

МЕЂУНАРОДНА НАУЧНА КОНФЕРЕНЦИЈА

ЗАШТИТА ЉУДСКИХ ПРАВА И СЛОБОДА У СВЕТЛУ МЕЂУНАРОДНИХ И НАЦИОНАЛНИХ СТАНДАРДА

ТЕМАТСКИ ЗБОРНИК РАДОВА



2022.

УНИВЕРЗИТЕТ У ПРИШТИНИ
СА ПРИВРЕМЕНИМ СЕДИШТЕМ У КОСОВСКОЈ МИТРОВИЦИ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ



Међународна научна конференција

**ЗАШТИТА ЉУДСКИХ ПРАВА И СЛОБОДА У
СВЕТЛУ МЕЂУНАРОДНИХ И НАЦИОНАЛНИХ
СТАНДАРДА**

ЗБОРНИК РАДОВА

Међународна научна конференција одржана је 20. маја 2022. године на
Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем
у Косовској Митровици

Косовска Митровица, 2022.

Штампање овог Зборника помогло је Министарство просвете, науке
и технолошког развоја Републике Србије

прегледни рад
достављен: 03. 04. 2022.
прихваћен за објављивање: 25. 04. 2022.
УДК 342.721(4-672EU)
351.77:[616.98:578.834

Јелена ЈАКШИЋ*

СЛОБОДА КРЕТАЊА И ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Апстракт

Људско право на слободу је проглашено основним правом у члану 6. Повеље о основним правима Европске уније (2000/С 364/01) који оличава у члану 45. слободу кретања и боравка као право грађана, што прописује и члан 2, Протокола бр. 4 уз Европску конвенцију о људским правима. У раду се говори о утицају пандемије COVID-19 на људска права, нарочито на право на слободу кретања. Овај рад има за циљ да анализира праксу Европског суда за људска права по питању ограничења слободе кретања. Сврха чланка је да се испита да ли су ограничења која су уведена да би се спречило ширење заразе била легитимна и неопходна. У процесу истраживања коришћене су опште и посебне научне методе, као што су дијалектичке, компаративне, догматске и правне методе. Анализом долазимо до сазнања да је током пандемије вируса COVID-19 дошло до суспендовања права на слободу кретања, како би се превентивно деловало на ширење заразног вируса, а све у циљу заштите живота и здравља људи, што се сматра легитимним.

Кључне речи: Европска унија, Европски суд за људска права, људска права, слобода кретања, ограничења слободе кретања, пандемија, COVID-19, здравствена криза.

* Асистент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, jelena.jaksic@pr.ac.rs

УВОД

О појму и садржини људских права до сада је толико тога написано, да би се слободно могло поставити питање да ли се уопште може рећи нешто ново. Ипак, и поред тога, о људским правима и њиховој заштити се и даље говори и пише не мањим интензитетом. У савременој српској правној терминологији израз „људска права“, који је превод енглеског израза „human rights“, сврстава се у изразе новијег датума. У прошлости, посебно у деспотијама и апсолутистичким монархијама, владарје имао неограничену власт, што значи и могућност да одлучује о судбини, па и животу својих поданика. Он је, зависно од своје процене, или чак само од тренутног расположења, могао да некоме призна посебна права (нпр. припадницима неке верске или етничке групе), као што је могао и да их ускрати. Ако би некоме и признавао извесна права, то се сматрало актом његове „милости“. Са друге стране, могао је кад год жели, да промени мишљење и укине или ограничи већ призната права, а то је тим пре могао да учини његов наследник на престолу. Па ипак, чак и у далекој прошлости постојала су одређена одступања, било да се радило о поштовању обичајних правила, било да се сматрало да одређена права људи имају по Божијој правди.¹

У правној литератури људска права се обично одређују као скуп права и слобода која припадају свим људима. Уз ово одређење често се додају и речи које упућују на неутуђивост људских права и њихово природно порекло. Тако се каже да се „човек рађа слободан, са свим правима и слободама које припадају и другим људима. Сви људи обдарени су истим корпусом људских права, без обзира на то у којој држави живе. Људска права не зависе од воље државне или друге власти. Човек своја права и слободе не добија од милосрдне власти, нити му их одузима зловољна власт. Појединац остаје господар својих права, чак и ако она нису записана у уставу или другом правном документу“.² Поједини аутори, тако, дефинишу људска права као „урођена права сваког

¹ Ово је несумњиво, мада се, с друге стране, практично током читаве историје могу наћи неки облици признавања, уважавања, па чак и правног јамчења онога што данас називамо људским правима односно макар неких таквих права. Према: Krivokapić, B. „The Position of People in the State Owning and Feudal Societies – the First Human Rights?“, *Megatrend Ревуја – Megatrend Review* 2, 2014, 3-34.

² Гајин, С. *Људска права – Правно-системски оквир*. Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд, 2012, 15.

људског бића“.³ Она су и назив за „скуп основних права човека, тј. права које човек не мора посебно стицати, већ их поседује на основу самог свог постојања и независно од земље чији је држављанин или у којој живи, као и без обзира на то што можда нема држављанство или је избеглица“.⁴ Схватају се и као „скуп норми које се заснивају на начелима и стандардима међународног права, па и на праву поједине државе.“⁵ Има и аутора који људска права дефинишу као „низ начела и стандарда заједничких свим људима, која могу припадати појединцима и/или групама, без обзира на пол, расу, вероисповест, националност, политичко убеђење или порекло; уз то су и свеопшта, без обзира на спорења која се везују за њих.“⁶ Људска права се одређују и као „основна и највећа вредност савременог друштва и модерног, демократског уређења.“⁷ Међутим, изван број правних теоретичара поставља питање „да ли се појам људских права може уопште дефинисати на уобичајен начин, који подразумева низ речи које би мање-више представљале синоним тог појма или набрајање његових битних својстава.“⁸ То је вероватно и разлог што поједини аутори уопште и не дефинишу људска права.

