

Cristina Narcisa Vergatti

Statutul juridic al refugiaților

INSTITUTUL ROMÂN PENTRU DREPTURILE OMULUI

București, 2009

Redactor: Adrian Bulgaru

Institutul Român pentru Drepturile Omului
București, B-dul Nicolae Bălcescu, nr. 21
Telefon: +40 21 3114921

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
VERGATTI, CRISTINA-NARCISA
Statutul juridic al refugiaților / Cristina-Narcisa
Vergatti. -București : Editura I.R.D.O., 2009
ISBN 978-973-9316-82-8

351.756(498)

Copyright © 2009

Institutul Român pentru Drepturile Omului
București, B-dul Nicolae Bălcescu, nr. 21
Telefon: +40 21 3114921
e-mail: office@irdo.ro

I.S.B.N. 978-973-9316-82-8

CUVÂNT ÎNAINTE

Tema protecției juridice a refugiaților, dezvoltată în lucrarea de față, continuă să fie de actualitate și să preocupe comunitatea internațională, în pofida schimbărilor substanțiale care s-au produs în lume, în special pe continentul european, după cel de al doilea război mondial odată cu codificarea normelor juridice internaționale privind refugiații și azilanții și cu lansarea unor vaste programe de protecție și asistență a acestora.

Existența refugiaților și a azilanților în diverse zone ale lumii reprezintă o dovadă peremptorie că promovarea și respectarea drepturilor omului este și rămâne o problemă crucială a umanității.

Caracteristic pentru refugiați și azilanți este faptul că în statul ai cărui cetățeni sau rezidenți sunt, din diverse motive, aceștia nu beneficiază, parțial sau în totalitate, de drepturile și libertățile fundamentale ale omului, fiind nevoiți să-și găsească protecția și asistența necesară în alte state. Mai mult, atât refugiații cât și azilanții sunt confrunțați cu grave pericole pentru viața și libertatea lor, părăsirea țării în care se află constituind unica lor șansă, în timp ce migranții, din ce în ce mai numeroși în zilele noastre, se deplasează pe teritoriul altor state din rațiuni exclusiv economice, în căutarea unor condiții de viață mai bune.

Autoarea, juristă cu contribuții științifice substanțiale în domeniu, face delimitările necesare, atât din punct de vedere conceptual cât și al reglementărilor internaționale și naționale, între refugiați, azilanți și migranți, demers deosebit de util ținându-se seama de faptul că în prezent asistăm la o explozie a numărului migranților din zonele sărace către cele mai bogate, iar în legislația a numeroase state se constată adeseori un amalgam al noțiunilor respective cu numeroase consecințe.

Precedată de o serie de reglementări, între care Convenția privind statutul internațional al refugiaților din 1933 prin care a fost consacrat principiul de bază în această materie, al nereturnării, Convenția ONU privind refugiații din 1951 împreună cu Protocolul din 1967 constituie în prezent fundamentul juridic al sistemului de protecție al acestei categorii de persoane, prezentat și comentat pe larg în lucrare, inclusiv sub aspectul instituției Înalțului Comisariat al ONU pentru Refugiați, al activității sale. În acest context se înscrie și examinarea opiniilor formulate de către Comitetul său Executiv pentru ameliorarea normelor și a procedurilor de lucru.

Într-un capitol distinct sunt abordate reglementările regionale complementare și adiționale sistemului ONU de protecție a refugiaților precum Convenția Unității Africane, Declarația de la Cartagena – 1984, politicile și normele Uniunii Europene privind refugiații, tratamentul acestora în spațiul european.

Se constată că reglementările cu privire la refugiați instituite pe plan regional și, mai ales intern, în multe state, tind să absoarbă dreptul la azil, consacrat în general la nivel constituțional, abordând global instituții care nu sunt identice.

Mai mult, la nivelul percepției globale, reflectată uneori în dispoziții legale, lipsește distincția necesară între refugiați și imigranți, fapt favorizat de complexitatea situațiilor.

Un interes deosebit prezintă examinarea critică a reglementărilor cu privire la refugiați din țări precum Franța, Germania, Austria, Spania, Marea Britanie ș.a.

Acesta este cadrul în care sunt prezentate și analizate reglementările legale în materie de refugiați din țara noastră (HG nr. 28/1994, Legea nr. 15/1996, Ordonanța Guvernului Nr. 102/2000, Legea nr. 122/2006), procedura de acordare a statutului de refugiat și de azilant, încetarea și anularea statutului respectiv, atribuțiile Oficiului Român pentru Imigrări, autoritatea centrală responsabilă cu implementarea politicii privind refugiații, și competențele sale. Formele de protecție prevăzute de reglementările țării noastre au în vedere acordarea statutului de refugiat, a protecției subsidiare și a celei temporare, precum și a protecției umanitare temporare. Conform reglementărilor internaționale, statutul de refugiat poate fi acordat acelor persoane care, având temeri întemeiate de a fi persecutate pe motive de rasă, religie, naționalitate, opinii politice sau apartenență la un anumit grup social, nu pot sau nu doresc protecția țării ale căror cetățeni sau rezidenți sunt.

Din analiza întreprinsă, se degajă concluzia că legea română este mai favorabilă față de normele comunitare. Urmând prevederile Convenției ONU privind refugiații și ale Protocolului din 1967, s-a căutat adoptarea unor dispoziții care să aibă în vedere diversitatea experiențelor umane, aspectele istorice și circumstanțele în schimbare, în timp ce majoritatea dispozițiilor legale ale altor state se remarcă prin supra-reglementarea condițiilor de acordare a statutului de

refugiat, proceduri administrative din ce în ce mai complexe, excluderea unor categorii de solicitanți de la analizarea în fond a cererilor de protecție, cu consecința respingerii automate a acestora, edictarea unor definiții ale refugiatului mai restrictive.

Chiar între statele membre ale Uniunii Europene există diferențe mari în privința statutului persoanelor care nu pot fi expulzate și a accesului pe care acestea îl au la drepturile fundamentale.

Grupul European al Instituțiilor Naționale pentru Drepturile Omului, rețea regională cuprinzând instituții naționale pentru protecția și promovarea drepturilor omului, acreditate de către Națiunile Unite în acord cu principiile de la Paris, grup din care face parte și Institutul Român pentru Drepturile Omului, evidențiază lipsa unei reglementări comprehensive în legislația Uniunii Europene, cu privire la persoanele care nu pot fi expulzate și încurajează includerea în Programul Stockholm a acestei probleme.

Uniunea Europeană este fondată pe principiile libertății, democrației, respectului pentru drepturile omului și aplicării legii. Mai mult, toate statele membre ale Uniunii sunt contractante la un număr mare de tratate internaționale privind drepturile omului, care conțin prevederi relevante pentru persoanele care nu pot fi expulzate.

Pentru acest motiv, legislația Uniunii Europene trebuie să asigure o poziție fermă față de drepturile fundamentale ale acestui grup, care să includă dreptul la educație, la sănătate, la locuință și hrană adecvată, la muncă. Acest cadru legal trebuie, de asemenea, să includă posibilitatea persoanelor care nu pot fi expulzate de a obține șederea legală.

În contextul acestor preocupări, Institutul Român pentru Drepturile Omului publică lucrarea de față, pe cât de valoroasă sub aspectul cercetării științifice, pe atât de utilă dezbaterei în domeniu, care oferă totodată repere semnificative și teme de reflecție în planul legislativ, instituțional și al elaborării politicilor cu privire la refugiați.

Prof. univ. dr. Irina Moroianu Zlătescu

Abrevieri

- BGBl – Bundesgesetzblatt (publicația oficială a normelor federale germane).
- J. O., JOUE, Journal Officiel – Jurnalul Oficial al Uniunii Europene
- L. – Lege
- M. Of. – Monitorul Oficial al României
- NAM – New Asylum Model (Noua procedură de azil)
- O.I.R. – Organizația Internațională a Refugiaților
- O.R.I. – Oficiul Român pentru Imigrări
- OFPRA – Oficiul Francez de Protecție a Refugiaților și Apatrizilor.
- ONU/O.N.U. – Organizația Națiunilor Unite
- UE, U.E. – Uniunea Europeană
- UNHCR – United Nations High Commissioner for Refugees (Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați)
- UNRWA – United Nations Relief and Works Agency (Agenția O.N.U. pentru refugiații palestinieni)

INTRODUCERE

Doar în calitate de membru al unei comunități omul își poate exercita drepturile universale izvorâte din principiile egalității, fraternității și libertății¹. Refugiații reprezintă o anomalie într-o lume în care populația umană este coordonată de principiul apartenenței fiecărui individ la o națiune, la un stat suveran.

Statutul de refugiat este probabil dovada încălcării celei mai grave a contractului social încheiat între stat și cetățeanul lui. Refugiatul este o persoană lipsită de protecția statului din care provine și, ca urmare, este nevoit să caute această protecție în altă parte². Scopul protecției internaționale este acela de a asigura refugiatului o “cetățenie-surogat” până când una autentică poate fi obținută prin intermediul repatrierii, integrării sau restabilirii sale. În fapt, scopul este găsirea unei soluții durabile care să creeze sau să refacă legătura dintre persoană ca cetățean și un stat ca protector legal al acestuia.

Termenul *exilum* apare cu același înțeles la mai mulți autori de la începutul Evului Mediu: Prudentius³, Servius⁴, Isidor din

¹ Aceste principii se găsesc clar formulate pentru întâia dată în “Declarația drepturilor omului și ale cetățeanului” din 26 august 1789, sinteză a ideologiei iluministe și având ca exemple “Declarația Drepturilor de la 1689 din Anglia și mai ales “Declarația de independență” a coloniilor britanice din America 1776 (cf. *Culegere de texte pentru istoria universală, epoca modernă*, vol. I, 1640-1848, București, 1973, p. 146-147).

² A se vedea Irina Moroianu Zlătescu și col., *Refugiații și statutul lor juridic*, București, 1992, passim.

³ Aurelius Prudentiu Clemens (n. 348 – m. cca.392(?)), jurist și poet (cf. Sinead O’Sullivan, *Early Medieval Glosses on Prudentius’s Psychomachia: The Weitz Tradition*, Brill, Dublin, 2004, passim).

⁴ Servius Maurus Honoratus (cca. 420), a cărui operă s-a remarcat în special prin comentariul asupra *Eneidei* lui Virgilius, a scris: „non dicantur profugii, sed exules (...) nam et profugus lectus est qui iam sedes locavit” (nu fugari, ci exilați. (...) patul de refugiu este acum locuința lui); o analiză recentă a comentariului lui Servius Maurus Honoratus asupra *Eneidei* lui Virgilius în *Hinc Italiae gentes: geopolitica ed etnografia dell’Italia nel Commento di Servio all’Eneide*, publ. de Carlo Santini, Fabio Stok, Pisa, 2004, passim.

Sevilla⁵ etc. În multe din operele lor se reia explicația termenului exil: „*exul/exsul: exul dicitur qui extra suum solum est*”⁶. Potrivit lor, condiția naturală a omului este aceea de a trăi pe pământul natal, de care este legat prin continuitatea istorică. Existența fiecărei persoane este întemeiată pe legături strânse de rudenie și vecinătate formate de-a lungul timpului.

Dar omenirea nu s-a caracterizat printr-o mare stabilitate. Imense grupuri umane au fost antrenate în valuri de migrare și colonizare a noi teritorii. Mai târziu, urbanizarea a determinat un flux continuu al populației spre orașe, atât din mediul rural, cât și din târguri.⁷

De-a lungul evoluției istorice a omenirii, pentru anumite categorii de populație deplasările au fost legate de rolul lor social sau chiar profesional (deplasări ale cavalerilor, călugărilor, studenților etc.). Pentru altele, deplasările au reprezentat consecința conflictelor militare, persecuțiilor religioase și politice, problemelor economice, fugii din calea pericolelor de tot felul. Situația nu diferă nici în prezent.

Dreptul internațional al refugiaților pare, în general, a fi creația dreptului internațional public contemporan. În parte afirmația este adevărată deoarece în secolul al XX-lea fenomenul a înregistrat o amploare fără precedent. Scopul de asigurare a ajutorului necesar celor care se refugiază din fața persecuțiilor a subzistat de-a lungul secolelor, din rațiuni atât umanitare cât și politice⁸. Instituția azilului a fost considerată multă vreme ca fiind apanajul normelor eclesiastice.⁹ Începând cu secolul al XIX-lea problema ramurii de drept competentă să reglementeze tratamentul refugiaților – din ce în

⁵ Isidor din Sevilla (n. cca. 560 – 570) – m. 636), arhiepiscop de Sevilla, considerat unul dintre părinții Bisericii, și-a petrecut el însuși copilăria în exil, ceea ce i-a influențat întreaga operă (cf. Carlos Fuentes, *The Buried Mirror. Reflections on Spain and on New World*, Houghton Mifflin Harcourt, Boston, 1999, p. 45-49).

⁶ Cf. Sinead O’Sullivan, *op. cit.*, p. 110.

⁷ Cf. A. Toynbee, *Orașele în mișcare*, București, 1979, p. 19-68.

⁸ În acest sens, pentru spațiul românesc, a se vedea spre exemplu Ștefan Meteș, *Domni din Principatele Române pribegi în Transilvania în veacul XVII*, Cluj, 1934, *passim*.

⁹ De exemplu, Papa Ioan al XXII-lea a decis suspendarea dreptului de azil în biserici pentru cei declarați eretici (cf. *Lettre au roi de France Philippe VI, en 1328*, publiée par Jean-Marie Vidal, *Bullaire de l’Inquisition française*, Paris, 1913, no. 79, p. 130-131; Vintilă Horia, *Dicționarul Papilor*, București, 1999, p. 127-128).

ce mai numeroși datorită mișcărilor sociale înregistrate în acest secol, dar și datorită dezvoltării transporturilor – a înclinat balanța în favoarea dreptului internațional.

Principala obligație a unui stat este să stabilească și să mențină ordinea în interiorul frontierelor sale. Dar cum statele nu pot exista în afara comunității internaționale și acestea îi revine aceeași obligație. Din a doua jumătate a secolului al XX-lea dreptul internațional privind refugiații, dreptul de azil și sistemul de extrădare au cunoscut o dezvoltare nemaiîntâlnită, în cadrul unui sistem creat și supravegheat de O.N.U. în strânsă corelație cu evoluția drepturilor omului.

Situația precară a refugiaților și protecția care li se acordă nu pot fi înțelese fără a se recurge la standardele conținute de reglementările privind drepturile omului, la dreptul internațional umanitar. Aceasta deoarece refugiații sunt categoria de persoane prin intermediul cărora se fac vizibile încălcările aduse drepturilor omului. Tendința comună este de a pune semnul egalității între dreptul internațional privind refugiații și protecția refugiaților întemeiată pe Convenția O.N.U. din 1951 și Protocolul din 1967¹⁰. Explicația constă în consacrarea lor drept cele mai complexe instrumente juridice care îndeplinesc cerința de a furniza persoanei refugiate garanții legale pentru desfășurarea unui proces corect și protecția necesară până la demararea procedurilor legate de acesta. Analiza aspectelor juridice privind refugiații nu poate fi abordată fără a lua în considerare variatele convenții și tratate privind drepturile omului, instrumentele juridice regionale care statuează norme privind protecția refugiaților, cum ar fi cele ale Unității Africane, ale Comisiei Inter-Americane pentru Drepturile Omului, ale Uniunii Europene, dar și ale Consiliului Europei prin sistemul său de protecție a drepturilor omului și mai ales prin Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Curtea Europeană a

¹⁰ Protocolul de la New York sau Protocolul din 1967 a fost, la recomandarea Comitetului Executiv al Programului Înaltului Comisar ONU pentru Refugiați, supus adoptării de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite, prin intermediul Consiliului economic și social; Înaltul Comisar a adăugat și raportul său privind propriile măsuri de extindere a prevederilor Convenției privind refugiații. Protocolul a intrat în vigoare la 4 octombrie 1967, potrivit dispozițiilor articolului VIII, alineatul 1; România a aderat la acest instrument juridic internațional prin Legea nr. 46/1991, publ. în Monitorul Oficial nr. 148 din 17 ianuarie 1991.

Drepturilor Omului, precum și reglementările statutului refugiaților adoptate la nivel național în diverse state din lume, bineînțeles și în România. În egală măsură trebuie abordată jurisprudența Curții Africane a Drepturilor Omului și Popoarelor, a Curții Inter-Americane pentru Drepturile Omului, a Curții de Justiție a Comunităților Europene, precum și Curții Europene pentru Drepturile Omului.

În lucrarea de față nu am urmărit abordarea exhaustivă a problemei refugiaților, ci am selectat elementele pe care le-am socotit a fi importante pentru a putea contura o imagine a câtorva dintre aspectele juridice de actualitate.

Capitolul 1

MIGRAȚIA. DREPTUL DE AZIL. PROTECȚIA REFUGIAȚILOR. DELIMITĂRI CONCEPTUALE

Drepturile omului, conținute într-o varietate de tratate internaționale, sunt edictate pentru toți locuitorii terrei, indiferent de statutul lor. Responsabilitatea principală a respectării, protejării și asigurării exercitării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului se află în sarcina statelor. Articolul 2 (1) al Pactului Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice¹¹ prevede că statele semnatare se angajează să respecte și să garanteze tuturor indivizilor care se găsesc pe teritoriul lor și țin de competența lor drepturile civile și politice recunoscute în respectivul text, fără nici o deosebire, în special de rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere, fiind interzisă de altfel orice astfel de deosebire întemeiată pe orice altă împrejurare.¹² Aceste dispoziții se regăsesc într-o exprimare sensibil egală și în alte tratate internaționale privind drepturile și libertățile fundamentale ale omului. Există însă situații în care statele sunt incapabile să le asigure locuitorilor lor exercitarea acestor drepturi. Mai mult, în unele cazuri chiar statele pun în pericol sau încălcă drepturile și viața celor pe care au îndatorirea să-i protejeze. Această conduită culpabilă a condus la dezvoltarea graduală a dreptului internațional în sensul instituirii protecției internaționale ca protecție subsidiară față de cea națională. Astfel, începând cu Declarația

¹¹ Adoptat de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966.

¹² Există puține dispoziții care asigură un tratament diferit al exercitării acestor drepturi; spre exemplu, potrivit articolului 25, dreptul de a alege și de a fi ales este rezervat doar cetățenilor.

Universală a Drepturilor Omului din 1948, violările aduse drepturilor omului în mod repetat și sistematic de către un stat, sub protecția doctrinei suveranității aceluși stat, sunt considerate inacceptabile, iar comunitatea internațională este datoare să reacționeze. Protecția consacrată prin tratate și convenții încheiate la nivel internațional este adresată acelor persoane ale căror drepturi și libertăți nu pot fi exercitate în cadrul statului de cetățenie sau de rezidență. Intenția acestor norme nu este de a-i proteja pe indivizi față de infracțiunile obișnuite, care sunt de competența statului din care fac parte, privind mai degrabă protecția împotriva persecuției, atunci când statul nu este capabil sau nu dorește să asigure o astfel de protecție. Înainte de a adresa solicitări sau plângeri mecanismelor de supervizare a protecției internaționale, cum ar fi Comitetul pentru Drepturile Omului, Comitetul Convenției privind eliminarea tuturor formelor de discriminare împotriva femeilor etc., cei interesați trebuie însă să facă dovada parcurgerii integrale a procedurilor prevăzute de jurisdicțiile interne ale statului presupus în culpă.

În momentul în care statul nu-și îndeplinește obligația de a asigura protecția cetățeanului sau rezidentului său, care este nevoit să-și părăsească țara, responsabilitatea primară a protecției refugiaților revine statelor de primire, potrivit obligațiilor asumate în temeiul Convenției O.N.U. din 1951 privind statutul refugiaților și/sau instrumentelor juridice regionale complementare la care sunt parte.

Convenția din 1951 dispune că asigurarea protecției refugiaților se află în sarcina statelor de primire. Este însă mai puțin clar dacă în dreptul internațional există prevederea potrivit căreia o persoană are dreptul să intre și să rezideze într-un alt stat. Articolul 14 al Declarației Universale a Drepturilor Omului statuează dreptul persoanelor **de a căuta și de a beneficia** de azil¹³ în alte state în fața persecuției, dar nu există o mențiune explicită a unui drept prin care azilul să fie garantat. Convenția din 1951 privind refugiații nu menționează termenul de azil, autorii ei considerând desigur că această instituție este bine să fie lăsată în competența exclusivă a

¹³ Este de menționat că în momentul redactării alin. 1 al art. 14 din Declarația Universală a Drepturilor Omului s-au înregistrat două poziții; una dintre ele susținea formularea potrivit căreia orice persoană confruntată cu persecuția are dreptul **de a primi** azil; a avut însă câștig de cauză poziția celor care au impus în textul menționat sintagma „a beneficia de azil” (Cf. Irina Moroianu Zlătescu, *Drepturile omului – un sistem în evoluție*, București, 2008, p. 85).

statelor. Această atitudine constituie rezultatul faptului că în cadrul relațiilor internaționale doar statele sunt subiecte ale dreptului internațional, în timp ce indivizii, în cauză refugiații și solicitanții de azil, nu sunt subiecți de drept internațional.

Conceptul de refugiat nu trebuie confundat cu cel al solicitantului de azil. În mod tradițional, azilul era considerat dreptul la refugiu al solicitantului de azil. Dreptul de azil era acordat în situația refugierii în alt stat decât cel în care rezida în mod inițial solicitantul. Cu timpul, totuși, termenul a ajuns să fie din ce în ce mai mult interpretat ca reprezentând o prerogativă a statelor de a acorda protecție exilaților și refugiaților. Acest aspect a fost accentuat cu claritate de Curtea Internațională de Justiție.¹⁴

Noțiunea de azil reprezintă un termen care în limba greacă avea semnificația inițială de „inviolabil”.¹⁵ Definiția solicitantului de azil are în vedere persoana fizică urmărită sau persecutată în țara sa de origine pentru activități desfășurate în favoarea umanității, progresului, păcii¹⁶, azilul nefiind acordat celor urmăriți pentru fapte care intră sub incidența legii penale de drept comun¹⁷. Astfel, la

¹⁴ Cf. George Elian, *Curtea Internațională de Justiție*, București, 1970, p. 90-92; în cauza Haya de la Torre, înaintată Curții Internaționale de Justiție în 1950 de Peru vs. Columbia, s-a solicitat pronunțarea asupra interpretării corecte a dispozițiilor Convenției privind azilul a Organizației Statelor Americane de la Havana (1928). Potrivit acestui text reprezentanțele statelor semnatare ale Convenției pot acorda azil politic unui cetățean aparținând altui stat pe teritoriul unde se află reprezentanța respectivă. Haya de la Torre, cetățean peruan, a primit azil politic în ambasada Columbiei la Lima, în anul 1949, măsură a cărei legalitate a fost contestată de statul de cetățenie, Peru. Curtea a statuat în decizia sa din 13 iunie 1951 că, deși Columbia nu era îndreptățită să aprecieze dacă faptele pentru care i se ceruse acordarea azilului erau sau nu de natură politică, nici Peru nu a putut proba incidența penală de drept comun a acestor fapte. Cu toate acestea, azilul acordat de ambasada Columbiei la Lima nu întrunea condițiile impuse de Convenție deoarece azilul nu fusese solicitat sub imperiul evenimentelor care l-ar fi determinat, ci la peste trei luni de la eșuarea pucului militar condus de solicitant. Totodată, Curtea a respins cererea de a obliga Columbia să-l remită pe de la Torre autorităților peruane. Instanța nu era competentă să se pronunțe asupra modalității practice prin care încetează starea de azil acordată ilegal, câtă vreme problema acordării azilului unei persoane care nu întrunea condițiile de acordare nu fusese reglementată de Convenția aplicabilă în cauză (cf. ibidem).

¹⁵ Cf. DEX, ed. II, București, 1996, p. 12 (Loc unde cineva găsește ocrotire, adăpost, refugiu (lat. Asylum).

¹⁶ Cf. I. Muraru, Simina Tănăsescu, *Drept constituțional și instituții politice*, București, 2001, p. 192.

¹⁷ Ibidem.

dreptul de azil poate avea vocație persoana persecutată pentru activități politice, democratice sau umanitare și care se refugiază pe teritoriul unui alt stat¹⁸.

Aceste definiții sunt în conformitate cu prevederile Declarației O.N.U. cu privire la azilul teritorial, adoptată de Adunarea Generală a O.N.U. la 14 decembrie 1967¹⁹. Din ea rezultă că azilul are caracter politic, de vreme ce acest drept se acordă celor urmăriți pentru activități politice, iar nu pentru fapte de drept comun.

Dreptul de a primi sau dreptul solicitantului de a i se garanta azilul, care naște în sarcina statelor obligația corelativă de acordare a acestui drept, poate fi găsit numai în convenții regionale, cum ar fi dispozițiile art. 22 alin. 7 al Convenției Americane a Drepturilor Omului, art. 27 al Declarației Americane asupra Drepturilor și Îndatoririlor Omului, art. 12 alin. 3 al Cartei Africane a Drepturilor Omului și Popoarelor. Cu toate că statele membre ale Uniunii Europene au invocat importanța fundamentală a azilului, Carta Europeană a Drepturilor Omului nu conține nici măcar dreptul de a solicita azil.²⁰ Se spune chiar că dreptul de azil este în declin²¹, fiind considerat ambiguu, incert, fragil, cu toate că este numit drept fundamental în acte normative, proclamat și garantat în lumea democratică, dar pare că își pierde în mod regulat substanța, declinul său fiind de natură să anunțe aceeași tendință și pentru alte drepturi fundamentale²².

¹⁸ Cf. Gheorghe Iancu, *Dreptul de azil. Privire comparativă cu statutul juridic al refugiatului*, București, 2002, p. 29.

¹⁹ Cf. *Collection of international instruments and other legal texts concerning refugees and displaced persons*, vol. I, *Universal Instruments*, publ. de Division of international protection of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva, 1995; în limba română, textul Declarației publ. în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 79 și urm.; în limba franceză textul Declarației publicat în Bertrand Pauvert, Xavier Latour, *Libertés publiques et droits fondamentaux*, 2e édition, Paris, 2008, p. 302-307).

²⁰ Cf. Richard Plender, Nuala Mole, *Beyond the Geneva Convention: Constructing a de facto Right of Asylum from International Human Rights Instruments*, în *Refugee Rights and Realities: Evolving International Concepts and Regimes*, publ. de Francis Nicholson, Patrick Twomey, Cambridge University Press, 1999, p. 81-105; Claire Reid, *International Law and Legal Instruments*, 2005, p. 7.

²¹ Cf. Louis Favoreu și col., *Droit des libertés fondamentales*, 4e éd., Dalloz, Paris, 2007, p. 253.

²² Cf. Franck Moderne, *Le droit constitutionnel d'asile dans les États de l'Union européenne*, ed. II, Paris, 1998, p. 172.

De ce s-a ajuns la aceste concluzii puțin optimiste, la care aderăm?

Unul dintre răspunsuri ar fi consacrarea dreptului de azil în nu foarte multe constituții. În Statele Unite, de exemplu, dreptul de azil nu are rangul de drept constituțional²³. El nu figurează în constituție, iar Curtea supremă nu-i recunoaște un astfel de caracter. Țări precum Germania, Italia, Portugalia și Spania l-au înscris în legile lor fundamentale, probabil pentru a-și îmbunătăți imaginea de cândva foste regimuri dictatoriale²⁴, Franța a consacrat acest drept în virtutea vechii sale tradiții revoluționare.

Dreptul de azil pare fragilizat și de amalgamul normelor constituționale în materie care coexistă cu așa numitul „azil convențional”, în realitate cu Convenția O.N.U. de la Geneva din 1951 privind refugiații.

Însă între aceasta din urmă și restul dispozițiilor privind azilul nu se poate pune totuși semnul egalității. Dreptul de azil este reglementat atât în unele norme de drept internațional cât și la nivelul dreptului intern, în constituții și în alte texte. Cea mai importantă asemănare este aceea că ambele instituții sunt forme de protecție a străinilor. Din punct de vedere istoric, dreptul de azil a fost reglementat anterior statutului de refugiat. Din punct de vedere juridic, atât acordarea statutului de refugiat cât și acordarea statutului de azilant sunt de competența statului de primire care-și exercită în acest fel suveranitatea.²⁵

Amândouă formele de protecție au în vedere străinii persecutați pentru opiniile, credințele sau apartenența lor politică ori apartenența lor la un grup, fiind discriminați pe criterii de rasă, religie, naționalitate, urmăriți din aceste motive sau pentru că au săvârșit infracțiuni politice.

Nici o persoană nu poate beneficia de statutul de refugiat sau de dreptul de azil dacă a săvârșit infracțiuni împotriva păcii și umanității, sau fapte care încalcă scopurile și principiile Organizației Națiunilor Unite.

²³ Cf. Elihu Lauterpacht, C. J. Greenwood, *International Law Reports*, Cambridge University Press, 1988, p. 619-621, 625 și urm.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Precizări în legătură cu suveranitatea statelor și protecția drepturilor omului în Adrian Năstase, *Drepturile omului – religie a sfârșitului de secol*, București, 1992, p. 24-25; Bogdan Aurescu, *Noua suveranitate. Între realitate juridică și necesitate politică în sistemul internațional contemporan*, București, 2003, p. 120-121.

Beneficiarul statutului de refugiat sau al dreptului de azil nu poate fi expulzat.

Pe de altă parte, statutul de refugiat presupune și acordarea unei protecții imediate în situația unui pericol iminent sau plauzibil să se producă. Dreptul de azil implică de regulă o protecție definitivă. Există autori care au reținut că dreptul de azil reprezintă doar acordarea dreptului de ședere în baza unei decizii care are drept teme considerente de ordin moral și/sau politic.²⁶

În doctrină se consideră că un refugiat poate să rămână beneficiar al acestei forme de protecție fără să o dobândească și pe cea conferită de dreptul de azil.²⁷ Chiar dacă normele internaționale în materie de azil nu sunt foarte explicite, acestea conțin totuși un element comun, consfințit de toate statele semnatare ale Declarației asupra Azilului Teritorial din 1967. El constă în recunoașterea expresă a principiului nereturnării, așa cum este și în cazul dispozițiilor privind refugiații. Executarea obligației de a aplica principiul nereturnării nu se poate face în lipsa acordării dreptului de azil, cel puțin până la momentul în care solicitantul poate pleca în alt stat de primire.

Statutul de refugiat cuprinde caracteristicile și elementele dreptului de azil, cu excepția duratei protecției, stabilită ca temporară, solicitantul neputând exercita un drept de ședere permanentă.

Drepturile și obligațiile beneficiarilor de protecție sunt reglementate prin Convenția O.N.U. din 1951 în cazul solicitanților statutului de refugiat, ca de altfel și modalitățile de acordare, încetare, retragere sau anulare a acestuia, ceea ce nu este cazul azilanților. Refugiaților li se aplică legea statului de origine, deși în statul de primire trebuie luate măsuri pentru integrarea refugiatului. Acordarea statutului de refugiat nu produce efecte față de membrii familiei beneficiarului. Supervizarea fluxurilor de refugiați este responsabilitatea Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați (UNHCR), atât la nivel

²⁶ Cf. Michel Iogna-Prat, *Nationality and Statelessness Issues in the Newly Independent States*, în *The Problem of Refugees in the Light of Contemporary International Law Issues*, papers presented at the Colloquium organized by the Graduate Institute of International Studies in collaboration with the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva, 26 and 27 may, 1994, publ. de Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, p. 25-35.

²⁷ Cf. Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 78.

internațional, cât și în fiecare stat în care se ivesc situațiile respective, indiferent dacă statul este sau nu parte a Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Pentru dreptul de azil nu există astfel de instituții. Convenția din 1951 privind refugiații nu asociază acordarea dreptului de azil cu statutul de refugiat. Însă, cu toate că dreptul de azil nu este explicit precizat în textul Convenției din 1951, el este totuși prezent implicit prin interzicerea pedepsirii intrării ilegale pe teritoriul statului de refugiu²⁸, prin interzicerea expulzării²⁹ și prin principiul nereturnării³⁰.

Trebuie remarcat totuși că, în majoritatea cazurilor, dreptul de azil constituțional, acolo unde există, tinde să fie absorbit de ordinea juridică statuată în temeiul Convenției O.N.U. privind refugiații. Pe de altă parte, regimul de protecție întemeiat pe Convenția din 1951 se află astăzi în fața unor noi provocări³¹. Convenția pentru protecția refugiaților a fost elaborată la începutul unei perioade istorice extrem de fierbinți, cunoscută drept „războiul rece”³². Circumstanțele politice au sigilat frontierele intra-europene pentru o jumătate de veac. Foarte puțini erau cei care izbuteau în acțiunea lor temerară de

²⁸ Potrivit dispozițiilor articolului 31 al Convenției din 1951 statele nu vor aplica sancțiuni penale pe motivul intrării sau șederii ilegale refugiaților care sosind direct din teritoriul unde viața sau libertatea lor erau amenințate întră sau se găsesc pe teritoriul lor fără autorizație, sub rezerva prezentării lor fără întârziere la autorități pentru a le expune motivele intrării sau prezenței ilegale.

²⁹ Articolul 32 al Convenției din 1951 statuează că expluzarea unui refugiat nu se poate face decât pentru rațiuni de securitate sau ordine publică și ca urmare a unei hotărâri adoptate de un organism competent potrivit procedurilor prevăzute de legea internă a statului de primire; cu excepția existenței unor rațiuni imperioase privind securitatea națională, persoanei interesate trebuie să-i fie asigurată exercitarea dreptului la apărare care trebuie să conțină dreptul de a propune probe, de a fi reprezentat precum și de a recura respectiva hotărâre.

³⁰ Articolul 33 al Convenției din 1951 interzice expulzarea sau returnarea unui refugiat acolo unde viața sau libertatea sa ar fi amenințate; excepțiile constau în existența motivelor serioase care l-ar califica pe solicitant drept un pericol pentru securitatea țării de primire, precum și în condamnarea definitivă pentru o crimă sau delict grav astfel încât refugiatul reprezintă o amenințare pentru comunitatea țării respective.

³¹ La 28 iulie 1951 a fost adoptată Convenția privind Statutul Refugiaților, intrată în vigoare la 22 aprilie 1954, publ. în Monitorul Oficial nr. 148/17 iul. 1991.

³² Cf. Thomas Parish, *Enciclopedia Războiului Rece*, București, 2002, p. 243.

părăsire a blocului controlat de sovietici și, aproape fără excepție, se bucurau de prevederile Convenției din 1951 în lumea liberă.

Însă, după căderea Cortinei de fier³³ în 1989 și după destrămarea URSS în 1991, fluxurile mari de imigranți europeni au devenit o realitate. Aceleași state din vestul Europei care-i primiseră pe cei care reușiseră să se refugieze din est, și-au schimbat politica imediat după 1989. Locuitorii fostelor state comuniste erau acum liberi să iasă din țările de origine și s-au îndreptat în număr mare către mirajul lumii occidentale, din rațiuni în principal economice. Această parte a Europei, la rândul ei, a căutat să le limiteze accesul, pentru a evita stabilirea pe teritoriul său a potențialilor nou-veniți, din motive evidente: economice și sociale. Tendința continuă: la sfârșitul anului 2005 totalul populației de refugiați la nivel mondial era de 8,4 milioane persoane – cel mai scăzut nivel înregistrat din anul 1980³⁴ până atunci.

Persecuțiile ideologice asociate cu refugiații din era Războiului Rece aparțin trecutului și nu mai reprezintă astăzi un indicator util în estimarea numărului și motivațiilor solicitanților de azil.

În schimb, migrația forțată este cauzată în zilele noastre de exact aceiași factori înregistrați în perioada interbelică și care au determinat Organizația Națiunilor Unite să adopte normele conținute de Statutul UNHCR³⁵, Convenția din 1951³⁶ și actele subsecvente³⁷.

³³ Idem, p. 83.

³⁴ La sfârșitul anului 2005 numărul total al persoanelor aflate sub protecția UNHCR era de 20,8 milioane (cf. UNHCR, *2005 Global Refugee Trends: statistical overview of populations of refugees, asylum-seekers, internally displaced persons, stateless persons, and other persons of concern to UNHCR*, Geneva, 2006, p. 3).

³⁵ Ca urmare a deciziei Adunării Generale a ONU, la 1 ianuarie 1951 a fost înființat Înaltul Comisariat ONU pentru Refugiați (UNHCR). Statutul acestuia reprezintă anexa la Rezoluția 428 (V), adoptată de Adunarea Generală la 14 decembrie 1950 (cf. *Statutul și regimul refugiaților în România: legislație relevantă*, coord. Yoichiro Tsuchida, București, 2002, passim).

³⁶ *Statutul și regimul refugiaților...*, ed. cit., passim; textul Statutului Înaltului Comisariat ONU pentru Refugiați, în Anexa Rezoluției Adunării Generale nr. 428 (V)/14 decembrie 1950, în www.un.org/documents/ga/res/5/ares5.htm.

³⁷ Ibidem.

Ne-am reîntors într-o lume în care valurile de refugiați se datorează dezmembrării sau formării unor noi entități statale³⁸, precum și persecuției politice, etnice sau religioase. Toate aceste evenimente sunt însoțite de violente conflicte, adesea interne.

Într-adevăr, războiul civil și violențele îndreptate împotriva propriei populații sunt, de departe, cele mai des înregistrate motive pentru refugiul celor afectați. Este de menționat că migrația forțată nu este doar o consecință a războiului, ci și un instrument și chiar o strategie politică: prin dislocarea maselor de refugiați se obține un teritoriu liber pe care se poate pune stăpânire.

Regiunea balcanică reprezintă o confirmare tragică a acestei teze³⁹. Transferurile de populație, efectuate după războaiele balcanice și la sfârșitul primului război mondial, și-au făcut din nou apariția în anii 1990. Însă de această dată metodele de redistribuire a populației pe teritoriile disputate au constat în epurare etnică și genocid. Războiul din fosta Iugoslavie a determinat cea mai mare parte a populației să ia calea refugiului. Politica Serbiei de purificare etnică, în special a regiunii Kosovo, a dus la cea mai mare deplasare de populație de după cel de-al doilea război mondial. Milioane de oameni au fost obligați să-și părăsească țara, iar statele europene s-au trezit în fața aceleiași probleme a refugiaților pe care o mai experimentaseră în prima jumătate a secolului XX. Deosebirea a constat în faptul că de această dată existau instrumente juridice pentru gestionarea fluxurilor de refugiați, concepute în principiu exact pentru astfel de situații. Transferurile de populație ce au urmat primului război mondial fuseseră, cel puțin la nivel de deziderat, realizate în mod organizat, sub supraveghere internațională și sub auspiciile normelor conținute în tratatele de pace.⁴⁰

³⁸ Pot fi date ca exemplu evenimentele petrecute după 1989-1991 în fosta R.S.F.Iugoslavă și în fosta U.R.S.S.; în locul primului stat federativ au apărut Croația, Slovenia, Bosnia-Herțegovina, Muntenegru, Macedonia, Serbia și Kosovo; în locul URSS, au apărut aproximativ 15 entități statale, dintre care cea mai importantă este R.F. Rusă, ea însăși formată din circa 100 de regiuni, cu grade diferite de autonomie.

³⁹ Cf. Julie Mertus, *The State and the Post-Cold War Refugee Regime: New Models, New Questions*, în „International Journal of Refugee Law”, vol. 10, no. 3 (1998), p. 332.

⁴⁰ Pentru reflectarea acestei situații pe teritoriul românesc, v. Valeriu Florin Dobrinescu, *Problema optanților și raporturile româno-ungare din anii '20*, în *CMSRI*, 1997, p. 134-138.

Dimpotrivă, deplasările maselor de oameni din ultimul deceniu al secolului al XX-lea au avut un caracter ad hoc și au constat mai ales în epurarea etnică, eliminarea fizică și atrocități comise pe scară largă. Ambele evenimente istorice au avut însă același rezultat: refugiații.

O dată cu sfârșitul războiului rece, atenția s-a îndreptat către refugiații din sud, care soseau în țările Europei Occidentale în ambarcațiuni și mai apoi cu avionul. Numărul lor nu era foarte mare, dar s-a considerat că ei reprezintă o nouă amenințare pentru stabilitatea și bunăstarea țărilor de primire. În realitate, acesta nu era deloc un fenomen nou. Mișcarea refugiaților către țările dezvoltate sporise încă din anii '60 ai secolului trecut, însă din rațiuni politice ale războiului rece și datorită numărului mic de solicitanți statele-gazdă nu se considerau afectate. În momentul în care numărul de refugiați europeni a început să pălească în comparație cu cei proveniți din „lumea a treia”, aceștia din urmă au fost priviți diferit – imaginea „normală” a refugiatului era: alb și anticomunist⁴¹.

Societatea internațională a considerat că refugiații din afara Europei reprezintă un fenomen cu totul nou, provocat de factori neîntâlniți anterior și deci la o scară ce nu putuse fi prevăzută.

Această interpretare nu ținea seama de realitate: refugiații proveniți din afara Europei existau chiar dinainte de anul 1951 iar motivațiile acestor afluxuri nu diferă. În plus, din punct de vedere procentual numărul refugiaților de pe glob nu este mai mare, ci chiar mai mic față de perioada ante-1951, dacă avem în vedere totalul populației Terrei atunci și acum⁴².

Cu toate acestea, unele state au considerat că se află în fața unei „crize a refugiaților”. Un factor important care a facilitat această abordare a fost cel economic. În timp ce numărul refugiaților în țările Europei Occidentale creștea în anii 1970, oferta de locuri de muncă descărea, iar statele au început să aplice reduceri masive programelor de integrare a refugiaților, concomitent cu impunerea de restricții în primirea solicitanților de protecție. Declinul posibilităților de calificare ca azilant și de integrare în statul de primire a

⁴¹ A se vedea K. Salomon, *Refugees in the Cold War: Toward a New International Refugee Regime in the Early Postwar Era*, Lund, 1991, passim.

⁴² Cf. B. S. Chimni, *The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South*, în *Journal of Refugee Studies*, vol. 11, no. 4 (1998), p. 351.

făcut ca distincția între imigranții economici și refugiații politici să dispară. Drept rezultat, toți au fost priviți ca solicitanți de azil⁴³.

Prin sfârșitul războiului rece au dispărut și motivațiile camuflate în programele de asistență a refugiaților – lupta împotriva comunismului și salvarea victimelor acestuia. În timp ce politica Europei Occidentale adopta o altă direcție față de normele internaționale de protecție a refugiaților, a devenit evident că diferențele dintre migrația voluntară și migrația involuntară sau forțată nu mai sunt atât de clare cum se considera.

Refugiații, mai mult ca niciodată, reprezintă o parte a complexului fenomen migrator în care factorii politici, etnici, economici, de mediu și de drepturi și libertăți ale omului determină mișcări de populație.

Linia adoptată de UNHCR este în sensul de a afirma că refugiații nu sunt imigranți. Însă realitățile gestionării fenomenului și politicile guvernelor țărilor de destinație au demonstrat imposibilitatea de a păstra o separare strictă între cele două categorii. Refugiații reprezintă un grup distinct de oameni, dar afirmarea deosebirilor dintre ei și celelalte categorii de populație în mișcare nu este facilă.

Este real că în ultimii ani mobilitatea grupurilor de oameni a devenit extrem de complexă și că mișcările refugiaților se intersectează cu migrația în multiple feluri⁴⁴. Populația care se deplasează dintr-o țară spre alta sau de pe un continent spre altul poate să includă și pe cei care necesită protecție internațională, precum și pe cei care nu se află în această situație. Adesea se întâmplă ca țara de origine să fie afectată simultan de încălcări ale drepturilor omului, declin economic și absența posibilităților propriilor cetățeni de a se bucura de un trai normal⁴⁵.

Astfel de mișcări de populație, implicând refugiați și migranți deopotrivă, sunt considerate mișcări demografice mixte.⁴⁶ Printre

⁴³ Cf. Khalid Koser, *New Approaches to Asylum?*, în *International Migration*, vol. 39, no. 6 (2001), p. 88.

⁴⁴ Jeff Crisp, *Policy Challenges of the New Diasporas: Migrant Networks and Their Impact on Asylum Flows and Regimes*, în *New Issues in Refugee Research*, Working Paper no. 7, Geneva, 1999, p. 3.

⁴⁵ Cf. UNHCR, *Refugee protection and international migration*, June 2002, 2; Idem, *Addressing mixed migratory movements: A 10-Point Plan of Action*, June 2006.

⁴⁶ Ibidem.

factorii care contribuie la reducerea distincției dintre refugiați și migranți sunt de luat în seamă: trecerea neautorizată a frontierelor, lipsa documentelor, folosirea rutelor similare sau a acelorași călăuze etc. Uneori o mișcare a refugiaților poate căpăta, în timp, caracter mixt. O mulțime de motivații stau la baza deciziei individuale de părăsire a locului de origine. Mai trebuie amintite și mișcările „secundare” de refugiu, din motive economice sau pentru reunificare familială. Un exemplu pentru țările care se confruntă cu mișcări de populație având acest caracter mixt îl reprezintă statele din sudul Europei unde, pe țărmul Mării Mediterane, ajung periodic ambarcațiuni pline de imigranți care solicită, uneori, acordarea statutului de refugiat. Obligarea unui astfel de vas să întoarcă în apele internaționale sau în apele teritoriale ale unei țări terțe poate reprezenta încălcarea principiului nereturnării, statuat în Convenția O.N.U. din 1951 privind protecția refugiaților, deoarece persoanelor de la bord li se refuză posibilitatea de a solicita o formă de protecție internațională⁴⁷.

Nu numai că este dificil de făcut diferența între cele două categorii, dar în plus o persoană care avea un anumit statut la un moment dat poate să se găsească în situația de a schimba categoria din care face parte. În ultimii ani migranții care solicită azil caută totodată un loc de muncă, au nevoie de acces la educație, vor să înainteze în ierarhia socială și profesională etc.⁴⁸

⁴⁷ Responsabilitatea statelor pentru acțiunile lor cuprinde orice măsură care determină returnarea. Între acestea se includ anumite practici cum ar fi interzicerea intrării pe teritoriul statului. Ele se pot realiza chiar dincolo de frontierele statului, putând fi înfăptuite de organisme sau indivizi care acționează în numele statului sau al unei autorități în punctele de îmbarcare, în tranzit, în zonele internaționale etc. Aceste acțiuni au loc în general la frontiere, fără publicitate, în afara granițelor, în alte state sau în largul mării. Toate reprezintă însă returnări indirecte și atrag responsabilitatea statului respectiv pentru încălcarea principiului nereturnării (cf. EXCOM, Conclusion on International Protection no. 25 (XXXIII), 1982, paragr.h., în , EXCOM Summary Records; în același sens, J. Allain, *The Jus Cogens Nature of Non-Refoulement*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 13 no. 4 (2001), p. 533-558).

⁴⁸ Cf. Khalid Koser, Niholas Van Hear, *Asylum, Migration and Implications for Countries of Origin*, United Nations University, World Institute for Development Economics Research Discussion Paper No. 20/2003, p. 4.

Convergența migrației economice cu migrația forțată a dus la reliefarea a numeroase probleme în încercarea de a defini, de a încadra într-o categorie strictă și a face distincția între refugiații reali, care sunt confrunțați cu persecuția așa cum este ea definită de Convenția din 1951 și instrumentele adiacente⁴⁹ și imigranții economici, porniți la drum în căutarea unei vieți mai bune. Drept rezultat, refugiatul este privit acum mai mult ca niciodată drept o persoană cel puțin potențial legată de imigrarea ilegală și de migrații „economice”.⁵⁰ Dacă la momentul elaborării normelor privind refugiații definirea acestor persoane nu a fost ușoară, astăzi dificultățile sunt mai numeroase ca oricând. Se consideră că slăbiciunea principală a sistemului de norme privind refugiații își are originea într-o distincție artificială între refugiați și migranți, creată după cel de-al doilea război mondial.⁵¹

Dezbaterea s-a întors exact acolo unde a început inițial: la încercarea de a stabili cu și mai multă claritate, cât mai limitativ posibil, cine se poate încadra pentru primirea protecției internaționale și cum să se facă distincția între indivizi care poate că numai în aparență necesită același tratament. Acesta este contextul în care se gestionează astăzi problemele refugiaților.

La baza deciziei de acordare a statutului de refugiat stă, evident, definiția conținută de Convenția O.N.U. din 1951, folosită pentru a diferenția care dintre solicitanți sunt îndreptățiți la beneficiul protecției internaționale și care nu. Potrivit acestei convenții, statutul de refugiat nu se acordă persoanelor care își părăsesc țara de origine datorită condițiilor economice de acolo. La fel, nu se acordă celor care fug de foamete și/sau din cauza unor catastrofe naturale. Statutul

⁴⁹ R. Haines, *Gender-related persecution*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, ed. cit., 2003, p. 319-350.

⁵⁰ Impactul este în general negativ și a dus la crearea unei percepții relativ generalizate potrivit căreia refugiații se bucură de tratament preferențial din partea comunității internaționale (cf. J. Crisp, *Africa's Refugees: Patterns, Problems, and Policy Challenges*, în *New Issues in Refugee Research*, Working Paper no. 28, 2008, publ. de UNHCR, Geneva, p. 8.

⁵¹ Cf. Rieko Karatani, *How History Separated Refugee and Migrant Regimes: In Search of Their Institutional Origins*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 17, no. 3 (2005), p. 517.

de refugiat nu se acordă celor care trăiesc sub limita de subzistență. Aceste persoane sunt catalogate drept migranți economici. Distincția dintre refugiații „politici” și migranții economici reprezintă frontiera între cei care se pot bucura de dreptul la protecția internațională acordată în calitate de refugiați și cei care sunt lăsați să se descurce prin propriile mijloace.

Această distincție provine din aparenta ruptură dintre drepturile civile și politice care este de esența Convenției O.N.U. din 1951. Definiția refugiatului, așa cum este ea consacrată în acest instrument juridic, nu se adresează tuturor cauzelor posibile de refugiu.

Cu toate acestea, migranții economici au totuși posibilitatea de a se califica pentru acordarea statutului de refugiat prin intermediul conceptului de persecuție și legătura acestuia cu discriminarea. Dacă solicitantul reușește să demonstreze că dificultățile economice prin care trece se datorează oprimării, discriminării, încălcării drepturilor omului, atunci considerăm că cerința existenței persecuției este întrunită. Nu mai puțin real este că, potrivit art. 33 al Convenției O.N.U. din 1951, solicitantul ar fi în același timp obligat să probeze că încălcarea drepturilor economice sau sociale a fost atât de gravă încât i-a pus sau îi pune viața ori libertatea în pericol, pentru a putea primi statutul de refugiat.

Conținutul articolelor 17-24 ale Convenției O.N.U. din 1951 fac referire la drepturile economice și sociale ale solicitanților de protecție, însă acestea sunt acordate numai refugiaților care se află în mod legal pe teritoriul statului de primire. Dar cel care se găsește „în mod legal” pe teritoriul altui stat nu trebuie să fie în mod necesar refugiat. Șederea legală nu trebuie însă confundată cu prezența legală, care se concretizează prin intrarea străinului pe teritoriul altui stat folosind documentație conformă cu legislația în materie și acte de identitate, astfel încât statul respectiv este la curent cu prezența acelei persoane pe teritoriul său.

Statele sunt obligate să aplice refugiaților și solicitanților de azil același tratament aplicat propriilor săi subiecți de drept. Pactul Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale dispune că fiecare stat parte se angajează să acționeze, atât prin propriul său efort, cât și prin asistență și cooperare internațională, în special pe plan economic și tehnic, folosind la maximum resursele

disponibile pentru ca exercitarea deplină a drepturilor persoanelor să fie asigurată progresiv, prin toate mijloacele adecvate, inclusiv prin adoptarea de măsuri legislative.⁵² Astfel, chiar dacă drepturile economice și sociale statuate în Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații pot face obiectul unor limitări, în temeiul Pactului Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale, statele au obligația de a adopta măsuri pentru asigurarea exercitării drepturilor economice și sociale. Per a contrario, se poate considera că încălcarea acestei obligații reprezintă o măsură de persecuție, dacă cel interesat poate demonstra că statul a adoptat măsuri contrare acestui text. Aceste dispoziții trebuie corelate cu alineatul 2 al art. 2 din Pactul menționat, care interzice discriminarea întemeiată, printre altele, pe originea națională.⁵³ Din acest punct de vedere, chiar dacă statul este sau nu parte la Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații, el este ținut de obligațiile ce-i revin în temeiul Pactului Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale.

⁵² Articolul 2 alineatul 1

⁵³ Potrivit art. 2, alin. 2: „statele părți la prezenta Convenție se angajează să garanteze ca drepturile enunțate în el vor fi exercitate fără nicio discriminare întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere sau orice altă împrejurare.”

Capitolul 2

INSTITUȚII ȘI INSTRUMENTE JURIDICE ANTERIOARE CONVENȚIEI O.N.U. PRIVIND STATUTUL REFUGIAȚILOR

Istoria protecției refugiaților se poate urmări în timp până în Antichitate, dar istoria protecției internațional reglementate începe cu cea a Ligii Națiunilor⁵⁴. Organizația care a avut inițiativa întemeierii unui sistem internațional de protecție a refugiaților a fost Comitetul Internațional al Crucii Roșii, sistemul fiind dezvoltat ulterior de Liga Națiunilor.⁵⁵

Cea mai gravă conflagrație a primului pătrar al secolului al XX-lea, nu a fost și singura.⁵⁶ S-a crezut că după unificarea Germaniei și Italiei în 1871 în Europa va continua să se mențină starea de liniște. Așa cum s-a dovedit, a fost un punct de vedere fundamental eronat. Cele două noi mari state din Europa Occidentală s-au dovedit agresive și dornice de a trece rapid la o reîmpărțire a lumii. Ele și-au încercat forțele printr-o serie de tratative diplomatice cu caracter ultimativ, iar

⁵⁴ Liga Națiunilor a apărut ca urmare a discursului rostit de președintele USA, Th. Woodrow Wilson, în ianuarie 1919 la Paris; pentru comentarii, v. Henry Kissinger, *Diplomația*, București, 2003, p. 188-212; o amplă analiză asupra constituirii, structurării și activității organizațiilor inter-statale, v. Alexandru Bolintineanu, Adrian Năstase, *Drept internațional contemporan*, București, 1995, p. 56-82 și urm.; Raluca Mîga-Beșteliu, *Organizații internaționale interguvernamentale*, București, 2000, passim.

⁵⁵ Pt. implicarea Crucii Roșii, a se vedea Patricia Buirette, Philippe Lagrange, *Le droit international humanitaire*, nouvelle édition entièrement refondue et mise à jour, Paris, 2008, p. 27, 35, passim.

⁵⁶ Cf. Emil Ludendorff, *Memoriile generalului Ludendorff despre războiul mondial și prăbușirea Germaniei*, București, 1919.

apoi prin războaie mici, limitate, cu menirea de a vedea clar care sunt forțele și capacitățile de rezistență armată ale marilor puteri coloniale clasice, Anglia și Franța. În acest sens, pot să fie menționate Alianța celor trei împărați din 1873, Conferința Colonială de la Berlin din 1885, precum și războiul ruso-româno-turc din 1877-1878, anexarea Bosniei și Herțegovinei de către Austro-Ungaria în 1908, războiul italo-turc din anul 1911, Conferința de la Algesiras și demonstrația de forță a Germaniei din Golful Agadîr (1911) etc.

Între preliminariile primului război mondial au stat și războaiele balcanice (1912; 1912-1913).⁵⁷ Toate aceste conflicte au determinat mișcări de populație ale celor care căutau să impună recunoașterea drepturilor lor și crearea de state naționale. Primul război mondial, încheiat prin tratatele de pace din sistemul Versailles-Washington, îndreptățit socotite de mareșalul Ferdinand Foch drept un simplu armistițiu⁵⁸, nu a rezolvat problema drepturilor popoarelor. Dovadă în acest sens sunt războaiele dintre anii 1918-1921 din zona Caucazului și apoi din zona Levantului. În primul rând armatele turce comandate de colonelul Mustafa Kemal au luptat împotriva kurzilor, ulterior împotriva grecilor. În ambele cazuri, turcii au obținut victoria, dar nu au rezolvat problema drepturilor populațiilor de altă etnie decât cea majoritară. Semnificative au fost frământările existente încă și astăzi în Turcia – apariția numeroșilor refugiați kurzi și turci, în special în Germania. Ca urmare a acestor evenimente, dar și a preluării puterii de către bolșevici în Rusia anului 1917, mulți refugiați au părăsit Rusia, ulterior Uniunea Sovietică, îndreptându-se către țări din Europa și Asia, atât între anii 1918-1922, cât și mai târziu.⁵⁹ Cei care s-au refugiat din Rusia au avut însă altă situație decât cei care plecaseră din Turcia. Oamenii au fugit din fostul Imperiu Țarist nu din motive etnice, cum a fost cazul Turciei, ci datorită persecuțiilor sociale și politice.⁶⁰ Ajutorul de urgență a fost oferit acestor oameni în statele de primire în special de către

⁵⁷ Cf. Gh. Bercan, N. Ciachir, *Diplomația europeană în epoca modernă*, București, 1984, p. 399-457; Henry Kissinger, *Diplomația*, București, 2003, p. 142-187.

⁵⁸ Apud Anthony Adamthwaite, *France and the Coming of the Second World War, 1936-1939*, London, 1977, p. 17.

⁵⁹ Cf. Charles Betterlheim, *Les luttes de classes en URSS*, vol. 3, Paris, 1982, p. 28-72.

⁶⁰ Ibidem.

organizații de caritate, luând forma asistenței materiale. Numărul mare de refugiați a dus însă la insuficiența și epuizarea fondurilor, dificultățile apărând și din pricina lipsei unui organism coordonator. În aceste circumstanțe, la 16 februarie 1921, Comitetul Internațional al Crucii Roșii și Liga Societăților de Cruce Roșie au organizat o conferință în decursul căreia s-a hotărât numirea unui Înalt Comisar care să definească statutul refugiaților, să le asigure repatrierea sau obținerea de locuri de muncă în afara Rusiei, precum și să coordoneze efortul de asistență.⁶¹ Propunerea a fost primită, iar la 1 septembrie 1921 Fridtjof Nansen a acceptat însărcinarea.⁶²

Mult timp înainte de primul război mondiale evenimentele tragice din Imperiul Otoman afectaseră numeroase comunități etnico-

⁶¹ Cf. Simpson John Hope, *The Refugee Problem*, London, 1939, p. 199; Claudena Skran, *Refugees in Inter-War Europe: The Emergence of a Regime*, Oxford, 1995, p. 111 și urm.

⁶² Ibidem; Fridtjof Nansen (1861-1930), Înalt Comisar pentru Refugiați al Ligii Națiunilor (1921-1930). Savant norvegian, explorator arctic și politician, și-a început activitatea în domeniul umanitar la sfârșitul primului război mondial. Inițial, Nansen a activat ca simplu particular. În primăvara anului 1920 a fost numit în cadrul Ligii Națiunilor în funcția de Înalt Comisar pentru Prizonierii de Război, iar datorită activității sale un număr de aproximativ 450 000 foști prizonieri de război din 26 state s-au putut reîntoarce în țările de origine. În august 1921 a fost numit Înalt Comisar al Ligii Națiunilor pentru Refugiații Ruși. Nansen a jucat un rol important în organizarea ajutoarelor de urgență pentru victimele foametei din Rusia anilor 1921-1923, fiind totodată implicat în problemele refugiaților din Asia. Nansen a numit delegați ai Înaltului Comisariat în statele de primire a refugiaților, organizând colaborarea acestei instituții cu guvernele, organizațiile voluntare de binefacere și cu refugiații înșiși. Între timp, problemei refugiaților ruși i se adăugase cea a refugiaților greci și armeni, astfel că în 1923 titlatura lui Nansen a rămas Înalt Comisar pentru Refugiați. Gestionarea problemelor acestor persoane necesita din ce în ce mai mult sprijin administrativ, financiar și obținerea unor locuri de muncă. Din acest motiv, Oficiul Înaltului Comisar a fost transferat între 1 ianuarie 1925 și 31 decembrie 1929 în subordinea Secției pentru Refugiați din cadrul Oficiului Internațional al Muncii; naționalitatea refugiaților fusese inițial rusă, ulterior se adăugaseră armeni, greci, turci etc. La 1 ianuarie 1930, Înaltul Comisariat s-a reîntors în cadrul Secretariatului Ligii Națiunilor. Fridtjof Nansen s-a stins din viață în același an. În anul următor, Înaltul Comisariat a fost reorganizat sub numele de Oficiul Nansen pentru Refugiați, organism autonom ce a funcționat până în anul 1938 sub auspiciile Ligii Națiunilor (cf. Victor Yves Ghebalı, Catherine Ghebalı, *A Repertoire of League of Nations Serial Documents, 1919-1947*, vol. 1, New York, 1973; *Fridtjof Nansen and the International Protection of Refugees*, publ. de Vincent Chetail, în *Refugee Survey Quarterly*, Oxford University Press, 2003, passim).

religioase – armenii, asirienii (nestorienii), chaldeenii (nestorienii uniati), kurzii și alte grupuri de musulmani.

Ulterior conflictelor armate, s-a căutat prin conveții și tratate să se reglementeze problemele interetnice din fosta „Sublimă Poartă”. Soluția folosită a constat în schimburi de populație, care s-au petrecut inițial mutual și facultativ – în temeiul Tratatului de la Constantinopol (1913), Tratatului turco-bulgar din 1913, Acordului greco-turc din mai 1914, Tratatului de la Neuilly-sur-Seine (1919). Ulterior, schimburile de populație au reprezentat o obligație impusă statelor, ca schimbul între populația turcă și greacă impus prin Tratatul de la Lausanne (1923). Tratatul privind minoritățile s-au încheiat sub auspiciile Ligii Națiunilor. Această soluție a reprezentat încercarea de a asigura protecția unui organism supranațional pentru milioanele de persoane afectate de acele evenimente.

În anul 1924, protecția și asistența refugiaților din Imperiul Otoman, devenit ulterior Republica Turcia, au impus extinderea mandatului Înalțului Comisar al Ligii Națiunilor pentru armeni, iar în anul 1928 pentru alte categorii de refugiați – asirieni, asiro-chaldeeni, sirieni, kurzi și un mic grup de turci.

În timpul perioadei de existență a Ligii Națiunilor, între anii 1921-1946, au fost create mai multe instituții care să îndeplinească o parte sau care să preia în întregime sarcinile Înalțului Comisar pentru Refugiați: Oficiul Internațional Nansen pentru Refugiați (1931-1938), Oficiul Înalțului Comisar pentru Refugiații din Germania (1933-1938), Oficiul Înalțului Comisar al Ligii Națiunilor pentru Refugiați (1939-1946) și Comitetul Interguvernamental pentru Refugiați (1938-1947). Aceste instituții au acordat protecția internațională refugiaților în temeiul instrumentelor normative adoptate în cadrul Ligii Națiunilor.

Cele dintâi Aranjamente din 5 iulie 1922, 31 mai 1924, 12 mai 1926 – norme instituite pe plan internațional – conțineau o definiție a refugiaților ruși și armeni⁶³ și reglementau în special actele de identitate ale acestora. Guvernele care au adoptat Aranjamentul referitor la Statutul Legal al Refugiaților Armeni din 30 iunie 1928 au solicitat să fie numiți în cât mai multe țări reprezentanți ai

⁶³ Liga Națiunilor, *Russian and Armenian Refugees* (1927) (A.48.1927.XIII)), 14, apud C. M. Skran, *op. cit.*, p. 115.

