1 Konvencije ne znači da je oslobođen obaveze da ispituje poštovanje stava 4 člana 5 Konvencije, što znači da Sud može da ne utvrdi povredu člana 5 st. 1 Konvencije, ali da nađe povredu stava 4 člana 5 Konvencije.^[31]

«Sud» kojem lice lišeno slobode treba da ima pristup ne mora biti klasični sud koji predstavlja sastavni dio pravosudnog sistema zemlje.^[32] On može predstavljati ne nužno sud već i «tijelo sudskog karaktera» koje pruža određene procesne garancije. Osim toga, «Sud» mora biti ovlašćen da naloži puštanje lica na slobodu, a ne samo da utvrdi da je njegovo lišenje slobode nezakonito; nije dovoljno da ima samo ovlašćenje da to preporuči.^[33]

ZAKLJUČCI U POGLEDU PRIMJENE ČLANA 5 ST. 1 TAČ. (f) I ST. 4 KONVENCIJE

1. **Član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije sadrži određene garancije u slučajevima kada vlasti liše slobode i drže u pritvoru stranca koji čeka odluku o ekstradiciji. Te garancije se ogledaju u tome da pritvor, odnosno lišenje slobode mora biti zakonito i mora biti u skladu sa primjenjivim odredbama domaćeg i međunarodnog prava, a sam domaći zakon mora biti dovoljno dostupan i precizan. Ovo pravo ide zajedno s pravom lica prema stavu 4 ovog člana Konvencije, tj. da ta zakonitost bude predmet brzog sudskog preispitivanja.**^[34]
2. **Postojanje fiksnih rokova za trajanje ekstradicionog pritvora nije isključivi zahtjev člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije, već se svaki slučaj cijeni shodno specifičnim okolnostima konkretnog predmeta. Faktori značajni za ocjenu „kvaliteta zakona” – koji se u nekim slučajevima nazivaju „zaštitnim mjerama protiv arbitrarnosti” – uključivaće:**

[31] *Douiyeb protiv Holandije* (VV), predstavka br. 31464/96, presuda od 4. avgusta 1999. godine, st. 57; *Kolompar protiv Belgije*, predstavka br. 11613/85, presuda od 24. septembra 1992. godine, st. 45.

[32] *Weeks protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 9787/82, presuda od 5. oktobra 1988. godine, st. 61.

[33] *Benjamin i Wilson protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 28212/95, presuda od 26. maja 2002. godine, st. 33–34.

[34] *Caprino protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavka br. 6871/75, Godišnji Izvještaj XXI (1978), str. 284 (290–292).

- › postojanje jasnih, preciznih i predvidivih zakonskih odredaba za određivanje i produženje pritvora i određivanje vremenskih ograničenja za pritvor,^[35] kao i revnosno postupanje nadležnih vlasti u postupku sprovođenja ekstradicije tokom kojeg je tom licu određen ekstradicioni pritvor;
- › postojanje efektivnog pravnog lijeka kojim podnosilac može da ospori „zakonitost” i „dužinu” svog kontinuiranog pritvora.^[36]

[35] *Komissarov protiv Češke Republike*, predstavka br. 20611/17, presuda od 3. februara 2022. godine, st. 47 (i druge reference u njoj); op. ct. *Garayev protiv Azerbejdžana*, st. 99.

[36] Op.ct. *Louled Massoud protiv Malte*, st. 71.

2. ZABRANA MUČENJA – član 3 Konvencije i član 28 st. 3 i član 44 Ustava CG

ZABRANA MUČENJA

Član 3 Konvencije

Niko ne smije biti podvrgnut mučenju niti nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju.

Kao što je to i ranije u Priručniku navedeno, prema pravilima međunarodnog prava i ugovora, čijoj obaveznosti podliježe i Crna Gora, a među kojima je i EKLJP, država ima pravo da kontroliše ulazak, prebivalište i proterivanje/izručenje stranaca iz svoje zemlje.^[37]

Pravo na politički azil kao takvo nije zaštićeno Konvencijom niti njenim dodatnim protokolima.

Međutim, ekstradicija može pokrenuti pitanje moguće povrede člana 3 Konvencije i, samim tim, dovesti u pitanje moguću odgovornost države gde postoji dovoljno činjenične osnove (osnova) za vjerovanje da će se osoba o kojoj je riječ, ukoliko bude izručena, suočiti ili biti izložena stvarnom riziku od podvrgavanja postupanju suprotnom članu 3 Konvencije u zemlji prijema.^[38]

U takvim okolnostima, član 3 Konvencije podrazumijeva obavezu da se pojedinac ne izruči u tu zemlju.^[39]

U ovom pravcu, pomenuta obaveza iz člana 1 Konvencije, koja proklamuje obavezu države da obezbijedi svakom, unutar granica svoje nadležnosti, prava i slobode koje se garantuju Konvencijom, ukoliko se dovede u vezu sa obavezom poštovanja zabrane mučenja iz člana 3 Konvencije, zahtijeva od države da preduzme mjere u cilju obezbjeđivanja poštovanja obaveze da:

[37] *Khasanov i Rakhmanov protiv Rusije* (VV), predstavka br. 28492/15, 49975/15, presuda od 29. aprila 2022. godine, st. 93.

[38] *Soering protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, predstavaka br. 14038/88, presuda od 7. jula 1989. godine, st. 88–91.

[39] *Ilias i Ahmed protiv Mađarske* (VV), predstavka br. 47287/15, presuda od 21. novembra 2019. godine, st. 125–126.

- » pojedinci (strani državljani) unutar njene nadležnosti ne budu podvrgnuti mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju – negativna obaveza, kao i da
- » uspostavi zakonodavni i regulatorni okvir za zaštitu ove zabrane, a potom i da u određenim, dobro definisanim okolnostima, preduzme operativne mjere za zaštitu određenih lica od rizika da budu podvrgnuta postupanju suprotnom odredbi člana 3 Konvencije.^[40]

U citiranom predmetu *Soering protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, koji je jedan od najvažnijih, možemo reći vodećih slučajeva u kojima je Sud odlučivao, postavljeni su standardi koji se tiču ekstradicije. U tom pravcu Sud je utvrdio da izručenje bjegunca – počinioca krivičnog djela koji bi se u slučaju ekstradicije suočio sa smrtnom kaznom – može da uključi kršenje člana 3 Konvencije, zavisno od okolnosti konkretnog slučaja.

Sud je izjavio da su:

- » način na koji se ona izriče ili izvršava,
- » lične okolnosti osuđenog lica,
- » nesrazmjernost težine izvršenog krivičnog djela, kao i
- » uslovi pritvora u kojima bi se to lice nalazilo dok čeka izvršenje,

primjeri faktora koji mogu dovesti do toga da postupanje ili kažnjavanje koje bi to lice pretrpjelo u zemlji u koju treba da bude izručeno predstavlja kršenje člana 3 Konvencije.

Shodno tome, Sud je utvrdio da je država u obavezi da ne izvrši ekstradiciju kada su postojali „osnovani razlozi” koji su vodili do zaključka da bi lice bilo izloženo, tj. suočeno sa realnim rizicima izlaganja mučenju ili nečovječnom/ponižavajućem postupanju i kažnjavanju u državi u koju se izručuje, bez obzira na to koliko je težak zločin zbog kojeg se to lice traži.

Pravilo u *Soering* predmetu odnosi se na izručenje ne samo u slučajevima smrtne kazne već i rizik od nepravednog suđenja i srazmjernosti mora biti razmatran i

[40] *X i drugi protiv Bugarske* (VV), predstavka br. 22457/16, presuda od 2. februara 2021. godine, st. 178.

relevantan prema članu 3 Konvencije kada se osoba vraća u zemlju gdje je čeka suđenje i za nekapitalni prekršaj.

Podjednako, nečovječno postupanje može biti i izručenje određenog lica zbog počinjenog krivičnog djela kada postoji dobar razlog da se vjeruje da država koja je tražila izručenje zloupotrebljava proces izručenja kako bi ga osudila zbog njegovih političkih stavova. Nečovječno postupanje u takvim slučajevima proizlazi iz opasnosti da takav postupak ne dovede do neosnovane ili neproporcionalne kazne.

Međutim, činjenica da pojedinac koji je izručen drugoj državi po povratku može biti gonjen zbog krivičnog dela koje ima surovu kaznu, ili kaznu koja je teža nego što se primjenjuje u drugim evropskim državama, sama po sebi ne predstavlja kršenje člana 3 Konvencije.

Izuzetno, povratak u zemlju gdje aplikanta čeka stvarni rizik od izricanja doživotne kazne zatvora, bez mogućnosti oslobađanja, može predstavljati povredu člana 3 Konvencije. Ti postulati, kada izricanje doživotne kazne može predstavljati kršenje člana 3 Konvencije, iznijeti su u predmetu *Kafkaris protiv Kipra*^[41].

Prilikom utvrđivanja da li bi podnosilac u slučaju izručenja pretrpio realni (stvarni) rizik da će biti podvrgnut postupanju suprotnom članu 3 Konvencije, Sud će to pitanje procijeniti imajući u vidu sve dokaze kojima raspolaže, a ukoliko je to neophodno, i sam će, po službenoj dužnosti, pribaviti takve dokaze.

ZAKLJUČCI U POGLEDU PRIMJENE ČLANA 3 KONVENCIJE

- 1. Izručenje od strane države ugovornice Konvencije može otvoriti pitanje s pozivom na član 3 Konvencije, pa time dovesti i do odgovornosti te države na osnovu Konvencije kada postoji dovoljno osnova da se sumnja da određeno lice, ukoliko bude izručeno, može biti izloženo stvarnom riziku od podvrgavanja postupanju protivnom članu 3 Konvencije u zemlji prijema, a država nije ispitala te dokaze.**
- 2. Mora postojati realna opasnost od izlaganja riziku i posljedice moraju biti predvidive. Sud zahtijeva da podnosilac predstavke dokaže postojanje ozbiljnog osnova da se veruje da bi bio izložen stvarnom riziku od lošeg**

[41] *Kafkaris protiv Kipra*, predstavaka br. 21906/04, presuda od 12. februara 2008. godine.

postupanja ukoliko bi bio izručen, tačnije, ne samo da se nalazi u stvarnom riziku od zabranjenog postupanja imajući u vidu opšte stanje u državi, već i da je taj rizik veći od rizika drugih kada se nalaze u sličnim okolnostima.

3. Postojanje uslova cijeni se ne samo po prigovoru podnosioca predstavke već i po službenoj dužnosti – *ex officio/proprio motu*.
4. Sud će prvo utvrditi da li bi vraćanje u tu zemlju samo po sebi predstavljalo kršenje člana 3 Konvencije, a ako ne, Sud će utvrditi da li je podnosilac predstavke lično ugrožen takvim postupanjem ukoliko se izruči. Kako bi to učinio, uzeće u obzir lične okolnosti pojedinca (na primjer, da li je član grupe koja je podvrgnuta sistemskom zlostavljanju), kao i opštu situaciju u zemlji o kojoj je riječ (kao što je opšte stanje ljudskih prava).
5. Za utvrđivanje opšteg stanja u državi, Evropski sud najčešće pridaje značaj informacijama i izvještajima CPT-a, SPT-a, nezavisnim međunarodnim asocijacijama za zaštitu ljudskih prava, kao što su *Amnesty International*, vladini izvori, izvještaji State Department-a Sjedinjenih Američkih Država.
6. Osim toga, može se zahtijevati i davanje (izdavanje) tzv. *diplomatskih uvjerenja* od strane nadležnih organa države molilje da lice neće biti izloženo kršenju člana 3 Konvencije u slučaju ekstradicije.

3. PRAVO NA DJELOTVORNI PRAVNI LIJEK ZA ZAŠTITU OD KRŠENJA ZABRANE MUČENJA IZ ČLANA 13 KONVENCIJE U VEZI SA ČLANOM 3 KONVENCIJE

Pravo na djelotvorni pravni lijek

Član 13 Konvencije

Svako čija su prava i slobode, priznata ovom konvencijom, narušena ima pravo na pravni lijek pred nacionalnim vlastima, čak i onda kada su povredu ovih prava i sloboda učinile osobe u vršenju svoje službene dužnosti.

Član 13 Konvencije u kombinaciji sa članom 3 Konvencije zahtijeva da određeno lice ima pravo na suspenzivan pravni lijek za osnovanu pritužbu (*arguable claim*) da bi ga njegovo protjerivanje izložilo stvarnom riziku postupanja suprotnog članu 3 Konvencije.

Vodeći računa o tome da izručenjem (ekstradicijom) tražilac međunarodne zaštite može biti izložen riziku od mučenja i nečovječnog postupanja i kažnjavanja i time pretrpjeti nenadoknadivu štetu, dosadašnja praksa Evropskog suda je definisala kriterijume koje domaća pravna sredstva u ovoj materiji (pružanja međunarodne zaštite) moraju ispuniti da bi se mogla smatrati djelotvornim. S tim u vezi, ESLJP je istakao da tvrdnja podnosioca predstavke iznijeta u žalbi pred domaćim organima da bi njegovo udaljavanje u zemlju bilo suprotno članu 3 Konvencije „*mora imperativno biti predmet pažljivog ispitivanja domaće vlasti*“.^[42]

Takođe, ovome treba dodati i zahtjev da domaće vlasti brzo odgovore na navode o postupanju suprotnom članu 3 Konvencije.^[43] „Vlast“ koju ta odredba pominje ne mora biti pravosudna; ako nije, njena ovlašćenja i garancije koje daje relevantne su za određivanje da li lijek pred tim organom može biti djelotvoran. Isto tako, čak i ako pojedini lijek sam po sebi ne zadovoljava u potpunosti zahtjeve člana 13, to se može postići skupom lijekova predviđenih domaćim zakonom.^[44] Uz to, u presudi *Čonka i*

[42] *Shamayev i drugi protiv Gruzije i Rusije*, predstavka br. 36378/02, presuda od 12. aprila 2005. godine, st. 448.

[43] *Bati i drugi protiv Turske*, predstavka br. 33097/96, presuda od 3. juna 2004. godine, st. 136.

[44] Vidjeti, uz brojne druge izvore, *Kudła protiv Poljske (VV)*, predstavka br. 30210/96, st. 157, ECHR 2000-XI.

drugi protiv Belgije^[45], Sud je, u pogledu člana 13 Konvencije, a u vezi sa članom 4 Protokola 4 uz Konvenciju, kazao da pravni lijek ne zadovoljava zahtjeve tog člana ako nema efekat obustave.^[46]

Stav Evropskog suda jeste da djelotvornost pravnog lijeka u smislu člana 13 Konvencije ne zavisi od izvjesnosti povoljnog ishoda postupka po podnosioca predstavke.^[47]

ZAKLJUČAK

Podnosiocima predstavke mora biti na raspolaganju bilo koji od širokog spektra pravnih lijekova koji su po svojoj prirodi suspenzivnog karaktera i koji su djelotvorni u smislu da pružaju dovoljno mogućnosti da navodi podnosioca predstavke o mogućnosti postupanja suprotnim članu 3 Konvencije u slučaju njegovog izručenja podlegnu strogoj analizi od strane relevantnih državnih organa, tačnije da takve navode ispituju rigorozno, detaljno i ekspeditivno prije nego što se izruči državi molilji.

[45] *Čonka i drugi protiv Belgije*, predstavka br. 51564/99, presuda od 5. februara 2002. godine, st. 79 i dalje.