У данашњем друштву сваке године расте мобилност светске популације, кретање људи постаје све распрострањеније, миграција радника се стално повећава. Ово захтева од држава и међународних организација да правилно и благовремено регулишу такве процесе. Истовремено, данашња стварност, због ширења COVID-19 и ограничења која су уведена у вези са тим, захтевају проучавање права на слободу кретања у светлу нових услова. Очигледно је да право на слободу кретања има посебну правну природу. „Јавни односи у вези са слободом кретања подлежу законској регулативи у разним гранама права (приватном и јавном). Можемо говорити о интерсекционалној правној природи

³ Димитријевић, В., Поповић, Д., Папић, Т., Петровић, В. *Међународно право људских права*, Београд, 2007, 36.

⁴ Иблер В., *Рјечник међународног јавног права*, Загреб, 1987, 236.

⁵ На сличан начин људска права у међународном праву дефинишу и Аврамов С., Крећа М., *Међународно јавно право*, Београд, 2007, 297.

⁶ Сахаџић, М. „Међународно право људских права: заштита појединаца и скупина“, у: „Актуелност и значај људских права и слобода“, *Зборник радова Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву*, 2011, стр. 246.

⁷ Новаковић, М. *Однос државе према људским правима кроз непосредну примену међународних конвенција*, Београд, 2013, 220.

⁸ Griffin, J. *On Human Rights*, Oxford University Press, 2011, 18.

регулисања процеса остваривања и заштите права на слободу кретања.⁹ Међутим, држава и закон морају не само да признају слободу човека, већ и да је обезбеде. То укључује и његово ограничење у потребној мери, тако да и сви остали актери могу да га несметано примењују. Ово се такође односи на слободу кретања и право на слободан избор места становања, што су основне људске слободе. Слобода о којој је реч има широк спектар деловања, што омогућава њено проучавање у најмање две области. Прва се односи на поштовање људског достојанства и обезбеђивање одговарајућих услова за развој личности. Треба, међутим, имати у виду да значајан утицај на развој личности има активан контакт појединца са окружењем, односно са познавањем света, развојем интересовања, стицањем искуства.¹⁰ Друга област план, којом се изражава садржај слободе кретања, везана је за познавање различитих култура и обичаја, размену искустава међу народима, што је услов културног напретка и цивилизације, а самим тим и повезано са одржавањем мира и развојем међународне сарадње. Међутим, ово неотуђиво право на слободу кретања и слободан избор пребивалишта може бити ограничено под одређеним условима и основама. Главни међународноправни инструменти који се односе на људска права предвиђају ограничавање овог права опште природе, посебно током рата или увођења ванредног стања у земљи, као иу другим случајевима предвиђеним законом.¹¹ Право на слободу кретања значајно је ограничено од најаве пандемије корона вируса COVID-19. То је посебно било уочљиво од марта 2020. године, када су уведене мере карантина за спречавање ширења заразе.

1. МЕХАНИЗМИ ЗАШТИТЕ ЉУДСКИХ ПРАВА - ЕВРОПСКА КОНВЕНЦИЈА О ЗАШТИТИ ЉУДСКИХ ПРАВА И ЕВРОПСКИ СУД ЗА ЉУДСКА ПРАВА

Европска конвенција о људским правима (у даљем тексту: ЕКЉП) представља међународни уговор сачињен 1950. године у оквиру Савета Европе. До сада је свих 47 држава чланица Савета Европе ратификовало ову Конвенцију. Државе чланице Европске уније су све чланице Савета Европе и стране у ЕКЉП.

⁹ Zolka, V., Tsarenko, O., Kushnir, I., Tsarenko S., Havrik, R. “The Impact of the Pandemic Covid - 19 on the Human Right to Freedom of Movement.” *European Journal of Sustainable Development*. 10, 1/2021, 376.

¹⁰ *Ibid*, 377.

¹¹ *Ibid*.

Суштина људских права огледа се у тежњи да се заштити достојанство сваког човека. Дакле, у средиште пажње се поставља људска личност, а заштита људских права се заснива на заједничком општем вредносном систему посвећеном неповредивости живота. У том смислу успостављени су механизми заштите како на међународном, тако и на регионалном нивоу. Међународне организације доприносе заштити људских права у првом реду тако што њихови органи, или органи створени под њиховим окриљем, *надзиру* поштовање међународних обавеза држава да штите и поштују људска права. Европска унија приступила је ЕКЉП потписивањем Лисабонског уговора из 2007. године, што је додатно прецизирано Протоколом бр. 8 уз ЕКЉП. Механизми заштите су значајно еволуирали и конституисан је Европски суд за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП), као судско тело које надгледа поштовање конвенције од стране држава чланица. Европски суд за људска права је, дакле, основни орган надзора над поштовањем обавеза преузетих ЕКЉП. Налази се у седишту Савета Европе, у Стразбуру (Француска). Установљен је још 21.1.1959. године пошто је осам земаља чланица доставило декларације којима признају обавезну надлежност Суда, како се тражило по тадашњој верзији Конвенције. Прва два предмета су се нашла пред Судом две године касније (1961). Од новембра 1998. године, он је успостављен као стални орган Конвенције, који има обавезну надлежност за све земље чланице Савета Европе које су и чланице Конвенције (члан 19 ЕКЉП). Тиме је нови стални суд почео да обавља досадашње послове Европске комисије за људска права и старог Европског суда за људска права.¹²

Посебност овог тела Европског суда за људска права је у томе што појединци могу поднети притужбе против било које од држава чланица Савета Европе због кршења њихових права садржаних у ЕКЉП. Досадашњи развојни пут ЕКЉП допушта да закључимо да је по својим ефектима тај акт увелико надмашио механизам заштите људских права који је створен на глобалном нивоу у оквиру УН. О ЕКЉП се све више говори као о „најделотворнијем режиму људских права на свету“.¹³

Потписивањем ЕКЉП државе се обавезују на поштовање људских права која су у њој прокламована. Ипак, том конвенцијом су предвиђена и

¹² Пауновић, М., Кривокапић, Б., Крсић, И. *Међународна људска права*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2014, 97.