Înaltului Comisar pentru Refugiați. În același timp, au făcut o serie de recomandări guvernelor statelor de primire (termenul azil nu era folosit) privind regimul juridic, divorțul, exceptarea de la aplicarea dispozițiilor privind reciprocitatea, exceptarea de la reglementările restrictive de piața muncii, de la expulzare, de la aplicarea impozitelor și taxelor, acordarea vizelor de călătorie etc.⁶⁴

O dată cu aderarea la Convenția privind Statutul internațional al Refugiaților din 28 octombrie 1933, statele semnatare membre ale Ligii Națiunilor și-au asumat pentru prima dată obligații ferme față de refugiații armeni, ruși și refugiații asimilați. Erau prevăzute în acest text măsuri administrative (emiterea „pașapoartelor Nansen”), returnarea, reglementarea diferitelor probleme juridice, condițiile de muncă, accidentele industriale, ajutorul social, educația, regimul fiscal și excluderea de la regimul reciprocității, precum și crearea „comitetelor pentru refugiați”.

Convenția din 1933 a reprezentat un hotărâre importantă în reglementarea protecției refugiaților în dreptul internațional și a servit drept model Convenției O.N.U. din 1951. Astfel, potrivit art. 3 al Convenției din 1933 statele contractante se obligau să nu adopte, pe plan intern, măsuri politice cum ar fi returnarea refugiaților cărora li se permisese deja șederea, să nu înlăture și să nu împiedice intrarea solicitanților pe teritoriul lor, cu excepția situațiilor în care aceste politici erau dictate de siguranța națională sau de ordinea publică. Statele se obligau, totodată, să nu refuze intrarea refugiaților din țara cu care se învecinau. Semnatarii convenției puteau adopta măsurile pe care le socoteau de cuviință cu privire la solicitanții cărora li se refuzase protecția din rațiuni de siguranță națională sau ordine publică și care nu aveau posibilitatea să părăsească teritoriul țării de primire datorită lipsei documentelor necesare plecării într-un alt stat.

Convenția din 1933 a fost ratificată de nouă state, inclusiv Franța și Marea Britanie, cele mai importante mari puteri europene din acea perioadă. Marea Britanie nu a acceptat totuși să-și asume obligația de a permite intrarea nelimitată a solicitanților din alte state.

⁶⁴ Liga Națiunilor, Treaty Series, vol. LXXXIX, no. 2005, apud Louise Wilhelmine Holborn, *The Legal Status of Political Refugees, 1920–1938*, American Journal of International Law, vol. 32, no. 4 (October 1938), pp. 680-703.

Importanța acestui instrument juridic a constat în consacrarea nereturnării ca principiu de drept internațional. Valoarea sa este cu atât mai mare având în vedere că în cadrul Ligii Națiunilor a existat în permanență o rețineră în a lărgi cadrul protecției pentru alți și alți refugiați, datorată potențialei ostilități a unora dintre membrii Ligii Națiunilor față de astfel de politici.⁶⁵

Ulterior, evenimentele internaționale au condus la necesitatea adoptării Aranjamentului Provizoriu privind Statutul Refugiaților proveniți din Germania, semnat la Geneva la 4 iulie 1936⁶⁶ și Convenția referitoare la Statutul Refugiaților Proveniți din Germania, semnată tot la Geneva, la 10 februarie 1938⁶⁷. Un protocol adițional la aceste tratate, extins și la refugiații proveniți din Austria, a fost inițiat spre adoptare la Geneva, la 14 septembrie 1939⁶⁸.

Refugiații din Germania nu se încadrau însă între cei care aveau dreptul la „pașaportul Nansen”, astfel încât prin aceste acorduri internaționale li s-a asigurat emiterea de documente de identitate. Aranjamentul Provizoriu din 1936 și Convenția din 1938 au avut ca teme tot Convenția din 1933, însă nici unul dintre aceste instrumente juridice privindu-i pe refugiații germani nu menționează termenul „nereturnare”. Dispozițiile lor privind protecția efectivă erau în fapt mult mai restrânse față de anul 1933. În anumite situații se admitea

⁶⁵ Persoanele care alegeau calea exilului din Italia Fascistă nu beneficiau de protecția acordată refugiaților (cf. Jane McAdam, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, 2006, p. 20); este adevărat că motivele care-i determinau pe aceștia să-și părăsească statul de origine – concretizate în diverse forme de persecuție – reprezentau încălcări ale drepturilor omului; însă, în temeiul art. 15 din Pactul Ligii Națiunilor aceste drepturi cădeau în apanajul exclusiv al statului de proveniență, fiind o chestiune de suveranitate (cf. Frédéric Sudre, *Dreptul internațional și european al drepturilor omului*, București-Iași, 2006, p. 35; Raluca Miga-Bestelie, Catrinel Brumar, *Protecția internațională a drepturilor omului. Note de curs*, ed. a IV-a, revizuită, București, 2008, p.13).

⁶⁶ Liga Națiunilor, Treaty Series, vol CLXXI, no. 3952

⁶⁷ Idem, vol. CXCH, no. 4461, p. 59.

⁶⁸ Idem, vol. CSCVIII, no. 4634, p. 141.

chiar returnarea solicitanților de azil pe teritoriul celui de-al treilea Reich.

La 14 iulie 1938 la Evian a fost adoptată Rezoluția prin care Comitetul Interguvernamental pentru Refugiați își statua atribuțiile.⁶⁹ Întrunirea care a precedat adoptarea acesteia a avut loc la inițiativa președintelui american F. D. Roosevelt, în afara cadrului oficial al Națiunilor Unite. Scopul principal a fost cel de a facilita deplasarea solicitanților de azil, care se aflau încă în statul de origine și urmau să fie obligați să-l părăsească din cauza opiniilor lor politice, credinței religioase sau originii etnice. Acești viitori refugiați, chiar dacă erau germani și austrieci, urmau să fie sprijiniți, inclusiv cei care-și părăsiseră deja țara, fără a se fi putut încă stabili permanent în alt stat.

Pentru prima dată se prevedeau dispoziții edictate în favoarea viitorilor refugiați, aflați încă pe teritoriul țărilor de origine.

În februarie 1939 Înalțul Comisar pentru Refugiați al Ligii Națiunilor a primit și funcția de director al Comitetului Interguvernamental pentru Refugiați. Acest din urmă organism, cu sediul tot la Londra, și-a încheiat activitatea la 30 iunie 1947, la șase luni după închiderea Oficiului Înalțului Comisar. În această perioadă, Comitetul Interguvernamental s-a ocupat inclusiv de protecția refugiaților cu „pașaport Nansen”.

Următoarea etapă în protecția internațională a fost reprezentată de Organizația Internațională a Refugiaților (OIR), înființată la 15 decembrie 1946 prin Rezoluția nr. 62 (I) a Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite. Inițial, între 14 iulie 1947-20 august 1948, a activat sub titulatura de „Comisia Pregătitoare a Organizației Internaționale a Refugiaților” și și-a încetat activitatea la 28 februarie 1952.⁷⁰

Organizația Internațională a Refugiaților a acționat cu precădere în direcția organizării stabilirii refugiaților în statele de primire, sprijinind inițial un număr de 1.049 persoane, provenite mai ales din Europa Centrală. Aceștia urmau să devină rezidenți ai USA,

⁶⁹ Liga Națiunilor, Official Journal, XIX-th Year, no. 8-9, august-september 1938, p. 676-677; Tommie Sjöberg, *The Powers and the Persecuted: The Refugee Problem and the Intergovernmental Committee on Refugees (IGCR), 1938-1947*, Lund University Press, Lund, 1991, passim.

⁷⁰ Cf. Elihu Lauterpacht, C. J. Greenwood, *International Law Reports*, ed. cit., p. 621.

Australiei, ai unor țări din Vestul Europei, precum și Israel, Canada, America Latină. Potrivit statutului său, OIR avea ca scop asigurarea protecției juridice și politice a drepturilor persoanelor de care se ocupa. Spre deosebire de organizațiile înființate anterior, dar și de cele care i-au succedat, Organizația Internațională a Refugiaților a avut un caracter de agenție supranațională.

Ca și în alte cazuri, statutul său prevedea încetarea activității la o dată fixă: 30 iunie 1950, moment la care se presupunea că problemele relocării refugiaților aveau să fie rezolvate.⁷¹

Curând, a devenit evident că acest termen era mult prea optimist. În condițiile instalării „cortinei de fier” noi și noi refugiați, evadați din Europa Centrală și de Răsărit, soseau în Vest, solicitând protecție. Comisia pentru Drepturile Omului⁷² adoptase încă din anul 1946 o rezoluție care exprima dezideratul ca organismele Națiunilor Unite să poată acorda persoanelor lipsite de protecția guvernelor lor naționale suportul necesar în special prin acțiuni cum erau: facilitarea obținerii cetățeniei altui stat, a protecției sociale, a documentelor și a îndeplinirii formalităților necesare schimbării rezidenței⁷³.

Având în vedere această rezoluție, la 1 februarie 1949, Consiliul Economic și Social a adresat Secretarului General al O.N.U., comisiilor și agențiilor specializate solicitarea de a redacta un studiu asupra situației protecției persoanelor refugiate. S-a solicitat totodată adoptarea documentației și a măsurilor necesare, precum și formularea de recomandări în prima reuniune a Consiliului cu privire la acțiunile ce trebuiau întreprinse în vederea gestionării situației acestor persoane, pe termen scurt și mediu. Se impunea în acest sens studierea normelor juridice naționale, a acordurilor internaționale în materie de azil, concluziile urmând să stea la baza redactării unei viitoare convenții internaționale privind refugiații⁷⁴.

Drept rezultat a fost redactat studiul „Îmbunătățirea statutului persoanelor fără cetățenie”, publicat sub titlul „A Study of Statelessness”, canalizat asupra persoanelor lipsite de protecția

⁷¹ Cf. James. C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto, 1991, p. 135.

⁷² Cf. A. Năstase, *op. cit.*, passim.

⁷³ Cf. *Official Records of the Economic and Social Council*, Third Year, sixth session, Suppl. No. 1, 1946, p. 13-14.

⁷⁴ Rezoluția nr. 116 (VI)D din 1 și 2 martie 1948.

statelor, un document cheie în istoria contemporană a protecției internaționale a refugiaților⁷⁵.

Prima parte a studiului se referea în realitate la refugiați, dintre care o majoritate covârșitoare erau considerați „de facto” fără cetățenie, în timp ce o minoritate aveau acest statut și *de jure*. Studiul examinează în detaliu variatele implicații pentru persoanele fără cetățenie⁷⁶: statutul juridic al acestora, problemele privind libera circulație, dreptul de intrare pe teritoriul altui stat și de rezidență, statutul civil, drepturile familiale, dreptul de proprietate, exercitarea comerțului și a profesiilor, educația, securitatea socială, accesul la justiție, exceptarea de la expulzare, regimul impozitării, serviciul militar etc., fiind luate în considerare dispozițiile convențiilor din 1933 și 1938.

Principalele elemente ale Convenției O.N.U. din 1951 privind statutul refugiaților sunt regăsite în acest studiu, dovedind indubitabil legătura normelor onusiene cu cele antebelice ale Ligii Națiunilor. În privința naturii și funcției de protecție exercitată de comunitatea internațională, studiul releva că solicitanții trebuiau să fie sprijiniți de un organism independent care să suplinească absența protecției naționale și care să le asigure sprijin în îndeplinirea formalităților pe care în mod obișnuit le-ar efectua un stat pentru resortisanții săi. Acest organism reprezenta o necesitate absolută. Dar eficiența lui nu ar fi fost reală decât în condițiile în care ar fi avut atribuții extinse la scară internațională și s-ar fi bucurat totodată de cooperarea guvernelor din statele de primire. Practic, se recomanda continuarea sistemului deja verificat anterior sub auspiciile Ligii Națiunilor. Atribuțiile acestui organism urmau să aibă în vedere colaborarea la nivel mondial cu actorii politici și adoptarea de acțiuni simultane în vederea aplicării coordonate a dispozițiilor de drept internațional. Se mai releva necesitatea înfăptuirii unui recensământ al persoanelor fără cetățenie pentru a determina care erau nevoile acestora, pentru a

⁷⁵ Cf. *UN Publication*, Sales No. 1949.XIV.2; ONU, doc. E/1112, din 1 februarie 1949; idem, E/112 Add.1, din 19 mai 1949.

⁷⁶ În fapt, era vorba despre refugiați; indiferent dacă aveau sau nu cetățenia vreunui stat, însemnat era faptul că aceste persoane nu se mai aflau în grija țării de origine, nu puteau beneficia de regimul cetățenilor din statul de primire și nici de prerogativele acordate de acesta propriilor cetățeni, fiind necesară reglementarea statutului lor de o manieră unitară.

se putea trece la colectarea tuturor datelor necesare privindu-i pe aceștia, la promovarea încheierii de noi acorduri în materie de protecție internațională și asigurarea exercitării drepturilor conferite de acordurile deja în vigoare, la încheierea de noi acorduri cu statele de primire privind formalitățile necesare obținerii documentelor care să permită facilitarea naturalizării solicitanților, ușurarea accesului acestora în țările dispuse să-i găzduiască temporar sau să le permită șederea permanentă, coordonarea asimilării și naturalizării persoanelor fără cetățenie, a refugiaților, coordonarea demersurilor și muncii asociațiilor private care activau în sprijinul acestor persoane.

Organismul ce avea să fie responsabil de asigurarea acordării protecției internaționale urma să aibă obligații complexe și dificile. De aceea s-a propus ca acesta să fie subordonat Secretariatului General al O.N.U., urmând să reprezinte o continuare a vechii Organizații Internaționale pentru Refugiați, dar într-o formă adaptată la noile cerințe, ori să se înființeze un alt organism specializat.

Astfel, la cea de-a noua sesiune a Consiliului Economic și Social⁷⁷, a fost adoptată rezoluția 248 B (IX) din data de 8 august 1949. Prin acest document a fost numit un Comitet Ad Hoc ale cărui sarcini au constat în pregătirea unei convenții privind statutul internațional al refugiaților și apatrizilor, căutarea soluțiilor de eliminare a problemei, precum și de a adresa Comisiei de Drept Internațional solicitarea de elaborare a unui studiu care să conțină soluții și recomandări asupra acestui subiect.

Prima sesiune a Comitetului Ad Hoc asupra azilului și problemelor asociate⁷⁸ și-a concentrat dezbaterile în jurul Memorandumului Secretarului General al O.N.U. de eliminare a apatridiei⁷⁹.

Textul cuprindea atât dezideratul înlăturării cauzelor care duceau la această situație, cât și cel al reducerii numărului de persoane aflate în nevoia de protecție internațională. Dealtfel, Comisia de Drept Internațional inclusesese deja subiectul naționalității, inclusiv al apatrizilor, în lista temelor ce urmau să fie codificate. Comitetul Ad Hoc a luat în discuție atât problema statutului internațional al refugiaților și al persoanelor fără cetățenie, cât și problema soluțiilor

⁷⁷ Desfășurată între 5 iulie și 9 august 1949.

⁷⁸ A avut loc la New York între 16 ianuarie și 16 februarie 1950

⁷⁹ ONU, document E/AC.32/4 din 17 ianuarie 1950.

de adoptat în vederea eliminării apatridiei. În privința primeia dintre chestiuni s-a pregătit un text de convenție pentru statutul refugiaților și un protocol referitor la statutul persoanelor apatride. În privința eliminării apatridiei, s-a ajuns la concluzia că nu era realist să se sere în acel moment la o soluție general valabilă, preferându-se să se includă în raport o propunere care să servească drept punct de plecare pentru discuții ulterioare care să ducă la redactarea unui viitor text, instrument de drept internațional, privind eliminarea apatridiei. Ca urmare a tuturor acestor lucrări, Consiliul Economic și Social a adoptat rezoluția 319 B (XI)⁸⁰.

Prin aceasta se statua că problema persoanelor fără cetățenie reprezenta o preocupare stringentă atât pentru indivizi cât și pentru statele lumii, că erau necesare măsuri prin care să se reducă numărul acestor persoane și să se elimine cauzele care determinau astfel de situații. Aceste rezolvări nu se puteau obține însă în absența cooperării fiecărui stat și mai ales în lipsa adoptării de convenții internaționale în materie. Astfel, se recomanda statelor implicate în procese de modificări ale frontierelor să ia măsurile necesare pentru evitarea creării de apatrizi. Statele erau totodată invitate să aprobe pe scară cât mai largă solicitările de naturalizare formulate de refugiații aflați pe teritoriile lor, iar la nevoie să-și revizuiască legislația internă în materie de cetățenie, astfel încât numărul de persoane fără cetățenie să fie cât mai redus posibil. Se prevedea, totodată, că se vor solicita informații statelor aflate în această situație pentru coordonarea eficientă a efortului internațional. În același timp Comisia de Drept Internațional avea să inițieze elaborarea de norme juridice având ca subiect cetățenia și naționalitatea.⁸¹

Cea de-a doua reuniune a Comitetului Ad Hoc a avut loc la Geneva⁸² și a avut în vedere discutarea și revizuirea proiectului Convenției privind Statutul Refugiaților precum și a proiectului de Protocol privind Statutul Apatrizilor. Cu toate acestea, în privința eliminării apatridiei nu s-a putut adopta nicio hotărâre concretă.

⁸⁰ Adoptată la 11 august 1950.

⁸¹ Cf. *Document A/CN.4/47, Elimination of Statelessness – Note prepared by the Secretariat*, în *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, 1951, p. 121-122.

⁸² Desfășurată între 14-25 august 1950.

Pe de altă parte, ca urmare a solicitărilor adresate statelor, până la data de 5 martie 1951 secretariatul general primise informații solicitate în problema persoanelor fără cetățenie și a refugiaților de la un număr foarte mic de țări, astfel că a hotărât să reinnoiască apelul și să ceară nu doar analiza legislațiilor interne, dar și a modului de aplicare a normelor respective.⁸³

În plus, anterior, după revizuirea pozițiilor Consiliului Economic și Social privind viitoarea convenție, Adunarea Generală a O.N.U. hotărâse, la 14 decembrie 1950, să convoace la Geneva o conferință a plenipotențiarilor pentru adoptarea unei forme finale a Convenției privind Statutul Refugiaților.⁸⁴

În privința organismului internațional prevăzut să fie însărcinat cu aplicarea acestui text, Adunarea Generală a O.N.U. a hotărât⁸⁵ să înființeze de la 1 ianuarie 1951 Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați (UNHCR).

Astfel, din 1 ianuarie 1951, protecția refugiaților a fost încredințată acestuia din urmă, în temeiul Statutului său. Ulterior, un număr crescând de state au ratificat și implementat Convenția O.N.U. privind Statutul Refugiaților.⁸⁶

⁸³ Cf. *Document A/CN.4/47, Elimination of Statelessness – Note prepared by the Secretariat*, ed. cit., p. 121-122.

⁸⁴ Cf. Alex Takkenberg, Cristopher C. Tahbaz, *The Collected Travaux Préparatoires of the 1951 Geneva Convention Relating to the Status of Refugees*, vol. I *Early History and Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, 16 January-16 February 1960, Lake Success*, vol. II *The Ad Hoc Committee on Refugees and Stateless Persons, 14-25 August 1951, Geneva*; vol. III *The Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, 2-25 July 1951, Geneva*, Amsterdam, Dutch Refugee Council, 1990

⁸⁵ La data de 3 decembrie 1949.

⁸⁶ La care România a aderat prin Legea nr. 46/1991, publ. în Monitorul Oficial nr. 148/17.07.1991.

Capitolul 3

SISTEMUL ONUSIAN DE PROTECȚIE A REFUGIAȚILOR ÎNTEMEIAT PE CONVENȚIA DIN 1951

3.1. CONVENȚIA O.N.U. PRIVIND STATUTUL REFUGIAȚILOR

Convenția Organizației Națiunilor Unite privind Statutul Refugiaților (Geneva, 28 iulie 1951) reprezintă reglementarea aflată în vigoare la nivel internațional asupra statutului juridic al refugiaților. Ea a fost completată cu Protocolul privind statutul refugiaților (New York, 31 ianuarie 1967)⁸⁷, iar la nivel regional cu Convenția (Organizației) Unității Africane din 1969⁸⁸ privind aspectele specifice ale problemelor refugiaților în Africa⁸⁹ și cu Declarația de la Cartagena din 1984⁹⁰.

⁸⁷ Protocolul de la New York sau Protocolul din 1967 a fost, la recomandarea Comitetului Executiv al Programului Înaltului Comisar ONU pentru Refugiați, supus adoptării de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite, prin intermediul Cosiliului economic și social; Înaltul Comisar a adăugat și raportul său privind propriile măsuri de extindere a prevederilor Convenției privind refugiații. Protocolul a intrat în vigoare la 4 octombrie 1967, potrivit dispozițiilor articolului VIII, alineatul 1; România a aderat la acest instrument juridic internațional prin aceeași Lege nr. 46/1991, publ. în idem.

⁸⁸ Actualmente Organizația Unității Africane poartă denumirea de Unitatea Africană.

⁸⁹ Adoptată de Adunarea Conducătorilor de state și guverne la cea de-a șasea Sesiune Ordinară a Organizației Unității Africane din 10 septembrie 1969 de la Addis-Abeba; a intrat în vigoare la 20 iunie 1974, în momentul în care ultimul instrument de ratificare necesar a fost depus de Algeria (textul convenției trad. în limba română în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 101-109)

Pentru prima dată exista un instrument internațional care adăuga și îmbunătățește tratatele anterioare celui de-al doilea război mondial, ducând totodată la o dezvoltare a dreptului internațional. Influențat de Convenția pentru refugiați din 1933 și de Declarația Universală a Drepturilor Omului⁹¹, textul privitor la protecția acordată refugiaților statuează principiul ocrotirii drepturilor și libertăților fundamentale ale tuturor persoanelor⁹². Printre prerogativele de care se bucură beneficiarii statutului de refugiat în temeiul Convenției O.N.U. stau dreptul la libera practicare a religiei, dreptul la educație religioasă a copiilor refugiaților, accesul la justiție, la școlarizare și la asistență publică etc. În privința accesului la locuințe și a dreptului la muncă, refugiatului trebuie să i se asigure cel puțin un tratament egal cu cel al străinilor. Convenția a instituit și obligații în sarcina solicitanților față de țara de primire, pentru a-i determina pe aceștia să se conformeze regulilor comunității respective și pentru a nu exploata respectiva comunitate.

Convenția O.N.U. privind statutul refugiaților cuprinde prevederile instrumentelor internaționale în materie de refugiați adoptate anterior declanșării celui de-al doilea război mondial, sub auspiciile Ligii Națiunilor. Împreună cu Protocolul din 1967 constituie baza juridică a normelor în materie adoptate de state la nivel individual. Convenția statuează standardele minime de tratament aplicat solicitanților de acordare a statutului de refugiat, fără discriminare întemeiată pe rasă, religie, țară de origine, acordând variate garanții împotriva expulzării acestor persoane. Textul reglementează care sunt documentele necesare, inclusiv pașaportul pentru refugiați – document de călătorie, adoptat de majoritatea statelor semnatare.⁹³ Mai multe dispoziții ale Convenției au statuat de principiu, astfel încât nu au existat rezerve

⁹⁰ Adoptată de Colocviul asupra Protecției Internaționale a Refugiaților în America Centrală, Mexic și Panama, desfășurată la Cartagena între 19-22 noiembrie 1984 (textul Declarației trad. în limba română în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 109-116).

⁹¹ Cf. Adrian Năstase, *Drepturile omului, religie a sfârșitului de secol*, București, 1992, *passim*; Irina Moroianu Zlătescu, *Drepturile omului...*, ed. cit., *passim*.

⁹² Cf. Raluca Miga-Beșteliu, Catrinel Brumar, *Protecția internațională a drepturilor omului*, ed. cit., p. 56-57.

⁹³ Așa cum s-a petrecut anterior cu așa-numitul „pașaport Nansen”.

față de adoptarea lor, cu toate că interpretarea acestora s-a dovedit în practică destul de neunitară.

Printre acestea, menționăm definirea termenului de refugiat și așa-numitul principiu al nereturnării, potrivit căruia nici un stat semnatar al Convenției nu va expulza sau returna un refugiat împotriva dorinței lui către un teritoriu unde există temerea că acesta va suferi persecuții.⁹⁴ Este de remarcat totodată că prin dispozițiile onusiene s-a căutat ca refugiaților să le fie garantat un tratament cel puțin egal cu cel al străinilor aflați în statele de primire.

Convenția O.N.U. din 1951 și Protocolul din 1967 conțin trei tipuri de dispoziții.

În primul rând, se statuează definiția noțiunii de refugiat, stabilindu-se cine poate primi acest statut (și, evident, cine nu-l poate primi), precum și modalitatea de încetare a acestei calități.

Convenția și Protocolul cuprind dispoziții care definesc statutul legal al refugiaților, drepturile și obligațiile lor în statul de primire. Cu toate că aceste norme nu au relevanță în procesul prin care se determină dacă o persoană se încadrează sau nu în definiția de refugiat, autoritățile însărcinate cu aplicarea procedurii au obligația să respecte aceste dispoziții, având în vedere că decizia lor are efecte indiscutabile atât asupra solicitanților statutului de refugiat, cât și asupra familiilor acestora.

Convenția nu se aplică refugiaților al căror statut face obiectul gestionării de către alte agenții ale O.N.U., cum ar fi refugiații din Palestina, care sunt plasați sub protecția și asistența Agenției O.N.U. pentru ajutorarea refugiaților palestinieni din Orientul Apropiat.⁹⁵ Totodată, Convenția nu se aplică acelor refugiați care au un statut echivalent cu cel al cetățenilor din statul de refugiu.

Având în vedere că, în instrumentele juridice internaționale anterioare, protecția și asistența erau acordate doar unor grupuri specifice de refugiați, definirea termenului cuprinsă în art. 1 al Convenției O.N.U. a fost formulată în termeni generali. Cu toate acestea, scopul Convenției se limita inițial la protecția și asistența acelor persoane care au devenit refugiate ca urmare a unor evenimente petrecute înainte de 1 ianuarie 1951⁹⁶.

⁹⁴ Cf. Raluca Miga-Beșteliu, Catrinel Brumar, *op. cit.*, p. 56-57.

⁹⁵ United Nations Relief and Works Agency (U.N.R.W.A.)

Convenția și Protocolul reprezintă instrumente de protecție a refugiaților cu caracter de norme fundamentale recunoscut pe plan internațional.⁹⁷

Atât Adunarea Generală a O.N.U. cât și diferite organisme regionale – cum ar fi Consiliul European, Unitatea Africană și Organizația Statelor Americane – au făcut adesea apel la statele lumii pentru aderarea la aceste instrumente de drept internațional⁹⁸. Astăzi, mai mult de 130 state au ratificat Convenția O.N.U. din 1951 privind statutul refugiaților. Însă acest proces nu a avut loc în mod automat. În anul 1956, guvernul Indiei declara că nu-și propune să devină membru al Convenției⁹⁹, cu toate că acest stat (al doilea din lume ca număr de populație) era membru al Comitetului Executiv al Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați – instituție care are una dintre cele mai importante contribuții la trasarea politicii globale pentru refugiați. Danemarca a fost primul stat care a ratificat Convenția, în decembrie 1952. Convenția a intrat în vigoare la 22 aprilie 1954, numai după ce alte cinci state au aderat la ea¹⁰⁰.

Alte dispoziții ale textelor menționate stabilesc modalitatea de aplicare a acestor instrumente juridice din punct de vedere administrativ și diplomatic. În acest sens, este de menționat că art. 35 al Convenției și art. 11 al Protocolului statuează obligația statelor contractante de a coopera cu Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați (UNHCR) în exercitarea funcțiilor acestuia, facilitând în

⁹⁶ Convenția permite statelor semnatare să introducă o declarație potrivit căreia formularea „evenimente survenite înainte de 1 ianuarie 1951” are semnificația „evenimente petrecute în Europa” anterior acestei date. Această limitare geografică la continentul european a fost menținută de un număr restrâns de țări, iar după adoptarea Protocolului din 1967 și-a pierdut aproape toată semnificația.

⁹⁷ Cf. *La Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951 – 50 ans après: bilan et perspectives* (publ. de Vincent Chetail, Jean-François Flauss, Collection de l’Institut International pour les Droits de l’Homme, Bruylant, Bruxelles 2001, passim.

⁹⁸ Cf. *African Exodus: Refugee Crisis, Human Rights and the 1969 OAU Convention*, publ. de Lawyers Committee for Human Rights, New York-Washington, 1995, passim.

⁹⁹, în Human Rights Brief, A Legal Resource for the International Human Rights Community, Volume 7, Issue 1, Fall 1999, p. 20 și urm.

¹⁰⁰ Cele cinci state au fost Norvegia, Belgia, Luxemburg, fosta R.F. Germană și Australia.

special rolul UNHCR de supraveghere a aplicării dispozițiilor în materie.

Convenția din 1951 este o dovadă a influenței exercitată de gândirea europeană la momentul elaborării sale, în sensul prevalenței drepturilor civile și politice față de cele socio-economice și culturale ale persoanei. Acest fapt rezultă din definirea refugiatului doar prin prisma fugii din fața încălcării drepturilor civile și politice. Convenția conține în același timp limite de aplicare din punct de vedere geografic și temporal. Articolul 1 B, alineatele 1 și 2, statuează că scopurile Convenției au în vedere evenimente survenite înainte de 1 ianuarie 1951, în Europa sau în altă parte. În acest fel s-a considerat că sarcina asigurării protecției putea fi mai corect distribuită. Ulterior, Protocolul din 1967 a înlăturat limitele geografice și temporale ale Convenției O.N.U. din 1951. Cu toate acestea, potrivit articolului 1 alineatul 3 al Protocolului, statele semnatare ale Convenției din 1951 pot exprima rezerve în sensul de a se prevala de limitele geografice. S-ar putea argumenta că Protocolul din 1967 este un instrument juridic de sine stătător, la care statele pot adera fără a fi în același timp state-părți ale Convenției O.N.U. din 1951. Însă trebuie avute în vedere și dispozițiile privind soluționarea diferendelor, conținute de Protocol. Potrivit articolului IV al acestuia, soluționarea neînțelegerilor este de competența Curții Internaționale de Justiție, însă acest text este aplicabil numai statelor care sunt semnatare ale ambelor instrumente juridice.

Complexul de norme onusiene privind refugiații a fost și este pasibil de interpretare, pe măsură ce circumstanțele se schimbă¹⁰¹. În mod similar, un număr de probleme ce afectează drepturile omului, inclusiv problema azilului, a protecției fără deosebire de sex etc., au generat dezbateri. Deși Declarația Universală a Drepturilor Omului statuează dreptul persoanelor de a solicita și primi azil, Convenția O.N.U. din 1951 nu menționează un asemenea drept. Ea nu conține nici obligația corelativă a statelor de a-i admite pe solicitanți pe teritoriul lor. Convenția îi protejează pe acei solicitanți care și-au pierdut, care nu mai au acces sau care nu pot obține documentele necesare și ca urmare a acestui fapt au intrat ilegal în țara în care

¹⁰¹ Cf. Jane McAdam, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, 2006, p. 20.

solicită protecție. Statele sunt obligate să nu aplice sancțiuni acestor persoane pentru intrare și, implicit, ședere ilegală, însă numai câtă vreme ele se prezintă de bunăvoie și fără întârziere în fața autorităților, făcându-și cunoscută acestora intrarea sau prezența ilegală.

3.1.1. PRINCIPIUL NERETURNĂRII

Cea mai importantă prevedere a Convenției – obligația de nereturnare – a născut controverse încă din momentul redactării sale. Diplomații s-au întrebat în ce măsură principiul nereturnării se aplică persoanelor care nu intraseră deja pe teritoriul țării în care se presupunea că vor solicita protecție. În această situație se ridică întrebarea dacă guvernelor respective le incumba obligația de a permite unui număr potențial însemnat de persoane solicitante să intre pe teritoriul național. Chiar dacă atitudinea statelor a fost negativă în a recunoaște că le revine obligația de a primi străini pe teritoriul lor, a fost recunoscut în schimb dreptul refugiaților și al solicitanților de azil de a nu fi returnați într-o țară în care pot fi supuși torturii, cruzimilor, tratamentelor inumane sau degradante. Acest drept este conținut de articolul 33 al Convenției O.N.U. din 1951. Cu toate că principiul nereturnării este astăzi general recunoscut¹⁰², unele dezbateri continuă să subziste. Într-o decizie din 21 iunie 1993, Curtea Supremă din USA a născut controverse statuînd că instituțiile de control privind imigrația nu au adus atingere dispozițiilor Convenției O.N.U. din 1951 prin repatrierea cetățenilor haitieni aflați pe mare, dar în afara apelor teritoriale americane, care încercau să obțină azil în USA, aceste dispoziții având relevanță numai în măsura în care solicitanții de protecție sunt deja pe teritoriul USA. Decizia Curții Supreme americane a susținut că, prin edictarea principiului nereturnării, autorii Convenției O.N.U. din 1951 au luat în considerare

¹⁰² Pentru discutarea acestui principiu, a se vedea, printre alții: Guy S. Goodwin-Gill, *Nereturnarea: Evoluția principiului fundamental al protecției refugiaților*, în *Revista Română de Drept Umanitar*, nr. 1/1966, p. 44; Idem, *The Refugee in International Law*, ed. II, Oxford, 1996, p. 167; Elihu Lauterpacht, Daniel Bethlehem, *The Scope and Content of the principle of Non-Refoulement*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge, 2003, p. 89-177.

doar situația în care solicitanții de acordare a statutului de refugiat sunt îndepărtați de pe teritoriul unui stat și returnați în țara din care încearcă să scape. Numai o astfel de acțiune ar aduce atingere dispozițiilor art. 33 din Convenție și numai în aceste condiții returnarea forțată nu ar fi permisă.¹⁰³ În realitate, principiul nereturnării a fost încălcat, fie și numai pentru că solicitanții erau duși înapoi în Haiti direct din apele internaționale, ceea ce-i împiedica să solicite acordarea statutului de refugiat altor state riverane.

Aplicarea Convenției și Protocolului se lovește și astăzi de dificultăți considerabile, de natură socio-economică, juridică și practică. Rămâne încă actuală problema interpretării diferite a conținutului și modalitatea punerii în practică a instrumentelor juridice internaționale, a standardelor și principiilor privind refugiații. De aceea, monitorizarea respectării principiului nereturnării la nivel internațional a impus statuarea rolului său de cutumă.¹⁰⁴

Responsabilitatea statelor pentru acțiunile lor cuprinde orice măsură care determină returnarea. Între acestea se includ anumite practici cum ar fi interzicerea intrării pe teritoriul statului respectiv. Ele se pot realiza chiar dincolo de frontierele țării, putând fi înfăptuite de organisme sau indivizi care acționează în numele statului sau al unei autorități statale în punctele de îmbarcare, în tranzit, în zonele internaționale etc. Aceste acțiuni au loc în general la frontiere, fără publicitate, sau în afara granițelor, în alte state sau în largul mării. Toate reprezintă însă returnări indirecte și atrag

¹⁰³ Numărul de haitieni care-și părăseau țara crescuse la cca. 40.000 persoane în 1991; dintre aceștia, cca. 30.000 au fost interceptați pe mare de autoritățile USA și returnate în Haiti; la 29 iulie 1992, Curtea Federală de Apel a decis că guvernul american nu este în drept să-i returneze pe haitieni înainte de a se stabili dacă sunt sau nu persoane aflate în nevoie de protecție internațională; guvernul american a atacat această decizie, iar Curtea Supremă a suspendat aplicarea deciziei Curții Federale de Apel (cf. Inter-American Commission of Human Rights, *Report on the Situation of Human Rights in Haiti*, OEA/Ser. L/V/II.83, 9 March 1993, doc. 18, Chapter 3, în <http://www.cidh.oas.org/countryrep/EnHa93/toc.htm>); decizia Curții Supreme comentată de Thomas David Jones, *Sale v. Haitian Centers Council, Inc.*, în *The American Journal of International Law*, vol. 88 (1), 1994, p. 114-126.

¹⁰⁴ EXCOM, *Conclusion on International Protection* no. 25 (XXXIII), 1982, paragr.h., în , EXCOM Summary Records; a se vedea și comentariul lui J. Allain, *The Jus Cogens Nature of Non-Refoulement*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 13, no. 4, 2001, p. 533-558.

responsabilitatea statului respectiv pentru încălcarea principiului nereturnării¹⁰⁵.

În același timp, trebuie făcută o distincție între respingere, returnare și expulzare cu consecința suportării torturilor sau cruzimii, tratamentelor inumane sau degradante. În cazul returnării, derogările sunt permise doar pentru rațiuni de securitate națională sau siguranță publică și numai în locurile în care teama de persecuție nu echivalează cu pericolul de a fi supus torturii, cruzimilor, tratamentelor inumane sau degradante. Aplicarea acestor excepții trebuie să se facă cu respectarea normelor legale. Este de dorit ca în locul returnării, solicitantului să-i fie asigurată posibilitatea de a obține protecție într-o țară terță.¹⁰⁶

Având în vedere realitățile lumii contemporane și amenințările teroriste, un număr de state au considerat necesar să aibă în vedere sau chiar să instituie măsuri stricte de securitate.

Se consideră însă că este important ca înnăsprirea măsurilor de siguranță și complexitatea procedurilor de admitere pe teritoriul unui stat să nu ducă la imposibilitatea de identificare a unei persoane aflată în situația de a fi îndreptățită să solicite și să primească protecție internațională.¹⁰⁷

Principiul nereturnării se aplică și în cazul extrădării. Convenția O.N.U. din 1951 nu reprezintă, în principiu, un impediment la extrădare, câtă vreme statutul de refugiat al persoanei supuse extrădării este respectat de statul terț¹⁰⁸. În această situație se impune ca obligațiile statului de primire către refugiat să se transfere către statul în care acesta este extrădat.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Putem da ca exemplu: *Hilal v. Royaume Uni*, 45276/99, Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDO), section III, Arrêt du 6 mars 2001; *KKC v. Pays Bas*, 58964/00, Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDO), section I, Arrêt du 21 decembre 2001; *Muslim v. Turquie*, 56566/99, Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDO), section III, Arrêt du 26 avril 2005; în toate s-a decis că amenințarea cu returnarea solicitanților este nelegală, aceștia fiind supuși riscului tratamentelor inumane

¹⁰⁷ UNHCR, *Addressing Security Concerns Without Undermining Refugee Protection*, nov. 2001, în .; Idem, *Interception of Asylum Seekers and Refugees*, în „The International Framework and Recommendations for a Comprehensive Approach”, în .

¹⁰⁸ Așa cum se dispune prin art. 32 alin. 2 al Convenției ONU din 1951.

Însă, în situația în care extrădarea este solicitată de țara de origine, este necesară o analiză amănunțită a situației, iar dacă există indicii că extrădarea ar supune pe refugiat persecuției care a determinat solicitarea sa de protecție internațională, extrădarea nu poate avea loc.¹⁰⁹

În același sens dispune și articolul 3 al Convenției Europene pentru Drepturile Omului, potrivit căruia nimeni nu poate fi torturat sau supus tratamentelor inumane sau degradante. Redactarea acestui text a avut în vedere spiritul articolului 33 din Convenția O.N.U. privind refugiații din 1951.

Un exemplu îl constituie cauza Soering în contradictoriu cu Marea Britanie¹¹⁰ Cf. *Soering v. United Kingdom*, Vincent Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ed. a 3-a revăzută și adăugită, trad. în limba română, prefață, introducere, bibliografie, anexe și index de Ionel Olteanu, Coriolan Atanasiu, Irina Patrușiu, București, 2001, p. 20-25.

din 1989. Astfel, într-o cauză privind extrădarea unui cetățean german acuzat de săvârșirea unor fapte penale în Statele Unite, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat că extrădarea ar reprezenta o încălcare a art. 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

Potrivit acestui text, decizia unui stat contractant de a extrăda o persoană angajează răspunderea statului respectiv atunci când există indicii substanțiale că persoana în cauză este supusă riscului de a face obiectul torturii, tratamentelor inumane ori degradante.¹¹¹

Convenția O.N.U. privind refugiații prevede că solicitanții au obligații față de țara de primire. Prin urmare, refugiații nu sunt o categorie situată în afara legii sau dincolo de ea, ei fiind, dimpotrivă, ținuți de obligația de a respecta normele din țara de primire la fel ca orice alt străin.

Aplicarea sancțiunilor penale nu afectează, în principiu, statutul de refugiat. Însă art. 33 alin. 2 al Convenției O.N.U. din 1951

¹⁰⁹ În ultima perioadă, în contextul luptei împotriva terorismului, se poate remarca sporirea tendinței de a privi ca pe ceva secundar persecuția care îndreptățește o persoană la acordarea statutului de refugiat (a se vedea în acest sens și Cristian Jura, *Terorismul internațional*, București, 2004, p. 24).

¹¹¹ Ibidem.

prevede ca excepții de la principiul nereturnării: cazul în care refugiatul reprezintă o amenințare serioasă față de siguranța națională a țării de refugiu și situația în care el se face vinovat de infracțiuni dovedite și grave, astfel încât ajunge să reprezinte un pericol continuu pentru siguranța publică. Aceste două excepții pot însă primi interpretări diferite. Principiul nereturnării și statutul său de normă obligatorie sunt consacrate în dreptul internațional. Tratatetele care consacră drepturile omului, instanțele regionale și cele interne au statuat că dreptul de a nu fi supus tratamentelor respective are caracter absolut, astfel încât nu poate fi încălcat sub nicio formă. Solicitanții protecției internaționale au invocat acest principiu în vederea împiedicării extrădării.

În acest sens, în ianuarie 2002¹¹² Curtea Supremă a Canadei a admis argumentația UNHCR potrivit căreia art. 33 al Convenției din 1951 nu trebuie folosit pentru a interzice respectarea drepturilor garantate de alte instrumente legale, iar de la aplicarea acestora din urmă nu se pot face excepții, potrivit principiului egalității în fața legii. Curtea a statuat totodată că legislația internațională respinge, în general, deportarea care poate avea ca rezultat supunerea la tortură, chiar în situația în care în joc sunt interese privind siguranța națională. În acest sens, Curtea Supremă a Canadei a decis că dispozițiile art. 33 al Convenției O.N.U. privind refugiații oferă protecție, **însă numai în mod limitat**, celor a căror viață și libertate sunt amenințate. Pe de altă parte, există alte norme cum ar fi spre exemplu dispozițiile cuprinse în Convenția Internațională împotriva Torturii, care asigură protecția oricărei persoane, fără derogări, împotriva torturii inițiată și sprijinită de state. Preambulul Convenției O.N.U. din 1951 cu privire la refugiați conține intenția autorilor acestui instrument juridic de a le asigura celor vizați exercițiul drepturilor și libertăților fundamentale. Acest text infirmă posibilitatea ca dispozițiile Convenției O.N.U. din 1951 să poată fi folosite pentru neacordarea drepturilor conferite în temeiul altor dispoziții legale, acte normative sau oricăror altor instrumente juridice. Curtea Supremă a Canadei a recunoscut astfel statutul dominant al Convenției împotriva Torturii în dreptul

¹¹² *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, Supreme Court of Canada, [2002] SCC 1, 11 Jan. 2002, în www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/en/rec/html/suresh.en.html.

internațional, prin dispozițiile sale exprese. S-a evidențiat faptul că mecanismele de protecție ale drepturilor omului au început să joace un rol semnificativ în protejarea drepturilor refugiaților și solicitanților de azil.

La fel, în cauza *Mutombo v. Elveția*,¹¹³ s-a statuat că articolul 3 al Convenției împotriva Torturii nu permite niciun fel de derogare de la principiul nereturnării, spre deosebire de Convenția O.N.U. din 1951. Comitetul împotriva Torturii a statuat că expulzarea sau returnarea reclamantului în Zair ar constitui o violare a dispozițiilor articolului 3 al Convenției împotriva Torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante. Astfel, statelor semnatare ale acestui text, între care se afla și statul pârât, le revenea obligația de a se abține să-l expulzeze pe reclamant în Zair, precum și în orice alt stat în care ar fi fost supus unui risc real de a fi expulzat sau returnat în Zair, sau în care putea fi supus torturii¹¹⁴. Deși Comitetul împotriva Torturii reprezintă un forum viabil și efectiv pentru protecția drepturilor refugiaților și a solicitanților de azil, plângerile adresate acestuia trebuie în mod obligatoriu să privească încălcări produse de statele semnatare ale Convenției împotriva Torturii. Totodată, solicitantul trebuie să fi epuizat deja toate procedurile interne din statul respectiv. Această din urmă condiție nu este regăsită în Convenția O.N.U. privind refugiații din 1951, care se întemeiază tocmai pe principiul că cel interesat nu vrea sau nu poate să se plaseze sub protecția statului.

Mai semnalăm consacarea principiului nereturnării și în Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice¹¹⁵. Acesta conține în articolul 7 interdicția folosirii torturii și pedepselor ori tratamentelor crude, inumane sau degradante. Numai în ipoteza în care un pericol public excepțional amenință existența națiunii, fiind totodată proclamat ca atare printr-un act al autorității, statele părți la Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice pot să ia măsuri derogatorii de la obligațiile prevăzute în aceasta. Chiar și în

¹¹³ Cf. J. Doerfel, *The Convention Against Torture and the Protection of Refugees*, în *Refugee Survey Quarterly*, vol. 24, no. 2 (2005), p. 83–97.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ Adoptat de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966.

aceste cazuri este interzisă discriminarea întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie sau origine socială. În același timp, nu pot fi aplicate derogări incompatibile cu celelalte obligații ce revin, potrivit dreptului internațional, statelor.¹¹⁶

La nivel regional european, trebuie să precizăm că textul Convenției Europene a Drepturilor Omului consacră în articolul 3 interzicerea absolută a torturii sau supunerii la tratamente inumane sau degradante. Spre deosebire de Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații, dispozițiile Convenției Europene a Drepturilor Omului nu admit nicio derogare de la obligația de nereturnare, chiar în situația amenințării siguranței publice.¹¹⁷

3.1.2. NOȚIUNEA DE REFUGIAT

Anterior adoptării Convenției privind statutul refugiaților, modelul acțiunii internaționale în materie a fost pus la punct de Liga Națiunilor și a condus la adoptarea unui număr de acorduri internaționale în beneficiul acestora. Definițiile existente în aceste instrumente puneau în legătură fiecare categorie de refugiați cu țara de origine, cu teritoriul pe care-l părăsiseră și cu lipsa protecției diplomatice acordată de țara de proveniență. În aceste condiții, refugiații puteau fi ușor clasificați, situațiile ivite în practică lăsând loc de puțină interpretare, fără să pună mari probleme.

Felul în care statele își tratau cetățenii era privit ca o chestiune de competența suverană a statului respectiv.¹¹⁸ Amestecul comunității internaționale în aceste probleme era de neconceput întrucât

¹¹⁶ A se vedea cauza *Kindler v. Canada* (Ministre de la Justice), [1991] 2 R.C.S. 779, în ; reclamantul fusese condamnat la pedeapsa cu moartea în statul de origine și urma să fie extrădat cu motivarea că potrivit art. 6 alin. 4 al Pactului Internațional cu privire la drepturile civile și politice, condamnatul avea posibilitatea să ceară statului de origine amnistierea sau grațierea pedepsei. Mai mult, tocmai potrivit ultimului alineat al art. 6 al Convenției, statul către care ar fi urmat să fie extrădat reclamantul avea obligația de a abolii pedeapsa cu moartea. Curtea Supremă a Canadei a respins măsura extrădării tocmai datorită inexistenței garanțiilor privind abolirea pedepsei cu moartea de către statul de origine al reclamantului, reținând că în caz contrar, Canada și-ar încălca obligațiile asumate prin articolul 7 al Convenției care interzice supunerea oricărei persoane la tortură, tratamente crude, inumane, degradante).

¹¹⁷ Cf. *Chahal v. Marea Britanie*, decizie pronunțată la 15 noiembrie 1996 de CEDO, în <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=prof&source=tkp&highlight=chahal&sessionid=16878942&skin=hudoc-en>

constituia încălcarea respectivei suveranități. Dacă drepturile unei persoane erau nesocotite și/sau negate de către statul pe teritoriul căruia se afla, dar a cărui cetățenie nu o purta, statul de origine putea interveni acordând protecție diplomatică sau consulară.¹¹⁹ Situația refugiaților la nivel mondial, normele juridice internaționale ulterioare celui de-al doilea război mondial, materializate în primul rând prin crearea Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați (UNHCR) și adoptarea Convenției din 1951, au determinat evoluția ideii de protecție internațională de la alternativă la protecția diplomatică și consulară la noțiunea mult mai generoasă de instrument dedicat protecției drepturilor omului.

Odată cu întărirea acestui sistem, individul a ajuns să fie recunoscut ca posesor al atributului de a-și exercita aceste drepturi¹²⁰. Eșecul sau imposibilitatea țării de origine de a-și îndeplini obligația să asigure respectarea drepturilor omului a devenit o chestiune de interes internațional, de responsabilitate internațională, dar și obiect de intervenție umanitară.¹²¹

Potrivit Convenției O.N.U. din 1951, refugiatul este persoana care a fost astfel considerată în temeiul Aranjamentelor din 12 mai 1926 și

¹¹⁸ Spre exemplu, italienii și germanii care fugeau din statele lor aflate în plină perioadă totalitară erau considerați nu refugiați, ci persoane cărora li se încălcau drepturile omului; însă în perioada interbelică problema respectării drepturilor omului era considerată o chestiune de drept intern, nu o preocupare internațională. De aceea acordarea protecției internaționale pentru încălcarea drepturilor omului ar fi venit în contradicție cu principiul neamestecului în treburile interne ale unor state suverane (cf. G. Melander, *Refugee Policy Options – Protection or Assistance*, în *The Uprooted: Forced Migration as an International Problem in Post-War Era*, publ.de G. Rystad, Lund University Press, Lund, 1990, p. 151; Jane Mc Adam, *Complementary Protection...*, loc. cit.,); desigur, aceeași percepție a fenomenului încălcării drepturilor omului – considerat a fi în competența strictă dreptului intern – se înregistra în aceeași perioadă și cu privire la cetățenii sovietici care fugeau de regimul stalinist (cf. Charles Bettelheim, *Les luttes de classes en URSS*. Vol. III, *3ème période 1930-1941*, ed. cit., p. 72-79; aceeași idee se regăsește la Léon Poliakov, *Histoire de l'antisémitisme*, tome II, *L'Age de la science*, ed. III, Paris, 1981, p. 473 și urm.).

¹¹⁹ Cu toate că astăzi este aproape imposibil să mai existe solicitări de protecție întemeiate pe instrumentele juridice internaționale în materie existente anterior adoptării Convenției din 1951, aceste situații sunt acoperite de capitolul II al Convenției din 1951, care se referă la așa-numiții „refugiați statutari”.

¹²⁰ Cf. Irina Moroianu Zlătescu, *Drepturile omului...*, ed. cit., passim.

30 iunie 1928 sau potrivit Convențiilor din 28 octombrie 1933, 10 februarie 1938 și Protocolului din 14 septembrie 1939, sau ca urmare a aplicării Constituției Organizației Internaționale pentru Refugiați.

Persoana îndreptățită la acordarea statutului de refugiat este aceea care, în urma evenimentelor survenite înainte de 1 ianuarie 1951 și a unor temeri justificate de a fi persecutată din cauza rasei, religiei, apartenenței la un anumit grup social sau opiniilor sale politice, se află în afara țării a cărei cetățenie o deține și nu poate sau din cauza acestei temeri nu dorește protecția acestui stat sau care, neavând nicio cetățenie și fiind în afara țării în care avea reședința obișnuită, ca urmare a unor astfel de evenimente, nu poate sau, din cauza respectivei temeri nu dorește să se întoarcă în respectivul stat.¹²²

Semnatarii Convenției O.N.U. din 1951 au stabilit că protecția refugiaților se realizează prin accesul pe teritoriul-gazdă și garantarea rezidenței temporare sau permanente.

Protocolul la Convenție, din 1967, face referire și la persoanele care solicită azil ulterior momentului 1951, introducând în mod explicit în definiție și pe solicitanții din afara Europei. Cu toate acestea, unele state încă definesc refugiații având în vedere limita geografică din anul 1951 și nu recunosc refugiații non-europeni. În anul 1969 Organizația Unității Africane a adoptat o convenție regională în materie, aplicabilă doar statelor semnatare de pe „continentul negru”. În această reglementare, termenul de refugiat a fost pus în legătură cu agresiunea externă, cu ocuparea teritoriului, cu dominația străină sau cu evenimente care dezechilibrează grav ordinea publică în tot sau în parte. Declarația de la Cartagena din

¹²¹ Cf. Patricia Buirette, Philippe Lagrange, *Le droit international humanitaire*, nouvelle édition refondue et mis à jour, Paris, 2008, passim; autorii dezbate și problema compromisului între nevoia de intervenție umanitară și abținerea de la ingerințe în problemele interne ale statelor în care se desfășoară respectiva intervenție umanitară.

¹²² Cf. Art. 1A al Convenției privind statutul refugiaților încheiată la Geneva, la 28 iulie 1951; la originea acestei definiții se regăsesc dispozițiile art. 1 (a) (i) ale Anexei 1 a Constituției Organizației Internaționale a Refugiaților; potrivit acestora, refugiatul era o persoană care se opunea în mod întemeiat la întoarcerea în țara de origine; temeiul refuzului îl constituia temerea bazată pe motive raționale care permiteau să se considere că solicitantul putea fi supus persecuției datorită rasei, religiei, naționalității sau opiniilor politice (cf. Elihu Lauterpacht, C. J. Greenwood, *International Law Reports*, ed. cit., p. 621 și urm.).

1984 lărgeste definiția refugiaților într-o manieră similară, dar pentru continentul american.¹²³

Instituția protecției internaționale a refugiaților, unică în sistemul de drept internațional, este inclusă în sistemul general mondial de protecție a drepturilor omului, fiind în strânsă legătură cu alte forme de cooperare internațională.¹²⁴

Acest lucru nu s-a realizat imediat, ci în momentul în care sistemele juridice din întreaga lume au ajuns să recunoască și să statueze caracterul Convenției O.N.U. din 1951 de instrument juridic capabil să asigure protecția refugiaților în mediul internațional, aflat în permanentă schimbare. Punctele centrale ale Convenției, definiția refugiatului și principiul nereturnării, rămân și astăzi la fel de valabile și de actuale. Ele trebuie interpretate în lumina evoluțiilor situației internaționale, poate nu numai în cazul cererilor de protecție, dar și în alte domenii înrudite, cum ar fi imigrația sau extrădarea.

Discutarea definiției refugiatului este concentrată în fapt pe discutarea statutului acestuia și, mai exact, pe determinarea răspunsului la întrebarea cine poate fi considerat refugiat. Definiția legală conținută de Convenția O.N.U. din 1951 pune în legătură statutul de refugiat cu motivația individuală a celui care solicită protecția internațională.¹²⁵ Textul art. 1 A (1) al Convenției a statuat că refugiatul este o persoană care, în urma unor temeri justificate de a fi persecutată pe motive de rasă, religie, naționalitate, apartenență la un anumit grup social sau opinie politică nu poate, sau, din cauza unor temeri, nu dorește să revină în țara sa de origine, lipsindu-se de protecția acesteia¹²⁶. Această definiție a avut ca principal rezultat faptul că statutul de refugiat urma de atunci înainte să se acorde doar pe criterii individuale, iar nu pe grupuri de persoane și nu în funcție de țările de proveniență.

¹²³ Cf. Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 109 și urm.

¹²⁴ Cf. V. Türk, *UNHCR's Supervisory Responsibility*, în *Revue Quebecoise de Droit International*, 14 (1), 2001, p. 135-138.

¹²⁵ Cf. Guy Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, ed. a II-a, Oxford, 1996, p. 8 și urm; autorul afirmă că definițiile refugiaților sunt edictate cu scopul de a facilita, de a justifica, de a ajuta și de a proteja, iar în practică, întrunirea criteriilor relevante semnifică îndreptățirea solicitantului să beneficieze de drepturile aferente statutului său.

¹²⁶ Cf. Articolul 1 A(2) Convenția din 1951.

Evident, prin enumerarea limitativă a condițiilor ce permiteau accesul la statutul de refugiat, comunitatea Națiunilor Unite a urmărit încetarea dislocării unor mase mari de persoane care doreau, pur și simplu, să emigreze în căutarea unei vieți mai bune.

3.1.3. TEMEREA JUSTIFICATĂ

O primă cerință pentru încadrarea în definiția articolului 1A al Convenției O.N.U. din 1951 o reprezintă dovada existenței temerii, justificate, față de persecuție.

Caracterul subiectiv al noțiunii de temere poate conduce la ideea că determinarea statutului de refugiat se bazează mai degrabă pe declarațiile solicitantului și mai puțin pe evaluarea situației existente în țara sa de origine. Însă în realitate este necesară și analiza condițiilor obiective din acel stat pentru că numai acestea pot să reprezinte izvorul temerilor (subiective). Mai exact, examinarea condițiilor obiective din statul de plecare trebuie să demonstreze că la întoarcere solicitantul ar putea fi supus persecuției. Numai în acest fel temerea sa față de acest pericol ar fi justificată¹²⁷. Din punct de vedere al personalității solicitantului se au în vedere și aspecte intrinseci, cum ar fi tăria convingerilor, fie ele politice ori religioase, dacă decizia de a părăsi țara a avut sau nu caracter imperativ etc. Toate aceste elemente trebuie luate în considerare în evaluarea noțiunii de temere. Problema este ca solicitantul să poată demonstra convingător relația dintre temerea subiectivă și motivele obiective ale acestei temeri. Trebuie remarcat însă că aprecierea acestei probe variază uneori de la stat la stat, fiind câteodată suficient un început de dovadă, iar în alte cazuri fiind necesară o demonstrație mai presus de orice putință de tăgadă¹²⁸, ceea ce, evident îngreunează sarcina solicitantului de protecție, cu consecința probabilă a refuzului acordării statutului.

Calificativul „bine întemeiată” relevă faptul că statutul de refugiat nu se acordă pe baza simplei prezențe a temerii ca stare de spirit a solicitantului, ci și pe analiza situației obiective care induce această

¹²⁷ Cf. UNHCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugee*, ed. a doua, Geneva, 1992, paragr. 42.

¹²⁸ Având în vedere că sarcina probei se află pe umerii solicitantului, ar fi mai echitabil ca dovezile produse de acesta să fie apreciate la valoarea unei prezumții simple, care să poată fi răsturnată doar prin proba contrară (Idem, paragr. 196).

temere. Mai mult decât atât, o temere bine întemeiată de persecuție se poate baza nu doar pe experiența personală ci și pe cea a rudelor, prietenilor, membrilor aceluiași grup. Stabilirea credibilității se realizează prin luarea în considerare a trecutului personal și familial, a apartenenței la un anumit grup, a interpretării elementului obiectiv constatat în analiza condițiilor din țara de origine.

Deși autoritățile competente nu sunt chemate să judece aceste condiții, o evaluare a lor este absolut necesară, declarațiile solicitantului neputând fi luate în considerare *in abstracto*.¹²⁹

Persecuția, ca realitate socială generatoare de refugiu, trebuie analizată din perspectiva delimitării față de alte posibile cauze ale părăsirii țării de origine. Orice alte motive de plecare, cum ar fi foametea, dezastrele naturale etc. nu sunt doar prin ele însele relevante și nu conduc la acordarea statutului de refugiat.

Temerea de persecuție poate fi și rezultatul raportului dintre experiența trăită și cea anticipată. Astfel, temerea de persecuție poate fi determinată nu numai de o experiență trăită individual ci și de nevoia de evitare a unei situații ce ar atrage riscul viitor și previzibil al persecuției.

Trebuie avut în vedere că un solicitant poate să fi făcut subiectul a diferite măsuri care privesc separat, doar prin ele însele, nu ar fi condus la persecuție. Însă, combinate cu alți factori ostili concomi-

¹²⁹ Lipsa credibilității solicitantului, coroborată cu aprecierea riscului real al expunerii la tratamente inumane au dus la respingerea cererii de protecție internațională; astfel, cu toate că solicitantul a furnizat dovezi medicale potrivit cărora în trecut a suferit tratamente inumane sau degradante, el a păstrat tăcerea asupra acestora precum și asupra activității sale politice clandestine din țara de origine; această atitudine a continuat vreme de optsprezece luni de la data primului interviu pentru acordarea protecției; în plus, solicitantul și-a schimbat frecvent versiunile prezentate autorităților din statul de primire și nu a făcut dovada că ar fi desfășurat respectivele activități politice clandestine; totodată, în respingerea cererii de acordare a protecției s-au avut în vedere factori precum: îmbunătățirea situației politice din statul de origine al solicitantului, repatrierea voluntară a unor refugiați, lipsa motivelor serioase și dovedite de a considera că solicitantul ar putea fi expus unui risc real de a suferi tratamente inumane sau degradante la revenirea în țara de proveniență (cf. Cruz Varas și alții contra Suediei, în Vincent Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ed. a treia revăzută și adăugită, în limba română, cu prefață, introducere, bibliografie, anexe, index de Ionel Olteanu, Coriolan Atanasiu, Irina Patruleș, București, 2001, p. 40-44).

tenți, sau cu contextul geopolitic, istoric și/sau etnografic, pot justifica rezonabil o temere bine întemeiată de persecuție.

În modalitatea de exprimare a temerii, nu este obligatoriu ca solicitantul să folosească termenul ca atare în descrierea situației sale. Deși sunt cazuri în care apartenența rasială, religioasă, națională, socială sau politică generează persecuție, în general simpla apartenență nu este un fapt în sine totdeauna suficient pentru acordarea statutului de refugiat.

3.1.4. PERSECUȚIA

Autorii Convenției O.N.U. din 1951 nu s-au așteptat ca problema refugiaților să reprezinte o temă de preocupare internațională pentru mult timp. De aceea Înalțul Comisariat primise un mandat limitat la trei ani pentru a gestiona problema celor refugiați ca urmare a celui de-al doilea război mondial. Se spera ca apoi această problemă să ia sfârșit. În schimb, criza refugiaților s-a răspândit din Europa în deceniul 1950, în Africa în anii 1960, apoi în Asia și din nou în Europa în anii 1990. Era evident că dreptul internațional în materie trebuia adus la zi pentru a se încerca rezolvarea problemelor ridicate de aceste noi valuri de exilați. În anul 1967 Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite a adoptat un protocol la Convenția privind statutul refugiaților, care înlătura termenul limită prevăzut în anul 1951, precum și restricțiile geografice, modificând și alte dispoziții ale Convenției.

Acesta a fost însă singurul răspuns la o problemă care devenea din ce în ce mai complexă și mai acută, având în vedere că numărul celor care căutau refugiu a crescut de la mai puțin de un milion la peste 27 milioane în 1995, apărând totodată noi categorii de exilați, cum ar fi așa-numitele persoane dislocate pe propriul teritoriu.

¹³⁰ A se vedea, spre exemplu, Directiva 2001/55/CE a Consiliului din 20 iulie 2001 privind standardele minime pentru acordarea protecției temporare, în cazul unui aflus masiv de persoane strămutate, și măsurile de promovare a unui echilibru între eforturile statelor membre pentru primirea acestor persoane și suportarea consecințelor acestei primiri; directiva a fost adoptată în temeiul art. 63, punctul 2, lit. a) și b) din Tratatul de instituire a Comunității Europene (publ. în Journal Officiel L 212, 07/08/2001, p. 0012-0023).

Din acest motiv, ulterior, unele state au căutat să gestioneze fenomenul, inclusiv prin încheierea unor acorduri de protecție temporară, destinate în special sutelor de mii de refugiați care fugeau din Bosnia și, mai târziu, din Kosovo.¹³⁰ Aceste abordări s-au demonstrat atât pozitive, cât și nocive. Astfel, s-a permis în primul rând civililor să intre mult mai repede într-o altă țară și cu minimum de formalități. Însă, în lipsa unor norme internaționale aplicabile protecției temporare, drepturile acestora erau mult mai reduse față de cele acordate prin Convenție. Beneficiarilor li se acorda doar dreptul de rezidență temporară, astfel încât încetarea protecției, cu toate consecințele grave ce decurgeau de aici, era la discreția statelor de primire.

