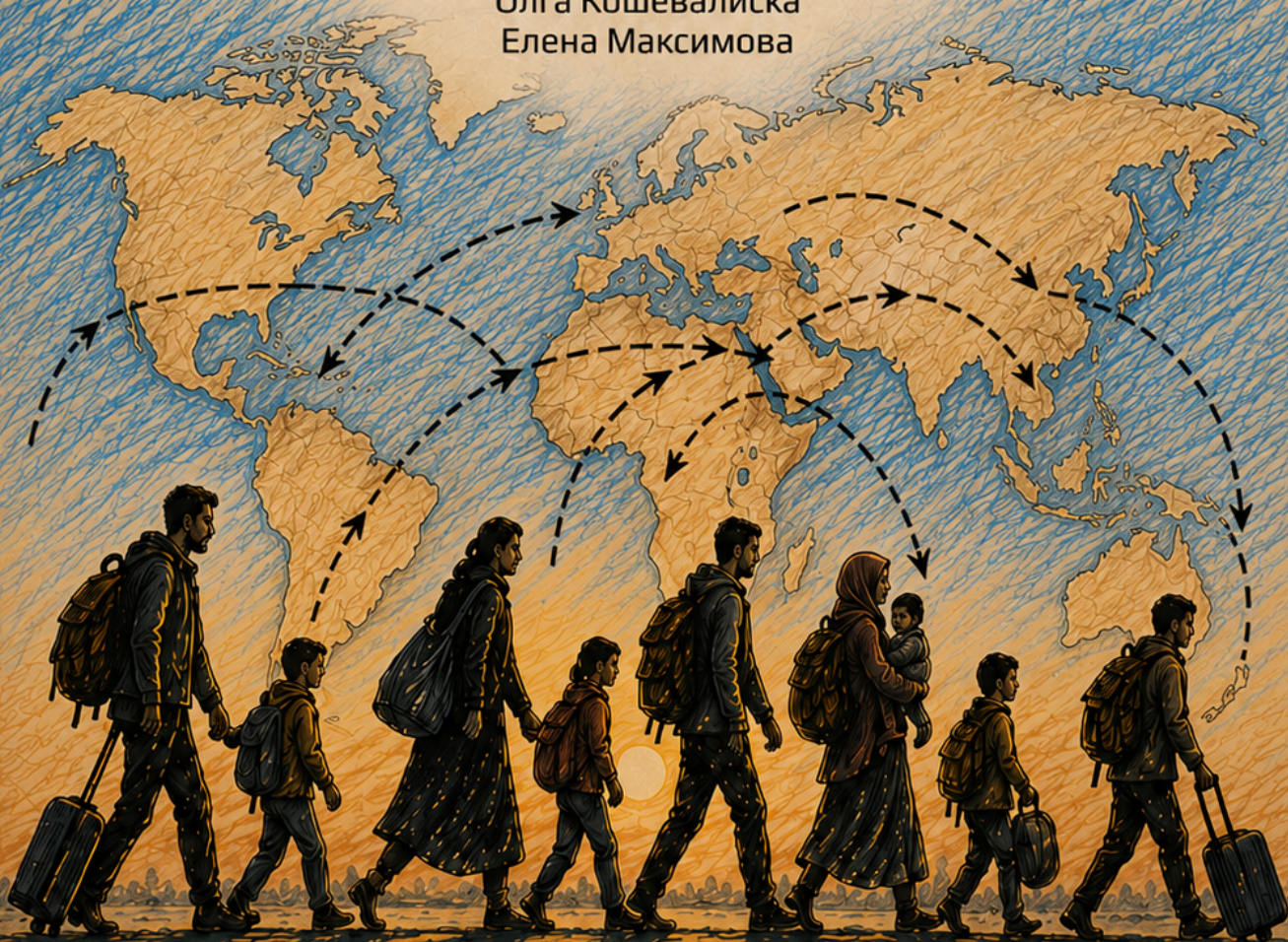


МЕЃУНАРОДНИ, ЕВРОПСКИ И НАЦИОНАЛНИ ПРАВНИ РЕЖИМИ ЗА МИГРАЦИЈА И АЗИЛ

Уредници

Ана Никодиновска Крстевска
Олга Кошевалиска
Елена Максимова



Штип, 2026

МЕЃУНАРОДНИ, ЕВРОПСКИ И НАЦИОНАЛНИ ПРАВНИ РЕЖИМИ ЗА МИГРАЦИЈА И АЗИЛ

Уредници

Ана Никодиновска Крстевска
Олга Кошевалиска
Елена Максимова

Штип 2026

МЕЃУНАРОДНИ, ЕВРОПСКИ И НАЦИОНАЛНИ ПРАВНИ РЕЖИМИ ЗА МИГРАЦИЈА И АЗИЛ

Издавач

2-ри Август – Штип

Уредници

Ана Никодиновска Крстевска
Олга Кошевалиска
Елена Максимова

Уредувачки одбор

Prof. Teresa Russo, University of Salerno
Prof. Niuton Muleti, EPOKA University, Tirana
prof. Kiara Neri, University of Lyon 3, Lyon
prof. Maja Savić Bojanić, Sarajevo School of Technology and Science
prof. Zvonko Nikodinovski, University Ss. Cyril and Methodius in Skopje

Лектура

Слаѓан Спасовски

Дизајн на корица

Ана Никодиновска Крстевска

Техничко уредување

Ана Никодиновска Крстевска

ПРЕСУДАТА АА И ДРУГИ ПРОТИВ МАКЕДОНИЈА: ОД ОЧИГЛЕДНОТО ДО НЕОЧЕКУВАНОТО

1. Вовед

Мигрантската криза од 2015 година претставува еден од најголемите хуманитарни и политички предизвици за Европската Унија и нејзините членки, а истовремено влијаеше и на земјите во регионот на Балканот, меѓу кои и Република Северна Македонија. Од почетокот на последната мигрантска криза во Европа, во 2015 година, Европа, но и Северна Македонија, се соочија со низа предизвици во поглед на адекватно справување со огромниот наплив на мигранти. Во текот на оваа криза, стотици илјади мигранти и бегалци патуваа преку Македонија, барајќи безбедност и азил во земјите на Западна Европа. Република Северна Македонија, како клучна транзитна рута, наоѓајќи се на стратешкиот пат на овие миграции, придонесе кон значителни правни, социјални и хуманитарни предизвици. Беа детектирани низа проблеми предизвикани од страна на мигрантите и кон нив, но и низа неправилности, особено непосредно по започнувањето на кризата и во периодот по донесување на „брзоплети“ решенија од страна на засегнатите држави. Неминовни беа серии на прекршување на основни човекови права и слободи, кои останаа без правна разрешница (Максимова, 2022, стр. 86). Според извештаите на меѓународните набљудувачи и волонтери во процесот, мажи, жени и деца од земјите зафатени со конфликти, како што се: Сирија, Сомалија и Авганистан, се соочија со полициско насилство и нечовечки, деградирачки третман и произволен притвор во Македонија (Human Rights Watch, 2015).

Македонија, како транзитна држава на патот кон подобра иднина, не беше целна дестинација на повеќето мигранти, туку само точка која мора да ја поминат за да стигнат до посакуваната дестинација во Европа. Затоа и мигрантите не сакаа да се задржуваат овде повеќе од потребното, па и по цена на повреда на нивните слободи и права, што од

¹ Проф. д-р Елена Максимова е вонреден професор на Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, email: elena.maksimova@ugd.edu.mk;

² Проф. д-р Олга Кошевалиска е редовен професор на Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, email: olga.kosevaliska@ugd.edu.mk;

³ Проф. д-р Ана Никодиновска Крстевска е редовен професор на Правен факултет, Универзитет „Гоце Делчев“, email: ana.nikodinovska@ugd.edu.mk;

друга страна придонесе за подолу елаборираните проблеми. Така, една од најзначајните задачи која ја имаше земјата во текот на кризата беше обезбедувањето на основните права и слободи на мигрантите, како што се правото на азил, правото на слободно движење, забраната за принудно враќање без соодветна индивидуализација и забраната за деградирачко и нечовечко постапување и казнување. Република Северна Македонија, како дел од меѓународните правни обврски и потписник на Европската конвенција за човекови права, е обврзана да ги почитува човековите права и да обезбеди хуман третман на мигрантите. Но, во контекст на брзо растечката бројност на мигрантите, земјата се соочи со низа неуспеси во усогласувањето на своите практики со овие меѓународни стандарди.