¹³ Keller, H., Stone Sweet, A., *A Europe of Rights. The Impact of the ECHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, Oxford, 2008, 3.

два изузетка од тог општег правила. Прво, у доба рата или друге јавне опасности која прети опстанку нације, свака држава потписница може да предузме мере које одступају од обавеза из ЕКЉП, и то у најнужнијој мери коју ситуација изискује, с тим да оне буду у складу с другим обавезама које има према међународном праву. Према ЕКЉП, одступање од људских права је допуштено, али само „у најнужнијој мери“, а у круг апсолутно заштићених права сврстани су: право на живот (осим смрти проузроковане законитим ратним поступцима), забрана мучења, нечовечног или понижавајућег поступања, забрана ропства и принудног рада и принцип *nullum crimen, nulla poena sine lege* (нема злочина, нема казне). Друго, у ЕКЉП је предвиђено да приликом њеног потписивања или приликом депоновања инструмената ратификације свака држава може да стави резерву на сваку одредбу ЕКЉП појединачно, у обиму у коме неки закон који је тада на снази на њеној територији није сагласан са том одредбом. Да се тај институт не би злоупотребљавао, у ЕКЉП нису допуштене резерве општег карактера.¹⁴

2. СЛОБОДА КРЕТАЊА

Право на слободу кретања је једно од основних људских права, чијем законском регулисању се посвећује велика пажња у међународним прописима, као и у националним законодавствима земаља.¹⁵ Сада се већини људи право на слободно кретање чини толико природним и неотуђивим да ни не размишљају о његовом значењу, а важност и фундаменталност овог права постаје јасна тек када се појединац суочи са потенцијалним губитком овог права.¹⁶ Слобода кретања је уско везана за уживање слободе сваке личности.¹⁷ Гарантована је чланом 2. Четвртог протокола уз Европску конвенцију.

Слобода кретања подразумева право појединца на несметану циркулацију и избор места становања у границама једне државе, под условом да се законито налази на тој територији. Ово право гарантује се

¹⁴Симовић, Д., Станковић, М., Петров, В. *Људска права*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Београд, 2018, 388.

¹⁵ Vansweevelt T. Dewallens F. Healthcare law and the COVID-19 outbreak in Belgium. *Medicine and Law*, 39, 2/2020, 131-150.

¹⁶ Wilhelm, K. E. Freedom of Movement at a Standstill? Toward the Establishment of a Fundamental Right to Intrastate Travel. *Boston University Law Review*, 6/20210, 2462.

¹⁷ Крстић, И., Маринковић, Т. *Европско право људских права*. Савет Европе, Београд, 2016, 151.

сваком лицу, како домаћем држављанину, тако и странцу и апатриду.¹⁸ Европска конвенција не гарантује странцу право уласка и боравка на територији једне државе уговорнице, јер државе имају право да контролишу улазак на своју територију, боравак и депортацију странаца, као и тип боравка који ће доделити странцу.¹⁹ Такође, ово право односи се на странце који законито бораве на територији једне државе, чиме се ограничава домашај по ставу 1, члана 2. Четвртог протокола уз Европску конвенцију и признаје суверено право државе да контролише улазак странаца на своју територију.²⁰ Право на слободу кретања и избор боравишта у једној земљи захтевају законито присуство у одређеној држави, а то не значи само законито прећи пасошку контролу на граници.²¹

Члан. 12 Међународног пакта о грађанским и политичким правима експлицитно предвиђа ограничења слободе кретања. Међутим, примена таквих ограничења захтева претњу по јавну безбедност, јавни ред, јавно здравље или морал, или права и слободе других. Треба имати у виду да су ова ограничења исцрпна и да никаква друга ограничења нису недопустива, а ограничења предвиђена националним правом и постојећа у пракси не смеју да пређу ове границе (члан 5. Међународног пакта о грађанским и политичким правима). Нажалост, у пракси се државе још увек не придржавају овог основног принципа. Ограничење слободе кретања предвиђено је и чл. 2 Протокола бр. 4 уз ЕКЉП (Савет Европе, 1968). Остваривање права на слободу кретања и избора места становања не може бити подложно било каквим ограничењима осим оних предвиђених законом и неопходних у демократском друштву у интересу националне или јавне безбедности, јавног реда, превенције криминала, здравствене заштите или морала или ради заштите права и слобода других.

Једном речју, слобода кретања представља извешан камен темељац слободе сваке личности. Међутим, она је подложна извесним факултативним ограничењима, предвиђеним у ставу 3, члана 2 уз ЕКЉП. Наиме, до ограничења слободе кретања може доћи када су испуњени следећи услови: да је ограничење у складу са законом, да је неопходно у

¹⁸ Explanatory Report to Protocol no. 4, par. 9.

¹⁹ *Sisojeva and others v. Latvia*), представка бр. 60654/00, пресуда од 17. јануара 2007, став 91.

²⁰ Explanatory Report to Protocol no. 4, par. 8.

²¹ *Piermont v. France*, представка бр. 5/1994/452/531–532, пресуда од 20. марта 1995, став 44.

демократском друштву, да је предузето ради остварења легитимног циља, односно из разлога националне безбедности, јавне сигурности, очувања јавног поретка, спречавања криминала, заштите здравља, заштите морала и ради заштите права и слобода других лица. У питању је ограничење које је садржано у члановима 8. до 11. Европске конвенције.²² Став 4, члана 2 садржи још једно ограничење којим се предвиђа право на слободу кретања. Наиме, слобода избора боравишта лица које се законито налази на територији једне државе може се ограничити, у извесним областима, када је то ограничење у складу са законом и када је оправдано јавним интересом у демократском друштву. Дакле, како се из формулације поменуте норме може закључити, слобода кретања и избора боравишта допуштена је само под условом да лице законито борави у једној држави. Национално право и национални органи власти искључиво су надлежни за одређивање услова законитог боравка неког лица у држави.²³ Овде ограничење мора бити „оправдано“, али не и „неопходно у демократском друштву“, што је нижи стандард од оног предвиђеног у претходном ставу. Међутим, то не значи да се тест пропорционалности не примењује и у случају ограничења из става 4, члана 2. ЕКЈП, које ипак дозвољава шири дискрециона овлашћења када су у питању посебне области. Тако, неке посебне области могу бити затворене за јавност или је њихов приступ ограничен услед војног значаја, због спречавања кријумчарења људи или ради остварења економске добробити.²⁴