În același timp, țările care acordaseră anterior protecție unui număr mic de refugiați, sau care acceptaseră grupuri mari pe considerente politice și/sau umanitare (refugiații din țările comuniste, de exemplu) au căutat să limiteze accesul unor noi valuri și au început să-și închidă porțile.

În mod inevitabil, aplicarea sistemului onusian de protecție a refugiaților a dus, în aceste condiții, la nașterea de noi controverse. Datorită lipsei definiției termenului „persecuție” în textul Convenției din 1951, acesta a ajuns să fie interpretat diferit și din ce în ce mai limitat.¹³¹ Poate că natura persecuției s-a schimbat de-a lungul celor peste 50 de ani scurși de la adoptarea textului, dar persoanele care fug din calea războiului civil, a violenței generalizate sau a încălcării drepturilor omului din propriile lor țări trebuie să aibă dreptul la protecția comunității internaționale, respectiv oferită prin intermediul acordării statutului de refugiat.

¹³⁰ A se vedea, spre exemplu, Directiva 2001/55/CE a Consiliului din 20 iulie 2001 privind standardele minime pentru acordarea protecției temporare, în cazul unui aflus masiv de persoane strămutate, și măsurile de promovare a unui echilibru între eforturile statelor membre pentru primirea acestor persoane și suportarea consecințelor acestei primiri; directiva a fost adoptată în temeiul art. 63, punctul 2, lit. a) și b) din Tratatul de instituire a Comunității Europene (publ. în Journal Officiel L 212, 07/08/2001, p. 0012-0023).

¹³¹ G. S. Goodwin-Gill, *The Language of Protection*, în *International Journal of Refugee Law*, no. 1 (1989), p. 6.

¹³² Cf. Bertrand Pauvert, Xavier Latour, *Libertés publiques et droits fondamentaux*, ed. cit., p. 45

Convenția O.N.U. din 1951 nu definește persecuția, dar jurisprudența înregistrată până astăzi interpretează această noțiune ca fiind compusă din două elemente. Astfel, trebuie să se stabilească faptul că răul suferit sau temerea bine întemeiată contribuie la persecuție, iar acestea se datorează statului de proveniență al solicitantului. Este totuși corect ca noțiunea de persecuție să fie interpretată în mod restrictiv prin raportare la dispozițiile articolului 33 al Convenției din 1951, care dispune nereturnarea într-o țară în care „viața și libertatea” sunt puse în pericol? Este deci necesar ca răul sau temerea bine întemeiată să se refere în mod obligatoriu la încălcarea sau crearea stării de pericol asupra drepturilor la viață și libertate, enumerate limitativ? Considerăm că nu. Declarația Universală a Drepturilor Omului este, fără îndoială, instrumentul juridic în materie cu una din cele mai puternice valori simbolice și morale de pe plan universal, iar în această valoare rezidă acceptarea sa ca având forță obligatorie în dreptul internațional¹³². Acest text consacră standardele minime obligatorii ale drepturilor și libertăților fundamentale a căror protecție reprezintă o obligație în sarcina statelor. De altfel aceasta este rațiunea fireștii sale mențiuni în Preambulul Convenției O.N.U. din 1951 privind statutul refugiaților. Din acest motiv considerăm că dispozițiile acestei din urmă Convenții trebuie privite ca incluzând chiar dispoziții edictate pentru protejarea celor afectați de încălcarea sistematică sau susținută a oricăror drepturi ale omului, privite în mod global, nu doar a libertății și dreptului la viață.

Chiar având în vedere tăcerea Convenției în această privință, din formularea sa reiese că pentru acordarea statutului de refugiat persecuția trebuie să includă acțiunea de discriminare a solicitantului ce are ca temei unul dintre cele cinci motive: rasă, religie, naționalitate, apartenență la un anumit grup social, opinii politice.¹³³

Faptul că solicitantul nu poate să beneficieze de protecția statului din care provine nu-i este imputabil lui, fiind motivat de circumstanțe ca refuzul țării de origine de a acorda protecție sau ineficiența acestei protecții. Refuzul statului de proveniență în a acorda protecție resortisantului său se poate materializa prin refuzul eliberării unui document de identitate național, neacceptarea prelungirii valabilității pașaportului, refuzul accesului pe teritoriul național. Motivul evitării

¹³³ Cf. Art. 1 A.

protecției pe care ar putea s-o furnizeze statul de proveniență, respectiv motivul refuzului solicitantului de a se plasa sub această protecție este reprezentat tocmai de temerea de persecuție.

Este real că termenul „persecuție” nu este însoțit de o definiție în textul Convenției din 1951¹³⁴, ceea ce a reprezentat de cele mai multe ori o problemă pentru aprecierea încadrării solicitanților între persoanele îndreptățite la acordarea statutului de refugiat. Încercările de înlăturare a acestui neajuns au condus la încercările de impunere a interpretărilor potrivit cărora persecuția reprezintă o violare susținută sau sistematică a drepturilor omului, dovedind eșecul protecției-obligație a statului. O altă definiție a calificat persecuția ca reprezentând o vătămare gravă la care se adaugă eșecul statului în a oferi protecție.¹³⁵

Într-o opinie care ni se pare cea mai îndreptățită, având în vedere specificul instituției care a emis-o, U.N.H.C.R., se consideră că absența definiției persecuției ar putea dovedi că autorii textului Convenției au dorit să evite excluderea de la acordarea protecției a celor care, în viitor, vor putea face obiectul unui tip de persecuție nereglementat la momentul adoptării normei juridice internaționale privind refugiații.¹³⁶

Într-adevăr, putem considera că instituirea unei definiții exhaustive pentru termenul „persecuție” poate conduce la aplicarea mult prea limitată a protecției internaționale, câtă vreme în realitate persecuția poate îmbrăca forme din cele mai variate și care suferă modificări.

O altă problemă se referă la înțelesul cuvântului „protecție”, din sintagma „nu poate, sau din cauza temerii, nu vrea să beneficieze de protecția statului respectiv”. Acest termen poate fi privit ca având în vedere apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în țara de origine. Practic, protecția internațională este destinată să substituie protecția care ar trebui să fie asigurată pe plan național.¹³⁷

Aprecierea lipsirii de protecție din partea statului de origine, alături de identificarea drepturilor omului potențial puse în pericol

¹³⁴ G. S. Goodwin-Gill, *The Refugee...*, ed. cit., p. 66.

¹³⁵ Cf. UNHCR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, April 2001, în www.unhcr.org/publ/RSDLEGAL.

¹³⁶ Ibidem.

¹³⁷ Cf. James. C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto, 1991, p. 135.

acolo trebuie să aibă în vedere capacitatea dar și voința efectivă a acestui stat de a înlătura riscul acestui pericol.¹³⁸

Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați a remarcat în plus că această definiție este una extinsă și trebuie considerată ca un extra-argument în favoarea aplicării Convenției și celor amenințați de agenți de persecuție non-statali.¹³⁹

Alți autori au argumentat că protecția la care se face referire în definiția refugiaților are în vedere numai protecția diplomatică sau consulară a cetățenilor aflați în afara țării de origine. Însă adoptarea acestei poziții în cadrul procedurilor de verificare a criteriilor de acordare a statutului de refugiat aduce cu sine pericolul înlăturării unora dintre solicitanți, în realitate îndreptățiți la primirea protecției. Extinderea aplicării soluțiilor locale la problema refugiaților într-o manieră neadecvată prin adăugarea de facto a unei condiții în plus definiției refugiaților vine în contradicție cu normele dreptului internațional.¹⁴⁰

Nu există un răspuns universal valabil la întrebarea ce reprezintă cu exactitate persecuția în textul Convenției din 1951. Din acest motiv, fiecare solicitare trebuie evaluată individual, cum dealtfel trebuie aplicate și dispozițiile Convenției („*termenul de refugiat se va aplica oricărei persoane care...*”)¹⁴¹. În același timp, este neîndoielnic faptul că nu există cerința ca persecuția să fi avut efectiv loc înainte de formularea solicitării de protecție. Este suficientă dovedirea persecuției actuale sau chiar potențiale care, îmbrăcând una din formele la care se referă dispozițiile Convenției O.N.U. din 1951, trebuie să conducă la acordarea statutului de refugiat. Sursa persecuției nu constituie neapărat un factor determinant pentru acordarea statutului de refugiat. Ceea ce îl determină pe refugiat să solicite protecția internațională este persecuția realizată pe baze discriminatorii. Astfel, cel interesat trebuie să poată demonstra

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ UNHCR, *Interpreting Article 1...*, ed.cit., paragr. 36; În jurisprudența australiană s-a stabilit că teoriile privind protecția “surogat” complică inutil interpretarea și aplicarea Convenției privind refugiații (cf. *Minister for Immigration and Multicultural Affairs v. Khawar*, High Court of Australia, [2002] HCA 14, 11 April 2002, paragr. 115).

¹⁴⁰ Ibidem.

¹⁴¹ Cf. Art. 1A al Convenției din 1951.

legătura între persecuție și discriminarea întemeiată pe rasă, religie, naționalitate, apartenența la un anumit grup, opinii politice. Nu va putea fi considerată persecutată și nu va putea fi îndreptățită la protecție persoana care încearcă să evite pedeapsa pentru săvârșirea unei infracțiuni de drept comun. Chiar dacă legea potrivit căreia este pedepsită această faptă nu produce efecte și în statul de primire, chiar dacă pedeapsa este mai aspră față de cea edictată pentru aceeași faptă în alte state, doar dovedirea aplicării condamnării în sine nu reprezintă persecuția la care se referă textul Convenției din 1951 și nu poate duce automat la acordarea statutului de refugiat. În acest caz este necesară evaluarea complexului normativ intern al statului de proveniență pentru a se putea conchide că aplicarea acestuia reprezintă sau nu o persecuție a solicitantului.

De obicei, agenții de persecuție sunt reprezentați de aparatul de stat, oficialitățile guvernamentale, personalul militar etc. În astfel de situații este evident că statul nu este dispus să-i acorde protecție solicitantului. El nu poate solicita protecția propriului său guvern tocmai pentru că este victimă a acestuia, sau a agenților acestuia. În alte cazuri, însă, agenții de persecuție sunt reprezentați de actori non-statali, rebeli, insurgenți etc. Includerea acestora între agenții persecutorii nu reprezintă o interpretare neadecvată a dispozițiilor Convenției din 1951. Este de remarcat că și textul Convenției Internaționale cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale¹⁴² impune statelor pe lângă obligația negativă de a se abține de la orice activități care ar aduce atingere drepturilor persoanelor care se află în jurisdicția lor, inclusiv obligația pozitivă de a adopta măsuri prin care să protejeze aceste drepturi de la încălcarea produsă de agenții non-statali.

De vreme ce persecuția este consecința acțiunii statului¹⁴³, solicitantul nu vrea sau, din cauza temerii de persecuție, nu poate să se pună sub protecția acestuia. Existența termenului „nu poate” ar trebui considerată ca referindu-se la apatrizi? Convenția nu distinge, totuși. În

¹⁴² Adoptată și deschisă spre semnare de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966 prin Rezoluția 2200A (XXI); România a ratificat Pactul la 31 octombrie 1974 prin Decretul nr.212/1974, publ. în Buletinul Oficial al României”, Partea I, nr. 146/20 noiembrie 1974.

¹⁴³ Persecuția poate fi, evident, și consecința inacțiunii statului care nu ia măsuri pentru a împiedica agenții non-statali să exercite persecuția.

această situație, pare mai adecvată interpretarea folosirii sintagmelor „nu poate” și „nu vrea” prin punerea în legătură cu modalitatea în care se manifestă persecuția din partea statului. Dacă solicitantul ar obține protecția statului de proveniență, protecția internațională, subsidiară celei naționale, nu și-ar mai găsi rațiunea. Refuzul de a se plasa sub protecția statului trebuie deci pus în legătură cu teama de persecuție, datorită acțiunii statului sau agenților săi. Statul de origine fie creează el însuși persecuția, fie permite unor actori non-statali să exercite această persecuție, astfel încât nu-și îndeplinește obligația de protejare a celui care a ajuns în situația de a căuta refugiu în altă parte.

3.1.5. DREPTUL LA PROTECȚIE

Așezarea în balanță a intereselor statelor de primire cu nevoile refugiaților reprezintă o sarcină dificilă, dar esențială, câtă vreme oamenii fug de persecuție, războaiele au loc în continuare, iar violările drepturilor omului nu încetează. Pentru refugiați, la fel ca și acum o jumătate de secol, Convenția O.N.U. din 1951 reprezintă un ansamblu de norme umanitare cu adevărat universale care le oferă anumite garanții în temeiul cărora drepturile și libertățile lor fundamentale vor fi protejate. Articolul 1A se referă la dreptul la protecție din cauza temerii bine întemeiate de persecuție pusă în legătură cu cinci motive. Printre acestea, categoria „membri ai unui anumit grup social” a fost alăturată condițiilor privind rasa, religia, naționalitatea și opiniile politice.

Cele cinci cerințe sunt doar enunțate, fără a fi definite, în Convenția O.N.U. din 1951.

O interpretare a termenului de rasă include noțiuni ca grupuri etnice, culturale și lingvistice.¹⁴⁴

Împreună cu rasa, textul O.N.U. se referă și la naționalitate, termen care nu este nici el definit. Potrivit Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați¹⁴⁵

¹⁴⁴ Cf. Art. 1 alin. 1 din Convenția internațională privind eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială, la care România a aderat la 14 iulie 1970 prin Decretul nr. 345/1970, publ. în Buletinul Oficial al României, partea I, nr. 92/28 iulie 1970. Inițial, România a aderat la Convenție cu o rezervă formulată față de art. 22. Prin Legea nr. 144/1998, România și-a retras rezerva formulată la art. 22; a se vedea și Legea nr. 612/2002, pentru formularea unei declarații privind recunoașterea de către România a Comitetului pentru Eliminarea Discriminării Rasiale, în conformitate cu art. 14 din Convenție (publ. în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 851/2002).

naționalitatea trebuie să fie interpretată într-un sens larg, prin includerea grupurilor etnice sau lingvistice, fără a fi sinonimă cu noțiunea de cetățenie, dar putând fi suprapusă celei de rasă. Prin naționalitate considerăm că trebuie să înțelegem pe toți rezidenții unui stat, chiar dacă nu au cetățenia acelui stat, cum ar fi refugiații sau apatrizii, care-și au reședința obișnuită pe acel teritoriu.¹⁴⁶

Libertatea gândirii, a conștiinței și religiei cuprinde inclusiv libertatea de a avea sau de a practica o religie sau gândire, individual sau într-o comunitate, în public sau în particular, de manifestare a religiilor prin venerare, practică și predică¹⁴⁷. Potrivit Pactului Internațional privind Drepturile Civile și Politice restrângerile exercitării acestui drept sunt permise doar prin codificare și trebuie să se refere la respectarea drepturilor altor persoane sau să fie edictate în scopul protejării siguranței naționale, oridinii publice, sănătății publice sau moralei. Solicitantul statutului de refugiat trebuie să demonstreze și legătura între amenințarea actuală sau potențială și convingerile sale religioase.

În aprecierea admisibilității cererii de protecție internațională a solicitantului – membru al unui grup aparte – în practica instanțelor din sistemul common law s-a recunoscut că nu este obligatoriu ca teama de persecuție sau persecuția să reprezinte singurii factori definitorii ai calității de membru în înțelesul Convenției O.N.U. din 1951, chiar dacă pot fi relevatorii pentru grupul respectiv în cadrul societății din care face parte cel interesat. Persecuția nu poate defini un grup social, ci poate doar posibil să servească la identificarea sau la eventuala închegare a unui anumit grup social. Spre exemplu, persoanele care nu-și pot folosi mâna dreaptă, stângacii, nu constituie un anumit grup social. Însă dacă ele sunt persecutate datorită acestei caracteristici, nu există dubiu că vor fi, mai devreme sau mai târziu, recunoscuți ca reprezentând un anumit grup social. Persecutarea lor datorită folosirii mâinii stângi poate crea impresia aceasta, la nivelul percepției publicului. În realitate însă caracteristica „grupului” va fi

¹⁴⁵ Cf. UNHCR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugee*, ed. cit., paragr. 74.

¹⁴⁶ Termenul se referă și la cei cărora li se refuză cetățenia statului pe teritoriul căruia rezidează, cum este cazul palestinienilor din Israel (cf. Claire Reid, *op. cit.*, loc. cit., p. 21).

¹⁴⁷ Cf. Louis Favoreu și col., *Droit des libertés fondamentales*, ed. cit., p. 426 și urm.

atributul fizic prin care se individualizează și care generează persecuția, iar nu actele de persecuție prin ele însele¹⁴⁸.

În același timp, este de menționat că membrii respectivului grup nu trebuie să aducă dovezi că ar avea cunoștința unii de alții, sau că s-ar considera neapărat un grup. Cu toate că nu este necesară probarea coeziunii, aprecierea cu privire la îndeplinirea condiției conținută de articolul 1A din Convenție are la bază posibilitatea de identificare a unui element comun grupului respectiv.¹⁴⁹

În funcție de circumstanțele situației și de societatea de proveniență, au fost recunoscute mai multe categorii de membri ai unui anumit grup, incluzând în fapt subcategoriile ca: femeile, familiile, grupurile ocupaționale, homosexualii. În sistemul common law au fost relevate două tipuri de abordări: caracteristicile protejate și percepția societății. În sistemul de drept civil, rațiunile de încadrare în această categorie sunt mai puțin clare. Calificarea ca membru al unui anumit grup social cu „caracteristici protejate” se face prin încadrarea persoanei respective într-un grup cu caracteristici imuabile sau atât de importante încât, în lipsa lor, identitatea ar fi pierdută. O caracteristică imuabilă poate fi înăscută – cum ar fi sexul sau originea etnică – sau imposibil de modificat datorită, de exemplu, asocierilor din trecut, ocupației sau statutului persoanei respective. Acest tip de abordare este practicat mai ales în jurisprudența australiană.¹⁵⁰ În schimb, abordarea prin prisma „percepției sociale” examinează existența în cadrul grupului a acelor caracteristici care-l disting în cadrul societății ca ansamblu. În general, ambele percepții duc la același rezultat, grupurile fiind astfel considerate datorită caracteristicilor imuabile

¹⁴⁸ Cf. *Applicant A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs*, High Court of Australia, (1997) 190 CLR, în ; de remarcat că există sisteme juridice care acceptă definirea anumitor grupuri sociale prin prisma persecuției suferite.

¹⁴⁹ Hotărârea pronunțată în cauza *Secretary of State for the Home Department v. Montoya*, UK Immigration Appeal Tribunal, Appeal No. CC/15806/2000, 27 April 2001, în www.parliament.uk, este reprezentativă pentru opinia majoritară în aceste cazuri, dispunând că nu este obligatoriu ca prin grup social cu caracteristici speciale să se subînțealgă un grup organizat sau interdependent. Coeziunea nu reprezintă o condiție necesară și nici suficientă pentru ca acel grup să existe.

¹⁵⁰ A se vedea, spre exemplu, Deidre O'Connor, *Contemporary Gender Issues in Refugee Law*, în „International Association of Refugee Law Judges, Inaugural Meeting, Australia/New Zealand Chapter, 10 march 2000; Mirko Bagaric, Kim Boyd, Penny Dimopoulos, John Vrachnas, *Migration and Refugee Law in Australia: Cases and Commentary*, Cambridge, 2007, p. 264 și urm.

sau fundamentale ale membrilor care le compun. Există și situații în care interpretarea este diferită. În timp ce grupurile cu „caracteristici protejate” sunt adesea percepute ca grupuri sociale, există în realitate situații în care grupurile nu sunt unite de aceste caracteristici, dar care constituie totuși un grup dintre cele la care se referă Convenția. În această situație ar fi mai utilă unificarea jurisprudenței, în sensul că este necesară aprecierea calității solicitantului în funcție de ambele caracteristici, adică și în funcție de percepția societății¹⁵¹. Dealtfel și poziția mai recentă a Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați UNHCR din mai 2002 cu privire la protecția internațională a membrilor unui anumit grup social recomandă această abordare: ei trebuie priviți ca un grup de persoane care împărtășesc caracteristici comune, altele decât riscul de a suferi persecuții, sau care sunt percepute ca grup aparte în societate. Caracteristicile pot fi înnăscute, imuabile, sau să facă parte dintre cele care sunt fundamentale pentru identitatea, pentru conștiința sau pentru exercițiul drepturilor omului.¹⁵²

Genul persoanei care solicită protecție internațională nu face obiectul definiției refugiatului, însă interpretările diferitelor cauze au demonstrat că apartenența la un anumit gen poate influența sau dicta tipul de persecuție.¹⁵³

Doctrina de specialitate reflectă distincția între gen și sex, stabilind că genul se referă la relațiile dintre o femeie și un bărbat întemeiate

¹⁵¹ Cf. T. Aleinikoff, M. Alexander, David A. Martin, Hiroshi Motomura, *Immigration & Citizenship: Process and Policy*, ed. a V-a, American Casebook Series, West Law School, 2003, p. 927 și urm.

¹⁵² Cf. UNHCR, *Guidelines on International Protection: Membership of a Particular Social Group*, în www.unhcr.org/au/pdfs

¹⁵³ Cf. T. Spijkerboer, *Gender and Refugee Status*, Ashgate, Aldershot, 2000, passim; N. Kelley, *The Convention Refugee Definition and Gender-Based Persecution: A Decade's Progress*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 13, no. 4, 2001, p. 559–568; K. Musalo, S. Knight, *Steps Forward and Steps Back: Uneven Progress in the Law on Social Group and Gender-Based Claims in the United States*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 13, no. 1/2, 2001, p. 51–70; H. Crawley, *Refugees and Gender – Law and Process*, Jordans, Bristol, 2001, passim; D. Anker, *Refugee Law, Gender, and the Human Rights Paradigm*, în *Harvard Human Rights Journal*, 15/2002, p. 133-154; W. Kälın, *Gender-Related Persecution in Swiss Asylum Law*, în *Switzerland and the International Protection of Refugees*, publ. de V. Chetail, V. Gowlland-Debbas, Kluwer Law International, Haga, 2002, passim; R. Haines, *Gender-related persecution*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, p. 319-350.

pe identități sociale și culturale, statut, roluri și responsabilități asumate, în timp ce sexul căruia-i aparține o persoană este o problemă determinată biologic.¹⁵⁴ Solicitățile de protecție din partea unor persoane aparținând unui anumit gen pot fi formulate fie de o persoană de sex feminin, fie de una de sex masculin. În anumite situații, această apartenență a solicitantului poate avea importanță în aprecierea cererii. Aprecierea admisibilității solicitării de azil se face în unele state prin definirea explicită în legislație a persecuției datorate apartenenței la un anumit gen. Alteori, se specifică faptul că apartenența la un anumit grup social include cazuri în care persecuția are legătură cu genul persoanei. Câteodată, normele statului de primire dispun că persecuția întemeiată pe gen sau/și orientare sexuală poate duce la obținerea statutului de refugiat. Considerăm că, în general, aceste precizări sunt necesare pentru a asigura o unificare a interpretării normei și deci a practicii.

Este de subliniat și amănuntul că marea majoritate a solicitărilor de azil întemeiate pe persecuție datorată apartenenței la un anumit gen a avut ca obiect situații în care agenții de persecuție nu aparțineau statului. Aceștia erau soți sau alți membri ai familiei solicitantului, iar statul de origine fie nu putea, fie nu era dispus să-l apere pe solicitant împotriva acestor persecuții.¹⁵⁵ Chiar și în aceste condiții, teama întemeiată de persecuție depinde de circumstanțele fiecărui caz în parte. În timp ce solicitanții de azil, atât femei cât și bărbați pot fi subiectul aceleiași persecuții, ei pot face în același timp obiectul persecuției întemeiată pe apartenența la un anumit gen. Nu există îndoială că violul și alte forme de violență întemeiate pe genul persoanei – cum ar fi violența în familie, practica „tradițională” a mutilării caracteristicilor anatomice specifice persoanelor de sex feminin¹⁵⁶, traficul de persoane – sunt în același timp persecuții datorate apartenenței la un anumit sex. Astfel de acțiuni determină severe suferințe, atât fizice cât și psihice. Ele reprezintă forme de

¹⁵⁴ Ibidem.

¹⁵⁵ Cf. Colin Harvey, *Mainstreaming Gender in the Refugee protection process*, în *New Law Journal*, no. 149, 1999, April 9, p. 534.

¹⁵⁶ Chiar acolo unde ea este interzisă expres de cadrul normativ, multe autorități refuză să aplice legea, permițând perpetuarea acestei practici; în cele mai multe cazuri, persoanele sunt supuse acestor intervenții împotriva voinței lor (cf. N. Toubia, *Female Genital Mutilation*, în J. Peters, A. Wolper, *Women's Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*, New York, 1995, p. 226.).

persecuție, indiferent dacă sunt înfăptuite de către state sau de către indivizi.¹⁵⁷

Trebuie menționat că cererile de acordare a statutului de refugiat întemeiate pe orientarea sexuală conțin elemente de persecuție întemeiată pe genul solicitantului. Astfel de solicitări nu au fost recunoscute însă întotdeauna în practica juridică.¹⁵⁸

Considerăm că sexualitatea sau practicile sexuale ale solicitantului pot să aibă relevanță în aprecierea dacă acesta a făcut obiectul persecuției, inclusiv a discriminării datorate practicilor sau orientării sexuale. În multe astfel de situații, solicitantul de azil a refuzat să se conformeze cutumelor sociale sau atitudinii atribuite sexului său. Cele mai frecvente situații îi au în vedere pe homosexuali, transsexuali sau travestiți, care întâmpină oprobiul public, ostilitatea, violența, abuzurile sau discriminările severe sau cumulative.¹⁵⁹

Nu mai puțin îndreptățite la acordarea statutului de refugiat sunt persoanele (mai ales femei și copii) traficate și silite să se prostitueze sau să suporte alte forme de exploatare sexuală.

Astfel de practici constituie o formă de violență sau abuz în legătură cu genul persoanei respective, care poate duce chiar la moartea acesteia. Aceste persecuții sunt corect calificate drept tortură și tratamente crude, inumane sau degradante. Mai mult, ele aduc atingere libertății de mișcare a persoanelor respective, care în plus sunt confruntate cu repercursiuni extrem de grave dacă încearcă să se elibereze, suferind represalii, fiind supuse posibilității reale de a fi din nou traficate, afectate de ostracizare severă din partea comunității și familiei și de alte forme de discriminare gravă.¹⁶⁰

În cazul persecuțiilor întemeiate pe genul solicitantului de protecție internațională este posibil chiar ca ordinea juridică a unui stat să poată fi ea însăși generatoare de persecuție¹⁶¹. Cu toate acestea,

¹⁵⁷ UNHCR, *Guidelines on International Protection: Gender-Related Persecution*, loc. cit.

¹⁵⁸ Cf. *Research Paper on Sexual Orientation as a Ground for Recognition of Refugee Status*, publ. de European Council on Refugees and Exiles, London, Sept. 1997, *passim*.

¹⁵⁹ Cf. UNHCR, *Guidelines on International Protection: Gender-Related Persecution*, loc. cit.

¹⁶⁰ Cf. A. Edwards, *Resettlement: A Valuable Tool in Protecting Refugee, Internally Displaced and Trafficked Women and Girls*, *Forced Migration Review*, 11/Oct. 2001, p. 31-34.

dacă norma respectivă este abrogată, persecuția nu mai subzistă. În alte situații, chiar dacă practicarea persecuției este interzisă în mod expres de legislație – cum ar fi de exemplu mutilarea genitală a femeilor – statele pot tolera respectiva practică, sau nu o pot stopa în mod eficient. În astfel de cazuri, sunt îndeplinite condițiile acordării protecției internaționale. Practica societății respective este de a încălca norma prohibitivă, astfel încât persecuția, chiar condamnată în drept, nu este sancționată în fapt.

De aceea este de recomandat ca cererile de azil întemeiate pe persecuția de gen să poată fi formulate independent și confidențial, fără prezența altor membri ai familiei, dacă așa dorește solicitantul. Această posibilitate este poate la fel de importantă și ca cele potrivit cărora solicitantul să aibă dreptul de a fi informat cu privire la procedura azilului într-o modalitate și într-o limbă pe care o înțelege, să aibă dreptul la asistență juridică, condiții conținute în general de legislația statelor semnatare ale Convenției și Protocolului. În lipsa acestor garanții, scopul protecției nu poate fi atins.

În ceea ce privește noțiunea de opinie politică, aceasta trebuie înțeleasă din perspectiva tăriei unor convingeri politice netolerate de autoritățile din țara de origine. Ea poate consta fie din opinii exprimate sau ajunse în atenția autorităților care au generat persecuția, fie din opinii despre care este rezonabil să se creadă că, mai devreme sau mai târziu vor fi exprimate sau vor ajunge în atenția autorităților și vor genera persecuția.¹⁶²

Ca o cerință generală a recunoașterii statutului de refugiat a fost subînțeleasă situarea în afara granițelor țării de origine, cu excepția apatrizilor, deși refugiații își păstrează cetățenia țării de origine.

¹⁶¹ A se vedea *Modinos v. Chypre*, Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 22 avril 1993, série A, no. 259, în www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Case-Law.

¹⁶² Autori consacrați în materie afirmă că trebuie trasată o distincție între cei care, voluntar sau involuntar, au desfășurat activitate politică semnificativă și cei care au desfășurat această activitate cu singurul scop al creării unui pretext pentru o pretinsă încadrare între persoanele care se pot califica în categoria refugiaților. Primii se pot prevala de bună credință, ultimii însă nu, ca atare nu sunt îndreptățiți la protecția internațională (cf. A. Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law*, vol. I, Leiden, 1966, p. 242); alți autori consideră că o persoană care manevrează în mod deliberat circumstanțele pentru a-și crea un risc real de persecuție, care nu exista inițial, nu poate beneficia de protecție în calitate de

Această regulă este valabilă și pentru refugiații „sur place”¹⁶³, respectiv atunci când temerea de persecuție intervine datorită unor evenimente petrecute pe durata absenței lor din țara de origine.¹⁶⁴ Cetățenia este dovedită, în cele mai multe cazuri, prin intermediul pașaportului național, iar temerea de persecuție se referă la țara al cărei cetățean este solicitantul.

Analiza articolului 1A, având în vedere poziționarea cuvântului „protecție” la sfârșitul definiției și urmând sintagmei „se află în afara țării de origine”, împreună cu existența unui tratament diferit pentru apatrizi, sugerează că la momentul redactării Convenției scopul urmărit a fost într-adevăr cel de protecție externă. Analiza istorică duce la aceeași concluzie. Neacceptarea plasării unei persoane sub această protecție externă este înțeleasă ca neacceptarea expunerii unei persoane la posibilitatea de a fi returnat în țara a cărei naționalitate o poartă, unde se teme că va fi persecutată.¹⁶⁵

În acest fel cele două interpretări nu sunt contradictorii, pentru că modul în care sunt privite elementele definiției refugiaților depinde de circumstanțele fiecărui caz în parte, privit individual¹⁶⁶.

La o concluzie similară s-a ajuns și în cazul protecției diplomatice și consulară, care a suferit modificări după adoptarea Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Cu toate că această protecție rămâne importantă, ea și-a pierdut funcția de a asigura apărarea drepturilor fundamentale, pentru că acest lucru se petrecea într-un moment în care în dreptul internațional drepturile omului nu

refugiat (cf. James C. Hathaway, *The Law of Refugee Status*, ed. cit., p. 135); firește că dacă s-ar îngădui folosirea cu rea credință a posibilității de obținere a statutului de refugiat, întreg sistemul de protecție ar fi discreditat; solicitanții de protecție ar fi tentați să-și creeze condițiile necesare dobândirii statutului; considerăm, totuși, că dacă activitățile respective dovedesc realele opțiuni politice ale solicitantului, iar în cauză nu se poate demonstra existența intenției auto-creării temerii bine fondate în scopul dobândirii statutului de refugiat, solicitantul ar fi lipsit în mod nejustificat de protecția internațională.

¹⁶³ Persoane care, în timp ce se aflau pe teritoriul altui stat, au devenit refugiați datorită circumstanțelor intervenite în timpul absenței lor în țara de origine.

¹⁶⁴ A se vedea și nota 157.

¹⁶⁵ Cf. Antonio Fortin, *The Meaning of “Protection” in the Refugee Definition*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 12, nr. 4, 2000, p. 548-576.

¹⁶⁶ UNHCR, *Interpreting Article 1...*, loc. cit., paragraf. 37.

beneficiau de codificare, fiind considerate de competența normelor interne ale statelor.

Într-adevăr, dezvoltarea drepturilor omului în dreptul internațional permite definirea termenului „protecție” în mod extins, ceea ce nu exclude protecția internă. În acest mod ar trebui interpretată ideea creatorilor Convenției pentru refugiați, anume referindu-se la persecuție și la lipsa protecției ca la cele două elemente de bază ale definiției refugiaților¹⁶⁷.

Curtea Supremă din Australia¹⁶⁸ a considerat că protecția trebuie privită într-un context mai larg. Astfel, a fost dată ca exemplu situația persoanelor care au fugit din Ungaria și au ajuns în Australia din cauza persecuției comuniste. Acești oameni nu au solicitat acordarea protecției diplomatice ambasadei maghiare din Australia, deoarece riscau să fie retrimiși în Ungaria, unde persecuțiile aveau să continue.

Pentru definirea termenului de agenți non-statali de persecuție, eforturile de a se ajunge la o interpretare unitară și în concordanță cu obiectul și scopul Convenției din 1951 au început să dea roade în practică. Uneori statul de origine nu dorește să acorde protecție anumitor categorii de populație, ori tolerează sau coordonează persecuția acestor categorii. Alteori, se reține existența persecuției atunci când instituțiile sale sunt ineficiente și incapabile să asigure garantarea respectării drepturilor omului pe întregul său teritoriu. Este necesar ca și în aceste din urmă situații statele să asigure accesul la procedura acordării statutului de refugiat.

Potrivit paragrafului 1 și 8 lit. a și d ale Statutului Oficiului Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați¹⁶⁹, UNHCR este însărcinat, sub auspiciile O.N.U., cu sarcina de a oferi protecție internațională persoanelor care fug din fața persecuțiilor.

Potrivit art. 35 alin. 1 al Convenției din 1951, statele contractante au îndatorirea de a coopera cu Oficiul Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați sau cu orice altă agenție a Națiunilor Unite care ar succeda acestuia în îndeplinirea funcțiilor sale. Aceste funcții constau

¹⁶⁷ Cf. Walter Kälin, *Non-State Agents of Persecution and the Inability of the State to Protect*, în *Georgetown Immigration Law Journal*, No. 3 (15), 2001, p. 427-428.

¹⁶⁸ *Minister for Immigration and Multicultural Affairs v. Khawar*, loc. cit.

¹⁶⁹ Statutul este conținut în Anexa Rezoluției Adunării Generale nr. 428 (V)/14 decembrie 1950, în www.un.org/documents/ga/res/5/ares5.htm.

în principal în supravegherea aplicării dispozițiilor Convenției, dispoziție reluată în mod similar în art. II al Protocolului din 1967. Primul paragraf al art. 35 al Convenției este în legătură directă cu alineatul 6 al Preambulului Convenției. Potrivit acestuia, UNHCR este însărcinat cu supravegherea acordurilor internaționale menite să asigure protecția refugiaților, recunoașterea și efectivă coordonare a măsurilor adoptate pentru gestionarea problemei, sprijinindu-se pe cooperarea statelor cu Înaltul Comisariat¹⁷⁰.

Exercitarea funcțiilor UNHCR se face prin promovarea încheierii și ratificării de convenții internaționale pentru protecția refugiaților, supravegherea aplicării acestora și propunerea de amendamente, prin promovarea primirii de refugiați pe teritoriile statelor. Art. 35 nu se limitează la cooperarea în privința aplicării tratatelor, ci are în vedere cooperarea dintre state și UNHCR pentru toate funcțiile acesteia, indiferent de normele din care izvorăsc.

Din acest punct de vedere, semnificația art. 35 al Convenției nu are doar rolul de a facilita activitatea UNHCR, așa cum se consemna în proiectul anterior Convenției, ci conține obligația statelor de a permite și ușura activitatea de supraveghere a aplicării dispozițiilor Convenției O.N.U. privind refugiații. La momentul respectiv, argumentându-se că această obligație impusă statelor ar deveni împovărătoare pentru unele dintre ele, s-a adoptat propunerea franceză de a nu înscrie acest articol în lista celor asupra cărora nu mai puteau fi exprimate rezerve.

Scopul primar al art. 35 din Convenție și al art. II din Protocol este de a se crea o legătură între obligația statelor membre de a aplica dispozițiile Convenției și Protocolului și rolul de supervizare al UNHCR față de punerea în practică a acestor instrumente juridice internaționale. Este de remarcat astfel conexiunea creată între statutul de „supraveghetor” al Înaltului Comisariat O.N.U. pentru refugiați, obligația statelor de a nu stânjeni UNHCR în îndeplinirea funcțiilor sale, precum și obligația lor de cooperare cu UNHCR pentru a se ajunge la implementarea și armonizarea optimă a aplicării tuturor dispozițiilor Convenției și Protocolului.

În același timp, obligația statelor de a susține toate îndatoririle UNHCR nu este limitată în timp și nici ca obiect, incumbând statelor

¹⁷⁰ Cf. Nehemiah Robinson, *Convention Relating to the Status of Refugees, Its History, Contents and Interpretation*, New York, 1953, p. 167.

indiferent de funcțiile suplimentare pe care le avea UNHCR de-a lungul timpului.

Obligația statelor de a coopera include și obligația de a furniza informații asupra situației refugiaților, asupra aplicării Convenției și asupra conținutului și aplicării legislației naționale privind refugiații¹⁷¹. În același timp, statele părți sunt obligate să furnizeze datele necesare întocmirii raportului anual al UNHCR. Se poate afirma că art. 35 din Convenție și art. II din Protocol au trei funcții principale.

Acestea sunt obligația statelor de a accepta rolul UNHCR în cadrul activității de furnizare a protecției internaționale solicitanților de azil și refugiaților, punerea la dispoziție a informațiilor către Înalțul Comisariat O.N.U. pentru refugiați și recunoașterea caracterului obligatoriu al anumitor norme ale UNHCR – spre exemplu „Manualul” UNHCR referitor la proceduri și criterii de determinare a statutului de refugiat, direcții de acțiune, proceduri judiciare etc.¹⁷²

Protecția se realizează prin totalitatea activităților UNHCR, organism care tinde să asigure drepturile primordiale ale refugiaților, precum și siguranța fizică a acestora. Modalitățile concrete de realizare încep cu admiterea în siguranță pe teritoriul unui stat, azilul și protecția respectării drepturilor omului, inclusiv asigurarea aplicării principiului nereturnării, în lipsa căruia siguranța și chiar supraviețuirea solicitanților nu ar fi posibile. Ea se încheie cu atingerea unui statut cu caracter durabil, realizat în mod ideal prin redobândirea protecției în țara de origine a refugiatului.

Așa cum s-a subliniat de către Adunarea Generală a O.N.U., protecția internațională are caracter dinamic și activ.¹⁷³

Activitatea de protecție desfășurată de UNHCR este detaliată în paragraful 8 al Statutului UNHCR. Astfel, în vederea îndeplinirii mandatului său, UNHCR caută să asigure o mai bună înțelegere și o interpretare cât mai uniformă a principiilor internaționale care guvernează problema refugiaților.¹⁷⁴

¹⁷¹ Cf. alin.2 al art. 35 din Convenția ONU din 1951 privind statutul refugiaților, art. II, alin.2 al Protocolului la Convenție din 1967.

¹⁷² Cf. B. G. Ramcharan, *The Concept and Present Status of the International Protection of Human Rights*, Dordrecht, 1989, p. 17, 20 și urm.

¹⁷³ Rezoluția Adunării Generale ONU nr. A/RES/55/74 din 12 februarie 2001, paragr. 8, în ; Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees (va fi citat EXCOM), the 51st session, oct. 2000, , paragr. 2, în , EXCOM Summary Records.

În acest fel, înregistrarea refugiaților, primirea acestora, procedurile și structurile de integrare nu reprezintă doar chestiuni care privesc statele de primire, ci însăși comunitatea internațională în sprijinirea stabilizării mișcărilor de populație și în crearea condițiilor unei vieți normale pentru cei care sunt privați de protecția țărilor de origine. Comunitatea internațională recunoaște că prin acțiuni multilaterale și coordonate cu și de UNHCR, problema refugiaților va beneficia de o abordare care să ducă la soluții reale.

Mandatul acordat UNHCR – de actor principal în asigurarea protecției internaționale – relevă caracterul distinct al acestei entități în cadrul organismelor din sistemul O.N.U.. Protecția internațională include promovarea, salvagardarea și dezvoltarea principiilor de protecție a refugiaților, precum și întărirea angajamentelor internaționale de asigurare a tratamentului refugiaților în concordanță cu standardele și reglementările internaționale. Protecția internațională are ca scop final găsirea de soluții durabile pentru situația refugiaților, fie sub forma repatrierii voluntare, a integrării în statul de primire sau a restabilirii. În plus, acțiunile preventive sunt necesare pentru rezolvarea aspectelor economice, sociale și politice ale problemei refugiaților. Mandatul de protecție este în mod intrinsec legat de căutarea activă a soluțiilor durabile. Aceste acțiuni sunt în mod necesar incluse în tabloul juridic internațional care

¹⁷⁴ Activitatea de protecție desfășurată de Înalțul Comisariat ONU pentru refugiați este detaliată în paragraful 8 al Statutului său, potrivit căruia a) promovează încheierea și ratificarea convențiilor internaționale pentru protecția refugiaților, supravezează aplicarea lor și propune amendamente la acestea; b) promovează, prin acordurile speciale încheiate cu guvernele, punerea în operă a tuturor măsurilor necesare îmbunătățirii situației refugiaților și reducerii numărului persoanelor care necesită protecție; c) acordă asistență guvernelor și organismelor particulare în promovarea repatrierii voluntare sau a integrării refugiaților în comunitățile de primire; d) promovează accesul refugiaților, inclusiv a celor din categoriile cele mai defavorizate, pe teritoriul statelor de primire; e) se însarcinează să obțină permisiunea de transferare a bunurilor aflate în proprietatea refugiaților, în special a celor necesare pentru relocarea acestora; f) primește din partea guvernelor informații privind numărul și situația refugiaților aflați pe teritoriul acestora, precum și despre cadrul normativ intern în materie; g) ține legătura cu guvernele și organizațiile interguvernamentale cu atribuții în materie; h) decide care este modalitatea cea mai bună de stabilire a contactelor cu organizațiile particulare care se ocupă de problema refugiaților; i) facilitează coordonarea activității organizațiilor particulare care se ocupă cu ajutorarea refugiaților.

asigură legalitatea și predictibilitatea măsurilor adoptate, precum și creșterea responsabilităților statelor, cooperarea și solidaritatea internațională, precum și împărțirea în comun a responsabilităților gestionării problemelor.¹⁷⁵

Astfel, putem afirma că principalele componente ale activității de protecție ale Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați constau în primirea solicitanților de azil și refugiaților, intervenția pe lângă autorități, asigurarea integrității fizice a solicitanților, protecția femeilor, copiilor și vârstnicilor, promovarea legislației naționale și a procedurilor de azil, participarea la elaborarea normelor procedurale în statele de primire, asumarea statuării protecției, promovarea de consultanță juridică și îmbunătățirea jurisprudenței.

În acest scop, UNHCR întreține un dialog constant cu guvernele, organizațiile non-guvernamentale și instituțiile academice pentru a completa lacunele legislative și pentru a furniza cele mai adecvate instrumente aplicabile normelor pentru refugiați. Totodată, monitorizează acordarea statutului și tratamentul refugiaților, examinând cazurile individual pentru a identifica problemele majore, va acorda acces în centre de primire și tabere de refugiați, va accepta să ia contact cu solicitanții de azil, inclusiv cu cei aflați în detenție, informându-i despre drepturile lor, va monitoriza siguranța personală a solicitanților și va lua măsurile necesare pentru a preveni sau pentru a înlătura orice formă de violență îndreptată împotriva acestora¹⁷⁶.

Obligația de a respecta și accepta activitatea de protecție internațională a UNHCR așa cum este ea statuată de art. 35 al Convenției este bine stabilită în practica statelor. Mai mult, în temeiul Statutului său, este permis și chiar necesar ca Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați să preia și să gestioneze nemijlocit anumite situații, individuale, precum și atunci când conjunctura internațională indică existența unei crize umanitare.¹⁷⁷ Spre deosebire de domeniul drepturilor omului, unde intervențiile unui organism internațional în sprijinul unei persoane persecutate ridică probleme dificile în practică, statele nu obiectează față de abordarea individuală a

¹⁷⁵ EXCOM, *Overview of Regional Developments*, octombrie-decembrie 1995, 4 ianuarie 1996, paragr. 2 și 3, în , EXCOM Summary Records.

¹⁷⁶ Cf. EXCOM, *Conclusion on International Protection*, no. 19 (XXXI)/1980, no. 69 (XLIII)/1992, no. 72 (XVLIV)/1993, în , EXCOM Summary Records.

cazurilor de către UNHCR¹⁷⁸ și, mai important, nu tratează aceste acțiuni drept intervenții în afacerile interne ale statului respectiv.

Acest tratament special se poate explica prin conținutul art. 35 al Convenției, care statuează că mandatul UNHCR este un mandat distinct, unic în sistemul internațional având în vedere că UNHCR nu are nevoie de invitație pentru a se implica în problemele privind acordarea protecției.¹⁷⁹

Statele semnatare ale Convenției au acceptat că o parte importantă a obligației lor de cooperare cu UNHCR este de a accepta rolul de coordonare și de supervizare exercitat de Înalțul Comisariat O.N.U. pentru refugiați, precum și de a avea în vedere îndrumările și luările de poziție ale UNHCR în momentul în care aplică pe plan intern dispozițiile Convenției și ale Protocolului pentru refugiați. Îndrumările nu sunt privite ca norme de drept, cu toate acestea nu trebuie ignorate sau considerate lipsite de forță obligatorie pentru autoritățile statelor respective.

Însă acest proces nu a fost lipsit de controverse. Instanțele britanice au considerat timp îndelungat că natura acestor dispoziții nu este obligatorie, fiind irelevante pentru practica judiciară¹⁸⁰, mai ales câtă vreme ele nu au fost încorporate în dreptul național. În cauza Khalif Mohamed Abdi¹⁸¹ Curtea de Apel a Marii Britanii a statuat că în temeiul art. 35 din Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații, dispozițiile UNHCR trebuie să fie interpretate ca sursă de asistență și informare. O decizie și mai clară a fost pronunțată în cauza Adimi vs. Marea Britanie, în care s-a statuat că dispozițiile Manualului UNHCR sunt obligatorii în cauzele privind solicitanții de azil.¹⁸² Atât

¹⁷⁷ Cf. Sadruddin Aga Khan, *Legal problems relating to refugees and displaced persons*, în *Recueil des Cours, Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 149- I, Leyden, 1973, p. 322; Atle Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951*, publ. de UNHCR, 1997, p. 254.

¹⁷⁸ Cf. Guy Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, ed. a II-a, Oxford, 1996, p. 213.

¹⁷⁹ EXCOM, *Note on International Protection*, 7 iulie 2000, paragr. 71, în , EXCOM Summary Records.

¹⁸⁰ A se vedea, în acest sens, Lord Bridge of Harwich, House of Lords, *Bugdaycay v. Secretary of State for Home Department*, în Elihu Lauterpacht, C. J. Greenwood, *International Law Reports*, ed. cit., p. 642; Staughton LJ, Court of Appeal (Civil Decision), *Alsawaf v. Secretary of State for the Home Department*, 26 April 1988, în www.parliament.uk.

Manualul UNHCR cât și Notele Comitetului Executiv al UNHCR au fost avute în vedere în mai multe interpelări în Camera Lorzilor¹⁸³.

Aceste dispoziții au fost recunoscute ca având valoare de principiu în rezolvarea problemelor privind asistența acordată refugiaților și solicitanților de azil, Manualul fiind un important izvor de drept, chiar dacă prin el însuși nu are valoare de act normativ¹⁸⁴.

La fel, în Olanda, Curtea Districtuală de la Haga a recunoscut relevanța poziției UNHCR exprimată prin Manual, iar aceasta în temeiul art. 35 al textului onusian¹⁸⁵.

În mod similar, autoritatea pentru refugiați din Noua Zeelandă a constatat că hotărârile Comitetului Executiv al Programului UNHCR trebuie considerate ca având o autoritate considerabilă.¹⁸⁶

În aceste condiții, este evident că statele-părți la Convenție și Protocol au obligația de a coopera cu UNHCR și de a accepta rolul de supervizare al acestui organism, obligații întemeiate pe art. 35 din Convenție și II din Protocol.

Totodată, în privința interpretării criteriilor pentru acordarea statutului în temeiul Convenției O.N.U. din 1951, statele trebuie să țină seama de hotărârile Comitetului Executiv, de manualul de procedură al Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați, de poziția și de îndrumările acestui organism. Este real că acestea din urmă nu au forța obligatorie a legii. Cu toate acestea, nu pot fi ignorate ca lipsite de relevanță, ci privite ca hotărâri ale autorității în materie, care nu au nevoie de justificări pentru a

¹⁸¹ Cf. United Kingdom, Court of Appeal (Civil Division), *Secretary of State for the Home Department A Special Adjudicator versus Khalif Mohamed Abdi*, din 20 April 1994, [1994] IMM AR 402, Gibson LJ, în www.parliament.uk

¹⁸² Cf. United Kingdom, High Court (Divisional Court), *R. versus Uxbridge Magistrates Courts & Another ex parte Adimi*, în www.parliament.uk

¹⁸³ A se vedea, Lord Hoffmann in: *House of Lords, Shah and Islam quoting approvingly the 1985 ExCom Conclusion* (apud Deidre O'Connor, *Contemporary Gender Issues in Refugee Law*, loc. cit.).

¹⁸⁴ Cf. *R. versus Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan*, în www.parliament.uk; *R. v. Secretary of State for the Home Department, ex parte Aitseguer, (19 December 2000)*, în www.parliament.uk.

¹⁸⁵ Cf. *Osman Egal versus State Secretary of Justice*, în *Refworld*, <http://www.unhcr.org>.

¹⁸⁶ Cf. New Zealand, Refugee Status Appeals Authority, *Refugee Appeal no. 1/1992*, în *Refworld* <http://www.unhcr.org>.

fi aplicate, din moment ce reprezintă vocea organismului aflat în directă subordonare a Adunării Generale a O.N.U..

Dispozițiile art. 35 din Convenție și ale alt. II din Protocol statuează și în privința ariei acordurilor de cooperare bilaterală dintre agenții guvernamentali și UNHCR. Astfel, între China și UNHCR a intervenit Acordul din 1995 care invocă explicit prevederile pe care se întemeiază cooperarea dintre state și UNHCR în domeniul proiectelor UNHCR pentru refugiați, precum și în cel al accesului refugiaților în arii protejate.¹⁸⁷ Un alt exemplu este Acordul similar dintre Ghana și UNHCR, care conchide că domeniul protecției internaționale și al asistenței umanitare acordate refugiaților și altor persoane aflate sub mandatul UNHCR este guvernat de dispozițiile art. 35 din Convenția din 1951.¹⁸⁸

Sarcina primordială a UNHCR este de a oferi protecție și de a găsi soluții durabile pentru refugiați, așa cum sunt ei definiți în Convenția O.N.U. din 1951 și în Protocolul din 1967. Mandatul UNHCR se extinde și la solicitanții de azil (persoane care au depus sau intenționează să depună cerere în vederea obținerii azilului), persoanele returnate (foști refugiați înapoi în țara de origine), apatrizii și persoanele dislocate.

Drepturile refugiaților includ dreptul de părăsire a statului de origine și dreptul de a căuta protecție în altă parte. Ei sunt îndreptățiți la nereturnare într-un teritoriu unde s-ar afla în pericol. Ideea că persoana confruntată cu temerea bine întemeiată de a suferi persecuții ar trebui să caute protecție tot în țara de origine contrastează cu drepturile conținute de Convenția din 1951. Este real că în situația ciocnirilor inter-etnice sau în condiții de război civil persecuția poate să se manifeste doar într-o anumită parte a respectivului teritoriu. Dar teama de persecuție nu trebuie să se extindă în mod necesar la întreg teritoriul statului din care provine refugiatul. Solicitantul nu ar trebui să fie exclus de la acordarea statutului numai pentru că ar fi putut obține refugiu în altă parte a țării sale. Din acest motiv, ideea de relocare alternativă tot pe teritoriul statului de origine nu poate fi privită drept viabilă și nici nu poate reprezenta o îndeplinire a obligației de acordare a protecției internaționale.¹⁸⁹

¹⁸⁷ Art. III al Acordului, în Refworld <http://www.unhcr.org>.

¹⁸⁸ Acordul a fost încheiat la 16 noiembrie 1994.

3.1.6. PROBLEMA DETENȚIEI PERSOANELOR CARE SOLICITĂ ACORDAREA STATUTULUI DE REFUGIAT

O problemă de interpretare a fost ridicată de dispozițiile articolului 31 al Convenției O.N.U. din 1951 care privește refugiații a căror intrare și prezență în statul terț sunt neautorizate. Acest text stabilește principiul imunității refugiaților față de pedepse dacă aceștia sosesc în mod neautorizat în statul de primire venind direct dintr-un teritoriu în care viața sau libertatea le sunt amenințate, dar numai dacă se prezintă de îndată, fără întârziere în fața autorităților.

Cu toate acestea, sintagmele „fără întârziere”, „venind direct din...”, „pedepse” dau naștere la interpretări și rezolvări diferite. Este în mod general acceptat că refugiaților nu li se cere să vină direct, în sens literal, din teritoriile în care viața sau libertatea le sunt amenințate. În realitate, articolul 31 alineatul 1 al Convenției trebuie interpretat în sensul că se aplică inclusiv persoanelor care au tranzitat pentru scurt timp alte teritorii însă nu au avut posibilitatea să găsească protecție în prima țară sau în primele țări în care s-a refugiat. Nu trebuie uitat că solicitanții beneficiază de prezumția că sunt îndreptățiți la aplicarea dispozițiilor art. 31 până când printr-o procedură legală potrivit dreptului intern se constată că nu se află în situația de a avea nevoie de protecție internațională.¹⁹⁰

Statele sunt chemate prin dispozițiile art. 31 alin. 2 să nu impună refugiaților restricții mai mari decât cele necesare, iar aceasta numai atunci când statutul lor este clar sau când este asigurată admisia într-o altă țară.

În acest mod, legislația națională trebuie adaptată astfel încât să fie respectate dispozițiile Convenției în materie și ale normelor internaționale privind drepturile omului¹⁹¹. Totodată, restricțiile nu trebuie să fie arbitrare, ci să se întemeieze pe dispoziții ale organelor

¹⁸⁹ Se consideră că singura situație în care s-ar refuza acordarea protecției pe teritoriul altui stat ar fi aceea în care circumstanțele obiective ar asigura protecția alternativă efectivă a solicitantului pe teritoriul statului de origine (cf. UNHCR, *Handbook...*, ed. cit., paragr. 91)

¹⁹⁰ *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection, 'Summary Conclusions – Article 31 of the 1951 Convention', expert roundtable, Geneva, Nov. 2001*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, p. 178-178.

administrative sau jurisdicționale și numai dacă este asigurat accesul la justiție celui interesat. Restricțiile impuse de către state trebuie să fie întemeiate și să existe proporționalitate între mijloace și scopuri.

Detenția solicitanților de azil și a refugiaților trebuie să reprezinte o măsură excepțională, aplicabilă în cazuri individuale și numai atunci când a fost hotărâtă de o autoritate competentă, ținându-se seama totodată de circumstanțele cauzei.

În acest sens, îndrumările Înaltului Comisariat O.N.U. pentru refugiați asupra criteriilor aplicabile și standardelor privind detenția solicitanților de azil¹⁹² solicită statelor contractante să aplice această măsură numai dacă este absolut necesar și doar pentru motive întemeiate.¹⁹³ În privința familiilor și copiilor, în special a celor în vârstă de până la 8 ani, același text statuează că nu trebuie să se afle în detenție, iar în situația în care în mod excepțional se aplică această măsură, familiile nu trebuie separate.¹⁹⁴ Insistența asupra respectării acestor îndrumări se datorează faptului că, în mod curent, există o tendință a statelor de a introduce sau de a spori aplicarea măsurii detenției solicitanților de azil. Această practică a fost adesea justificată de susținerea că așa s-ar împiedica potențiale viitoare intrări ilegale pe teritoriile altor state. Justificarea este doar în aparență întemeiată. În realitate, multe state sunt capabile să gestioneze problema sistemului de procesare a cererilor de azil și programele de imigrație fără să recurgă la constrângerea fizică prin detenție.

De aceea, înainte de a recurge la această măsură, trebuie căutate cu prioritate alternative pentru fiecare caz în parte. Aceste măsuri, adoptate în locul detenției, pot include instituirea obligării solicitanților de a se prezenta în fața autorităților, supravegherea lor prin autoritățile locale sau crearea de centre deschise pentru azilanți etc.¹⁹⁵ Îmbunătățirea procedurii azilului și reducerea timpului procesării cazurilor, împreună cu înlăturarea promptă a celor care nu

¹⁹¹ Ibidem.

¹⁹² Adoptate în anul 1999.

¹⁹³ UNHCR, *Revised Guidelines on the Detention of Asylum Seekers – Revision*, 26 Feb. 1999, în ; idem, *Detention of Asylum-Seekers and Refugees: The Framework, the Problem and Recommended Practice*, UN doc. EC/49/SC/CRP.13, 4 June 1999, în www.unhcr.org.au/pdfs/detentionguidelines; idem, *Detention of Asylum-Seekers in Europe*, vol. 1 (4), *European Series*, Oct. 1995.

¹⁹⁴ Ibidem.

necesită în realitate protecție internațională¹⁹⁶ pot duce deasemenea la înlăturarea aplicării măsurii detenției.

Chiar în situația în care statele aplică totuși această măsură, ea nu ar trebui pusă în practică în locurile de deținere a condamnaților din sistemul penitenciar al statului respectiv. În același timp, este necesară asigurarea unor minime standarde procedurale în vederea aprecierii legalității și temeiniciei măsurii detenției, anume să se acorde cel puțin posibilitatea reală ca solicitantul să aibă acces la justiție în vederea contestării măsurii privative de libertate. Îndeplinirea obligațiilor statelor față de atingerea acestor standarde procedurale privesc, prin urmare, obligația de informare a solicitantului de azil cu privire la drepturile sale, accesul la justiție, precum și posibilitatea de a contacta Întitul Comisariat O.N.U. pentru refugiați.¹⁹⁷

3.1.7. EXCLUDEREA DE LA PROTECȚIE

Începând cu mijlocul anilor '80 ai secolului XX în statele de refugiu a început să fie utilizat conceptul de relocație sau protecție alternativă pentru a respinge cererile de azil nefondate pe o temere justificată de persecuție în țara de origine. Acest concept nu este conținut în mod explicit în Convenția din 1951, cu toate că situația concretă există.¹⁹⁸

Această problemă a condus la încercarea de stabilire a unei abordări analitice comune în privința persoanelor „dislocate” sau „relocate”.¹⁹⁹ Este un fapt recunoscut că protecția internă și situația persoanelor dislocate trebuie analizate de la caz la caz. Aceasta nu înseamnă totuși că exodul intern ar avea valoare de prezumție absolută care să ducă, a priori, la admiterea cererii de azil într-o altă țară.²⁰⁰

Poziția Comisiei Europene conținută în Directiva 2005/85/CE²⁰¹ asupra procedurii azilului a permis statelor membre să aplice procedura accelerată față de cererile vădit nefondate.²⁰² Excepția o

¹⁹⁵ Ibidem.

¹⁹⁶ Materializată prin adoptarea dispozițiilor de respingere a cererilor „vădit nefondate”

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Cf. UNHCR, *Internal Flight or Relocation Alternative in the Context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Geneva, 2003, p. 1.

reprezintă cazurile persoanelor dislocate pe plan intern – o schimbare pozitivă a abordării acestei probleme – care sunt analizate în procedura obișnuită.²⁰³

Diferențele de opinie subzistă însă cu privire la aprecierea relevanței agentului de persecuție, deoarece cererile de azil privind refugiul în interiorul țării prezintă relevanță doar în situațiile în care acesta este o altă persoană decât statul. Așa cum a susținut Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați²⁰⁴. Autoritatea pentru Refugiați din Noua Zeelandă a propus o abordare potrivit căreia în prima fază se evaluează riscul de persecuție existent în cel puțin o parte a statului din care provine solicitantul, iar în faza a doua se stabilește imposibilitatea sau refuzul întemeiat al solicitantului să beneficieze de protecția statului de origine, evident legate de riscul de persecuție²⁰⁵.

În realitate, este de dorit ca analiza cererilor de azil întemeiate pe acest tip de persecuție să aibă în vedere posibilitatea reală de asigurare a protecției în statul de origine, în altă zonă decât cea din care solicitantul se refugiază. Această analiză trebuie să stabilească dacă drepturile civile, politice și socio-economice ale solicitantului

¹⁹⁹ Cf. *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection, 'Summary Conclusions on Internal Protection/Relocation/Flight Alternative', 6-8 Sept. 2001, paragr. 1*, ed. cit., p. 418 și urm.

²⁰⁰ Cf. UNHCR, *Position Paper: Relocating Internally as a Reasonable Alternative to Seeking Asylum (The So-called "Internal Flight Alternative" or "Relocation Principles")*, Geneva, februarie 1999, passim.

²⁰¹ Publicată în *Journal Officiel* vol. L 50, p. 1, ediția specială, 19/vol. 6, p. 56.

²⁰² În acest sens sunt, spre exemplu, dispozițiile edictate de legiuitorul român (cf. art. 36 alin. 1 din Normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006; art. 76 alin. (1) lit. b) și alin. (3) lit. f) din Legea nr. 122/2006 privind azilul).

²⁰³ Pentru comentarii asupra procedurii accelerate, a se vedea Sharon Oakley, Katrina Crew, *Working against the clock: inadequacy and injustice in the fast track system*, publ. de Bail for Immigration Detainees, London, 2006, passim.

²⁰⁴ Cf. UNHCR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, April 2001, în art. 1 al Convenției privește toate cazurile în care teama de persecuție se datorează statului sau este tolerată de agenții ai statului, care exercită în mod normal autoritatea pe întreg teritoriul țării. De aceea cererile de azil ale persoanelor dislocate sunt întemeiate inclusiv în situația în care agentul de persecuție este non-statal, dar tolerat de acesta.

²⁰⁵ Cf. J. C. Hathaway, *The Michigan Guidelines on the Internal Protection Alternative*, în *Michigan Journal of International Law*, 21 (1), 1999, p. 131.

așa cum sunt ele statuate în Convenție și în alte instrumente juridice internaționale sunt sau nu protejate. În acest fel se pot evita interpretările prea largi sau prea restrânse ale criteriilor de admisibilitate a cererii de protecție internațională.²⁰⁶

Cauzele de excludere de la acordarea statutului de refugiat au reprezentat o preocupare aparte a Înalțului Comisariat O.N.U. datorită politicilor adoptate de majoritatea statelor. Este de notorietate că prin aceste politici se urmărește ca, indiferent de persistența conflictelor armate și a persecuțiilor, accesul în interiorul granițelor potențialelor state de primire să fie pe cât posibil restricționat, consecința fiind îngrădirea accesului celor îndreptățiți la protecția internațională. Una dintre consecințele conflictelor – generatoare, printre altele, de refugiați – o reprezintă crearea Curții Penale Internaționale, precum și instituirea instanțelor penale internaționale ad-hoc pentru Sierra Leone, Cambodgia, Timorul de Est, Irak, fosta Yugoslavie și Rwanda.²⁰⁷

Convenția O.N.U. din 1951 este foarte explicită, stabilind că anumite acte sunt atât de grave încât duc la excluderea celor care le-au săvârșit de la obținerea protecției internaționale. Aplicarea riguroasă a acestei norme întărește, totodată, credibilitatea sistemului de protecție internațională.