[46] Naročito ističe (st. 79): *Sud smatra da pojam djelotvornog pravnog lijeka po članu 13 traži da lijek može da spriječi izvršenje mjera koje su suprotne Konvenciji i čiji su efekti potencijalno nepovratni [...] Prema tome, nije u skladu sa članom 13 da takve mjere budu izvršene prije nego što nacionalne vlasti ispituju da li su kompatibilne s Konvencijom, mada se državama potpisnicama daje određeno diskreciono pravo u pogledu načina na koji će ispoštovati svoje obaveze po toj odredbi...*

[47] *Gebremedhin protiv Francuske*, predstavka br. 25389/05, presuda od 26. aprila 2007. godine, st. 53.

4. OGRANIČENJE SLOBODE KRETANJA I ZADRŽAVANJE U SVRHU IZRUČENJA IZ ČLANA 2 PROTOKOLA 4 UZ KONVENCIJU

Član 2 Protokola 4 uz Konvenciju

Sloboda kretanja

1. **Svako ko se zakonito nalazi na teritoriji jedne države ima, na toj teritoriji, pravo na slobodu kretanja i slobodu izbora boravišta.**
2. **Svako je slobodan da napusti bilo koju zemlju, uključujući i vlastitu.**
3. **Nikakva ograničenja ne mogu se postaviti u odnosu na ostvarivanje ovih prava osim onih koja su u skladu sa zakonom i koja su nužna u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti ili javne sigurnosti, radi očuvanja javnog poretka, za sprječavanje kriminala, za zaštitu morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.**
4. **Prava iz stava 1 mogu se takođe, u posebnim oblastima, ograničiti u skladu sa zakonom i opravdati javnim interesom u demokratskom društvu.**

Prema stabilnoj praksi Evropskog suda, smještaj tražioca zaštite u prihvatni centar s ciljem sprječavanja neovlašćenog prelaska državne granice,^[48] kao i smještaj u prihvatni centar s ciljem preduzimanja daljih mjera radi protjerivanja u smislu člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije,^[49] predstavlja lišenje slobode u smislu člana 5 st. 1 Konvencije. Shodno navedenom, podnosilac pritužbe uživa garancije prava iz člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 2 i 4 Konvencije.

Nakon što se strancu dostavi pravnosnažni nalog za protjerivanje, njegov boravak više nije „zakonit” i ne može se pozvati na pravo na slobodu kretanja zajemčenu članom 2 Protokola 4 uz Konvenciju.^[50]

[48] *Saadi protiv Italije*, predstavka br. 37201/06, presuda od 28. februara 2008. godine, st. 42.

[49] *Chacal protiv Ujedinjenog Kraljevstva (VV)*, predstavka br. 22414/93, presuda od 15. novembra 1996. godine, st. 112.

[50] *Piermont protiv Francuske*, predstavka br. 15773/89, 15774/89, presuda od 27. aprila 1995. godine, st. 44.

DRUGA MEĐUNARODNA DOKUMENTA

A. Evropska konvencija o ekstradiciji

Član 18

Predaja izručenog lica

1. Zamoljena strana upoznaće stranu molilju, na način predviđen u stavu 1 člana 12, o svojoj odluci o izručenju.
2. Svako potpuno ili delimično odbijanje zahtjeva mora da bude obrazloženo.
3. Ako se odobri izručenje, Strana molilja biće obaviještena o mjestu i vremenu predaje, kao i o dužini pritvora u kome se nalazilo traženo lice radi izručenja.
4. Osim u slučaju predviđenom u stavu 5 ovog člana, ako traženo lice nije preuzeto utvrđenog dana, može biti pušteno na slobodu kada istekne 15 dana računajući od tog dana, a u svakom slučaju biće pušteno na slobodu po isteku roka od 30 dana; zamoljena strana može da odbije izdavanje zbog istog djela.
5. U slučaju više sile, zbog čega je onemogućena predaja ili preuzimanje lica koje treba da bude izručeno, zainteresovana Strana će o tome obavestiti drugu Stranu; dve Strane će se dogovoriti o novom datumu predaje i tada će se primeniti odredbe iz stava 4 ovog člana.

RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

A. Ustav Crne Gore (*Sl. list CG*, br. 01/07 i 38/13)

Član 20 stav 1

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 28 stav 1, 2 i 3

Jemči se dostojanstvo i sigurnost čovjeka.

Jemči se nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta čovjeka, njegove privatnosti i ličnih prava.

Niko ne smije biti podvrgnut mučenju ili nečovječnom ili ponižavajućem postupanju.

Član 29

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom. Lice lišeno slobode mora odmah biti obaviješteno na svom jeziku ili jeziku koji razumije o razlozima lišenja slobode.

Lice lišeno slobode istovremeno mora biti upoznato da nije dužno ništa da izjavi.

Na zahtjev lica lišenog slobode, organ je dužan da o lišenju slobode odmah obavijesti lice koje lišeni slobode sâm odredi.

Lice lišeno slobode ima pravo da njegovom saslušanju prisustvuje branilac koga izabere.

Nezakonito lišavanje slobode je kažnjivo.

Član 30

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

Pritvorenom licu mora se uručiti obrazloženo rješenje u času pritvaranja ili najkasnije u roku od 24 časa od pritvaranja.

Protiv rješenja o pritvoru pritvoreno lice ima pravo žalbe, o kojoj sud odlučuje u roku od 48 časova.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme.

Pritvor može trajati po odluci prvostepenog suda najduže tri mjeseca od dana pritvaranja, a odlukom višeg suda, može se produžiti za još tri mjeseca.

Pravo na privatnost

Član 40

Svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

Pravo azila

Član 44

Stranac koji osnovano strahuje od progona zbog svoje rase, jezika, vjere ili pripadnosti nekoj naciji ili grupi ili zbog političkih uvjerenja može da traži azil u Crnoj Gori.

Stranac se ne može protjerati iz Crne Gore tamo gdje mu, zbog rase, vjere, jezika ili nacionalne pripadnosti, prijete osuda na smrtnu kaznu, mučenje, neljudsko ponižavanje, progon ili ozbiljno kršenje prava koja jemči ovaj Ustav.

Stranac se može protjerati iz Crne Gore samo na osnovu odluke nadležnog organa i u zakonom propisanom postupku.

B. Zakonik o krivičnom postupku (Sl. list CG, br. 57/09, 49/10, 47/14, 2/15, 35/15, 58/15, 28/18, 116/20)

Mjere nadzora

Član 166

Vrste mjera

- (1) Ako postoje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobjeći, sakriti se, otići u nepoznato mjesto ili u drugu državu ili ometati vođenje krivičnog postupka, sud može, po službenoj dužnosti, po predlogu tužioca ili oštećenog, obrazloženim rješenjem okrivljenom izreći jednu ili više mjera nadzora.
- (2) Mjere nadzora su:
- 1) zabrana napuštanja stana;
 - 2) zabrana napuštanja boravišta;
 - 3) zabrana posjećivanja određenog mjesta ili područja;
 - 4) obaveza povremenog javljanja određenom državnom organu;
 - 5) zabrana pristupa ili sastajanja sa određenim licima;
 - 6) privremeno oduzimanje putne isprave;
 - 7) privremeno oduzimanje vozačke dozvole.
- (3) Sprovođenje mjera nadzora iz stava 2 tač. 1 do 5 ovog člana može se kontrolisati elektronskim nadzorom. Kontrola elektronskim nadzorom uređuje se posebnim propisom Vlade Crne Gore (u daljem tekstu: Vlada).
- (4) Mjerama nadzora ne može se ograničiti pravo okrivljenom da živi u svom stanu, da se nesmetano viđa sa članovima porodice i bliskim srodnicima, osim kad se postupak vodi zbog krivičnog djela učinjenog na štetu člana porodice ili bliskih srodnika, kao i da obavlja svoju profesionalnu djelatnost, osim ako se postupak vodi zbog krivičnog djela učinjenog u vezi sa obavljanjem te djelatnosti.

- (5) Mjerama nadzora ne može se ograničiti pravo okrivljenog da nesmetano kontaktira sa svojim braniocem.
- (6) Okrivljeni će se u rješenju o izricanju mjera iz stava 2 ovog člana upozoriti da se protiv njega može odrediti pritvor ako prekrši izrečenu mjeru.
- (7) U toku istrage mjere iz stava 2 ovog člana određuje i ukida sudija za istragu, a poslije podignute optužnice predsjednik vijeća, u roku od 24 časa od podnošenja predloga iz stava 1 ovog člana. Ako mjeru nije predložio državni tužilac, a postupak se vodi za krivično djelo za koje se goni po službenoj dužnosti, prije donošenja rješenja kojim se mjera izriče ili ukida, sud će zatražiti mišljenje državnog tužioca. Sud će na isti način postupiti i kad nađe da treba ukinuti mjeru predloženu od strane državnog tužioca.
- (8) Mjere iz stava 2 ovog člana mogu trajati dok za to postoji potreba, a najduže do pravosnažnosti presude. Sudija za istragu ili predsjednik vijeća dužan je da svaka dva mjeseca ispita da li je primijenjena mjera potrebna.
- (9) Protiv rješenja kojim se određuje, produžava ili ukida mjera iz stava 2 ovog člana stranke mogu izjaviti žalbu, a državni tužilac i protiv rješenja kojim je njegov predlog za primjenu mjere odbijen. O žalbi odlučuje vijeće iz člana 24 stav 7 ovog zakonika, u roku od tri dana od prijema žalbe. Žalba ne zadržava izvršenje rješenja.

Član 174

Pritvor

- (1) Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.
- (2) Dužnost je svih organa koji učestvuju u krivičnom postupku i organa koji im pružaju pravnu pomoć da postupaju sa posebnom hitnošću ako se okrivljeni nalazi u pritvoru.
- (3) U toku cijelog postupka pritvor će se ukinuti čim prestanu razlozi na osnovu kojih je bio određen.

Član 175 stav 1 tačka 1

(1) Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

- 1) se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva.

C. Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima (*Sl. list CG*, br. 004/08 od 17. 1. 2008, 036/13 od 26. 7. 2013, 067/19 od 11. 12. 2019)

Član 1

Ovim zakonom uređuju se uslovi i postupak pružanja međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima.

Član 10

Izručenje okrivljenih ili osuđenih traži se i vrši u skladu sa ovim zakonom, ukoliko međunarodnim ugovorom nije drukčije određeno.

Članovima **12–14** propisani su slučajevi u kojima nije dozvoljeno izručenje, a čiju ispunjenost cijeni nadležni sud prilikom utvrđivanja da li su u konkretnom slučaju ispunjeni uslovi za izručenje, a tiče se vrste krivičnog djela (politička i vojna krivična djela), potom zavisno od propisane kazne zatvora ili izrečene kazne ukoliko se izručenje traži radi izdržavanja kazne, kao i ukoliko je propisana smrtna kazna za djelo zbog kojeg se traži izručenje.

Član 16 stav 3, 4, 5, 6 i 7

(3) Ako je postupak pokrenut u skladu sa članom 15 stav 1 ovog zakona, sudija za istragu će izdati nalog da se lice čije se izručenje traži pritvori, ako postoji opasnost da će to lice da izbjegne postupak izručenja ili ako postoje drugi razlozi iz Zakonika o krivičnom postupku, odnosno preduzeće druge mjere za obezbjeđenje njegovog prisustva, osim ako je iz same zamolnice i dostavljenih podataka i isprava očigledno da nema uslova za izručenje.

(4) Pritvor iz stava 3 ovog člana može trajati najduže do izvršenja odluke o izručenju, ali ne duže od šest mjeseci.

- (5) Na obrazloženi zahtjev države molilje vijeće nadležnog suda može, u opravdanim slučajevima, produžiti trajanje pritvora iz stava 3 ovog člana za još dva mjeseca.
- (6) Ako je lice koje se nalazi u pritvoru iz stava 3 ovog člana podnijelo zahtjev za međunarodnu zaštitu, pritvor se može, nakon isteka rokova iz st. 4 i 5 ovog člana, produžiti do pravnosnažnosti odluke po zahtjevu za međunarodnu zaštitu, odnosno do izvršenja odluke o izručenju, a najduže šest mjeseci.
- (7) U slučaju iz stava 6 ovog člana, vijeće iz stava 5 ovog člana, na predlog lica kome je određen pritvor ili po službenoj dužnosti, ispituje da li postoje razlozi za pritvor i donosi rješenje o produženju ili ukidanju pritvora, svaka dva mjeseca od donošenja prethodnog rješenja o produženju pritvora.

Član 20

- (1) Ako vijeće nadležnog suda nađe da su ispunjeni uslovi za izručenje propisani ovim zakonom, utvrdiće to rješenjem.
- (2) Protiv rješenja iz stava 1 ovog člana lice čije se izručenje traži ima pravo žalbe, u roku od tri dana od dana prijema rješenja, neposredno višem sudu.

Član 21

Ako drugostepeni sud potvrdi rješenje iz člana 20 ovog zakona ili ako protiv rješenja prvostepenog suda ne bude uložena žalba, predmet se dostavlja ministru nadležnom za poslove pravosuđa (u daljem tekstu: ministar), radi odlučivanja o dozvoli izručenja.

Član 22 stav 1, 3 i 4

- (1) U slučaju iz člana 21 ovog zakona ministar donosi rješenje kojim izručenje dozvoljava ili ne dozvoljava.
- (2) Ministar neće dozvoliti izručenje lica koje u Crnoj Gori uživa pravo azila ili kad se može opravdano pretpostaviti da bi lice čije se izručenje traži u slučaju izručenja bilo izloženo progonu ili kažnjavanju zbog svoje rase, vjere, državljanstva, pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog svojih političkih uvjerenja ili bi njegov položaj bio otežan zbog nekog od tih razloga.

- (3) Ministar neće dozvoliti izručenje ako u krivičnom postupku koji je prethodio izručenju licu čije se izručenje traži nije bilo omogućeno da ima branioca.

Član 24

- (1) O rješenju kojim je odlučeno po zamolnici za izručenje obavijestit će se država molilja diplomatskim putem.
- (2) Rješenje kojim se dozvoljava izručenje dostavit će se organu uprave nadležnom za poslove policije koji lice čije je izručenje dozvoljeno sprovodi do graničnog prelaza, gdje će se na ugovorenom mjestu predati organima države molilje.

Član 25

- (1) Država molilja će preuzeti lice čije je izručenje dozvoljeno u roku od 30 dana od dana dostavljanja rješenja o izručenju.
- (2) Ministar može produžiti rok iz stava 1 ovog člana za još 15 dana, na obrazloženi zahtjev države molilje.
- (3) Ukoliko se po isteku roka iz st. 1 i 2 ovog člana ne izvrši preuzimanje lice čije je izručenje dozvoljeno će biti odmah pušteno na slobodu, a ministar može da odbije ponovni zahtjev za izručenje zbog istog krivičnog djela.

Član 54

Ako nije drukčije određeno ovim zakonom, na postupak pružanja međunarodne pravne pomoći shodno se primjenjuju odredbe Zakonika o krivičnom postupku.

D. Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca (Sl. list CG, br. 2/17 od 10. 1. 2017, 3/19 od 15. 1. 2019)

Član 1

Ovim zakonom propisuju se načela, uslovi i postupak za odobravanje međunarodne i privremene zaštite stranca koji traži međunarodnu zaštitu, prava i obaveze stranca koji traži međunarodnu zaštitu, azilanta, stranca pod supsidijarnom zaštitom, stranca pod privremenom zaštitom, kao i uslovi i postupak za poništenje i prestanak azila, supsidijarne i privremene zaštite.