До сада је прихваћено да су дозвољена ограничења која се намећу због пропуста да се изврше обавезе војне службе,²⁵ ограничења путовања особе са менталним инвалидитетом којој није обезбеђена одговарајућа брига у земљи дестинације,²⁶ када је у питању судска забрана одвођења малолетне деце у иностранство,²⁷ ограничења слободе кретања особи која је пуштена да се брани са слободе уз кауцију,²⁸ или ради наплате

²²*Timishev v. Russia*, представке бр. 55762/00, 55974/00, пресуда од 13. децембра 2005, став 45.

²³*Paramanathan v. Germany*, пресуда од 1986. године.

²⁴Крстић, И., Маринковић, Т., *op. cit.*, 155.

²⁵*Marangos v. Cyprus*, представка бр. 31106/96, одлука од 20. маја 1997. године.

²⁶*Nordblad v. Sweden*, представка бр. 19076/91, одлука од 13. октобра 1993. године.

²⁷*Roldan Teixeira and others v. Italy*, представка бр. 40655/98, пресуда од 26. октобра 2000; *Diamante and Pelliccioni v. San Marino*, представка бр. 32250/08, пресуда од 27.09.2011.

²⁸*Rosengren v. Romania*, представка бр. 70786/01, пресуда од 24.04.2008.

приватног дуга,²⁹ када постоји бојазан да ће лице открити државну тајну, када је лице осуђено али није рехабилитовано,³⁰ или због превенције злочина када се сумња да је лице члан мафије. У једном предмету, дошло је до озбиљног ограничења слободе кретања зато што се сумњало да је подносилац представке члан мафије и то на основу чињеница да га је доушник означио као члана мафије и што му је брат био члан мафије.³¹ Он у периоду од три године чак по 10 сати није могао да изађе из стана, а морао је да обавести полицију о сваком напуштању стана. Такође, није могао да контактира друга лица која су имала кривични досије или су били под сличним надзором, није смео да посећује барове, нити јавна места. Европски суд је прихватио да се могу сматрати легитимним мере које су усмерене на превенцију од криминала, чак и пре осуде неког лица. Ипак, Суд није био убеђен да су примењене мере биле неопходне, посебно имајући у виду да постоји одсуство конкретних доказа да је то лице члан мафије. С друге стране, и мања ограничења слободе кретања могу довести до кршења члана 2. само на основу чињенице да трају дужи временски период.³²

3. УСЛОВИ ЗА СПРОВОЂЕЊЕ И СУСПЕНДОВАЊЕ ПРАВА НА СЛОБОДУ КРЕТАЊА ТОКОМ ПАНДЕМИЈЕ ВИРУСА COVID-19

Нека људска права су толико важна да се ни у ком случају и никада не смеју ограничавати. Та права се сматрају апсолутно заштићеним правима и то су слобода од мучења, слобода од ропства, право на поштено суђење и слобода мишљења. За разлику од наведеног, постоји и друга група права која се могу ограничити и то онда када је то неопходно ради важнијег јавног добра. Државе су ограничавале поједина људска

²⁹*Ignatov v. Bulgaria*, представка бр. 50/02, пресуда од 2. јула 2009. године; *Gochev v. Bulgaria*, представка бр. 34383/03, пресуда од 26. новембра 2009. године; *Khlyustov v. Russia*, представка бр. 28975/05, пресуда од 11. јула 2013. године.

³⁰*Sarkizov and others v. Bulgaria*, представка бр. 37981/06 и даље, пресуда од 17. априла 2012. године; *Dimitar Ivanov v. Bulgaria*, представка бр. 19418/07, пресуда од 14. фебруара 2012. године; *Milen Kostov v. Bulgaria*, представка бр. 40026/07, пресуда од 3. септембра 2013. године; *Georgiev v. Bulgaria*, представка бр. 25451/07, пресуда од 3. децембра 2013. године.

³¹*Labita v. Italy*, представка бр. 26772/95, пресуда од 6. априла 2000. године.

³²*Rosengren v. Romania*, став 38. У овом предмету ограничење слободе кретања трајало је шест година и три месеца, а Суд је узео у обзир и кашњење у укидању наредбе о рестрикцији у трајању од чак 18 месеци.

права због заштите права на здравље, односно због јавног здравља. Најчешће су то били случајеви са циљем спречавања ширења неке заразне болести, а примењиване су мере као што су: забрана слободе кретања, успостављање карантина и изолација људи које су се предузимале ради спречавања ширења опасних заразних болести.³³

Нека права попут оних која су нужна за националну безбедност, јавни ред и јавно здравље, могу садржати тзв. „*claw back* клаузулу“ којом се допушта њихово ограничавање. Оваква могућност постоји нарочито у односу на слободу кретања, слободу напуштања сваке земље, укључујући и властиту земљу, слободу мисли, савести и вероисповести, укључујући изражавање вере или уверења слободу изражавања и информисања, слободу окупљања и удруживања.³⁴

Данас, у периоду пандемије (COVID 19), наш живот се променио, може се слободно рећи из корена. Главна, ако не и једина тема која све занима јесте пандемија која је и даље у току, јер већ две године су присутне осцилације у броју заражених. Светска здравствена организација је једна од најпопуларнијих међународних организација у овом тренутку. Ова криза ће несумњиво имати значајан утицај на то како живимо, путујемо и доживљавамо наше владе. Брзо ширење коронавируса SARS-CoV-2, а самим тим и ризик по живот и велики терет на здравствени систем жртава болести изазване COVID-19 довели су владе да наметну многа ограничења нормалном животу у свим земљама широм света.³⁵