Nu este mai puțin adevărat că excluderea trebuie să reprezinte o excepție, aplicată cu grijă și restrictiv, având în vedere consecințele excluderii pentru cel interesat.²⁰⁸

Lista infracțiunilor care îndreptătesc excluderea este exhaustivă și se referă la persoane care au comis crime împotriva umanității, păcii, crime de război, la persoane care au comis infracțiuni grave, fără caracter politic, în afara țării de refugiu, anterior intrării în această țară, precum și acțiuni care contravin scopurilor și principiilor Națiunilor Unite.²⁰⁹

²⁰⁶ Cf. N. Kelley, *Internal Flight/Relocation/Protection Alternative: Is it Reasonable?*, în *International Journal of Refugee Law*, 14, 2002, p. 36.

²⁰⁷ Analizate în Bogdan Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, București, 2005, p. 123-234.

²⁰⁸ Cf. *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection, Summary Conclusions – Exclusion from Refugee Status, Lisbon expert roundtable, 30 May 2001*, ed. cit., p. 253 și urm.

Conceptul de infracțiuni grave, dar nu de natură politică, a condus la interpretări diferite. Termenul „grave” trebuie să fie analizat în conformitate cu standardele internaționale, luând în considerare anumiți factori, ca natura actului, răul provocat, procedura penală urmată, natura pedepsei. Interpretarea trebuie pusă în legătură cu principiul proporționalității, anume dacă există proporționalitate între excludere (cu consecința eventuală a reîntoarcerii la persecuție) și tipul de infracțiune comisă. Ar fi de preferat ca noțiunea de infracțiune gravă să cuprindă acele fapte săvârșite cu intenție, incluzând omuciderea, violul, tâlhăria săvârșită prin folosirea unei arme etc. Cu toate acestea, având în vedere caracterul excluderii – de limitare a dispozițiilor umanitare asigurate prin Convenția din 1951 – ea trebuie aplicată doar în situația solicitanților care au săvârșit aceste fapte anterior formulării cererii de protecție.²¹⁰

O problemă care trebuie menționată este paralela dintre articolele 1F și 33 alin. 2 ale Convenției O.N.U. din 1951. Acestea au în vedere un risc viitor la adresa țării de refugiu, risc prin care acesta e îndreptățit la expulzarea refugiatului ce pune în pericol siguranța

²⁰⁹ Potrivit art. 1F al Convenției ONU din 1951, norma onusiană nu va fi aplicabilă persoanelor despre care ar exista motive serioase să se creadă: a) că au comis o crimă contra păcii, o crimă de război sau o crimă contra umanității, în sensul instrumentelor internaționale elaborate pentru a prevedea dispoziții cu privire la aceste crime; b) că au comis o crimă gravă de drept comun în afara țării de primire, înainte de a fi admise în aceasta ca refugiați; c) că s-au facut vinovate de acțiuni contrare scopurilor și principiilor Națiunilor Unite.

²¹⁰ La momentul adoptării textului onusian, față de temerea că cei care săvârșiseră crime împotriva umanității în timpul celui de-al doilea război mondial ar putea scăpa de consecințele faptelor lor prin imunitatea oferită sub imperiul Convenției Onu din 1951 pentru protecția refugiaților, s-a ridicat problema priorității acordurilor de extrădare anterioare intrării în vigoare a Convenției ONU din 1951, deoarece acestea din urmă reprezentau instrumentele cele mai sigure de a-i aduce în fața instanței pe făptuitori; majoritatea statelor permit extrădarea într-un alt stat în care refugiatul este acuzat de săvârșirea unei fapte care impune această măsură; cu toate acestea în multe situații se refuză extrădarea într-un stat în care persoana respectivă ar putea face obiectul persecuțiilor menționate în art. 1 al Convenției din 1951 privind refugiații; aceeași soluție și pentru cel care ar fi privat de dreptul de a fi judecat în mod corect (cf. art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului), pentru cel care ar putea să fie supus tratamentului inuman sau degradant (cf. art. 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului); există, totodată, state în care împotriva refugiaților nu se aplică măsura extrădării, deoarece refugiaților li se aplică în privința extrădării legea națională a țării de refugiu, or cetățenii statului nu pot fi

statului de primire, ca rezultat al săvârșirii unor infracțiuni pe acel teritoriu și din dorința de a evita posibila recidivă.²¹¹ Așa cum a statuat Curtea Supremă a Canadei, această amenințare trebuie să fie serioasă, întemeiată pe suspiciunea rezonabilă și obiectivă, probată, dar și aflată în legătură directă cu provocarea unei importante pierderi.²¹²

În anumite situații, statele în general caută să aplice același tratament: anume să-i înlăture pe respectivii solicitanți de pe teritoriu, în loc să-i defere justiției.²¹³ Această atitudine a devenit mai rară în ultima vreme, datorită activității instanțelor penale internaționale²¹⁴. Există însă și practica judecării și condamnării făptuitorului chiar în statul pe teritoriul căruia se află, fără a mai folosi instituția extrădării.²¹⁵

Și în această privință rolul de supervizare al Înaltului Comisariat O.N.U. pentru refugiați trebuie să aibă o pondere din ce în ce mai mare. Aceasta pentru a evita situația în care diferite instituții și sau mecanisme de supraveghere a respectării drepturilor omului pot

extrădați; în alte state refugiații sunt protejați de extrădare prin constituție; există și state care permit extrădarea, dar numai în „șări terțe sigure”, altele decât cea de origine (cf. Sub-Committee of the Whole on International Protection, *Information Note on Implementation of the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, Annex: Interim Report on Implementation of the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, UN doc. EC/SCP/66, 22 July 1991, paragr. 54).

²¹¹ Cf. Geoff Gilbert, *Current Issues in the Application of the Exclusion Clauses, în Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, ed. cit., p. 457-463.

²¹² *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* Supreme Court of Canada, [2002] SCC 1, 11 Jan. 2002, loc. cit.

²¹³ Cf. Joan Fitzpatrick, *The Post-Exclusion Phase: Extradition, Prosecution and Expulsion*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 12, Supplement 1, 2000, p. 272; Geoff Gilbert, *op. cit.*, p. 430 și urm.

²¹⁴ *Ibidem*; Bogdan Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, ed. cit., p. 123-192.

²¹⁵ Spre exemplu, în temeiul legislației naționale belgiene care stabilește că acest stat are jurisdicție internațională pentru a instrumenta cazurile de violare gravă a Convențiilor de la Geneva din 1949 și a Protocoalelor Adiționale din 1977, un grup de 4 rwandezi a fost condamnat în Belgia în iunie 2001 pentru crime de război săvârșite în anul 1994 în Rwanda (cf. *Procureur-Général v. Vincent Ntezimana, Alphonse Higaniro, Consolata Mukangango, Julienne Mukabutera*, în <http://www.asf.be/AssisesRwanda2/fr./frStart.htm>).

determina interpretări diferite sau abordări necoordonate, cu consecința subminării scopului în care au fost inițial instituite aceste mecanisme, anume protecția celor aflați în nevoie. Așa cum a arătat perioada deja scursă de la adoptarea Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații, activitățile avându-i ca subiect pe aceștia pot avea rezultatul scontat numai prin supravegherea exercitată în cadrul structurii existente – Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați.

La data de 10 decembrie 1948 Națiunile Unite au adoptat Declarația Universală a Drepturilor Omului.²¹⁶ Unul dintre principiile centrale ale acesteia îl reprezintă dreptul de a căuta și de a obține azil împotriva persecuțiilor: „Orice persoană are dreptul de a solicita și de a obține azil împotriva persecuției, pe teritoriul altor state”²¹⁷.

Fundamentul normativ al legislației contemporane privind refugiații este reprezentat de Convenția O.N.U. din 1951, împreună cu Protocolul din 1967. Principiul nereturnării, principiu fundamental al acestei legislații, este conținut de art. 33 (1) al Convenției, anume de dreptul la nereturnare al refugiatului într-un teritoriu unde poate suferi o persecuție întemeiată pe rasă, religie, naționalitate, apartenență la o anumită categorie socială sau opinie politică, precum și interdicția de returnare – obligație corelativă a statelor contractante de a se abține să aducă atingere acestui drept. Doctrina a afirmat că această obligație le incumbă tuturor statelor, indiferent dacă sunt semnatare sau nu ale textului onusian.²¹⁸

Principiul nereturnării a fost reluat explicit în 1984 prin Convenția Împotriva Torturii²¹⁹ Astfel, pentru a se încadra în prevederile acestui ultim text, solicitantul trebuie să facă dovada că există o temere

²¹⁶ Pentru discutarea instrumentelor juridice în materia drepturilor omului, a se vedea, în special: Adrian Năstase, *Drepturile omului, religie a sfârșitului de secol*, București, 1992, passim; Raluca Mihaela Beștelu, *Catrinel Brumar, Protecția internațională a drepturilor omului*, ed. a IV-a, revizuită, București, 2008, passim; Irina Moroianu Zlătescu, *Drepturile omului – Un sistem în evoluție*, IRDO, București, 2008, passim.

²¹⁷ Cf. art. 14 alin. 1 al Declarației Universale a Drepturilor Omului.

²¹⁸ Cf. Guy S. Goodwin-Gill, *Nereturnarea: Evoluția principiului fundamental al protecției refugiaților*, în *Revista Română de Drept Umanitar*, nr. 1/1966, p. 44; Idem, *The Refugee in International Law*, ed. II, Oxford, 1996, p. 167; U.N. High Commissioner for Human Rights, *Statement by Mary Robinson to the Ministerial Meeting of State Parties to the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to*

justificată de a fi persecutat pe motiv de rasă, religie, naționalitate, apartenență la un grup social, sau opinie politică²²⁰.

În schimb, persoana care solicită protecție în temeiul Convenției Împotriva Torturii, nu trebuie să demonstreze că amenințarea la care este supusă are legătură cu oricare dintre cele cinci motive enumerate de Convenția O.N.U. din 1951.

Principiul nereturnării nu este absolut. Convenția O.N.U. privind refugiații²²¹ prevede excluderea de la acordarea statutului de refugiat pentru persoanele care pot fi considerate un pericol față de siguranța statului, sau pentru cele care au fost condamnate printr-o hotărâre definitivă pentru săvârșirea unei infracțiuni grave și prezintă pericol pentru comunitate. Mai mult, textul onusian statuează excluderea de la acordarea statutului de refugiat în temeiul protejării siguranței naționale²²². Această măsură se aplică celor față de care există serioase indicii că au comis o crimă împotriva păcii, o crimă de război sau o crimă contra umanității, așa cum sunt aceste fapte definite de instrumentele de drept internațional. Excluderea îi vizează și pe aceia care s-au făcut vinovați de acțiuni ce contravin Țelurilor și principiilor Națiunilor Unite așa cum figurează acestea în preambulul și în art. 1 și 2 ale Cartei O.N.U.. În același timp, excluderea îi vizează pe cei vinovați de comiterea unor delikte grave de drept comun în afara țării de proveniență înainte de data obținerii dreptului de ședere întemeiat pe statutul de refugiat. Sunt avute în vedere faptele comise prin cruzimi, indiferent de motivul acestora, susceptibile de a fi calificate drept infracțiuni grave de drept comun. Aceste dispoziții sunt identice cu excepțiile de la acordarea azilului statuate de art. 14 (2) al Declarației Universale a Drepturilor Omului din 1948²²³.

²¹⁹ Convenția Împotriva Torturii, Cruzimii și altor forme de tratamente și pedepse inumane ori degradante din 10 Dec. 1984, 1465 U.N.T.S. 85 dispune în art. 3 (1) : „Nici un stat parte nu va expulza, nu va reîntoarce, nici nu va extrăda o persoană către un alt stat în care există motive serioase de a crede ca acolo ea riscă să fie supusă la tortură”. Aceasta din urmă este mult mai permisivă din punct de vedere al criteriilor de acordare a protecției, față de Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații.

²²⁰ Cf. Art. 1 (A) Convenția ONU din 1951 privind refugiații.

²²¹ Cf. art. 33 alin. 2 din idem.

²²² Cf. art. 32 alin. 1 din idem.

Normele privindu-i pe refugiați au ca obiectiv protecția împotriva violării drepturilor fundamentale ale omului. Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați a încercat să impună principiul nereturnării drept o normă peremptorie de drept internațional. Obiectivul a reușit în mare măsură: această abordare a fost considerată atât o propunere de lege ferenda, cât și o aserțiune de lege lata. Astfel, principiul nereturnării reprezintă o parte a dreptului cutumiar internațional²²⁴, confirmat ca atare de Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați, de Adunarea Generală a O.N.U., fără obiecții din partea statelor. Aceeași concluzie se desprinde din adoptarea pe continentul american a Declarației de la Cartagena din 1984 privind refugiații²²⁵. Există însă și opinii contrare, potrivit cărora în cauză nu sunt întrunite cerințele unei norme de drept cutumiar²²⁶, anume practica generală, constatată, relativ îndelungată și repetată a statelor și considerată de ele ca având forță juridică obligatorie. Statutul Curții Internaționale de Justiție definește cutuma internațională drept dovadă a unei practici generale, acceptată ca normă²²⁷. Elementul esențial în formarea cutumei internaționale îl constituie recunoașterea obligativității ei de către state, ca normă, ceea ce se susține a nu fi cazul în privința principiului nereturnării. Această poziție are în vedere faptul că în practica statelor principiul este adesea încălcat. Mandatul Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați și recomandările repetate ale acestuia statuează că refugiații trebuie protejați de facto împotriva

²²³ Cf. Declarația Universală a Drepturilor Omului, al cărei art. 14 (2) stabilește că „Acest drept nu poate fi invocat în caz de urmarire ce rezultă în mod real dintr-o crimă de drept comun sau din acțiuni contrare scopurilor și principiilor Organizației Națiunilor Unite.” (cf. Adrian Năstase, *Drepturile omului, religie a sfârșitului de secol*, Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 1992, p. 81).

²²⁴ Cf. G. S. Goodwin-Gill, *op. cit.*, loc. cit.

²²⁵ Cf. Jean Allain, *The Jus cogens Nature of Non-refoulement*, în *International Journal of Refugee Law*, no. 13, 2001, p. 538.

²²⁶ Cf. Kay Hailbronner, *Nonrefoulement and Humanitarian Refugees: Customary International Law of Whimsical Legal Thinking?* în *The New Asylum Seeker: Refugee in the 1980s*, publ. de Davind Martin, The Ninth Sokol Colloquium on International Law, *International Studies in Human Rights*, Dordrecht (NL), 1988, p. 128-136.

²²⁷ Cf. art. 38 al Statutului Curții Internaționale de Justiție; a se vedea și B. Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, ed. cit., p. 61 și bibliografia aferentă problemicii Curții Internaționale de Justiție în idem, p. 65.

returnării și menținuți pe teritoriul de refugiu până când este disponibilă o altă soluție pentru ei.

În practică însă se ridică aproape întotdeauna problema caracterizării obligației de nereturnare drept normă peremptorie de drept internațional. Există trei modalități de derogare de la principiul nereturnării: îndepărtarea refugiaților prezenți fizic pe un teritoriu al statului în care solicită protecție, returnarea lor la frontieră sau în apropierea acesteia și politicile de triere a solicitanților.²²⁸

Returnarea refugiaților de pe teritoriul statelor se înregistrează uneori într-o formă mai puțin explicită. Aceasta constă în aplicarea unei interpretări restrictive a definițiilor din Convenția O.N.U. din 1951. O atare atitudine conduce la respingerea refugiaților autentici care în acest fel pot să se confrunte cu persecuții. Articolul 33 din Convenție statuează explicit că nu este permisă returnarea pe un teritoriu în care viața sau libertatea pot fi puse în pericol datorită rasei, religiei, naționalității, apartenenței la un anumit grup social sau opinie politică. De la acest principiu nu este permisă decât derogarea decurgând din pericolul real reprezentat de solicitant față de siguranța națională a statului a cărui protecție se solicită. Din fericire, există alte norme de drept internațional, inflexibile în această problemă, care interzic supunerea la tortură, la rele tratamente etc. și pe care statele sunt ținute să le respecte indiferent de situație și indiferent de statutul solicitantului de protecție.

3.2. ÎNALTUL COMISARIAT O.N.U. PENTRU REFUGIAȚI²²⁹

Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați este principala agenție a Organizației Națiunilor Unite în acest domeniu.²³⁰ Scopul și competențele sale trebuie analizate având în vedere reglementările adoptate de O.N.U., între care se află art. 14 alin. 1 al Declarației Universale a Drepturilor Omului²³¹, având în vedere relația dintre azil și persecuție, precum și Declarația Azilului Teritorial din 1967.

²²⁸ Cf. G. Gilbert, *op. cit.*, loc. cit., *passim*.

²²⁹ United Nations High Commissioner for Refugees (Înaltul Comisariat ONU pentru Refugiați); în continuare va fi numit UNHCR.

²³⁰ Pentru discutarea acestei probleme, a se vedea și Raluca Miga Beșteliu, *Drept internațional. Introducere în dreptul internațional public*, ed. II, București, 1998, p. 160-161.

Bazele concepției juridice internaționale privind refugiații se regăsesc în tratate, în practica statelor și a O.N.U. și, nu în ultimul rând, în Statutul Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați.²³²

Ca urmare a Rezoluției Adunării Generale a O.N.U. nr. 319 (IV) din 3 decembrie 1949, a fost înființat Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați la 1 ianuarie 1951²³³. Statutul acestuia reprezintă anexa la Rezoluția 428 (V), adoptată de Adunarea Generală a O.N.U. la 14 decembrie 1950,²³⁴ completând Rezoluția Adunării Generale nr. 319 (IV) din 1949. Atribuțiile Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați includ potrivit Rezoluției Adunării Generale a O.N.U. nr. 3274 (XXIX) din 10 decembrie 1976 și persoanele deplasate aflate în situații similare cu refugiații, inclusiv apatrizii.²³⁵

Potrivit statutului său, UNHCR este organismul însărcinat cu protecția juridică internațională a refugiaților²³⁶, sub auspiciile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite.

Fapt fără precedent, legătura formală între conținutul Convenției O.N.U. privind statutul refugiaților din 1951 și punerea sa în practică este reprezentată de o agenție internațională – Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați – însărcinată cu supravegherea aplicării dispozițiilor în materie. Este, totodată, de remarcat că textul Convenției a fost adoptat de un număr mult mai mare de state – și, de atunci, ratificat – decât se petrecuse anterior cu oricare altă normă de drept internațional privind refugiații.

Statutul Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați conține definirea acelor persoane a căror asistență și protecție intră în atribuțiile sale. Este de remarcat că această definiție este foarte

²³¹ „Orice persoană este îndreptățită să caute și să obțină azil în alte țări în fața persecuțiilor”

²³² A se vedea K. Salomon, *Refugees in the Cold War: Toward a New International Refugee Regime in the Early Postwar Era*, Lund, 1991, passim.

²³³ Cf. Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 319 (IV) din 3 decembrie 1949, în www.un.org/documents/ga/res/5/ares5.htm

²³⁴ Idem, Anexa Rezoluției Adunării Generale a ONU nr. 428 (V)/14 decembrie 1950.

²³⁵ A se vedea și Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 31/36 din 30 noiembrie 1976.

²³⁶ Cf. Irina Moroianu Zlătescu, *op. cit.*, p. 45.

apropiată, dacă nu chiar identică cu cea cuprinsă în Convenția O.N.U. din 1951.²³⁷

În același timp, din această definiție rezultă clar că Înalțul Comisariat este însărcinat să gestioneze problema refugiaților fără limitări în timp și fără constrângeri geografice.²³⁸

Se poate afirma astfel că o persoană care întrunește criteriile Statutului Înalțului Comisariat se califică pentru primirea protecției Națiunilor Unite, protecție acordată prin organismul aflat sub auspiciile O.N.U., indiferent dacă se află sau nu într-un stat-parte al Convenției din 1951 sau al Protocolului din 1967.

Totodată, putem afirma că persoana aflată în situația de mai sus are dreptul la asistența și protecția oferite de statutul de refugiat chiar dacă în statul de primire nu i se recunoaște acest statut potrivit Convenției din 1951 și Protocolului din 1967.²³⁹

Astfel de persoane se încadrează, prin urmare, în mandatul încredințat Înalțului Comisariat și aparțin categoriei „refugiaților sub mandat”.

În aceste condiții, o persoană poate fi simultan atât refugiat sub mandat, cât și refugiat al cărui statut este guvernat de Convenție și de

²³⁷ „The competence of the High Commissioner shall extend to: A. (i) Any person who has been considered a refugee under the Arrangements of 12 May 1926 and of 30 June 1928 or under the Conventions of 28 October 1933 and 10 February 1938, the Protocol of 14 September 1939 or the Constitution of the International Refugee Organization. (ii) Any person who, as a result of events occurring before 1 January 1951 and owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear or for reasons other than personal convenience, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence, is unable or, owing to such fear or for reasons other than personal convenience, is unwilling to return to it (...)” (cf. art. 6 al Statutului Înalțului Comisariat ONU pentru refugiați).

²³⁸ Ibidem; *The United Nations High Commissioner for Refugees, acting under the authority of the General Assembly, shall assume the function of providing international protection, under the auspices of the United Nations, to refugees who fall within the scope of the present Statute and of seeking permanent solutions for the problem of refugees by assisting Governments and, subject to the approval of the Governments concerned, private organizations to facilitate the voluntary repatriation of such refugees, or their assimilation within new national communities* (cf. idem, pct.1, Cap.1).

²³⁹ Ibidem.

Protocol. În ambele situații, persoana respectivă poate fi admisă într-o țară care nu este parte a acestor instrumente de drept internațional, sau într-o țară care excede limitărilor geografice impuse de Convenția din 1951. Cel interesat se califică pentru protecție și asistență internațională în temeiul Statutului Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați.

Atât Rezoluția 428 (V), cât și Statutul UNHCR fac apel la cooperarea dintre guverne și acesta din urmă pentru rezolvarea chestiunilor privitoare la refugiați. Înalțul Comisariat este autoritatea însărcinată cu acordarea protecției internaționale, statele fiind chemate să promoveze încheierea și ratificarea convențiilor internaționale pentru protecția refugiaților, precum și supravegherea aplicării acestora.

Cooperarea și funcția de supraveghere reprezintă principalele însărcinări ale Înalțului Comisariat în procesul stabilirii acțiunilor desfășurate în temeiul Convenției din 1951. Rolul UNHCR este reliefat în cursul procedurilor de determinare a activităților de asistență și protecție din țările de primire. În același timp, trebuie menționat că mandatul UNHCR nu are caracter politic, această organizație internațională oferind asistență juridică și umanitară refugiaților.²⁴⁰ Atitudinea de neimplicare politică, statuată de O.N.U., este cea care a permis Înalțului Comisariat să-și desfășoare activitatea eficient în pofida tensiunilor existente în perioada „războiului rece”. Pe de altă parte, se poate ridica și acum întrebarea în ce măsură un organism apolitic poate să gestioneze eficient soarta refugiaților, ale căror probleme sunt în realitate în foarte mare măsură legate de domeniul politicii.²⁴¹

Limitările impuse Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați din punct de vedere financiar și politic continuă și astăzi. Alte agenții ale Organizației Națiunilor Unite primesc fonduri în mod automat prin bugetul adoptat de Adunarea Generală. Spre deosebire de ele, Adunarea Generală O.N.U. alocă UNHCR doar un buget mic și fonduri de urgență restrânse. Înalțul Comisariat este din acest motiv obligat să caute și să obțină contribuții financiare voluntare din partea statelor. În calitatea sa de organism aflat în subordinea Adunării Generale O.N.U., UNHCR nu poate niciodată să evite influențarea hotărârilor acestui for de către interesele diferitelor state, astfel încât independența sa poate fi pusă în pericol. Rezultatul constă uneori în crearea de situații în care Înalțul Comisariat O.N.U. pentru refugiați

²⁴⁰ Cf. Articolul 2 al Statutului UNHCR.

²⁴¹ Cf. Claire Reid, *op. cit.*, loc. cit., p. 50.

este obligat să nu aibă niciun fel de implicare politică în operațiunile pe care le desfășoară, fiind în același timp guvernat de interese politice.

În afară de asistența și protecția umanitară, mandatul UNHCR constă și în găsirea de așa-numite soluții durabile pentru refugiați. Comitetul Executiv al UNHCR a afirmat în mod repetat importanța repatrierii voluntare atunci când ea este posibilă, ca reprezentând soluția durabilă cea mai adecvată problemei refugiaților.²⁴²

În fond, atât dorința statelor cât și a refugiaților înșiși este ca aceștia din urmă să poată beneficia de dreptul de a se întoarce în teritoriul pe care au fost siliți să-l părăsească. Evident, însă, că problemele apar în momentul în care această repatriere se produce într-un stat sau teritoriu în care nu a avut loc o modificare a circumstanțelor ce determinaseră, inițial, părăsirea lui.

Trebuie menționată și existența Comitetul Executiv al UNHCR, compus din reprezentanții a 66 de guverne, creat în vederea acoperirii lacunelor ce pot interveni în gestionarea problemelor refugiaților. Acest organism executiv are întâlniri anuale în cursul cărora ia în discuție efortul internațional de protecție și formulează concluzii cu rol de îndrumare. Cu toate că acestor concluzii le lipsește forța obligatorie a unor acte normative, totuși în mod consensual sunt permanent avute în vedere în comunitatea internațională, cel puțin la nivel declarativ.

Prin determinarea statutului de refugiat se înțeleg acele acte juridice prin care condițiile care dau naștere refugiului sunt examinate pentru a se putea stabili dacă solicitantul este îndreptățit sau nu la acordarea protecției internaționale. Convenția O.N.U. din 1951 nu conține dispoziții exprese care să statueze modalitatea concretă în care aceste proceduri să fie reglementate, organizate și aplicate. În general în Orientul Mijociu, Africa, America Latină, puține state au adoptat astfel de proceduri. În aceste condiții, responsabilitatea revine tot Înalțului Comisariat O.N.U. pentru refugiați care stabilește că o anumită persoană se încadrează pentru primirea protecției internaționale și face recomandări în consecință respectivelor state.

²⁴² Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, *Information note on the Development of UNHCR's Protection Aspects of Voluntary Repatriation*, 3 august 1993, paragr. q, în , EXCOM Summary Records, Executive Committee. Conclusion no. 81(XLVIII) 1997.

Capitolul 4

REGLEMENTĂRI REGIONALE COMPLEMENTARE ȘI ADIȚIONALE SISTEMULUI O.N.U. DE PROTECȚIE A REFUGIAȚILOR

Protecția refugiaților și încadrarea solicitanților de protecție internațională în această categorie nu s-a limitat la standardele statuate de Convenția O.N.U. din 1951. Convenția fostei Organizații a Unității Africane din 1969 (actualmente „Unitatea Africană”) privind aspectele specifice ale problemelor refugiaților pe „continentul negru”²⁴³ și Declarația de la Cartagena din 1984²⁴⁴ sunt instrumente de drept în problema refugiaților adoptate pe plan regional, complementare normelor onusiene, având o pondere deosebită. Nu mai puțin, Uniunea Europeană a adoptat la rândul ei o serie de reglementări în materie. Toate aceste dezvoltări ale dreptului internațional s-au datorat faptului că normele conținute de Convenția O.N.U. din 1951 privind statutul refugiaților nu s-au dovedit în întregime adecvate problemelor ridicate în state mai puțin dezvoltate, în care milioane de persoane se află frecvent în situația de a fi dislocate de pe teritoriile pe care trăiesc. Pe de altă parte, una din cele mai dezvoltate părți a lumii, continentul european, caută, acum mai mult ca oricând, să găsească un echilibru între nevoia de protecție a

²⁴³ Actualmente, Organizația Unității Africane poartă denumirea Unitatea Africană; Convenția a fost adoptată de Adunarea Conducătorilor de state și guverne la cea de-a șasea Sesiune Ordinară a Organizației Unității Africane din 10 septembrie 1969 de la Addis-Abeba; a intrat în vigoare la 20 iunie 1974, în momentul în care ultimul instrument de ratificare necesar a fost depus de Algeria (trad. în limba română în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 101-109).

²⁴⁴ Adoptată de Colocviul asupra Protecției Internaționale a Refugiaților în America Centrală, Mexic și Panama, desfășurată la Cartagena între 19-22 noiembrie 1984 (trad. în limba română în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 109-116).

solicitanților de acordare a statutului de refugiat cu interesele de a-și proteja proprii cetățeni, afirmând în același timp și hotărârea de a promova și ocroti valorile conținute de drepturile fundamentale ale omului.

Drept rezultat, instrumentele regionale constituie încercări concrete de a adapta dreptul internațional al refugiaților la problemele reale ale acestora.²⁴⁵

4.1. CONVENȚIA (ORGANIZAȚIEI) UNITĂȚII AFRICANE²⁴⁶

Pe continentul african complexul drepturilor omului a fost codificat în Carta Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor (27 iunie 1981)²⁴⁷. Acest text cuprinde dispoziții privind drepturile economice, sociale și culturale, precum și drepturile civile și politice ale cetățenilor statelor semnatare.²⁴⁸ Carta subliniază că individul este liber să-și exercite drepturile, dar în același timp se pune accentul pe faptul că are îndatorirea să-și îndeplinească obligațiile impuse de comunitatea în care trăiește. În același context este de subliniat că prin adoptarea Cartei Africane asupra Drepturilor și Bunăstării Copilului (1990) se prevăd atât dispoziții pentru protecția acestei categorii în sarcina statelor, cât și norme privind problema refugiaților minori.²⁴⁹ Carta pune accentul pe importanța unității familiale, obligând statele să depună eforturi concertate în vederea refacerii acestei unități. Protecția copiilor refugiați se referă la

²⁴⁵ Cf. Eduardo Arboleda, *Refugee Definition in Africa and Latin America: The Lessons of Pragmatism*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 3, no. 2, 1991, p. 185-207.

²⁴⁶ Având în vedere schimbarea denumirii din Organizația Unității Africane în Unitatea Africană, utilizăm pe parcursul lucrării sintagma Convenția Unității Africane, așa cum am mai semnalat; pentru textul acesteia, v. Gheorghe Iancu, *op. cit.*, p. 101-109.

²⁴⁷ Cf. Carta Africană a drepturilor Omului și Popoarelor, adoptată la cea de a 18-a Conferință a șefilor de state și guverne, Nairobi, Kenya, 27 iunie 1981. A intrat în vigoare la 21 octombrie 1986, în conformitate cu articolul 63 (http://www.achpr.org/english/_info/charter_en.html).

²⁴⁸ A se vedea și comentariile în materie în R. Miga Beșteliu, C. Brumar, *op. cit.*, p. 305 și urm.

²⁴⁹ Această din urmă problemă, a refugiaților copii, se regăsește în art. 23 (cf. Carta Africană a Drepturilor și Bunăstării Copilului, adoptată la cea de-a 26-a Conferință a Șefilor de State și de Guverne a OUA, Addis Abeba, Etiopia, iulie 1990, publ. în http://www.achpr.org/francais/_info/child_fr.html)

acordarea acestui statut inclusiv minorilor dislocați pe teritoriul propriului stat, celor care au luat calea refugiului datorită dezastrelor naturale, dar și celor care sunt în această situație datorită declinului economic și dezordinilor sociale.

Însă instrumentul juridic de cea mai mare importanță privind protecția refugiaților pe plan continental la nivelul Africii rămâne Convenția Unității Africane din 1969 privind aspectele specifice ale problemelor refugiaților, care trebuie pusă în relație cu instrumentele referitoare la drepturile omului și cu textul onusian de drept internațional. Dispozițiile textului regional african statuează obligația statelor de a primi și de a ocroti refugiații indiferent că sunt sau nu state-semnatarie ale Convenției din 1969.

Inițiatorii Convenției din 1969 au căutat mai degrabă să completeze decât să înlocuiască prevederile Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Astfel, potrivit articolelor 9 și 10 ale Preambulului, autorii textului african se raportează la Convenția O.N.U. din 1951, statuând că în materie de refugiați aceasta reprezintă instrumentul de bază și universal. Pe de altă parte, articolul 2 alin. 2 reflectă dorința de a depolitiza problema crizei refugiaților, având în vedere climatul politic în care fusese adoptată Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații.²⁵⁰ Totodată, sunt prevăzute dispoziții care interzic înființarea de tabere pentru refugiați la distanță mică față de frontiera cu țara de origine, pentru a reduce pe cât posibil tensiunile, ciocnirile și conflictele între statele de plecare și cele de primire a solicitanților de protecție.

Față de alte instrumente juridice, Convenția Unității Africane din 1969 are unele lacune în ceea ce privește categoriile de persoane cărora li se acordă statutul de refugiat²⁵¹. Lipsesc, de exemplu, dispozițiile care să interzică discriminarea întemeiată pe apartenența la un anumit

²⁵⁰ Art. 2 alin. 2 al Convenției (Organizației) Unității Africane din 1969 statuează că primirea de refugiați reprezintă un act pașnic și umanitar pe care nici un stat nu-l va putea considera neprietenos.

²⁵¹ Potrivit art. 1 alin. 2 al Convenției Unității Africane din 1969, termenul de „refugiat” se aplică în mod egal oricărei persoane care datorită unei agresiuni, a invadării teritoriului de către o putere externă, a dominației străine sau evenimentelor care tulbură în mod grav ordinea publică, afectând în parte sau total teritoriul țării de origine a solicitantului sau a statului a cărui cetățenie o deține, este obligat să-și părăsească domiciliul obișnuit pentru a se refugia într-un alt teritoriu din afara țării sale de origine sau a țării al cărui cetățean este.

gen. Textul nu conține prevederi pentru persoanele dislocate pe propriul teritoriu, dar această problemă există și astăzi în Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații.

Cu toate că în dispozițiile Convenției Unității Africane din 1969 există prevederi care dispun că statele membre sunt datoare să contribuie la rezolvarea problemei refugiaților, realitatea este și astăzi departe de acest deziderat.

Una dintre cele mai importante prevederi ale Convenției Unității Africane din 1969 este definiția extinsă a refugiatului.²⁵² Spre deosebire de definiția prezentă în Convenția O.N.U. din 1951, continentul african s-a axat îndeosebi pe descrierea circumstanțelor obiective care determină fluxul de persoane. Teama nu este aflată în conexiune cu percepția personală a solicitantului ca reacție la pericolul în care s-ar putea afla. La fel, sursa pericolului nu trebuie să conste neapărat în acțiuni ale statelor sau agenților acestora. În acest mod, definiția Convenției Unității Africane din 1969 subliniază elementele concrete care determină refugiul: periclitatea drepturilor omului pentru cei care aleg calea exilului, spre deosebire de Convenția O.N.U. din 1951 care se axează pe motivele determinante ale refugiatului. Totodată, Convenția din 1969 nu conține cerința ca refugiatul să facă dovada că a fost supus în mod individual riscului de persecuție.²⁵³

Spre deosebire de Convenția O.N.U. din 1951, instrumentul juridic african conține interdicția absolută a returnării. Convenția O.N.U. privind refugiații permite returnarea doar ca excepție, în situațiile în care intervine starea de urgență sau atunci când este afectată siguranța națională.

O particularitate a textului Convenției Unității Africane din 1969 este reprezentată de dispozițiile privind interzicerea activităților subversive²⁵⁴, extrem de importantă în contextul socio-politic, specific african, afectat de militarizarea și politicizarea taberelor de refugiați. Efectele acestei dispoziții sunt însă aproape nule în practică, deoarece nu sunt prevăzute sancțiuni pentru conduita contrară.

O altă caracteristică singulară a Convenției Unității Africane din 1969 o reprezintă codificarea principiului repatrierii voluntare, care

²⁵² Ibidem.

²⁵³ Cf. Eduardo Arboleda, *op. cit.*, loc. cit., p. 185 și urm.

²⁵⁴ Cf. Articolul 3, alineatele 1 și 2.

este prevăzută să se desfășoare într-o manieră organizată, planificată și înfăptuită în comun de statul de plecare și statul de refugiu. Însă aici trebuie remarcat că, de cele mai multe ori, repatrierea are loc în general la inițiativa refugiatului. Mai mult, nu sunt prevăzute drept condiții ale repatrierii schimbări fundamentale în circumstanțele care au determinat refugiul.²⁵⁵

Supervizarea acestor dispoziții este realizată de Comisia Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor, Noul Parteneriat pentru Dezvoltarea Africii și de nou înființata Curte Africană pentru Drepturile Omului.²⁵⁶ Biroul pentru Plasarea, Educația și Instruirea Refugiaților din cadrul Departamentului Politic al Secretariatului Organizației Unității Africane este organismul însărcinat cu problemele refugiaților, care are însă un rol limitat.

Aplicarea Cartei Africane a Drepturilor Omului și Popoarelor este supervizată de Comisia Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor. În fața acesteia se pot formula plângeri ce vizează încălcarea drepturilor conținute de Cartă. Atribuțiile Comisiei sunt limitate la examinarea raporturilor formulate de state, interpretarea Cartei la solicitarea statelor semnatare, a Unității Africane sau a altor organisme. Prin Protocolul Cartei Africane a Drepturilor Omului și Popoarelor din anul 1998 s-a înființat Curtea Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor, cu atribuții judecătorești și de interpretare.²⁵⁷ Activitatea Curții a debutat în anul 2004, astfel încât jurisprudența sa este limitată.

Anterior înființării Curții, în fața Comisiei au fost aduse cauze privind interpretarea Convenției și a relațiilor dintre state în legătură cu aceasta.

Astfel, Rwanda a fost găsită vinovată de încălcarea Cartei Africane prin expulzarea refugiaților din Burundi în temeiul

²⁵⁵ Cf. B. Rutinwa, *The End of Asylum? The Changing Nature of Refugee Policies in Africa*, în *Refugee Survey Quarterly*, no., 21/2002, p. 12-41.

²⁵⁶ Noua Curte Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor înființată prin Protocol la Carta Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor; Protocolul a fost adoptat la 9 iunie 1998 în Ougadougou, Burkina Fasso, intrând în vigoare la 25 ianuarie 2004 (cf. R. Miga Beșteliu, C. Brumar, *op. cit.*, p. 308 și urm.).

²⁵⁷ Ibidem; Frans Viljoen, *A Human Rights Court for Africa, and Africans*, în *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 30, no. 1, 2004, p. 1-66.

naționalității acestora și fără a le permite accesul la justiție în fața unei instanțe competente.²⁵⁸

În același sens s-a constatat încălcarea obligațiilor impuse de Cartă prin deportarea în masă a refugiaților de către Zambia, fără ca vreunul dintre cei deportați să aibă posibilitatea să conteste această măsură în fața unei instanțe a acestui stat²⁵⁹. Totodată, instanțele au reintrodus obligația statului de a comunica în scris motivele respingerii cererii de protecție, stabilind în plus dreptul solicitanților la o procedură corectă întemeiată pe dispozițiile Convenției O.N.U. din 1951 cât și ale Convenției Unității Africane din 1969.²⁶⁰

4.2. DECLARAȚIA DE LA CARTAGENA

La nivel inter-american sistemul de protecție al refugiaților este dominat de Declarația de la Cartagena din 1984²⁶¹. Acest instrument juridic trebuie pus în legătură cu dispozițiile Convenției Americane a Drepturilor Omului. Declarația Universală a Drepturilor Omului

²⁵⁸ Cf. Gino J. Naldi, *Reparations in the Practice of the African Commission on Human and Peoples' Rights*, în *Leiden Journal of International Law*, vol. 14, no. 3, septembrie 2001, p. 681-693.

²⁵⁹ Cf. *Rencontre Africaine pour la Défense des Droits de l'Homme v. Zambia, October, 1997, Communication No. 71/92*, în *Annex X (Communications) to the Tenth Annual Activity Report of the African Commission on Human and Peoples' Rights, 1996-1997*.

²⁶⁰ Cf. *Joao Pembele and six others v. Appeal Board for Refugee Affairs and five others* Case No. 15931/96 in the Cape Provincial Division of the Supreme Court, nepublicat, apud Claire Reid, *op. cit.*, loc. cit., p. 65.

²⁶¹ Ca urmare a apelului la acțiune comună adresat de Olaf Palme, în anul 1983, pe continentul sud-american, a luat ființă „Grupul Contadora”. Acesta reprezenta o organizație a câtorva state latino-americane – Columbia, Mexic, Panama, Venezuela, cărora li s-au alăturat ulterior Argentina, Brazilia, Peru și Uruguay. Țelul grupului era să acționeze în vederea împiedicării destabilizării Americii Centrale, afectată la acel moment de infiltrarea comunistă din Salvador, Nicaragua și Guatemala. Chiar dacă nu și-a putut atinge scopul, a determinat cooperarea reală a statelor și guvernelor Americii Centrale în efortul de pacificare a regiunii și de respectare a drepturilor omului, fiind probabil cea mai importantă inițiativă la nivel înalt din regiune în aceste domenii. Ecurile ei se resimt până astăzi. În acel context istoric a fost adoptată Declarația de la Cartagena din anul 1984, în cadrul „Colocviului asupra Protecției Internaționale a Refugiaților în America Centrală, Mexic și Panama: probleme juridice și umanitare”, desfășurat la Cartagena între 19-22 noiembrie 1984 (trad. în limba română în Gh. Iancu, *op. cit.*, p. 109-116).

garantează indivizilor doar dreptul de a căuta obținerea azilului²⁶². Prin comparație, deși are relevanță numai la nivel regional, Convenția Americană a Drepturilor Omului²⁶³ statuează drepturile persoanelor de a solicita, dar și de a obține azil²⁶⁴. În temeiul acestor dispoziții statele semnatare sunt ținute să ofere protecție indiferent dacă sunt sau nu parte a Declarației de la Cartagena din 1984. Mai mult, și expulzarea refugiaților este interzisă²⁶⁵.

Declarația de la Cartagena a fost redactată în considerarea dispozițiilor Convenției O.N.U. privind refugiații din 1951, venind în completarea acesteia, fiind în același timp influențată de un alt instrument regional în materie, Convenția fostei Organizații a Unității Africane din 1969. Definițiile au fost lărgite, fiind totodată extinse obligațiile statelor față de o mai mare varietate de persoane care necesitau protecție.

Astfel, așa cum se susține în textul Declarației, pe plan regional se recomandă ca definiția sau conceptul refugiatului să conțină, pe lângă elementele cuprinse în Convenția O.N.U. din 1951 și Protocolul aferent din 1967, inclusiv pe solicitanții care și-au părăsit țările de origine datorită faptului că viețile, siguranța sau libertatea le-a fost amenințată de violența generalizată, agresiunea străină, conflictele interne, violările masive ale drepturilor omului sau de alte circumstanțe care au destabilizat în mod grav ordinea publică din statul de proveniență.²⁶⁶

Convenția O.N.U. din 1951 pretinde ca solicitantul să demonstreze o temere bine întemeiată de persecuție, bazată pe unul din cele cinci elemente ale acestui text. Sarcina probei este deci a solicitantului, care trebuie să dovedească în mod convingător legătura între temerea subiectivă și motivele obiective pe care se întemeiază temerea sa, pentru a fi îndreptățit la protecția internațională.

²⁶² Cf. Irina Moroianu Zlătescu, *op. cit.*, p. 85.

²⁶³ Convenția Americană pentru drepturile Omului a fost semnată la data de 22 noiembrie 1969 și a intrat în vigoare la data de 18 iulie 1978. Convenția a fost ratificată de 17 state din America de Sud și rămas neratificată de Statele Unite ale Americii.

²⁶⁴ Articolul 22, alin. 7

²⁶⁵ Articolul 22 alin. 9.

²⁶⁶ Concluzia nr. 3 a Declarației de la Cartagena din 1984, în *Refworld, International Instruments – Asylum*, 1st of December 1999, p. 2.

Declarația de la Cartagena a adoptat o linie de compromis între definiția Convenției Unității Africane din 1969 – care se referea la propria percepție a solicitantului despre temere – și Convenția O.N.U. din 1951.²⁶⁷ Textul Declarației dispune ca solicitantul să probeze că a ales calea exilului datorită faptului că viața, siguranța sau libertatea i-au fost amenințate, precum și că a fost supus personal acestui risc. Însă standardul privind amenințarea la care se referă definiția refugiatului din Declarația de la Cartagena este mult mai permisiv față de cel instituit prin interpretarea noțiunii de „temere bine întemeiată” existentă în Convenția O.N.U. din 1951.²⁶⁸

Textul american, chiar dacă are doar caracter declarativ, nu imperativ – nefiind tratat sau convenție, impune totuși în dreptul internațional privind refugiații mențiunea expresă că statutul se acordă și ca urmare a consecințelor conflictelor armate, cu toate că practica statelor din regiune era deja în sensul de a-i adăposti pe acești solicitanți.

Temeiurile de acordare a protecției cuprinse în sintagma „masivă violare a drepturilor omului” nu sunt definite. Dată fiind calificarea generală regăsită în cuprinsul Declarației, potrivit căreia această acțiune se înfăptuiește la adresa vieții, libertății ori siguranței, unii autori au presupus că masiva violare a drepturilor omului include amenințarea cu suprimarea vieții sau a libertății fizice.²⁶⁹ Cu toate acestea, violarea masivă a drepturilor omului poate include și atingeri aduse altor drepturi, inclusiv dintre cele economice, sociale și culturale²⁷⁰.

Declarația de la Cartagena pare să nu conțină nici un fel de clauze de încetare sau de excludere de la acordarea statutului de refugiat. Dar cu toate că nu sunt explicit statuate, astfel de prevederi decurg în mod firesc spre exemplu din menționarea repatrierii voluntare a

²⁶⁷ Cf. Hector Gros-Espiell, Sonia Picado, Leo Valladares Lanza, *Principles and Criteria for the Protection of and Assistance to Central American Refugees, Returnees, and Displaced Persons in Central America*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 2, no. 1, 1990, p. 83-117.

²⁶⁸ *Ibidem*.

²⁶⁹ Cf. Claire Reid, *op. cit.*, loc. cit., p. 39.

²⁷⁰ Cf. Naciones Unidas, *Principios y criterios para la proteccion y asistencia a los refugiados, rapatriados y desplazados Centro-Americanos en America Latina*, în Conferencia International Sobre Refugiados Centroamericanos (CIREFCA), Ciudad de Guatemala, 29-31 mai 1989, p. 4-5.

refugiatului, prevăzută în Concluzii²⁷¹. În plus, preambulul Declarației de la Cartagena afirmă caracterul de instrument juridic continuator, întemeiat și inspirat din Convenția O.N.U. privind refugiații din 1951, precum și din Convenția asupra aspectelor specifice ale problemelor refugiaților din Africa din 1969. De aceea, pentru condițiile de încetare a statutului de refugiat, trebuie să se facă apel la aceste dispoziții anterior adoptate²⁷². Pe de altă parte, interpretarea per a contrario a cerințelor statuate pentru acordarea statutului duce la concluzia că în situația în care condițiile care au cauzat refugiul au suferit modificări substanțiale, solicitantului i se poate cere să se întoarcă în țara de origine, afară de cazul în care el demonstrează că se mențin, în ceea ce-l privește, temerile de persecuție bine întemeiate.²⁷³

La nivel inter-american cele mai importante instituții în materie de drepturi ale omului sunt Comisia Inter-Americană pentru Drepturile Omului și Curtea Inter-Americană pentru Drepturile Omului²⁷⁴.

Curtea Inter-Americană²⁷⁵ are atât rol de instanță de contencios, cât și jurisdicție consultativă. Statele membre ale Organizației Statelor Americane pot consulta Curtea privind interpretarea Convenției dar și a altor tratate privind protecția drepturilor omului, pot solicita acesteia interpretarea legislației interne, a amendamentelor la aceasta etc.

Orice persoană poate să formuleze plângeri sau să adreseze sesizări Comisiei Inter-Americane pentru Drepturile Omului fără a fi necesar consimțământul prealabil al vreunui stat. Solicitanții de azil și refugiații pot să se adreseze acestei instanțe pentru încălcarea oricăror dispoziții ale Convenției Americane a Drepturilor Omului și

²⁷¹ Cf. pct. 12 din Concluziile Declarației de la Cartagena din 1984.

²⁷² Cf. Articolul 1C și articolul 1F ale Convenției ONU din 1951 privind încetarea respectiv excluderea de la acordarea statutului de refugiat; aceeași situație și în cazul Convenției (fostei Organizații a) Unității Africane din 1969, care conține și ea clauze de excludere și de încetare a statutului de refugiat.

²⁷³ Cf. Francisco Galindo Velez, *Consideraciones sobre la determinacion de la condicion de refugiado*, în *Derecho Internacional de los Refugiados*, publ. de Sandra Namihas, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Catolica de Peru, Lima, 2001, p. 93-166; Guy Goodwin-Gill, *Article 31. Non-Penalization, Detention, and Protection*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, ed. cit., p. 249.

²⁷⁴ Cf. R. Miga Beșteliu, C. Brumar, *op. cit.*, p. 310-314.

²⁷⁵ Pentru compunerea instanței, v. *Idem*, p. 313.

ale Declarației Americane a Drepturilor omului.²⁷⁶ Cu toate că aceasta din urmă nu are caracterul unui tratat, prezintă relevanță în procesul de interpretare al dispozițiilor Convenției Americane a Drepturilor Omului și Cartei Organizației Statelor Americane, ambele tratate cu forță obligatorie.

Petentul trebuie să facă dovada parcurgerii anterioare a etapelor de judecată în fața unor instanțe naționale și să adreseze cererea Curții într-un termen de șase luni de la rămânerea definitivă a hotărârii pronunțată în jurisdicția națională. Această dispoziție a fost însă interpretată în sensul că accesul la instanța națională și hotărârile acesteia trebuie să fie efective pentru a putea fi considerate definitive. Statelor care susțin inadmisibilitatea cererii în fața Curții datorită neparcurgerii procedurii în fața instanțelor naționale de către petent le revine sarcina probei. Astfel, acestea trebuie să dovedească faptul că procedurile interne nu ar fi fost în realitate epuizate.²⁷⁷

În acest fel, putem afirma că la nivel regional există instrumente juridice în bună măsură adaptate specificului geopolitic, în temeiul cărora persoanele care solicită acordarea statutului de refugiat pot beneficia de dispoziții mai favorabile față de cele conținute în textul onusian în materie.

4.3. POLITICI ȘI NORME PRIVIND REFUGIAȚII ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

În momentul de față în Uniunea Europeană refugiații sunt considerați consecința nedorită dar inevitabilă a sistemului politic al statelor suverane. În acest sistem, statele interacționează unele cu altele potrivit normelor internaționale. Uniunea Europeană însăși poate fi privită ca o „societate a statelor”, o comunitate de state suverane care împărtășesc scopuri și valori comune, în acord cu vederile și interesele fiecăruia dintre ele, guvernate de o serie de norme comune și care acceptă autoritatea unor instituții de asemenea comune, încercând să acționeze la nivel intențional ca un tot unitar. Statele membre interacționează în concordanță cu un corpus complex de norme și reguli statuate în mai multe tratate, convenții și alte

²⁷⁶ Idem, p. 311.

²⁷⁷ Cf. *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, în Inter-American Court of Human Rights, Series C, no. 4 1988.

instrumente, dar cu toate acestea își păstrează suveranitatea, ceea ce va ridica mereu problema integrării europene versus suveranitate.

Reglementările europene privind refugiații reprezintă un ansamblu complex, constituit la nivelul fiecărui stat, pe de o parte din principii politice, pe de altă parte din principii etice și din norme. Pe plan intern, politica privind refugiații se află constant în fața tensiunilor dintre principiile umanitare și preocuparea fiecărui stat de a-și păstra suveranitatea și controlul asupra dreptului de a statua cine poate și cine nu poate accede pe teritoriul său, ceea ce este valabil nu numai în cazul Uniunii Europene. Pe de o parte, statele membre au fost nevoite să treacă de etapa „crizei azilului” în politica adoptată de ele și să își îndeplinească obligațiile umanitare asumate în temeiul instrumentelor de drept internațional. La nivelul Uniunii Europene dezbateră problema refugiaților este probabil și mai complicată. Motivele constau atât în problema raportului suveranității statale față de guvernarea supranațională, cât și în problema nevoii de securitate internă față de ocrotirea drepturilor omului.²⁷⁸ Integrarea comunitară presupune renunțarea la anumite elemente ale suveranității statului, iar când aceste elemente sunt în legătură cu controlul frontierelor, adoptarea deciziilor de către guvernarea supranațională și punerea lor în practică nu sunt deosebit de ușoare.

Tensiunea între politică și principiile umanitare a condus totuși la progresul abordării problematice refugiaților. De aproape zece ani, cele două chestiuni asupra cărora s-a aplecat politica europeană privind azilul și refugiații au fost controlul și prevenirea fenomenului. Astfel s-a încercat și se încearcă să fie folosite instrumentele oferite de normele interne și de legislația Uniunii, inclusiv în țările de tranzit de la granița spațiului comunitar pentru controlul migrației²⁷⁹. Această politică include măsuri de verificare la frontieră în vederea combaterii migrației ilegale, a suprimării rețelelor de traficare a ființelor umane, construirea unui cadru normativ adecvat gestionării problemei în țările de tranzit și încheierea de acorduri de readmisie pentru a facilita repatrierea persoanelor ale căror cereri de azil au fost respinse, precum și a imigranților ilegali.

²⁷⁸ Cf. Sandra Lavenex, *The Europeanisation of Refugee Policies: Between human rights and internal security*, Aldershot, Ashgate, 2001, p. 138.

²⁷⁹ Idem, p. 152.

Această abordare este una restrictivă, orientată pe controlul care se dorește precis în domeniul deplasărilor de populație provenită din afara spațiului comunitar. Ea a coincis cu suprimarea granițelor interne în zona Schengen. În același timp, a reprezentat o compensație față de libera circulație din interiorul Uniunii prin întărirea frontierelor externe, în parte și ca urmare a procesului de lărgire prin primirea de noi membri din centrul și estul continentului european. Practic, externalizarea mecanismelor de control a migrației a reprezentat pasul firesc de după perioada post-război rece. Toată această politică este indiscutabil afectată de aceeași problemă: confuzia între refugiați și „migranții economici”. Dar acest din urmă aspect este întâlnit la nivel global.

Sub aspectul prevenirii fenomenului, s-a căutat, în general, să se ajungă la rădăcina cauzelor migrației forțate și să se încerce oferirea protecției celor aflați în nevoie chiar în statul de proveniență. Prin această abordare s-a căutat să se impună o etică umanitară statelor, prin intermediul cooperării internaționale. Presiunea obligației statelor de proveniență a imigranților de a respecta drepturile omului este în acest fel destinată să reducă presiunea exercitată de acești imigranți în țările de primire. Climatul internațional este favorabil prevenirii, comunitatea mondială este din ce în ce mai conștientă de necesitatea intervențiilor umanitare, de monitorizarea respectării drepturilor omului, de continuarea eforturilor de menținere a păcii și de reconstrucția post-conflict. Organizațiile internaționale au câștigat o pondere tot mai mare în concertul internațional, au devenit mai active în țările de origine și nu doar în taberele de refugiați, oferind protecție și persoanelor strămutate, asistându-i pe repatriați și sprijinind crearea cadrului instituțional pentru readmisia celor plecați.²⁸⁰

„Exportul” mecanismelor de control a avut, fără îndoială, consecințe asupra persoanelor solicitante de protecție internațională, iar nu numai asupra „migranților economici” doritori să se stabilească – legal sau ilegal – în Europa.

Este un fapt notoriu că refugiații „autentici” sunt în permanent pericol de a li se îngredi accesul la protecție. În cadrul Uniunii

²⁸⁰ Cf. Christina Boswell, *The „external dimension” of EU immigrants and asylum policy*, în *International Affairs*, vol. 79, no. 3 (2003), p. 625-626.

Europene, abordarea preventivă s-a făcut simțită prin limbajul adoptat în mai multe acte normative de-a lungul anilor. Crearea Grupului de lucru la nivel înalt privind azilul și migrația și concluziile reuniunii Consiliului European de la Tampere din 1999²⁸¹ demonstrează că principala idee care străbate politica Uniunii în problematica azilului și refugiaților se află în legătură cu stabilirea relațiilor cu țările terțe, mai ales cu cele din afara Uniunii Europene, pentru gestionarea eficientă a fenomenului chiar de la „rădăcina” cauzelor sau cât mai aproape. La Tampere s-a hotărât atât crearea unui sistem comun european privind azilul, dar și cooperarea în parteneriat cu țările de origine în această problemă. Concluziile reuniunii au statuat că problematica trebuie abordată prin combaterea sărăciei, îmbunătățirea condițiilor de viață și a dreptului la muncă, prin prevenirea conflictelor și consolidarea democrației, prin respectarea drepturilor omului, politici la care au fost invitate să contribuie Uniunea ca un tot și fiecare stat membru în parte pentru o cât mai mare coerență în abordarea internă și externă. Este evidentă, în acest sens, importanța Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații și a altor instrumente internaționale relevante în domeniu.

Politica în materie de migrație se întemeiază pe trei elemente: principii comune, norme comune și măsuri comune. Această gestionare presupune consolidarea clară a canalelor de migrație legală și stabilirea situației imigranților legali, instituirea unui sistem de azil efectiv și generos fondat pe proceduri rapide, care să ofere acces la o protecție autentică pentru cei aflați în nevoie, totul întemeiat pe un dialog cu țările terțe în vederea unui parteneriat cât mai strâns în problema migrației.

În acest sens s-au adoptat măsuri legislative pentru asigurarea unui program de acțiune în materia returnării. Directiva 2003/11/CE din 25 noiembrie 2003 privește asistența în tranzit în cadrul măsurilor de returnare pe calea aerului.²⁸² Decizia 2004/573/CE din 29 aprilie 2004 se referă la organizarea de zboruri comune pentru returnarea imigranților clandestini.²⁸³ Directiva 2001/40/CE din 28 mai 2001 privește recunoașterea mutuală a deciziilor de returnare a resortisanților statelor terțe.²⁸⁴ În legătură cu această directivă, Decizia 2004/

²⁸¹ Cf. *European Community Tampere European Council Presidency Conclusions*, 15-16.10.1999, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 11, no. 4, 1999, p. 738-752.

²⁸² Publ. în *Journal Officiel*, vol. L 042, 15/02/2003, p. 45-46.

²⁸³ *Idem*, vol. L 261, 06/08/2004, p. 28-35.

191/CE din 23 februarie 2004 stabilește criteriile și modalitățile practice de compensare a dezechilibrelor financiare rezultate din aplicarea directivei 2001/40/CE, fixând cadrul juridic pentru recunoașterea mutuală a deciziilor de returnare.²⁸⁵

În iunie 2004, Comisia a prezentat evaluarea progreselor obținute în derularea programului de la Tampere și a stabilit, totodată, liniile directoare ale unui nou program de acțiune pentru perioada 2005-2010 în domeniul justiției și afacerilor interne, „Libertate, Securitate și Justiție”²⁸⁶. Programul de la Haga, adoptat în 4-5 noiembrie 2004 în cadrul Consiliului european a recomandat definirea normelor comune în problema migrației²⁸⁷.

Ca urmare a adoptării „Programului de la Haga”, Înaltul Comisar O.N.U. pentru Refugiați a făcut apel la Uniunea Europeană în vederea adoptării sau păstrării legislației naționale în loc să se procedeze la armonizarea acesteia cu normele comunitare în situația în care normele interne ar cuprinde dispoziții care oferă un nivel mai ridicat de protecție refugiaților.

Măsurile prevăzute prin Programul de la Haga au constat în: instaurarea unui sistem european comun de azil, prevăzut cu o procedură și un statut aplicate beneficiarilor; definirea măsurilor care să permită cetățenilor statelor terțe să lucreze în mod legal pe teritoriul UE; stabilirea unui cadru european în vederea garantării succesului integrării imigranților în statele europene; întărirea parteneriatelor cu statele terțe și sprijinirea ameliorării sistemului de azil al acestora; o mai eficientă luptă împotriva migrației ilegale și o mai bună aplicare a programelor de sprijinire după returnare. S-a dorit totodată statuarea unei politici care să faciliteze expulzarea imigranților ilegali și readmisia lor în țările de origine, crearea unui fond pentru controlul frontierelor Uniunii, instalarea unei baze de date asupra bunurilor furate și asupra persoanelor față de care s-a emis mandat de arestare (SIS II – Systeme de’Information Schengen II), adoptarea de reguli

²⁸⁴ Idem, vol. L 060, 27/02/2004 p. 55-57.

²⁸⁵ Comisia a propus crearea unui Fond european pentru returnare privind perioada 2008-2013 în cadrul programului general Solidarite et gestion des flux migratoires, COM (2005) 123/6 aprilie 2005.

²⁸⁶

Cf.

http://ec.europa.eu/justice_home/news/information_dossiers/the_hague_priorities

²⁸⁷ Ibidem.

comune în materie de viză, anume crearea unor centre comune de solicitare a vizelor, introducerea datelor biometrice în sistemul de informații pentru acordarea vizelor.

În cuprinsul unei Uniuni Europene fără granițe interioare problema protecției refugiaților nu poate fi rezolvată de țări care acționează în mod izolat. Prima fază a regimului european comun privind azilul precum și introducerea unui cadru legislativ comun au impus cererea de armonizare a dispozițiilor normative interne dar și a practicii în domeniu a statelor membre, ceea ce nu s-a putut realiza în ansamblu.

Numai prin cooperare practică statele componente ale Uniunii vor putea să se familiarizeze cu regimurile și practicile omologilor lor, stabilindu-se relații mult mai strânse între autoritățile competente naționale cu atribuții în domeniu. Cooperarea practică trebuie să aibă în vedere, înainte de toate, îmbunătățirea deciziilor adoptate pe plan național de statele membre în contextul normelor edictate de legislația comunitară în materie de azil. Întărirea cooperării ar permite autorităților statelor membre să întreprindă acțiuni convergente pentru îmbunătățirea calității deciziilor ce privesc gestionarea problemelor ridicate de protecția refugiaților. O mai bună calitate a cooperării este utilă atât statelor membre, cât și solicitanților de acordare a statutului de refugiat. Îmbunătățirea calității adoptării deciziilor ar contribui la armonizarea regulilor jocului în Uniunea Europeană, ducând la crearea unui spațiu unic capabil să ofere protecție persoanelor aflate în nevoie și să gestioneze eficient și echitabil problemele acestora, prin utilizarea aceluiași instrumente și prin aplicarea aceluiași garanții.

Având în vedere obiectivele fixate de Programul de la Haga, este evident că îndeplinirea acestora nu poate fi pusă în practică în absența cooperării strânse dintre statele membre ale Uniunii. Comisia intenționează să propună crearea unui organism al cărui mandat să constea în cooperarea privind fiecare domeniu prioritar stabilit prin programul de la Haga. Acest organism, subordonat Comisiei, ar urma să gestioneze schimbul de informații, promovarea celor mai bune practici în materie și să contribuie la realizarea regimului comun în domeniu. Un exemplu de astfel de cooperare îl reprezintă Conferința directorilor generali ai serviciilor de imigrare, ale cărei activități sunt finanțate din fonduri comunitare.

Programul de la Haga a stabilit că anul 2010 este data limită pentru adoptarea procedurii comune de azil, scop în care este necesar ca fiecare stat membru să adopte legislația comună adecvată. Cooperarea practică avută în vedere pentru atingerea acestui obiectiv impune totodată o armonizare pe orizontală: o abordare comună poate fi dezvoltată și întărită prin metode administrative coerente și prin repartizarea justă a competențelor, resurselor și cunoștințelor. Cooperarea practică ar permite îmbunătățirea gestiunii în comun a problemelor privind refugiații, gestiune ce să dorește să devină o realitate operațională cotidiană și nu doar un simplu obiectiv normativ.