Случај од нашево поднебје, кој покренa сериозни и жестоки дебати во оваа област е апликацијата АА и други против Северна Македонија (А.А. And Others v. North Macedonia, 2016), поднесена до Европскиот суд за човекови права. Во оваа апликација, се покренува прашањето за прекршување на правата кои произлегуваат од членот 4 од Протоколот 4, забраната за колективни протерувања на странци од Конвенцијата и членот 13, правото на реална жалба, чија разрешница пред ЕСЧП остави зад себе лавина на коментари и реакции.

Поради важноста која ја има истата, како за Република Северна Македонија и функционалноста на нејзиниот правен систем во поглед на справување со кризи, и адекватното почитување на основните човекови права и слободи, така и за праксата на Европскиот суд за човекови права и преседаните кои се создаваат, истата детално ќе биде разработена во текстот кој следи, притоа иницирајќи суштински прашања за праксата на Европскиот суд на кои допрва треба да следат практични одговори.

Самиот контекст на мигрантската криза поставува не само правни, туку и политички и хуманитарни дилеми, кои бараат одговорности од државата да ги заштити најслабите групи во општеството. Република Северна Македонија, во својата улога на транзитна земја, мора да научи од своите грешки, да се соочи со овие предизвици, при што за во иднина да се обезбедат соодветни механизми за правична и правна заштита на мигрантите и бегалците, и да се избегнат повреди на нивните основни човекови права. Но, од друга страна, анализата е адресирана повеќе на креирање на исклучоци во правилата при практичното работење на Судот, па се поставува прашањето, дали во иднина исклучоците на гаранциите опфатени во Конвенцијата ќе прераснат во правила?

2. За фактите на случајот АА и други против Северна Македонија

Во текот на 2014 година беше забележано значително зголемување на бројот на мигранти од Авганистан, Ирак, Сирија и сл., кои се обидуваат да стигнат до земјите од Европската Унија. Најкористена рута за таа цел беше таканаречената „Балканска рута“, која подразбираше патување од Турција преку Грција до Република Македонија, а потоа преку Србија до Европската Унија. До втората половина на 2015 година, континуираните и одржливи нерегуларни мигрантски текови станаа загрижувачки. Миграциската и бегалската криза во Република Македонија, според своите облици и интензитет, Стојановски ја дели на три периоди: првиот – во кој мигрантите и бегалците нелегално ја преминуваа границата и продолжуваа да се движат, (најчесто по железничката пруга и автопат за ориентација, при што триесетина од нив беа прегазени и ги загубија животите); вториот период – во кој се организираше регистрирање на мигрантите на влез во земјата и овозможување во рок од 72 часа да поднесат барање за остварување право на азил или да ја напуштат земјата; и третиот период кога земјите од ЕУ престанаа да примаат мигранти, и се затвори Балканската рута (Стојановски, 2018). Од 19 ноември 2015 година, властите во државава одлучија дека ќе се дозволува влез во земјата само на лица од Сирија, Ирак или Авганистан. Оваа пракса продолжи и во 2016 година, но само до 7 март, кога целосно се затворија границите на т.н. „Балканска рута“ за бегалците, што следеше по самитот ЕУ-Турција за мигрантската криза (Цветановска, 2017). Како резултат на затворањето на границите се зголеми бројот на бегалците кои нерегуларно пристигнуваат и транзитираат во земјата, најчесто со помош на криумчари. Речиси еден месец откако Австрија одлучи да стави ограничување на дневниот број бегалци и мигранти кои се дозволени на нејзина територија, создавајќи каскаден ефект на земјите од „Балканската рута“ и оставајќи неколку илјади бегалци заглавени на северната грчка граница, се случи т.н. „Марш на надежта“.

Апликанти во апликацијата број 55798/16 се сириско семејство од Алепо. Тие ја напуштиле Сирија кон крајот на 2015 година, а на 24 февруари 2016 година пристигнале во Идомени – Грција, град кој се наоѓа на границата со РС Македонија, каде што беше поставен камп за бегалци. Во жалбата наведуваат дека на 14 март 2016 година се придружиле на голема група бегалци (околу 1 500) подоцна позната како „Маршот на надежта“, со која ја преминале границата поминувајќи преку река (Сува Река) и влегле на македонска територија. „Маршот на надежта“, поаѓаше од Идомени до реката Сува Река, каде бегалците се обидуваа да ја преминат реката во синцири со помош на јаже врзано за страните на реката (The European Council on Refugees and Exiles, 2016). Подоцна, дошле до точка каде што стотици бегалци (најмалку 500)

наводно биле опкружени од воениот персонал на Северна Македонија, а биле присутни и чешки и српски војници. Ноќта ја поминале на отворено, а, според претставката на апликантите, во 5 часот следното утро војниците на Северна Македонија им се заканувале на бегалците, вклучително и на апликантите, со насилство доколку не се вратат во Грција. Апликантите пешачеле три до четири часа за да се вратат во Идомени – Грција (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, p. § 8).

Во другите четири апликации, кои се споени со претходната - 55808/16, 55817/16, 55820/16 and 55823/16, апликантите се државјани на Авганистан, Ирак и Сирија. Во својата апликација тие тврдеа дека на 14 март 2016 година го напуштиле кампот Идомени, се приклучиле на „Маршот на надежта“, преминале река (Сува Река) и влегле на територијата на тужената држава. Жалителот од пријавата бр. 55817/16, кој е лице во инвалидска количка, се возел каде што е можно и се потпирал на други да го пренесат преку каллив или карпест терен и преку реката. Во Моин, апликантите биле пресретнати и опколени од македонски војници, кои им рекле дека доколку не им ги исклучат камерите и телефоните, ќе им ги одземат. Војниците, согласно наведеното во апликација, потоа се поделиле и уапсиле активисти, новинари и волонтери (кои ги придружуваа бегалците на маршот), и спречиле да се документираат дејствијата на државните службеници. Војниците, наводно, им наредиле на апликантите да се качат на армиски камиони и ги вратиле назад до грчката граница. Некои од апликантите тврделе дека македонски полицајци држеле стража на граничната ограда. Други тврдеа дека војниците формирале две редици и им наредиле на бегалците да трчаат меѓу нив. Војниците, наводно, користеле стапови за да ги тепаат бегалците додека трчале кон оградата. На апликантите им било наредено да ја преминат оградата на грчката страна на границата. Минувале низ дупка во оградата или се вовлекувале под неа. Набргу потоа се вратиле во кампот во Идомени – Грција (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, p. § 9).

Пријавените доставиле видеоснимки од делови од маршот и се посочиле себе си на видеата.. Една волонтерка во кампот во Идомени, ги придружувал мигрантите за време на маршот. Таа изјавила дека војниците на Северна Македонија им укажале на претставниците на медиумите да ги исклучат камерите или ќе ги одземат и дека војниците ги држале своите пиштоли вперени во нив и кога стигнале до границата (таа се сокрила меѓу мигрантите), војниците формирале два реда, ги терале мигрантите да влезат во колони, викајќи им да се движат брзо и ги воделе меѓу оградите додека не наишле на дупка во нив. Мигрантите биле натерани да ползат низ дупката и под оградата да продолжат назад во Грција. Странските новинари, волонтери и другите немигранти кои го придружувале маршот биле одвоени од мигрантите, идентификувани, казнети, протерани и им била изречена забрана за

влез во Северна Македонија на шест месеци. Двајца странски новинари потврдиле дека им се одземени камерите (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, pp. §§ 10 - 13).

Случајот е поткрепен и со изјава која следи непосредно од Министерството за внатрешни работи на Северна Македонија. Министерството на 15 март 2016 година ја информира јавноста дека имало обид за илегален влез на мигранти во околината на селото Моин, односно дека околу 1 500 мигранти илегално ја преминале државната граница со Грција, а на границата била пресретната и друга група од околу 600 лица, со намера илегално да преминат. Со нив имало 72 странски новинари, кои биле обезбедени и им биле издадени патни налози, по што биле вратени во Грција. Во соопштението стои дека „...мигрантите кои илегално преминаа на територија на Република Македонија беа вратени назад“ (Министерство за внатрешни работи, 2016).