Тешка епидемија корона вируса приморала је владе широм света да прибегну драстичним мерама како би успориле ширење вируса и спречиле кризу јавног здравља. Као и другде, ове хитне мере предузете у Европи утицале су на све аспекте друштвеног живота и дубоко утицале на личне слободе људи и права појединца, као што је садржано у Европској конвенцији о људским правима (ЕКЉП). Иако се одређена људска права могу суспендовати у ванредним ситуацијама, конвенције о људским правима, као што је ЕКЉП, настављају да се примењују и тада. У ствари, многи инструменти о људским правима предвиђају такве ситуације и садрже наменске „клаузуле о ванредним ситуацијама“ које дају владама додатну флексибилност у решавању криза. Заиста, у оквиру ЕКЉП, члан 15 је једна таква клаузула која омогућава државама чланицама Савета

³³Разумевање људских права - приручник о образовању за људска права, Министарство за људска и мањинска права Србије и Црне Горе, Београдски центар за људска права, Београд, 2005, 116.

³⁴*Ibid.*, 27.

³⁵Zolka, V., Tsarenko, O., Kushnir, I., Tsarenko S., Havrik, R. *op. cit.*, 384.

Европе да привремено одступе од својих редовних конвенцијских обавеза за решавање ванредног стања, под условом да су испуњени одређени услови. Током пандемије коронавируса, клаузуле о дерогацији, као што је члан 15. ЕКЉП, добиле су посебан значај, јер је до сада 10 држава чланица Савета Европе обавестило о својој намери да одступи од одређених одредби ЕКЉП како би се ухватила у коштац са епидемијом.³⁶

Члан 15. дозвољава државама чланицама да одступе у хитним случајевима. Пандемија COVID-19 јасно ће спадати у дефиницију ванредног стања. Међутим, најважнији аспект овде је да члан 15 не дозвољава уговорним странама да се мешају у било која права на начин на који желе током ванредног стања. Ове сметње треба да буду јасно повезане са пандемијом, временски ограничене и стриктно неопходне. Суд задржава надлежност да преиспита мере. Сматра се да у случају пандемије одступања од члана 15 нису посебно корисна и шаљу непотребну поруку људима да ће државе почети да ограничавају њихова људска права. Сада ће се објаснити зашто примена члана 15 неће направити превелику разлику у контексту кризе COVID-19. Као одговор на пандемију коронавируса, 10 држава чланица Савета Европе, укључујући неколико држава чланица ЕУ, одступило је од одређених људских права заштићених ЕКЉП.

ЕКЉП представља један од кључних инструмената за заштиту основних права широм Европе. У оквиру овог оквира, члан 15. ЕКЉП се бави заштитом људских права током ванредних ситуација и чини важан камен темељац Уговора. У суштини, класична клаузула о дерогацији, у члану 15. ЕКЉП дозвољава државама чланицама Савета Европе да привремено одступе од одређених конвенцијских правила како би се позабавиле „ратом или другим ванредним ситуацијама“.³⁷ Под условом да

³⁶ Radjenovic A., Eckert, G. *Upholding human rights in Europe during the pandemic*, 2020, 2.

³⁷ Члан 15 ЕКЉП (Дерогација у ванредним ситуацијама) - 1. У време рата или друге ванредне ситуације која угрожава живот нације, свака висока страна уговорница може предузети мере које дерогирају своје обавезе према овој конвенцији у мери у којој то стриктно захтевају хитне ситуације, под условом да такве мере нису у супротности са своје друге обавезе према међународном праву. Ради појашњења, Високе стране уговорнице Европске конвенције су државе које су пристале на ограничену надлежност Европског суда у међусобним споровима и онима које, сходно начелу супсидијарности, против државе покреће појединац – тек пошто исцрпи редовне унутрашње правне лекове. Крстић, И., Маринковић, Т. *Европско право људских права*. Савет Европе, Београд, 2016, стр. 13.

је испуњен низ стриктно дефинисаних услова, државе чланице могу законито усвојити мере које би у нормалним околностима могле представљати кршење ЕКЉП.

Члан 15. ЕКЉП стога проширује поље деловања влада у ситуацијама невоље и омогућава ефикасно решавање тренутне кризе. С друге стране, члан 15 намеће јасне границе владином деловању (тј. утврђивањем листе права која се не могу одступити) и на тај начин гарантује поштовање основних права и вредности из ЕКЉП, посебно у временима тешке кризе. На овај начин, члан 15 игра кључну улогу у очувању људских права током ванредних ситуација и олакшава деликатан баланс између потребе за хитним деловањем и заштите основних права током периода ванредног стања.

Дерогација према члану 15. ЕКЉП захтева претходно обавештење. Као што је наведено у члану 15(3), државни органи морају да обавесте генералног секретара Савета Европе о својој намери да дерогирају и пруже детаљне информације о конкретним мерама које ће бити предузете као и њиховој сврси. У недостатку било каквог обавештења, члан 15. се не примењује на усвојене мере и држава чланица се не може позивати на клаузулу о дерогацији, како је то разјаснио Суд (Кипар против Турске)³⁸. Образложење за систем обавештавања је повећање транспарентности и одговорности. Свако одступање ће постати јавно и друге државе чланице ће сазнати за дерогацију, која игра кључну улогу у систему колективног спровођења Савета Европе. Исто тако, од држава чланица се тражи да обавесте о престанку дерогације.

Да ли држава чланица сматра да је активирање члана 15 неопходно у датој ситуацији, искључиво је дискреционо право одговарајућих националних власти. Очигледно, сматра се да ефективно и законито прибегавање члану 15. испуњава све његове услове; међутим, такво прибегавање не покреће члан 15 „аутоматски”. Примена члана 15 је само резултат званичне одлуке (и обавештења) органа држава чланица

2. Никаква одступања од члана 2, осим у вези са смрћу насталом услед законитих радњи рата, или од чланова 3, 4 (став 1) и 7 неће бити направљена према овој одредби. Свака висока страна уговорница која користи ово право на дерогацију обавештаваће генералног секретара Савета Европе у потпуности о мерама које је предузела и разлосима за то. Такође ће обавестити генералног секретара Савета Европе када такве мере престану да функционишу и када се одредбе Конвенције поново у потпуности примењују.