În luna decembrie 2005, Consiliul a adoptat strategia globală privind migrația, cu referire specială la situația din Africa și din statele riverane Mării Mediterane. În text se găsesc mai multe referiri la necesitatea întăririi protecției acordate refugiaților, la abordarea problemei în parteneriat cu țările de origine și la adoptarea unei politici echilibrate în domeniu.

Tema „controlului” a fost astfel atenuată în favoarea prevenirii și a afirmării necesității de a acorda o mai mare atenție problemelor refugiaților, azilului și migrației în cadrul politicii externe a Uniunii.²⁸⁸

Cartea verde a viitorului regim al azilului în Uniunea Europeană din 6 iunie 2007²⁸⁹ a lansat o dezbatere în scopul concretizării unui nou program de acțiune. Acest din urmă document cuprinde tot un ansamblu al măsurilor necesare pentru adoptarea unui regim la nivel comunitar.²⁹⁰

Se propune astfel multiplicarea posibilităților pentru cei interesați de a depune cerere de protecție. În vederea realizării acestui deziderat, se urmărește o îmbunătățire a protecției drepturilor persoanei interesate care prezintă cererea direct la frontieră.

Dar se menține imperativul armonizării legislațiilor naționale, inclusiv în problemele neacoperite de actele normative existente, în special cu privire la procesul decizional, la modalitatea de evaluare a

²⁸⁸ *Presidency Conclusions: The Global Approach to Migration: Priority actions focusing on Africa and the Mediterranean*, European Council, Brussels, 15-16 December 2005.

²⁸⁹ Cf. *Green Paper on the future Common European Asylum System*, COM/2007/0301 final, în (nepublicată).

²⁹⁰ Idem.

cererilor de protecție și la procedura jurisdicțională, inclusiv în căile de atac. Utilă este și reevaluarea anumitor mecanisme procedurale instituite deja, cum ar fi conceptul de țară de origine sigură, țară terță sigură și țară europeană terță sigură.

S-ar putea, de exemplu, aduce limitări puterii (discreționare) de apreciere a temeiului cererilor de acordare a protecției, putere instituită prin directiva 2003/9/CE²⁹¹ privind condițiile de primire în statele membre. Printre domeniile în care aceste puteri ar putea fi reduse figurează accesul la muncă, precum și formele și nivelul condițiilor materiale asigurate solicitanților.

În același timp, este de dorit să se ajungă la elaborarea unui set unitar de norme care să asigure crearea unui statut uniform al solicitanților formelor de protecție. Pentru aceasta, este necesară armonizarea criteriilor de eligibilitate la acordarea formelor de protecție, clarificarea conceptelor folosite pentru definirea condițiilor ce trebuie îndeplinite de solicitant pentru a se califica la obținerea formei de protecție, unificarea normelor privind drepturile conferite persoanelor cărora li s-a acordat o formă de protecție, mai ales cele privind permisul de ședere, asigurările sociale și de sănătate, educația și activitatea salariată.

O altă necesitate o reprezintă uniformizarea statutului acordat persoanelor care nu pot beneficia de protecție internațională așa cum este ea definită de instrumentele juridice existente, dar care totuși beneficiază de protecție potrivit principiului nereturnării.

Nu în ultimul rând, s-ar impune adoptarea unui sistem de recunoaștere mutuală a deciziilor adoptate în jurisdicțiile naționale.

Este de menționat că în ansamblu persistă numeroase lipsuri în abordarea unitară a noțiunii și procedurilor naționale aplicabile categoriilor vulnerabile de persoane care solicită protecția. În acest sens este necesară o acțiune aprofundată a statelor membre, mai facilă în etapa evaluării cererilor, concertată pe o mai bună definire a noțiunii de asistență și a celei de consiliere psihologică și medicală adecvată.

Comisia propune instituirea, la nivelul Uniunii, a programelor de formare destinate personalului specializat, angrenat în activitățile legate de procesarea cererilor de acordare a protecției, cum ar fi

²⁹¹ Publ. în Journal Officiel, vol. L 31/18, 6/02/2003.

lucrătorii din domeniul sănătății, educației, psihologii, translatorii, lucrători sociali, avocații, organizațiile non-guvernamentale etc. Programele de formare profesională ar trebui să poată beneficia de baza materială necesară desfășurării activității și să fie guvernate de norme comune privind calificarea personalului implicat, precum și controlul activității acestuia printr-un organism instituit la nivelul Uniunii Europene. Astfel ar fie posibilă sporirea calității modalității de gestionare a problemelor privind protecția acordată solicitanților din categoriile vulnerabile.

În scopul îmbunătățirii integrării a beneficiarilor unei forme de protecție internațională în statele de primire este nevoie de ameliorarea legislației comunitare existente, armonizarea celei naționale cu cea comunitară, întocmirea de programe de integrare care să aibă în vedere accesul la facilități și servicii sociale, la asistență medicală etc. Nu trebuie totodată ignorată importanța valorii pe care o pot reprezenta beneficiarii unei forme de protecție internațională pe piața muncii. În acest sens recunoașterea calificărilor refugiaților constituie un deziderat aparte. Modalitățile cooperării practice pot consta în crearea de linii directe comune pentru interpretarea și aplicarea normelor comunitare în materie de acordarea statutului de refugiat, punerea în comun a informațiilor despre țara de origine a solicitanților, prin instituirea unor bănci de date privind imigrarea și prin integrarea refugiaților.

Mecanismul de supraveghere trebuie să funcționeze concret și sistematic, prin îmbunătățirea principiilor și obiectivelor regimului instituit prin Regulamentul Dublin II²⁹² cu scopul de a garanta că prin aplicarea acestui regim se asigură o repartitie echitabilă a resurselor alocate sistemului de azil și beneficiarilor protecției internaționale în statele membre.

În problema dimensiunii externe a protecției refugiaților, Comisia a elaborat conceptul de programe de protecție regională. Scopul lor constă în propunerea de soluții durabile, atât în regiunea de proveniență a solicitanților de azil cât și în zonele pe care le tranzitează aceștia²⁹³. În prezent, programele de protecție regională sunt avansate la nivel teoretic, însă este necesară stabilirea manierei practice în care Uniunea

²⁹² Regulamentul Consiliului 343/2003, publ. în Journal Officiel, vol. L50, 25/2/2003.

Europeană poate veni mai mult în ajutorul țărilor terțe aflate în fața provocărilor reprezentate de afluxurile de refugiați. Nu în ultimul rând, este de urmărit și obținerea de ajutor financiar global pentru derularea cât mai cuprinzătoare a programelor de protecție regională.

Cu privire la fluxurile mixte de la frontiere – fluxuri migratorii compuse atât din clandestini, cât și din persoane care necesită acordarea unei forme de protecție internațională – considerăm că există încă multe probleme care trebuie reglementate. Dintre acestea de mare importanță este instituirea unor echipe de experți în materie de refugiați care să poată fi mobilizate rapid pentru a ajuta statele membre în caz de nevoie, supervizate eventual de un birou de sprijin european care să coordoneze deplasarea echipelor în fiecare caz în parte.

Din punct de vedere al resurselor materiale alocate s-a prevăzut instituirea unui ajutor de urgență acordat respectivelor state membre pentru a le permite primirea solicitanților de azil și parcurgerea eficientă a procedurilor de examinare a cererilor acestora.

Respectarea normelor internaționale în materie de refugiați ar impune însă adoptarea de măsuri care să garanteze, chiar de la frontierele externe ale Uniunii Europene, îndeplinirea obligației de protecție, derivată din legislația comunitară și din normele de drept internațional privind refugiații și drepturile omului.

Politica Uniunii Europene se axează în principal pe programe de prevenire și protecție, ceea ce reprezintă un progres față de perioada anterioară. Este evidentă atenția crescută acordată politicii externe în domeniul azilului, gestionării legăturilor între migrație și programele de dezvoltare, elaborarea unor cadre normative care să faciliteze dialogul și cooperarea asupra migrației și azilului cu țările terțe și organizațiile regionale.

Însă în această fază a reglementării statutului de refugiat se poate constata că definițiile extinse aplicate prin instrumentele juridice regionale la nivelul continentelor african și american nu au fost preluate în dreptul comunitar.

Practic, la nivelul Uniunii Europene se tinde la aplicarea cât mai restrânsă a Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Statele

²⁹³ Cf. *Commission Communication to the Council and the European Parliament of 1 September 2005 on regional protection programmes, final*, în , nepublicat.

Uniunii implementează politici destinate să împiedice pe cât posibil intrarea potențialilor solicitanți de protecție fără documentația necesară, mai exact fără vize. Printre aceste politici, una dintre cele mai utilizate o reprezintă procedura țării terțe sigure. Noțiunea țării terțe sigure constituie o modalitate de evitare a procesării solicitării de acordare a statutului de refugiat. Dacă solicitantul a tranzitat, în drumul său până la statul în care solicită acordarea protecției, o țară aflată pe lista țărilor terțe sigure, situația și motivațiile solicitantului nu se mai analizează. Primirea cererii sale este de competența țării terțe sigure în care s-a aflat anterior. Dacă solicitantul formulează cererea într-un alt stat decât primul tranzitat, el este în mod automat returnat în acea prima țară prin care a trecut.

Dreptul de a căuta și obține protecție este statuat în convențiile regionale în materie. Prin contrast, unul dintre instrumentele cele mai des folosite pentru protecția drepturilor omului pe continentul european, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, nu prevede nici măcar o referire la dreptul de azil. De aceea, dreptul de azil nu este un drept a cărui încălcare să fie cenzurată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, organismul ce supervizează Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Mulți solicitanți de azil au însă succes în a împiedica eforturile statelor, inclusiv ale celor membre ale Uniunii Europene, de a le refuza accesul la protecție prin invocarea principiului nereturnării în relație cu dreptul de a nu fi supuși torturii, cruzimilor, tratamentelor inumane sau degradante – drept garantat de articolul 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

4.3.1. REGLEMENTĂRI COMUNITARE PRIVIND ACORDAREA STATUTULUI DE REFUGIAT

În același timp cu încercarea de a se ajunge la o cât mai bună integrare economică și politică, statele membre ale Uniunii Europene au căutat să impună adoptarea, la nivel comunitar, de politici comune în privința respectării drepturilor fundamentale și a cetățeniei, în materie de imigrație și combaterea imigrației clandestine, maximizarea avantajelor legate de imigrație în termeni demografici și economici etc.

Trebuie să subliniem că încă de la începuturile construcției comunitare a existat la nivel european preocuparea pentru libertatea de mișcare.²⁹⁴ Însă primele măsuri concrete au fost înregistrate de

abia în anul 1984 prin Acordul de la Saarbrücken,²⁹⁵ text prin care inițial două iar ulterior încă trei state stabileau eliminarea treptată a controalelor de la frontiera dintre ele. Ca urmare a negocierilor, la 14 iunie 1985 a fost semnat Acordul de la Schengen (Luxemburg) din 14 iunie 1985 privind eliminarea graduală a controalelor la frontierele comune²⁹⁶. Statele semnatare²⁹⁷ au hotărât fluidizarea traficului, simplificarea cooperării între autoritățile polițienești și vamale dintre ele, precum și întărirea acestei cooperări. Prin Convenția de Implementare a Acordului Schengen²⁹⁸ se statua regimul diferențiat al frontierelor interne față de cele externe. Convenția stabilea modalitățile prin care statele membre aveau să coopereze pentru compensarea eliminării controalelor la frontierele interne, căutând să asigure, concomitent, o mai bună impermeabilizare a celor externe. Convenția a intrat în vigoare în anul 1995, iar de atunci au fost eliminate controalele la frontierele interne ale statelor semnatare, concomitent cu crearea unei singure frontiere externe. Totodată au fost stabilite reguli comune în materie de vize, migrație, azil, cooperare polițienească, judiciară, vamală. Odată cu semnarea Tratatului de la Amsterdam²⁹⁹ aquis-ul Schengen a fost încorporat în cadrul legislativ și instituțional al Uniunii Europene³⁰⁰, fiind transferat în noul Titlu IV – Vize, azil, imigrație și alte politici legate de libera circulație a persoanelor.³⁰¹ Textele articolelor nr. 2-8 din Convenția Schengen care reglementau intrarea străinilor în Uniunea Europeană au fost înlocuite de prevederile Codului Frontierelor Schengen adoptat prin Regulamentul CE nr. 562/2006 al Parlamentului

²⁹⁴ Cf. Augustin Fuerea, *Drept comunitar european. Partea generală*, București, 2003, anexa VI; idem, *Manualul Uniunii Europene*, ed. I, București, 2001, p. 114 și urm. (publicat și în ed. a III-a, revăzută și adăugită, București, 2008).

²⁹⁵ Semnat inițial de Franța și Germania, cărora li s-au alăturat în același an Luxemburg, Belgia și Olanda.

²⁹⁶ Convenția de aplicare a Acordului de la Schengen din 14 iunie 1985 privind eliminarea graduală a controalelor la frontierele comune publ. în *Documente de bază ale Comunității și Uniunii Europene*, ed. îngrijită de Valentin Constantin, Iași, 1999, p. 471-528.

²⁹⁷ Belgia, Franța, Germania, Luxemburg și Olanda

²⁹⁸ Semnată la data de 19 iunie 1990.

²⁹⁹ Adoptat la 2 octombrie 1997, intrat în vigoare la 1 mai 1999.

³⁰⁰ Statele care au eliminat controlul la frontierele lor interne și sunt, ca atare, incluse în Spațiul Schengen, sunt: Austria, Belgia, Danemarca, Finlanda, Franța,

European și al Consiliului din 15 martie 2006 privind crearea unui cod comunitar de reguli aflate la baza liberei circulații a persoanelor peste frontierele interne.³⁰² În egală măsură, Codul frontierelor Schengen a stabilit condițiile de intrare aplicabile persoanelor provenite din state terțe, procedurile aplicabile în cazul refuzului intrării etc.

Prin articolele 28-38 ale Convenției de aplicare a Acordului Schengen din 19 iunie 1990 statele contractante s-au obligat să respecte dispozițiile Convenției de la Geneva privind statutul refugiaților din 1951, modificată prin Protocolul de la New York din 1967.³⁰³

Aceste dispoziții, care reglementau în detaliu răspunderea statelor față de cererile de acordare a statutului de refugiat, au fost înlocuite de Convenția de la Dublin din 1990 privind determinarea statului membru responsabil pentru examinarea cererilor de azil formulate într-un stat membru al Comunității Europene. La rândul său, aceasta a fost reactualizată prin Regulamentul Dublin II revizuit adoptat prin Regulamentul Consiliului EC nr. 343/2003/18 februarie 2003³⁰⁴.

Anterior, în temeiul hotărârilor adoptate la 15 și 16 octombrie 1999 în cadrul reuniunii speciale de la Tampere, Consiliul Uniunii convenise să instituie un regim comun european privind dreptul de azil, fundamentat pe aplicarea integrală și globală a Convenției de la

Germania, Grecia, Islanda, Italia, Luxemburg, Olanda, Norvegia, Portugalia, Spania, Suedia, Cehia, Estonia, Ungaria, Letonia, Lituania, Malta, Polonia, Slovacia, Slovenia, Elveția (a se vedea și nota nr. 214). Bulgaria, Cipru și România nu fac încă parte dintre statele Schengen; acestea din urmă pun doar în practică regulile comune în materie de control la granițele externe ale Uniunii. Este de menționat și Declarația Comună România-Bulgaria privind aderarea la Spațiul Schengen în cursul anului 2001, semnată la Brdo, la 24-25 ianuarie 2008.

³⁰¹ Fostul Titlu III a.

³⁰² Publicat în Jurnal Oficial CE nr. L105/13 aprilie 2006.

³⁰³ Cf. *Documente de bază ale Comunității și Uniunii Europene*, ed. cit., p. 471-528.

³⁰⁴ Sistemul Dublin este codificat în Regulamentul Consiliului nr. 2000/2725 din 11 decembrie 2000 privind instituirea sistemului EURODAC pentru compararea amprentelor papilare în vederea aplicării Convenției de la Dublin, în Jurnal Oficial vol. L nr. 316/15.12.2000; Regulamentul Consiliului EC nr. 2002/407 din 28 februarie 2002 privind normele de implementare a Regulamentului EC nr. 2000/2725 de instituire a EURODAC, în Jurnal Oficial vol. L 62/5.03.2002; Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/343 din 18

Geneva din 28 iulie 1951 privind statutul refugiaților³⁰⁵, afirmând, în același timp, principiul nereturnării celui care riscă persecuții.

Adoptarea de norme comune în materie de refugiați s-a concretizat în primă fază prin Convenția de la Dublin din 15 iunie 1990 care a instituit principiul responsabilității examinării unei cereri de azil introduse într-un stat membru al UE, revizuită prin Regulamentul Dublin II adoptat prin Regulamentul Consiliului 2003/343/CE din 18 februarie 2003³⁰⁶, Regulamentul Consiliului 2000/2725/CE din 11 decembrie 2000 referitor la înființarea EURODAC³⁰⁷ pentru compararea amprentelor, Directiva 2004/83/CE din 29 aprilie 2004 privind standardele minime referitoare la condițiile care trebuie îndeplinite de resortisanții țărilor terțe sau de apatrizi pentru a putea solicita statutul de refugiat, precum și de persoanele care, din alte motive, necesită protecție internațională³⁰⁸, pe aceeași linie înscriindu-se și Directiva 2005/85/CE (1 decembrie 2005) asupra procedurii azilului³⁰⁹.

4.3.1.1. REGULAMENTUL DUBLIN II

Prima fază a adoptării unui regim comun de azil european (1999-2005) a avut în vedere adoptarea unor măsuri legislative care să armonizeze normele minime comune și să reglementeze în general domeniul solicitanților de protecție internațională.

februarie 2003 privind stabilirea criteriilor și mecanismelor pentru determinarea statului membru responsabil pentru examinarea cererilor de azil formulate într-unul din statele membre de către o persoană din afara Uniunii Europene, în Journal Officiel vol. L 50/25.02.2003; Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/1560 din 2 septembrie 2003 privind normele de aplicare ale Regulamentului Consiliului EC nr. 2003/343 în Journal Officiel vol. L 222/2003.

³⁰⁵ Completată de Protocolul de la New York din 31 ianuarie 1967

³⁰⁶ A se vedea nota nr. 205.

³⁰⁷ Baza de date EURODAC a fost înființată în temeiul Regulamentului Consiliului EC nr. 2000/2725 din 11 decembrie 2000 în vederea instituirii sistemului EURODAC pentru compararea amprentelor în vederea aplicării dispozițiilor Convenției Dublin (cf. Journal Officiel vol. L, 316/1 din 12.12.2000); EURODAC a devenit operațională din 15 ianuarie 2003 (cf. Journal Officiel vol. C, 5/2 din 10.01.2003).

³⁰⁸ Publ. în Journal Officiel, vol. L 304, 30/09/2004.

³⁰⁹ Idem, vol. L 326, 13/12/2005.

Printre aceste măsuri s-au numărat adoptarea Convenției de la Dublin din 15 iunie 1990 instituindu-se principiul responsabilității examinării unei cereri de azil introduse într-un stat membru al UE, în Norvegia sau Islanda de un resortisant al unei țări terțe³¹⁰, precum și a Regulamentului Consiliului 2000/2725/CE din 11 decembrie 2000 referitor la înființarea EURODAC³¹¹ pentru compararea amprentelor în vederea aplicării Convenției. Prin Regulamentul EURODAC statele membre sunt obligate să ia amprente digitale ale fiecărui resortisant al unei țări terțe, în vârstă de cel puțin 14 ani și care solicită azil pe teritoriul lor sau care a fost reținut cu ocazia încercării de a trece ilegal frontiera lor externă. Statele membre pot lua și amprente digitale ale străinilor care se află ilegal pe teritoriul lor, pentru a verifica dacă aceștia au solicitat azil pe teritoriul lor sau pe teritoriul altui stat membru. Statele trebuie să trimită imediat aceste date unității centrale EURODAC, gestionate de Comisie, care le va înregistra în baza centrală de date și le va compara cu datele deja stocate. Această comparație poate conduce la „rezultate pozitive”, atunci când datele nou introduse corespund celor deja înregistrate. Când rezultatele pozitive indică faptul că un solicitant de azil a solicitat deja azil sau că a intrat în mod ilegal pe teritoriul unui alt stat membru, cele două state membre pot acționa împreună în conformitate cu Regulamentul Dublin.³¹²

Sfera de aplicare teritorială a sistemului Dublin s-a extins și în Elveția, printr-un acord care este în vigoare din 12 decembrie 2008³¹³.

Regulamentul Dublin II adoptat prin Regulamentul Consiliului CE 2003/343/CE din 18 februarie 2003³¹⁴, anterior Directivei

³¹⁰ Până la data de 21 februarie 2006 Danemarca nu a aplicat Regulamentul Dublin. De aceea, în această materie, „state membre” înseamnă toate statele membre ale UE, cu excepția Danemarcei, plus Norvegia și Islanda.

³¹¹ Baza de date EURODAC a fost înființată în temeiul Regulamentului Consiliului EC nr. 2000/2725 din 11 decembrie 2000 în vederea instituirii sistemului EURODAC pentru compararea amprentelor în vederea aplicării dispozițiilor Convenției Dublin (cf. Journal Officiel vol. L, 316/1 din 12.12.2000); EURODAC a devenit operațională din 15 ianuarie 2003 (cf. Journal Officiel vol. C, 5/2 din 10.01.2003).

³¹² Cf. Comisia Comunităților Europene, *Raport asupra evaluării sistemului Dublin*, COM(2007) 299 final, p. 3.

³¹³ În Elveția aplicarea este în continuare parțială, deocamdată neaplicându-se la punctele de trecere a frontierei din aeroporturi (Cf. Decizia Consiliului Uniunii Europene nr. 2008/903/CE din 27 noiembrie 2008 privind aplicarea integrală a dispozițiilor acquisului Schengen în Confederația Elvețiană, în Journal Officiel vol L 327, 5.12.2008, p. 15-17; potrivit art. 3 al Deciziei, data aplicării este data publicării în Jurnalul Oficial).

2005/85/CE³¹⁵ statuează criteriile și mecanismele determinării acestui singur stat membru responsabil de examinarea unei cereri de azil prezentate într-unul dintre statele membre de către un resortisant al unei țări terțe. Directiva 2003/9/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 stabilește care sunt standardele minime pentru primirea solicitanților de azil în statele membre³¹⁶.

Potrivit dispozițiilor art. 63 din Tratatul de la Amsterdam³¹⁷ Consiliul trebuia să adopte mai multe măsuri privind problemele azilului într-o perioadă de cinci ani. Între aceste măsuri erau incluse și standardele minime privind criteriile și mecanismele de determinare a statului membru responsabil cu examinarea solicitării de protecție adresate de către persoanele provenite din spațiul extra-comunitar. Convenția de la Dublin fusese adoptată în scopul de a stabili care stat membru era responsabil cu examinarea cererilor de

³¹⁴ Sistemul Dublin este codificat în Regulamentul Consiliului nr. 2000/2725 din 11 decembrie 2000 privind instituirea sistemului EURODAC pentru compararea amprentelor papilare în vederea aplicării Convenției de la Dublin, în *Journal Officiel* vol. L nr. 316/15.12.2000; Regulamentul Consiliului EC nr. 2002/407 din 28 februarie 2002 privind normele de implementare a Regulamentului EC nr. 2000/2725 de instituire a EURODAC, în *Journal Officiel* vol. L 62/5.03.2002; Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/343 din 18 februarie 2003 privind stabilirea criteriilor și mecanismelor pentru determinarea statului membru responsabil pentru examinarea cererilor de azil formulate într-unul din statele membre de către o persoană din afara Uniunii Europene, în *Jornal Oficial* vol. L 50/25.02.2003; Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/1560 din 2 septembrie 2003 privind normele de aplicare ale Regulamentului Consiliului EC nr. 2003/343 în *J.O.* vol. L 222/2003.

³¹⁵ *Journal Officiel* vol. L 50, p. 1, ediția specială, 19/vol. 6, p. 56.

³¹⁶ *JO* vol. L 31, p. 18, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 48.

³¹⁷ Cf. Art. 63, fostul art. 73k; potrivit pct. 1 al art. 63, în conformitate cu Convenția de la Geneva din 1951 și Protocolul din 1967, precum și cu alte norme incidente, trebuiau adoptate măsurile privind azilul, anume criteriile și mecanismele de determinare a statului membru responsabil de examinarea unei cereri de azil formulată de un resortisant al unei țări terțe, normele minime privind condițiile necesare pentru solicitarea, acordarea și retragerea statutului de refugiat; în același timp, potrivit punctului 2 al art. 63 măsurile privind refugiații și persoanele strămutate urmau să constea în adoptarea de norme minime privind acordarea unei protecții temporare persoanelor strămutate provenite din țări terțe și care nu se pot întoarce în statele de origine, precum și celor care necesită protecție internațională pentru alte motive; adoptarea acestor măsuri era menită să asigure un echilibru între eforturile statelor în primirea refugiaților și a persoanelor strămutate și gestionarea eforturilor necesare în acest sens.

azil formulate de o persoană provenită din afara Uniunii Europene. Versiunea revizuită adoptată de Consiliu a căutat completarea și îmbunătățirea variantei inițiale, dar situațiile ridicate de practică demonstrează că acest obiectiv nu a fost în realitate atins.

Pe de o parte, Regulamentul Dublin II trebuia să garanteze accesul efectiv la procedura determinării calității de refugiat și asigurarea unei procesări rapide a acestor solicitări. Pe de altă parte, el era menit să împiedice utilizarea abuzivă a procedurii sub forma remiterii de cereri multiple ale uneia și aceleiași persoane în mai multe state membre³¹⁸.

Sistemul instituie în realitate un tratament diferit aplicat solicitanților de protecție în statele Uniunii Europene, pe de o parte datorită nearmonizării legislațiilor interne și pe de altă parte din cauza împărțirii inechitabile a poverii procesării cererilor.

Regimul instituit prin reglementarea Dublin II pornește de la prezumția că toate statele membre respectă principiul nereturnării și, ca urmare, sunt țări sigure pentru resortisanții din statele terțe.³¹⁹ În același timp, acest regim presupune că armonizarea legislației și procedurilor interne în materie de azil s-ar fi încheiat deja. În realitate, însă, în statele membre practicile sunt variate și în mare măsură departe de unitatea pe care o presupune regimul unic. De altfel, aceste realități sunt ilustrate și de diferența între statele membre în ceea ce privește numărul de persoane cărora li se aprobă solicitările de protecție. Tendința de a pune accentul pe împiedicarea și sancționarea trecerii ilegale a frontierelor precum și procesarea cererilor de protecție în state alese după alte criterii decât cele umanitare sunt cauze care pot pune în pericol conceptul de libertate care stă la baza Uniunii Europene.³²⁰

Comisia a propus în anul 2008 amendamente la Regulamentul Dublin, în ideea urgentării reformei necesare acestui sistem. În acest

³¹⁸ Se copnsideră că scopul principal al resortisanților țărilor terțe care formulează cereri de acordare a statutului de refugiat în mai multe state membre îl reprezintă încercarea de a-și prelungi șederea în spațiul Uniunii.

³¹⁹ Cf. Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/343 din 18 februarie 2003), în loc. cit., paragr. 2.

³²⁰ Potrivit art. 2 (fostul articol B) al Tratatului de la Amsterdam, teritoriul Uniunii Europene trebuie să devină progresiv un spațiu de libertate, securitate și justiție (cf. Ion P. Filipeșcu, Augustin Fuerea, *Drept instituțional comunitar european*, ed.V, București, 2000, p. 249).

sens, este necesar ca procedura stabilirii statului membru responsabil cu analizarea cererii de protecție să nu ducă la transferarea solicitantului într-una din țările membre care nu poate să garanteze că va aplica cerințele existente în dreptul comunitar pentru primirea solicitanților.³²¹

Elementele esențiale ale reglementării Dublin II privesc asigurarea accesului la procedura de acordare a statutului de refugiat, crearea sistemului comun european de azil³²², evitarea formulării de cereri simultane de protecție în mai multe state ale Uniunii³²³, încetarea practicilor de transfer între state a solicitanților de protecție (practică înălnită pentru că nici una din țările tranzitate nu dorește să-și asume responsabilitatea procesării cererii), precum și determinarea cât mai rapidă a statului membru responsabil cu examinarea cererii de protecție. Statelor membre le revine obligația să examineze efectiv cererea prezentată de solicitanții proveniți din țări terțe, dacă sunt responsabile cu aceste cereri, potrivit criteriilor conținute de Regula-

321 Aceasta cu atât mai mult cu cât potrivit paragrafului 12 al preambulului Regulamentului Dublin II, loc cit., statuează: „Cu privire la tratamentul persoanelor ce intră în domeniul de aplicabilitate al prezentului regulament, statele membre trebuie să respecte obligațiile asumate prin instrumente de drept internațional la care sunt parte” (Cf. Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/343 din 18 februarie 2003), în loc. cit., paragr. 12).

³²² „O politică comună de azil, incluzând un sistem de azil comun european, reprezintă o parte constitutivă din obiectivul Uniunii Europene de a stabili în mod progresiv o zonă de libertate, securitate și justiție deschisă celor care, forțați de circumstanțe, caută în mod legitim protecția comunitară” (cf. Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343, preambul, paragr. 1, în Journal Officiel L nr. 50/25.02.2003); „Crearea progresivă a unei zone fără frontiere interne în care libera mișcare a persoanelor este garantată în conformitate cu Tratatul privind Comunitatea Europeană și stabilirea politicilor comunitare cu privire la condițiile de intrare și ședere a cetățenilor țărilor terțe, inclusiv eforturile comune către managementul frontierelor externe, face necesară o diferențiere între criteriile responsabilității în spiritul solidarității” (idem, paragr. 8); „Din moment ce obiectivul măsurii propuse, și anume stabilirea criteriilor și mecanismelor pentru determinarea statului membru responsabil pentru examinarea unei cereri de azil depusă într-un stat membru de către un cetățean al unui stat terț nu poate fi îndeplinită suficient și având în vedere scala și efectele, poate fi prin urmare mai bine îndeplinită la nivel comunitar, Comunitatea poate adopta măsuri în conformitate cu principiul subsidiarității așa cum se arată în art. 5 al Tratatului.” (idem, paragr. 16, teza 1).

³²³ „Asylum shopping” – termen care are în vedere și cererile pe care solicitanții de protecție le formulează într-un stat sau în altul pe criteriul unor condiții mai favorabile de primire a refugiaților, sistemului de protecție socială mai dezvoltat etc.

mentul Dublin. Responsabilitatea examinării revine statului membru care a jucat rolul cel mai important în intrarea ori în cursul șederii solicitantului pe teritoriul Uniunii, cu excepțiile privind protecția unității familiei. Tot în temeiul Regulamentului Dublin revizuit, statele membre trebuie să reprimească pe cel care i-a adresat o cerere de protecție iar ulterior solicită protecție într-unul din celelalte state membre și ca urmare a acestei a doua solicitări trebuie transferat în statul membru responsabil.

Potrivit Regulamentului Dublin II, solicitanții de azil trebuie să adreseze cererea în primul stat membru UE în care sosesc. În caz contrar, ei pot fi returnați în așa-numitul stat membru responsabil cu cererea de azil. Returnarea se face în condițiile în care solicitantul fie a formulat cererea anterior în acel stat membru, fie ar fi avut posibilitatea să formuleze o astfel de cerere de vreme ce s-a aflat pe teritoriul aceluși stat membru, chiar în spațiul aerian sau maritim al aceluși stat. Este de menționat că un stat membru poate examina cererea formulată totuși, chiar dacă potrivit criteriilor Regulamentului Dublin II aceasta nu este responsabilitatea sa.

Normele edictate pe plan intern în Europa prezintă diferențe în privința procedurii de procesare a cererilor de protecție, a definirii refugiatului, persecuției, agenților de persecuție etc. Aceste deosebiri în a recunoște statutul de refugiat sau dimpotrivă, în neacordarea acestuia, se mențin, chiar în condițiile în care la nivelul Uniunii Europene a început să fie armonizată legislația. Practicile inegale, tradițiile diferite, sursele de informații despre țara de origine a solicitantului sunt printre motivele care duc la adoptarea de decizii neunitare, chiar în cauze similare.³²⁴ Transferul unei persoane în alt stat membru are ca temei presupunerea că respectivul solicitant va beneficia și în acel stat în aceeași măsură de protecție și de acces la justiție. Potrivit Regulamentului Dublin revizuit, solicitantul care a formulat cererea de protecție trebuie informat de statul respectiv asupra deciziei de a nu-i fi examinată cererea și de a fi transferat în

³²⁴ Cf. Commission of the European Communities, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of Regions. Policy Plan on Asylum. An Integrated Approach to Protection Across the EU*, SEC (2008) 2029, SEC (2008) 2030, p. 3, 6.

statul responsabil. Decizia comunicată trebuie să precizeze motivele pe care se întemeiază, termenul la care urmează să aibă loc transferul și, dacă este cazul, indicarea locului și datei în care trebuie să fie prezent în acest scop.³²⁵ Însă, în unele cazuri,³²⁶ aceste norme nu sunt respectate: cu toate că deciziile conțin temeiul de drept, ele omit să explice criteriile potrivit cărora un alt stat membru ar fi responsabil cu analizarea cererii³²⁷; unele state includ descrierea circumstanțelor personale prezentate de solicitant, altele în schimb consideră că acestea pot face doar obiectul examinării cererii în fond, de către statul membru responsabil.³²⁸ Au existat situații în care solicitanții au fost transferați în altă țară fără a primi respectiva decizie, aparent pentru a preveni sustragerea petentului de la aplicarea măsurii.³²⁹ În același timp, unii solicitanți au fost privați de posibilitatea concretă de a se adresa instanțelor pentru contestarea măsurii de transfer în alt stat membru, măsura fiind pusă în aplicare imediat.³³⁰ În plus, deciziile de transfer nu sunt întotdeauna emise în conformitate cu cerințele art. 19 alin 1 și 20 alin 1 din Regulament. Cu toate că acesta nu obligă statele să acorde petentului dreptul de a-i fi revizuită decizia de transfer, acest drept se exercită totuși. Problema de rezolvat rămâne modalitatea efectivă de exercitare a acestui drept. În acest sens, sunt de menționat statele în care transferul este suspendat – de exemplu în cazul în care sunt indicii că s-ar încălca principiul nereturnării, sau în situația în care petentul este grav bolnav³³¹.

Criteriile care guvernează responsabilitatea examinării cererii de azil formulată de un resortisant al unui stat terț trebuie aplicate în ordinea stabilită prin Regulamentul Dublin II³³². Potrivit acestor criterii, pentru cererea de protecție a unui minor neînsoțit, statul

³²⁵ Cf. Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343), art. 19 alin 1 și 2, art. 20 alin. 1, lit. e, loc. cit.

³²⁶ Cf. UNHCR, Laura Kok, *The Dublin II Regulation, a UNHCR Discussion Paper*, april 2006, p. 22.

³²⁷ Cazul Marii Britanii (cf. Ibidem).

³²⁸ Ibidem.

³²⁹ Cf. Commission of the European Communities, *Questions and Answers on the Commission Proposal to amend the EURODAC Regulation*, Memo/08/758, Brussels, 3 december 2008.

³³⁰ Idem; UNHCR, Laura Kok, *op. cit.*, p. 26 și urm.

³³¹ Cum este cazul Norvegiei (Idem, p. 25).

membru responsabil este cel în care un membru al familiei acestui minor are drept de ședere³³³, cu condiția ca aceasta să fie în interesul superior al minorului. Același criteriu se aplică și în cazul în care solicitantul nu este minor neînsoțit, dar are o rudă într-unul dintre statele membre³³⁴. Statul care a emis o viză sau un document de rezidență, valabile, este responsabil cu examinarea cererii de azil.³³⁵ La fel, va fi responsabil cu cererea statul care a permis intrarea pe teritoriul său a unui resortisant dintr-un stat nemembru fără viză,³³⁶ statul în care solicitantul de azil a intrat fără îndeplinirea formalităților legale,³³⁷ statul pe teritoriul căruia se află aeroportul în a cărei zonă de tranzit internațional a fost formulată cererea³³⁸. În cazul în care nici unul dintre aceste criterii nu este întrunit, va fi responsabil primul stat în care s-a formulat cererea.³³⁹ În situația în care cererile de protecție sunt formulate de mai mulți membri ai aceleiași familii, responsabilitatea va reveni statului în care au fost depuse cele mai multe dintre aceste cereri sau statului în care a fost depusă cererea celui mai în vârstă dintre membrii familiei³⁴⁰. Statului membru responsabil îi revine obligația să-l preia sau să-l reprimească pe solicitantul de azil care a depus cererea într-un stat membru diferit, care se află pe teritoriul altui stat membru fără permisiune, căruia i s-a respins cererea în alt stat membru³⁴¹.

³³² Cf. Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343), loc. cit., art. 5 alin 1.

³³³ Idem, art. 6.

³³⁴ Idem, art. 7 și 8.

³³⁵ În situația în care viza a fost emisă la solicitarea altui stat membru, acesta din urmă va fi responsabil (cf. Idem, art. 9)

³³⁶ Idem, art. 11.

³³⁷ Idem, art. 10.

³³⁸ Idem, art. 12.

³³⁹ Idem, art. 13.

³⁴⁰ Idem, art. 14; potrivit art. 2 litera (i), membrii de familie înseamnă soția solicitantului de azil sau partenerul său necăsătorit, într-o relație stabilă, acolo unde legislația privind străinii sau practica statelor membre în cauză tratează cuplurile necăsătorite într-un mod comparabil cu cele căsătorite, copiii minori ai persoanelor menționate, indiferent dacă sunt născuți din căsătorie sau în afara acesteia, ori adoptați, potrivit legii naționale, cu condiția ca acești copii să fie necăsătoriți și aflați în întreținerea solicitantului („dependenți”, cf. Ibidem), tatăl, mama sau tutorele, atunci când solicitantul sau refugiatul este minor și necăsătorit (ibidem).

Obiectivul principal al sistemului Dublin a constat mai ales în instituirea unui mecanism clar și funcțional pentru determinarea responsabilității procesării cererilor de azil.³⁴² S-a căutat totodată garantarea protecției în lumina obligațiilor internaționale³⁴³, promovarea liberei circulații într-o Uniune Europeană fără frontiere interne.

S-a dorit totodată asigurarea eficienței procedurii prin instituirea de termene limită și statuarea obligativității procesării cererilor cu celeritate.³⁴⁴

În plus, regulamentul Dublin II înscrie chiar în preambulul său principiul ocrotirii unității familiei³⁴⁵ în concordanță cu celelalte obiective ale reglementării. Considerăm de altfel că acesta este unul dintre aspectele pozitive ale regulamentului Dublin II, la care se adaugă clauzele umanitare, care au în vedere și aspectele privind reunificarea familiei și potrivit cărora orice stat membru poate reuni membrii familiei și alte rude care depind de solicitant în temeiul considerentelor umanitare sau în situația în care cel interesat se află în strânsă legătură sau în grija celui alt membru al familiei sale (spre exemplu sarcină, nou-născut, boală gravă, handicap sever, vârstă înaintată)³⁴⁶.

Principala problemă a Regulamentului Dublin revizuit constă în lipsa unui mecanism de repartizare a responsabilităților în primirea și

³⁴¹ Idem, art. 16-20.

³⁴² Cf. European Commission, *Report from the Commission on the evaluation of the Dublin System, 6 June 2007. COM(2007) 299 final*. Online.

³⁴³ Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343), loc. cit., preambul, paragr. 12.

³⁴⁴ Statul membru sesizat face cercetările necesare și dă o decizie asupra cererii de a se ocupa de un solicitant de azil în termen de două luni de la data la care cererea a fost primită (cf. Idem, art. 18 alin. 1); în cazul în care statul membru sesizat nu răspunde în termen, cererea se consideră acceptată, statului incumbându-i obligația de a se ocupa de persoana care solicită protecție (cf. Idem, art. 18, alin. 7); transferul solicitantului către statul membru responsabil se face cât mai repede posibil la cel mult 6 luni de la acceptarea cererii de a se ocupa de solicitant sau de la decizia asupra căii de atac cu efect suspensiv (idem, art. 19 alin. 3, paragr. 1); dacă transferul nu se efectuează în limita celor 6 luni, responsabilitatea revine statului membru în care s-a depus prima dată solicitarea, termen care poate fi prelungit până la 18 luni dacă solicitantul de azil se sustrage procedurii și până la un an dacă solicitantul se află în stare de detenție (cf. Idem, art. 19, alin. 4).

³⁴⁵ Cf. Idem, preambul, paragr. 6.

³⁴⁶ Idem, art. 15.

procesarea cererilor de protecție. Astfel, criteriul privind prima țară de intrare a creat o situație dificilă a statelor membre de la frontierele externe ale Uniunii. Această povară este accentuată pentru țările din sudul Europei care trebuie, în plus, să accepte cereri de azil din partea imigranților din țări terțe care sunt salvați în timp ce se află în situații critice în drumul lor spre continent. O altă problemă o reprezintă lipsa de interes în respectarea obligației de înregistrare în baza EURODAC a persoanelor intrate ilegal. Aceasta deoarece se poate ajunge la creșterea numărului de cereri de azil căruia statul respectiv ar trebui să le dea curs. Rata de acordare a statutului de refugiat variază în țările membre de la 0% și 90% din totalul cererilor. Variația mare de procentaje se datorează inclusiv repartizării responsabilității de procesare a celor mai multe cereri în sarcina statelor de la frontierele Uniunii, expuse fluxurilor migratorii doar în virtutea poziției lor geografice. Din acest motive, în majoritatea cazurilor, persoanele care se află sub incidența regulamentului Dublin revizuit sunt plasate sistematic în stare de detenție.³⁴⁷ Mai mult, unele state membre nu pun în aplicare în mod efectiv directiva privind primirea, nici în momentul întoarcerii în statul membru responsabil, nici în cazul celor care așteaptă transferul către statul membru responsabil.³⁴⁸

Potrivit clauzei de suveranitate³⁴⁹, fiecare stat membru **poate** examina cererea de azil, chiar dacă în temeiul dispozițiilor

³⁴⁷ Cf. UNHCR, Laura Kok, *The Dublin II Regulation, a UNHCR Discussion Paper*, april 2006, p. 39, 46, 53, 60.

³⁴⁸ Spre exemplu, un sudanez, fugind de războiul civil, lăsându-și în urmă soția și copiii, provenit dintr-o localitate din Darfur în care toate persoanele de sex masculin în vârstă de peste 11 ani fuseseră ucise, a intrat ilegal în Grecia, motiv pentru care a fost arestat și deținut timp de trei luni. După eliberare, el a formulat cerere de acordare a statutului de refugiat în Grecia, dar ulterior s-a hotărât să meargă în Marea Britanie, deoarece considera că acolo condițiile de primire erau mai favorabile celor aflați în situația lui. Autoritățile din Marea Britanie în fața cărora a formulat cerere de acordare a statutului de refugiat, constatând că statul membru responsabil era Grecia, au solicitat acestuia să-l preia în temeiul regulamentului Dublin II revizuit. Autoritățile grecești l-au plasat din nou în detenție, informându-l că datorită părăsirii țării procedura anterioară de acordare a statutului de refugiat a fost întreruptă. Cererea sa de protecție a fost respinsă pe motiv că s-au invocat exact aceleași temeuri din cererea inițială, anume: războiul civil din regiunea Darfur; cu toate acestea cererea sa inițială nu fusese în realitate niciodată examinată din punct de vedere al temeiniciei motivelor de acordare a statutului de refugiat, procedura fiind întreruptă (Cf. Panayiotis N. Papadimitriou, Ioannis F. Papageorgiou, „*The New Dublinners*”: *Implementation of the European Council Regulation 343/2003 (Dublin II) by the Greek Authorities*, în *Journal of Refugee Studies*, vol. 18, nor. 3, 2005, p. 309-310).

Regulamentului Dublin II revizuit nu-i incumbă această responsabilitate. Așa cum a reieșit în decursul timpului, acest text este aplicat în mod diferit, predominând motivele de ordin practic și mai puțin cele de ordin umanitar.³⁵⁰ Pe de altă parte, întreaga procedură de determinare a statului membru responsabil este dominată de lipsa cerinței existenței consimțământului solicitantului de protecție în această problemă. Cu atât mai mult, în situația aplicării clauzei de suveranitate, nu se solicită acest consimțământ. Aplicarea clauzei de suveranitate din alte motive decât cele umanitare a avut consecințe negative asupra unității familiei solicitantului, acesta fiind împiedicat să se reunească cu familia sa aflată în alte state membre³⁵¹.

În situația în care solicitantul este un minor neînsoțit, interesul superior al acestuia, proclamat inclusiv de Regulamentul Dublin II, nu este întotdeauna respectat.³⁵²

Solicitarea protecției de către un minor neînsoțit³⁵³ este de competența statului în care se află un membru de familie³⁵⁴ al acestuia, cu condiția respectării interesului minorului. La nivel de aplicare a acestei dispoziții, însă, în multe situații, s-a constatat că minorii au fost separați de rude sau nu s-au putut reuni cu familiile

349 Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343), loc. cit., art. 3 alin. 2.

³⁵⁰ Cf. *Comunicare a Comisiei către Parlamentul European și Consiliu. Raport asupra evaluării sistemului Dublin*, SEC (2007) 742, p. 7.

³⁵¹ Idem.

³⁵² Trebuie menționat că membrul de familie trebuie să aibă drept legal de ședere în statul membru respectiv (cf. Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/343), loc. cit., art. 6 alin. 1).

³⁵³ Idem, art. 2, lit. h definește minorul neînsoțit drept persoana în vârstă de până la 18 ani necăsătorită care sosește pe teritoriul statului membru fără a fi însoțit de un adult în a cărui responsabilitate să se afle prin lege sau prin tradiție; definiția îi are în vedere inclusiv pe minorii care sunt lăsați neînsoțiți după ce au intrat pe teritoriul statului membru.

³⁵⁴ Idem, art. 2 lit. i desemnează membrii de familie în relație cu familia existentă deja în țara de origine, pe soția sau partenerul necăsătorit, aflat într-o relație stabilă cu solicitantul (dacă legislația sau practica statelor membre recunoaște acestor cupluri un statut comparabil cu cel al persoanelor căsătorite), copiii minori ai cuplului cu condiția ca ei să fie necăsătoriți și dependenți de acești părinți, indiferent dacă potrivit legii naționale ei provin din căsătorie, sau din afara acesteia, ori sunt adoptați.

lor datorită aplicării defectuoase a normativelor ce-i privesc pe aceștia și datorită birocrăției, încălcându-se astfel dispozițiile art. 6 al Regulamentului Dublin II.³⁵⁵ Dealtfel, Parlamentul European a ajuns să insiste asupra faptului că minorii neînsoțiți nu ar trebui niciodată ținuti în detenție, nici transferați în alt stat membru dacă acest lucru nu e în scopul reîntregirii familiei³⁵⁶.

Tot în problema minorilor neînsoțiți este necesară adoptarea unei proceduri concrete de stabilire a vârstei solicitanților. În același timp ar fi utilă instituirea unei prezumții simple în favoarea solicitantului minor cu privire la vârsta acestuia, care să poată fi răsturnată doar prin proba contrară.³⁵⁷

În situația în care minorul nu are niciun membru de familie cu drept legal de rezidență într-unul dintre statele membre, dispozițiile art. 6 paragraful 2 al Regulamentului Dublin II stabilesc că statul în care a fost formulată cererea de protecție este responsabil pentru procesarea acesteia. Considerăm că acesta este singurul criteriu care

³⁵⁵ Cf. UNHCR, Laura Kok, *op. cit.*, p. 28, care detaliază cazul unui minor somalez; acesta era neînsoțit, însă mama lui rezida în mod legal în Olanda, stat în care a solicitat protecție și minorul respectiv; datorită faptului că formulase anterior cerere de protecție în Spania, autoritățile olandeze i-au refuzat cererea, susținând că a invocat tardiv (abia în faza apelului) existența unui membru de familie în Olanda, astfel că art. 6 nu e aplicabil în cauză, iar pe de altă parte Spania, statul membru responsabil, era de acord cu transferul minorului pe teritoriul său.

³⁵⁶ Cf. Rezoluția Parlamentului European privind evaluarea sistemului de la Dublin 2007/2262(INI), pct. 15.

³⁵⁷ În UNHCR, Laura Kok, *op. cit.*, p. 21 se citează un raport întocmit de o organizație nonguvernamentală potrivit căruia autoritățile germane au decis transferul unui minor eritrean în Italia, țară membră responsabilă cu examinarea cererii de acordare a statutului de refugiat, potrivit Regulamentului Dublin II; cu toate că solicitantul era în vârstă de 17 ani, deci minor, iar tatăl acestuia (fost refugiat) avea cetățenie germană și domiciliul legal în Germania, autoritățile germane au decis că solicitantul nu poate fi considerat minor întrucât făcuse armata recrutat în armata Eritreei și prin urmare nu putea avea vârsta pe care pretindea el că o are; concluzia că solicitantul era major nu a avut temeii, fiind ignorate probele care statuau că Eritreea proceda la recrutarea și încorporarea minorilor în forțele militare; decizia de transfer în Italia nu a putut fi pusă în aplicare prima dată întrucât solicitantul s-a aruncat în gol de la fereastra unei clădiri, suferind răni grave; după ce a fost totuși transferat în Italia, statul membru responsabil care a fost determinat prin nesocotirea criteriului vârstei solicitantului, acesta din urmă a formulat cerere de acordare a vizei pentru reunificarea familiei în Germania, primind permisiunea să intre pe teritoriul Germaniei, permisiune valabilă doar până în decembrie 2006.

poate îndreptăți transferul minorului neînsoțit, lipsit de rude rezidente în mod legal într-unul din statele membre, orice alte motive de transfer fiind neconforme cu dispozițiile Regulamentului Dublin. Cu toate acestea, în mai multe cazuri privindu-i pe minori neînsoțiți, statele au adresat solicitări de transfer întemeiate, mai ales, pe criteriul primului stat tranzitat³⁵⁸. În acest mod, în afară de faptul că se adaugă la lege, se mai și încalcă principiul respectării interesului superior al minorului în toate deciziile care-l privesc pe acesta.³⁵⁹

4.3.1.2. CRITERII DE ACORDARE A STATUTULUI DE REFUGIAT

Instituirea progresivă a unui spațiu de libertate, securitate și justiție în Uniunea Europeană, deschis celor care sunt obligați de circumstanțe să solicite sprijinul acesteia presupune adoptarea unei politici comune unitare. Această politică se dorește a fi întemeiată pe aplicarea integrală și globală a Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații, cu respectarea principiului nereturnării și cu instituirea unui ansamblu de norme care să permită integrarea refugiaților în țările de primire. Reglementările comunitare în materie³⁶⁰ nu sunt

³⁵⁸ Spre exemplu, în anul 2006, un solicitant minor neînsoțit în vârstă de 16 ani din Irak a fost transferat din Finlanda în Grecia; el ajunsese în Finlanda după ce anterior tranzitase Grecia și Suedia. Verificarea efectuată în sistemul EURODAC a demonstrat că formulase cerere de azil în Suedia. Ambele state din nordul continentului au solicitat totuși Greciei să-l preia pe minor, în temeiul art. 10 alin. 1 al Regulamentului Dublin II anume pentru trecerea neautorizată a frontierei. Datorită faptului că minorul a călătorit singur din Grecia în Suedia și Finlanda, acesta a fost considerat suficient de matur pentru a fi transferat în Grecia ca un adult, fapt consemnat în urma interviewării minorului. Apelul împotriva deciziei de transfer a fost respins de Curtea Administrativă din Helsinki, cu toate că potrivit Regulamentului Dublin II statul membru responsabil era Suedia, în care minorul neînsoțit și care nu avea rude în alt stat membru formulase prima cerere de acordare a statutului de refugiat (cf. Idem, p. 29).

³⁵⁹ Este real că interesul minorului este statuat doar în privința reunificării acestuia cu membrii familiei sale (art. 6). Însă, având în vedere implicațiile deciziei de transfer într-un alt stat a unui minor, considerăm că acest principiu, al acțiunilor subsumate interesului minorului, trebuie apreciat ca fiind conținut implicit de Regulamentul Dublin II. În realitate, menționarea sa doar în legătură cu membrii de familie are numai scopul de a accentua că și în cazul firesc al reunificării familiale acest interes trebuie să primeze, pentru a nu (re)încredința minorul unor persoane care, chiar rude cu acesta, nu prezintă garanțiile necesară că ar fi apte să-și îndeplinească obligațiile de îngrijire, creștere și educare.

destinate să modifice dreptul internațional al refugiaților ci să-l completeze, să instituie reguli de interpretare a acestuia pe teritoriul Uniunii, în cadrul instituit prin Convenția O.N.U. din 1951.

Obiectivul principal al Directivei 2004/83/CE din 29 aprilie 2004³⁶¹ privind standardele minime referitoare la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească resortisanții țărilor terțe sau apatrizii pentru a putea beneficia de statutul de refugiat, sau persoanele care, din alte motive, au nevoie de protecție internațională și referitoare la conținutul protecției acordate este reprezentat de necesitatea ca toate statele membre să aplice criteriile comune pentru identificarea persoanelor care au într-adevăr nevoie de această protecție. Concomitent, se dorește asigurarea unui nivel minim de avantaje în beneficiul refugiaților în toate statele membre³⁶².

În temeiul respectării drepturilor fundamentale și principiilor recunoscute prin Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene³⁶³, directiva 2004/83/CE reafirmă în Preambul³⁶⁴ că unul dintre obiectivele sale principale constă în garantarea respectului deplin al demnității umane și a dreptului de azil al solicitanților, precum și a membrilor de familie care-i însoțesc pe aceștia.³⁶⁵ Se precizează, în cuprinsul Directivei, că recunoașterea statutului de refugiat reprezintă un act declarativ³⁶⁶. Totodată, pentru evitarea dificultăților sociale, preambulul directivei menționează că beneficiarul statutului de refugiat poate primi, fără discriminare, asistență socială, protecție socială și mijloace de subzistență adecvate. Aceste drepturi pot fi acordate în conformitate cu legislația internă a statului care conferă protecție, urmând să fie asigurate cel puțin prestațiile esențiale – venit minim garantat, ajutor în caz de boală, sarcină sau pentru persoanele cu copii.

³⁶⁰ Spre exemplu, Directiva 2004/83/CE, Directiva 205/85/CE

³⁶¹ Publ. în Journal Officiel, vol. L 304, 30/09/2004.

³⁶² Art. 6

³⁶³ *I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, publ. de G. F. Ferrari, Milano, Giuffrè, 2001, passim.

³⁶⁴ Preambul, alin. 10.

³⁶⁵ Preambulul precizează că membrii de familie ai refugiatului beneficiază de protecție având în vedere că simplul fapt al rudeniei cu acesta îi poate expune la persecuție, astfel încât si ei sunt calificați pentru acordarea statutului de refugiat (Ibidem).

³⁶⁶ Preambul, alin. 14

În același timp, obiectivul instituirii regulilor comune privind recunoașterea și conținutul statutului de refugiat și a protecției subsidiare constă în limitarea acordării acestui statut persoanelor care solicită azil din cauza diferențelor existente în ordinea juridică internă a statelor membre ale Uniunii. În acest sens, statele membre trebuie să prevadă sau să mențină condițiile cele mai favorabile conținute deja de normele interne pentru resortisanții țărilor terțe sau pentru apatrizii care solicită protecția internațională în temeiul art. 1 al Convenției de la Geneva din 1951, sau solicită această protecție în temeiul altor considerente.

Totodată, statele membre sunt ținute să-si respecte obligațiile ce decurg din normele de drept internațional precum și din convențiile și tratatele la care sunt parte privind interzicerea discriminării.

Directiva precizează că cetățenii țărilor terțe sau apatrizii, autorizați să rezideze pe teritoriul Uniunii în temeiul altor rațiuni decât nevoia de protecție internațională, în mod ilegal, tolerați sau din rațiuni umanitare nu se încadrează prevederilor acestui text. În acest sens, se precizează necesitatea definirii comune a noțiunilor de nevoie de protecție, protecție în interiorul țării, persecuție, cauze ale persecuției, apartenența la un anumit grup social. Totodată, din Directiva 2004/83/CE reiese că protecția poate fi acordată nu numai de către stat, ci în egală măsură și de instituții sau organizații, inclusiv organizații internaționale, care activează în cadrul unei regiuni sau pe o suprafață importantă a teritoriului Uniunii.

Actul normativ comunitar definește prin refugiat pe cetățeanul unei țări terțe (sau apatrid) care fiind amenințat să sufere persecuții datorită rasei, religiei, naționalității, opiniilor politice sau apartenenței la un anumit grup social, se află în afara țării de origine (sau în afara țării în care își are în mod obișnuit rezidența, în cazul apatrizilor), dar nu poate sau nu vrea să-i solicite protecția din cauza acelor temeri.³⁶⁷

Definiția refugiatului poate părea că reprezintă în foarte mare măsură reiterarea definiției conținute de articolul 1A al Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Cu toate acestea, spre deosebire

367 Cf. Art. 2 Această definiție nu o reia însă pe cea conținută în Convenția ONU din 1951 privind refugiații, deoarece restrânge sfera de aplicare doar la persoanele provenite din țări terțe și la apatrizi.

de textul onusian, care stipulează că orice persoană poate solicita protecția internațională, norma europeană se referă **doar la cetățeanul unui stat terț sau la un apatrid**.

Cetățenii statelor membre ai Uniunii Europene sunt astfel excluși de la acordarea protecției reglementate prin norma comunitară. Cu toate că se proclamă intenția ca această directivă să vină în completarea sistemului onusian de protecție, în realitate, efectul este de restrângere a dispozițiilor acestuia.

Tot Directiva 2004/83/CE menționează că încadrarea în statutul de refugiat se face după recunoașterea acestui statut într-unul dintre statele membre ale Uniunii³⁶⁸. Din această dispoziție considerăm că solicitantului i se impune mai întâi îndeplinirea criteriului dispus de art. 2 (d) pentru a putea beneficia de protecția internațională pe teritoriul Uniunii Europene. Aceasta cu toate că potrivit directivei 2004/83/CE, recunoașterea statutului de refugiat are caracter declarativ³⁶⁹. Practic, prin sintagma „statutul de refugiat”, pot fi înțelese, în funcție de context, două noțiuni diferite.

Astfel, pe de o parte norma comunitară desemnează un refugiat în sensul în care o face Convenția O.N.U. din 1951, adică de îndată ce solicitantul îndeplinește cerințele cuprinse în definiția acestui instrument de drept internațional, ceea ce are loc în mod necesar anterior momentului în care are loc acordarea formală a statutului. În acest sens, „statutul de refugiat” reprezintă condiția solicitantului – de persoană care caută refugiu. Pe de altă parte, ulterior acestui prim moment, intră în mișcare sistemul de drepturi și obligații care decurg din acordarea statutului de refugiat și care, potrivit Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați, este mai bine descris prin termenul „azil”³⁷⁰.

Această problemă are relevanță și în privința protecției subsidiare.

Astfel, directiva 2004/83/CE dispune că aceasta este destinată să completeze măsurile de protecție a refugiaților consacrate prin

³⁶⁸ Articolul 2, litera d.

³⁶⁹ Cf. Paragraful (14) al Preambulului (“The recognition of refugee status is a declaratory act).

³⁷⁰ Cf. UN High Commissioner for Refugees, *UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals or Stateless Persons as Refugees or as Persons Who Otherwise Need International Protection and the Content of the Protection Granted (OJ L 304/12 of 30.9.2004)*, în UNHCR Refworld, 28 January 2005, p. 10-11.

Convenția de la Geneva. Or, solicitanții aflați în categoria persoanelor pentru care se acordă protecția subsidiară nu întrunesc cerințele stipulate în articolul 2 (b) al Directivei menționate, astfel că statutul lor nu este declarativ ci supus aprecierii subiective a statului respectiv.

Criteriile necesare obținerii protecției subsidiare ar trebui să fie întemeiate pe obligațiile internaționale ce decurg din instrumentele de protecție a drepturilor omului și din practicile existente în statele membre. Cu toate că termenul de „protecție subsidiară” este destul de cuprinzător, în realitate poate să-și piardă semnificația. Statele pot avea tendința de a folosi acest mecanism al subsidiarității pentru a restrânge accesul solicitanților la protecția internațională pe care o presupune acordarea statutului de refugiat. Aceasta deoarece obligațiile ce incumbă statelor prin încadrarea solicitantului în segmentul pentru care se asigură protecția subsidiară par inferioare celor impuse prin normele de drept internațional – în speță Convenția O.N.U. pentru refugiați. Protecția subsidiară poate fi un exemplu de diluare a principiilor și normelor conținute de dreptul internațional în materie.³⁷¹

Persoana care poate beneficia de protecție subsidiară este resortisantul unei țări terțe sau apatridul care nu se încadrează în noțiunea de refugiat, însă pentru care există motive serioase și confirmate de a se considera că poate fi expus unui risc real de a fi condamnat la pedeapsa cu moartea sau de a fi executat, torturat, supus unor tratamente inumane ori degradante, sau a cărui viață ori integritate corporală sunt în pericol în caz de confruntări violente, conflict armat intern sau internațional. Ar fi fost mult mai util să se recunoască un statut de sine stătător acestor solicitanți. Aceasta deoarece Convenția O.N.U. privind refugiații face parte din familia mai largă a normelor de drept internațional care apără drepturile fundamentale, prin urmare oricâte interpretări ar avea, ea trebuie aplicată ținând seama de dreptul internațional umanitar. De aceea este necesar ca persoanele aflate în situații similare să fie în fond îndreptățite la același tratament, adică la un statut care să aibă ca rezultat acordarea protecției în mod egal pentru fiecare, indiferent că solicitarea este sau nu sub auspiciile Convenției O.N.U. privind refugiații.³⁷²

³⁷¹ Cf. G. S. Goodwin-Gill *Non-Refoulement and the New Asylum Seekers*, în *Virginia Journal of International Law*, no. 26/1986, p. 897.

Acordarea protecției subsidiare are în vedere persoanele amenințate cu producerea de prejudicii grave. Acestea sunt definite ca incluzând condamnarea la pedeapsa capitală sau amenințarea cu execuția, tortura, cruzimile, tratamentele inumane sau degradante, precum și amenințare serioasă și individuală la adresa sănătății, integrității corporale sau vieții persoanei din cauze de violență nediscriminatorie în situații de conflict armat intern sau internațional.³⁷³ De remarcat că protecția îi are în vedere pe cei afectați de toate aceste acțiuni cu adresabilitate specială, „individuală”, cu toate că esența conflictelor armate este că acestea afectează fără discriminare pe oricine aflat în raza lor de acțiune, după cum subliniază de altfel și textul discutat. O altă lacună a acestui statut o constituie absența oricărei mențiuni a faptului că violarea sistematică a drepturilor omului reprezintă o gravă atingere adusă acestora, prin urmare în mod greșit nu este inclusă între condițiile care permit acordarea protecției subsidiare.

Problema care se ridică este că acestor persoane nu le va fi acordat statutul de refugiați la care pot fi îndreptățiți, ci doar eventual statutul subsidiar, care nu oferă același nivel de protecție.

Directiva 2004/83/CE afirmă importanța unității familiale³⁷⁴. Cu toate acestea nu conține dispoziții privind dreptul la reunificarea familiei pentru beneficiarii protecției subsidiare. În privința membrilor de familie, directiva îi definește pe aceștia ca fiind soțul beneficiarului statutului de refugiat sau de statutul conferit prin protecția subsidiară, sau partenerul necăsătorit dar angajat într-o relație stabilă cu acesta, dacă legislația sau practica în vigoare a statului membru interesat asimilează situația cuplurilor necăsătorite celor căsătorite³⁷⁵. Membru de familie este considerat și copilul cuplului vizat sau al beneficiarului statutului de refugiat ori al statutului conferit prin protecția subsidiară, cu condiția ca acest copil să nu fie căsătorit, să fie minor și să se aple în întreținerea părintelui, indiferent dacă este născut în interiorul căsătoriei, în afara căsătoriei

³⁷² Cf. Jane Mc Adam, *The Refugee Convention as a rights blueprint for persons in need of international protection*, în „New Issues in Refugee Research”, research paper no. 125, UNHCR, Geneva, 2006, p. 2.