Во апликациите, барателите навеле и дека македонските власти во ниту еден момент не направиле потребна индивидуализација и идентификација – дека не ги прашале за нивните имиња ниту пак биле побарани од нив какви било други идентификациски податоци. Ниту дека им била дадена можност да ја објаснат својата лична ситуација или да побараат меѓународна заштита, и дека не им бил издаден административен судски налог за нивна депортација. Дополнително навеле и дека не им бил обезбеден преведувач или правна помош. Согласно членот 16 од Законот за азил и привремена заштита⁴ кој е на сила во тој период странец на граничен премин или во внатрешноста на територијата на Република Македонија може усно или писмено да искаже намера за поднесување на барање за признавање право на пред полициски службеник на Министерството за внатрешни работи, а полицискиот службеник ги прибележува личните податоци на странецот кој искажал намера, му издава примерок од потврдата за искажаната намера и го упатува во рок од 72 часа да поднесе барање за признавање право на азил пред овластеното службено лице во просториите на Одделението за азил кои се наоѓаат во Прифатниот центар за баратели на азил (Законот за азил и привремена заштита). А согласно членот 14 барателите на право на азил имаат право на правна помош и објаснување во врска со условите и постапката за признавање на правото на азил, како и имаат право и на бесплатна правна помош во сите фази на постапката, согласно со прописите за бесплатна правна помош.

⁴ Законот за азил и привремена заштита Службен весник на Република Македонија број 49/2003, 66/2007, 142/2008, 146/2009, 166/12, 101/15, 152/15, 55/16 и 71/16.

3. Наводни повреди на Европската конвенција за човекови права и одлука на Судот

Во септември 2016 година, барателите поднеле индивидуални жалби до ЕСПЧ, а биле и заеднички поддржани од Европскиот центар за уставни и човекови права⁵ и ПРО АСИЛ⁶ и застапувани од партнерот на ЕСЧП, Карстен Герице од Хамбург. Во јануари 2017 година, Европскиот суд за човекови права го соопштил случајот до македонската Влада и поставил неколку прашања во врска со протерувањата на границата. Во текот на подоцнежните постапки, македонската Влада и барателите поднеле дополнителни забелешки до судот. Покрај тоа, во јуни 2017 година, Здружението на млади правници од Македонија⁷ издало интервенција во поддршка на барателите.

Во случајот опишан погоре, апликантите се повикуваат на повреди на членот 4 од Протоколот бр. 4 од Конвенцијата и членот 13 од Конвенцијата, во врска со нивното колективно враќање назад во Грција по противзаконското преминување на територијата на Северна Македонија, како и наводниот недостаток на ефикасен домашен правен лек.

3.1. За наводната повреда на членот 4 од Протоколот 4 и оценката на Судот

Членот 4 од Протоколот 4 од ЕКЧП содржи апсолутна забрана за протерување на странци: „Забрането е колективно протерување на странци“. Според Упатството 3 од Дваесетте упатства за присилни враќања на СЕ: „одлука за трансфер може да се донесе само врз основа на разумно и објективно испитување на конкретниот случај на секоја засегната личност, земајќи ги предвид сите околности кои се специфични за дадениот предмет (Henning Becker v. Denmark, 1975). Со членот 4 од Протоколот 4 членот 4 од Протокол 4 се прави разлика за два типа на колективно протерување⁸: протерување на група која има заеднички карактеристики и протерување на група на индивидуи без да се разгледа нивната индивидуална ситуација. Принципот за забрана за колективно протерување го наметнува условот секој поднесок да се разгледува на индивидуална основа, на правичен и објективен начин. Став на Судот е дека под колективно протерување се подразбира преземање на секоја мерка од страна на надлежните органи за таргетирана група на странци да ја напуштат земјата, освен ако таквата мерка не е преземена врз основа на оправдано и сериозно испитување

⁵ <http://www.ecchr.eu/>

⁶ <https://www.proasyl.de/en/>

⁷ [Home page - Myla](#)

⁸ Andric v. Sweden, application no. 45917/99, judgement on 23.02. 1999; Sultani v. France, application no. 45223/05, judgement on 20. 09. 2007; Tahiri v. Sweden, application no. 25129/94, 11.01. 1995.

на секој индивидуален случај од групата⁹. Забраната за овој втор вид протерување има за цел да спречи „автоматски“ решенија, што може да значи кршење на човековите права на протераните. Во такви ситуации, „индивидуална анализа“, а не само „идентификација“, е најважниот фактор за проценка дали мерката има колективна природа. Така, протерувањето на група на поединци, дури и ако му претходи идентификација на секој од членовите, може да претставува колективна мерка ако ги игнорира другите важни елементи што ја карактеризираат личната приказна на поединците, што дури би можело да ја исклучи можноста за протерување. Според праксата на ЕСЧП, странци на кои се однесува забраната од колективно протерување не се само оние со законски престој на територијата туку „сите оние коишто немаат реално право на државјанство во државата, независно дали поминуваат низ земјата или престојуваат или се домицилни таму, независно дали се бегалци или влегле во земјата по сопствена иницијатива или се без државјанство или поседуваат друго државјанство“ при што зборот „протерување“ треба да се толкува во „неговото генеричко значење, во актуелната употреба (да се истера некој од некое место). Исто така, според праксата на судот фактот дека одреден број странци добиваат слични одлуки не води до заклучок дека постои „колективно протерување“ кога на секое засегнато лице му е дадена можност да ги изнесе аргументите против неговото протерување до надлежните органи на индивидуална основа (Alibaks and Others v. the Netherlands, 1998).

Во случајот N.D. and N.T. v. Spain (N.D. and N.T. v. Spain, 2020), Судот воспостави исклучок од правилото. Тука, Судот не утврдил повреда на членот 4 од Протоколот 4 во случај кога мигранти сакале неовластено и масовно да ја преминат границата на Мелила за влез во Шпанија. Судот констатирал дека терминот „протерување“ треба да се толкува автономно и се однесува на секое насилно отстранување на странец од територијата на една држава, без оглед на законитоста на престојот на лицето, должината што ја поминала на територијата, локацијата на која тој или таа била уапсена, неговиот или нејзиниот статус на мигрант или барател на азил или неговото или нејзиното однесување ја преминува границата. Апликацијата е поднесена бидејќи апликантите биле отстранети од шпанска територија и насилно вратени во Мароко, против нивна волја и со лисици, од членовите на Guardia Civil, што, според апликантите, претставувало „протерување“ во смисла на членот 4 од Протоколот бр.4. Сепак Големиот совет утврдил дека повреда на членовите 4 од Протоколот 4, како и членот 13 во врска со споменатиот членот, не постои бидејќи: „апликантите всушност самите се ставиле во незаконска ситуација кога на 13 август 2014 година

⁹ Andric v. Sweden, application no. 45917/99; judgement on 23 February 1999, application no. 51564/99; judgement on 05 February 2002; Sultani v. France, application no. 45223/05, judgement on 20 September 2007; Tahiri v. Sweden, application no. 25129/94, judgement on 11 January 1995;

намерно се обиделе да влезат во Шпанија преку преминување на структурите на заштита на границата Мелила како дел од голема група и на неовластена локација, искористувајќи го големиот број на групата и употребувајќи сила“. Судот смета дека тие избрале да не ги користат правните процедури кои постоеле за да влезат на шпанска територија легално. Па недостатокот на поединечни одлуки за отстранување, според Судот може, да се припише на фактот што апликантите не ги користеле официјалните процедури за влез кои постоеле за таа цел, и дека тоа било последица на нивното сопствено однесување. А бидејќи утврдил дека недостатокот на индивидуализирана постапка за нивно отстранување било последица на однесувањето на апликантите, Судот не можел да ја смета тужената држава одговорна за недостатокот на правен лек во Мелила што ќе им овозможи да го оспорат тоа отстранување (European Court of Human Rights, 2020).