Nadležnost za odlučivanje i smještaj

Član 8

Postupak po zahtjevu za međunarodnu zaštitu, kao i poslove prihvata i smještaja stranca koji traži međunarodnu zaštitu i smještaja azilanata, stranaca sa odobrenom supsidijarnom zaštitom i stranaca sa odobrenom privremenom zaštitom vrši organ državne uprave nadležan za unutrašnje poslove (u daljem tekstu: Ministarstvo).

Poslove prihvata i smještaja stranca koji traži međunarodnu zaštitu, Ministarstvo vrši preko organizacione jedinice za smještaj stranaca koji traže međunarodnu zaštitu (u daljem tekstu: Centar za prihvata), a poslove smještaja azilanata, stranaca sa odobrenom supsidijarnom zaštitom i stranaca sa odobrenom privremenom zaštitom Ministarstvo vrši preko organizacione jedinice koja pruža pomoć za integraciju ovih lica u društvo.

Značenje izraza

Član 10

Pojedini izrazi upotrijebljeni u ovom zakonu imaju sljedeća značenja:

- 1) **azilant** je stranac kome je u skladu sa ovim zakonom odobren azil, kao i stranac kome je u skladu sa dosadašnjim propisima priznat status izbjeglice;
- 2) **stranac pod supsidijarnom zaštitom** je državljanin treće zemlje i lice bez državljanstva kojima je odobrena supsidijarna zaštita;
- 3) **stranac pod privremenom zaštitom** je državljanin treće zemlje i lice bez državljanstva kojima je odobrena privremena zaštita;
- 4) **stranac u transferu** je državljanin treće zemlje i lice bez državljanstva koji su u postupku predaje državi odgovornoj za odlučivanje po zahtjevu za međunarodnu zaštitu;
- 5) **zemlja porijekla** je zemlja čije državljanstvo ima državljanin treće zemlje ili zemlja u kojoj je lice bez državljanstva imalo uobičajeno boravište, a ako državljanin treće zemlje ima više državljanstava, zemljom porijekla smatraće se svaka zemlja čiji je državljanin;

- 6) **treća zemlja** je država koja nije članica Evropske unije;
- 7) **država odgovorna za odlučivanje po zahtjevu za međunarodnu zaštitu** je država članica Evropske unije čija je nadležnost za odlučivanje po zahtjevu za međunarodnu zaštitu utvrđena u skladu sa Regulativom (EU) br. 604/2013 Evropskog parlamenta i Savjeta od 26. juna 2013. godine o utvrđivanju kriterijuma i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljanin treće zemlje ili lice bez državljanstva (u daljem tekstu: Regulativa (EU) br. 604/2013).

Načelo zabrane protjerivanja ili vraćanja (non refoulement)

Član 11

Zabranjeno je protjerati ili na bilo koji način vratiti državljanina treće zemlje ili lice bez državljanstva u zemlju:

- » u kojoj bi njegov život ili sloboda bili ugroženi zbog rase, vjerske ili nacionalne pripadnosti, pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog političkog mišljenja, ili u kojoj bi mogao biti podvrgnut mučenju, nečovječnom ili ponižavajućem postupanju, ili
- » koja bi to lice mogla izručiti drugoj zemlji u kojoj bi njegov život ili sloboda bili ugroženi zbog rase, vjerske ili nacionalne pripadnosti, pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog političkog mišljenja, ili u kojoj bi mogao biti podvrgnut mučenju, nečovječnom ili ponižavajućem postupanju.

Ako državljanin treće zemlje ili lice bez državljanstva koje ispunjava uslove za odobravanje međunarodne zaštite ili mu je međunarodna zaštita odobrena predstavlja opasnost za nacionalnu bezbjednost ili je pravosnažno osuđeno za teško krivično djelo zbog kojeg predstavlja opasnost za javni poredak Crne Gore, može se protjerati ili vratiti u zemlju u kojoj ne bi bilo narušeno načelo iz stava 1 ovog člana.

Izručenje i predaja stranca koji traži međunarodnu zaštitu

Član 12 stav 5 i 6

Postupak za odobravanje međunarodne zaštite spriječava izručenje, odnosno predaju stranca koji traži međunarodnu zaštitu za kojim je raspisana međunarodna

potjernica i za koga je donešena odluka o izručenju, odnosno predaji zemlji porijekla, do pravosnažnosti odluke po zahtjevu za međunarodnu zaštitu.

Stranac koji traži međunarodnu zaštitu, a koji se nalazi u postupku izručenja, odnosno predaje, može da podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu, u roku od pet dana od izražene namjere za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, o čemu će Ministarstvo, bez odlaganja, obavijestiti organ državne uprave nadležan za poslove pravosuđa.

Član 22

U postupku po zahtjevu za međunarodnu zaštitu utvrđuju se uslovi koji se odnose na razloge, djela i učinioce progona, odnosno ozbiljne nepravde, kao i postojanje zaštite od progona i ozbiljne nepravde u zemlji porijekla.

Članovima 23–26 propisani su razlozi progona, šta se smatra progonom, šta je ozbiljna nepravda, kao i ko su učiniocu progona i ozbiljne nepravde.

Izražavanje namjere za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu

Član 34 stav 3, 4 i 7

Ako se državljanin treće zemlje ili lice bez državljanstva već nalazi na teritoriji Crne Gore, namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu izražava u organizacionoj jedinici organa uprave nadležnog za poslove policije (u daljem tekstu: policija) u mjestu gdje se zatekne ili u Centru za prihvat.

Prilikom izražavanja namjere u skladu sa st. 1 i 3 ovog člana, policijski službenici ili službenici Centra za prihvat dužni su da prikupe podatke o identitetu stranca koji je izrazio namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, pravcu putovanja od zemlje porijekla do Crne Gore, kao i ličnim svojstvima i okolnostima iz člana 20 ovog zakona, radi procjene da li je potrebno obezbijediti posebne proceduralne garancije.

Policijski službenik, odnosno službenik Centra za prihvat, pred kojim je izražena namjera iz st. 1 i 3 ovog člana unosi podatke iz stava 5 ovog člana u evidenciju koju vodi i upućuje stranca koji je izrazio namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu da se, u roku od tri dana, javi Ministarstvu radi podnošenja tog zahtjeva.

Podatke o strancima koji su izrazili namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu policija dostavlja Ministarstvu.

Zahtjev za međunarodnu zaštitu

Član 35 stav 1 i 2

Stranac koji traži međunarodnu zaštitu dužan je da podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu Ministarstvu, u najkraćem mogućem roku, a najkasnije u roku od 15 dana od izražene namjere. Zahtjev za međunarodnu zaštitu neposredno se podnosi Ministarstvu na propisanom obrascu, odnosno usmeno na zapisnik, čime započinje postupak za odobravanje međunarodne zaštite.

Članovima 42–45 propisani su postupak i način saslušanja lica koje traži međunarodnu zaštitu.

Obustava postupka

Član 46 stav 1 tačka 1 i stav 4

Postupak za odobravanje međunarodne zaštite obustavlja se ako stranac koji traži međunarodnu zaštitu:

1) odustane od zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

(...)

U slučaju da državljanin treće zemlje ili lice bez državljanstva izrazi namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu nakon pravosnažnosti odluke o obustavi ranije pokrenutog postupka po njegovom zahtjevu, to lice nije dužno da podnosi novi zahtjev za međunarodnu zaštitu, a postupak koji je obustavljen nastaviće se.

Protiv odluke o obustavi postupka može se podnijeti tužba Upravnom sudu, u roku od 15 dana od dana dostavljanja odluke.

Rokovi za odlučivanje

Član 50 stav 1, 3, 4, 5, 6 i 7

Ministarstvo će donijeti odluku po zahtjevu za međunarodnu zaštitu, u roku od šest mjeseci od dana podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu, odnosno od dana donošenja odluke o dopuštenosti naknadnog zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

Rok iz st. 1 i 2 ovog člana može se produžiti za još devet mjeseci, ako:

- 1) zahtjev za međunarodnu zaštitu podrazumijeva utvrđivanje složenog činjeničnog stanja, odnosno razjašnjenja složenih pravnih pitanja;
- 2) veliki broj državljana treće zemlje ili lica bez državljanstva istovremeno zatraži međunarodnu zaštitu;
- 3) stranac koji traži međunarodnu zaštitu ne postupa u skladu sa obavezama iz člana 59 ovog zakona.

Izuzetno od stava 3 ovog člana, rok se može produžiti za još tri mjeseca u cilju potpunog razmatranja zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

Kad je opravdano očekivati da se odluka ne može donijeti u roku iz stava 1 ovog člana, stranac koji traži međunarodnu zaštitu o tome će biti obaviješten pisanim putem i na njegov zahtjev će mu se dati obavještenje o razlozima zbog kojih nije moguće odlučiti u tom roku i o roku u kojem može očekivati odluku.

Kad je opravdano očekivati da odluka po zahtjevu za međunarodnu zaštitu neće biti donijeta u rokovima iz st. 2, 3 i 4 ovog člana, zbog privremeno nesigurnog stanja u zemlji porijekla, Ministarstvo će:

- 1) provjeravati stanje u zemlji porijekla svakih šest mjeseci; i
- 2) obavijestiti u razumnom roku stranca koji traži međunarodnu zaštitu i Evropsku komisiju o razlozima nedonošenja odluke.

Odluka iz stava 1 ovog člana donijeeće se najkasnije u roku od 21 mjeseca od dana podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

Povratak

Član 53

U slučaju da je strancu pravosnažnom odlukom odbijen zahtjev za međunarodnu zaštitu, odnosno naknadni zahtjev za međunarodnu zaštitu ili je postupak po njegovom zahtjevu obustavljen, ili je donijeta odluka o prestanku azila, odnosno supsidijarne zaštite, smatra se da nezakonito boravi u Crnoj Gori i prema njemu će se preduzeti mjere za povratak, u skladu sa zakonom

kojim se uređuje boravak stranaca, pri čemu će se prednost dati dobrovoljnom povratku.

Sloboda kretanja

Član 62

Stranac koji traži međunarodnu zaštitu i stranac u transferu ima slobodu kretanja u Crnoj Gori, što podrazumijeva i izbor mjesta boravka, uz obavezu da Ministarstvo obavijesti o mjestu i adresi boravka, u roku od tri dana od izbora, odnosno promjene mjesta i adrese boravka.

Strancu koji traži međunarodnu zaštitu može se ograničiti sloboda kretanja, ako se na osnovu činjenica i okolnosti konkretnog slučaja procijeni da je to potrebno radi:

- 1) utvrđivanja činjenica i okolnosti na kojima zasniva zahtjev za međunarodnu zaštitu, a koje se ne mogu utvrditi bez ograničenja kretanja, naročito ako se ocijeni da postoji rizik od bjekstva s obzirom na ranije pokušaje samovoljnog napuštanja Crne Gore, ranije odbijanje provjere i utvrđivanja identiteta, prikrivanje ili pružanje lažnih podataka o identitetu, odnosno državljanstvu, grubo kršenje pravila boravka i kućnog reda u Centru za prihvata, kao i rezultate sistema Eurodac za upoređivanje otisaka prstiju primjenom Regulative (EU) br. 603/2013;
- 2) utvrđivanja i provjere identiteta ili državljanstva;
- 3) zaštite nacionalne bezbjednosti i javnog poretka Crne Gore;
- 4) sprječavanja zloupotrebe postupka kad postoji osnovana sumnja da je namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu izrazio u toku postupka u cilju onemogućavanja prisilnog udaljenja.

Strancu u transferu će se ograničiti sloboda kretanja u svrhu sprovođenja transfera u drugu državu odgovornu za odlučivanje po zahtjevu za međunarodnu zaštitu, ako se ocijeni da postoji rizik od bjekstva, naročito uzimajući u obzir njegovo protivljenje transferu, kao i okolnosti iz stava 2 tačka 1 ovog člana.

Mjere za ograničenje slobode kretanja

Član 63

Radi ograničenja slobode kretanja, u slučajevima iz člana 62 st. 2 i 3 ovog zakona, strancu koji traži međunarodnu zaštitu ili strancu u transferu mogu se izreći sljedeće mjere:

- 1) zabrana kretanja van Centra za prihvata;
- 2) zabrana kretanja van određenog područja;
- 3) zabrana napuštanja smještaja na adresi koju je prijavio;
- 4) obavezni smještaj u Centru za prihvata;
- 5) privremeno oduzimanje putnih isprava i drugih dokumenata;
- 6) smještaj u Prihvatilište za strance.

U slučaju oduzimanja isprave, odnosno dokumenta iz stava 1 tačka 5 ovog člana, ta isprava, odnosno dokument zadržava se za vrijeme dok postoje razlozi za zadržavanje, o čemu se izdaje potvrda.

Mjera smještaj u Prihvatilište za strance može se izreći ako se procjenom ličnosti stranca koji traži međunarodnu zaštitu ili stranca u transferu utvrdi da se drugim mjerama iz stava 1 tač. 1 do 5 ovog člana, ne može ostvariti svrha ograničenja slobode kretanja.

Stranac koji se nalazi u Prihvatilištu za strance, a izrazi namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, odnosno podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu, ne može napustiti Prihvatilište za strance do okončanja postupka po njegovom zahtjevu.

Mjera smještaj u Prihvatilište za strance može se izreći strancu kome su obezbijeđene posebne proceduralne garancije, izuzetno kad to omogućavaju njegova lična svojstva i okolnosti, odnosno potrebe, naročito zdravstveno stanje.

Mjere iz stava 1 ovog člana koje se izriču strancu koji traži međunarodnu zaštitu mogu trajati dok postoje razlozi iz člana 62 st. 2 i 3 ovog zakona, a najduže tri mjeseca.

Izuzetno od stava 6 ovog člana, mjere iz stava 1 ovog člana mogu se produžiti za još tri mjeseca, kad za to postoje opravdani razlozi.

Mjera smještaj u Prihvatište za strance maloljetniku bez pratnje može se izreći u trajanju najduže do 30 dana.

Maloljetnik bez pratnje kome je izrečena mjera smještaj u Prihvatište za strance, mora se smjestiti odvojeno od punoljetnih lica.

Mjere iz stava 1 ovog člana koje se izriču strancu u transferu mogu trajati najduže šest nedjelja od utvrđivanja države odgovorne za odlučivanje po zahtjevu za međunarodnu zaštitu ili od pravosnažnosti odluke o odbijanju zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

Odluku o izricanju mjere iz stava 1 ovog člana i trajanju te mjere donosi Ministarstvo.

Protiv odluke iz stava 11 ovog člana može se podnijeti tužba Upravnom sudu u roku od tri dana od dana dostavljanja odluke.

E. Zakon o strancima (*Sl. list CG*, br. 012/18 od 23. 2. 2018, 003/19 od 15. 1. 2019)

Član 1

Ovim zakonom uređuju se uslovi za ulazak, izlazak, kretanje, boravak i rad stranaca u Crnoj Gori.

Članovima 33–103 propisane su vrste boravka stranaca u Crnoj Gori i uslovi za zakonit boravak stranaca u Crnoj Gori.