³⁷³ Art. 15.

³⁷⁴ Art. 23.

³⁷⁵ Art. 2, lit. h.

sau adoptat, potrivit definiției din dreptul național.³⁷⁶ Însă membrilor aceleiași familii ar trebui să li se asigure un statut egal cu cel al solicitantului principal. Aceasta deoarece unitatea familiei derivă din dreptul internațional umanitar și din Actul Final al Conferinței O.N.U. a Plenipotențiarilor asupra Statutului Refugiaților și Apatrizilor 1951.³⁷⁷ Majoritatea statelor membre asigură doar un statut derivat membrilor familiei refugiatului, ceea ce nu contravine expres normelor în materie. Cu toate acestea, există situații în care un statut derivat nu ar avea de ce să fie aplicat, spre exemplu în ipoteza în care membrii familiei aplică pentru protecție individual, sau acolo unde statutul derivat ar fi incompatibil cu situația persoanelor respective – de pildă acești membri ai familiei au deja cetățenia statului de primire sau au o cetățenie care-i îndreptățește la un tratament mai favorabil, ceea ce se poate înregistra și în situația membrilor de familie ai beneficiarilor protecției subsidiare. În acest sens ar trebui asumată obligația statelor de a asigura protecția familiei, așa cum se dispune între altele în articolul 8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului la care sunt parte toate statele Uniunii Europene. Condițiile și drepturile de care pot beneficia membrii de familie ar trebui reglementate în consecință.³⁷⁸

În cadrul procedurii calificării solicitantului la acordarea protecției internaționale, directiva 2004/83/CE stabilește necesitatea evaluării individuale a cererilor, urmând a se avea în vedere mai multe elemente. Dintre acestea, trebuie obținute date relevante privind țara de origine a solicitantului, legile și reglementările din aceasta și modalitatea de aplicare, informații și documente prezentate de solicitant, cuprinzând și informațiile care să arate dacă solicitantul

³⁷⁶ Ibidem.

³⁷⁷ Aceste definiții nu cuprind alte persoane care fac parte tot din familia solicitantului și chiar în grad foarte apropiat, fiind în multe cazuri dependenți de acesta: ascendenții (pe care solicitantul i-ar putea avea în întreținere) precum și descendenții majori și necăsătoriți care locuiesc împreună cu solicitantul; aceste categorii de persoane sunt incluse în alte prevederi comunitare, astfel încât s-ar impune completarea normelor discutate (cf. Disp. Art. 15 din Directiva 2001/44/CE a Consiliului din 20 iulie 2001 privind normele minime pentru acordarea protecției temporare în caz de aflus masiv de persoane deplasate, publ. în Journal Officiel vol. L 212/17 august 2001).

³⁷⁸ Cf. UN High Commissioner for Refugees, *UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC*, ed. cit., loc. cit., p. 38-39.

a făcut sau poate face obiectul persecuției sau atingerilor grave³⁷⁹, informații despre statutul individual și situația personală a solicitantului, despre exercitarea sau nu de către acesta a unor activități al căror scop principal urmărea tocmai crearea condițiilor necesare pentru primirea protecției internaționale, în vederea stabilirii gradului în care aceste activități îl supun pe solicitant persecuției sau unor atingeri grave dacă s-ar reîntoarce în țara pe care a părăsit-o.

Tot în cadrul procesului determinării calificării solicitanților pentru acordarea protecției internaționale se prevede ca aprecierea fundamentelor cererii să țină seama și de situația în care, după ce a părăsit statul de origine, activitățile celui interesat au reprezentat un pretext, având drept unic sau principal scop crearea condițiilor necesare pentru a formula cererea de protecție și a obține statutul de refugiat, precum și dacă aceste activități l-ar putea expune persecuției în situația revenirii în statul pe care l-a părăsit.³⁸⁰

Mai exact, trebuie să se stabilească dacă acțiunile solicitantului în țara din care a plecat au determinat o temere bine întemeiată de persecuție sau în realitate el a urmărit pur și simplu să devină refugiat, dobândind protecția internațională în mod neîntemeiat. Acest text trebuie interpretat fiind avute în vedere și dispozițiile privind excluderea de la acordarea protecției în cazul cererilor așa-numite „evident nefondate”³⁸¹. În acest sens, noțiunea de „pretext” a fost explicată mai pe larg în jurisprudența australiană. Potrivit acesteia, pretextul reprezintă acele activități întreprinse de solicitant în țara de origine cu singurul scop de a-și crea el însuși circumstanțe care să dea naștere la persecuție dacă s-ar întoarce în statul din care a plecat.³⁸²

Problema de bază rămâne dacă solicitantul are, în momentul aplicației sale, o teamă bine întemeiată de persecuție în cazul

³⁷⁹ Art. 15 al Directivei stabilește că atingerile grave constau în condamnarea la pedeapsa cu moartea sau execuția, tortura și tratamentele sau sancțiunile inumane ori degradante, precum și amenințările grave și individuale împotriva vieții sau persoanei unui civil în contextul unor violențe sau în caz de conflict armat intern sau internațional.

³⁸⁰ Cf. Art. 4 alin. 3 lit. d.

³⁸¹ Cf. Art. 20 alin. 7.

reînțoarcerii, indiferent de pretextul de care vorbește alineatul 3 al articolului 4 din Directiva 2004/83/CE. Aceasta deoarece protecția internațională a refugiaților trebuie să aibă loc indiferent dacă solicitantul și-ar fi creat ori nu condițiile în care să se presupună că va fi persecutat, din moment ce se încadrează în definiția Convenției O.N.U. din 1951, buna sa credință fiind mai puțin relevantă³⁸³. Totodată, este necesar ca termenul persecuție să fie apreciat potrivit circumstanțelor fiecărui caz în parte.³⁸⁴

Solicitantul care a făcut deja obiectul persecuției, atingerilor grave sau amenințării directe cu astfel de fapte are în favoarea sa o prezumție că teama îi este îndreptățită, chiar dacă există indicii că astfel de fapte nu s-ar mai repeta, fiind astfel îndreptățit la acordarea statutului³⁸⁵. În acest sens, statele membre ar trebui să aplice principiul potrivit căruia dacă anumite aspecte ale declarației solicitantului nu se sprijină pe dovezi, acele aspecte nu necesită confirmarea atâta timp cât explicațiile sunt satisfăcătoare în lipsa elementelor probatorii, toate elementele pertinente deținute de solicitant au fost deja prezentate, credibilitatea generală a solicitantului este bună, iar declarațiile sale sunt plauzibile și nu sunt contrazise de informațiile generale.

Textul discutat arată însă că statele membre pot refuza acordarea protecției solicitantului care își întemeiază cererea pe circumstanțe create prin fapte personale ulterior părăsirii țării de origine. Dispozițiile Directivei 2004/83/CE³⁸⁶ rețin însă că teama întemeiată de persecuție poate să se bazeze pe evenimente survenite ca urmare a

³⁸² Cf. *Somaghi v. Minister of Immigration, Local Government and Ethnic Affairs*, Federal Court of Australia, november 1990, în „Federal Court Rules”, no. 31 (1991), p. 100-117.

³⁸³ Cu toate acestea, în jurisprudență am constatat că sunt respinse cererile de protecție în situația în care se consideră că solicitantul, prin activitățile sale, și-a creat în mod deliberat teama bine fondată de persecuție „căutând cu rea credință obținerea statutului de refugiat” (cf. *Danian v. Secretary of State for the Home Department*. CO/30274/97. United Kingdom: Asylum and Immigration Tribunal/Immigration Appellate Authority. 9 June 1998, în UNHCR Refworld, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6b92c.html>)

³⁸⁴ Considerăm că persecuția nu poate fi privită ca având la bază strict violările grave sau severe ale drepturilor omului. Spre exemplu, măsurile discriminatorii pot genera teama bine fundamentată de persecuție.

³⁸⁵ Cf. Articolul 4 alin. 4.

părăsirii țării de origine, solicitantul fiind astfel îndreptățit să obțină statutul de refugiat.

Subiecții activi ai persecuției sau atingerilor grave la adresa solicitantului pot fi statul, instituții sau organizații care controlează statul sau o parte importantă a teritoriului acestuia, sau alte persoane, dacă se poate demonstra că statul, instituțiile sau organizațiile care îl controlează, ori organizațiile internaționale nu pot sau nu vor să acorde protecție solicitantului. Criteriul stabilirii nivelului de protecție ce poate fi asigurată pe teritoriul de origine vizează aprecierea condițiilor concrete și măsurilor rezonabile adoptate pentru a opri persecuția sau atingerile grave, măsuri ce pot consta, între altele, într-un sistem judiciar funcțional și efectiv.

În sensul art. 1A al Convenției de la Geneva privind statutul refugiaților, reluat în Directiva 2004/83/CE, persecuția trebuie să întrunească mai multe criterii din punct de vedere al elementelor materiale și al motivelor pentru ca cel supus ei să fie îndreptățit la statutul de persoană care beneficiază de protecția internațională.

Astfel, persecuția trebuie să fie suficient de gravă prin natura ei sau prin caracterul ei repetitiv pentru a constitui o violare gravă a drepturilor fundamentale ale omului, drepturi de la care nu se permite nici o derogare. Directiva 2004/83/CE stabilește că este îndreptățit la protecție și cel care este supus persecuțiilor constând dintr-o serie de măsuri, ce cuprind și încălcarea drepturilor omului, care sunt suficient de grave pentru a-l afecta pe solicitant de o manieră comparabilă cu cea anterior enunțată³⁸⁷. Elementul material al actelor de persecuție poate îmbrăca diverse forme: violență fizică sau psihică, incluzând și violența sexuală, măsuri legale, administrative, polițienești, judiciare discriminatorii sau puse în practică de o manieră discriminatorie, urmări sau sancțiuni disproporționate sau discriminatorii. În acest caz și refuzul unei căi jurisdicționale de atac este considerat sancțiune disproporționată sau discriminatorie. Tot forme de persecuție sunt considerate și urmările negative sau sancțiunile aplicate refuzului de a efectua serviciul militar în caz de conflict dacă acesta presupune săvârșirea faptelor prevăzute în art. 12 paragraful 2 al Directivei³⁸⁸

³⁸⁶ Articolul 5.

³⁸⁷ Cf. art. 9 al Directivei 2004/83/CE.

2004/83/CE; acte săvârșite împotriva copiilor sau întemeiate pe discriminare sexuală.

Toate aceste acte prin care se realizează persecuția trebuie să aibă legătură de cauzalitate cu motivele de persecuție³⁸⁹. Este de remarcat modul detaliat în care sunt prezentate noțiunile. Astfel, termenul de rasă conține considerații privind culoarea, ascendența sau apartenența la un anumit grup etnic. Noțiunea de religie conține existența convingerilor religioase sau atee, participarea la ceremonialele cultelor private sau publice, exercitate solitar sau într-un grup, sau neparticiparea la ceremoniale sau alte acte exprimând opinii religioase, forme de comportament personal fondate pe convingerile religioase sau impuse de acestea. Noțiunea de naționalitate nu se limitează doar la cetățenie sau la lipsa acesteia, ci se referă și la apartenența la un grup consolidat prin identitate culturală, etnică sau lingvistică, cu origini geografice ori politice comune, sau întemeiate pe relația cu populația unui alt stat. Identitatea unei anumite grupări sociale se întemeiază pe caracteristici sau istorie comună a membrilor săi, caracteristici sau convingeri ce sunt esențiale pentru identitatea acestora. Acest grup este deținătorul unei identități proprii, fiind perceput ca diferit de restul societății. În funcție de condițiile existente în țara de origine, un grup social specific poate să fie format din membri a căror caracteristică să constea, spre exemplu, în orientarea sexuală. Aceasta din urmă nu trebuie să fie interpretată ca permițând săvârșirea de delikte definite ca atare în legislația statelor membre ale Uniunii. Noțiunea de opinie politică acoperă ideile, opiniile și convingerile într-un anumit domeniu aflat în legătură cu persoanele potențial persecutate.

Sunt excluși, potrivit Directivei 2004/83/CE, de la acordarea statutului de refugiat cetățeniei unei terțe țări sau apatrizii față de care există serioase indicii că au comis o crimă împotriva păcii, o crimă de război, așa cum sunt aceste fapte definite de instrumentele de drept internațional. Excluderea îi vizează și pe aceia care s-au făcut vinovați

³⁸⁸ Săvârșirea de crime împotriva păcii, crime de război, crime împotriva umanității în sensul instrumentelor internaționale elaborate în materie, săvârșirea de infracțiuni grave de drept comun, acțiuni săvârșite prin cruzime, chiar comise în temeiul unor rațiuni politice (art. 12, par. 2).

³⁸⁹ Cf. Art. 10.

de acțiuni ce contravin Țelurilor și principiilor Națiunilor Unite, așa cum sunt acestea incluse în preambulul și în art. 1 și 2 ale Cartei O.N.U..

Considerăm că motivele de excludere³⁹⁰ consemnate în Directiva 2004/83 reprezintă cel puțin un regres față de dispozițiile Convenției O.N.U. din 1951.

Articolul 1F (b) al acestui din urmă text se referă la excluderea solicitanților care au săvârșit o infracțiune gravă fără natură politică în afara statului de primire. Săvârșirea unei fapte de aceeași natură dar în interiorul acestei țări îl îndreptățește pe solicitant la un proces echitabil, urmând a fi supus procedurilor judiciare din statul respectiv. În schimb, excluderea, în cazul Directivei 2004/83/CE, vizează pe cei vinovați de comiterea unor delictе grave de drept comun pe teritoriul statului de azil, dar săvârșite mai înainte de acordarea statutului de refugiat, mai exact înainte de data obținerii dreptului de ședere întemeiat pe statutul de refugiat³⁹¹. Din nou, textul este contradictoriu deoarece s-ar putea conchide că statutul de refugiat se acordă doar în urma obținerii permisului de ședere, cu toate că mențiunile înscrise ca principii ale textului³⁹² statuează caracterul declarativ al statutului de refugiat. Contrar normelor Convenției O.N.U. din 1951, toate drepturile și beneficiile acordate în temeiul statutului de refugiat – și la care este îndreptățit solicitantul în temeiul protecției internaționale – sunt suspendate până la emiterea acestui permis de ședere.

Solicitanții care aplică pentru protecția subsidiară pot fi excluși pentru săvârșirea unei infracțiuni grave.³⁹³ Dispozițiile directivei 2004/83/CE nu conțin alte precizări. Ele nu menționează ce tip de infracțiune aduce excluderea și nu există nicio calificare tratamentului aplicat solicitantului în funcție de locul săvârșirii. Prin aceste dispoziții, o persoană care are dreptul la protecția subsidiară poate fi exclusă de la această formă de protecție pentru săvârșirea oricărei infracțiuni grave, inclusiv politice, fie în țara de origine, în cea de azil sau în orice alt stat.

Trebuie să facem observația că în directiva 2004/83/CE³⁹⁴ sunt prevăzute și alte dispoziții care adaugă la clauzele de excludere

³⁹⁰ Cf. Art. 12

³⁹¹ Cf. Art. 12 alin. 2, lit. b

³⁹² Cf. Preambul, paragraful 14.

³⁹³ Articolul 17 (b) al Directivei 2004/83/CE

prevăzute de Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații, permițând refuzul acordării statutului de refugiat pe considerente de siguranță națională, chiar mai înainte de examinarea pe fond a cererii de protecție a solicitantului.

Retragerea statutului de refugiat se face de către o autoritate guvernamentală, administrativă, judiciară sau cvasi-judiciară a statului membru interesat. Revocarea acestui statut sau refuzul de a-l înnoi intervin în mod obligatoriu, potrivit art. 14 al Directivei 2004/83/CE pentru refugiații vizați de art. 12 din Directivă, precum și în situația în care dobândirea statutului de refugiat s-a făcut în temeiul unor declarații sau acte false, omisiuni sau alterări ale realității. Resortisanții unei țări terțe sau apatrizii excluși de la primirea statutului de refugiat pot face obiectul protecției subsidiare dacă înainte de intrarea în statul membru au săvârșit una sau mai multe fapte care atrag pedeapsa cu închisoarea, cu excepția crimelor împotriva păcii, umanității, crimelor de război etc. deja menționate. O altă condiție pentru a putea beneficia de protecția subsidiară se referă la părăsirea statului de origine în scopul de a se sustrage de la sancțiunile ce urmau a fi aplicate pentru săvârșirea faptelor respective, evident, cu condiția ca acestea să nu facă parte dintre cele detaliate de art. 12 și 17, paragraful 1 din Directivă.

Revocarea statutului de refugiat este lăsată la latitudinea statului de refugiu³⁹⁵ și are caracter de normă dispozitivă, iar nu imperativă. Decizia de revocare a statutului putând fi anulată câtă vreme revocarea efectivă nu s-a produs. Autoritățile statelor membre care au acordat statutul de refugiat pot să-l retragă, ori să refuze înnoirea sa dacă există motive rezonabile pentru ca persoana respectivă să fie considerată o amenințare la adresa societății din acel stat membru, precum și în situația în care beneficiarul statutului de refugiat a fost condamnat definitiv astfel încât reprezintă o amenințare pentru statul de primire.³⁹⁶

Nu va fi acordată protecția internațională dacă solicitantul poate beneficia sau solicita de bună voie protecția statului său de origine. Acest principiu este de altfel cuprins și în Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații. Numai statele sunt capabile să ofere protecție

³⁹⁴ Articolul 14 al Directivei 2004/83/CE

³⁹⁵ Cf. art. 14 alin. 4 al Directivei 2004/83/CE.

³⁹⁶ Persoanele aflate în situația de revocare a statutului de refugiat se pot prevala de prevederile Convenției de la Geneva sau drepturilor analoge (art. 3, 4, 16, 22, 31-33).

adecvată. Totuși, protecția poate fi asigurată și prin intermediul instituțiilor și organizațiilor, inclusiv al organizațiilor internaționale.³⁹⁷

Încetarea calității de refugiat intervine în mai multe situații³⁹⁸. Astfel, resortisantul unei țări terțe sau apatridul pierde statutul de refugiat dacă a solicitat, de bună voie, din nou, protecția statului a cărui cetățenie o are. Aceeași măsură este adoptată în situația în care cel interesat și-a recăpătat cetățenia la cerere, ori dacă a dobândit protecția unei alte țări a cărei cetățenie o primește. Pierderea calității de refugiat intervine și în situația în care acesta a ales să revină de bună voie în țara pe care a părăsit-o, sau dacă au încetat circumstanțele de acolo în urma cărora primise statutul de refugiat.

Această ultimă condiție trebuie examinată în sensul intervenirii reale a schimbărilor semnificative și definitive ale circumstanțelor care au îndreptățit persoana să solicite și să primească statutul de refugiat.

Statutul conferit de protecția subsidiară poate fi revocat, sau poate fi afectat de refuzul de reînnoire din partea autorităților guvernamentale, administrative sau judiciare ale statului care l-a acordat³⁹⁹ și în situația în care obținerea statutului s-a datorat prezentării distorsionate a faptelor, ascunderii acestora sau folosirii de documente false. Se observă că în aceste cazuri, atât statutul de refugiat, cât și cel de persoană beneficiară a protecției subsidiare se revocă în temeiul unor norme imperative.

Conținutul dreptului de protecție⁴⁰⁰ îi are în vedere pe refugiați și pe beneficiarii protecției subsidiare, cu referire specială la situația persoanelor vulnerabile: minorii, minorii neînsoțiți, persoanele cu handicap, persoanele în vârstă, femeile însărcinate, familia monoparentală cu copii minori și persoanele care au suferit torturi, violuri sau alte forme de violență gravă psihologică, fizică sau sexuală. Directiva 2004/83/CE conține, în cosecință, și dispoziții privitoare la menținerea unității familiei, permisul de ședere, documentele de călătorie, dreptul la muncă, accesul la educație,

³⁹⁷ Cf. art. 7 (b) al Directivei 2004/83/CE

³⁹⁸ Cf. Art. 11 (idem).

³⁹⁹ A se vedea și disp.art. 17, paragr. 1 și 2 ale Directivei 2004/83/CE

⁴⁰⁰ Statuate în Capitolul VII (idem).

protecția socială, libertatea de circulație în interiorul statului membru etc.⁴⁰¹

Aceste norme statuează necesitatea menținerii unității familiale a persoanei care beneficiază de statutul de refugiat sau de protecție subsidiară. Dacă membrii familiei solicitantului nu îndeplinesc condițiile necesare obținerii statutului de refugiat, pot cere aplicarea în beneficiul lor a prevederilor art. 24-34 din Directivă.⁴⁰²

Norma comunitară statuează totodată că interesul superior al minorilor reprezintă considerentul primordial al transpunerii acestor dispoziții în legislația internă a statelor membre. Tuturor minorilor cu statut de refugiat sau care beneficiază de protecție subsidiară trebuie să li se acorde acces deplin la sistemul de educație din statul de primire în aceleași condiții ca resortisanților⁴⁰³. Protecția minorilor neînsoțiți trebuie realizată prin desemnarea unui tutore legal sau a unui organism însărcinat în acest sens⁴⁰⁴, iar situația minorilor neînsoțiți ar trebui examinată periodic de autorități.

Statele de primire pot însă reduce avantajele acordate în temeiul dispozițiilor Directivei 2004/83/CE refugiaților și persoanelor beneficiare ale protecției subsidiare, dacă aceste persoane și-au creat ele însele condițiile necesare obținerii acestui statut și în scopul obținerii acestui statut.

Textul discutat statuează protecția întemeiată pe principiul nereturnării⁴⁰⁵, potrivit obligațiilor internaționale asumate de statele membre. Există și excepții de la acest principiu. Ele se aplică celor care pot fi considerați o amenințare credibilă la adresa statelor membre⁴⁰⁶. Directiva 2004/83/CE reafirmă importanța principiului nereturnării, subliniind că acesta este în concordanță cu dreptul internațional, cu drepturile omului și cu alte obligații internaționale asumate. Potrivit Directivei 2004/83/CE derogările de la principiul nereturnării nu vor fi aplicate dacă solicitantul este amenințat cu

⁴⁰¹ Ibidem.

⁴⁰² Cu excepția situației în care membrii familiei fac obiectul revocării statutului de refugiat sau de persoană care beneficiază de protecția subsidiară (cf. Art. 23, paragraful 3).

⁴⁰³ Art. 27 paragr. 1 al Directivei 2004/83/CE.

⁴⁰⁴ Art. 30 paragr. 1 (idem).

⁴⁰⁵ Art. 21 (idem).

⁴⁰⁶ Articolul 21 alineatele 1 și 2 (idem).

supunerea la tortură, la tratamente inumane sau degradante. Observăm că Uniunea Europeană a adoptat în acest sens soluția inclusă în textul Convenției Europene a Drepturilor Omului. În realitate, referirea la dreptul internațional umanitar din cuprinsul art. 21 al Directivei 2004/83/CE este pur formală. În dreptul internațional umanitar nereturnarea este un principiu de la care nu este admisă nicio derogare, sub nici un motiv, or norma comunitară derogă.

Drepturile economice și sociale ale solicitanților beneficiari ai statutului de refugiat și ai protecției subsidiare evidențiază diferențe între cele două categorii. Directiva 2004/83/CE limitează accesul beneficiarilor de protecție subsidiară la angajare⁴⁰⁷. Statele membre pot să aibă în vedere criterii precum evoluția pieței muncii anterioare acordării accesului la această piață. Totodată, beneficiarii protecției subsidiare pot primi asistență socială și medicală, dar limitată. Accesul lor la programele de integrare este restrâns prin autorizarea selectivă, determinată de criteriile statuate pe plan intern în țările de primire. La fel, durata permiselor de ședere poate fi restrânsă, ceea ce reflectă natura diferită și inferioară a protecției subsidiare față de statutul de refugiat.

Tot în domeniul regimului comun al legislației privind azilul se încadrează și adoptarea Directivei 2005/85/CE (1 decembrie 2005)⁴⁰⁸.

Aceasta privește normele minime ale procedurii de acordare și retragere a statutului de refugiat în statele membre, cunoscută sub numele de directiva procedurii azilului, norme care vin să completeze Directiva 2004/83/CE în sensul instituirii unei proceduri comune de acordare a dreptului de azil, urmând ca persoanele beneficiare ale acestui drept sau ale unei protecții subsidiare să obțină un statut egal. Este de remarcat că deși poartă denumirea de directivă a procedurii azilului, normele privesc acordarea statutului de refugiat.

Procedurile de acordare și de retragere a statutului de refugiat reprezintă rezultatul unui proces constituțional și administrativ al fiecărui stat membru al Uniunii Europene, întemeiat pe legislația și tradițiile fiecăruia. Prin Directiva 2005/85/CE se urmărește stabilirea

⁴⁰⁷ Cf. Art. 26.

⁴⁰⁸ Adoptată la 1 decembrie 2005, publ. în Journal officiel, vol. L 326, 13/12/2005.

unor garanții procedurale pentru solicitanți, constând în informații asupra procedurii și acces la asistență juridică.

Sunt statuate, totodată, exigențe minime care trebuie întrunite în cadrul procesului decizional. Astfel, deciziile trebuie să se întemeieze pe baze individuale, obiective și imparțiale, cererile să fie analizate de personal specializat în materie de azil și în chestiuni referitoare la refugiați.

Directiva 2005/85/CE conține reguli comune pentru aplicarea anumitor concepte și practici – „cereri inadmisibile”, „cereri evident neîntemeiate”, „țară terță sigură”, „țară de origine sigură”.

Astfel, conceptul de țară sigură se întemeiază, în optica Directivei 2005/85/CE, pe mai multe elemente. Statele membre încadrează în această noțiune acele state despre care există date că își respectă obligațiile internaționale asumate și-l tratează pe solicitant în conformitate cu acestea. În mod concret, Directiva 2005/85/CE prevede întocmirea unei liste europene de țări terțe declarate țări de origine sigure. Se prevede, totodată, posibilitatea ca statele membre să introducă liste naționale adiționale de țări de origine sigure în temeiul acelorași criterii folosite pentru lista europeană. Această clasificare dă statelor membre ale Uniunii Europene posibilitatea de a nu proceda la examinarea cererii de protecție formulată de o persoană provenită din respectiva țară sigură. Cu toate că legiuitorul comunitar afirmă edictarea dispozițiilor privind refugiații în litera și spiritul Convenției O.N.U. din 1951, prin instituirea conceptelor de „țară sigură” etc. se încalcă dispozițiile onusiene menționate, potrivit cărora orice persoană persecutată pe cele cinci motive este îndreptățită la acordarea protecției internaționale conferite prin statutul de refugiat.

Directiva 2005/85/CE stabilește că solicitarea de azil reprezintă cererea formulată de resortisantul unei țări terțe sau de către un apatrid și care poate fi considerată drept solicitare de protecție internațională din partea unui stat membru al Uniunii în virtutea Convenției de la Geneva privind refugiații⁴⁰⁹. Același text statuează că orice solicitare de acordare a protecției internaționale este prezumată a fi o cerere de acordare a azilului, în măsura în care persoana interesată nu solicită în mod explicit acordarea unui alt tip

409 Cf. Art. 2.

de protecție, care poate face obiectul unei cereri separate. Solicitantul este, în acest caz, cetățeanul unui stat terț sau apatridul care formulează cererea de acordare a azilului și față de care nu s-a luat o decizie finală. Acest din urmă termen desemnează orice decizie prin care străinului sau apatridului i se acordă statutul de refugiat în temeiul Directivei 2004/83/CE. Decizia este finală în momentul în care nu mai este susceptibilă de a forma obiectul unei căi de atac⁴¹⁰. Trebuie menționat că această recurgere la o cale de atac poate avea ca efect permisiunea sau interdicția de rămânere a solicitantului pe teritoriul statului membru până la soluționarea cauzei de către instanța sau organismul care controlează legalitatea deciziei atacate, sub rezerva prevăzută de anexa III a directivei⁴¹¹.

Se consacră din nou, astfel, dreptul solicitantului de a se adresa unei instanțe în cazul deciziei negative asupra cererii sale.

Trebuie subliniat că adoptarea regulilor comune minime nu împiedică statele să adopte norme mai favorabile pe plan național.

Unul dintre rezultatele care se speră a fi atinse de aceste prevederi privește limitarea mișcărilor solicitanților de azil între statele membre, datorate diferențelor existente între cadrele juridice interne ale acestora⁴¹². Pentru a fi respectate cel puțin normele onusiene în materie, considerăm că indiferent de numărul cererilor de protecție formulate pe teritoriul, la frontierele sau în zonele de tranzit ale statelor membre, ele trebuie examinate în fond pentru a se putea evalua dacă solicitările corespund normelor edictate de Directiva 2004/83/CE.

Cu toate acestea, potrivit Directivei 2005/85/CE statele membre nu sunt obligate să examineze o cerere de azil dacă statutul de refugiat sau un alt titlu de protecție a fost acordat deja solicitantului iar acesta este primit în statul care i-a acordat respectiva protecție.

Acest regim comun urmează să se aplice tuturor solicitanților de azil de pe teritoriile statelor membre ale Uniunii, inclusiv celor aflați la frontiere sau în zonele de tranzit. Procedura comună are în vedere și retragerea statutului de refugiat, dar exceptează de la aplicare cererile de azil diplomatic sau teritorial⁴¹³. Se menționează totodată⁴¹⁴ că procedura

⁴¹⁰ Reglementată în Capitolul V.

⁴¹¹ Care stabilește că recurentul are aceleași drepturi ca solicitantul.

⁴¹² Art. 6 din Preambul.

comună este edictată și în vederea adoptării unei decizii cât mai rapid posibil⁴¹⁵.

Potrivit dispozițiilor Directivei 2005/85/CE⁴¹⁶, un element esențial pentru aprecierea temeiniciei cererii este siguranța solicitantului în țara sa de origine. În cazul în care o țară terță poate fi considerată drept o țară de origine sigură, statele membre trebuie să aibă posibilitatea de a o desemna ca atare. Siguranța este presupusă în aceste condiții, numai cu excepția cazului în care solicitantul prezintă dovezi serioase în sensul contrar. Însă, pentru atingerea acestui deziderat este nevoie să se stabilească prin criterii comune adăugarea pe lista țărilor de origine sigure a oricăror alte state.

Anexa II la Directiva 2005/85/CE⁴¹⁷ statuează criteriile care permit să se desemneze o țară de origine ca fiind sigură. Statele sunt considerate așa în cazul în care, pe baza situației aplicării legii într-un regim democratic și a situației politice generale considerată normală, se poate demonstra că în țara respectivă, în general și consecvent, nu se recurge la persecuție, astfel cum este definită la articolul 9 din Directiva 2004/83/CE, la tortură sau la tratamente ori pedepse inumane sau degradante și nici nu există vreo amenințare cu violența în situații de conflict armat internațional sau intern.

La efectuarea acestei evaluări, se are în vedere măsura în care se asigură protecție împotriva persecuției și relexelor tratamente prin actele care au putere de lege, actele administrative ale statului respectiv și modul în care sunt aplicate. Se mai apreciază respectarea drepturilor și a libertăților prevăzute de Convenția Europeană pentru Protecția Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale și/sau Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice și/sau Convenția împotriva torturii, în special drepturile de la care nicio derogare nu este permisă în conformitate cu articolul 15 alineatul (2) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Siguranța oferită de statul de origine trebuie apreciată și în funcție de criteriul respectării principiului nereturnării în conformitate cu Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații, precum și în funcție de existența pe

⁴¹³ Articolul 3, paragraful 1, respectiv 2.

⁴¹⁴ Considerente, paragr. 11.

⁴¹⁵ Art. 23, paragr. 2.

⁴¹⁶ Considerente, paragr. 17 și 18.

⁴¹⁷ intitulată „Desemnarea țărilor de origine sigure în sensul articolelor 29 și 30 alineatul (1)”

plan intern a unui sistem de căi de atac efective împotriva încălcării drepturilor și libertăților fundamentale.

Statele membre pot prevedea ca nicio examinare a cererii de azil să nu aibă loc în cazurile în care o autoritate competentă a stabilit deja, pe baza faptelor, că solicitantul de azil încearcă să intre sau a intrat ilegal pe teritoriul unui stat comunitar venind dintr-o țară terță sigură⁴¹⁸. La propunerea Comisiei, Consiliul, hotărând cu majoritate calificată, după consultarea Parlamentului European, adoptă sau modifică lista comună a țărilor terțe care sunt considerate țări terțe sigure⁴¹⁹. Aceste dispoziții se corelează cu art. 29 alin. 1 și 2 ale Directivei 2005/85. În temeiul acestora, Consiliul, hotărând cu majoritate calificată la propunerea Comisiei, după consultarea Parlamentului European, adoptă o listă comună minimală a țărilor terțe pe care statele membre le consideră țări de origine sigure în conformitate cu anexa II. Consiliul, hotărând cu majoritate calificată la propunerea Comisiei și după consultarea Parlamentului European, poate modifica lista comună minimală, prin adăugarea sau înlăturarea de pe listă a unor țări terțe⁴²⁰. Comisia examinează orice solicitare a Consiliului sau a unui stat membru de a prezenta o propunere de modificare a listei comune minimale.

Însă, în privința acestor dispoziții, trebuie remarcat că ele instituie o procedură de adoptare a listelor în mod diferit față de normele privind formarea voinței instituțiilor comunitare. Acestea din urmă sunt stabilite de tratatul CE, fără să fie lăsate la aprecierea statelor membre, sau a instituțiilor acestora⁴²¹. Or, dispozițiile art. 29 și 36 din Directiva 2005/85 privind lista țărilor terțe sigure statuează o competență legislativă în favoarea Consiliului. Astfel, se instituie o

⁴¹⁸ Cf. Art. 36.

⁴¹⁹ Idem, alin. 3.

⁴²⁰ În conformitate cu Anexa II.

⁴²¹ Articolul 67 CE, astfel cum a fost modificat prin Tratatul de la Nisa, prevede că în decursul unei perioade de tranziție de cinci ani de la intrarea în vigoare a Tratatului de la Amsterdam, Consiliul hotărăște în unanimitate la propunerea Comisiei sau la inițiativa unui stat membru și după consultarea Parlamentului European. După această perioadă de cinci ani Consiliul urmează să hotărască la propunerea Comisiei; Comisia examinează orice cerere a unui stat membru prin care se solicită ca ea să prezinte o propunere Consiliului; acesta din urmă, hotărând în unanimitate după consultarea Parlamentului European, adoptă o decizie; Prin derogare de la alineatul (1), Consiliul adoptă, în conformitate cu procedura menționată la articolul 251 al tratatului CE măsurile prevăzute la articolul 63 punctul 1 și punctul 2 litera (a) [CE] cu condiția să adopte în prealabil o legislație comunitară care să definească regulile commune și principiile de bază care reglementează aceste domenii.

procedură de adoptare a măsurilor menționate cu majoritate calificată la propunerea Comisiei și după consultarea Parlamentului European, o astfel de procedură fiind diferită de cele prevăzute la articolul 67 din tratatul CE⁴²².

În concordanță cu Tratatul CE adoptarea ulterioară a listei comune minimale a țărilor terțe considerate ca țări de origine sigure și a listei comune a țărilor terțe europene sigure ar fi trebuit să se realizeze în temeiul procedurii codeciziei⁴²³. Prin instituirea unei proceduri care impunea doar consultarea Parlamentului European, Consiliul ar fi stabilit în mod nelegal, în cadrul unui act de drept derivat, temeuri juridice care să-i permită să-și rezerve legiferarea în materia listei țărilor sigure. Din acest motiv, Parlamentul European a formulat un recurs, obținând hotărârea de anulare a acestor dispoziții neconforme cu Tratatul CE, anume a articolului 29 alineatele (1) și (2) și a articolului 36 alineatul (3) din Directiva 2005/85/CE privind standardele minime cu privire la procedurile din statele membre de acordare și retragere a statutului de refugiat.⁴²⁴

Din punct de vedere al procesării solicitărilor de azil, Directiva 2005/85/CE statuează criteriul responsabilității primului stat în care a fost depusă cererea pentru examinarea acesteia. În situația în care

⁴²² Articolul 63 primul paragraf din Tratatul CE, care face parte din titlul IV, intitulat „Vizele, azilul, imigrarea și alte politici legate de libera circulație a persoanelor”, prevede: Consiliul, hotărând în conformitate cu procedura prevăzută la articolul 67 [CE], adoptă, în următorii cinci ani de la intrarea în vigoare a Tratatului de la Amsterdam: 1. măsuri privind azilul [...], în domeniile următoare: [...] (d) norme minime privind procedura de acordare sau de retragere a statutului de refugiat în statele membre; 2. măsuri privind refugiații și persoanele strămutate, în următoarele domenii: (a) norme minime privind acordarea unei protecții temporare persoanelor strămutate care provin din țări terțe și care nu se pot întoarce în țările de origine, precum și persoanelor care, din alte motive, au nevoie de protecție internațională; În cadrul aplicării articolului 67 CE, măsurile care trebuie luate în domeniile prevăzute la articolul 63 punctul 1 și punctul 2 litera (a) CE se adoptă în conformitate cu două proceduri distincte, prevăzute la articolul 67 CE; acestea sunt fie procedura adoptării cu unanimitate după consultarea Parlamentului European, fie procedura de codecizie.

⁴²³ Cf. Antoine, Masson, *Les conditions de validité des bases juridiques dérivées à la suite de l'arrêt du 6 mai 2006*, în *Cahiers de droit européen*, 2008, p.157-173

⁴²⁴ Cf. Curtea de Justiție a Comunităților Europene (Marea Cameră), Hotărârea din 6 mai 2008 în cauza C-133/06, *Parlamentul European vs. Consiliul Uniunii*, în *European Court Reports*, 2008.

solicitantul de protecție este un minor neînsoțit, statul responsabil este cel pe teritoriul căruia se găsește în mod legal un membru de familie. În lipsa unui astfel de membru de familie, cererea va fi procesată de statul în care a fost primită cererea de azil a minorului. La fel, dacă solicitantul major are un membru de familie care a dobândit statutul de refugiat, sau este în cursul procedurii de acordare a protecției într-un stat membru, acesta din urmă va fi responsabil și de procesarea cererii noului solicitant. Pentru solicitantul care se află în posesia unui document de rezidență valabil sau a unei vize valabile, statul care a emis documentul sau viza poartă responsabilitatea examinării cererii. În situația în care solicitantul deține mai multe documente de rezidență valabile sau mai multe vize, statul membru responsabil este cel care i-a acordat dreptul de ședere cel mai lung, viza cu valabilitatea cea mai mare sau viza care expiră ultima. Dacă, dimpotrivă, documentele de ședere au expirat de doi ani, sau vizele au expirat de șase luni, statul pe teritoriul căruia se află solicitantul este responsabil de primirea cererii. Dacă documentele de rezidență sau viza au fost eliberate în temeiul unor declarații sau înscrisuri falsificate, statul membru responsabil este cel care a emis acele documente, cu excepția situației în care ele au fost ulterior falsificate. Dacă solicitarea s-a adresat în zona de tranzit aeroportuar, statul responsabil este statul membru care-și exercită suveranitatea în acea zonă. Dacă solicitarea este făcută în mai multe state de mai mulți membri ai aceleiași familii, statul responsabil va fi cel în care se află un număr mai mare de membri de familie, sau cel în care se află persoana cea mai în vârstă a familiei respective.

În timpul procedurii de examinare a cererii de azil, solicitantul trebuie să aibă cel puțin dreptul de a rămâne pe respectivul teritoriu, așa cum este el definit de articolul 2, lit. K, coroborat cu art. 7 al Directivei 2005/85 CE în așteptarea deciziei autorității responsabile. El trebuie să aibă acces la serviciile unui translator pentru a-si putea susține cauza în cadrul interviului de către autorități. Persoana interesată trebuie să poată lua legătura cu un reprezentant al Înaltului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați sau cu orice altă organizație care activează în numele acestuia. Solicitantul are dreptul să i se comunice decizia motivată atât în fapt, cât și în drept. Potrivit dispozițiilor referitoare la dreptul la asistență juridică și reprezentare⁴²⁵, solicitantul

poate obține consultanță juridică, având dreptul de a fi informat cu privire la situația sa legală în timpul fiecărui stadiu al procedurii, într-o limbă pe care se presupune că o înțelege⁴²⁶.

Un aspect esențial pentru a aprecia dacă cererea de asistență este sau nu fondată îl reprezintă gradul de securitate al solicitantului în țara de origine⁴²⁷. În acest sens se relevă importanța listei comune minimale a țărilor de origine sigure, o prezumție ce poate fi răsturnată conform art. 29, dar care constituie unul dintre criteriile comune ce urmează să permită Uniunii desemnarea țărilor terțe drept țări sigure.

Dacă intervine retragerea statutului de refugiat, statele interesate trebuie să se asigure că persoanele beneficiare ale protecției sunt informate cu privire la posibilitatea de a solicita reexaminarea cauzei lor⁴²⁸. În același timp, aceste persoane trebuie să-și poată exercita dreptul de a-și expune punctul de vedere în fața autorităților, fără de care decizia motivată de retragere a statutului deja acordat nu poate fi adoptată în mod legal⁴²⁹. În acest sens, art. 39 al Directivei 2005/85/CE face trimitere la articolul 234 al Tratatului ce conține un principiu fundamental de drept comunitar potrivit căruia deciziile privind cererile de acordare a azilului și cele de revocare a statutului de refugiat trebuie să facă obiectul unui recurs efectiv în fața unei jurisdicții naționale.

Garanțiile acordate solicitanților nu trebuie însă să împiedice statele interesate să-și păstreze o anumită libertate de apreciere și de acțiune. Aceste garanții nu pot să aducă atingere îndeplinirii obligațiilor ce incumbă statelor membre pentru menținerea ordinii publice și păstrarea securității interne.

În acest sens trebuie interpretate dispozițiile Directivei 2005/85/CE privind cererile inadmisibile și cererile evident nefondate⁴³⁰. Acestea stabilesc situații concrete (cum ar fi cereri subsecvente de azil, deținerea statutului de persoană care beneficiază de protecție internațională întemeiată pe alte considerente etc.) în care statul interesat are facultatea de a nu examina o solicitare de azil, de gre-

⁴²⁵ Cf. Art. 15 al Directivei 2005/85/CE

⁴²⁶ Cf. Disp. Art. 9, 10 (idem)

⁴²⁷ Cf. Disp. Art. 27, 31, 36 (idem)

⁴²⁸ Cf. Disp. Art. 37 și urm. (idem).

⁴²⁹ Cf. disp. art. 38 ale Directivei 2005/85/CE.

⁴³⁰ Cf. art. 25 și 28 (idem).

vând astfel autoritățile respective de obligația de a verifica îndeplinirea condițiilor prevăzute de Directiva 2004/83/CE.

În același context, se recunoaște posibilitatea adoptării unor proceduri speciale derogatorii de la principiile generale ale capitolului II al directivei – cum ar fi spre exemplu în cazul retragerii cererii formulate sau a renunțării la aceasta, sau cazul în care s-a luat deja o decizie față de o solicitare anterioară⁴³¹. Statele pot recurge la procedurile de excepție de la garanțiile de care beneficiază în mod normal solicitantul în cazul formulării unei noi cereri, nesuținută de un nou probatoriu sau de noi argumente, precum și în situația formulării cererii de azil la frontieră sau în zonele de tranzit.

Aspectele pozitive ale acestor directive constau în trasarea acelor standarde minime pe care statele membre trebuie să și le însușească. Dealtfel instituirea standardelor minime și-a dovedit utilitatea în primul rând în îmbunătățirea procedurilor de protecție în statele noi membre ale Uniunii, sau în cele în care dispozițiile interne nu erau aliniate la aceste standarde minime. Considerăm că una din cele mai importante prevederi este cea potrivit căreia se recunoaște statelor prerogativa de a introduce sau menține dispozițiile mai favorabile conținute de legislațiile naționale.

Normativele europene instituie în sarcina statelor membre obligația de a garanta protecția subsidiară. Totodată, actele de persecuție sunt definite într-o manieră largită. Persecuția nu este limitată la amenințarea vieții și libertății, referindu-se și la violări severe ale drepturilor omului, în special ale drepturilor conținute de articolul 15 aline. 2 al Convenției Europene a Drepturilor Omului. Lista formelor de persecuție nu este exhaustivă. Se fac referiri la violența împotriva copiilor, la persecuțiile disproporționate și discriminatorii. Enumerarea nu este limitativă, așa cum demonstrează sintagma „inter alia”. Totodată sunt instituite prevederi consacrate în mod special protecției minorilor neînsoțiți. Este de remarcat că toate dispozițiile Directivei 2005/85/CE sunt dominate de principiul evaluării individuale a situației solicitanților.

⁴³¹ Cf. art. 24 (idem).

4.4. PROTECȚIA REFUGIAȚILOR PE PLAN EUROPEAN. SISTEME PARALELE DE CONTROL JUDICIAR

În ce măsură sunt însă accesibile mecanismele de control ale justiției comunitare pentru persoanele care intră sub incidența normelor care privesc acordarea statutului de refugiat discutate? Instanțele naționale ale statelor Uniunii Europene sunt cele care trebuie să interpreteze și să aplice dreptul comunitar. În situația în care protecția juridică este pusă în pericol prin interpretarea și aplicarea diferită a normelor comunitare de către instanțele naționale⁴³², conform art. 220 (164) din Tratatul CE, modificat prin Tratatul de la Nisa, instituțiile care veghează la respectarea dreptului în aplicarea și interpretarea normelor comunitare sunt Curtea de Justiție a Comunităților Europene și Tribunalul de Primă Instanță.

Dealtfel, acesta este principalul rol al Curții de Justiție a Comunităților Europene în cadrul instituțional comunitar: analiza conformității actelor comunitare cu tratatele constitutive și asigurarea unei interpretări și aplicări uniforme a dreptului comunitar.⁴³³ Controlul de legalitate se realizează pe de o parte prin intermediul unor acțiuni individuale, iar pe de altă parte prin intermediul unor acțiuni pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare, ce vizează un control abstract al legalității și aplicării unitare a dreptului comunitar.⁴³⁴ Având în vedere acest specific, impactul jurisprudenței Curții de Justiție depinde în mare măsură de calitatea raporturilor pe care le are cu instanțele naționale. Hotărârile pronunțate de Curtea de Justiție sunt esențiale în crearea definițiilor, în precizarea limitelor de aplicare a dreptului comunitar ale cărui norme au fost definite insuficient sau care pot fi susceptibile de mai multe interpretări.⁴³⁵

⁴³² Judecătorul național este, în opinia mai multor autori, „judecătorul principal al dreptului comunitar” (a se vedea Bogdan Aurescu, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, București, 2005, p. 279 și urm.)

⁴³³ Cf. Augustin Fuerea, *Manualul Uniunii Europene*, ediția I, București, 2001, p. 84, Curtea controlează legalitatea actelor comunitare, interpretează unitar tratatele și actele comunitare, controlează legalitatea acțiunilor sau omisiunilor statelor membre în raport cu dispozițiile tratatelor, tranșând litigiile dintre acestea; curtea are practic rolul de a asigura funcționarea uniformă a sistemului de jurisdicție la nivel comunitar (cf. B. Aurescu, *op. cit.*, p. 279).

⁴³⁴ Cf. Gilbert Gornig, Ioana Eleonora Rusu, *Dreptul Uniunii Europene*, ed. 2, București, 2007, p. 119 și urm.

⁴³⁵ Cf. Emanuela Ignățoiu-Sora, *Egalitate și nondiscriminare în jurisprudența Curții Europene de Justiție*, București, 2008, p. 26.

Persoanele fizice și/sau juridice nu au calitate procesuală activă într-o cerere de pronunțare a unor hotărâri preliminare, aceasta fiind rezervată doar organismelor naționale de jurisdicție, mai exact instanțelor. Acestea au îndatorirea să adreseze o cerere preliminară atunci când există dubii cu privire la aplicarea, interpretarea sau legalitatea unei norme comunitare, clarificare necesară soluționării unei cauze aflate pe rol.⁴³⁶ Formularea acțiunii pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare este facultativă în cazul litigiilor aflate în fața instanțelor inferioare și obligatorie în cazul instanțelor în care litigiul nu mai este supus nici unei căi de atac în jurisdicția națională. Față de o astfel de cerere, Curtea de Justiție urmează să pronunțe o hotărâre preliminară cu efect retroactiv pentru cauza în care a fost sesizată, opozabilă⁴³⁷ prin care va interpreta dreptul sau actul de drept comunitar și va preciza criteriile de interpretare, sau va constata legalitatea sau ilegalitatea normei juridice în cauză.

În aceste condiții, în ce privește mecanismele de control pentru protejarea drepturilor lor fundamentale, indivizii au un acces limitat la jurisdicția Curții Europene de Justiție. Acolo unde persoanele fizice și juridice nu pot să atace în mod direct măsuri comunitare de aplicare generală, ele pot fie să sesizeze instanțelor comunitare nevalabilitatea unor asemenea acte în temeiul art. 184 al Tratatului CE, fie să se adreseze instanței naționale în fața căreia să ridice problema astfel încât această instanță să remită Curții de Justiție o cerere de hotărâre prejudicială.⁴³⁸

Având în vedere modul de funcționare al acestui mecanism și adresabilitatea sa, care ar fi autoritatea care poate să impună aplicarea dreptului internațional al refugiaților în Europa, având în vedere ordinea juridică a Uniunii Europene dar și existența, la nivelul continentului european, a ordinii publice instituite prin Convenția Europeană a Drepturilor Omului?

Trebuie menționat că statele membre ale Uniunii Europene sunt și părți ale Convenției Europene a Drepturilor Omului, împărtășind aceleași principii și valori comune. Recunoașterea drepturilor fundamentale

⁴³⁶ Cf. Gilbert Gornig, Ioana Eleonora Rusu, *op. cit.*, p. 121.

⁴³⁷ Hotărârea va fi opozabilă erga omnes în cazul în care se statuează nelegalitatea unui act comunitar (cf. *idem*, p. 123-125).

⁴³⁸ Cf. Bianca Selejan-Guțan, *Spațiul european al drepturilor omului. Reforme. Practici. Provocări*, București, 2008, p. 8 și urm.

ca principiu de drept comunitar a fost consacrată târziu în Tratatul Uniunii Europene⁴³⁹. Însă anterior, Curtea de Justiție ridicase deja drepturile fundamentale la rang de principiu în dreptul comunitar. Ea stabilise că nivelul acestor drepturi fundamentale trebuie determinat prin compararea calitativă a tuturor prevederilor constituționale din statele membre și din *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*. Din acest considerent Curtea de Justiție, nu recunoaște nicio măsură care nu este conformă cu drepturile fundamentale recunoscute și garantate în constituțiile statelor membre⁴⁴⁰. Totuși, trebuie să remarcăm că dispozițiile constituționale ale statelor și tratatele internaționale nu sunt considerate izvor de drept de către Curtea de Justiție a Comunităților Europene. Acestea nu au o prioritate absolută, ci reprezintă doar criterii de comparare calitativă cu drepturile fundamentale ce-și găsesc aplicarea în dreptul comunitar. De aceea, prin consacrară în art. 6 al Tratatului Uniunii Europene a drepturilor fundamentale consacrate deja prin *Convenția Europeană a Drepturilor Omului* s-a produs conexiunea și interdependența celor două sisteme juridice independente.⁴⁴¹

În acest mod, implementarea obligațiilor statelor semnatare ale *Convenției Europene a Drepturilor Omului* față de solicitanții de protecție internațională se realizează și prin controlul de temeinicie și legalitate exercitat de Curtea Europeană a Drepturilor Omului⁴⁴².

⁴³⁹ Art. F (actualul art. 6 alin. 1) în noua formă precizată prin Tratatului de la Amsterdam de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană, a Tratatelor de instituire a Comunităților Europene și a altor acte conexe dispune „(1) Uniunea se întemeiază pe principiile libertății, democrației, respectării drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și ale statului de drept, principii care sunt comune statelor membre”

⁴⁴⁰ Cf. Decizia Internaționale Handelsgesellschaft (17 decembrie 1970). Față de temerile exprimate de jurisdicțiile germane cu privire la neaplicarea dreptului comunitar datorită standardului mai scăzut al acestuia în comparație cu Constituția germană în materia garantării drepturilor fundamentale ale persoanelor, Curtea de Justiție a afirmat că respectarea drepturilor fundamentale face parte integrantă din principiile fundamentale de drept a căror respectare este asigurată de Curtea de Justiție. (cf. G. Gornig, I. E. Rusu, *op. cit.*, p. 168-169).

⁴⁴¹ *Idem*, p. 170.

⁴⁴² Consiliul Europei asigură, prin intermediul Curții Europene a Drepturilor Omului, cel mai eficient mecanism de protecție a drepturilor omului (cf. Irina Moroianu Zlătescu, Radu Demetrescu, *Drept instituțional comunitar și drepturile omului*, București, 2005, p. 22).

Importanța acesteia este cu atât mai mare datorită jurisprudenței semnificative care determină schimbări ale legislației, jurisprudenței sau practicii, fiind interpreta supremă a Convenției Europene a Drepturilor Omului care se aplică direct în numeroase state europene, indiferent dacă sunt sau nu membre ale Uniunii Europene⁴⁴³.

Fiecare stat contractant⁴⁴⁴, orice particular, orice organizație neguvernamentală, sau orice grup de particulari⁴⁴⁵ se pot adresa direct Curții cu o cerere invocând încălcarea de către un stat contractant a unuia dintre drepturile garantate de Convenție. Fiecare cerere este examinată în privința admisibilității. Hotărârile se iau cu majoritate de voturi ale Camerei căreia i-a fost repartizată judecarea cauzei.

Deciziile pronunțate de Curte implică în multe cazuri plângeri ale persoanelor care au solicitat acordarea statutului de refugiat, aflate în diferite faze ale procedurii, de obicei în pragul expluzării ca urmare a neacordării statutului. Toți acești solicitanți de azil se plâng împotriva încălcării articolului 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului⁴⁴⁶. Această situație se explică prin lipsa menționării dreptului de azil în dispozițiile acestui text. Cu toate acestea, dreptul de a nu fi supus torturii, cruzimilor, tratamentelor inumane ori degradante este un drept absolut, care nu permite derogări și mai ales nu permite returnarea, spre deosebire de Convenția O.N.U. din 1951 privind refugiații.⁴⁴⁷

⁴⁴³ Un număr de 46 state au aderat la Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

⁴⁴⁴ Cf. art. 34 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, în Vincent Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ed. cit., p.675.

⁴⁴⁵ Articolul 35 al Convenției Europene a Drepturilor Omului dispune că orice persoană fizică, orice organizație neguvernamentală sau orice grup de particulari care se pretind victimă a unei încălcări de către una din înaltele părți contractante, a drepturilor recunoscute în Convenție sau în Protocoalele sale pot sesiza Curtea (ibidem).

⁴⁴⁶ Potrivit acestuia, nimeni nu poate fi supus torturii, nici pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante (cf. Art. 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului în Idem, p. 666).

⁴⁴⁷ Cf. *Chahal v. Marea Britanie*, din 15 noiembrie 1996, în <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=prof&source=tkp&highlight=chahal&sessionid=16878942&skin=hudoc-en>; în această cauză, decizia Curții vorbește de imensele dificultăți cu care se confruntă statele în încercarea de a-și proteja cetățenii de acte teroriste, dar chiar și în aceste condiții nu poate fi ignorat articolul 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului; aceasta consacră una dintre cele mai importante valori ale unei societăți democratice în asemenea măsură încât protecția întemeiată pe articolul 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului este mai completă decât cea oferită de art. 32 și 33 ale Convenției din 1951 privind statutul refugiaților (idem, paragr. 80); aceeași soluție s-a regăsit și în cauza *Saadi v. Italia*, din 28 februarie 2008, în <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=2&portal=hbkm&action=prof&source=tkp&highlight=chahal&sessionid=16878942&skin=hudoc-en>

Prin urmare, în numeroase cauze Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că returnarea solicitantului de azil într-un stat în care riscă să fie supus acestor tratamente aduce atingere principiului nereturnării și încalcă dispozițiile articolului 3 al Convenției.⁴⁴⁸ Petenții susținut, în general, că prin expulzarea lor din statele de primire sunt puși în pericol datorită activităților politice desfășurate în țara de origine. De regulă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a conchis că încălcarea articolului 3 al Convenției nu a avut loc în situațiile în care amenințarea provenea din alte surse, precum și în situația în care petenții și-au întemeiat cererile în fapt pe situația generală din statul de origine, fără a demonstra existența unei amenințări îndreptate împotriva petentului însuși. Astfel, cererile care nu au fost sprijinite de dovezi din care să reiasă, de exemplu, că reclamantii sunt cunoscuți ca oponenți politici ai regimului respectiv, că s-au aflat în detenție sau că au făcut obiectul unor rele tratamente, au fost respinse.

Cu privire la sursa agenților de persecuție, este de subliniat cauza *N. v. Finlanda*⁴⁴⁹. Petentul s-a adresat Curții Europene a Drepturilor Omului fiind vizat de decizia de expulzare în Republica Democrată Congo. Curtea a apreciat că persoana interesată era supusă unui risc real și personal în țara de origine. Acest risc se datora faptului că reclamantul era agent infiltrat și informator în calitate de membru al forțelor speciale de protecție ale fostului președinte al statului în care urma să fie expulzat și se aflase sub autoritatea directă a persoanelor cele mai apropiate de fostul șef de stat. În privința agenților de persecuție, Curtea a conchis că aceștia nu erau în mod obligatoriu actualii lideri ai statului de proveniență al solicitantului, ci mai curând

⁴⁴⁸ Pentru jurisprudența semnificativă, v., printre alții, *Soering v. United Kingdom*, în idem, p. 20-25; *Vijayanathan și Pusparajah v. Franța*, în idem, p. 47-78; decizia din această ultimă cauză a statuat că nu s-a constatat niciun pericol de supunere la persecuții și tratamente interzise prin art. 3 al Convenției, prin urmare a respins cererea cu un număr de 9 voturi pentru și 6 împotriva; pentru a dispune astfel, Curtea a constatat că petiționarii nu aveau calitatea de victime și nu epuizaseră căile procedurale din statul de primire; aceasta adresase petenților o invitație de părăsire a teritoriului, care însă în opinia Curții nu reprezenta o măsură executorie de returnare (idem, p. 48).

⁴⁴⁹ Cf. www.echr.coe.int/Eng/Press/2005/July/ChamberJudgmentNvFinland260705.htm

conducători sau membri ai dizidenței care urmăreau să se răzbune pe petent datorită activităților desfășurate de acesta pe vremea când era încadrat în forțele speciale ale fostului președinte. Faptul că cel amenințat cu expulzarea aparținuse gărzii personale a președintelui și participase la diverse operațiuni împotriva dizidenților au dus la concluzia că petentul se afla într-o situație mai grea decât a majorității foștilor apropiați ai președintelui, fiind puțin probabil că noile autorități ale statului de origine ar dori sau ar fi capabile să-i asigure protecția. Curtea a considerat că a avut loc o încălcare a articolului 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, cauza constituind o excepție de la principiul general potrivit căruia amenințarea trebuie să provină din partea autorităților statului de origine.

În privința criteriului amenințării îndreptate împotriva petentului însuși este de menționat cauza *Said v. Olanda (Regatul Țărilor de Jos)*⁴⁵⁰. Reclamantul și-a motivat cererea în fața Curții prin existența unui risc real de a fi supus tratamentelor rele pentru că dezertase. Curtea s-a întemeiat pe situația generală a Eritreei, față de care existau mai multe surse publice ce atestau tratamentele aplicate dezertorilor, la care s-a adăugat aprecierea pozitivă a credibilității solicitantului. Sursele publice afirmau că dezertorii erau plasați în detenție în mod secret, expuși în soare și căldură, cu lanțuri la mâini și la picioare, în poziții chinuitoare, astfel încât expulzarea petentului în țara de origine îl expunea unui risc real de a fi supus unui tratament interzis de articolul 3 al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

La fel, în cauza *Bader și Kanbor v. Suedia*⁴⁵¹, s-a statuat că existau motive serioase pentru a crede că primul reclamant era supus unui risc real de a suporta tratamente inumane și de a fi executat dacă era expulzat în Siria. Acesta fusese deja condamnat la pedeapsa capitală în țara de origine, iar prin predarea sa autoritățile suedeze nu obținuseră nicio garanție că pedeapsa cu moartea nu va fi aplicată solicitantului. În același sens ca în cauza *Ocalan v. Turcia*⁴⁵², Curtea a considerat că impunerea pedepsei cu moartea ca urmare a unui

⁴⁵⁰ Cf. ; Nuala Mole, *Asylum and The European Convention of Human Rights*, ed. a IV-a, Consiliul European, 2007, p. 30, 33, 34, 40.

⁴⁵¹ Cf. www.echr.coe.int/Eng/Press/2005/Nov/ChamberjudgmentBaderandOthersvSweden81105

⁴⁵² Cf. ; Nuala Mole, *op. cit.*, p. 54.

proces a cărui inechitate reprezenta un fapt notoriu ar produce în mod inevitabil petentului o traumă suplimentară.

În cauza *Muslim v. Turcia*⁴⁵³, situația a fost contrară. Reclamantul de origine turkmenă era amenințat cu expulzarea în Irak. Motivarea în fapt a cererii sale consta în amenințarea reprezentată de regimul Saddam Hussein. Or, în momentul în care cauza a ajuns în fața Curții, acest regim fusese înlăturat. Din această cauză, Curtea a considerat inutil să examineze acest aspect, dar a procedat la examinarea riscului actual la care ar fi putut fi supus reclamantul în cazul expulzării sale în Irak după război. Astfel, elementele prezentate de reclamant au constatat doar în considerații de ordin general la adresa situației generale a țării, fără a demonstra o legătură directă cu persoana reclamantului. Din aceste considerente, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că prin reîntoarcerea în statul de origine nu s-ar fi creat reclamantului o situație mai grea decât a altor locuitori din nordul Irakului. În plus, această zonă părea cel mai puțin atinsă de violențele din alte părți ale țării, astfel că în situația sa nu se putea constata nicio nesocotire a dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului.

În cauza *Hukic v. Suedia*⁴⁵⁴ s-a examinat plângerea formulată împotriva cererii de expulzare a unei familii originare din Bosnia-Herzegovina, compusă din patru persoane. Aceștia au argumentat că nu pot fi expulzați deoarece riscă persecuții în țară, iar pe de altă parte unul dintre copii este diagnosticat cu sindromul Down astfel că trebuie să beneficieze de tratament din partea Suediei. Curtea a considerat că cererea este inadmisibilă. Astfel, pe de o parte străinii afectați de o decizie de expulzare nu pot, în principiu, să solicite dreptul de a rămâne pe teritoriul unui stat parte la Convenție doar pentru a continua să beneficieze de asistența medicală, socială sau de altă natură a statului care a luat măsura expulzării. Pe de altă parte, pentru starea de sănătate a minorului există tratament specializat în Bosnia-Herzegovina, iar boala acestuia nu reprezintă o maladie incurabilă în sensul articolului 3.⁴⁵⁵

⁴⁵³ Cf. ; Nuala Mole, *op. cit.*, p. 33, 35 și urm.

⁴⁵⁴ *Idem*, p. 103.

⁴⁵⁵ *Ibidem*.