Слично на спомената пресуда, Судот ја утврдува надлежноста врз основа на членот 1 од Конвенцијата, поради обид за оспорување на видеоснимки поднесени како докази од апликантите, од страна на Владата, во поглед на местото каде се направени, а со тоа и надлежноста на земјата. Сепак постои изјава, како што наведовме погоре, од страна на самото министерство за настаните кои недвосмислено покажуваат за постоење на вакви случувања на македонска територија. Судот, во пресудата, забележува дека и претходно има заземено став дека посебната природа на миграцискиот контекст не може да оправда област вон законот каде што поединците не ги покрива ниту еден правосуден систем кој може да им обезбеди уживање на правата и гаранциите кои им се загарантирани со Конвенцијата и кои државите се залагаат да им ги обезбедат на сите во рамките на нивната надлежност. Како уставен инструмент на европскиот јавен ред, Конвенцијата не може да биде селективно ограничена на само некои делови од територијата на една држава преку вештачко намалување на опсегот на нејзината територијална надлежност. Да се заклучи поинаку би било еднакво на поништување на значењето на идејата за ефективна заштита на човековите права на која се заснова целата Конвенција (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §63). Сепак Владата тврдеше дека членот 4 од Протоколот бр. 4 не бил применлив бидејќи во случајот не станувало збор за колективно протерување, туку спречување на илегално/противправно влегување во државата (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §74). Судот зазеде став дека, е неспорно дека апликантите биле отстранети од македонската територија и (присилно) биле вратени во Грција од страна на членови на полицијата и војската на тужената држава и дека постоело „протерување“ во рамки на значењето на членот 4 од Протоколот бр. 4. Соодветно на тоа, констатираше дека одредбата е применлива во конкретниот случај и го отфрли прелиминарниот приговор на Владата по ова прашање (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §80).

Владата исто така тврдеше дека ситуацијата на апликантите можела да се припише на вина на апликантите за нивното сопствено однесување, поради некористење на официјалните процедури за влез. Апликантите не биле третирани како да барале меѓународна заштита главно поради нивните сопствени насилни и агресивни обиди да се пробијат низ територијата на тужената држава наместо да пробаат законски да влезат. Владата нагласила дека апликантите можеле да ја изразат својата намера да побараат азил на било кој граничен премин, како на пример на Богородица, во било кое време пред или по настаните од 14 и 15 март 2016 година, но тие не го сториле тоа и решиле противзаконски да ја преминат границата на државата, а доколку апликантите законски ја преминеле границата, ќе имале можност да ја следат стандардната процедура за добивање азил. Но, областа во која тие се нашле била „меѓугранична“ зона во која било невозможно да се искаже намерата за барање на азил (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §92-94). Што се однесува до дејствијата на полициските службеници, Владата сметала дека тие биле потребни заради особените прилики на овој случај, како што е масовното противправно преминување на границата од страна на мигрантите и нивниот пропуст конкретно да побараат азил или законски престој по валидна основа, и со тоа да се заштитат од непримање, и дека противзаконски и насилен обид да се влезе во државата не е валидна основа за таков престој. Со што, Владата го оспорила толкувањето на апликантите на терминот „употреба на сила“, каде истите нагласиле дека воопшто ситуацијата не може да се препише на нивна вина затоа што недостига употреба на било каква сила од нивна страна. Но, Владата сметала дека употребата на сила од страна на апликантите била таква што се создало јасно нарушена ситуација која било тешко да се контролира и која ги загрозила јавниот ред и безбедност (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §97).

Судот направил анализа на два сегмента во однос на утврдување на вина на страна на апликантите кое би можело да го оправда однесувањето на државата: употреба на сила од страна на апликантите и намерното заобиколување на ефикасната процедура за законски влез во државата.

Во погореспоменатата пресуда N.D. and N.T. Судот утврдил дека исклучокот кој ја ослободува државата од одговорност според членот 4 од Протоколот бр. 4 треба да се применува на ситуации во кои однесувањето на лица кои ја преминале копнената граница на недозволен начин, намерно користејќи ја предноста на својата многубројност и користејќи сила, било такво што создава јасно нарушување на ситуацијата кое е тешко да се контролира и ја загрозува јавната безбедност (N.D. and N.T. v. Spain, 2020 §201), па Судот продолжува во оваа насока за да утврди дали недостатокот на поединечни одлуки за отстранување можело да се оправдаат со личното однесување на апликантите. По констатирање дека не постоел отпор и

примена на сила од страна на апликантите за да може да се оправда третманот кој го добиле од државата, Судот продолжува да испитува дали, со противправното преминување на границата, апликантите ја заобиколиле ефикасната процедура за законски влез во државата. Анализирајќи ја претходната пракса и статистичките показатели за бројот на издадени потврди за изкажана намера за барања за азил на територијата на државата, Судот заклучува дека државата обезбедува вистински и ефикасен пристап до граничниот премин Богородица, иако е нагласено дека во периодот околу критичниот статистика за вакви процедури изостанува. Потоа констатира дека нема ништо во списите на предметот што сугерира дека потенцијалните барателите на азил на било кој начин биле спречени да пристапат до официјалните гранични премини и да поднесат барање за азил или дека апликантите се обиделе да побараат азил на граничниот премин и биле вратени назад, како и дека апликантите не навеле дека воопшто некогаш пробале законски да влезат на македонска територија. Според ова, Судот истакна дека не е убеден дека апликантите ги имале потребните убедливи причини да не го искористат граничниот премин Богородица, или кој било друг граничен премин, во времето на случувањата со цел да изнесат причини против нивно протерување на соодветен и законски начин што покажало дека апликантите навистина не биле заинтересирани да аплицираат за азил во тужената држава, туку нивниот интерес бил само транзитот низ неа, кој веќе не бил возможен и затоа одбрале протиправно да преминат во неа. Судот не бил убеден дека тужената држава потфрлила во обезбедувањето вистински и ефикасен пристап до процедурите за легален влез во Северна Македонија, ниту дека апликантите – претпоставувајќи дека воопшто имале искрена намера да бараат меѓународна заштита во Северна Македонија – имале убедливи причини, засновани врз објективни факти за кои била одговорна тужената држава, да не ги искористат тие процедури (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §122). Па согласно вториот сегмент од двата анализирани – заклучил дека самите апликанти биле тие кои се довеле во опасност преку учествуво во противправен начин на влез на македонска територија на 14 март 2016 година, искористувајќи ја предноста на бројноста на групата, и дека недостатокот на поединечни одлуки за напуштање на државата можел да се препише на фактот дека апликантите, доколку навистина сакале да ги остварат своите права загарантирани со Конвенцијата, би е ги употребиле официјалните процедури за влез кои постоеле. Така, заклучено е дека случувањата се само последица на нивното сопствено однесување и дека не постои повреда на членот 4 од Протоколот бр. 4 на Конвенцијата - *mutatis mutandis*, N.D. and N.T (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §123)

3.2. За наводната повреда на членот 13 од Конвенцијата и оценката на Судот

Членот 13 од Конвенцијата предвидува дека секому кому му се прекршени човековите права и слободи има право на ефикасен правен лек пред националните власти без оглед на тоа дали повредата потекнува од службени лица или не. Целта на овие одредби е да се заштити судската заштита која треба да им се нуди на лицата кои сакаат да се жалат (Kuijer, p. 1). Затоа и правото на ефективен правен лек е суштински предуслов за ефективна заштита на човековите права. Овој членот гарантира право на секого да вложи делотворен правен лек пред националните власти поради суштинска повреда на неговите човекови права. Нормираното во членот 13 се предвидува во врска со повреда на било кое суштинско право кое го гарантира Конвенцијата, затоа и неговиот обем на примена на правото на делотворен правен лек зависи од обемот на правото на чија повреда се повикува жалителот (Jakšić, 2006). Членот 13 се толкува како правен лек во домашниот закон само во однос на жалби коишто можат да се гледаат како „спорни“ во поглед на ЕКЧП¹⁰. Членот 13 го гарантира постоењето на правен лек на домашно ниво за спроведување на суштината на правата и слободите од ЕКЧП во која било форма што може да биде обезбедена во домашниот правен поредок. Овој членот поради тоа бара одредбата за домашен правен лек да им овозможи на надлежните државни власти да го разгледаат жалбеното барање од ЕКЧП по суштината и да определат соодветно обесштетување/надоместок, иако на договорните им се дозволува дискреција во однос на начинот на кој тие ја усогласуваат својата обврска со оваа одредба. Правниот лек треба да биде „ефективен“, како во практика така и законски¹¹. Правниот лек според членот 13 не мора нужно да биде даден од суд. Тој мора да биде „делотворен“ во практиката како што е во законот, особено имајќи чувство за тоа дека неговата употреба не смее да биде незаконски попречена со дејство или пропуштање на органите на повиканата држава¹².