³⁸ *Кипар против Турске*, представка бр. 25781/94, ст. 219, пресуда Великог већа изречена 10. маја 2000. године.

након пажљиве процене ситуације да је дерогација једини начин да се ефикасно ухвати у коштац са кризом. Раније се члан 15 углавном примењивао у контексту тероризма или политичког насиља (нпр. тероризам у Северној Ирској). Међутим, изгледа да епидемија коронавируса подједнако задовољава услове из члана 15. Пандемија је представљала огромну претњу читавим државама, тако да би могла да доведе до „јавне ванредне ситуације“. До средине августа 2020. године, Србија, Јерменија, Албанија, Естонија, Грузија, Летонија, Северна Македонија, Молдавија, Румунија и Сан Марино обавестиле су генералног секретара Савета Европе о својој намери да одступе од ЕКЉП како би сузбиле ширење епидемије. До сада су одлуку о дерогацији повукле Албанија, Естонија, Летонија, Северна Македонија, Молдавија, Румунија и Сан Марино, пошто је темпо избијања успорен. Остале државе чланице су изабрале другачији пут и нису активирале члан 15. Сходно томе, њихове противмере против коронавируса морале су да буду у складу са стандардним одредбама ЕКЉП.

3.1. Утицај мера против корона вируса на права и слободу појединца према Европској конвенцији о људским правима

Већина права и слобода садржаних у ЕКЉП су релативног карактера, што значи да су ограничења дозвољена унутар уско дефинисаних области. Многе одредбе ЕКЉП помињу заштиту јавног здравља као један од законских основа за наметање ограничења. Стога су хитне мере које подразумевају ограничења наметнута овим „релативним“ правима већ обухваћене редовним одредбама ЕКЉП и генерално се могу сматрати законитим, ако су пропорционалне и неопходне.³⁹

Право предвиђено чланом 2. Протокола 4 је јасно укључено ако се уведу било какве карантинске мере. Међутим, ове сметње могу бити у складу са ЕКЉП ако су уведене у складу са националним законом за заштиту здравља. Осим ако ова ограничења нису несразмерна, тешко је видети како ће Суд утврдити кршење овог члана у контексту пандемије COVID-19.

На врхунцу избијања коронавируса којем смо до сада сведочили, неколико европских влада увело је забрану кретања како би обуздало његово регионално ширење. Ове забране су се разликовале по обиму и интензитету, у распону од ограничавања кретања унутар граница државе

³⁹ Radjenovic A., Eckert, G. *op. cit.*, 2.

до забране људима да напусте државу. Примери ограничења кретања унутар државе су забрана међуградског путовања уведена у Бугарској и Кипру, забрана путовања између копна и одређених острва уведена у Естонији, или географско ограничење наметнуто на кретање у Ирској (максимална удаљеност путовања од 5 км). Без сумње, ове мере су ометале слободу кретања људи као што је садржано у члану 2. Протокола бр. 4 уз ЕКЉП, и имале су значајан утицај на друштва и појединце.⁴⁰

Члан 2 (1) даје свакоме ко се законито налази на територији неке државе право да се слободно креће по њој, као и право да бира место боравка. Према члану 2(3), ова слобода може бити предмет законских ограничења, али само у уско дефинисаним случајевима. Законити разлози обухватају одржавање јавног реда, спречавање криминала, интересе националне безбедности (јавне безбедности), заштиту здравља и морала, као и права и слободе других. У контексту избијања корона вируса, власти држава чланица су углавном позвале на заштиту јавног здравља као основ за доношење мера којима се ограничава слобода кретања и путовања. Као што је наведено у члану 2(3), таква ограничења морају бити наметнута „у складу са законом” и могу се усвојити само ако су „неопходна у демократском друштву” и сразмерна легитимном циљу којем се тежи. Да ли је нека мера премашила стандард пропорционалности процењује Европски суд за људска права, који узима у обзир различите факторе као што су трајање мере, постојање клаузуле о застаревању и прихватљивост изузетака (клаузуле о тешкоћама). У прошлим случајевима, ЕСЉП је нагласио да ограничења слободе и слободе кретања, као што су налози о карантину, треба да остану „привремена мера, која ће се укинути чим то околности дозволе“ и да је њихова примена током „дуготрајног трајања“ вероватно бити несразмеран“ (Куимов против Русије)⁴¹. У Европи је велика већина мера предузетих у вези са пандемијом временски ограничена или подложна клаузулама о аутоматском престанку рада (нпр. Ирска). Даље, многе мере су укључивале клаузуле о тешкоћама и стога ће вероватно задовољити стандард пропорционалности.⁴²

Слично томе, неколико земаља увело је забрану изласка спречавајући своје грађане и становнике да напусте своју територију у

⁴⁰*Ibid.*

⁴¹ Куимов против Русије, представка бр. 32147/04, пресуда од 8. јануара 2009. године.

⁴²*Ibid.*

циљу обуздавања епидемије (Белгија, Чешка, Литванија и Малта). Ова мера подједнако ограничава слободу кретања људи, тачније право да напусте било коју земљу (укључујући и сопствену), како је предвиђено чланом 2(2). Такво мешање може бити законито, под условом да држава која га намеће поштује услове наведене у члану 2(3) и поштује принцип пропорционалности. Теже мере, као што је затварање у нечији дом или обавезан притвор у сврхе карантина, могу чак довести до лишења слободе, као што је садржано у члану 5. ЕКЉП. Члан 5 свакоме даје право на слободу и безбедност и штити појединце од произвољног притварања и хапшења.