Toată această practică demonstrează că inclusiv persoanele care intră sub incidența Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații, beneficiază la nivel regional european de un instrument juridic viabil. Drepturile și principiile conținute de Convenția Europeană a Drepturilor Omului cunosc și mai puține limitări față de instrumentul juridic consacrat de O.N.U. protecției refugiaților în dreptul internațional.⁴⁵⁶

Cu toate acestea, Convenția Europeană a Drepturilor Omului și jurisprudența sa nu sunt integrate din punct de vedere juridic în dreptul comunitar. Chiar în aceste condiții, este de remarcat că aplicarea și interpretarea Convenției nu este ignorată de Curtea de Justiție a Comunităților Europene. Această instanță adoptă uneori interpretarea Curții Europene a Drepturilor Omului, alteleori având loc divergențe de interpretare. Însă problema existenței celor două sisteme paralele de protecție pe plan european este în acest moment dificil de rezolvat.⁴⁵⁷ Aderarea Comunității la CEDO ar însemna posibilitatea exercitării unei acțiuni în fața Curții de la Strassbourg după epuizarea căilor oferite de instanțele comunitare. În acest sens, instanțele naționale ar deveni egale cu cele comunitare. Totodată, pentru aderarea Comunității la CEDO ar fi necesară atât modificarea tratatelor constitutive, precum și a Convenției Europene a Drepturilor Omului.

⁴⁵⁶ A se vedea și considerațiile expuse în Tudor Panțiru, *The Protection of Refugees under the ECHR*, în *Jurisprudence of the International Legal Institutions in Refugee Matters*, publ. de UNHCR, Chișinău, 2000, passim.

⁴⁵⁷ Cf. I. E. Rusu, *Relația dintre Curtea de Justiție a Comunităților Europene și Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Interpretarea Convenției Europene a Drepturilor Omului de către cele două instanțe*, în *Noua Revistă a Drepturilor Omului*, nr. 2/2006, p. 55 și urm.

Capitolul 5

REGLEMENTĂRI INTERNE PRIVIND STATUTUL REFUGIAȚILOR

5.1. REGLEMENTĂRI APLICATE REFUGIAȚILOR în Franța, Belgia, Germania, Austria, Elveția, Grecia, Spania, Finlanda, Marea Britanie, Australia

În cadrul juridic instituit la nivelul majorității statelor se remarcă tendința edictării de dispoziții comune aplicabile atât solicitanților acordării statutului de refugiat cât și privind dreptul de azil.

Constituția Franței din anul 1946 statua că orice persoană persecutată pentru acțiuni întreprinse în numele libertății are drept de azil pe teritoriul Republicii Franceze.⁴⁵⁸

Această dispoziție a fost cuprinsă și în varianta revizuită a Constituției din anul 1993⁴⁵⁹. În acest sens, se stabilea că Franța poate încheia cu statele europene care și-au luat angajamente similare în materie de protecție a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului acorduri prin care să se stabilească cerințele și condițiile acordării dreptului de azil. Totodată, chiar în lipsa unor astfel de acorduri, autoritățile franceze își rezervă dreptul să acorde azil tuturor străinilor persecutați care luptă pentru libertate sau care solicită protecția Franței pentru un alt motiv. Aceste dispoziții au fost adoptate pentru a permite Franței aplicarea acordurilor Schengen⁴⁶⁰. Potrivit normelor comunitare transpuse în legislația franceză, cererea de protecție internațională

⁴⁵⁸ Cf. art. 4, Preambul.

⁴⁵⁹ Cf. art. 53, alin. 1.

⁴⁶⁰ Acestea cuprind, pe de o parte, Acordul semnat la 14 iunie 1985 și Convenția de aplicare din 19 iunie 1990 (cf. Louis Favoreu și col., *Droit des libertés fondamentales*, ed. cit., p. 254)

formulată de resortisantul unei țări din afara Uniunii Europene este de competența primului stat în care a fost adresată solicitarea. Astfel, formularea unei noi cereri într-un alt stat semnatar va fi urmată de remiterea acesteia către primul stat sesizat, sub rezerva dreptului statului interesat de a reexamina cererea. Mai mult, solicitările formulate de resortisanții statelor membre trebuie în principiu respinse, aceștia fiind calificați ca provenind din țări sigure.⁴⁶¹

Consacrarea explicită a dreptului de azil în legislația franceză a avut loc în anul 1980⁴⁶². Doctrina susține că, anterior acestei date, dreptul de azil avea un conținut atât de puțin consistent încât dispozițiile în materie ale Constituției fuseseră calificate drept „o cochilie goală”⁴⁶³. Potrivit poziției comune a Consiliului de Stat și a Consiliului Constituțional, „dreptul de azil” în Franța era guvernat în realitate de reglementările cuprinse în convențiile internaționale⁴⁶⁴. Mai exact, dreptul de azil se subordona normelor instituite prin Convenția O.N.U. privind Statutul Refugiaților din anul 1951. Legea nr. 1952-693 din 25 iulie 1952 privind accesul și șederea străinilor și dreptul de azil a dus la înființarea OFPRA (Oficiul Francez de Protecție a Refugiaților și Apatrizilor).⁴⁶⁵ Acest act normativ a statuat puterea discreționară a statului în acordarea protecției și, cu toate că se întemeia tot pe dispozițiile Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații, nu consacra un drept subiectiv al persoanei la obținerea protecției.⁴⁶⁶ Datorită adoptării Legii nr. 1952-693 și pentru că dispozițiile alineatului 4 din Preambulul Constituției din anul 1946 nu au fost urmate de reglementarea prin norme speciale de aplicare, nici o cerere nu a fost întemeiată pe acest din urmă text.

Situația s-a schimbat la începutul anilor 1990, fiind consacrată de Consiliul Constituțional prin decizia 1993-325⁴⁶⁷. Potrivit acesteia,

⁴⁶¹ A se vedea disp. Regulamentului Dublin II, *infra*.

⁴⁶² Decizia Consiliului constituțional 79-109/9 ianuarie 1980 (cf. *Recueil de jurisprudence constitutionnelle, 1959-1993. Décisions DC-L-FNR-I du Conseil constitutionnel*, publ. de L. Favoreu și col., Paris, 1994, p. 74).

⁴⁶³ F. Moderne, *Le droit constitutionnel d'asile dans les États de l'Union européenne*, ed. cit., p. 170.

⁴⁶⁴ *Ibidem*.

⁴⁶⁵ Textul legii în: legifrance.gouv.fr

⁴⁶⁶ Cf. F. Moderne, *op. cit.*, p. 177.

⁴⁶⁷ Cf. Decizia Consiliului Constituțional nr. 93-325/12-13 august 1993, *Maîtrise de l'immigration*, în *Les grands arrêts du Conseil constitutionnel*, ed. 13, Dalloz, Paris, 2005, no. 46.

respectarea dreptului de azil, principiu cu valoare constituțională, nu putea fi afectată de alte norme sau condiționată de adoptarea altor acte normative.

Astfel, în acel moment, amalgamul dintre statutul refugiatului și dreptul de azil înceta.

Dreptul de azil devenea un drept subiectiv, o prerogativă a persoanei, un drept constituțional autonom, distinct de dreptul convențional privind statutul de refugiat. Acesta din urmă nu-i mai privea pe solicitanții de azil, ci pe solicitanții acordării statutului de refugiat. Totodată, dreptul de azil avea aplicabilitate directă, fără să se întemeieze nici pe dreptul internațional nici pe alte norme de aplicare.

Conținutul dreptului de azil cuprindea un ansamblu de prerogative de o consistență mai mare decât cele pentru refugiați. În primul rând era prevăzut un drept provizoriu de ședere, care implica dreptul de a intra pe teritoriul țării și dreptul la examinarea cererii de azil. În ultimul deceniu al secolului al XX-lea asimilarea dreptului de azil cu dreptul convențional privind refugiații părea definitiv abandonată⁴⁶⁸.

Cu toate acestea, unificarea europeană a atras din nou problema dreptului de azil în câmpul de acțiune al dreptului internațional, în speță al Convenției O.N.U. din 1951 și mai ales al dreptului comunitar.

Acest proces este probabil ireversibil la nivelul întregii Uniuni Europene, antrenând în același timp o confuzie din ce în ce mai accentuată cu dispozițiile aplicabile refugiaților în temeiul Convenției O.N.U. din 1951, înregistrându-se o tendință de internaționalizare și aglutinare a azilului în normele privindu-i pe refugiați.⁴⁶⁹

Această preferință este relevantă de o serie de decizii⁴⁷⁰ și de plasaarea politicii azilului sub mantia armonizării europene: procedurile aplicabile îi reunesc deopotrivă atât pe solicitanții de azil, cât și pe refugiați.⁴⁷¹

⁴⁶⁸ Cf. L. Favoreu și col., *Droit des libertés fondamentales*, ed. cit., p. 256.

⁴⁶⁹ Cf. F. Moderne, *op. cit.*, p. 180.

⁴⁷⁰ Decizia Consiliului constituțional nr. 97-389/22 aprilie 1997, *Recueil de jurisprudence constitutionnelle, 1994-1999*, Paris, 2000, p. 707, consid. 26; Decizia Consiliului constituțional nr. 98-399/5 mai 1998 în idem, p. 745, consid. 19-20.

⁴⁷¹ Cf. L. Favoreu și col., *op. cit.*, p. 258.

Pe de altă parte, urmând tendința mondială în materie, un număr foarte mic de străini primește statutul de refugiat în Franța.⁴⁷²

Acesta se acordă persoanelor extracomunitare care fac dovada că în țara de origine au temeuri justificate de a fi persecutați pentru considerente de rasă, naționalitate, religie, apartenență la un anumit grup social sau pentru opinii politice, ori din considerente umanitare.

Franța nu acordă statutul de refugiat străinului care a săvârșit o infracțiune împotriva păcii sau a omenirii, fapte contrare Cartei Națiunilor Unite, o infracțiune în sensul convențiilor internaționale semnate de Franța, ori care prezintă pericol pentru siguranța națională sau ordinea publică, prin comportament sau prin apartenență la o anumită organizație ori grupare.

Săvârșirea cu intenție anterior sau ulterior solicitării acordării statutului de refugiat pe teritoriul francez a unei infracțiuni grave de drept comun va conduce la respingerea solicitării. Nu va fi acordat statutul de refugiat solicitantului care are mai multe cetățenii și, în absența unui motiv real, bine întemeiat, nu a solicitat protecția unuia dintre statele al căror cetățean este. Recunoașterea statutului de refugiat este de competența OFPRA, Oficiului Francez pentru Protecția Refugiaților și Apatrizilor. Deciziile OFPRA sunt cenzurate prin jurisdicția administrativă exercitată de Cour Nationale du Droit d'Asile (Curtea Națională a Dreptului de Azil)⁴⁷³. Potrivit Codului privind accesul, sejurul și dreptul de azil al străinilor (Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile – CESEDA), Curtea Națională a dreptului de azil este plasată sub autoritatea unui membru al Consiliului de Stat.⁴⁷⁴

Curtea examinează cererile adresate de persoanele care solicită acordarea statutului de refugiat în temeiul Convenției O.N.U. din 1951, formulând un aviz cu privire la acestea. Prin acordarea statutului de refugiat în Franța, străinul primește permisiunea de a

⁴⁷² Cf. Cour Nationale du Droit d'Asile, *Rapport d'activite 2007*, Paris, 2008, p. 8.

⁴⁷³ Curtea națională a dreptului de azil, *Cour nationale du droit d'asile*, a fost înființată în temeiul art. 29 din Legea 2007-1631 din 20 noiembrie privind gestionarea imigrației, integrării și azilului, publ. în Journal Officiel de la République Française no. 0272/21 noiembrie 2007.

⁴⁷⁴ Cf. art L 731-2 al codului privind accesul, sejurul și dreptul de azil al străinilor, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA)* (idem) ; CESEDA a intrat în vigoare prin Ordonanța nr. 2004-1248 din 24 noiembrie 2004.

rămâne pe teritoriul acesteia. Beneficiind de documentele de identitate corespunzătoare, va putea să-și aleagă locul de reședință și chiar va putea să-și exercite, ca orice străin, dreptul de liberă circulație.⁴⁷⁵

Ulterior dobândirii statutului de refugiat, solicitantul va avea dreptul să încheie acte juridice, va avea dreptul la muncă, să exercite profesiuni liberale, să facă acte de comerț etc.⁴⁷⁶

Beneficiarul statutului de refugiat se bucură de egalitate de tratament cu cetățenii francezi putându-și exercita libertatea de gândire și exprimare, are acces la asistență administrativă, se bucură de liber acces la justiție, poate urma formele de învățământ din statul respectiv.

În Belgia, regimul refugiaților este guvernat de Legea străinilor din anul 1980⁴⁷⁷, modificată prin Legea din 15 septembrie 2006, de transpunere a directivelor comunitare în materie⁴⁷⁸. Totodată, Belgia este parte a Convenției O.N.U. din 1951 privind Refugiații precum și a Protocolului din 1967. Legislația sa internă în materie a fost de mai multe ori amendată⁴⁷⁹ în scopul de a scurta procedura, ca urmare a creșterii numărului de cereri de protecție. Inițial, soluția adoptată a fost excluderea de la procesare a tuturor cererilor care, la prima vedere, nu întruneau cerințele Convenției O.N.U. din 1951, în sensul că se impunea solicitanților proveniți din anumite state să facă dovada temerii bine fondate înainte ca cererea lor să fie admisă în principiu. Întrucât această normă a fost declarată discriminatorie, deoarece institua un regim diferit al refugiaților întemeiat pe locul de proveniență, dispoziția a fost modificată, dar în sensul că ea se aplica tuturor solicitanților.⁴⁸⁰

Astfel, din acel moment, toți cei care formulează cerere de acordare a statutului de refugiat în Belgia trebuie să demonstreze

⁴⁷⁵ Ibidem.

⁴⁷⁶ Textul consolidat la zi în Legifrance.gouv.org

⁴⁷⁷ Legea din 15 decembrie 1980 asupra intrării, sejurului, stabilirii și îndepărtării străinilor de pe teritoriul belgian, în *Moniteur Belge*, 31 decembrie 1980.

⁴⁷⁸ Între altele, transpunând Directiva 2004/83/CE, cf. art. 2 al Legii din 15 septembrie 2006.

⁴⁷⁹ A se vedea, printre altele, Legea din 6 mai 1993 de modificare a Legii din 15 decembrie 1980, în *Moniteur Belge*, 21 mai 1993.

⁴⁸⁰ Cf. Jean-Yves Carlier, Dirk Vanheule, *Belgian Bricks for Fortress Europe. Comment on the new Refugee Law after a Judgement of the Cour d'Arbitrage*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 6, no. 3, 1994, p. 323-344

temerea înainte de admisibilitatea în principiu a solicitării lor.⁴⁸¹ Normele interne belgiene dispun respingerea cererii de acordare a statutului de refugiat solicitantului care prezintă pericol pentru siguranța națională sau ordinea publică. Aceeași soluție se adoptă în cazul solicitărilor întemeiate pe documente false, precum și în cazul „cererilor nefondate”. Cererea va fi considerată nefondată și, ca atare, respinsă, dacă anterior intrării în Belgia și depunerii cererii de protecție solicitantul a petrecut mai mult de trei luni într-unul sau mai multe state în care nu a suferit persecuții, altul decât cel din care se refugiază.⁴⁸²

În cazul Germaniei, Legea procedurii de azil din 26 iunie 1992⁴⁸³ dispune că persoanele îndreptățite la azil beneficiază de regimul juridic prevăzut de Convenția O.N.U. din 1951 privind acordarea statutului de refugiat, fiind înregistrată, prin urmare, aceeași tendință de înglobare a politicilor de azil în normele privindu-i pe refugiați.⁴⁸⁴

Solicitanții formelor de protecție sunt în domeniul de competență al Oficiului Federal pentru Recunoașterea Refugiaților Străini.⁴⁸⁵ Ministrul federal de interne numește în cadrul acestui Oficiu un însărcinat federal care stă în justiție în cadrul procedurilor juridic-ționale în materie și poate ataca deciziile Oficiului. Organul ierarhic superior al Oficiului Federal pentru Recunoașterea Refugiaților Străini este ministrul federal de interne. La cererea străinului interesat, Oficiul trimite deciziile și motivările privind solicitarea de acordare a protecției și Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați.

Este de menționat că, potrivit normelor germane, după depunerea cererii, străinului i se va elibera un document de ședere valabil pentru

⁴⁸¹ Idem, p. 326 și urm.

⁴⁸² Ibidem.

⁴⁸³ Cf. Legea procedurii azilului (AsylVfG), promulgată la 27 iulie 1993, publ. în Bundesgesetzblatt (BGBl) I, 1993, p. 1361; ultima modificare prin implementarea directivelor UE, la 19 August 2007, publ. în Bundesgesetzblatt (BGBl), I, 2007, p. 1970.

⁴⁸⁴ Cf. Samuel Blay, Andreas Zimmermann, *Recent Changes in German Refugee Law: A Critical Assessment*, în *American Journal of International Law*, vol. 88, no. 2, aprilie 1994, p. 361-378; Rosemary Byrne, Gregor Noll, Jens Vedsted-Hansen, *Understanding Refugee Law in an Enlarged European Union*, în *European Journal of International Law*, vol. 15, no. 2, 2004, p. 355-379.

⁴⁸⁵ Cf. Legea procedurii azilului (AsylVfG), loc. cit.

trei luni, prelungit ulterior pentru câte șase luni, care însă nu dă dreptul la trecerea frontierei.⁴⁸⁶

Validitatea permisului de ședere încetează în situația în care străinul este returnat la graniță, în ipoteza în care nu formulează cererea de protecție în mod oficial, în cazul în care și-o retrage, ori dacă pe numele persoanei există un ordin de expulzare executoriu.

Permisiunea de ședere pe teritoriul Germaniei este limitată nu doar temporal ci și spațial. Solicitantul are obligația să locuiască în circumscripția teritorială a autorității pentru străini unde a formulat cererea. Aceasta poate fi părăsită doar temporar și numai în temeiul unei autorizații emise de Oficiul Federal pentru Recunoașterea Refugiaților. Autorizația se acordă pentru motive întemeiate, în cazuri de urgență, sau pentru întrevederi și audiențe fie la Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați, fie la organizații însărcinate cu protecția refugiaților. Prezența solicitantului în fața autorităților care-i gestionează cauza nu este condiționată de obținerea autorizației de deplasare. Totdată, autorizația de rezidență poate fi acordată și de alte autorități – cum ar fi guvernele landurilor.

Solicitantul nu are dreptul de a alege să-și stabilească rezidența într-un anumit teritoriu sau localitate.

Pentru încălcarea obligației de a rezida în locul desemnat, solicitantul poate fi supus măsurii detenției, după ce instanța competentă emite un mandat de arestare.

Limitarea rezidenței la un anumit teritoriu poate cuprinde și obligarea solicitantului de a locui doar într-un anumit centru de preluare, sau de a-și muta rezidența într-o altă circumscripție etc.

Solicitanții cărora li s-a acordat statutul de refugiat printr-o decizie irevocabilă vor obține permisiunea de ședere nelimitată.⁴⁸⁷ Dreptul la libera circulație se va face în temeiul unui document de călătorie pentru refugiați, străinul putând reveni în Germania în baza permisului de ședere nelimitată.

Totodată, din momentul recunoașterii ca beneficiari ai statutului – prin hotărâre judecătorească sau a Oficiului Federal pentru Recu-

⁴⁸⁶ Ibidem.

⁴⁸⁷ Cf. decizia Curții Constituționale Federale din 3 septembrie 2008, în cauza 2BvR 1794/08 v Federal Republic of Germany, în www.refugeecaselaw.org

noașterea Refugiaților – solicitanții au dreptul să exercite activități lucrative neindependente.

Permisul de ședere nelimitată se retrage în cazul în care persoana beneficiară a protecției părăsește Germania, acest act urmând a fi emis de un alt stat.

Membrii de familie ai solicitantului – soț și/sau copii – beneficiază de recunoașterea dreptului de azil cu condiția îndeplinirii mai multor criterii. Astfel, căsătoria trebuie să fi fost deja încheiată în statul din care se refugiasse persoana solicitantă, iar recunoașterea ca azilant a soțului trebuie să nu fi fost retrasă sau revocată⁴⁸⁸. În privința copiilor, aceștia trebuie să fie minori și necăsătoriți. Minorul născut pe teritoriul Germaniei beneficiază de statutul părinților săi dacă se formulează cerere în acest sens în termen de un an de la nașterea lui.

Persoana interesată are la dispoziție căi de atac a soluției de respingere a solicitării de protecție, într-o fază administrativă în fața Oficiului Federal pentru Recunoașterea Refugiaților și apoi în fața instanței administrative competente. După epuizarea căilor de atac se stabilește un termen de o lună pentru părăsirea teritoriului statului, iar în situația în care există un impediment legal la expulzare, se acordă un drept de toleranță pentru o perioadă de trei luni.

Statutul recunoscut urmează să înceteze dacă străinul se plasează din nou, de bună voie, sub protecția statului al cărui cetățean este, prin primirea unui pașaport sau reînnoirea valabilității acestuia, prin redobândirea cetățeniei pierdute, prin dobândirea unei noi cetățenii, cu condiția să poată beneficia de protecția noului său stat. Calitatea de azilant încetează și prin renunțarea persoanei îndreptățite la acest statut.

O categorie aparte de refugiați în Germania o reprezintă persoanele de origine etnică germană care se află în alte state, fiind refugiați pe teritoriu străin în timpul sau ulterior celui de-al doilea război mondial, precum și etnicii care alcătuiesc minorități sau comunități germane în alte state, „imigranți târzii”⁴⁸⁹. Problemele acestor persoane sunt gestionate de Oficiul Federal Administrativ, demersurile statului fiind în sensul integrării lor, din toate punctele de vedere, în Germania. Ca urmare a procedurilor în fața Oficiului Federal

⁴⁸⁸ Cf. decizia Curții Constituționale Federale din 22 ianuarie 1999, în cauza 2BvR 86/97 v Federal Republic of Germany, în idem.

⁴⁸⁹ Cf. P. Catrinciuc, *Regimul juridic al străinilor*, ed. II, București, 2008, p. 51-52.

Administrativ, aceste persoane primesc fie un permis de refugiat, fie o adeverință de „imigrant întârziat” și beneficiază de ajutor financiar al statului, destinat echivalării cheltuielilor de relocare, precum și compensației pentru bunurile abandonate în statul din care s-au reîntors în Germania. Aceste din urmă sume se restituie statului dacă solicitanții își recuperează proprietățile ulterior. Regimul acestei categorii de străini este unul privilegiat, în considerarea originii lor etnice. Dealtfel, solicitanții din această categorie dobândesc odată cu permisul de refugiat sau imigrant și cetățenia germană, fără alte formalități, prin însăși efectul legii.⁴⁹⁰

Și în Austria dispozițiile legale edictate în materia azilului se referă inclusiv la solicitările de acordare a statutului de refugiat.⁴⁹¹ Dispozițiile Legii nr. 8/1992 privind azilul și refugiații fac în proporție covârșitoare trimitere la normele conținute în Convenția O.N.U. de la Geneva din 1951. Astfel, definirea solicitanților îndreptățiți la acordarea protecției le are în vedere pe acele persoane aflate în afara statului de proveniență din cauza temerilor privind persecuția pe motive rasiale, religioase, de naționalitate, apartenență la un grup social sau politic și care nu poate sau nu vrea să obțină protecția statului în care este supus acestor persecuții sau temerii de a fi persecutat. Dovezile care-l pot îndreptăți pe solicitant la acordarea statutului de refugiat trebuie să fie credibile. Legea precizează că existența urmelor de tortură sau tratamente inumane, prezentarea de documente pertinente sau faptul că solicitantul formează de protecție provine dintr-un stat cunoscut ca prezentând în general risc serios de persecuție reprezintă rațiuni justificate pentru acordarea statutului de refugiat.⁴⁹²

În Elveția regimul juridic al refugiaților care solicită acordarea acestui statut este guvernat de dispozițiile Legii nr. 142.31/26 iunie 1998 privind azilul⁴⁹³. Potrivit acestor norme, statutul de refugiat se acordă persoanelor a căror viață, integritate corporală sau libertate sunt puse în pericol din cauza rasei, religiei, naționalității, apartenenței unui grup social sau opinie politică în statul din care provin, definiția

⁴⁹⁰ Ibidem.

⁴⁹¹ Idem, p. 98.

⁴⁹² Idem, p. 98-99.

⁴⁹³ Idem, p. 68.

fiind prin urmare cea conținută de textul Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Consiliul Federal actualizează periodic lista statelor sigure, având în vedere interzicerea repatrierii sau expulzării unui străin într-o țară în care este pus în pericol.⁴⁹⁴ Cererea de protecție formulată în fața autorităților elvețiene trebuie motivată temeinic și, pe cât posibil, probată. În cazul unor declarații contradictorii, a prezentării unor dovezi neconvingătoare ori a înscrisurilor și declarațiilor false, persoana interesată nu se poate califica pentru dobândirea statutului de refugiat. Intrarea în țară a solicitantului se poate face dacă cererea este depusă la misiunile Elveției din străinătate, la punctele de control de la frontiere, în aeroporturi etc. Permișiunea de acces pe teritoriu este acordată în situațiile în care viața sau integritatea corporală a solicitantului sunt amenințate în statul de origine sau în statul din care provine. Dacă solicitantul este supus măsurii expulzării sau repatrierii într-un stat în care viața sau integritatea corporală îi sunt în pericol, poate dobândi permișiunea de intrare pe teritoriul elvețian. Protecția refugiaților în Elveția este limitată, de regulă, ea exercitându-se pe durata conflictelor armate interne în statele din care provin solicitanții, respectiv pe durata stării de război în țările respective. Accesul la justiție ca atribut al solicitanților cărora li s-au respins cererile de acordare a protecției este exercitat prin recurs promovat în fața autorităților cantonale și federale, decizia acestora din urmă fiind definitivă.⁴⁹⁵

În Grecia, procedura de acordare a statutului de refugiat se întemeiază pe decrete prezidențiale, adoptate ca urmare a propunerilor diferitelor ministere interesate.⁴⁹⁶ Ministerul de externe și ministerul de ordine publică sunt abilitate să stabilească modul de examinare a cererii persoanei care solicită acordarea statutului de refugiat. Normele interne din Grecia⁴⁹⁷ enunță că procedura de soluționare a

⁴⁹⁴ Idem, p. 69-71.

⁴⁹⁵ Ibidem.

⁴⁹⁶ S-a constatat că Grecia nu a adoptat în termenul prevăzut actele cu putere de lege și actele administrative de stabilire a standardelor minime pentru primirea solicitanților de azil, încălcând dispozițiile art. 26 din Directiva 2003/9/CE a Consiliului din 27 ianuarie 2003 (cf. Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene (cea de-a cincea cameră) din 19 aprilie 2007 în cauza Comisia vs. Republica Elenă, în *European Court reports 2007*, p. I-00057).

⁴⁹⁷ Decretul Prezidențial nr. 61/1999 care transpune directivele privind azilul și Regulamentul Dublin II (cf. UNHCR, Laura Kok, *op. cit.*, p. 21).

cererii, căile de atac, recunoașterea ca refugiat, retragerea recunoașterii, revocarea statutului de refugiat sunt reglementate în spiritul Convenției O.N.U. de la Geneva din 1951 privind refugiații, a Protocolului privind statutul refugiaților din 1967, precum și a criteriilor și mecanismelor pentru determinarea unui stat membru UE responsabil cu examinarea unei cereri de azil conținute de Regulamentul CE nr. 343/2003.⁴⁹⁸

Este de menționat că împotriva deciziilor de respingere a acordării protecției se exercită căi de atac soluționate de un comitet compus din reprezentanți ai ministerului ordinii publice, ministerului de externe și poliției.

Și în legislația spaniolă s-a ales soluția edictării de norme comune pentru azil și refugiați. Legea nr. 5 din 1994 definește în art. 2 azilul ca fiind protecția de care se bucură un străin căruia i s-a acordat statutul de refugiat.⁴⁹⁹

Normele conținute în Convenția O.N.U. privind statutul refugiaților sunt reluate în legislația spaniolă. Condițiile ce trebuie îndeplinite de solicitanți sunt cele prevăzute în Convenția de la Geneva din anul 1951, Protocolul privind statutul refugiaților din anul 1967, precum și în celelalte acorduri internaționale la care Spania este parte⁵⁰⁰. Persoanele aflate deja pe teritoriul spaniol se adresează printr-o cerere de acordare a protecției autorităților competente, beneficiind de interpret, asistență medicală și juridică. Persoanele interesate pot depune cererea și la misiunile spaniole din străinătate, precum și la frontieră, fiind admise temporar pe teritoriul țării în vederea continuării procedurii de acordare a protecției.⁵⁰¹

⁴⁹⁸ Cu toate acestea, prin necomunicarea către Comisie a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma Directivei 2004/83/CE a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind standardele minime referitoare la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească resortisanții țărilor terțe sau apatrizii pentru a putea beneficia de statutul de refugiat sau persoanele care, din alte motive, au nevoie de protecție internațională și referitoare la conținutul protecției acordate, Republica Elenă nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 38 din directivă (cf. Cauza C-220/08, Cerere introductivă a Comisiei Comunităților Europene împotriva Republicii Elene, în Journal Officiel C 183/19.07.2008, p. 16).

⁴⁹⁹ Completată cu Regulamentul de aplicare aprobat prin decret regal nr. 203/20.02.1995 (cf. Petre Catrinciuc, *Regimul juridic al străinilor*, ed. cit., p. 107 și urm.)

⁵⁰⁰ Cf. art. 3 din Legea nr. 5 din 1994 (ibidem).

⁵⁰¹ Cf. P. Catrinciuc, *op. cit.*, p. 108.

Persoana interesată căreia i-a fost încuviințată cererea de acordare a protecției dobândește din acel moment dreptul de a rezida pe teritoriul spaniol, primește acte de identitate, beneficiază de dreptul la muncă, eliberându-i-se un permis în acest sens, își poate exercita dreptul la libera circulație fără a-și pierde drepturile obținute prin acordarea protecției.

Este de menționat că pe rolul Curții de Justiție a Comunităților Europene s-a aflat cauza C-266/08⁵⁰² prin care reclamanta Comisia Comunităților Europene a solicitat instanței să constate că Regatul Spaniei nu a adoptat actele cu putere de lege și actele administrative necesare transpunerii Directivei 2004/83/CE a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind standardele minime referitoare la condițiile pe care trebuie să le îndeplinească resortisanții țărilor terțe sau apatrizii pentru a putea beneficia de statutul de refugiat sau persoanele care, din alte motive, au nevoie de protecție internațională și referitoare la conținutul protecției acordate. Prin simpla omisiune de comunicare a adoptării acestor norme, către Comisia Comunităților Europene, Regatul Spaniei nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 38 din directiva 2004/83/CE, al cărei termen de transpunere în dreptul intern a expirat la 10 octombrie 2006.⁵⁰³

Finlanda este unul dintre puținele state din lume care acordă statutul de refugiat în limita unei cote. Potrivit dispozițiilor Legii Străinilor din Finlanda⁵⁰⁴, parlamentul decide o dată cu discutarea bugetului, numărul de refugiați ce urmează a fi primiți în fiecare an, iar guvernul finlandez stabilește alocarea acestei cote pe țări, fără limitări geografice.

Începând cu anul 2001, cota anuală a fost stabilită la 750 persoane. Solicitanții care primesc acest statut sunt refugiații astfel definiți de Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați, aflați sub protecția directă a acestuia, precum și alți străini care se găsesc în situația de a necesita acordarea protecției internaționale, anume: străinul care are nevoie de protecție internațională față de statul de origine, străinul care trebuie să părăsească teritoriul primului stat în care i s-a acordat azilul. Admiterea solicitanților este condiționată și

⁵⁰² Cf. Jurnalul Oficial al Uniunii Europene C 209/15.08.2008, p. 35.

⁵⁰³ Ibidem.

⁵⁰⁴ Secțiunea 90, subsecțiunea 2 (cf. idem, p. 132).

de îndeplinirea criteriilor de integrare în societatea finlandeză. În același timp, acordarea protecției nu trebuie să pună în pericol ordinea publică, siguranța națională sau relațiile internaționale ale Finlandei.

În fiecare an circa o zecime din cota stabilită este rezervată cazurilor semnalate de Înaltul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați și încadrate în categoria situațiilor stringente, persoanele respective necesitând acordarea protecției internaționale de urgență din considerente umanitare, având nevoie acută de tratament sau îngrijire medicală etc. Acești din urmă refugiați sunt selectați numai în temeiul documentației întocmite de UNHCR.

Cu aceste excepții, fiecare solicitare este supusă analizei individuale. Statutul de refugiat este acordat persoanelor care se bucură de drept de azil în Finlanda, străinilor care au primit dreptul de rezidență în temeiul statutului de refugiat și au fost admiși în baza cotei stabilite, membrilor de familie ai acestor străini.

Retragerea statutului de refugiat intervine în cazul în care străinul se plasează de bună voie sub protecția statului din care provine, dacă, apatrid fiind, și-a redobândit cetățenia, dacă dobândește o nouă cetățenie și poate beneficia de protecția aceluia stat, dacă străinul se restabilește voluntar în țara pe care o părăsise din cauza persecuției, dacă nu mai subzistă motivele care au determinat acordarea statutului de refugiat.

Anularea statutului de refugiat are loc în situația în care în momentul formulării cererii de protecție solicitantul a furnizat cu intenție informații incorecte sau a ascuns informații, cu condiția ca aceste omisiuni sau informații incorecte să fi avut pondere în decizia de acordare a statutului.

Căile de atac împotriva deciziei Serviciului de Imigrare Finlandez se invocă în fața Curții Administrative din Helsinki, a cărei decizie poate fi contestată în fața Curții Supreme Administrative.

Marea Britanie este și ea semnatară a Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații și a Protocolului din 1967, reprezentând prin tradiția istorică o destinație preferată de persoane aflate în căutarea protecției internaționale. Procedura acordării statutului de refugiat a suferit modificări numeroase, iar începând cu 5 martie 2007 aceasta se supune așa-numitului New Asylum Model – NAM – o nouă

procedură de azil. Intenția legiuitorului a fost, desigur, de armonizare a legislației interne cu cea comunitară, dar și de respectare a normelor internaționale în materie.⁵⁰⁵ Acest nou model a fost anunțat ca instituind o procedură de acordare a protecției care să se desfășoare pe o durată de maximum șase luni, urmând să asigure o cât mai rapidă integrare a persoanelor interesate, ori, dimpotrivă, o îndepărtare cât mai rapidă de pe teritoriul a solicitanților refuzați.

Un aspect pozitiv al noii proceduri introdusă din anul 2007 în Marea Britanie constă în repartizarea fiecărui caz unui singur funcționar al Ministerului de Interne, care devine responsabil de caz pe întreaga durată a soluționării cererii. Numele și datele de contact ale responsabilului de caz sunt la dispoziția solicitantului de azil și a reprezentanților acestuia. Alocarea cazului unei singure persoane reprezintă un avantaj pentru solicitant, responsabilul de caz fiind astfel perfect familiarizat cu situația solicitantului pe care trebuie să-l ghideze de-a lungul întregii proceduri.

Procedura se desfășoară înaintea Tribunalului pentru Azil și Imigrație, potrivit Legii naționalității, imigrării și azilului din anul 2002, precum și potrivit Legii imigrației și azilului din 2004. Calea de atac împotriva deciziilor pronunțate de Tribunalul pentru Azil și Imigrație este de competența Curții de Apel.

În vederea atingerii obiectivului de procesare a cererilor în cel mult șase luni, solicitanții de protecție au fost împărțiți în cinci categorii. Prima dintre acestea privește persoanele despre care există date că ar fi solicitat azil într-o țară terță și deci sunt neeligibili în Marea Britanie. Cu toate că statelor le incumbă obligația de nereturnare, guvernele îi trimit pe solicitanți înapoi pe teritoriul din care provin dacă există convingerea că în acel stat au formulat cerere de azil și nu sunt supuși vreunei persecuții. Cel mai comun mecanism folosit de Marea Britanie, ca și de alte state membre UE, este returnarea solicitanților în alte state sigure, în temeiul Regulamentului Dublin II. O altă categorie o reprezintă minorii însoțiți sau neînsoțiți care formulează solicitarea de protecție în nume propriu. Este de menționat că principalul element de încadrare în această categorie

⁵⁰⁵ Cf. *Controlling our borders: Making migration work for Britain – five-year strategy for asylum and immigration*, publ. de guvernul Marii Britanii în www.archive2.official-documents.co.uk/document/cm64/6472.pdf

este, potrivit NAM, stabilirea exactă a vârstei solicitantului, prin serviciile de asistență socială, în special pentru a se stabili dacă este sau nu vorba de un minor. Până la determinarea încadrării, presupusul minor parcurge procedura de procesare a cererii ca orice solicitant adult, însă asistat de lucrători calificați în lucrul cu copiii. O altă categorie de solicitări de protecție este a cauzelor în care apelul nu suspendă procedura de returnare, precum și a solicitărilor considerate evident nefondate. Este cazul cetățenilor proveniți dintr-una din țările considerate sigure. Spre deosebire de alte state, Marea Britanie procesază cererile, dar de regulă ele sunt respinse ca nefondate și urmate de expulzare. În această situație, apelul împotriva respingerii solicitării poate fi exercitat, dar, evident, numai din afara Marii Britanii.

Considerăm că soluționarea cererilor în procedura accelerată reliefează unul dintre cele mai negative aspecte ale gestionării situației refugiaților.

O dată incluși în categoria procedurii accelerate, solicitanții se află în stare de detenție până la adoptarea unei decizii inițiale. Dacă cererea este respinsă în procedură accelerată, solicitanții pot face apel de pe teritoriul Marii Britanii numai în situațiile în care apelul este suspensiv de executarea măsurii returnării. Procedura se desfășoară în regim de urgență, solicitantul fiind audiat a doua zi de la formularea cererii, iar decizia i se comunică în cea de-a treia zi. Împotriva acesteia poate exercita calea de atac într-un termen de două zile, judecata având loc în termen de nouă zile de la formularea cererii de protecție. În toată această perioadă solicitantul este deținut, indiferent de faza procedurală în care se află, iar lipsirea de libertate durează până la decizia finală – acordarea statutului de refugiat, acordarea protecției umanitare sau respingerea cererii și îndepărtarea de pe teritoriul Marii Britanii.

Acest sistem a dus potrivit statisticilor la respingerea într-o proporție foarte mare, până la 99%, a cererilor de protecție. Dintre deciziile apelate, doar aproximativ 2,4% au fost schimbate în calea de atac.⁵⁰⁶

⁵⁰⁶ În primele trei luni ale anului 2006, din 6260 solicitări de protecție formulate în Marea Britanie și pentru care s-au declarat căi de atac s-a acordat statutul de refugiat unei proporții de 10%, 12% au primit protecție umanitară și 78% au fost respinse; poate fi dată ca exemplu și situația înregistrată într-un singur centru de primire a solicitanților în procedura accelerată (Harmondsworth) : în aceeași perioadă au fost formulate 330 cereri inițiale iar 290 solicitanți au uzat de calea de atac; dintre acestea, 7 cauze au fost admise, 233 respinse, 10 retrase iar 50 amânate (Cf. *Quarterly Asylum Statistics*, London, 2006, p. 3).

În această situație, este evident că solicitanții nu au cum să-și pregătească apărarea, rezultatul fiind respingerea cererii și îndepărtarea de pe teritoriu. Asistența și reprezentarea nu se pot realiza cu eficiență într-un timp atât de scurt, prin urmare nu toate probele pot fi puse la dispoziția celor care procesează solicitările, nici în faza inițială, nici în calea de atac. În plus, starea de detenție în care sunt plasați solicitanții este aplicată ca regulă și nu ca excepție. Cu toate că nu au fost săvârșite fapte care să determine reclusiunea solicitantului, acesta este încarcerat „administrativ”, pe o perioadă nedefinită dacă uzează de căile de atac. Starea de detenție nu face obiectul unei cercetări a legalității și temeiniciei ei în mod periodic de către o autoritate sau instanță. Această practică se perpetuează, în pofida recomandărilor Înaltului Comisariat O.N.U. pentru refugiați⁵⁰⁷.

Procedura lipsește solicitantul de posibilitatea reală de a-și susține cauza, fiind privat de libertate și neavînd suficient timp pentru a-și pregăti argumentele și apărările. În același timp, procedura accelerată duce la întemnițarea automată a celor care formulează cerere de protecție, încalcându-se în acest fel spiritul normelor internaționale în materia acordării statutului de refugiat. Situația acestor persoane este paradoxală, tocmai pentru că în statul din care provin sunt confrunțați cu măsuri precum lipsirea de libertate, iar în faza prelucrării solicitării de protecție sunt încarcerati fără a exista o revizuire automată a duratei detenției sau a măsurii în sine.

În plus, pentru multe dintre cazurile soluționate în procedura accelerată, cele 11 zile reprezintă o perioadă mult prea scurtă pentru o apreciere corectă, cererile fiind în proporție covârșitoare respinse. În general, solicitanții sunt în situația de a fi călătorit perioade mari de timp, în condiții improprii – din moment ce fug de persecuție. Pentru cei mai mulți, refugiul a provocat traume, astfel că adesea ei nu sunt în măsură să ofere de îndată informații și detalii coerente care să conducă la adoptarea unei decizii corecte în ceea ce-i privește, aspecte ce nu fac obiectul nici unei reglementări. Drept rezultat, solicitanții sunt adesea confuzi și nu par să participe în mod activ la toate fazele procedurii de analizare a solicitării lor. În plus, asistența juridică este foarte dificil de acordat în mod optim, fiind necesare documente, interviuri etc. ce

⁵⁰⁷ Cf. Ophelia Field, Alice Edwards, *Alternatives to the Detention of Asylum Seekers and Refugees*, *Legal Protection Policy Research Series*, UNHCR, 2006, passim.

trebuie obținute în decurs de timp foarte scurt, 24 sau 48 ore, cât durează termenele de formulare a cererilor și căilor de atac.⁵⁰⁸

Un alt aspect negativ este reprezentat de faptul că nu există un sistem care să-i permită solicitantului aflat în procedura accelerată accesul la consultanță juridică anterior interviuării sale.⁵⁰⁹

Nu mai puțin, persoanelor aflate în situația de a cere acordarea statutului de refugiat nu li se poate asigura un tratament corect din moment ce sunt arbitrar încadrate în categoriile menționate, anterior audierii lor și plasați imediat în detenție.

Ulterior, obligația de prezentare a solicitanților pentru verificări periodice este adesea dificil de realizat, iar deplasarea acestora excesiv de oneroasă și pe distanțe considerabile.

Asistența juridică acordată este și ea supusă presiunii diferiților factori – timpul scurt de pregătire a probelor, de exemplu, nu oferă siguranța că obținerea ulterioară interviului de noi dovezi în sprijinul cererii acestea vor fi luate în considerare de către responsabilul de caz. În același timp, nu există instituția suspendării procedurii pentru obținerea și prezentarea eventualelor noi probe. În multe situații, solicitanților li se cere să semneze declarații fără a le cunoaște conținutul.

Calitatea procedurii trebuie deci pusă în acord în multe privințe cu cerința de asigurare a protecției refugiaților care fug de persecuție.

Un alt stat care, ca Finlanda, acordă statutul de refugiat în temeiul unei cote, este dominionul britanic Australia, a cărui ordine juridică internă în materie se subsumează prevederilor Convenției O.N.U. din 1951 și Protocolul din 1967.⁵¹⁰

Cotele de admitere în Australia sunt împărțite pe zone geografice și reflectă condițiile istorico-politice care au dus la apariția de refugiați mai ales în cea de-a doua jumătate a secolului al XX-lea. Solicitanții sunt încadrați în programul indo-chinez, est-european, latino-american, programul Orientul Mijlociu, programul african.⁵¹¹

⁵⁰⁸ Cf. *The New Asylum Model*, publ. de Refugee Council, London, 2007, p. 5.

⁵⁰⁹ Cf. Sharon Oakley, Katrina Crew, *Working against the clock: inadequacy and injustice in the fast track system*, ed. cit., passim.

⁵¹⁰ Cf. Mirko Bagaric, Kim Boyd, Penny Dimopoulos, John Vrachnas, *Migration and Refugee Law in Australia*, ed. cit., p. 28-55, 224 și urm.

⁵¹¹ Idem, p. 230 și urm.

În mod suplimentar față de aceste cote, se acordă permise de intrare temporare solicitanților proveniți din zonele în care au izbucnit conflicte armate, încălcări flagrante ale drepturilor omului, situații de criză. Persoanele care solicită acordarea protecției internaționale în Australia invocând motive economice nu vor dobândi acest statut.⁵¹²

Cu toate acestea, dacă s-a stabilit că solicitantul a fost afectat, oricând în trecut, de temerea bine întemeiată de persecuție, persistența acestei temeri este prezumată în favoarea celui interesat, iar factorul de decizie este cel care trebuie să demonstreze că situația din statul de proveniență s-a schimbat într-un mod fundamental și durabil.⁵¹³

5.2. ACORDAREA STATUTULUI DE REFUGIAT ÎN REGLEMENTAREA ROMÂNĂ

România a aderat la Convenția O.N.U. din 1951 și la Protocolul din 1967 în anul 1991⁵¹⁴. Până în anul 2006 au fost adoptate mai multe reglementări interne în materie: Hotărârea de Guvern nr. 28 din 27 ianuarie 1994 privind școlarizarea solicitanților de azil și a refugiaților în România⁵¹⁵, Legea nr. 15 din 1996⁵¹⁶, Ordonanța

⁵¹² Cf. P. Catrinciuc, *op. cit.*, p. 222-223.

⁵¹³ Mirko Bagaric, Kim Boyd, Penny Dimopoulos, John Vrachnas, *op. cit.*, p. 359.

⁵¹⁴ Cf. Legea nr. 46/1991 pentru aderarea la Convenția privind statutul refugiaților, precum și la Protocolul privind statutul refugiaților, publ. în Monitorul Oficial nr. 148 din 17 ianuarie 1991.

⁵¹⁵ Publ. în Monitorul Oficial nr. 39 din 11 februarie 1994; această normă a răspuns nevoii de codificare a unei probleme urgente: accesul la școlarizare al solicitanților de azil și refugiaților, până la adoptarea unei legi speciale privind statutul acestora; a fost abrogată prin Legea nr. 15/1996.

⁵¹⁶ Cf. Legea nr. 15/1996, publ. în Monitorul Oficial nr. 69 din 5 aprilie 1996; potrivit dispozițiilor art. 1, 2 și 3 statutul de refugiat se acorda, la cerere, străinului care dovedea că în țara sa de origine are temeri justificate de a fi persecutat pentru considerente de rasă, naționalitate, religie, apartenență la un anumit grup social sau pentru opiniile sale politice. Prin termenul țară de origine, în cazul unei persoane care deține mai multe cetățenii, se înțelege fiecare țară al cărei cetățean este, iar în cazul unei persoane fără cetățenie, țara în care aceasta își are domiciliul. Străinul care obține statutul de refugiat în România se supune legislației române și convențiilor internaționale referitoare la statutul refugiaților, la care România este parte; Statutul de refugiat se putea acorda din considerente umanitare și străinului care nu îndeplinește condițiile menționate anterior; Statutul de refugiat se acorda, la cerere, și soției sau, după caz, soțului și copiilor minori ai refugiaților; Legea a fost abrogată prin O.G. nr. 102/2000.

Guvernului nr. 102/2000⁵¹⁷ și Legea nr. 122/2006 – Legea privind azilul în România⁵¹⁸. Ordonanța Guvernului nr. 102/2000 stă la baza conținutului actului normativ astăzi în vigoare – Legea nr. 122/2006.

Scopul inițial al adoptării acestor norme a avut în vedere conformarea legislației interne obligațiilor asumate prin aderarea la reglementările internaționale privind refugiații. Ulterior s-a căutat uniformizarea și alinierea legislației române în domeniu cu dispozițiile *aquis*-ului comunitar, inclusiv prin raportarea la mecanismele instituite prin Regulamentul Dublin revizuit și prin EURODAC. Acest din urmă sistem a fost introdus în ianuarie 2003 în Uniunea Europeană⁵¹⁹ pentru ca, prin facilitarea comparării amprentelor solicitanților de azil, să poată fi identificate persoanele care au formulat cereri de protecție în mai multe state membre ale UE⁵²⁰.

Legea nr. 122/2006 a instituit cadrul legal necesar funcționării sistemului de acordare a protecției internaționale în statul român, transpunând dispozițiile legislației comunitare în materie de azil, dar și pe cele ale normelor juridice internaționale de protecție a refugiaților.

Constatăm, în primul rând, că și în România a fost aleasă soluția reglementării comune aplicabile atât cererilor de acordare a dreptului de azil, cât și statutului refugiaților, între care nu se face distincție.

În vederea punerii în aplicare a acestui act normativ, legiuitorul a stabilit un termen de 90 de zile de la publicarea legii pentru adoptarea normelor metodologice conținute în Hotărârea Guvernului nr. 1251/2006 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a

⁵¹⁷ Adoptată cu modificări prin Legea nr. 323/2001, completată cu Normele de Aplicare prin HG nr. 622/2001.

⁵¹⁸ Publicată în Monitorul Oficial nr. 428 din 18 mai 2006.

⁵¹⁹ Cf. Regulamentului Consiliului EC nr. 2000/2725 din 11 decembrie 2000 în vederea instituirii sistemului EURODAC pentru compararea amprentelor în vederea aplicării dispozițiilor Convenției Dublin (cf. Journal Officiel vol. L, 316/1 din 12.12.2000); EURODAC a devenit operațională din 15 ianuarie 2003 (cf. Journal Officiel vol. C, 5/2 din 10.01.2003).

⁵²⁰ În anul 2005 au fost formulate 187.200 solicitări de verificare către EURODAC. S-a observat că 17% (31600 persoane) dintre cei verificați prin acest sistem mai depuseseră anterior o cerere de protecție într-un alt stat membru UE, iar 3% (6200 persoane) în cel puțin alte două state membre (cf. *Asylum Levels and Trends in Industrialized Countries, 2006. Overview of Asylum Applications Lodged in European and Non-European Industrialized Countries in 2006*, publ. de UNHCR, Geneva, 2007, p. 3, nota 1).

Legii nr. 122/2006⁵²¹. Aceste norme metodologice caută să reglementeze mai amănunțit drepturile și obligațiile generale și specifice ale tuturor persoanelor care solicită o formă de protecție în România, precum și procedura de acordare, de anulare și de încetare a acesteia.

Modificările legislative au avut ca scop, pe de o parte alinierea legislației naționale la legislația europeană în materie. În conformitate cu angajamentele asumate de România pentru integrarea în Uniunea Europeană și având în vedere faptul că în ceea ce privește legislația comunitară în domeniul azilului au intervenit modificări semnificative determinate de imperativul adoptării unei politici comune a statelor membre în acest domeniu⁵²², prin Legea nr. 122/2006 au fost transpuse în cadrul juridic intern mai multe acte normative comunitare: Directiva 2001/55/CE privind standardele minime de protecție temporară în eventualitatea unui flux masiv de persoane strămutate și măsurile de promovare a balanței de eforturi între statele membre în vederea primirii unor astfel de persoane și suportarea consecințelor⁵²³, Directiva Consiliului 2003/9/CE din 27 ianuarie 2003 privind standardele minime pentru primirea solicitanților de azil⁵²⁴, Directiva Consiliului 2003/86/CE din 22 septembrie 2003 privind dreptul la reunificarea familiei⁵²⁵, Directiva Consiliului 2004/83/CE din 29 aprilie 2004 privind standardele minime pentru calificarea și statutul cetățenilor țărilor terțe sau apatrizilor ca refugiați sau ca persoane aflate în nevoie de protecție internațională și conținutul protecției acordate.⁵²⁶

⁵²¹ Publicată în M.Of. nr. 833/10.10.2006

⁵²² În acest sens a se vedea, în principal, Regulamentul Dublin II (Regulamentul Consiliului EC nr. 2003/343 din 18 februarie 2003 privind stabilirea criteriilor și mecanismelor pentru determinarea statului membru responsabil pentru examinarea cererilor de azil formulate într-unul din statele membre de către o persoană din afara Uniunii Europene, în Journal Officiel vol. L 50/25.02.2003; Regulamentul Consiliului CE nr. 2003/1560 din 2 septembrie 2003 privind normele de aplicare ale Regulamentului Consiliului CE nr. 2003/343 în JOURNAL OFFICIEL vol. L 222/2003.

⁵²³ Publicată în Journal Officiel L 212/07.08.2001, p. 12-23.

⁵²⁴ Publicată în idem, L 31/06.02.2003, p. 18-25.

⁵²⁵ Publicată în idem, L 251/03.10.2003, p. 12-18.

⁵²⁶ Publ. în Journal Officiel vol. L304/30.09.2004, p. 12-23.

Termenii folosiți în actele normative române în materie sunt preluați din aceste directive, spre exemplu: cerere de azil, solicitant de azil⁵²⁷, procedură de azil, protecție subsidiară etc. Pe de altă parte, legiuitorul a intenționat ca prin noile reglementări să înlăture unele disfuncționalități constatate în procesul de aplicare a dispozițiilor legale existente în materie⁵²⁸. Însă, datorită caracterului dinamic al fenomenului reglementat, este imperios necesară adaptarea periodică a cadrului juridic existent în acest domeniu la nevoile reale ale persoanelor cărora li se adresează, precum și la problemele cu care se confruntă în practică toți cei implicați – atât autorități, cât și solicitanți.⁵²⁹

Legea nr. 122/2006 cuprinde principiile și garanțiile procedurale, drepturi și obligații ale solicitanților de azil și ale beneficiarilor unei forme de protecție, formele de protecție asigurate, modalitatea derulării procedurii de azil, a procedurii transferului de responsabilitate asupra statutului de refugiat, procedura statului membru responsabil, protecția temporară. Normele metodologice reglementează condițiile exercitării drepturilor și îndeplinirii obligațiilor prevăzute de lege pentru și în sarcina solicitanților, formele de protecție acordate și procedura de azil, cauzele și procedura încetării și anulării statutului de refugiat sau a protecției subsidiare, dispoziții privind eliberarea documentelor de identitate și a celor de călătorie pentru beneficiarii protecției, prevederi de acordare a asistenței materiale în favoarea solicitanților de azil și a persoanelor care au dobândit o formă de protecție în România, dispoziții privind acordarea drepturilor și recuperarea ajutoarelor acordate persoanelor care au dobândit o formă de protecție. Normele metodologice abordează, totodată, procedura statului membru responsabil și protecția temporară. Noul cadru normativ statuează și cu privire la prevederile omise de vechea legislație, cum ar fi procedura transferului de responsabilitate dintre state în ce privește declanșarea

⁵²⁷ Pentru definiția azilului, a se vedea și A. Năstase, C. Jura, B. Aurescu, *Drept internațional public. Sinteze pentru examen*, București, 1999, p. 109.

⁵²⁸ Cf. Nota de fundamentare a H.G. nr. 1251/13-09-2006.

⁵²⁹ A se vedea în acest sens și Commission of the European Communities, *Questions and Answers on the Commission Proposal to amend the EURODAC Regulation*, Memo/08/758, Brussels, 3 december 2008.

procedurii de azil și posibilitatea reunificării familiale inclusiv pentru persoanele care beneficiază de protecție umanitară condiționată.⁵³⁰

Obiectul de reglementare al Legii nr. 122/2006⁵³¹ se referă la drepturile și obligațiile generale și specifice solicitanților de azil și persoanelor care au dobândit o formă de protecție în România, primirea cererilor, înregistrarea și evidența solicitanților de azil și a persoanelor care au dobândit o formă de protecție, procedura de azil, procedura de anulare și încetare a unei forme de protecție, precum și asistența acordată solicitanților de azil și a persoanelor care au dobândit o formă de protecție. Integrarea socială a străinilor care au dobândit o formă de protecție în România face obiectul unei alte reglementări, Ordonanța Guvernului nr. 44/2004⁵³². Este de menționat că, prin Legea nr. 122/2006 privind azilul în România, completată de normele metodologice, pentru a se permite soluționarea unor situații de natură procedurală apărute în practică și necesitatea îmbunătățirii calității procedurii, s-a eliminat competența alternativă a instanțelor care soluționau cereri de acordare a statutului de refugiat.

Oficiul Român pentru Imigrări (O.R.I.)⁵³³ din cadrul ministerului Administrației și Internelor a devenit parte în procesele ce au ca obiect cererile de acordare a statutului de refugiat. Oficiul Român pentru Imigrări are personalitate juridică. El reprezintă autoritatea centrală responsabilă cu implementarea politicii privind refugiații. În cadrul procedurilor prevăzute de Legea nr. 122/2006, deciziile sunt adoptate de un reprezentant al O.R.I., după interviuarea solicitantului. Călea de atac împotriva acestora este de competența judecătoreiei, care examinează cauza sub toate aspectele, instanța fiind obligată să readministreze tot probatoriul prezentat în fața O.R.I.

⁵³⁰ Cf. Augustin Fuerea, *Drept internațional privat*, ed. a III-a revăzută și adăugită, București, 2008, p. 144-150.

⁵³¹ Cf. Art. 1, completat potrivit art. 1 al Normelor de aplicare.

⁵³² Aprobată cu modificări prin Legea nr. 185/2004, publ. în Monitorul Oficial nr. 457/21 mai 2004.

⁵³³ Creat prin OUG nr. 55/2007 și HG nr. 639/2007, la data de 26.06.2007 prin reorganizarea Oficiului Național pentru Refugiați și a Autorității pentru Străini (în continuare, în text va fi indicat cu inițialele O.R.I.)

Formele de protecție acordate potrivit dispozițiilor Legii nr. 122/2006 au în vedere acordarea statutului de refugiat, a protecției subsidiare, precum și acordarea protecției temporare, respectiv a protecției umanitare temporare.

Statutul de refugiat este rezervat solicitantului care în urma unei temeri bine întemeiate de a fi persecutat pe motive de rasă, religie, naționalitate, opinii politice sau apartenență la un anumit grup social se află în afara țării de origine și care nu poate sau, din cauza acestei temeri, nu dorește protecția respectivei țări.⁵³⁴

Definiția reia practic noțiunea refugiatului⁵³⁵ așa cum este ea formulată în Convenția O.N.U. privind refugiații din anul 1951, încercându-se astfel o aliniere cât mai corectă față de normele internaționale. Trebuie să remarcăm în mod special că legea română este mai favorabilă în acest sens față de normele comunitare, statutul de refugiat fiind acordat oricărui cetățean străin sau apatrid care îndeplinește condițiile prevăzute de Convenția de la Geneva privind statutul refugiaților și de Protocolul aferent.⁵³⁶

În afară de statutul de refugiat, Legea nr. 122/2006 reglementează și alte forme de protecție – protecția subsidiară și protecția umanitară

⁵³⁴ Anterior adoptării Legii nr. 122/2006, definiția statutului de refugiat avea în vedere Convenția de la Geneva din 1951; astfel, potrivit Deciziei nr. 146/28 ianuarie 1998 a fostei Curți Supreme de Justiție, se dispune că în temeiul art. 1, paragraful 1 lit. A din Legea nr. 46/1991 pentru aderarea României la Convenția privind statutul refugiaților, precum și la Protocolul privind statutul refugiaților, statutul de refugiat se va aplica oricărei persoane care în urma unor evenimente suvernite înainte de 1 ianuarie 1951 și a unor temeri justificate de a fi persecutată datorită religiei, rasei, naționalității, apartenenței la un grup social sau opiniilor sale politice, se afla în afară țării a căror cetățenie o are și care nu poate, sau, datorită acestei temeri, nu dorește protecția acestei țări. Cum prin înscrisurile depuse la dosar, reclamantul nu a făcut dovada ca întrunește condițiile cerute de dispozițiile legale menționate, în mod just instanța de fond a respins, ca nefondată, acțiunea formulată de acesta. Mai mult, la 12 ianuarie 1995, reclamantul s-a adresat Secretariatului tehnic al Comitetului Roman pentru Probleme de Migrari cu o declarație, înregistrată sub nr. 142 din aceeași dată, prin care menționa ca renunța la statutul de solicitant de « azil și ca solicită viza de ieșire din țara pentru efectuarea unor călătorii în străinătate.

Recursul declarat de reclamant nefiind întemeiat, urmează a fi respins. (cf. Curtea Supremă de Justiție, Secția Contencios Administrativ, Decizia nr. 146/28 ianuarie 1998, nepublicată).

⁵³⁵ Cf. art. 23 din Legea nr. 122/2006.

⁵³⁶ Idem, coroborat cu art. 2, lit. g.

temporară. Protecția subsidiară este acordată solicitantului care nu îndeplinește condițiile pentru recunoașterea statutului de refugiat. În același timp, protecția subsidiară privește și pe cei cu privire la care există motive temeinice să se creadă că, în situația returnării în țara de origine, vor fi expuși riscului de condamnare la pedeapsa cu moartea, sau vor fi supuși torturii, ori tratamentelor inumane și/sau degradante. Măsura acordării protecției subsidiare se întemeiază și pe faptul că în statul de origine solicitantul ar putea fi supus unei amenințări serioase, individuale, la adresa vieții sau integrității sale, care poate surveni și în urma violenței generalizate în cazuri de conflict armat intern sau internațional, dacă beneficiarul protecției subsidiare face parte din populația civilă.⁵³⁷

Protecția umanitară temporară este acordată în cazul unui aflux masiv de persoane în perioade de conflicte armate în care România nu este angajată.⁵³⁸

Trebuie remarcat că protecția umanitară temporară nu poate fi considerată un statut în sine, în spiritul Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Protecția umanitară temporară este în realitate un mecanism de gestionare a fluxurilor de masă intervenite la un moment dat. Aspectul negativ al acestui mecanism constă în faptul că solicitanții astfel desemnați nu beneficiază de o procesare individuală a solicitării de protecție. O dată ce conflictul dispare, dreptul lor de a rămâne pe teritoriul țării ia sfârșit.⁵³⁹

Pornind de la necesitatea aplicării regulamentelor comunitare și a transpunerii în legislația națională a principalelor Directive elaborate pe plan european, deja menționate, Legea nr. 122/2006 stabilește definirea termenilor cu care se operează în materie: formă de protecție, solicitant de azil, protecție subsidiară, protecție temporară, membrii de familie, persoane strămutate, flux masiv, zonă de tranzit etc.⁵⁴⁰

Preocuparea legiuitorului s-a orientat în direcția edictării dispozițiilor care să aibă în vedere toate situațiile în care se pot găsi solicitanții unei forme de protecție.

⁵³⁷ Cf. art. 26-27 din L. nr. 122/2006.

⁵³⁸ Cf. art. 29-30 din idem.

⁵³⁹ Considerăm că dispozițiile nu sunt mai restrictive față de normele comunitare.

⁵⁴⁰ Art. 2 din Legea nr. 122/2006.

Astfel, Legea nr. 122/2006 înlătură diferența de regim juridic dintre persoanele care au primit statut de refugiat și cele care au dobândit protecție umanitară condiționată. În acest fel se reglementează accesul ambelor categorii de persoane la drepturile conferite prin lege.

Se dispune astfel⁵⁴¹, că protecția subsidiară se acordă pentru alte motive decât cele prevăzute în Convenția O.N.U. din 1951. Anume, așa cum statuează art. 26⁵⁴², obțin acest statut străinii sau apatrizii care nu întrunesc cerințele pentru recunoașterea statutului de refugiat și cu privire la care există motive temeinice să se considere că în cazul returnării în țara de origine, respectiv în țara în care își aveau reședința obișnuită, vor fi expuse unui risc serios și care, datorită acestui risc nu pot sau nu vor protecția statului de proveniență. Aceste texte trebuie coroborate cu dispozițiile prin care legiuitorul a ales să definească „riscul serios”. Este real însă că această noțiune se regăsește mult mai departe de art. 2 din lege,⁵⁴³ articol care are ca obiect definirea termenilor folosiți în actul normativ. Explicația poate consta în faptul că definirea „riscului serios” reprezintă în realitate enumerarea situațiilor cu care solicitantul protecției subsidiare urmează a fi confruntat dacă nu primește această formă de protecție. „Riscul serios” este definit în legea română ca reprezentând condamnarea la pedeapsa cu moartea sau executarea unei astfel de pedepse, tortura, tratamente ori pedepse inumane sau degradante, o amenințare serioasă, individuală, la adresa vieții sau integrității ca urmare a violenței generalizate în situații de conflict armat intern sau internațional, dacă solicitantul este civil.