Апликантите се повикаа на повреда на членот 13 од Конвенцијата во врска со членот 4 од Протоколот бр. 4. Тие истакнаа дека немале ефективен правен лек со суспензивен ефект со кој можеле да ја оспорат нивната колективна депортација во Грција. Владата се спротивставила на тие наводи со аргументи дека постоење на таков правен лек во ситуација на масовен прилив на мигранти било неприфатливо бидејќи би значело преголем товар на државите кои веќе се соочувале со сериозни предизвици во нивните обиди да се справат со мигрантските бранови, а дека апликантите имале на располагање соодветни правни лекови кои не ги употребиле, што апликантите сметале дека не е

¹⁰Cakici v. Turkey, App no 23657/94

¹¹ Wille v. Liechtenstein, App. No 18396/95

¹² Aksoy v Turkey, App. No 21987/93, 18.12.1996, p.95

возможно поради нивната итна и колективна депортација (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §124-126).

Став на Судот, а надоврзувајќи се на она кое беше констатирано за членот 4 од Протоколот 4, дека апликантите самите се доведле во противправна ситуација, е дека македонското право обезбедува можност за жалба против решението за протерување, но од самите апликанти исто така се барало да ги следат правилата за поднесување таква жалба против нивното протерување. Констатирано е дека со ваквиот акт апликантите покажале не почитување на домашното законодавство, па во иста насока со тоа дека отсуството на индивидуална процедура за одстранувањето од територијата на државата било последица на сопственото однесување на апликантите, не може да се смета тужената држава за одговорна што не обезбедила правен лек против тоа одстранување. Така, судот не нашол повреда на членот 13 во врска со членот 4 од Протокол 4 од Конвенцијата (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §130-132).

4. Македонското здружение на млади правници во улога на *amici curiae*

Македонското здружение на млади правници (Macedonian Young Lawyer Association - MYLA) како независна непрофитна професионална организација основана во Република Северна Македонија, од 2003 година обезбедува бесплатна правна помош и стратешки води судски спорови за заштита на човековите права. Од 2010 година, заштитата на правата на бегалците и мигрантите е еден фундаментален аспект на мисијата на здружението. Од 2015 година, континуирано се присутни во двата бегалски кампови по должината на јужната граница со Грција (Транзитен центар Винојуг) и северната граница со Србија (Транзитен центар Табановце). Теренските адвокати на здружението (МЗМП понатаму) обезбедиле правна помош на над 340 000 бегалци и помогнале на граничната полиција во регистрирањето на над 520 000 бегалци. По затворањето на рутата на Западен Балкан, МЗМП активно и редовно ги следи практиките на враќање и одбивање спроведени од страна на македонските гранични власти.

На 29 јуни 2017 година здружението, поднесе писмени забелешки, како интервенција од трето лице (Македонско здружение на млади правници, 2017), до Европскиот суд за човекови права. Согласно здружението овие белешки се напишани од три причини. Прво, интервенцијата дава преглед на гаранциите пропишани со македонското право за постапките за депортација и враќање. Второ, тие претставуваат фактички приказ за настаните во кои биле вклучени македонските власти во близина на селото Моин. Адвокатите на МЗМП биле присутни на местото и биле сведоци. Трето, интервенцијата ги

нагласува наодите на МЗМП во врска со систематската практика на македонските власти за насилно враќање на бегалци/мигранти од 2015 година (Македонско здружение на млади правници, н.д.).

Во овој пишан текст, МЗМП дава детално објаснување на македонското законодавство (Законот за странци) – ја објаснува постапката за депортација и протерување на странци, заедно со гаранции во согласност со ЕКЧП. МИЛА во параграф 14 заклучи дека *„во овој случај, македонските власти не ја искористиле оваа постапка и го спречиле пристапот до заштитата и гаранциите дадени со законот на барателите“* (Македонско здружение на млади правници, 2017). Имено, МИЛА објаснува дека македонскиот закон за странци, кој бил во сила во тоа време, обезбедува гаранции ¹³ кои се во согласност со Европската конвенција за човекови права. Во Интеревенцијата МЗМП ги издвојуваат релевантните членови од Законот објаснуваат дека странец може да биде предмет на протерување од земјата само ако тој/таа остане на територијата „нелегално“. Сепак, за странец да биде предмет на протерување, Министерството за внатрешни работи мора да издаде одлука за протерување, во рок од 30 дена од утврдувањето на причините за протерувањето. Одлуката за протерување мора да го наведе датумот кога странецот мора да ја напушти земјата. Временската рамка за заминување мора да се утврди со оглед на времето потребно за лицето да ги добие документите и средствата потребни за напуштање на земјата. Странецот има право да поднесе жалба против одлуката за протерување во рок од 8 дена од добивањето на одлуката. Оваа жалба нема суспензивен ефект, освен ако лицето не престојува повеќе од 3 месеци во земјата. Државната комисија мора да издаде одлука како одговор на жалбата во рок од 15 дена по поднесувањето на жалбата. Одлуката на Државната комисија може да се обжали пред Управниот суд во рок од 30 дена од добивањето на одлуката. Странците кои не ја напуштаат земјата доброволно во пропишаните рокови во нивните одлуки за протерување, може да бидат предмет на присилно враќање. Сепак, странец може да биде присилно вратен само ако одлуката за протерување е во сила, што значи дека рокот за доброволно заминување е истечен. Постапката за насилно враќање како што е пропишано со закон е следната: овластените службеници на Министерството за внатрешни работи го носат засегнатото лице до државната граница, го придружуваат преку границата и го предаваат на властите на земјата што го прима. Пред нивното присилно враќање, странците мора да поминат медицински преглед со цел да се процени нивната здравствена состојба. Законот за странци јасно наведува дека странец не може насилно да се врати во земја каде што неговиот/нејзиниот живот или слобода би биле загрозувани поради неговата/нејзината раса, религија, националност,

¹³ Објавен е на 23 март 2006 година, Службен весник на Република Македонија бр. 35/2006, 66/2007, 117/2008, 92/2009, 156/10, 158/11, 84/12, 13/13, 147/13, 148/15, 217/15.

припадност на општествена група или политички ставови, или каде тој/таа би бил подложен на тортура, нехумано или понижувачко постапување или казнување.

Во врска со колективното протерување на бегалците на 14 март 2016 година – теренските адвокати на МЗМП биле присутни на 7 март 2016 година во транзитниот центар „Винојуг“, кој се наоѓа околу 500 метри од македонско-грчката граница. На 14 март 2016 година, канцеларијата на МЗМП во Скопје била информирана од страна на теренскиот персонал дека голема група бегалци навлегле на македонска територија во близина на селото Моин, во близина на реката Сува Река. Со цел да се следи развојот на ситуацијата и, ако е потребно, да се обезбеди поддршка на персоналот на МЗМП на терен, двајца од постарите адвокати на МЗМП го посетија селото Моин. Од нивната гледна точка (во центарот на селото), адвокатите на МИЛА можеле да видат околу 1.000 лица присутни во полето во близина на селото. Тие седеле на земја, опкружени од македонската гранична полиција и воени претставници. Во текот на следните два часа, адвокатите на МЗМП виделе дека службениците на специјалните полициски сили земале група од 50 лица и ќе им наредат да се качат на воен камион, кој потоа го напуштил селото. Качувањето и заминувањето на воените камиони се случувало на секои 20-30 минути. За време на овие операции, адвокатите на МЗМП не можеле да видат дали физичка сила била употребена против лицата кои се качувале на воените возила. За време на нивното присуство во Моин, на адвокатите на МЗМП не им бил дозволен никаков контакт со ниту едно од лицата кои биле задржани и побарале да се качат на воените камиони. Адвокатите на МЗМП не виделе други адвокати кои имале контакт со овие лица или кои биле присутни на самото место ниту пак преведувачи присутни во селото или на теренот каде што била држена големата група луѓе. Не забележале ниту дека полицијата или воените службеници спроведуваат било каков вид на идентификација или регистрација на лицата кои се качуваат на воените возила.