Mjere za obezbjeđenje povratka

Član 106

Mjere za obezbjeđenje povratka stranca, u smislu ovog zakona, su:

- 1) dobrovoljno napuštanje Crne Gore;
- 2) protjerivanje stranca;
- 3) zabrana ulaska i boravka;

- 4) prinudno udaljenje;
- 5) ograničenje slobode kretanja;
- 6) obaveze stranca u postupku povratka;
- 7) druge mjere propisane ovim zakonom.

Mjere iz stava 1 ovog člana sprovodi policija.

Rješenje o povratku

Član 107 stav 1 i 2 tačka 4

Strancu koji nezakonito boravi u Crnoj Gori policija će donijeti i uručiti rješenje o povratku.

Strancu iz stava 1 ovog člana neće se donijeti rješenje o povratku ako:

- 4) je u toku postupak njegovog izručenja na osnovu međunarodnog ugovora.

Prinudno udaljenje

Član 114 stav 1 tačka 2 i stav 2

Stranac će se prinudno udaljiti iz Crne Gore:

- 2) u slučajevima iz člana 107 stav 2 tač. 1 do 4 ovog zakona.

Strancu iz stava 1 ovog člana policija obezbjeđuje pratnju radi napuštanja Crne Gore.

Ograničenje slobode kretanja

Član 124

Stranac se može lišiti slobode, privesti i zadržati, najduže 24 časa, samo ako je to potrebno radi obezbjeđivanja njegovog prisustva u postupku otkaza boravka do 90 dana i postupku poništenja privremenog odlaganja prinudnog udaljenja.

Radi prinudnog udaljenja, stranac se može lišiti slobode, privesti i zadržati najduže 48 časova.

O lišenju slobode stranca iz st. 1 i 2 ovog člana, policija donosi rješenje.

Nakon lišenja slobode, stranac će se odmah obavijestiti o razlozima lišenja slobode i da može zatražiti da se o lišenju slobode obavijesti diplomatsko-konzularno predstavništvo države čiji je državljanin, ako nije drukčije određeno međunarodnim ugovorom.

O lišenju slobode maloljetnog stranca bez pratnje odmah će se obavijestiti nadležni centar za socijalni rad i diplomatsko-konzularno predstavništvo države čiji je državljanin.

Protiv rješenja iz stava 3 ovog člana može se podnijeti tužba Upravnom sudu.

Postupak pred Upravnim sudom je hitan.

Stranac će se pustiti na slobodu odmah kad prestanu razlozi za lišenje slobode i zadržavanje, a najkasnije po isteku roka iz st. 1 i 2 ovog člana, osim ako se preduzimaju radnje radi izvršenja prinudnog udaljenja ili je donijeto rješenje o smještaju u prihvatilište iz člana 125 ovog zakona.

Smještaj stranca u prihvatilište

Član 125

Strancu koga nije moguće prinudno udaljiti ili se povratak ne može obezbijediti primjenom blažih mjera, policija će ograničiti slobodu kretanja smještajem u Prihvatilište za strance (u daljem tekstu: Prihvatilište), a naročito ako postoji rizik od izbjegavanja obaveze napuštanja Crne Gore ili ako stranac onemogućava izvršenje prinudnog udaljenja i povratka.

Okolnosti koje ukazuju na postojanje rizika od izbjegavanja obaveze iz stava 1 ovog člana su da stranac:

- 1) nije napustio Crnu Goru u roku koji mu je određen rješenjem;
- 2) je ušao u Crnu Goru prije isteka zabrane ulaska i boravka;

- 3) ne posjeduje ili je uništio ispravu o identitetu;
- 4) se poslužio falsifikovanom ili tuđom ispravom;
- 5) je izjavio da neće izvršiti obavezu napuštanja Crne Gore;
- 6) ne posjeduje dovoljno finansijskih sredstava;
- 7) nema obezbijeđen smještaj;
- 8) je osuđen za krivično djelo.

Smatra se da je stranac onemogućavao izvršenje prinudnog udaljenja i povratka, u smislu stava 1 ovog člana, ako:

- 1) se nije pridržavao obaveza određenih rješenjem o primjeni blažih mjera;
- 2) je odbio da da lične podatke i dokumenta koja su potrebna za prinudno udaljenje ili je dao lažne podatke.

Blaže mjere

Član 126

Blažim mjerama, u smislu člana 125 ovog zakona, smatraju se:

- 1) depozit putnih isprava, putnih dokumenata i putnih karata;
- 2) depozit određenih finansijskih sredstava;
- 3) zabrana napuštanja smještaja na određenoj adresi;
- 4) javljanje policiji u određeno vrijeme. Rješenje o primjeni blažih mjera donosi policija. Rješenjem će se odrediti obaveze iz stava 1 ovog člana koje su primjerene okolnostima konkretnog slučaja, a koje traju do prinudnog udaljenja.

Protiv rješenja o primjeni blažih mjera može se podnijeti tužba Upravnom sudu, u roku od pet dana od dana dostavljanja rješenja.

Za vrijeme primjene blažih mjera policija može obezbijediti strancu smještaj i izdržavanje, finansijska sredstva i druga materijalna davanja, ili povodom tih mjera zaključivati sporazume sa međunarodnim organizacijama i nevladinim organizacijama.

U slučaju masovnog ulaska ili nezakonitog boravka u Crnoj Gori, odluku o obezbjeđivanju privremenog smještaja stranaca prema kojima se primjenjuju blaže mjere donosi Vlada.

Rješenje o smještaju stranca u prihvatilište

Član 127

O smještaju stranca u prihvatilište policija donosi rješenje.

Smještaj u prihvatilište može trajati samo za vrijeme koje je potrebno za prinudno udaljenje i dok su u toku aktivnosti radi prinudnog udaljenja, a najduže šest mjeseci.

Protiv rješenja iz stava 1 ovog člana može se podnijeti tužba Upravnom sudu, u roku od pet dana od dana dostavljanja rješenja.

Postupak pred Upravnim sudom je hitan.

F. Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore (*Sl. list CG, br. 11/2015 od 12. 3. 2015. godine, a stupio je na snagu 20. 3. 2015*)

3. Postupak po ustavnoj žalbi

Član 68

Ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, organizacija, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeni Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene

pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba se može podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava iz stava 2 ovog člana, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

Član 73

Ustavna žalba ne zadržava izvršenje pojedinačnog akta protiv kojeg je izjavljena.

Izuzetno, Ustavni sud u toku postupka može narediti da se obustavi izvršenje pojedinačnog akta do donošenja konačne odluke, na zahtjev podnosioca žalbe, ukoliko podnosilac žalbe učini izvjesnim nastupanje neotklonjivih štetnih posljedica.

ZAKLJUČCI:

1. Oblast međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima izdvojena je iz ZKP-a i uređena je u skladu sa praksom zemalja EU donošenjem Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći (ZMPP) kao *lex specialis*, s ciljem osiguranja jednakog postupanja svih državnih organa u CG u skladu sa međunarodnim konvencijama i ugovorima kojima je Crna Gora pristupila.
2. Primjećuje se i da ovaj Zakon (ZMPP), kao zakon *lex specialis* kojim se uređuju uslovi i postupak pružanja međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima, isključivo upućuje na shodnu primjenu odredbi Zakonika o krivičnom postupku, ali ne i drugih zakona (kao npr. Zakon o strancima, Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca i sl.).
3. ZMPP ne propisuje eksplicitno kada, pod kojim uslovima i u kojoj fazi se mogu odrediti alternativne mjere za objezbjeđenje prisustva lica u ekstradicionom postupku, ali sadrži normu o shodnoj primjeni ZKP-a.

Primjera radi, Češka Republika propisuje „*da je obavezno odrediti pritvor licu u odnosu na koje je donijeto rješenje o izručenju i takav pritvorenik može biti pušten na slobodu samo ako je to rješenje o izručenju stavljeno van snage ili ako je trajanje pritvora dostiglo maksimalan zakonski vremenski period (ne računajući period za koji je lice o kome je riječ zadržano tokom postupka za azil)*”.^[51]

[51] Vidjeti relevantno pravo u predmetu *Komissarov protiv Češke Republike*, op. ct.

4. Zakonom nisu propisani rokovi u kojima se ima odlučiti o ispunjenosti uslova za izručenje, posebno ukoliko je licu određen ekstradicioni pritvor, već samo rokovi u pogledu trajanja pritvora. U praksi se gotovo uvijek dešava da se odlučivanje o uslovima za izručenje – donošenje rješenja kojim se dozvoljava izručenje od strane ministra pravde – poklapa sa istekom posljednjeg dana trajanja ekstradicionog pritvora.
5. ZMPP je zakon koji jedini i isključivo propisuje uslove za određivanje ekstradicionog pritvora (pritvor u cilju sprovođenja izručenja), određujući striktne zakonske rokove.

Tako, u članu 16 st. 4 ZMPP-a propisano je da pritvor u ekstradicionom postupku može trajati najduže do izvršenja odluke o izručenju, ali ne duže od šest mjeseci i može se produžiti na obrazloženi zahtjev države molilje još najduže dva mjeseca (6+2).

6. Ne postoji eksplicitna norma ovog Zakona koja navodi da će se nakon isteka navedenih rokova trajanja ekstradicionog pritvora (član 16) lice odmah pustiti na slobodu. Zakon propisuje jedino u stavu 7 ovog člana obavezu sudskog preispitivanja opravdanosti ekstradicionog pritvora svaka dva mjeseca, i to samo u situaciji ako to lice, dok se nalazi u pritvoru, podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu. U tom slučaju vijeće nadležnog suda donosi rješenje o produženju ili ukidanju pritvora, ali opet bez navođenja eksplicitne odrednice da se to lice „pušta na slobodu”.

Jedina eksplicitna norma o „puštanju na slobodu odmah” postoji u članu 25 Zakona, i to ukoliko u roku od 30 dana od dana dostavljanja rješenja o izručenju (uz mogućnost produženja još 15 dana) država molilja ne izvrši preuzimanje lica čije je izručenje dozvoljeno.

Treba napomenuti da je član 18 Evropske konvencije o ekstradiciji inkorporiran u ZMPP, i to upravo u ovom članu 25 ZMPP-a.

7. ZMPP kao zakon *lex specialis* za postupak ekstradicije u Crnoj Gori ne propisuje donošenje posebne odluke o zadržavanju lica u slučaju da istekne maksimalan period trajanja ekstradicionog pritvora, a da je u međuvremenu donijeto rješenje o izručenju.

Ukoliko se član 16 i član 25 ne tumače tako da se, ukoliko se u slučaju određivanja ekstradicionog pritvora do isteka maksimalnog roka za njegovo

trajanje ne izvrši odluka o izručenju (lice ne izruči), to lice odmah pušta na slobodu i ne može se više lišiti slobode u cilju izručenja, onda se može zaključiti da su odredbe istog zakona, i to članovi 16 i 25, neusklađene, pa čak i da su u djelimičnoj koliziji.

8. ZMPP ne propisuje shodnu primjenu odredaba Zakona o strancima i Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca u pogledu pitanja ograničenja slobode kretanja lica u ekstradicionom postupku, posebno lica koja se nalaze u ekstradicionom pritvoru, zavisno od toga da li je donijeto rješenje kojim se dozvoljava izručenje i da li je lice u postupku odobravanja međunarodne pomoći.
9. Primjetna je neusaglašenost odredaba Zakona o strancima i ZMPP-a koje se odnose na smještaj u Prihvatište za strance i ograničenje slobode kretanja stranaca koje treba prinudno udaljiti. Tako, Zakonom o strancima propisano je da strancu koji nezakonito boravi u Crnoj Gori policija neće donijeti rješenje o povratku ako je u toku postupak njegovog izručenja na osnovu međunarodnog ugovora, već će se isti prinudno udaljiti, u kojem slučaju tom strancu policija obezbjeđuje pratnju radi napuštanja Crne Gore (član 114 st. 1 tač. 2 i st. 2 u vezi sa članom 107 st. 1 i 2 tač. 4). Međutim, već u narednim članovima zakon navodi da će strancu kojeg nije moguće prinudno udaljiti (ne navode se razlozi koji onemogućavaju njegovo prinudno udaljenje) ili se povratak ne može obezbijediti primijenom blažih mjera policija ograničiti slobodu kretanja smještanjem u Prihvatište za strance, naročito ako postoji rizik od izbjegavanja obaveze napuštanja Crne Gore. Istovremeno propisuje koje su to okolnosti koje ukazuju na postojanje rizika od izbjegavanja obaveze, kao i koje su to blaže mjere i način na koji se one donose (članovi 125 i 126).

Stoga, član 127 st. 2 Zakona o strancima nije usaglašen sa članom 18 ZMPP-a, budući da propisuje da smještaj u prihvatilište može trajati samo ono vrijeme koje je potrebno za prinudno udaljenje i dok su u toku aktivnosti radi prinudnog udaljenja, a najduže šest mjeseci (član 18 ZMPP-a propisuje rok od 30 dana uz mogućnost produženja za još 15 dana), pri čemu ni ovdje nije propisana eksplicitna odredba da će se to lice pustiti na slobodu odmah, nakon isteka tog roka.

10. Nije propisano ni u jednom zakonu, a posebno ne u ZMPP-u, da li se period ograničenja slobode kretanja smještanjem u Prihvatište strance ima smatrati ekstradicionim pritvorom i da li se u konačnom uračunava u ekstradicioni pritvor, posebno u smislu zahtjeva člana 18 st. 4 Evropske konvencije o ekstradiciji.

11. Tumačenjem odredbi zaključuje se i da sprovođenje lica u ekstradicionom postupku (predaja/preuzimanje lica) predstavlja narednu fazu sprovođenja postupka ekstradicije i čini sastavni dio postupka ekstradicije i nije određeno kao faza tranzita izolovano i posebno od postupka sprovođenja ekstradicije. Na ovo posebno upućuje član 16 ZMPP-a, kojim je jasno navedeno da „ukoliko je u toku ekstradicionog postupka određen pritvor, isti može trajati najduže do izvršenja odluke o izručenju”.
12. ZMPP, kao ni ZKP, ne propisuju izričito obavezu sudova nadležnih za odlučivanje u postupku ekstradicije da vode računa o primjeni člana 3 Konvencije. Primjećuje se da članovi 12–14 ZMPP-a ne sadrže i ne upućuju eksplicitno na zahtjev iz člana 3 Konvencije, kao što se to izričito navodi u članu 22 st. 2 ZMPP-a u pogledu obaveze ministra pravde, niti je to propisano kao obaveza ZKP-om.

Stoga se sudovima ni ne nameće izričito obaveza da po službenoj dužnosti ispituju okolnosti od značaja za zaštitu zabrane iz člana 3 Konvencije, bilo po navodima lica bilo po službenoj dužnosti. ZMPP kao uslove za dozvoljavanje izručenja propisuje vrstu krivičnih djela ili kazne, ali ne propisuje eksplicitno, kao što je to propisano za Ministarstvo pravde ili Kancelariju za azil, da vode računa o primjeni člana 3 Konvencije.