Затварање у домове, односно *lock out* (осим куповине основних животних потребштина) свакако повлачи за собом озбиљно ограничење слободе, али још увек није лишавање слободе у смислу члана 5. Да би га ЕКЉП прогласио таквим зависиће од неколико фактора (надзор власти, итд.). Насупрот томе, принудни притвор у сврхе карантина се у прошлости сматрао лишењем слободе у смислу члана 5 (Куимов против Русије). Таква мера може бити оправдана и стога законита ако се примењује у циљу заустављања ширења заразних болести, као што је предвиђено чланом 5(1)(е). Међутим, како је ЕСЉП у више наврата нагласио, притвор заражене особе може се користити само као „последње средство у циљу спречавања ширења болести” и само „јер су размотрене и утврђено да су мање строге мере недовољне“ за очување јавног здравља (Енхорн против Шведске). У недостатку строге неопходности и пропорционалности, притвор заражене особе престаје да буде законит и може представљати кршење члана 5. У вези са избијањем коронавируса, обавезан притвор у сврхе карантина је, на пример, предвиђен у Ирској.

Посебно треба истаћи да је наш познати и најбољи тенисер света, Новак Ђоковић, био изложен шпекулацијама о томе да је антиваксер⁴³ и да невакцинисан није могао да уђе у Аустралију. Проблем са Ђоковићевом визом трајао је од 5. јануара када је тенисер слетео у Аустралију како би учествовао на Аустралијан Опену. Ђоковић се нашао у прихватном центру за имигранте у Мелбурну након што му је поништена виза по доласку на аеродром. Прво саслушање пред Савезним судом је одржано у суботу у 10.15, односно у ноћи између петка и суботе по средње европском времену. Након што је Савезни суд Аустралије потврдио одлуку Владе, Ђоковићу је забрањен улазак у ту земљу на

⁴³Општирније у чланку ВВС-ја, доступном на:
<https://www.bbc.com/serbian/lat/svet-59911541>

период од три године. Сматра се да је право на слободу кретања Новаку Ђоковићу било суспендовано, али смо мишљења да је Аустралијски суд и државна политика била усмерена на заштиту њиховог народа од евентуалне поновне кризе изазване COVID-ом 19, с тога без обзира што је Новак омиљени играч, ипак треба сагледати и другу страну медаље и забринутост Аустрије због пандемије. Постоје изврсне индиције да се све сводило на то да је циљ да се Новак осрамоти и депортује, под пандемијским параваном.

3.2. Стратегија опоравка ЕУ као одговор на пандемију

Криза јавног здравља изазвана избијањем корона вируса еволуирала је у економску и социјалну кризу која је истакла постојеће очигледне економске и социјалне неједнакости и недостатке постојећих система здравствене и социјалне заштите. Стратегије опоравка држава чланица и будући напори морају да се позабаве свим овим питањима, укључујући дискриминацију која је неке људе учинила рањивијим на болест и на економски и друштвени утицај одговора на заустављање ширења вируса.

Уједињене нације су развиле неколико препорука за ову сврху, прецизирајући да:

- стимулативни пакети и други одговори за ублажавање економских утицаја пандемије треба да буду усмерени на људе и да на адекватан начин подржавају групе које су највише погођене губитком средстава за живот;
- постоји потреба за обезбеђивањем сигурности прихода и циљане социјалне помоћи за најугроженије;
- национални и локални планови одговора и опоравка треба да идентификују и успоставе циљане мере за решавање несразмерног утицаја вируса на рањиве групе и појединце.⁴⁴

Европска комисија је предложила план опоравка за Европу како би се осигурао ефикасан одговор ЕУ на кризу корона вируса. План има за циљ да помогне у поправљању економске и социјалне штете коју је нанела криза, да подстакне опоравак економија ЕУ и заштити и отвори радна места. Након ограничавајућег ефекта који су хитне мере држава чланица имале на неке основне слободе, Комисија се обавезала на опоравак заснован на пуном поштовању основних принципа и људских

⁴⁴*Ibid.*

права, укључујући мере непосредне помоћи маргинализованим групама погођеним кризом.

Ово је у складу са програмом трио председништва Савета (који су саставиле Немачка, Португал и Словенија, државе чланице које преузимају председавање за наредна три шестомесечна периода од јула 2020. године), који потврђује да план опоравка мора бити заснован на солидарности и да буду инклузивни и у сувласништву свих укључених, уз потпуно поштовање вредности, права и владавине права грађана ЕУ. Три државе чланице такође су се обавезале да ће промовисати бољу заштиту права старијих људи и других угрожених одраслих као начин да се спречи повећање неједнакости и дискриминације било које врсте услед пандемије. Европски парламент, у својој резолуцији од 15. маја 2020. о новом вишегодишњем финансијском оквиру, сопственим ресурсима и плану опоравка, сматра кључним да се опоравак бави социјалним и економским неједнакостима и потребама оних који су најтеже погођени кризом, као што су жене, мањине и оне на или испод границе сиромаштва. Парламент такође позива Комисију и државе чланице да предводе напоре за опоравак и трансформацију који су резултат пандемије на међународном нивоу, истовремено подржавајући вредности солидарности, заштите људских права, демократских принципа, владавине права и мултилатерализма.

Европска мрежа националних институција за људска права поздравља стратегију ЕУ за стимулисање привреде и подршку средстава за живот, истовремено наглашавајући да сва људска права, укључујући економска и социјална права, треба да усмеравају примену таквих мера. Мрежа наводи неколико тачака које би ЕУ и државе чланице требало да узму у обзир приликом осмишљавања плана опоравка за социјално кохезивно и одрживо друштво. На пример, фонд ЕУ за опоравак би требало да обезбеди бесповратна средства државама чланицама којима је потребна како би људи широм ЕУ могли да уживају минимални суштински ниво социоекономских права, укључујући права на становање, здравље, храну, воду, санитарацију, образовање, социјално осигурање и рад. Штавише, детаљна процена утицаја мера опоравка на људска права може помоћи у заштити људи од дискриминације и спречити ширење постојећих неједнакости.