Во интервенцијата Здружението рефлектира и состојба на систематски push – backs, односно одбивања, од страна на македонските власти кон Грција. Имено МЗМП заклучува дека, „гореспоменатиот настан не е изолиран инцидент, туку дел од пошироката практика на систематско одбивање спроведено од страна на македонските власти, кое трае во текот на 2015, 2016 и 2017 година. Од 19 ноември 2015 до 31 мај 2017 година, според информациите на МЗМП, македонските власти вратиле 10.377 бегалци/мигранти назад во Грција. Тие изјавија дека таквите практики на одбивање биле потврдени и од страна на македонските власти (Македонско здружение на млади правници, 2017)¹⁴. Ваквото тврдење го поткрепуваат со изјавата на Портпаролот на

¹⁴ Параграф 23

Министерството за внатрешни работи на Република Македонија дека од 8 март 2016 до 13 мај 2016 година, македонските власти вратиле 11.803 мигранти во Грција.

Здружението забележува два типа на вакви одвраќања – првиот тип е кон мигранти и бегалци кои се идентификувани и од кои биле земени отпечатоци. Имено, овие мигранти биле носени во Транзитниот центар „Винојуг“ и за неполни два часа по идентификацијата ги носеле на граничната линија со Грција надвор од кој било воспоставен официјален граничен премин. Вториот тип на оттурнувања не вклучуваат чекор на земање отпечаток од прст, односно, властите ги пресретнувале и приведувале мигрантите и бегалците на територијата на Република Северна Македонија и ги враќале назад на граничната линија со Грција повторно надвор од официјалните гранични премини и ги принудувале пешки да ја поминат границата со Грција. Во сите вакви одбивања, немало каква форма на испитување на индивидуалната ситуација на секое лице, бидејќи се случиле надвор од која било правна рамка пропишана од националното законодавство. На бегалците/мигрантите кои биле повлечени назад не им биле издадени одлуки за протерување Недостатокот на процедура неминовно води кон недостаток на било каква можност за користење на правни лекови.

Во оваа насока Здружението смета дека постојат прекршувања на засегнатите членови од Конвенцијата, бидејќи се работи на системски протерувања, без соодветна идентификација и без можност за обезбедување пристап и до барање за азил и до соодветни правни лекови.

5. Од очигледното до неочекуваното

Мигрантската криза донесе со себе низа неизвесности и неправилности, како во постапките на мигрантите и бегалците, така, а можеби и со посилен интензитет, во постапките на оние кои требаше да се справат со неа. Државите потфрлија, потфрлија и меѓународните организации, за жал на сметка на невините човечки судбини. Во периодот по затворањето на рутата, од страна на од волонтери беа собрани мноштво на пријави за насилни повратни удари на грчко-македонската граница неколку години последователно (Jones, 2021). Погоренаведениот настан не се смета за изолиран инцидент, што повеќе, за востановена пракса за тој период. Настанот низ меѓународниот простор се прикажува како дел од моделот на систематски депортации од Северна Македонија во Грција (European Center for Constitutional and Human Rights, 2022). Северна Македонија ја спроведе координираната одлука за делумно затворање на хуманитарниот коридор со извршување на збирни групни враќања на бегалците во Грција. Бројни организации за човекови права, известуваа

за практиките на систематизирани, колективни (push backs) враќања на грчко-македонска граница. Извештаите вклучуваа обработка на случаи на насилство и малтретирање, и многу од засегнатите нагласија дека биле неколкупати враќани. Amnesty International прикажа серија случаи на лица кои биле неколкукратно принудно враќани од Македонија во Грција уште пред овој инцидент да се случи. Се наведува дека враќањето се случувало не само на оние кои се детектирани непосредно по преминувањето на македонско-грчката граница, туку и за случаи на мигранти кои стигнале до српско-македонската граница. Случаите кои се прикажани се сведоштва на мигранти кои нагласуваат дека не им била направена никаква идентификација. Издвоени се и случаи каде лицата колективно се оставани и во Србија. Дадени се и сведоштва за нечовечки третмани на граничните премини од страна на службените лица кои се наоѓале на македонската граница (Amnesty International, 2015). Во однос на релевантниот датум, Amnesty International ги опишале условите во кампот во Идомени како „бедни“ и „запрепастувачки“, бидејќи луѓето биле оставени да спијат без засолништа, изложени на лоши временски услови и без доволно санитарни објекти. Во мај 2016 година, и УНХЦР ги опишале условите како „мизерни“, што е издвоено и во самата пресуда (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §25). Human Rights Watch исто така, уште од 2015 година апелира за полициската бруталност против мигрантите и барателите на азил во Македонија. Преку низ 64 длабински интервјуа со жртви и сведоци, прикажуваат насилствата и произволни притворања (продолжен административен притвор, без оправдување или без можност за значајна ревизија) кои ги искусиле мигрантите и барателите на азил во Македонија (Human Rights Watch, 2015). Дури и Специјалниот претставник на Советот на Европа за миграција и бегалци во својот извештај од април во односната година, споменува за постоење наводи за колективни враќања на границата (Vošček, 2016).

Со оглед на отсуството на каква било процедура предвидена за време на овие колективни враќања, немаме официјална евиденција. Сепак, началничката на Секторот за односи со јавност и протокол во Одделот за односи со јавност и стратешки прашања при македонското МВР, Наталија Спирова, за турската новинска агенција Анадолија (Идивиди, 2016) изјавува дека повеќе од 11 800 лица биле вратени од Северна Македонија во Грција само помеѓу затворањето на границата на 8 март и средината на мај (Anadolu Agency website, 2016). Во истото интервју началничката нагласува и дека „мигрантите фатени во овие ситуации кои преку „криумчарите на мигранти“ се обидуваат нелегално да остварат влез, да транзитираат низ Република Македонија, како би стигнале во некоја од земјите на ЕУ што е нивна крајна цел, се носат во прифатниот Центар во Гази Баба и се процесираат по редовни судски постапки“ (Канал 5, 2016). И во самата пресуда Судот забележува дека Владата не го одрекла постоењето на експедитивните протерувања од 14

и 15 март 2016 г., туку сосема спротивното. На 15 март 2016 година, Министерството за внатрешни работи на Северна Македонија ја известило јавноста дека имало обид за нелегален влез на мигранти во близина на селото Моин и дека мигрантите кои противзаконски преминале биле вратени назад (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, стр. §13).

Согласно податоците на Министерството за внатрешни работи за односната година биле евидентирани 127.358 мигранти (заедно со оние на кои се издадени потврди за време на кризата). Во истата година се примени 603 барања за азил од вкупно 760 лица, а од нив на едно лице му се призна правото на азил – признаен бегалец, а на 6 лица им се призна правото на азил заради супсидијарна заштита (Министерство за внатрешни работи, Оддел за односи со јавност и стратешки прашања, Сектор за односи со јавност и протокол, 2020). Во пресудата пак стои дека од 9 март до 31 декември 477 лица побарале азил, кој им бил одобрен на пет лица, на едно лице му бил доделен статус на бегалец, единаесет барања за азил биле одбиени, а постапките за 460 други случаи биле запрени бидејќи лицата кои ги поднеле барањата ги напуштиле местата во кои престојувале и не се појавиле на интервјуата (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §29). Во самата пресуда е наведено и дека е посочено во извештај на Министерството за внатрешни работи дека помеѓу 1 јануари и 14 март 2016 година, на 89.628 мигранти им биле издадени потврди за искажана намера со барање за признавање право на азил, а и дека на 14 март 2016 година не била издадена ниту една потврда и не била поднесено ниту едно барање за азил (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §23). Во пресудата е наведен и ставот на Европскиот совет за бегалци и лица во егзил (ECRE) и Меѓународната комисија на правници (ICJ), во извештај до Комитетот на министри при Советот на Европа, каде заклучуваат дека постојните пречки во пристапот до процедурата за добивање азил во Грција ги изложила оние кои барале азил на сериозен ризик од депортација, без индивидуална проценка на ризикот тие да бидат испратени во земја каде има сериозна основа да се верува дека ќе бидат изложени на третман спротивен на членовите 2, 3, 5 или 6 од Конвенцијата (A.A. And Others v. North Macedonia, 2016, §26). И дека, според Хелсиншкиот комитет за човекови права во Скопје од 8 – 20 март 2016 година не била издадена ниту една потврда за искажана намера за поднесување на барање за признавање право на азил, а од 21 и 27 март 2016 година, не бил регистриран ниту еден бегалец.