13. U situaciji u kojoj se postupak ekstradicije i postupak povodom zahtjeva za međunarodnu zaštitu (azil) vode uporedo (paralelno), domaći zakoni predviđaju različite i neusklađene rokove za obradu zahtjeva i odlučivanje. Rok trajanja ekstradicionog pritvora jeste maksimalno 6+2 mjeseca, koji se može produžiti za još maksimalno šest mjeseci ukoliko lice u ekstradicionom pritvoru podnese zahtjev za azil. Sa druge strane, odluka o zahtjevu za međunarodnu zaštitu donosi se u roku od šest mjeseci od dana podnošenja zahtjeva, a taj rok se može produžiti za još devet mjeseci, kao i za još tri mjeseca ukoliko su ispunjeni uslovi iz člana 50 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca, uz navođenje da će se odluka po ovom osnovu donijeti najkasnije u roku od 21 mjeseca od dana podnošenja zahtjeva za međunarodnu zaštitu. U praksi se najčešće dešava da postupak povodom zahtjeva za međunarodnu zaštitu i dalje traje i nakon isteka ekstradicionog pritvora (6+2+6 mjeseci – rok od 6 mjeseci se produžava ukoliko lice podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu za vrijeme trajanja ekstradicionog postupka).

Ni u jednom od zakona nema odredaba koje upućuju i obavezuju na prioritarno rješavanje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji su podnijela lica u

ekstradicionom postupku, posebno ukoliko se ta lica nalaze u ekstradicionom pritvoru.

Nema odredaba o obavezi međusobnog informisanja ili obavještanja nadležnih državnih organa koji sprovode postupak ekstradicije i donose odluku (nadležni sudovi, Ministarstvo pravde).

14. ZMPP ne sadrži odredbu da ministar pravde, prije donošenja odluke, provjerava da li lice u ekstradicionom postupku ima status tražioca azila ili je u postupku traženja međunarodne zaštite, niti da je dužan da obrazlaže zašto smatra da ne postoje ili postoje ti razlozi i okolnosti. ZMPP jedino propisuje da neće dozvoliti izručenje ukoliko postoje takve okolnosti, ali ne propisuje na koji način, u kojem postupku i koji organ je nadležan da utvrđuje i provjerava ove okolnosti.

RELEVANTNA DOMAĆA PRAKSA – KRATKI PREGLED SLUČAJA

Predmet u kojem sam, postupajući kao zamjenica Zaštitnika ljudskih prava i sloboda, donijela Mišljenje utvrđujući povredu prava na slobodu i sigurnost iz člana 29 Ustava Crne Gore, kao i člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije, kao i prava na djelotvorni pravni lijek u vezi sa zaštitom zabrane mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja iz člana 20 Ustava Crne Gore (član 13 Konvencije) u vezi sa članom 28 st. 3 Ustava Crne Gore (član 3 Konvencije), poslužio je kao osnov za pisanje ovog priručnika.

Na osnovu činjenica utvrđenih u ovom predmetu, nakon izjašnjenja svih relevantnih organa, kao i izjašnjenja u drugim predmetima iste ili slične problematike, a koji su se ticali sprovođenja postupka ekstradicije, utvrđeni su način i pravila postupanja svih državnih organa koji u nekom trenutku odlučuju u postupku sprovođenja ekstradicije stranaca koji su pritvoreni u Crnoj Gori, a posebno na koji način se zapravo tumače i primjenjuju citirane zakonske i ustavne odredbe i standardi Evropskog suda.

Napomena: Prilikom predavljanja činjenica predmeta, datumi su intenciono navođeni, jer brzina kojom se odlučivalo pri isteku ekstradicionog pritvora, sa jedne strane, i primijećena neaktivnost u određenim periodima, sa druge strane, bili su relevantni i među odlučujućim faktorima za ocjenu da li su nadležni organi postupali u dobroj vjeri i sa potrebnom marljivošću u smislu zahtjeva člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije.

ČINJENICE PREDMETA

a) Zakonitost boravka podnosioca pritužbe u Crnoj Gori

Podnosilac pritužbe je državljanin Rusije, koji je imao prebivalište u Moskvi. U Crnu Goru je došao 2015. godine i od tada je redovno prijavljivao svoj boravak. Oženjen je i otac mlđb. djeteta rođenog u Crnoj Gori.

Privremeno je boravio u Budvi, gdje je radio i posjedovao važeću vozačku dozvolu za Crnu Goru. Posljednja dozvola za privremeni boravak i rad izdata je od strane nadležnog MUP-a dana 4. decembra 2019. godine sa rokom važenja do 3. decembra 2020. godine.

Iz spisa predmeta proizlazi da je podnositelj pritužbe uredno predao zahtjev za produženje dozvole za privremeni boravak i rad dana 2. decembra 2020. godine, koji je zaveden.

Podnositelj je pokušao u naznačeno vrijeme, a i u dva navrata nakon toga, da preuzme dokumenta (privremenu dozvolu), ali da ona još uvijek nisu bila spremna uz pojašnjenje da se lice koje je obrađivalo zahtjev nalazi na bolovanju.

Nema podataka u spisima predmeta da je utvrđen i u bilo kojem trenutku razmatran i preispitivan status podnosioca pritužbe kao stranca, tj. da li je prethodno zakonito ili nezakonito boravio u Crnoj Gori, kao i ocjena činjeničnog stanja u tom pravcu.

U dokumentaciji dostavljenoj od strane organa koji je odlučio o ograničenju njegove slobode kretanja, ne postoji odluka o prestanku važenja, niti bilo kakva druga odluka organa MUP-a nadležnog za izdavanje dozvola strancima, niti bilo kakav trag da su se organi suštinski bavili ovim pitanjem, tačnije pitanjem (ne)zakonitog boravka podnosioca pritužbe kao stranca u Crnoj Gori.

b) Sprovođenje ekstradicionog postupka i određivanja ekstradicionog pritvora

Dana 16. februara 2021. godine, Viši sud u Podgorici donio je rješenje kojim je određen ekstradicioni pritvor navedenom licu, za koji je propisano da može trajati do šest mjeseci, a nakon toga, na zahtjev države molilje, može biti produžen još dva mjeseca.

Pritvor je određen zbog postojanja međunarodne potjernice NCB Interpola Moskva, radi vođenja krivičnog postupka zbog izvršenja određenih krivičnih djela. Navedeno rješenje potvrđeno je rješenjem Višeg suda u Podgorici.

Pritvor je produžavan pravosnažno još dva puta po dva mjeseca (posljednja dva mjeseca su produžena s obzirom na to da je podnositelj pritužbe podnio zahtjev za međunarodnu zaštitu).

Posljednje rješenje kojim je produžen pritvor bio je sa rokom važenja do 15. decembra 2021. godine. Viši sud u Podgorici je produženje pritvora obrazložio time što Ministarstvo pravde još uvijek nije donijelo konačnu odluku, što se radi o stranom državljaninu koji je lišen slobode po međunarodnoj potjernici, te činjenice da je podnositelj pritužbe podnio zahtjev za dobijanje međunarodne zaštite u Crnoj

Gori. Na dan 15. decembra 2021. godine, kada je isticao ekstradicioni pritvor prethodno produžen pomenutim rješenjem, nije donijeto novo rješenje o produženju ekstradicionog pritvora niti o ukidanju pritvora, već samo nije donijeto novo istekom roka na koje je određen ekstradicioni pritvor.

U međuvremenu je Viši sud u Podgorici donio odluku u kojem je utvrdio da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje podnosioca pritužbe u cilju vođenja krivičnog postupka, koje rješenje je potvrđeno odlukom Apelacionog suda Crne Gore najkasnije do dana 9. juna 2021. godine.

U svojim odlukama sudovi se nisu bavili pitanjem mogućeg kršenja člana 3 Konvencije u slučaju njegove ekstradicije zemlji molilji, iako iz sadržine istih proizlazi da je podnosilac isticao da je njegovo gonjenje politički motivisano. Sudovi su odbili takve njegove navode uz konstataciju da krivično djelo koje mu se stavlja na teret nije političko krivično djelo niti je u vezi sa njim, te da ne uživa pravo azila u Crnoj Gori, budući da okrivljeni nije dostavio dokaze da je pokrenuo postupak azila u Crnoj Gori.

Iz spisa predmeta proizlazi da je protiv navedenog rješenja Apelacionog suda Crne Gore podnosilac pritužbe podnio ustavnu žalbu. Postupak po ustavnoj žalbi još uvijek je u toku.

Kako je odlučeno o ispunjenosti uslova za ekstradiciju podnosioca pritužbe, to su spisi predmeta prosljeđeni Ministarstvu pravde, ljudskih i manjinskih prava dana 9. juna 2021. godine na dalji postupak.

Uprava za izvršenje krivičnih sankcija sačinila je Otpusni list na ime podnosioca pritužbe uz konstataciju da je dana 15. decembra 2021. godine isteklo rješenje Višeg suda u Podgorici (boravio je u pritvoru ukupno 10 mjeseci) i predat je inspektoru za strance.

c) Postupak pred Ministarstvom pravde, ljudskih i manjinskih prava

Nakon što je postupak ispitivanja ispunjenosti uslova za ekstradiciju podnosioca pritužbe okončan, dana 9. juna 2021. godine, spisi predmeta formirani povodom postupka njegove ekstradicije prosljeđeni su Ministarstvu pravde, ljudskih i manjinskih prava.

Dana 13. decembra 2021. godine, dva dana prije isteka ekstradicionog pritvora, ministar unutrašnjih poslova, kao rukovodilac Ministarstva pravde, donio je rješenje kojim dozvoljava izručenje Ruskoj Federaciji Nikolaja Kajmakčija.

U obrazloženju se ne daje osvrt na postojanje utvrđenja činjenice da li lice uživa međunarodnu zaštitu, da li je eventualno pokrenuti postupak za međunarodnu zaštitu pravnosnažno okončan ili na osnovu kojih bi se moglo opravdano pretpostaviti da bi ga izručenje moglo izložiti riziku od postupanja suprotnog članu 3 Konvencije, kako to propisuje član 22 st. 3 Zakona o pružanju međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima.

Nema podataka da li je ministar imao informaciju da li podnosilac pritužbe ima status lica koje je tražilo međunarodnu zaštitu u trenutku donošenja rješenja.

U spisima predmeta postoji dokaz da se podnosilac pritužbe, posredstvom svog punomoćnika, dana 22. decembra 2021. godine dopisom obratio ministru unutrašnjih poslova kao rukovodiocu Ministarstva pravde, ukazujući na to da postupak dobijanja međunarodne zaštite još uvijek nije okončan, da podnosilac pritužbe ne smije biti uskraćen u odnosu na član 13 Konvencije, te da spriječi njegovo nezakonito izručenje do pravnosnažno okončanja postupka.

d) Postupak kod Prihvatišta za strance i Centar PMB

Dana 15. decembra 2021. godine, od strane inspektora za strance Stanice granične policije II Podgorica, ovo lice je odvedeno u Prihvatište za strance i Centar za primjenu blažih mjera (u daljem tekstu: PMB).

Istog dana, s pozivom na član 18 st. 1 ZUP-a i član 127 Zakona o strancima, donijeto je rješenje kojim se podnosiocu pritužbe ograničava sloboda kretanja smještajem u Prihvatište za strance i Centar PMB počev od dana 15. decembra 2021. godine u 18.45 h i istovremeno određeno da može trajati najduže šest mjeseci samo u slučajevima propisanim Zakonom o strancima.

U obrazloženju rješenja navedeno je da je rješenje donijeto s pozivom na odredbe člana 125 Zakona o strancima kojim je propisano da:

„strancu koga nije moguće odmah prinudno udaljiti, ili se povratak ne može obezbijediti primjenom blažih mjera, policija će ograničiti slobodu kretanja smještajem u Prihvatište za strance, a naročito ako postoji rizik od izbjegavanja obaveze napuštanja CG ili ako stranac onemogućava izvršenje prinudnog udaljenja i povratak”.

U obrazloženju je navedeno da, kako imenovanog nije moguće odmah prinudno udaljiti, zato što je u toku postupak njegovog izručenja po osnovu međunarodnog

ugovora, a po rješenju Ministarstva pravde, ljudskih i manjinskih prava CG od 13. decembra 2021. godine, neophodno mu je ograničiti slobodu kretanja smještajem u Prihvatalište za strance i Centar za primjenu blažih mjera.

Tom prilikom, istog dana, sačinjen je Zapisnik o prijemu stranca u Prihvatalište za strance, koji nije potpisan od strane podnosioca pritužbe, kao i Zapisnik o primopredaji lica. O oduzimanju putne isprave nije sačinjena potvrda. Rješenje kojim mu se ograničava sloboda kretanja uručeno mu je lično tek sjutradan.

Dana 20. decembra 2021. godine, podnosilac pritužbe, preko svog punomoćnika, podnio je Upravnom sudu tužbu protiv navedenog rješenja zajedno sa predlogom za odlaganje izvršenja osporenog upravnog akta do donošenja sudske odluke.

Upravni sud CG, odlučujući po predlogu za odlaganje izvršenja osporenog upravnog akta, donio je dana 27. decembra 2021. godine rješenje kojim je odbio takav predlog ukazujući da šteta mora biti konkretizovana, što po mišljenju suda podnosilac nije učinio, a da će o zakonitosti rješenja odlučiti u hitnom postupku nakon što pristignu spisi predmeta. Postupak po upravnoj tužbi u trenutku sačinjavanja Mišljenja bio je i dalje u toku. Međutim, nakon nešto više od godinu dana Upravni sud CG poništio je navedeno rješenje.

e) Postupak povodom odlučivanja o zahtjevu za azil

Dana 12. aprila 2021. godine, dok je još bio u ekstradicionom pritvoru, podnosilac pritužbe je Direkciju za azil pri Ministarstvu unutrašnjih poslova obavijestio da izražava namjeru da pokrene postupak za međunarodnu zaštitu, što je nakon dva mjeseca i učinio, čime je i formalno pokrenuo postupak.

Iz obavještenja Kancelarije zastupnika Crne Gore pred Evropskim sudom, datim za potrebe postupka pred Sudom po predstavi ovdje podnosioca pritužbe, proizlazi da je Ministarstvo pravde, ljudskih i manjinskih prava, koje je nadležno za odlučivanje o ekstradiciji, po službenoj dužnosti obaviješteno o podnijetom zahtjevu za međunarodnu zaštitu i pokrenutom postupku pred kancelarijom za azil.

Kancelarija za azil je potom imala 21 mjesec da odluči o zahtjevu.

Dana 8. novembra 2021. godine, podnosilac pritužbe podnio je zahtjev za obustavljanje postupka međunarodne zaštite, po kojem je MUP – Direktorat za upravne poslove, državljanstvo i strance postupio i rješenjem od 2. decembra 2021.

godine obustavio postupak pokrenut po zahtjevu za međunarodnu zaštitu. Ovo rješenje uručeno je lično podnosiocu pritužbe dana 7. decembra 2021. godine.

Dana 7. decembra 2021. godine, branilac podnosioca pritužbe, adv. iz Podgorice, dala je izjavu da se odriče prava na podnošenje tužbe Upravnom sudu na pomenuto rješenje.

U spisima predmeta postoji neovjereni prevod upućen Kancelariji za azil (Direkciji) od 3. decembra 2021. godine sa molbom da ne rješavaju njegov zahtjev od 8. novembra 2021. godine jer mu je potrebna međunarodna zaštita, obrazlažući detaljno razloge zbog kojih je bio odustao i ponovnog obraćanja u tom dopisu.

Podnosilac je tvrdio da je prethodno braniocu opozvao punomoćje 6. decembra 2021. godine i o tome obavijestio preko ZIKS-a Viši sud u Podgorici.