ЗАКЉУЧАК

Са циљем обуздавања ефеката COVID-19 изазваног коронавирусом познатим као SARS-CoV-2, државе широм света усвојиле су широк спектар мера које имају заједничку карактеристику: ограничавање слободе кретања као основног људског права. Људска права настављају да се примењују чак и када држава прогласи ванредно стање или одступи од својих обавеза из области људских права. Међутим, подједнако је важно да када криза прође, опоравак буде вођен тим правима.

Оно што овај рад јасно показује јесте да људска права у целини и ЕКЉП посебно нису препрека ефикасним владиним мерама усмереним на пандемију. Такође показује да је у хитним случајевима посебно кључно држати се људских права, држати власти одговорним иу одређеним границама јер кризно законодавство које даје нова широка овлашћења извршној власти може имати дуготрајне несразмерне ефекте на наше животе, наше слободе и наша друштва.

Ограничавање слободе кретања током пандемије је имало велику корисност, а то је заштита живота и здравља људи. Ови параметри наводе нас на закључак да су мере изолације исправно донете под претпоставком да здравље и живот морају бити изнад свих основних права, будући да су материјални ослонац осталих основних права и слобода. Анализа тренутка када су мере обавезног карантина донете у односу на број оболелих и умрлих показала је да је у оним земљама где су мере донете са нижим стопама заражених, утицај пандемије био мањи. Директна веза између ових података показује да су затварање и ограничења слободе кретања били неопходни за управљање здравственом кризом како би се заштитили животи, здравље и добробит грађана.

Уколико посматрамо праксу Европског суда за људска права, учојамо да се ограничавање слободе кретања примењивало само на појединце, док је под применом тзв. антиковид мера дошло до намерног затварања (lock-out-a) и карантина у циљу спречавања ширења заразе. У неким земљама је покренута дискусија о томе да ли су примењена ограничења усвојена на законит начин или су нарушила основна права. Док је изолација утицала на те слободе, локаут је успостављен да би се заштитила основна и људска права других као што су живот, здравље и физички интегритет грађана. Дискусија о смањењу слободе кретања као слободе мора се превазићи, стављајући фокус на њену корисност за

заштиту живота и здравља људи. Међутим, упркос објективној неопходности оваквих мера, у таквој ситуацији интервенцију државе треба темељно одмерити како не би дошло до кршења људских права.

ЛИТЕРАТУРА

- Vansweevelt, T. Dewallens, F. Healthcare law and the COVID-19 outbreak in Belgium. *Medicine and Law*, 39 (2)/2020, pp. 131-150.
- Vervaele, J. „Judicial Co-operation in the European Union”, Integrated security in Europe, a democratic perspective, News of the College of Europe – Nouvelles du Collège d’Europe Collegium n° 22, Bruges, 2001, p. 44-50.
- Гајин, С. *Људска права – Правно-системски оквир*. Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Београд, 2012.
- Griffin, J. *On Human Rights*, Oxford University Press, 2011.
- Димитријевић, В., Поповић, Д., Папић, Т., Петровић, В. *Међународно право људских права*, Београд, 2007.
- Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода
Протокол 7 уз Конвенцију за заштиту људских шрава и основних слобода
Иблер, В. *Рјечник међународног јавног права*, Загреб, 1987.
- Извештај Регионални округли сто на даљину („онлајн“) “Видеоконференција у судским поступцима: стандарди људских права”, 2020.
- Keller, H., Stone Sweet, A., *A Europe of Rights. The Impact of the ECHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- Krivokapić, B. „The Position of People in the State Owning and Feudal Societies – the First Human Rights?”, *Megatrend Revija – Megatrend Review* 2, 2014, 3-34.
- Крстић, И., Маринковић, Т. *Европско право људских права*. Савет Европе, Београд, 2016.
- Новаковић, М. *Однос државе према људским правима кроз непосредну примену међународних конвенција*, Београд, 2013, стр. 220.
- Ortiz, M. L. L. Restrictions on freedom of movement and residence in the European Union due to COVID-19, *Journal of Modern Science*, 45/2020, pp. 105-120.
- Пауновић, М., Кривокапић, Б., Крсић, И. *Међународна људска права*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2014.
- Radjenovic A., Eckert, G. *Upholding human rights in Europe during the pandemic*, 2020.
- Сахацић, М. Међународно право људских права: заштита појединаца и скупина, „Актуелност и значај људских права и слобода“, *Зборник*

радова Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву, 2011.

Симовић, Д., Станковић, М., Петров, В. *Људска права*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Београд, 2018.

Zolka, V., Tsarenko, O., Kushnir, I., TsarenkoS., Havrik, R. “The Impact of the Pandemic Covid - 19 on the Human Right to Freedom of Movement.” *European Journal of Sustainable Development*. 10, 1/2021, pp. 376-388.

Wilhelm, K. E. Freedom of Movement at a Standstill? Toward the Establishment of a Fundamental Right to Intrastate Travel. *Boston University Law Review*, 6/20210, pp. 2461-2497.

Универзална декларација о људским правима (1948)
Међународни пакт о грађанским и политичким правима (1966)

Jelena JAKŠIĆ

Teaching Assistant, University of Priština in Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

FREEDOM OF MOVEMENT AND PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Summary

The human right to liberty is proclaimed a fundamental right in Article 6 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000 / C 364/01), which embodies in Article 45 the freedom of movement and residence as a right of citizens. The article discusses the impact of the COVID-19 pandemic on human rights, especially the right to freedom of movement. This article aims to analyze the case law of the European Court of Human Rights on restrictions on freedom of movement. The purpose of the article is to examine whether the restrictions introduced to prevent the spread of the infection were legitimate and necessary. General and special scientific methods were used in the research process, such as dialectical, comparative, dogmatic and legal methods. The analysis shows that during the pandemic of the COVID-19 virus, the right to freedom of movement was suspended, in order to prevent the spread of the contagious virus, all with the aim of protecting human life and health, which is considered legitimate.

Keywords: European Union, European Court of Human Rights, human rights, freedom of movement, restrictions on freedom of movement, pandemic, COVID-19, health crisis.