Повеќе од јасно е дека коридорот 10 и самата рута која во 2015 година ја користеа мигрантите за транзит и влегување во државата беше затворена во 2016 година. Одовде и прашањето, кој би пробал неизвесна нова рута низ река и полиња, вклучително и барател што користи

инвалидска количка, доколку беше достапен пристап до овластен влез насекаде по должина на границата (Wriedt, 2022)?

Во пресудата на која се потпира Судот при одлучувањето, ND and NT (N.D. and N.T. vs. Spain, 2020), како што наведовме погоре, Големиот судски совет создаде исклучок од заштитата на членот 4 протокол 4 за „ситуации во кои однесувањето на лица кои ја преминуваат копнената граница на неовластен начин, намерно го искористуваат нивниот голем број и користат сила па се создава јасно нарушувачка ситуација која е тешко да се контролира и ја загрозува јавната безбедност“ (§201). Судот смета дека овие услови се применуваат во случајот на насилство и ги обвини жалителите за некористење на правни патишта (и покрај суштинските докази кои покажуваат дека тие не биле достапни во пракса), прикажувајќи ги како опасност. Пресудата беше критикувана како „историско разочарување“ (Schmalz, 2020), без фактичка основа и јасност, претворајќи ги целите на расното профилирање во виновници, како и поткопување на суштината на забраната за колективно протерување и одбивање (Wriedt, 2022).

Во два последователни случаи во кои се отвори прашањето за повреда на членот 4 од Протоколот 4 се дискутираа утврдените исклучоци од примената на членот воспоставени со Н.Д. и Н.Т. против Шпанија, но сепак се одлучи дека постои повреда. Така во случајот Шахзад против Унгарија (Shahzad v. Hungary, 2021) Судот се осврна на исклучокот од правилото и разгледуваше дали може недостигот на индивидуална одлука за отстранување да се оправда преку однесувањето на апликантот (Shahzad v. Hungary, 2021, §60). Сепак одлучува во корист на апликантот од причини што од снимките се гледа дека апликантот, заедно со останатите мигранти, не користи сила ниту пак прават неред, а дека ситуацијата е под целосна контрола на службениците кои ги сместуваат во комбе и ги носат до граница за поврат (слично како и во нашиот случај). Судот исто така заклучува дека покрај неавторизираниот начин на влез (на место кое е 40 и 84 км оддалечено од двете официјални транзит зони Томпа и Рошке) на апликантот, случајот не може да се поистовети со Н.Д. и Н.Т. против Шпанија. Земено е предвид тврдењето на апликантот дека немал реални шанси да влезе во транзит зоната и да поднесе барање за меѓународна заштита, а и тврдењето дека тој претходно се обидел да го регистрира своето име на листата на чекање но бил одбиен поради статусот на семец. Владата не навела доволно аргументи за да ги одбие наводите, а судот поклони верба и на извештаите на УНХЦР за односната ситуација со лимит на примање на дневни апликации. Заклучокот на Судот е дека државата не обезбедила ефективни средства за легален влез на апликантот (Shahzad v. Hungary, 2021, §60 - 68).

Другиот од двата последователни случаи е против Хрватска. Настанот датира од 2017 година, мигрантка и нејзините шест деца

влегле во Хрватска од Србија заедно со еден возрасен маж. Хрватските полицајци и пришле на групата додека се одмарале на нива. Групата им кажала на полицајците дека сакаат да побараат азил, но полицајците го игнорирале нивното барање, им наредиле да влезат во возилото и ги однеле на граница. На граница полицајците им рекле да се вратат во Србија следејќи ги шините. Групата почнала да оди и по неколку минути поминал воз и удрил во едно од децата (M.H. and others v. Croatia, 2022). Во овој случај се детектирани повреди на повеќе членови меѓу кои и повреда на членот 4 од Протоколот 4. Иако се испитува постоење на вина на страната на апликантите како исклучок од правилото, Судот констатира дека (и покрај укажаното од Владата дека апликантите можеле да побараат влез во Хрватска од хуманитарни причини) намерата да се побара меѓународна заштита можела да се изрази на граничен премин, со што се активира постапка за испитување на лична ситуација, но дека Владата не доставила никакви конкретни информации во врска со процедурите за азил на границата со Србија. Па, врз основа на информациите Судот не бил во можност да утврди дали во моментот на материјалното време тужената држава им овозможила на апликантите вистински и ефективен пристап до процедурите за легален влез во Хрватска. Со што, Судот смета дека, не постои вина на страна на апликантите и дека е прекршен членот 4 од Протоколот 4, §262-304 (M.H. and others v. Croatia, 2022).

Меѓутоа, во АА против Северна Македонија, Судот го продолжи исклучокот, или како што го опишуваат критичарите на оваа пракса „ја зголеми дупката во оградата“ (Schmalz, Enlarging the Hole in the Fence of Migrants' Rights, A.A. and others v. North Macedonia, 2022). Иако потенцираше дека околностите се разликуваат од оние дефинирани во Н.Д. и Н.Т. („нема употреба на сила“, §114), сепак испитуваше дали, со нередовно преминување на границата, апликантите ја заобиколиле ефективната постапка за легален влез. Судот ги заобиколи кумулативните предуслови за применливост, потпирајќи се единствено на неовластениот карактер на граничниот премин како доволен услов. Со оглед на отсуството на законски процедури за влез што ги принудуваат бегалците да патуваат без овластување или безбедност, ова толкување би значело дека „сопственото виновно однесување“ повеќе нема да биде исклучок од забраната за колективно протерување, туку негова главна примена. Понатаму, оценката на Судот за пристапот до правните патишта го претвора „сопственото виновно однесување“ во претпоставка што треба да се отфрли (Wriedt, 2022).

Заклучок

Преку ваквото толкување на членот 4 од Протоколот 4 и воспоставување на ваква пракса, и продлабочување на исклучоците од правилото, Судот сериозно ризикува гаранциите воспоставени во членот да станат чисто илузорни и теоретски.

Иако мигрантската криза со себе донесе серија на предизвици, и најголемиот број од мигранти и бегалци кои доаѓаа до границата на Северна Македонија имаа намера само да транзитираат низ неа, а не да да добијат меѓународна заштита, сепак она кое беше воспоставено како пракса со случајот *Hirsi Jama* и потребата од индивидуализација не смеат да се занемарат, заобиколат и на полно отфрлат. Секој случај е индивидуален и во група на бегалци и мигранти, па дури и во толпа, не сите имаат исти позадини и причини поради кои тргнале на патувањето на својот живот. Напротив.

Како што потенцираше и Хелсиншкиот комитет за човекови права во Македонија, мигрантите во неможност да ги издржат мизерните и нечовечки услови во камповите во Идомени – Грција, и во знак на револт поради затворањето на границите од страна на државите по „Балканската рута“, на 14 март 2016 година околу 700 бегалци нелегално ја преминуваа границата на Македонија со Грција во близина на селото Моин, Гевгелиско (Хелсиншки комитет за човекови права, 2017), дури и по цена да ги загубат сопствените животи. А под изговор за значително зголеменото нелегално преминување по затворањето на границите, државата си зема за право да ги „депортира“ сите бегалци затекнати на македонска територија. Ваквото масовно „депортирање“ на бегалците кон Грција, води кон сериозни ризици за прекршување на принципот на невраќање, бидејќи постоеше реална можност од Грција, бегалците да бидат депортирани во своите земји на потекло, односно, кризни и воени подрачја каде што се доведуваат во ризик нивните животи и физичкиот интегритет.

Тука е и Конвенцијата за заштита на бегалците од 1951 година, која во членот 31 гарантира дека државите договорнички нема да наметнуваат казни, поради нивниот нелегален влез или присуство, на бегалците кои, кои доаѓаат директно од територија каде што нивниот живот или слобода биле загрозувани под услов без одлагање да се претстават пред властите и да покажат добра причина за нивниот нелегален влез или присуство. Исто така и дека државите нема да применуваат други ограничувања за движењето на таквите бегалци освен оние што се неопходни и таквите ограничувања ќе се применуваат само додека нивниот статус во земјата не се регулира или не добијат прием во друга земја, а дека државите ќе им дозволат на таквите бегалци разумен период и сите потребни можности да добијат прием во друга

земја (United Nations, 1951), што не е испочитувано доследно, а е заобиколено во односната пресуда.