Dana 15. decembra 2021. godine, podnosilac pritužbe je preko svoje supruge podnio Ministarstvu unutrašnjih poslova – Direktoratu za upravne poslove, državljanstvo i strance – podnesak kojim je obavijestio pomenuti organ da ponovo namjerava da traži međunarodnu zaštitu, ali da ga je inspektor za strance obavijestio da prethodno rješenje još uvijek nije postalo pravnosnažno, već da se čeka odluka Upravnog suda.

Dana 21. decembar 2021. godine, podnosilac pritužbe je preko svog punomoćnika podnio tužbu Upravnom sudu protiv rješenja MUP-a o obustavi postupka od 2. decembra 2021. godine ukazujući da mu rješenje o obustavi nikada nije dostavljeno, da je usljed straha od bolesti povukao zahtjev, a i da je ništavo odricanje od prava na ulaganje upravne tužbe sudu koje je dato od strane advokaticice, posebno pri činjenici da joj je prethodno opozvao punomoćje. Upravni sud CG još uvijek nije donio rješenje povodom žalbe na rješenje o obustavi postupka.

U spisima predmeta ne postoji podatak da li je MUP o ovoj činjeničnoj situaciji obavijestio Ministarstvo pravde, tačnije da li je pravnosnažno okončan postupak za dobijanje međunarodne pravne zaštite i da li je podnosilac pritužbe i dalje bio u postupku.

Dana 14. januara 2022. godine, Uprava policije – Sektor granične policije, Odsjek za strance, vize i suzbijanje nezakonitih migracija (u daljem tekstu: SNM), Prihvatilište za strance i Centar PMB, izručili su podnosioca pritužbe Ruskoj Federaciji, o čemu je sačinjen zapisnik o primopredaji lica i izdat Otpusni list, shodno članu 133 st. 1 Zakona o strancima.

Nakon sprovedenog postupka, donijeto je Mišljenje kojim je utvrđeno da je:

- » *ograničenjem slobode kretanja u periodu od 15. decembra 2021. godine, odmah nakon isteka ekstradicionog pritvora i faktičkim lišenjem slobode podnosioca pritužbe, do dana 14. januara 2022. godine, kada je isti izručen, uz neuručivanje odluke o ograničenju kretanja u periodu od jednog dana, podnosiocu pritužbe povrijeđeno pravo na slobodu i sigurnost iz člana 29 Ustava CG i analogno tome člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije;*
- » *izručenjem podnosioca pritužbe prije nego što se istom dala prilika da njegove navode detaljno i pažljivo preispitaju relevantni državni organi, povrijeđeno i pravo na djelotvorni pravni lijek iz člana 20 Ustava CG i analogno tome člana 13 Konvencije u vezi sa zaštitom zabrane mučenja iz člana 29 st. 3 Ustava CG, analogno članu 3 Konvencije.*

Obrazloženje: Glavno sporno pitanje i pravna nedoumica u ovoj pravnoj stvari bila je da li je podnosilac pritužbe, koji je lice u ekstradicionom postupku i koji je proveo maksimalan period u ekstradicionom pritvoru (6+2 mjeseci) i još dva mjeseca nakon toga imajući u vidu podneseni zahtjev za međunarodnu zaštitu, mogao biti na opet lišen slobode – ograničenjem slobode kretanja smještajem u Prihvatilište za strance, i to na osnovu rješenja o izručenju koje je donio ministar pravde na dan isticanja prethodno određenog ekstradicionog pritvora, pri činjenici da nije nesumnjivo utvrđeno da je postupak za azil pravnosnažno obustavljen. Osim toga, postavilo se kao pitanje i da li je mogao biti izručen kada nije nesumnjivo utvrđen i definisan njegov status tražioca međunarodne zaštite (azila).

1. Povreda člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije

Ministarstvo pravde i drugi relevantni državni organi tvrdili su da je podnosilac pritužbe zakonito lišen slobode i u duhu međunarodne prakse, pozivajući se na stav koji su zauzeli u ovakvim i sličnim predmetima, pojašnjavajući da praksa koju su utvrdili jeste da ukoliko se desi da lice nije preuzeto u roku od 30 dana od dana dostavljanja rješenja o izručenju državi molilji, a nije isteklo šest ili osam mjeseci ekstradicionog pritvora, lice bi se moralo pustiti na slobodu, jer član 25, za razliku od člana 16, sadrži imperativnu normu o puštanju lica na slobodu istekom roka koji je članom 25 ZMPP-a propisan. Državni organi su svjesni da su odredbe članova 16 i 25 ZMPP-a u krivičnim stvarima u djelimičnoj koliziji, ali budući da je, nakon što je donijeto rješenje o izručenju, faza ekstradicije završena, kada se ulazi u fazu tranzita i gdje je još samo ostalo da se obavijesti država molilja koja u ostavljenom roku mora i da preuzme to lice. Iz toga razloga, ukoliko se nakon isteka ekstradicionog pritvora ili na sam dan isteka donese

rješenje o izručenju, daje se pismeni nalog UIKS-u da ta lica i dalje budu lišena slobode do preuzimanja buduću da je, po njihovom mišljenju, to jedini način da budu izručeni. Konstatovali su i da je zakonom propisan pravni osnov za lišenje slobode i trajanje lišenja slobode, ali nije propisana obaveza donošenja posebne odluke o tzv. tranzitnoj fazi.

Međutim, Mišljenjem je utvrđeno da je, imajući u vidu utvrđene činjenice i specifične okolnosti konkretnog predmeta, a posebno činjenicu da je nakon isteka ekstradicionog pritvora lice istog dana sprovedeno u pratnji inspektora za strance u Prihvatalište za strance, gdje je donijeto rješenje o ograničenju slobode kretanja koje se «*de facto*» smatra lišenjem slobode u smislu člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije, budući da mu je ograničeno kretanje zbog „postupka ekstradicije koji je u toku”, podnosiocu pritužbe na taj način faktički produžen pritvor za još šest mjeseci, mimo imperativnih zakonskih normi Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći. Takvo postupanje nije ispunilo zahtjev zakonitosti zahtjevan članom 5 st. 1 tač. (f) Konvencije.

Na proizvoljno lišenje slobode donošenjem ovog rješenja uputila je i činjenica da je podnositelj lišen slobode na period od paušalno određenih šest mjeseci „samo u slučaju propisanom zakonom”, pri čemu nadležni organ nije uputio koje su to situacije i bez mogućnosti periodičnog preispitivanja takve odluke.

Osim toga, činjenica da o njegovoj upravnoj tužbi protiv takvog rješenja još uvijek nije bilo odlučeno u trenutku sačinjavanja Mišljenja, iako je zakonom propisano da je takav postupak hitan, a podnositelj je u međuvremenu i izručen, ukazuje na konkretnu nedjelotvornost tog pravnog lijeka, pa i prava na pristup sudu.

U smislu povrede člana 5 st. 4 Konvencije, ESLJP je u više navrata ukazao da se licima koja su lišena slobode mora obezbijediti donošenje sudske odluke u što kraćem roku povodom preispitivanja zakonitosti lišenja slobode i mogućnosti ukidanja takve odluke ukoliko se pokaže nezakonitom.

U konkretnom slučaju je zaključeno da je postupanje državnih organa koje je prethodilo izručenju podnosioca pritužbe od samog početka ukazivalo na namjeru da podnositelj pritužbe bude lišen slobode, uprkos pozitivnim propisima i procesnim garancijama koje mu pruža/ju navedeni zakon/i, sve dok ne bude izručen (dakle, po svaku cijenu), što je dokazano time što je država, i prije pravnosnažnog okončanja postupka, odnosno konačnog rješavanja njegovog statusa vezano za zahtjev za međunarodnu zaštitu, istog ipak izručila. Na ovakav zaključak nije uticala ni činjenica da je podnositelj izručen nakon 30 dana od dana ograničenja slobode, jer je isti u ovom periodu nezakonito bio *de facto* lišen slobode, tj. suprotno duhu, smislu i zahtjevima člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije.

Osim navedenog, podnosilac pritužbe bio je 24 časa lišen slobode u Prihvatište za strance bez odluke. Konstatovano je i da mu je oduzet pasoš, takođe bez bilo kakve potvrde, kao i da nije razmatrana primjena blažih mjera kako to propisuje Zakon o strancima, ako je nadležni organ već bio siguran da treba primijeniti ovaj zakon na situaciju podnosioca pritužbe.

Stoga, imajući u vidu kontinuirane propuste nadležnih organa, kao i konkretne i specifične okolnosti ovog predmeta, očito je da nadležni organi nisu postupali u dobroj vjeri i savjesno, već, naprotiv, proizvoljno, tumačeći određene zakonske odredbe izolovano od svrhe i smisla samog zakona i procesnih garancija onih na koje se odnose, ne dozvoljavajući da se adekvatno preispita odluka o ograničenju kretanja, tj. faktički lišenju slobode (Upravni sud do dana sačinjavanja Mišljenja nije odlučio o upravnoj tužbi na navedeno rješenje), i rukovodeći se isključivo potrebom da se podnosilac ne nađe na slobodi, već da se faktički nastavi ekstradicioni pritvor, pa su odredbe primijenili tako da se lišenje slobode podnosioca pritužbe produži sve do konačnog izručenja.

Postupajući na takav način, ocijenjeno je da su nadležni organi, zapravo, sistemski negirali procesne garancije koje zahtjeva standard zakonitosti u smislu člana 5 st. 1 tač. (f) i st. 4 Konvencije (postojanje zakonitosti, izvjesnosti, predvidivosti, srazmjernosti i postupanja u dobroj vjeri).

2. Povreda prava na djelotvorni pravni lijek iz člana 13 Konvencije (člana 20 Ustava) u vezi sa zaštitom zabrane mučenja iz člana 3 Konvencije (člana 29 st. 3 Ustava)

U pogledu ove povrede prava, nakon sprovedenog postupka, ocijenjeno je da je ministar pravde u konkretnom slučaju donio rješenje o izručenju bez prethodnog uvjeravanja o nepostojanju okolnosti koje bi eventualno sprječavale izručenje podnosioca pritužbe (budući da nije sporno da se redovni sudovi u postupku sprovođenja ekstradicije nisu detaljno i analitično bavili ovim pitanjem, a da je pred Ustavnim sudom još uvijek bio u toku postupak po ustavnoj žalbi, između ostalog, i povodom ovog pitanja), potom da je pred Upravnim sudom takođe bio postupak u toku povodom rješenja o obustavi postupka po zahtjevu za pružanje međunarodne zaštite, što upućuje na činjenicu da taj postupak u tom trenutku nije bio pravnosnažno okončan, kao i da od strane Direkcije za azil nije odgovoreno povodom ponovnog isticanja zahtjeva, tj. izražene namjere podnosioca pritužbe za međunarodnu zaštitu dok se nalazio u Prihvatištu za strance,

- » što sve ukazuje na to da podnosiocu nije bio na raspolaganju bilo koji od širokog spektra pravnih lijekova koji su po svojoj prirodi bili suspenzivnog karaktera, a u

konkretnom slučaju nedjelotvorni, i koji bi omogućili da navodi podnosioca pritužbe o mogućnosti postupanja suprotnim članu 3 Konvencije u slučaju njegovog izručenja podlegnu strogoj kontroli i analizi od strane relevantnih državnih organa, tačnije da takve njegove navode ispituju rigorozno, detaljno i ekspeditivno prije nego što se izruči državi molilji, u konkretnom slučaju, zemlji porijekla.

ZAKLJUČCI

- I Ustav Crne Gore u članu 29 jemči pravo na ličnu slobodu. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.
- II U skladu sa članom 9 Ustava potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava sastavni su dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drugačije od unutrašnjeg zakonodavstva.
- III ZMPP, koji je zakon *lex specialis* u pogledu primjene pravila o sprovođenju ekstradicionog postupka i koji propisuje shodnu primjenu ZKP-a, propisuje i uslove za određivanje ekstradicionog pritvora (pritvor u cilju sprovođenja izručenja), određujući ih kao striktno zakonske rokove.
- IV Praksa Evropskog suda je jasna da ukoliko postoje fiksni rokovi za određivanje i trajanje ekstradicionog pritvora, njihovo nepoštovanje može biti relevantno za pitanje ocjene „zakonitosti” budući da se pritvor čije trajanje prekoračuje rokove propisane i određene zakonom vrlo vjerovatno neće smatrati „u skladu sa zakonom”.
- V Stoga pitanja koja se tiču slobode kretanja lica u ekstradicionom postupku (lišenje slobode, zadržavanje, određivanje pritvora i svako drugo ograničenje slobode kretanja) nisu regulisana samo odredbama ZKP-a i ZMPP-a već i međunarodnim dokumentima, od kojih su najznačajnije Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i Evropska konvencija o ekstradiciji.
- VI Analizirajući postupanje relevantnih državnih organa prilikom sprovođenja postupka ekstradicije, primjećuje se nepreciznost odredaba i njihova nekonzistentnost i po slovu zakona i u primjeni, posebno onih odredaba koje se odnose na lica koja se nalaze u ekstradicionom pritvoru određenim u cilju izručenja.

- VII ZMPP je predvidio rok u kojem se određeno lice može u cilju vođenja ekstradicionog postupka najduže lišiti slobode i ne propisuje shodnu primjenu odredaba Zakona o strancima i Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca kada je u pitanju ograničenje slobode kretanja lica u ekstradicionom postupku, nakon isteka ekstradicionog pritvora. ZMPP ne prepoznaje situaciju i postupanje zavisno od toga da li je donijeto rješenje o izručenju i da li je lice u postupku odobravanja međunarodne pomoći.
- VIII Stoga, ukoliko se to lice u periodu maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora koji je sam zakonodavac predvidio kao očigledno dovoljan da se obezbijede uslovi za njegovo izručenje, ne izruči, ono bi trebalo da se odmah pusti na slobodu. Postupak sprovođenja izručenja se nastavlja, ali to lice ne bi trebalo po automatizmu biti lišeno slobode ponovo u cilju sprovođenja postupka ekstradicije po nekom drugom zakonu. Posebno ne uz proizvoljnu i selektivnu primjenu pojedinih odredaba Zakona o strancima.
- IX Ponovno lišenje slobode ograničenjem slobode kretanja, nakon isteka maksimalnog perioda trajanja ekstradicionog pritvora, zapravo predstavlja ekvivalent ekstradicionom pritvoru, a odredbe ZMPP-a u krivičnim stvarima u pogledu lišenja slobode lica koja su u ekstradicionom postupku nisu takvog duha da uopšte mogu da se upotpunjuju tumačenjem i primjenom odredaba drugog zakona u pogledu lišenja slobode tog lica u cilju sprovođenja izručenja.
- X Usvajanjem ovakve prakse zapravo se uvode nova pravila u pogledu lišenja slobode lica i strogih zakonskih rokova u kojima se licu u ekstradicionom postupku može odrediti pritvor, mimo onih koja su jasno i precizno propisana ZMPP-om u pogledu određivanja pritvora i lišenja slobode. Time se u potpunosti obesmišljavaju riječ i duh ZMPP-a, jer se isključivo ovaj zakon primjenjuje na lica koja su u postupku ekstradicije, a koji u svom članu 10 jasno to propisuje.
- XI Postupanjem na ovakav način, lica koja se nalaze u ekstradicionom postupku, a kojima je određen ekstradicioni pritvor, ne mogu da se oslone na predvidivu zakonsku normu, kako datu po samom slovu zakona, tako i u primjeni u praksi, pri činjenici da Zakon o pružanju međunarodne pravne pomoći ne predviđa i ne upućuje na analognu primjenu u ovakvoj i sličnoj situaciji.

- XII Budući da je ZMPP jasno propisao koliko najduže ekstradicioni pritvor može trajati, teret neispunjenja obaveze države da se lice koje se nalazi u ekstradicionom pritvoru izruči do isteka maksimalnog trajanja postupka ne može se staviti tom licu. Tačnije, postupanje nadležnih državnih organa u situaciji kada rješenja o izručenju donose uoči isteka posljednjeg roka maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora, na osnovu kojeg se to lice faktički opet lišava slobode smještajem u Prihvatilište za strance, ne ispunjava uslove potrebne revnosti koju zahtjeva Konvencija i ESLJP prilikom njene primjene.
- XIII Države moraju aktivno uložiti napor da organizuju udaljavanje i preduzeti konkretne korake i pružiti dokaze o naporima uloženim da osiguraju prihvatanje lica kako bi ispunile pretpostavku dužne revnosti. Kako bi zadržavanje bilo u skladu sa članom 5 st. 1 tač. (f) Konvencije, državni organi moraju da poštuju propisane zakonske rokove i da postupaju revnosno („with undue delay“). Osim toga, poštovanje zakonskih rokova u pogledu trajanja ekstradicionog pritvora ne znači nužno i da je ono zakonito u smislu člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije ukoliko se ne sprovodi revnosno ili se sprovodi u lošoj namjeri.
- XIV Sudovi koji odlučuju o ispunjenosti uslova za izručenje moraju da vode računa o primjeni člana 3 Konvencije, nezavisno od toga da li je pokrenut zahtjev za međunarodnu zaštitu, a ukoliko je pokrenut, sudovi koji odlučuju u postupku ne treba da zanemare navedenu činjenicu, koja je od značaja za donošenje konačne odluke o izručenju, a koju donosi ministar pravde.
- XV Nadležni sudovi koji odlučuju povodom ispitivanja uslova za izručenje, a koji određuju ekstradicioni pritvor, moraju da vode o računa o pravnosnažnosti postupka povodom zahtjeva za međunarodnu zaštitu ukoliko ukidaju ekstradicioni pritvor ili ga produžavaju.
- XVI Lice u ekstradicionom postupku ne može i ne smije se izručiti prije nego što se nesumnjivo utvrdi njegov status kao tražioca azila, tj. nesumnjivo utvrdi pravnosnažnost tog postupka.

Uočavajući naprijed navedenu praksu, koja nije u skladu sa standardima Konvencije, država treba da preduzme odgovarajuće generalne mjere kako bi ispravila uočene nedostatke. Te mjere se mogu sastojati u

- » *izmjeni ZMPP-a i usklađivanju sa relevantnim odredbama Zakona o krivičnom postupku, Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca i Zakona o strancima;*

- » *preispitivanju postojeće prakse, posebno sudova, i u tom pravcu donošenje pravnih stavova kojima bi se razjasnilo postupanje sudova i drugih državnih organa u postupcima ekstradicije i dale jasne smjernice za postupanje koje bi bile usaglašene sa standardima Evropskog suda;*
- » *zaključivanjem protokola o saradnji, ili*
- » *kombinaciji svih navedenih mjera.*

Predlozi u cilju poboljšanja prakse postupanja u predmetima ekstradicije u skladu sa standardima Evropskog suda i predlozi mogućih zakonodavnih izmjena koje regulišu ovu pravnu oblast

U svrhu ujednačene i ispravne primjene zakona kojim se uređuje postupak sprovođenja ekstradicije u državu molilju, te obezbjeđivanja zaštite osnovnih ljudskih prava i sloboda, potrebno je da se propišu Pravila postupanja (Protokol o saradnji) svih državnih organa koji u određenoj fazi odlučuju ili utiču na odlučivanje u postupku sprovođenja ekstradicije određenog lica.

Ta pravila, smjernice ili protokol trebalo bi sa budu u određenoj mjeri i obimu dostupni i licu u ekstradicionom postupku kako bi postupanje nadležnih organa zadovoljilo uslov predvidivosti i preciznosti u smislu standarda Evropskog suda.

PREDLOZI UNAPRJEĐENJA POSTUPANJA U PRAKSI

Pravilima ili Uputstvom (Smjernicama) trebalo bi propisati sljedeća postupanja:

1. Prilikom odlučivanja u postupku ekstradicije, sudovi i drugi državni organi treba da se rukovode prvenstveno i isključivo odredbama Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima i Zakonika o krivičnom postupku.
2. Ukoliko se protiv lica pokrene ekstradicioni postupak, ne treba po automatizmu određivati ekstradicioni pritvor, već razmotriti da li se mogu izreći druge mjere nadzora propisane relevantnim odredbama ZKP-a, koje se analogno primjenjuju.

U tom pravcu, nužno je propisati pravila na koji način, pod kojim uslovima, u kojoj fazi i koje alternativne mjere mogu biti izrečene u skladu sa ZKP-om ili nekim drugim zakonom koji se analogno može primijeniti zavisno od faze u kojoj se nalazi ekstradicioni postupak, vodeći računa o praksi Evropskog suda da se donošenjem rješenja o izručenju smatra da se lice nezakonito nalazi na teritoriji CG.

3. Ukoliko se odredi ekstradicioni pritvor, budući da nisu zakonom propisani rokovi za odlučivanje o ispunjenosti uslova za izručenje, propisati rokove odlučivanja o ispitivanju postojanja uslova za izručenje koji treba da budu kraći od onih koji su propisani za trajanje ekstradicionog pritvora.

Viši sud i Apelacioni sud Crne Gore moraju u što kraćem roku okončati postupak ispitivanja ispunjenosti uslova za izručenje (najkasnije u roku od tri mjeseca od dana kada je određen ekstradicioni pritvor) i proslijediti spise bez odlaganja ministru pravde na dalje odlučivanje.

Treba voditi računa da od trenutka donošenja rješenja kojim se dozvoljava izručenje od strane ministra pravde, uzimajući u obzir i vrijeme potrebno za dostavljanje tog rješenja državi molilji, do dana isteka maksimalnog perioda ekstradicionog pritvora ne protekne više od tri mjeseca.

U protivnom, ukoliko se nastavi praksa da se rokovi isteka maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora poklapaju sa danom donošenja rješenja o izručenju (ili su približni), takvo postupanje nadležnih organa neće ispuniti zahtjev revnosti, koji se zahtjeva u praksi Evropskog suda u pogledu poštovanja striktnih zakonskih rokova trajanja ekstradicionog pritvora.

4. **Uputstvom ili Smjernicama treba propisati pravilo da ukoliko je određen ekstradicioni pritvor, ekstradicioni postupak mora biti okončan i odluka o izručenju izvršena unutar rokova maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora (uključujući i situaciju kada je lice podnijelo zahtjev za međunarodnu zaštitu, kada se trajanje ekstradicionog pritvora produžava za još maksimalno šest mjeseci). U tom pravcu, takvu praksu mora da prati međusobna koordinacija nadležnih sudova, Kancelarije za azil i Ministarstva pravde, koji takođe postupke moraju okončati unutar ovih rokova.**

Vezano za navedeni predlog, treba propisati da se lica kojima ističe maksimalan period trajanja ekstradicionog pritvora, ukoliko je ministar pravde donio rješenje o izručenju, ne upućuju po automatizmu u Centar za prihvatilište, već da se ta lica, rješenjem vijeća iz člana 16, po pravilu odmah puštaju na slobodu, donošenjem rješenja zbog isteka ekstradicionog pritvora (nakon proteka rokova zavisno od toga da li je lice u ekstradicionom postupku podnijelo zahtjev za međunarodnu zaštitu). Nužno je razmotriti, do eventualne izmjene zakona, da li treba Uputstvom ili Pravilima propisati i da,

- a. ukoliko se dan isteka maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora poklapa sa danom donošenja rješenja o izručenju od strane ministra pravde, zavisno od toga da li je lice podnijelo zahtjev za azil ili ne, IZUZETNO se primjenjuju ili odredbe Zakona o strancima ili Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranca, u pogledu ograničenja slobode kretanja, i to:
 - › *ukoliko nije podnijen zahtjev za azil ili je postupak pravnosnažno okončan (nije mu odobren azil), a donijeto je rješenje o protjerivanju, pri čemu je lice provelo maksimalan period trajanja ekstradicionog pritvora, u skladu sa odredbama Zakona o strancima, rješenje o ograničenju slobode kretanja donosi MUP na predlog ministra pravde;*
 - › *ukoliko je podnijen zahtjev za azil i taj postupak još uvijek nije okončan, a protekli su svi predviđeni rokovi trajanja ekstradicionog pritvora, primijeniće se odredbe Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca (to je zakon *lex specialis* u tom slučaju), vodeći u oba slučaja*

računa da se od trenutka donošenja rješenja o protjerivanju smatra da to lice nezakonito boravi u CG.

- b. U pogledu ove izuzetne situacije, neophodno je jasno propisati pravila postupanja u slučaju da je lice provelo maksimalan period u ekstradicionom pritvoru, ali još uvijek nije izručeno pri činjenici da je donijeto rješenje o izručenju – pravila kojeg zakona se primjenjuju (zavisno od toga da li je ili nije u postupku dobijanja međunarodne zaštite), na osnovu koje odluke mu se ograničava sloboda kretanja (ili lišava slobode), ko je donosi i na koji period, vodeći računa da može trajati najduže u rokovima propisanim članom 25 ZMPP-a, uz jasno navođenje činjenica kada je donijeto rješenje o izručenju, zašto se ranije nije moglo izručiti, kada je to rješenje dostavljeno državi molilji i da li ograničenje slobode kretanja nakon isteka ekstradicionog pritvora predstavlja dio ekstradicionog pritvora i da li se stoga uračunava u ukupan period trajanja ekstradicionog pritvora.
- c. Upravni sud i Vrhovni sud trebalo bi da u smislu člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije, prilikom odlučivanja o upravnoj tužbi zbog ograničenja slobode kretanja smještajem u Prihvatište za strance, cijene da li je ograničenje slobode kretanja zapravo lišenje slobode i da li je ono u svakom konkretnom slučaju u skladu sa zakonom, cijeneći pritom standarde zakonitosti onako kako to zahtijeva ESLJP tumačeći član 5 st. 1 tač. (f) Konvencije.
- d. Smjernicama ili Pravilima propisati da su Upravni sud i Vrhovni sud u obavezi da bez odlaganja odlučuju po tužbi na rješenje o ograničenju slobode kretanja (računajući sate, dane ili eventualno nedelje), kako bi se istom omogućilo djelotvorno preispitivanje zakonitosti lišenja slobode (kako što je to propisano za preispitivanje određenog pritvora).
- e. Ukoliko lice nakon donošenja rješenja o izručenju podnese zahtjev za međunarodnu zaštitu, Pravilima ili Uputstvom propisati da se u što kraćem roku (hitno odlučivanje) odluči po tom zahtjevu, imajući u vidu moguću primjenu odredaba Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca o zloupotrebi prava na podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, u kojem slučaju je propisan i skraćeni rok za odlučivanje.

Podsjećamo da je zakonodavac predvidio moguću zloupotrebu prava na podnošenje ovog zahtjeva zbog mogućeg izbjegavanja ekstradicionog pritvora, jer se istekom ovog perioda lice u ekstradicionom postupku pušta na slobodu, što je razlog iz kojeg stranac podnosi takav zahtjev pri kraju

isteka tog perioda. U tom slučaju, shodno članu 51 st. 1 tač. 6 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, propisano je da će Ministarstvo po zahtjevu za međunarodnu zaštitu donijeti odluku u ubrzanom postupku u roku od dva mjeseca od dana podnošenja zahtjeva, ako se u postupku po takvom zahtjevu utvrdi da je stranac koji traži međunarodnu zaštitu isti podnio sa očiglednom namjerom da odloži ili spriječi izvršenje odluke koja bi imala za posljedicu njegovo udaljenje iz Crne Gore.

5. Nadalje, Pravilima ili Uputstvom (Smjernicama) razmotriti da se propiše da su sudovi koji su nadležni za sprovođenje postupka ispitivanja ispunjenosti uslova za izručenje (Viši sud i Apelacioni sud Crne Gore) u obavezi da prilikom odlučivanja vode računa o postojanju uslova iz člana 3 Konvencije (zabrana mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja i kažnjavanja u slučaju izručenja), nezavisno od ispitivanja uslova u smislu članova 12–14 ZMPP-a (da li je političko djelo itd.).

Vrhovni sud bi trebalo da zauzme Pravni stav ili Uputstvom propiše na koji način se ispituju zahtjevi iz člana 3 Konvencije u postupku odlučivanja u ekstradicionom postupku i koje su radnje sudovi u obavezi ili u mogućnosti da sprovedu tim povodom. U tom pravcu takav stav ili uputstvo trebalo bi da sadrži sljedeće smjernice:

- › Ukoliko usmeno ili putem podneska lice u ekstradicionom postupku ili njegov branilac implicira postojanje elemenata koji aktiviraju ovu zabranu, već na zapisniku sudija za istragu treba da upita lice da li izražava namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, posebno ukoliko iz njegovih navoda proizlazi da se protivi izručenju i to konstatuje u zapisniku.
- › Ukoliko lice u ekstradicionom postupku, tokom trajanja ekstradicionog pritvora, izrazi namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu, lice se upozna je na koji način to podnosi i sud potom obavještava Kancelariju za azil da je upoznat da će lice u ekstradicionom postupku podnijeti zahtjev.
- › Ukoliko lice u ekstradicionom postupku tokom trajanja ekstradicionog pritvora ne izrazi namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu ili ne pokrene postupak za dobijanje međunarodne zaštite, sudovi će i dalje biti u obavezi da, u skladu sa standardima člana 3 Konvencije, ispituju navode tog lica ili po njegovom zahtjevu ili po službenoj dužnosti, posebno ukoliko je riječ o opštepoznatom stanju kršenja ljudskih prava u zemlji molilji.

Ovo posebno što Ministarstvo pravde nema mogućnosti da ispita postojanje tih uslova ukoliko lice nije podnijelo zahtjev za međunarodnu zaštitu (podsjećanja radi, član 22 st. 3 ZMPP-a propisuje da ministar pravde neće dozvoliti izručenje ako lice uživa azil, ali i „kada se može opravdano pretpostaviti da bi lice čije se izručenje traži u slučaju izručenja bilo izloženo progonu ili kažnjavanju zbog svoje rase, vjere, državljanstva, pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog svojih političkih uvjerenja ili bi njegov položaj bio otežan zbog nekog od tih razloga”).