Исклучокот на правилото конципирано во членот 4 од Протоколот 4 изразен преку „сопствено виновно однесување“ ја поткопува суштината на забраната за колективно протерување. Мигрантите и бегалците се поистоветуваат со непожелна маса, и не се третираат како поединци чии приказни треба да се слушнат и да се решат. Судот во пресудата како да ги заобиколува фактите конципирани во мноштво извештаи од меѓународни набљудувачи и волонтери, како и дописот од „пријателот на Судот“ во случајов – Македонското здружение на млади правници. Судот не приклучува верба и ги занемарува укажувањата за недостатокот на пристап до легалните патишта преку границата, за затвореноста на рутата и нехуманите услови во транзитните центри. Наместо тоа, жртвите ги става во улога на виновници, а исклучокот од правилото во членот од Конвенцијата го прави правило, а правилото – исклучок. Онаму каде што веќе не постои обврска за испитување на поединечни случаи, без оглед на законитоста на влезот, а присилното враќање на лицата од територијата без постапка е легализирано, начелото на невраќање (суштината на заштитата на бегалците) е во сериозен ризик (Schmalz, 2022). Ваквата пресуда само ги оправдува колективните протерувања и е обесхрабрувачка за какви било идни обиди на мигрантите и бегалците да бараат заштита на нивните права преку официјални ентитети.

Консултирана литература:

- [1] A.A. and Others v. North Macedonia, Applications Nos. 55798/16 and others (European Court of Human Rights 2016).
- [2] Alibaks and Others v. the Netherlands (Commission decision, December 16, 1998).
- [3] Amnesty International. (2015). *Europe's borderlands: Violations against refugees and migrants in Macedonia, Serbia and Hungary*. Amnesty International.
- [4] Anadolu Agency. (2016, May 22). *Since Macedonia has sealed border to migrants in early March, more than 11,000 have been sent back to Greece*. <https://www.aa.com.tr/en/world/macedonia-more-than-11-000-migrants-sent-back-to-greece/572300>
- [5] Boček, T. (2016). *Report of the fact-finding mission by Ambassador Tomáš Boček, Special Representative of the Secretary General on migration and refugees to Greece and “the former Yugoslav Republic of Macedonia”*. Council of Europe. SG/Inf(2016)18.
- [6] European Center for Constitutional and Human Rights. (2022, April). *Case report: Push-backs at the Greek–North Macedonian border*.

- https://www.ecchr.eu/fileadmin/Fallbeschreibungen/Case_report_Idomeni_April2022.pdf
- [7] European Court of Human Rights. (2020, February 13). *Spain did not breach the Convention in returning migrants to Morocco who had attempted to cross the fences of the Melilla enclave* (Press release).
 - [8] Henning Becker v. Denmark, Application No. 7011/75 (European Court of Human Rights 1975).
 - [9] Human Rights Watch. (2015, September 21). “As though we are not human beings”: Police brutality against migrants and asylum seekers in Macedonia. <https://www.hrw.org/report/2015/09/21/though-we-are-not-human-beings/police-brutality-against-migrants-and-asylum>
 - [10] Human Rights Watch. (2015, September 22). „Како да не сме луѓе“: Полициска бруталност врз мигрантите и барателите на азил во Македонија.
 - [11] Jakšić, A. (2006). *Evropska konvencija o ljudskim pravima – komentar* (pp. 330–337). Beograd, Serbia.
 - [12] Jones, C. (2021, June 8). *Foreign agents and violence against migrants at the Greek–Macedonian border*. Statewatch. <https://www.statewatch.org/analyses/2021/foreign-agents-and-violence-against-migrants-at-the-greek-macedonian-border/>
 - [13] Kuijer, M. (n.d.). *Effective remedies as a fundamental right*. http://www.ejtn.eu/Documents/About%20EJTN/Independent%20Seminars/Human%20Rights%20BCN%2028-29%20April%202014/Outline_Lecture_Effective_Remedies_KUIJER_Martin.pdf
 - [14] M.H. and Others v. Croatia, Applications Nos. 15670/18 and 43115/18 (European Court of Human Rights, April 4, 2022).
 - [15] N.D. and N.T. v. Spain, Applications Nos. 8675/15 and 8697/15 (European Court of Human Rights, February 13, 2020).
 - [16] Schmalz, D. (2020, February 14). “Unlawful” may not mean rightless: The shocking ECtHR Grand Chamber judgment in case N.D. and N.T. Verfassungsblog. <https://verfassungsblog.de/unlawful-may-not-mean-rightless/>
 - [17] Schmalz, D. (2022, April 6). *Enlarging the hole in the fence of migrants’ rights: A.A. and Others v. North Macedonia*. Verfassungsblog. <https://verfassungsblog.de/enlarging-the-hole-in-the-fence-of-migrants-rights/>
 - [18] Shahzad v. Hungary, Application No. 12625/17 (European Court of Human Rights, July 8, 2021).
 - [19] The European Council on Refugees and Exiles. (2016, March 18). *The “March of Hope”: Refugees in extreme humanitarian conditions try alternative crossing path*. <https://ecre.org/the-march-of-hope-refugees-in-extreme-humanitarian-conditions-try-alternative-crossing-path/>

- [20] United Nations. (1951). *Convention relating to the status of refugees*. <https://www.unhcr.org/sites/default/files/2025-02/1951-refugee-convention-1967-protocol.pdf>
- [21] Wriedt, V. (2022, June). *Expanding exceptions? A.A. and Others v. North Macedonia, systematic pushbacks and the fiction of legal pathways*. EU Immigration and Asylum Law and Policy. <https://eumigrationlawblog.eu/expanding-exceptions-aa-and-others-v-north-macedonia-systematic-pushbacks-and-the-fiction-of-legal-pathways/>
- [22] Законот за азил и привремена заштита, *Службен весник на Република Македонија*, бр. 49/2003, 66/2007, 142/2008, 146/2009, 166/2012, 101/2015, 152/2015, 55/2016, 71/2016.
- [23] Идивиди. (2016, мај 17). *Грчки медиуми: За два месеца Македонија во Грција вратила повеќе од 11.800 бегалци*. <http://www.idividi.com.mk/vesti/makedonija/1072123/index.htm>
- [24] Канал 5. (2016, мај 17). *Грчки медиуми: За два месеца Македонија во Грција вратила повеќе од 11.800 бегалци*. <https://kanal5.com.mk/grchki-mediumi-za-dva-meseca-makedonija-vo-grcija-vratila-povekje-od-11-800-begalci/a261214>
- [25] Македонско здружение на млади правници. (n.d.). <https://myla.org.mk/9519/>
- [26] Македонско здружение на млади правници. (2017, јуни 29). *Интервенција од трета страна во случајот А.А. и други против ф.Ј.Р. од Македонија (Апликација бр. 55798/16)*. <https://myla.org.mk/wp-content/uploads/2017/08/MYLA-Third-Party-Intervention-AA-and-Others-v-MKD-29.06.2017.pdf>
- [27] Максимова, Е. (2022). *Мигрантската криза и повредата на правата загарантирани во... Во Есеи за миграција и азил* (pp. 85–92).
- [28] Министерство за внатрешни работи. (2016, март 15). *Информација за обидот за илегален влез на мигранти кај с. Моин*. <https://mvr.gov.mk/vest/1638>
- [29] Министерство за внатрешни работи, Оддел за односи со јавност и стратешки прашања. (2020, април 15). *Решение за одговор на барање за слободен пристап до информации од јавен карактер бр. 16.1.2-507/1*. <https://www.mvr.gov.mk>
- [30] Стојановски, Т. (2018). *Права на бегалците, мигрантите и барателите на азил во Република Македонија – Извештај од истражување*. Скопје: Help on the Route.
- [31] Хелсиншки комитет за човекови права. (2017, јануари 16). *Правата на бегалците: Национални и меѓународни стандарди наспроти состојбата на терен*. <https://mhc.org.mk/analyzes/pravata-na-begalczite-naczionalni-i-meg/>

- [32] Цветановска, А. К. (2017). *Годишен извештај за ефикасноста на правната заштита на човековите права во Република Македонија*. Скопје: Македонско здружение на млади правници