- » Ukoliko postoji osnov sumnje u tom pravcu ili je opštepoznato stanje u zemlji molilji (kao što su ratovi, bolesti, represivna politika prema neistomišljenicima, ukoliko je propisana smrtna kazna za to djelo ili doživotna kazna bez mogućnosti preispitivanja ili skraćanja kazne i slično), sudovi mogu zatražiti izdavanje diplomatskih uvjerenja da to lice neće biti podvrgnuto kršenju člana 3 Konvencije putem međunarodne pravne pomoći (diplomatsko-konzularnog predstavnika ili drugim putem), kojim bi zahtijevali da se država molilja obaveže da:
 - › garantuje zaštitu prava, sloboda i interesa licu koje treba da se izruči, a posebno da,
 - › neće biti podvrgnuto mučenju i drugom nečovječnom i ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju nakon izručenja;
 - › u slučaju potrebe, obezbijediće mu se adekvatan medicinski tretman i medicinska pomoć, kao i da će
 - › garantovati pravo na pravično suđenje u njegovoj krivičnoj stvari u državi molilji.
 - » (Ne)podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu ne bi trebalo da bude eliminacioni ili odlučujući (isključivi) faktor za ispitivanje mogućeg postojanja kršenja člana 3 Konvencije od strane nadležnih sudova.
6. Pravilima ili Uputstvom (Smjernicama) utvrditi praksu da se, ukoliko lice izrazi namjeru za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu dok se nalazi u ekstradicionom pritvoru, zastane sa odlučivanjem pred sudovima u ekstradicionom postupku, dok se ne riješi postupak povodom zahtjeva za azil, budući da su ova dva postupka, iako paralelno teku, neraskidivo vezana i međusobno uslovljena.

7. Pravilima ili Uputstvom (Smjernicama) propisati da o zastoju postupka pred nadležnim sudovima zbog pokrenutog postupka za dobijanje međunarodne zaštite sud bez odlaganja obavijesti Kancelariju za azil i ministra resornog ministarstva nadležnog za sprovođenje postupka međunarodne zaštite. Ovo je sve važno kako se ne bi došlo u situaciju da lice bude izručeno prije nego što se okonča postupak dobijanja međunarodne zaštite, što je bila praksa u Crnoj Gori, a što je predstavljalo postupanje suprotno članu 13 u vezi sa članom 3 Konvencije (pravo na djelotvorni pravni lijek u vezi sa zaštitom zabrane mučenja i drugog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja – *non refoulement*).
8. Pravilima ili Uputstvom propisati obavezno prioritarno rješavanje predmeta povodom zahtjeva za azil lica koje se nalazi u ekstradicionom postupku, a posebno ukoliko se nalazi u ekstradicionom pritvoru. Treba uvesti obavezu da se „bez odlaganja” postupa (da se odluka donese računajući na nedelje, a najkasnije u roku od 60 dana od dana podnošenja zahtjeva, tj. da bude okončano na prvom nivou).

Ovo iz razloga što se u slučaju podnošenja zahtjeva za dobijanje međunarodne zaštite od strane lica koje se nalazi u ekstradicionom pritvoru pojavljuju dva važna elementa koja su zapravo neraskidivo vezana:

- › zakonski rokovi u pogledu trajanja ekstradicionog pritvora i
- › zakonski rokovi za odlučivanje u postupku traženja azila.

Korišćenjem maksimalnog roka od 21 mjeseca za odlučivanje u postupku dobijanja međunarodne zaštite (koji se uzima kao onaj u kojem treba u krajnjem donijeti odluku ne vodeći računa o hitnosti) od strane Kancelarije za azil može doći do produženja trajanja ekstradicionog pritvora i potrebe da se nakon toga koriste, sa aspekta standarda Evropskog suda upitne zakonitosti, osnovi za ograničenje slobode kretanja smještajem u Prihvatilište za strance, koji zapravo predstavljaju lišenje slobode.

Ovakvo postupanje dovodi do toga da lišenje slobode u cilju ekstradicije ne zadovoljava (krši) zahtjeve iz člana 5 st. 1 tač. (f) Konvencije – zakonito lišenje slobode u cilju ekstradicije.

9. Propisati hitno postupanje, „bez odlaganja”, i Upravnom sudu CG i Vrhovnom sudu CG ukoliko se eventualno podnese upravna tužba na odluku kojom se odbija zahtjev za dobijanje međunarodne zaštite.

10. Uputstvom ili Smjernicama potrebno je propisati obavezu da se uspostavi obavezna saradnja i pružanje međusobnih informacija o stanju predmeta i fazama u kojima se isti nalazi. Ministarstvo pravde mora biti obaviješteno od strane sudova koji vode ekstradicioni postupak da li je lice u statusu tražioca azila i da li se zastalo sa postupkom ili, ukoliko nisu zastali sa postupkom, o statusu tog lica kao tražioca azila.

Propisati obavezu i sudovima da Kancelariju za azil obavijeste od kada se lice nalazi u ekstradicionom pritvoru i kada ističe maksimalni period trajanja ekstradicionog pritvora, kako bi Kancelarija za azil postupila prioritarno, vodeći računa o rokovima, a posebno o periodu potrebnom da se izvrši eventualno rješenje o izručenju.

11. Propisati Uputstvom ili Smjernicama obavezu Kancelarije za azil da Ministarstvo pravde obavijesti da je lice koje se nalazi u ekstradicionom postupku pokrenulo kod tog organa postupak za dobijanje međunarodne zaštite i o planiranom periodu okončanja postupka, kako ministar pravde ne bi donio eventualno rješenje kojim dozvoljava izručenje, ukoliko je prethodno postupak pred redovnim sudovima okončan i spisi predmeta proslijeđeni Ministarstvu pravde na dalje odlučivanje.

Ovo posebno jer ZMPP ne sadrži odredbu da ministar pravde mora prije donošenja odluke da provjerava da li lice ima status tražioca azila ili da li je u postupku traženja međunarodne zaštite, niti da je dužan da obrazlaže razloge zašto smatra da ne postoje ili postoje ti razlozi i okolnosti. ZMPP jedino propisuje da neće dozvoliti izručenje ukoliko postoje takve okolnosti, ali ne propisuje na koji način, u kojem postupku i koji organ je nadležan da utvrđuje i provjerava ove okolnosti.

12. Smjernicama ili Uputstvom propisati da Ministarstvo pravde ne donosi tipska rješenja u predmetima ekstradicije, već rješenja kojima se dozvoljava izručenje, zavisno od specifičnih okolnosti slučaja, treba da sadrže obrazloženje i ocjenu (ne)postojanja okolnosti koje bi eventualno sprječavale izručenje onako kako to zahtijeva član 22 st. 3 ZMPP-a. Rješenja treba da sadrže osvrt na činjenice i okolnosti koje su utvrđivali sudovi i eventualno Kancelarija za azil, ukoliko je takav postupak prethodno vođen.
13. Propisati Pravilima obavezu da ministar pravde ne može odlučivati o izručenju (a posebno ne da donese rješenje o izručenju) prije nego što nesumnjivo utvrdi da li to lice uživa status tražioca azila i da li je taj postupak, ukoliko je pokrenut, pravnosnažno okončan.

PREPORUKE U POGLEDU ZAKONODAVNIH RJEŠENJA

1. Potrebno je izmijeniti ZMPP tako što bi se jasno i precizno definisalo na koji način, pod kojim uslovima i u kojoj fazi mogu biti izrečene alternativne mjere i koje alternativne mjere se mogu izreći u skladu sa ZKP-om ili nekim drugim zakonom koji se analogno može primijeniti, uz propisivanje da se nakon donošenja rješenja o izručenju ne mogu primijeniti alternativne mjere pritvoru.
2. Potrebno je dopuniti normu ZMPP-a izričitom formulacijom da se lice nakon isteka maksimalnih rokova trajanja ekstradicionog pritvora iz člana 18 ZMPP-a, donošenjem rješenja zbog isteka ekstradicionog pritvora, odmah pušta na slobodu, onako kako to eksplicitno sadrži član 25 istog Zakona.^[52]
3. Razmotriti da se ZMPP izmijeni i dopuni tako što će se propisati da ukoliko je određen ekstradicioni pritvor, ekstradicioni postupak mora biti okončan i odluka o izručenju izvršena unutar rokova maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora (uključujući i situaciju kada je lice podnijelo zahtjev za međunarodnu zaštitu, kada se trajanje ekstradicionog pritvora produžava za još maksimalno šest mjeseci).
4. Razmotriti mogućnost da se propiše da izuzetno, ukoliko se dan isteka maksimalnog trajanja ekstradicionog pritvora poklapa sa danom donošenja

[52] Primjera radi, Zakonom o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima Češke Republike br. 104/201, član 101(1), propisano je da kada ministar pravde dozvoli izručenje osobe u postupku ekstradicije, sudija mora odrediti ekstradicioni pritvor ili odrediti da se privremeni pritvor zamijeni u pritvor radi sprovođenja ekstradicije.

Nadalje, članom 101(3) ovog Zakona u vezi sa članom 73 Zakona o krivičnom postupku propisano je izričito da se pritvor radi sprovođenja ekstradicije ne može zamijeniti alternativnim mjerama i njegovo trajanje je ograničeno na tri mjeseca maksimalno, nakon čega se isti pušta na slobodu. Izuzetno, pod određenim okolnostima, može se produžiti za još tri mjeseca, s tim što ukupno trajanje ne smije preći rok od šest mjeseci.

Dakle, ekstradicioni pritvor se određuje tek nakon što se donese rješenje o izručenju, a prije toga u izuzetnim okolnostima se može odrediti privremeni pritvor koji je ograničenog trajanja. U tom periodu, prije donošenja rješenja o izručenju, mogu se određivati alternativne mjere, a nakon donošenja rješenja o izručenju ne.

rješenja o izručenju od strane ministra pravde, zavisno od toga da li je lice podnijelo zahtjev za azil ili ne, primjenjuju ili odredbe Zakona o strancima ili Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti stranaca u pogledu ograničenja slobode kretanja, vodeći u oba slučaja računa da se od trenutka donošenja rješenja o protjerivanju smatra da to lice nezakonito boravi u CG.

U pogledu ove izuzetne situacije, neophodno je jasno propisati pravila postupanja u slučaju da je lice provelo maksimalan period u ekstradicionom postupku, ali još uvijek nije izručeno pri činjenici da je donijeto rješenje o izručenju – pravila kojeg zakona se primjenjuju (zavisno od toga da li je ili nije u postupku dobijanja međunarodne zaštite), na osnovu koje odluke mu se ograničava sloboda kretanja (ili lišava slobode), ko je donosi i na koji period, vodeći računa da može trajati najduže u rokovima propisanim članom 25 ZMPP-a, uz jasno navođenje činjenica kada je donijeto rješenje o izručenju, zašto se ranije nije moglo izručiti, kada je to rješenje dostavljeno državi molilji i da li ograničenje slobode kretanja nakon isteka ekstradicionog pritvora predstavlja dio ekstradicionog pritvora i da li se stoga uračunava u ukupan period trajanja ekstradicionog pritvora.

5. Razmotriti izmjenu ZMPP-a tako što bi se uveli rokovi odlučivanja o ispunjenosti uslova za izručenje vodeći računa da od trenutka donošenja rješenja kojim se dozvoljava izručenje, a koje donosi ministar pravde, do dostavljanja tog rješenja državi molilji, uzimajući u obzir i vrijeme potrebno za dostavljanje tog rješenja državi molilji, ne proteknu tri mjeseca.
6. Propisati da nadležni sudovi (viši sudovi i Apelacioni sud CG), kao i Ministarstvo pravde, zastanu sa odlučivanjem u postupku sprovođenja ekstradicije ukoliko je podniet zahtjev za dobijanje međunarodne zaštite, i to dok se ne odluči o zahtjevu, te da se nadležno ministarstvo obaveže na prioritarno rješavanje tih predmeta, vodeći računa o isteku rokova ekstradicionog pritvora.^[53] Odluka bi trebalo da bude donijeta bez odlaganja – recimo, u roku od 60 dana najkasnije. Isto treba propisati (1) u slučaju kada teče postupak pred Upravnim sudom kada se pobija odluka nadležnog ministarstva o zahtjevu za međunarodnu zaštitu i (2) pred Vrhovnim sudom, ukoliko odlučuje povodom te vrste spora po zahtjevu za vanredno preispitivanje odluke.^[54]

[53] Takva je praksa Ustavnog suda Češke Republike iako nije izričito propisano zakonom. Vidjeti op. ct. *Komissarov protiv Češke*.

[54] Tako je Češka Republika eksplicitno propisala u Zakonu o azilu („Asylum Act”, br. 325/19999, Odjeljak 27(7) i 32(4)).

7. Propisati Kancelariji za azil obavezu obavještanja nadležnih organa o pokrenutom postupku zahtjeva za međunarodnu zaštitu lica koje se nalazi u ekstradicionom postupku, posebno Ministarstvo pravde i nadležne sudove (razmotriti uvođenje posebne evidencije za ta lica).
8. Neophodno je izmijeniti i dopuniti odredbe ZKP-a ili ZMPP-a i jasno propisati na koji način, u kojem obimu i u kojoj fazi redovni sudovi vode računa o obaveznoj primjeni standarda iz člana 3 Konvencije, razlikujući i predviđajući postupanje u slučajevima kada lice u ekstradicionom postupku ne podnese zahtjev za azil, kao i ukoliko ga podnese. Napraviti razliku i u situaciji kada se lice nalazi u ekstradicionom pritvoru.

Smatramo da je neophodno izmijeniti ZMPP tako da njegove odredbe budu jasne, precizne i predvidive i sa stanovišta teorije i u praksi, pri čemu se mora jasno upućivati na odredbe zakona koje se shodno primjenjuju zavisno od situacije, kako bi sam zakon i postupak sprovođenja ekstradicije bio jasan, precizan, predvidiv i dostupan i time lišen proizvoljnosti u postupanju, kako bi ispunio uslove „zakonitosti”, onako kako to zahtijeva ESLJP.

Do izmjene ZMPP-a neophodno je i nužno sačiniti Pravila ili Uputstvo koje će sadržati jasne smjernice kako treba postupati. Ovo se posebno odnosi na praksu tumačenja trajanja ekstradicionog pritvora, kao i pravila postupanja u situacijama kada lice u ekstradicionom pritvoru podnese ili ne podnese zahtjev za azil i, zavisno od toga, odredbe kojeg zakona će se primjenjivati i na koji način, budući da zakoni ne upućuju na shodnu primjenu drugih zakona, te stoga dosadašnje tumačenje i primjena u praksi nisu jasni, precizni i predvidivi i ne ispunjavaju zahtjeve Konvencije.



AIRE centar

AIRE (Advice on Individual Rights in Europe) centar je specijalizovana nevladina organizacija koja promoviše primjenu evropskog prava i pruža podršku žrtvama povreda ljudskih prava. Njegov tim međunarodnih pravnika obezbjeđuje stručnu pomoć i praktične savjete o pravnim standardima Evropske unije i Savjeta Evrope. AIRE centar ima bogato iskustvo u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava i do sada je učestvovao u raspravama u više od 150 predmeta.

AIRE centar je tokom poslednjih 20 godina izgradio veliki ugled na Zapadnom Balkanu, gdje ostvaruje saradnju sa pravosudnim sistemima ovog regiona na svim nivoima. Blisko saraduje sa ministarstvima pravde, centrima za obuku nosilaca pravosudnih funkcija i ustavnim i vrhovnim sudovima na sprovođenju reformskih projekata i pruža podršku i pomoć dugoročnom razvoju vladavine prava. Pored toga, AIRE centar zajedno sa NVO sektorom širom regiona radi na podsticanju pravnih reformi i poštovanja osnovnih prava. Njegov rad se od samog početka temelji na nastojanju da obezbijedi da svi mogu praktično i djelotvorno ostvarivati svoja zakonska prava. To u praksi podrazumijeva unaprijeđivanje i olakšavanje valjane primjene Evropske konvencije o ljudskim pravima, pružanje podrške procesu evropskih integracija putem jačanja vladavine prava i punog priznanja ljudskih prava, kao i podsticanje regionalne saradnje među sudijama i pravnim stručnjacima širom regiona.