Textul art. 26 al Legii nr. 122/2006 a făcut obiectul controlului de constituționalitate, dar excepția a fost respinsă.⁵⁴⁴

⁵⁴¹ Cf. art. 2, lit. h din Legea nr. 122/2006.

⁵⁴² Cf. art. 26, alin. 1 din idem.

⁵⁴³ Cf. art. 26, alin. 2 din idem.

⁵⁴⁴ Decizia nr. 648/2006, pronunțată de Curtea Constituțională în cauzele: Ahmed Mohamed Ahmed Abbas, Ike John și Jonson Kawa în Dosarele nr.6.831/RF/2005 (43.126/3/2005), nr.47.428/3/2005 și, respectiv, nr.44.006/3/2005 (7.122/RF/2005) ale Tribunalului București – Secția a VIII-a conflicte de muncă, asigurări sociale, contencios administrativ și fiscal, Nganga Tanga Gabriel în Dosarul nr.1.515/302/2006 al Judecătorei Sectorului 5 București (publ. în Monitorul Oficial, nr. 971/05.12.2006); excepțiile de neconstituționalitate fuseseră ridicate cu

Autorii acesteia au susținut că pe de o parte, prevederile atacate sunt lipsite de claritate și precizie în ceea ce privește definirea naturii și conținutului pedepselor și tratamentelor pentru a putea fi considerate inumane sau degradante. Pe de altă parte, textul invocat ar limita condițiile de acordare a protecției umanitare doar la situația în care riscul de tortură, pedepse sau tratamente inumane sau degradante ar surveni dintr-o temere bine întemeiată de persecuție ce are la bază unul sau mai multe dintre motivele definiției Convenției O.N.U. din 1951, și anume rasa, religia, naționalitatea, opiniile politice, apartenența la un anumit grup social. Această limitare contravine, în viziunea autorilor excepției, dreptului absolut la viață și la integritate fizică și psihică, precum și dreptului la protecție împotriva torturii, statuate atât în Constituție, cât și în instrumente juridice internaționale la care România este parte.

Instanța a argumentat respingerea excepției prin faptul că-și exercitase deja controlul de constituționalitate asupra unor dispoziții similare. În jurisprudența sa anterioară în materie⁵⁴⁵, Curtea Constituțională se pronunțase în mod constant în sensul că dispozițiile legale criticate ce reglementează condițiile în care se poate acorda protecția umanitară condiționată sunt în deplină concordanță cu prevederile constituționale și convenționale prin care se consfințește dreptul la viață și la integritate fizică și psihică. Totodată, a afirmat instanța de control constituțional, singura condiție impusă de prevederile legale atacate o reprezintă existența unor motive temeinice cu privire la care să se creadă că, dacă va fi returnat în țara de origine, străinul va fi expus unui risc serios constând în tortură, tratamente sau pedepse inumane ori degradante.

De asemenea, în ceea ce privește criticile referitoare la lipsa de claritate și precizie a textului de lege contestat, s-a reținut că acesta

privire la dispozițiile similare din OUG nr. 102/2000, abrogată odată cu adoptarea Legii nr. 122/2006; în motivarea deciziei, Curtea Constituțională arată că se pronunțase anterior cu prilejul soluționării excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.5 pct.2 din Ordonanța Guvernului nr.102/2000 privind statutul și regimul refugiaților în România, prevederi al căror conținut juridic a fost preluat în art.26 alin.(1) și alin.(2) pct.2 din Legea nr.122/2006 (cf. Ibidem).

⁵⁴⁵ Cf. Decizia Curții Constituționale nr.264/2006 publ. în Monitorul Oficial nr. 324/11.04.2006; Decizia Curții Constituționale nr.345/2005 publ. în Monitorul Oficial nr. 775/25.08.2005.

oferă suficiente repere și elemente pentru ca persoana căreia i se adresează să înțeleagă condițiile în funcție de care i se poate acorda forma solicitată de protecție umanitară.

Totodată, s-a mai arătat că determinarea circumstanțelor specifice fiecărei situații în parte, a riscurilor la care ar fi expusă o persoană în cazul returnării sale în țara de origine sau în țara în care își avea reședința obișnuită, precum și aplicarea sau mai ales, în mod surprinzător, considerăm noi, interpretarea textului de lege criticat sunt aspecte ce exced obiectului controlului de constituționalitate, fiind atribute ale organelor competente în această materie sau ale instanței de judecată. Prin urmare, textul criticat a rămas în vigoare.

Pentru protecția umanitară temporară, legiuitorul a ales să enumere cerințele care trebuie îndeplinite de solicitanții de azil față de care se adoptă această procedură cu caracter excepțional în articolul ce conține definirea termenilor cu care se operează⁵⁴⁶. Legea detaliază și procedura de acordare a acestui tip de protecție⁵⁴⁷. Protecția umanitară temporară prevede că solicitanții care beneficiază de acest statut sunt acele persoane care fac parte din populația civilă, care și-au părăsit țara de origine ca urmare a unui conflict armat și nu pot reveni acolo în condiții de siguranță.⁵⁴⁸

În situația în care solicitanții fac parte dintr-un flux masiv de persoane strămutate, aceștia vor fi încadrați într-o procedură specială, denumită protecția temporară.⁵⁴⁹ Această protecție are un caracter excepțional și privește persoanele strămutate din țări terțe care nu se pot întoarce în țara de origine și necesită ajutor imediat, acordat temporar. Existența și/sau iminența fluxului masiv de astfel de persoane strămutate reprezintă o chestiune de fapt și intră sub incidența normelor privind protecția internațională doar în momentul în care Consiliul Uniunii Europene emite o decizie prin care se statuează apariția acestei situații.⁵⁵⁰ Numai de la data acestei decizii străinii aflați în situația respectivă sunt îndrituiți să beneficieze de protecție internațională pentru flux masiv de persoane strămutate prin

⁵⁴⁶ Cf. art. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁴⁷ Cf. art. 30-33 din idem.

⁵⁴⁸ Cf. art. 29 din idem.

⁵⁴⁹ Cf. art. 130-134 din L. nr. 122/2006.

⁵⁵⁰ Cf. art. 131 alin. 1 din Legea nr. 122/2006.

adoptarea unei hotărâri de Guvern în care vor fi prevăzute condițiile concrete de acordare.

Legiuitorul român a urmărit să consfințească prioritatea dreptului comunitar asupra celui național prin preluarea și în această situație a normelor U.E. Însă, având în vedere condițiile concrete în care pot apărea fluxuri masive de persoane strămutate, considerăm că supra-reglementarea prin decizie a Consiliului U.E. și apoi prin Hotărâre de Guvern poate duce la o amânare sine die a accesului la procedura de acordare a protecției. În acest mod s-ar crea și o situație mai grea persoanelor aflate în cauză, care fără a fi în culpă și-ar vedea solicitările de acordare a protecției respinse ca premature sau chiar ca inadmisibile. România poate propune Consiliului emiterea unei decizii care să stabilească existența fluxului masiv⁵⁵¹, însă legiuitorul român a stabilit că străinii în cauză beneficiază de protecție temporară doar de la data prevăzută în decizia Consiliului Uniunii⁵⁵². Astfel, cu toate că reglementarea protecției temporare transpune normele comunitare, statul român poate fi tras la răspundere pentru încălcarea dispozițiilor Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații.

Urmează ca practica să confirme sau să infirme eficiența procedurii și rezultatele ei. Este evident, însă, că scopul principal este de a acorda o protecție pe o perioadă limitată și mai ales de a nu a supraîncărca sistemul de examinare a cererilor cu un număr presupus mare de solicitări care s-ar adăuga celor formulate în mod individual, pentru alte motive.

Durata de acordare a protecției temporare este de un an. Ea poate fi prelungită automat cu perioade de până la 6 luni, fără însă a depăși cu totul doi ani. Un aspect pozitiv este acela că transferul persoanelor care beneficiază de protecție temporară se poate efectua numai în cazul în care există acordul celor în cauză⁵⁵³. Ulterior expirării perioadei maxime de doi ani, sau, după caz, ulterior încetării cauzelor care au determinat părăsirea țării de origine, cei interesați pierd beneficiul protecției temporare. Aceștia sunt obligați să părăsească teritoriul României. În schimb, ei pot formula cerere individuală de

⁵⁵¹ Cf. art. 131 alin. 2 din L. nr. 122/2006.

⁵⁵² Idem, alin. 3.

⁵⁵³ Cf. Art. 140 alin. 1, teza finală din Legea nr. 122/2006.

protecție, dacă se încadrează într-una dintre celelalte categorii prevăzute de lege.

Pe de o parte, putem afirma că reglementarea română în materia fluxului masiv de persoane strămutate acoperă și unele situații cu privire la care Convenția O.N.U. din 1951 nu făcea referire. Avem în vedere că acordarea statutului de refugiat, potrivit Convenției, se întemeiază tocmai pe analiza situației individuale a solicitantului, iar nu pe existența unui flux masiv de persoane care necesită simultan protecție. Soluția protecției temporare este reglementată și la nivelul comunitar, precum și în alte state ale lumii. În schimb, considerăm că cerința asigurării protecției nu este întrunită în mod eficient prin legea română datorită faptului că ea este limitată indiferent de prelungirea conflictului care a dus la crearea fluxului masiv de persoane.

Legiuitorul român reformulează definiția refugiatului⁵⁵⁴ prin trimitere la condițiile prevăzute de Convenția O.N.U. din 1951⁵⁵⁵. Această definiție conține cerințele necesare pentru ca solicitantul să poată beneficia de protecția internațională pe teritoriul României. Definirea noțiunii de refugiat este detaliată în normele de aplicare. Acolo sunt dezvoltate mai amănunțit conceptele de acte, motive și agenți de persecuție, precum și temerea bine întemeiată de a fi persecutat sau expus unui risc serios. Astfel, în vederea stabilirii îndeplinirii condiției referitoare la existența persecuției, trebuie să se aibă în vedere acele acte și fapte care sunt suficient de grave, prin natura lor sau datorită includerii lor într-o practică sistematică, precum și datorită recurenței, încât reprezintă o încălcare gravă a drepturilor fundamentale ale omului⁵⁵⁶, în special a celor de la care nu se pot face derogări potrivit art. 15 alin. 2 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale⁵⁵⁷. Aceste acte și fapte îndreptățesc acordarea protecției celui interesat și atunci când ele alcătuiesc un ansamblu de măsuri diverse, concretizate

⁵⁵⁴ Cf. Art. 2 lit. g, coroborat cu disp. art. 23 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁵⁵ Cf. Adrian Năstase, Bolintineanu Alexandru, *Drept internațional contemporan*, ed. cit., p. 46.

⁵⁵⁶ Cf. Art. 23 alin. 1 din Legea nr. 122/2006 și art. 9 din Normele de aplicare.

⁵⁵⁷ Încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950, ratificată prin Legea nr. 30/1994.

inclusiv în încălcări ale drepturilor omului, care sunt suficient de grave pentru a afecta drepturile și libertățile solicitantului.

Actele și faptele care au determinat refugiul pot fi considerate ca întrunind criteriul persecuției dacă au fost determinate de motive cum sunt rasa, naționalitatea, religia, apartenența la un anumit grup social sau opinia politică, indiferent dacă acestea sunt reale sau doar au fost atribuite persoanei în cauză de către agentul care exercită persecuția⁵⁵⁸. Este de precizat că actele și faptele caracterizate ca fiind persecutorii⁵⁵⁹ nu sunt enumerate în mod limitativ. Așa cum se exprimă legiuitorul „în vederea stabilirii motivelor de persecuție trebuie luate în considerare *următoarele*”.⁵⁶⁰ Acest text trebuie interpretat în sensul că acordarea statutului de refugiat se face în mod obligatoriu în cazul în care cererea se întemeiază pe motivele arătate, dar, evident pot fi luate în considerare și alte motive.

Aceleași considerații se desprind și din precizarea legiuitorului care dispune că enumerarea agenților de persecuție nu este exhaustivă.⁵⁶¹

Dintre motivele de persecuție, sunt avute în vedere, pentru conceptul de rasă, în special considerente privind culoarea, descendența sau apartenența solicitantului la un anumit grup etnic. În cazul conceptului de religie, actul normativ se referă în special la orientarea către ateism sau către credințe teiste, ori nonteiste, la participarea sau dimpotrivă la neparticiparea la ritualuri formale în public ori în cercuri private. Aceste activități pot avea loc în mod individual sau împreună cu alte persoane. Ele pot consta și în alte acte religioase sau expresii ale credințelor spirituale și religioase,

⁵⁵⁸ Cf. Art. 9 alin. 1 și 2 din Normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006.

⁵⁵⁹ Dispozițiile art. 9 alin.(3) din Normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006 au în vedere violența fizică și psihică, inclusiv a actelor de violență sexuală; măsurilor legale, Administrative, politienestii și/sau judiciare, care sunt discriminatorii sau sunt aplicate într-o manieră discriminatorie; acuzării sau pedepsei disproporționate ori discriminatorii; imposibilității reținerii ca urmare a unei pedepse discriminatorii sau disproporționate; acuzării sau pedepșirii ca urmare a refuzului de îndeplinire a serviciului militar în caz de conflict, atunci când îndeplinirea serviciului militar ar presupune săvârșirea de crime sau acte care intra sub incidența cauzelor de excludere prevăzute la art. 25 alin. (1) din lege; abuzuri sau acte de discriminare specifice genului, precum și abuzuri sau acte de discriminare specifice privind copiii.

⁵⁶⁰ Cf. art. 10 alin. 1 al Normelor de aplicare ale Legii nr. 122/2006.

⁵⁶¹ Cf. Art. 11 alin. 1 din idem.

precum și în alte forme de conduită personală sau comună, bazate ori impuse de o anumită religie.⁵⁶²

În privința naționalității, sunt avute în vedere apartenența la un grup caracterizat de identitate culturală, etnică sau lingvistică, de origini geografice ori politice comune sau de relația solicitantului cu populația altui stat⁵⁶³. Se poate observa că legiuitorul român acordă un înțeles larg naționalității, care nu este restrânsă la noțiunile de cetățenie sau apatridie.

Definirea apartenenței la un anumit grup social are în vedere situația în care membrii aceluși grup au caracteristici înnăscute sau un trecut comun, care nu pot fi schimbate, sau trăsături ori credințe fundamentale pentru identitatea sau conștiința unei persoane, motiv pentru care nu poate fi forțată să renunțe la acestea. Legea stabilește că grupul are o identitate distinctă atunci când este perceput ca atare de către restul societății din țara de origine. În funcție de circumstanțele din statul de proveniență, un anumit grup social poate desemna o comunitate ai cărei membri au o altă orientare sexuală față de restul societății – aceasta fiind trăsătura comună. Orientarea sexuală diferită de a majorității, doar prin simpla ei existență, nu conduce la încadrarea solicitantului în mod automat ca aparținând unui grup social în sensul legii atunci când acțiunile specifice orientării sexuale sunt fapte penale potrivit legii române. Aspectele referitoare la gen pot fi incluse în noțiunea de orientare sexuală, cu condiția să nu fie unicul motiv pe care se întemeiază cererea de acordare a protecției.⁵⁶⁴

Noțiunea de opinie politică are în vedere exprimarea unei opinii cu privire la o anumită problemă, legată de eventuali agenți de persecuție – statali sau nonstatali⁵⁶⁵. Opinia politică poate fi legată și de practicile și metodele respectivilor agenți de persecuție. Este însă de remarcat că soluția legislativă română nu pune condiția ca aceste opinii să fi fost exprimate manifest de către solicitant.

Agenții de persecuție avuți în vedere de legiuitor sunt statul, partidele sau organizațiile care controlează statul ori o parte

⁵⁶² Cf. art. 10 lit. b din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁶³ Idem, lit. c.

⁵⁶⁴ Idem, lit. d (iii).

⁵⁶⁵ Așa cum sunt ei enumerați în disp. art. 11 din idem.

importantă din teritoriul acestuia, agenți neguvernamentali, dacă statul sau organismele sale, dar și organizațiile internaționale, nu sunt capabili sau nu doresc să asigure protecție împotriva persecuției sau când aceștia își asumă ori tolerează actele agenților neguvernamentali.

În aprecierea existenței temerii bine întemeiate ca solicitantul să fie persecutat⁵⁶⁶, dar și a riscului serios de a fi expus persecuției⁵⁶⁷, autoritatea competentă română va lua în considerare dacă la baza acestora stau evenimente care s-au petrecut anterior sau ulterior părăsirii țării de origine de către solicitant. De asemenea, se prevede că există temere bine întemeiată de persecuție, precum și un risc serios, chiar dacă ele sunt consecințe ale acțiunilor desfășurate de solicitant după părăsirea țării de origine. Condiția este ca acțiunile respective să constituie expresia și continuitatea convingerilor sau a orientărilor pe care le avea solicitantul în țara de origine.

Trebuie remarcată și aici armonizarea legislației interne cu dispozițiile comunitare. Astfel, normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006 reproduc practic dispozițiile Directivei 2004/83/CE⁵⁶⁸ cu privire la criteriile pe care trebuie să le întrunească persecuția din punct de vedere al elementelor materiale, al subiecților activi și a motivelor de persecuție pentru ca solicitantul formei de protecție să fie îndreptățit la obținerea ei: măsuri legale discriminatorii și pedepse discriminatorii.

Legea nr. 122/2006 precizează care sunt cauzele de excludere de la recunoașterea statutului de refugiat⁵⁶⁹. Acestea reluate în dispozițiile privind cauze de excludere de la acordarea protecției subsidiare,⁵⁷⁰ normele fiind aceleași în ambele situații. Mai mult, legiuitorul a înțeles⁵⁷¹ să excludă și de la acordarea protecției umanitare temporare pe străinii sau apatrizii care se află în situația de a fi săvârșit în calitate de autori, instigatori sau complici fapte cum ar fi: o infracțiune contra păcii și omenirii, o crimă de război ori o altă

⁵⁶⁶ Cf. art. 23 alin. 1 din Legea nr. 122/2006 și art. 12 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁶⁷ Cf. art. 26 alin. 1 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁶⁸ Cf. art. 4, 9, 10 din Directiva 2004/83/CE

⁵⁶⁹ În art. 25 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁷⁰ Cf. art. 28 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁷¹ Cf. art. 33 din Legea nr. 122/2006.

infraacțiune definită conform tratatelor internaționale relevante la care statul român este parte sau a altor documente internaționale în temeiul cărora s-au născut obligații în sarcina României, o infraacțiune gravă de drept comun, acte de terorism, sau reprezintă un pericol pentru ordinea publică sau siguranța națională.⁵⁷² Edictate în condițiile tendinței generale a statelor de a se îngriji în primul rând de siguranța propriilor cetățeni, este de remarcat totuși că dispozițiile care prevăd încetarea, retragerea și anularea formelor de protecție din motive de interes național, siguranță națională sau ordine publică adoptate în legea română nu reflectă spiritul Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații. Trebuie menționat că toate aceste condiții în prezența cărora se refuză acordarea formelor de protecție reiau dispozițiile în materie ale Directivei privind normele minime referitoare la cerințele care trebuie îndeplinite de resortisanții țărilor terțe sau de apatrizi pentru a putea solicita statutul de refugiat, precum și de persoanele care necesită protecție internațională 2004/83/CE și Directivei „procedurii azilului” 2005/85/CE⁵⁷³ care reglementează cauzele de încetare, retragere și anulare a statutului de refugiat.

Legea 122/2006 edictează pe larg principiile și garanțiile procedurale.⁵⁷⁴ Astfel, în conformitate cu principiile Convenției privind Drepturile Omului și transpunând reglementările UE în domeniul azilului, se garantează accesul la procedura de azil fiecărui cetățean străin sau apatrid care solicită protecția statului român. Solicitantul se bucură de prezumția de bună-credință. Datele și informațiile legate de persoana care solicită protecție statului român și de cazul acesteia sunt confidențiale. Nereturnarea face parte dintre principiile edictate în textul menționat, legiuitorul prevăzând că împotriva solicitantului de azil nu poate fi luată măsura expulzării, extrădării, sau a returnării forțate de la frontiera ori de pe teritoriul României. La fel, dispozițiile Legii nr. 122/2006 statuează interdicția discriminării pe considerente de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, vârstă, orientare sexuală, handicap, boală cronică, apartenență la o categorie defavorizată,

⁵⁷² Așa cum sunt ele prevăzute la art. 28 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁷³ Cf. art. 12, coroborat cu art. 14 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁷⁴ Cf. Capitolul II al Legii nr. 122/2006.

situație materială, statut dobândit la naștere sau ulterior. Actul normativ statuează și importanța respectării principiului unității familiei⁵⁷⁵, stabilește prioritatea interesului superior al minorului și prevede garanții pentru minorii neînsoțiți solicitanți de protecție. Legiuitorul consacră și principiul nereturnării solicitanților aflați în procedura de acordare a statutului de refugiat⁵⁷⁶. Scopul statuării acestui principiu are în vedere armonizarea legislației interne cu textul Convenției O.N.U. din 1951. Astfel, așa cum s-a statuat în art. 33 al acestui din urmă text, principiul nereturnării oprește statele să trimită un refugiat într-o țară în care viața sau libertatea sa ar fi amenințate pe motive de rasă, religie, naționalitate, apartenență la un grup social sau opinii politice. În același timp, refugiatul nu poate fi trimis într-o țară unde nu ar fi protejat împotriva unei astfel de returnări. Așa cum s-a arătat în doctrină, unii autori consideră că principiul nereturnării are valoare de normă cutumiară, reprezentând o obligație generală, opozabilă tuturor statelor⁵⁷⁷.

Însă, inclusiv în cazul aflurilor de refugiați, survenite în general ca urmare a apariției unor conflicte armate, multe state nu sunt dispuse să aplice principiul nereturnării și, implicit, să acorde protecția solicitată.⁵⁷⁸ Când intervin astfel de situații, refugiații sunt uneori admiși pe o bază temporară, cu toate că de regulă persoanele care și-au părăsit țara din cauza conflictelor armate se întorc în statul de origine o dată ce conflictul a luat sfârșit.

Este de remarcat că acest statut temporar acordat celor care solicită protecție este un hibrid între respectarea și încălcarea dispozițiilor Convenției O.N.U. privind refugiații. De aceea, pentru a evita ambiguitățile în tratamentul acordat cererilor de protecție și pentru a nu exista posibilitatea atragerii răspunderii statului român față de potențiala încălcare a art. 33 din Convenția O.N.U. din 1951, legiuitorul român a ținut să întărească poziția normelor interne față de acest principiu prin includerea sa explicită în Legea nr. 122/2006.

⁵⁷⁵ A se vedea disp. art. 24, 27, 32 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁷⁶ Cf. art. 16 din idem.

⁵⁷⁷ Cf. G. Goodwin-Gill, *Nereturnarea: Evoluția principiului fundamental al protecției refugiaților*, loc. cit., p. 44; Raluca Miga-Besteliu, *Drept internațional. Introducere în dreptul internațional public*, București, 1998, p. 159-160

⁵⁷⁸ Cf. Raluca Miga-Besteliu, *op. cit.*, p. 160.

Textul român nu instituie însă dispoziții mai favorabile față de cele onusiene. Normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006 statuează excepțiile de la principiul nereturnării⁵⁷⁹. Astfel, potrivit alineatului 1 al art. 75 din Normele de aplicare, în cazul solicitanților care se află într-una dintre situațiile prevăzute la art. 44 din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului⁵⁸⁰, Oficiul Român pentru Imigrări dispune retragerea documentului temporar de identitate. Totodată, autoritățile competente dispun, dacă este cazul, luarea în custodie publică⁵⁸¹. Măsura de expulzare, extrădare sau returnare forțată este pusă în executare de îndată ce a fost respinsă cererea de azil, printr-o hotărâre executorie⁵⁸².

Garanția nediscriminării⁵⁸³ constă în aplicarea dispozițiilor Legii nr. 122/2006 oricăror persoane, indiferent de rasă, naționalitate, religie, etnie, limbă, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV sau apartenență la o categorie defavorizată, indiferent de situația materială, de statutul avut la naștere ori dobândit ulterior, sau indiferent de orice altă distincție. Nediscriminarea presupune, în viziunea textului Legii nr. 122/2006, respectarea egalității, excluderii privilegiilor și discriminării între persoane. În același timp⁵⁸⁴, printre actele de persecuție care îndreptățesc solicitantul să beneficieze de protecție sunt incluse și diversele forme de discriminare. Acestea pot consta în măsuri legale, administrative, polițienești și/sau judiciare care sunt discriminatorii sau sunt aplicate într-o manieră discriminatorie, acuzele sau pedepsele disproporționate ori discrimi-

⁵⁷⁹ Art. 75 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁸⁰ Publ. în M. Of. nr. 1161 din 8 decembrie 2004; potrivit disp. art. 44 din L. nr. 535/2004, împotriva cetățenilor străini sau apatrizilor despre care există date sau indicii temeinice că intenționează să desfășoare acte de terorism ori de favorizare a terorismului se dispune măsura de declarare ca persoană indezirabilă pentru România sau de întrerupere a dreptului de ședere în țară, dacă împotriva acestora nu s-a dispus măsura nepermitterii ieșirii din țară, potrivit legii privind regimul străinilor în România; aceste prevederi se aplică și solicitanților de azil, refugiaților și victimelor conflictelor armate ale căror statut și regim sunt reglementate prin legi speciale.

⁵⁸¹ Potrivit prevederilor art. 87, 91, 93-96 din O.U.G. nr. 194/2002 privind regimul străinilor în România, republicată în M. Of. nr. 421 din 5 iunie 2008.

⁵⁸² Cf. Art. 75 Alin. 2 al Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁸³ Cap. 5 al Legii nr. 122/2006.

⁵⁸⁴ Art. 9 alin 3 al Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

natorii, imposibilitatea rejudecării ca urmare a unei pedepse discriminatorii sau disproporționate, acuzarea sau pedepsirea ca urmare a refuzului de îndeplinire a serviciului militar în caz de conflict, atunci când îndeplinirea serviciului militar ar presupune săvârșirea de crime sau acte care intră sub incidența cauzelor de excludere de la acordarea protecției⁵⁸⁵, abuzuri sau acte de discriminare specifice genului căruia-i aparține solicitantul, precum și, dacă e cazul, abuzuri sau acte de discriminare specifice privind copiii.

Totodată, se garantează respectarea principiului unității familiei⁵⁸⁶, așa cum este aceasta definită în Legea nr. 122/2006: soțul sau soția, copiii minori necăsătoriți, aflați în întreținerea solicitantului, indiferent dacă ei provin din căsătorie, din afara acesteia sau au fost adoptați potrivit legislației naționale din țara de origine.⁵⁸⁷

Cu privire la principiul unității familiei, trebuie menționat că prin normele metodologice este reglementată procedura de reunificare a familiei beneficiarilor unei forme de protecție în cazul în care membrii de familie se află în afara teritoriului României, abrogându-se Ordinul Ministrului de Interne nr. 213 din 11 februarie 2002 privind stabilirea procedurii comune de soluționare a unei cereri pentru acordarea statutului de refugiat membrilor familiei persoanei care a dobândit statutul de refugiat în România.⁵⁸⁸

Deasemeni, ca o statuare a principiului unității familiei⁵⁸⁹, se dispune recunoașterea statutului de refugiat și în persoana membrilor de familie ai solicitantului⁵⁹⁰.

Trebuie totuși observat că statutul de refugiat acordat soțului/soției este recunoscut de statul român numai dacă încheierea căsătoriei a avut loc înainte de intrarea pe teritoriul în care se acordă protecția. În situația în care căsătoria nu respectă această cerință, solicitarea de acordare a statutului va fi analizată potrivit dispozițiilor

⁵⁸⁵ Prevăzute la art. 25 alin. 1 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁸⁶ Art. 7 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁸⁷ Cf. definiției conținute de art. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁸⁸ Publ. în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 207 din 27 martie 2002.

⁵⁸⁹ A se vedea art. 24 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁹⁰ Așa cum sunt ei definiți în art. 2 din Legea nr. 122/2006.

ce reglementează protecția subsidiară⁵⁹¹, sau prin calificarea drept cerere formulată individual pentru acordarea statutului de refugiat⁵⁹².

Statuarea principiului unității familiei este completată și prin dispozițiile care au în vedere analiza cererilor atât din punct de vedere al interpretării probelor furnizate de solicitant pentru dovedirea temeiniciei cererii de reunificare a familiei, cât și din punct de vedere al procedurii de urmat de către autoritățile care analizează și soluționează cererea.⁵⁹³

Este de remarcat aici că persoana care a dobândit statut de refugiat sau protecție subsidiară are îndatorirea de a prezenta în susținerea cererii privind membrii familiei sale documente (certificat de naștere, certificat de căsătorie, carte de identitate) în original, din care să rezulte în mod clar legăturile de familie cu persoana pentru care se formulează cererea. În lipsa acestora, trebuie prezentate orice alte dovezi care să probeze calitatea de membru de familie.⁵⁹⁴ Legiuitorul nu arată că aceste alte probe trebuie să constea în mod necesar din înscrisuri, mențiunea fiind clară: orice alte dovezi.

În situația în care beneficiarul formei de protecție nu prezintă Oficiului Român pentru Imigrări documente suficiente din care să rezulte legătura sa de rudenie cu membrul de familie în numele căruia depune cererea, învederând motivul că originalele documentelor se află în posesia membrului de familie care se află într-o țară terță, O.R.I. trebuie să comunice Direcției consulare din cadrul Ministerului Afacerilor Externe Român lista documentelor necesare. Aceste documente trebuie prezentate la misiunea diplomatică sau la oficiul consular al României din țara în care se află membrul de familie pentru care se solicită protecția, în original, de către acesta din urmă⁵⁹⁵, ceea ce uneori în practică se poate dovedi imposibil.

Având în vedere aceste dispoziții, considerăm că sintagma „orice alte dovezi care să probeze calitatea de membru de familie” are în

⁵⁹¹ Art. 26 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁹² Cerere întemeiată pe art. 23 din Legea nr. 122/2006.

⁵⁹³ Cf. art. 71-74 din Legea nr. 122/2006 și art. 31-35 din Normele metodologice de aplicare a acesteia.

⁵⁹⁴ Cf. art. 30 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁹⁵ Cf. idem, alin. 4.

vedere în realitate instituirea unei prezumții simple în favoarea legăturii de familie cu cel pentru care se solicită protecția. Această prezumție poate fi însă răsturnată prin neprezentarea documentelor originale care să ateste acest lucru. Dacă membrul de familie nu prezintă documente suficiente care să-i ateste identitatea, misiunea diplomatică sau oficiul consular nu va elibera viza de intrare pe teritoriul României ori, după caz, nu va remite titlul de călătorie solicitat de Oficiul Român pentru Imigrări⁵⁹⁶.

Cu toate acestea, consecința respingerii cererii de acordare a protecției nu poate surveni dacă această soluție este întemeiată exclusiv pe lipsa documentelor arătate⁵⁹⁷. În această ipoteză solicitarea de protecție este în realitate îndreptățită.

Nu putem să nu remarcăm însă că legiuitorul român a ales să statueze o accepțiune restrânsă a noțiunii de familie, fără a ține seama de posibilitatea ca, în funcție de specificul etnic și social al unora dintre solicitanți, noțiunea de familie să fie în realitate extinsă și la alte persoane.

Potrivit Legii nr. 122/2006, beneficiarii unei forme de protecție în România au garanția exercitării a numeroase drepturi. Acestea au în vedere regimul juridic aplicabil străinilor, precum și statutul lor special de beneficiari ai unei forme de protecție. Astfel, sunt avute în vedere drepturile privind alegerea reședinței, obținerea actelor de identitate și a documentelor de călătorie, libera circulație.

Totodată, este prevăzut în persoana beneficiarilor unei forme de protecție dreptul de asociere și dreptul la muncă, în raporturi de prepușenie sau prin exercitarea de activități economice, profesii liberale etc. Ei se bucură de dreptul de a beneficia de asigurări sociale în condiții de egalitate cu cetățenii români, precum și de accesul la toate formele de învățământ.

Dreptul de proprietate este garantat în condițiile prevăzute de lege pentru cetățenii străini, asigurându-li-se tratamentul cel mai favorabil în acest sens. Nu în ultimul rând trebuie menționate liberul acces la justiție și dreptul de a practica propria religie.

⁵⁹⁶ Cf. art. 34 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁵⁹⁷ Cf. art. 31, alin. 2, teza finală din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

Totodată, se acordă dreptul la primirea unui ajutor material echivalent cu un salariu minim brut pe economie pentru o perioadă de maxim 9 luni, dreptul de cazare în centrele O.R.I. și de participare la programele de integrare socială puse la dispoziție de acesta.

Obligațiile persoanelor care au obținut o formă de protecție din partea statului român au în vedere pe de o parte obligații specifice impuse de regimul juridic al străinilor, iar pe de alta obligații care decurg din situația specială de beneficiar al unei forme de protecție. Ele privesc respectarea legislației române, a regimului juridic al străinilor, evitarea provocării unor stări conflictuale sau incidente cu populația, adoptarea unei conduite corecte și civilizate, respectarea măsurilor stabilite de organele competente în materie de refugiați, respectarea regulamentelor de ordine interioară din centrele de cazare ale O.R.I., dacă sunt cazați într-un asemenea centru.

Procedura de azil⁵⁹⁸ cuprinde dispoziții privind procedura ordinară, normele deja analizate de reunificare a familiei, procedura accelerată, procedura la frontieră, procedura de soluționare a cererilor de acordare a accesului la o nouă procedură de azil, procedura țării terțe sigure.

Cu privire la declanșarea procedurii de azil, aceasta survine în momentul manifestării de voință în acest sens de către persoana interesată.⁵⁹⁹ Este de remarcat că manifestarea de voință trebuie să întrunească mai multe cerințe: să fie exprimată în fața autorităților competente și să fie neechivocă.

Dar manifestarea de voință pentru declanșarea procedurii poate fi valabil exprimată nu numai în scris, ci și oral. Această dispoziție a fost adoptată de legiuitor tocmai pentru a facilita accesul cât mai rapid, direct și facil al celor interesați la protecție. Acest aspect este întărit prin dispoziția potrivit căreia funcționarii autorităților competente sa primească cererile de azil înmânează solicitantului formularul-model de cerere, explicându-i totodată modul în care trebuie completat.⁶⁰⁰

În cazul în care solicitantul nu știe să scrie, legea dispune că funcționarul care primește cererea va completa el însuși formularul

⁵⁹⁸ Reglementată în Capitolul V al Legii nr. 122/2006.

⁵⁹⁹ Cf. art. 34 alin. 1 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰⁰ Cf. art. 15 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

potrivit declarației orale a solicitantului. Cererea se va semna de către acesta din urmă, sau va fi atestată prin aplicarea impresiunii digitale a solicitantului. Cererea trebuie contra-semnată și de funcționarul care a completat-o și de interpret, atunci când acesta participă.

Considerăm că, în practică, din moment ce este permisă formularea cererii inclusiv pe cale orală fără a arăta pentru ce motiv, completarea formularului de către funcționar se poate face și dacă solicitantul nu poate să scrie, nu numai dacă nu știe.

Cu privire la locul depunerii cererii, legea condiționează depunerea acesteia pe teritoriul României a solicitantului de azil. Cererile de azil depuse în afara teritoriului României nu sunt admise⁶⁰¹.

Considerăm că interpretarea acestui text trebuie să fie în sensul că cererile depuse de solicitanți în afara teritoriului României urmează să fie primite și înregistrate, dar soluționate prin respingere cu motivarea că au fost depuse în neconcordanță cu legea. Primirea și înregistrarea lor nu poate fi însă refuzată.

Autoritățile competente să primească cererile de azil sunt Oficiul Român pentru Imigări și formațiunile sale teritoriale, structurile Poliției de Frontieră, structurile Autorității pentru Străini, ale Poliției Române, structurile administrației Naționale a Penitenciarelor din cadrul Ministerului Justiției.⁶⁰²

Semnificativ este că în toate cazurile, indiferent la care dintre aceste instituții este depusă cererea, autoritatea cu care solicitantul trebuie să intre în legătură în vederea parcurgerii procedurii este Oficiul Român pentru Imigrări, la care solicitantul trebuie să se deplaseze. Aceasta decurge din atribuirea competenței de soluționare a cererilor de protecție Oficiului Român pentru Imigrări, prin funcționarii anume desemnați.⁶⁰³ Normele metodologice stabilesc că funcționarii prevăzuți să soluționeze cererile de protecție trebuie să fie absolvenți cu diplomă de licență a studiilor superioare din domeniul juridic și să dețină cunoștințe de specialitate în materie de azil.⁶⁰⁴

⁶⁰¹ Cf. art. 36 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰² Cf. art. 35 din Legea nr. 122/2006 privind competența primirii cererilor de azil.

⁶⁰³ Cf. art. 48 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰⁴ Cf. art. 17 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

Cu privire la formularea cererii de azil de către un minor⁶⁰⁵, acesta o poate depune personal dacă a împlinit 14 ani⁶⁰⁶. Legea dispune numirea unui reprezentant legal pentru minor, în situația în care este neînsoțit⁶⁰⁷. Minorul neînsoțit va fi considerat solicitant de azil – dacă și-a exprimat această opțiune – iar procedura va fi suspendată până la numirea unui reprezentant legal⁶⁰⁸. Legiuitorul pleacă însă de la premisa că orice minor (neînsoțit) se poate exprima neechivoc în sensul solicitării de azil, ceea ce nu corespunde totdeauna realității, situație neavută în vedere de textele analizate. Atât numirea reprezentantului legal, cât și parcurgerea procedurii se întemeiază pe faptul că minorul și-a exprimat deja voința de a obține protecție. Trebuie menționat însă că față de minorul solicitant de azil legea dispune întotdeauna sesizarea de îndată a autorității competente pentru protecția copilului, în vederea declanșării procedurii de numire a unui reprezentant legal⁶⁰⁹.

Dispozițiile privind pe minorii neînsoțiți statuează și obligativitatea autorităților române privind declanșarea din oficiu a procedurii de reunificare cu familia minorilor.⁶¹⁰ În situația depistării acestuia se va emite o hotărâre motivată de reunificare.⁶¹¹

Dispozițiile procedurale impun solicitantului completarea unui chestionar pentru stabilirea datelor personale, pentru descrierea documentelor aflate în posesia acestuia precum și pentru depistarea altor eventuale cereri de azil formulate în fața autorităților din alte state⁶¹². Dacă a împlinit 14 ani, solicitantul va fi amprentat, impresiunile astfel obținute fiind stocate și în baza EURODAC⁶¹³.

Cu anumite excepții⁶¹⁴, procedura de procesare a cererii stabilește că solicitantul va fi intervievat. Cu toate că are dreptul să fie asistat

⁶⁰⁵ Cf. art. 39-41 din Legea nr. 122/2006, 21-22 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁶⁰⁶ Cf. art. 39 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰⁷ Cf. art. 39 alin. 1-3, art. 40 alin. 1-2 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰⁸ Cf. art. 40 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁰⁹ Cf. art. 40 alin. 1 din Legea nr. 122/2006; alin. 2 al aceluiași articol dispune suspendarea procedurii până la numirea reprezentantului legal al minorului neînsoțit.

⁶¹⁰ Cf. art. 72 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹¹ Idem, alin. 3.

⁶¹² Cf. art. 43 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹³ Cf. art. 44 alin. 3 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹⁴ Cf. art. 45 din idem excepțiile constau în situația în care există dubii serioase cu privire la discernământul celui interesat (caz în care procedura dispune în art. 42 al L. nr. 122/2006 efectuarea unei expertize medico-legale și numirea unui curator), precum și în cazul în care se poate lua o hotărâre favorabilă, de acordare a protecției, doar pe baza probelor existente la dosarul solicitantului.

de avocat pe tot parcursul procedurii, reprogramarea interviului ca urmare a absenței avocatului se încuviințează o singură dată și numai dacă există motive întemeiate care să justifice această absență⁶¹⁵. De lege ferenda, datorită importanței interviului pentru situația solicitantului și consecințelor asupra soluționării cererii de protecție ce decurg inclusiv din această etapă, considerăm că este necesară asigurarea efectivă a respectării dreptului la apărare prin desemnarea unui avocat din oficiu pe întreg parcursul procedurilor, dacă solicitantul nu are sau nu poate să-și angajeze avocat.

Solicitantul minor va putea fi interviuat numai în prezența reprezentanților săi legali. Interievarea minorului se face ori de câte ori este posibil, dar este condiționată de dezvoltarea psihică, intelectuală și maturitatea sa, criteriile care vor fi luate în considerare și la soluționarea cererii de azil.⁶¹⁶ Solicitanții cu nevoi speciale vor fi interviuați de funcționari specializați, care vor ține cont de situația lor specială.⁶¹⁷ Declarațiile solicitanților de azil lipsiți de discernământ vor fi analizate avându-se în vedere gradul de afectare a discernământului.

Cu privire la termenul de soluționare a cererilor de azil, acesta este de 30 de zile de la preluarea cazului, putând fi prelungit cu cel mult încă 30 de zile⁶¹⁸. Acest termen se suspendă în mai multe situații: pentru minorii neînsoțiți – până la numirea reprezentantului legal, pe perioada procedurii de determinare a statului membru responsabil cu analiza unei cereri de azil sau, după caz, pe perioada desfășurării procedurii țării terțe sigure.⁶¹⁹

În etapa administrativă solicitantul poate renunța la cererea de protecție, renunțarea trebuind să fie expresă. În această situație, legiuitorul a dispus ca solicitantul să fie informat cu privire la consecințele actului său⁶²⁰.

Deși textul nu dispune, din coroborarea cu dispozițiile art. 48 ar rezulta că obligația de informare îi revine O.R.I. Aceasta cu atât mai mult cu cât decizia de închiderere a dosarului pentru motivul

⁶¹⁵ Cf. art. 45, alin. 5 din idem.

⁶¹⁶ Cf. art. 47 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹⁷ Cf. art. 46 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹⁸ Cf. art. 52 din Legea nr. 122/2006.

⁶¹⁹ Idem, alin. 3.

⁶²⁰ Cf. art. 51 alin. 1 teza a doua din Legea nr. 122/2006.

renunțării din partea solicitantului⁶²¹ se emite de către funcționarul O.R.I.⁶²² Normele metodologice au lămurit această chestiune, stabilind că funcționarul care a primit cererea de renunțare este cel căruia-i incumbă obligația de a-l informa pe solicitant cu privire la consecințe. Decizia de închidere a dosarului pe acest motiv nu este supusă căilor de atac. Având în vedere consecințele renunțării la procedură, faptul că solicitantul poate să fi optat pentru renunțarea fără a fi în realitate informat cu privire la urmări, cererea de renunțare trebuie să respecte anumite condiții de formă. Aceasta se întocmește pe un formular special, care trebuie să cuprindă și dovada că solicitantul a fost informat despre consecințele renunțării⁶²³.

Cererea de azil este soluționată prin emiterea unei hotărâri de către O.R.I. prin funcționarul anume desemnat. Prin hotărâre, în temeiul art. 53 din Lege, se dispune recunoașterea statutului de refugiat⁶²⁴, acordarea protecției subsidiare⁶²⁵, sau respingerea cererii de azil⁶²⁶. Ultimele două situații trebuie motivate.

Potrivit modificării survenite în textul art. 14 alin. 1 din Legea nr. 122/2006⁶²⁷, hotărârea prin care se soluționează cererea de azil trebuie să cuprindă situația în fapt și în drept, precum și informații privind calea de atac, termenul în care trebuie aceasta formulată, precum și indicarea instanței competente să soluționeze plângerea. Hotărârea se comunică de îndată, în scris, solicitantului. Considerăm că încălcarea acestor cerințe atrage nulitatea absolută a hotărârii, pentru nerespectarea formei impuse de lege. În plus, în vechea redactare a alin. 2 al art. 54 se dispunea că data comunicării va fi reprezentată de data întocmirii procesului verbal de constatare a faptului că străinul nu se mai află la ultima reședință declarată. Această dispoziție se aplica doar în situația în care străinul fusese dintr-un centru de cazare al O.R.I. și nu comunicase noua reședință.

⁶²¹ Idem, alin. 2.

⁶²² Cf. art. 48 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶²³ Cf. art. 51 alin. 1 din Legea nr. 122/2006 și art. 25 alin. 2 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁶²⁴ Cf. art. 53 lit. a) din Legea nr. 122/2006.

⁶²⁵ Idem, lit. b)

⁶²⁶ Idem, lit. c)

⁶²⁷ Cf. art. 1 al OUG nr. 187/2008, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 803/02.12.2008.

În noua formulare, comunicarea trebuie făcută direct solicitantului sau prin trimitere poștală cu confirmare de primire la ultima reședință declarată a acestuia. În cazul imposibilității de comunicare în direct sau cu confirmare de primire, hotărârea se va comunica prin afișarea unei „note de informare” la sediul O.R.I. care a emis hotărârea.⁶²⁸ Nota de informare trebuie să conțină informații inclusiv cu privire la termenul de formulare a plângerii și instanța competentă și va rămâne afișată pe toată perioada în care se poate formula plângerea. În acest caz, termenul începe să curgă de la data afișării notei de informare.

Calea de atac împotriva hotărârii prin care s-a respins cererea de azil este plângerea depusă la O.R.I. sau la instanța competentă în termen de 10 zile de la comunicare. Plângerea trebuie să cuprindă o serie de elemente – nume, reședința petentului și a structurii care a soluționat cererea atacată, obiectul cererii etc.⁶²⁹, însoțită de hotărârea de respingere, trebuie să fie motivată și susținută prin înscrisuri sau alte elemente în dovedire⁶³⁰. Posibilitatea alternativă a depunerii plângerii direct la instanța competentă este o noutate adusă prin OUG nr. 187/2008 care modifică în acest sens art. 56 alin. 1 al Legii nr. 122/2006.⁶³¹ Se permite în acest fel celui interesat exercitarea dreptului de acces neîngrădit la justiție. Dacă plângerea împotriva hotărârii de soluționare a cererii de azil a fost adresată O.R.I., aceasta are obligația de a o înainta instanței competente. Se menține însă în sarcina petentului cerința de a-și motiva în fapt și în drept plângerea, în interiorul termenului prevăzut pentru formularea ei, atât în cazul depunerii ei la O.R.I., cât și în situația în care este adresată direct instanței.

În vederea soluționării cererii de către instanța de judecată, legiuitorul a dispus că O.R.I. are calitate procesuală⁶³². Competența revine judecătoriei în a cărei rază teritorială se află O.R.I. care a emis hotărârea. Cererea este scutită de taxă de timbru. Nu este permisă solicitarea cheltuielilor de judecată⁶³³.

⁶²⁸ Cf. art. 3 din idem.

⁶²⁹ Cf. art. 57 din Legea nr. 122/2006.

⁶³⁰ Idem, art. 56.

⁶³¹ Cf. art. 5 al OUG nr. 187/2008.

⁶³² Cf. art. 60 lit. a din Legea nr. 122/2006.

⁶³³ Cf. art. 65 teza finală din idem..

Cu privire la această ultimă dispoziție, s-ar putea obiecta că încalcă dreptul la apărare întrucât solicitantul nu dispune de resurse materiale pentru suportarea cheltuielilor de judecată. Unul dintre drepturile solicitantului este, așa cum am arătat, de a fi asistat de avocat în toate fazele procedurii soluționării cererii, iar persoanele care fac dovada lipsei resurselor materiale pot beneficia de asistență juridică gratuită, la cerere, astfel că dreptul la apărare ar putea fi respectat.

Cauzele având ca obiect cereri de azil se judecă de urgență și cu precădere, într-un termen scurt, de 30 de zile, fiind acordată o singură amânare pentru lipsă de apărare temeinic motivată. Recursul se judecă de către secția de contencios administrativ a tribunalului în a cărui circumscripție se află judecătoria care a pronunțat hotărârea asupra fondului.⁶³⁴

Termenul de declarare a recursului este foarte scurt, 5 zile de la pronunțare și poate pune în pericol dreptul refugiaților de acces liber și facil la instanțele de judecată, statuat prin art.16 alin.(1) din Convenția O.N.U. din 1951. În situația în care solicitantul nu a fost prezent la judecarea pe fond a cauzei sale, din motive neimputabile, termenul foarte scurt pentru declararea recursului face ca dreptul la exercitarea căii de atac să fie restrâns și să ducă la lipsirea celui interesat de dreptul la un proces echitabil.⁶³⁵

Prin comparație cu termenele de introducere a recursului stabilite de regulile de procedură civilă, de procedură penală și de contencios administrativ, dar și având în vedere specificul situației dificile în care se găsește solicitantul, se poate ajunge la crearea unei situații nefavorabile acestuia. Dealtfel, este de notorietate că atât în doctrina de specialitate, cât și în jurisprudența Curții Constituționale și a Curții Europene a Drepturilor Omului, s-a statuat că dreptul la un proces echitabil depinde de natura procedurilor, care trebuie să satisfacă o serie de criterii, între care și dreptul la apărare, în caz contrar fiind încălcat art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului. Din păcate, în reglementările comunitare în materie⁶³⁶ nu se impune

⁶³⁴ Cf. art. 67 din idem.

⁶³⁵ Dreptul oricărei persoane la un proces echitabil este statuat în disp. art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, în art. 6 alin. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

⁶³⁶ Spre exemplu, dispozițiile Directivei 2003/9/CE din 27 ianuarie 2003 privind normele minimale ale procedurilor de examinare a cererilor de acordare a statutului de refugiat, publ. în Journal Officiel L 31 din 6 februarie 2003, p. 18-25.

statelor membre ale Uniunii Europene adoptarea unui anumit tip de procedură de examinare a cererilor de refugiat, ci doar garanțiile de natură procedurală ce trebuie acordate solicitanților. Statele au o marjă largă de apreciere a procedurilor pe care le consideră cele mai adecvate pentru determinarea statutului de refugiat, fiind acordat un minimum de garanții. Dacă solicitantului nu îi este recunoscut statutul de refugiat, acestuia urmează să i se acorde un termen în care să se plângă împotriva hotărârii inițiale prin care i s-a respinsese cererea, la aceeași autoritate, sau la una diferită, fie administrativă, fie judiciară. O altă garanție este că pe perioada derulării procedurii de examinare a plângerii de către autoritatea abilitată potrivit normelor interne, solicitantului trebuie să i se permită rămânerea pe teritoriul statului căruia îi solicită statutul de refugiat. Tendința generală este, oricum, de a scurta pe cât posibil această ședere, inclusiv prin impunerea de termene cât mai scurte ale întregii proceduri.

Problema termenelor procedurale insuficiente în materia acordării statutului de refugiat în România a fost analizată și de Curtea Constituțională, care însă a conchis că nu s-a înregistrat nici o încălcare în această materie a legii fundamentale.⁶³⁷

Astfel, se consideră că procedura de acordare a statutului de refugiat a fost adaptată cerințelor de celeritate și eficiență impuse de specificul domeniului de reglementare. Legiuitorul român a avut în vedere și legislația europeană în domeniu, în sensul simplificării procedurilor pentru rezolvarea de îndată a cererilor privind acordarea unei forme de protecție umanitară, urmărindu-se totodată respectarea minimumului de garanții procedurale prevăzute de actele juridice internaționale în materie de refugiați.

Curtea Constituțională a afirmat că măsura suprimării posibilității de declarare a recursului și de către cei absenți în termenul de 5 zile⁶³⁸ nu este de natură a afecta dreptul părților la un proces echitabil sau dreptul acestora la apărare, având în vedere tot specificul de

⁶³⁷ Cf. Decizia nr. 503/4 octombrie 2005 pronunțată de Curtea Constituțională referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.16 alin.(7) din Ordonanța Guvernului nr. 102/2000 privind statutul și regimul refugiaților în România (cf. Monitorul Oficial nr. 986/7.11.2005); Decizia nr. 898/2006, pronunțată de Curtea Constituțională referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 66 din Legea nr. 122/2006 (cf. Monitorul Oficial nr. 49/23.01.2007).

⁶³⁸ În reglementarea anterioară termenul curgea de la comunicare.

reglementare al regimului refugiaților și cerința celerității. În acest sens, potrivit art. 301 din Codul de procedură civilă, termenul de recurs este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, *dacă legea nu dispune altfel*. Or, procedura de acordare a statutului de refugiat are un caracter special, derogatoriu de la normele dreptului comun, având în vedere categoria de persoane vizate, precum și cerințele de celeritate și eficiență proprii domeniului de reglementare. Caracterul special al procedurii ar fi justificat, de asemenea, și prin echilibrul pe care legiuitorul trebuie să-l mențină între interesul general – de a asigura siguranța națională și ordinea publică și interesul particular – de respectare a unui minim de garanții ale exercițiului drepturilor individuale.

Considerăm că singurul aspect pozitiv al acestei norme este faptul că recursul este suspensiv de executare, solicitantul având dreptul de a rămâne pe teritoriul României pe perioada soluționării căii de atac.

Legea nu dispune pentru situațiile în care procedura de citare nu a fost legal îndeplinită la judecarea recursului, astfel încât apreciem că soluțiile instanței de recurs pot fi atacate cu contestație în anulare întemeiată pe disp. art. 317 C.proc.civ., cu consecința rejudecării recursului.

În cadrul judecării plângerii, respectiv al judecării recursului, dacă aceste cereri au fost tardiv formulate, persoana îndreptățită poate cere atât repunerea în termen, cât și suspendarea executării dispoziției de părăsire a teritoriului României. Până la momentul soluționării acestora, străinul nu poate fi îndepărtat de pe teritoriul statului român⁶³⁹. Autoritatea pentru Străini este entitatea care emite și pune în aplicare dispoziția de părăsire a teritoriului. Pentru motive care determină imposibilitatea obiectivă de executare a dispoziției de părăsire a teritoriului, solicitantului i se poate acorda permisiunea de a rămâne pe teritoriul României în condițiile regimului juridic al străinilor.⁶⁴⁰

Procedura accelerată privind cererile de azil reglementată în Legea n.r 122/2006⁶⁴¹ nu este o noutate în cazul actelor normative privind pe solicitanții de protecție internațională.

⁶³⁹ Cf. art. 69 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁴⁰ Cf. art. 70 alin. 3 din idem.

⁶⁴¹ Cf. art. 75-81 din idem.

Dispozițiile acestei proceduri s-au regăsit și în mai vechea reglementare, OG nr. 102/2000⁶⁴². Normele metodologice de

⁶⁴² Remarcăm preocuparea legiuitorului de a reproduce dispozițiile conținute în directivele europene în materie, fără a institui un regim mai favorabil față de acestea. Potrivit OG nr. 102/2000, cuprinsul art. 17 alin. 1 dispunea: fac obiectul procedurii accelerate: a) cererile evident nefondate; b) cererile persoanelor care, prin activitatea ori prin apartenența lor la o anumită grupare, prezintă un pericol pentru siguranța națională ori pentru ordinea publică din România; c) cererile persoanelor care provin dintr-o țară unde, în general, nu există risc serios de persecuție. (2) De asemenea, pot face obiectul procedurii accelerate și cererile persoanelor care se află în una dintre situațiile prevăzute la art. 4. (3) Cererile de acordare a statutului de refugiat minorilor neînsoțiți nu pot fi soluționate în procedura accelerată; totodată, art. 18 (1) statua că cererea pentru acordarea statutului de refugiat este considerată evident nefondată dacă se constată: a) lipsa de fundament a invocării unei temeri de persecuție în țara de origine, în condițiile art. 2 alin. (1); b) inducerea în eroare, în mod deliberat, a organelor cu competențe în materie de refugiați ori recurgerea în mod abuziv, cu rea-credință, la procedura de acordare a statutului de refugiat. (2) Lipsa de fundament a invocării unei temeri de persecuție în țara de origine exista în următoarele cazuri: a) solicitantul nu invocă nici o temere de persecuție în sensul art. 2 alin. (1); b) solicitantul nu oferă date sau informații în sensul că ar fi expus unei temeri de persecuție ori relatările sale nu conțin detalii circumstanțiale sau personale; c) cererea este evident lipsită de credibilitate, în sensul că relatarea solicitantului este incoerentă, contradictorie sau flagrant neadeverată față de situația din țara sa de origine; d) solicitantul avea posibilitatea refugiatului intern, recunoscută și de Inaltul Comisariat al Națiunilor Unite pentru Refugiați. (3) Inducerea în eroare, în mod deliberat, a organelor cu competențe în materie de refugiați ori recurgerea abuzivă la procedura de acordare a statutului de refugiat exista în toate cazurile în care solicitantul, fără a oferi o explicație plauzibilă, se afla în una dintre următoarele situații: a) a depus cererea sub o identitate falsă sau a prezentat documente false ori falsificate, susținând că sunt autentice; b) după depunerea cererii, în mod deliberat a prezentat elemente false în legătura cu aceasta; c) cu rea-credință a distrus, a deteriorat, a aruncat sau a instrăinat documentul pentru trecerea frontierei sau un document relevant pentru cererea sa, fie pentru a-și stabili o identitate falsă în scopul solicitării și acordării statutului de refugiat, fie pentru a îngreuna soluționarea cererii sale; d) în mod deliberat a ascuns faptul că a mai depus anterior o cerere pentru acordarea statutului de refugiat în una sau mai multe țări, în special atunci când s-a folosit de o identitate falsă; e) a depus o cerere pentru acordarea statutului de refugiat, cu scopul evident de a împiedica punerea iminentă în executare a unei măsuri dispuse de autoritățile competente, de scoatere din țară sau de expulzare, deși anterior dispunerii unei astfel de măsuri a avut posibilitatea să depună o asemenea cerere; f) a încălcat în mod flagrant obligațiile prevăzute la art. 13; g) a depus cererea pentru acordarea statutului de refugiat, după ce anterior unei examinări, care conține garanțiile procedurale adecvate și în conformitate cu prevederile Convenției privind statutul refugiaților, încheiată la Geneva la 28 iulie 1951, i s-a respins o astfel de cerere într-o țară terță sigură. (4) Motivele enumerate

aplicare a legislației în vigoare⁶⁴³ dispun că procedura accelerată poate fi adoptată dacă în cursul procedurii ordinare funcționarul însărcinat cu procesarea cererii constată că aceasta este „evident nefondată”⁶⁴⁴, atunci când solicitantul de azil și-a încălcat în mod repetat și serios obligațiile ce-i revin prin lege⁶⁴⁵, străinul reprezentând pericol pentru siguranța națională și ordinea publică prin activitatea sa și prin apartenența la o anumită grupare. Inducerea în eroare, în mod deliberat, a organelor abilitate⁶⁴⁶, omisiunea deliberată de a anunța formularea anterioară a unei cereri de protecție în una sau mai multe țări, în special dacă s-a folosit o identitate

la alin. (1) nu pot să prevaleze temerii bine întemeiate de persecuție conform art. 2 alin. (1).; Art. 20 (1) Funcționarul prevăzut la art. 12 alin. (2), după efectuarea interviului și analizarea motivelor invocate pentru acordarea statutului de refugiat, se pronunță în termen de 3 zile de la primirea cererii. (2) În cazul în care a fost pronunțată o hotărâre de respingere a cererii ca evident nefondată sau în temeiul art. 4, termenul de depunere a plângerii este de 2 zile de la comunicare. (3) Plângerea este de competența judecătorei în a cărei rază teritorială își are sediul Oficiul Național pentru Refugiați (actualmente Oficiul Român pentru Imigrație, n. n.) sau în raza căreia își are reședința contestatarul. (4) Instanța soluționează plângerea, cu prezența obligatorie a procurorului, în termen de 10 zile și pronunță o hotărâre motivată. (5) Hotărârea instanței este definitivă și irevocabilă.

⁶⁴³ Cf. art. 36 alin. 1 din Normele de aplicare ale Legii nr. 122/2006.

⁶⁴⁴ Idem; art. 76 alin. (1) lit. b) și alin. (3) lit. f) din Legea nr. 122/2006.

⁶⁴⁵ Cerința este prevăzută în art. 76, alin. 3, lit. f); potrivit art. 19 din Legea nr. 122/2006, obligațiile străinilor care solicită o formă de protecție în România, pe durata întregii proceduri, sunt: obligația de a respecta legislația statului român și măsurile dispuse de organele cu atribuții în domeniul azilului; prezentarea cererii motivate care să cuprindă datele indicate de organul teritorial al Ministerului Administrației și Internelor la care se depune cererea; obligația de a se supune fotografierii și amprentării; obligația de a prezenta autorităților informații complete și reale cu privire la persoana și la cererea de protecție; obligația de a depune toate documentele de care dispune, relevante pentru situația personală a solicitantului; obligația de a preda documentul pentru trecerea frontierei; obligația de a urmări stadiul procedurii și de a răspunde solicitărilor organelor cu atribuții în domeniu; obligația de a informa autoritățile despre orice modificare de reședință; obligația de a nu părăsi localitatea de reședință fără autorizarea O.R.I.; obligația de prezentare la examenele medicale stabilite; obligația de a părăsi teritoriul României în termen de 15 zile de la finalizarea procedurii de azil dacă nu a obținut forma de protecție solicitată; obligația părăsirii de îndată a teritoriului României în cazul în care cererea a fost respinsă ca evident nefondată în urma soluționării în procedura accelerată.

⁶⁴⁶ Cf. art. 36 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 122/2006.

⁶⁴⁷ Cf. art. 76, alin. 3, lit. d) din Legea nr. 122/2006.

falsă⁶⁴⁷, formularea unei noi cereri după ce anterior o solicitare similară întemeiată pe prevederile Convenției O.N.U. din 1951 fusese respinsă de un stat terț sigur cu respectarea garanțiilor procesuale,⁶⁴⁸ ori recurgerea la procedura de azil în mod abuziv, cu rea credință are același rezultat⁶⁴⁹. Celelalte situații în care cererea este considerată evident nefondată privesc neinvocarea vreunei persecuții sau expunerii la un risc serios, lipsa de fundament a temerii sau riscului serios, lipsa evidentă de credibilitate a cererii de azil, care este incoerentă, flagrant neadevărată, contradictorie, omisiunea de a oferi de date sau informații în sensul că solicitantul ar fi expus unei temeri de persecuție sau unui risc serios, prezentarea de elemente false în legătură cu cererea, documente false ori falsificate, cerere depusă sub o identitate falsă etc.

Se poate observa că cele mai multe dintre condițiile care îndreptățesc aplicarea procedurii accelerate și mai ales calificarea de cerere evident nefondată au în vedere de fapt prevenirea accesului la protecția oferită prin acest act normativ persoanelor care, prin actele și faptele lor, prezintă un pericol potențial pentru ordinea publică și siguranța națională. Totuși, chiar în prezența unora dintre aceste situații calificate drept cereri evident nefondate, temerea bine întemeiată de persecuție sau expunerea la un risc serios au prioritate.⁶⁵⁰

Tot în procedura accelerată este analizată și cererea străinului provenit dintr-o țară sigură. Lista țărilor sigure se aprobă de ministrul Administrației și Internelor, fiind publicată în Monitorul Oficial.

Toate aceste situații se soluționează cu maximum de celeritate, ceea ce poate afecta în mod negativ analiza solicitării. Cererea de protecție trebuie soluționată în termen de trei zile de la declanșarea procedurii accelerate. Acest moment trebuie însă să se situeze după efectuarea interviului și analizarea motivelor invocate în susținerea cererii de azil. Admiterea plângerii duce la reținerea cauzei spre soluționare în procedura ordinară, ceea ce este de natură să permită solicitantului o mai bună pregătire a cauzei sale. În cazul în care

⁶⁴⁸ Idem, lit. g.

⁶⁴⁹ Idem, alin. 1, lit. b.

⁶⁵⁰ Idem, alin. 4.

instanța de judecată respinge plângerea împotriva soluției prin care s-a respins ca evident nefondată cererea de azil, hotărârea este irevocabilă. În practică este dificil ca într-un timp atât de scurt cauza să poată fi analizată obiectiv și în toată complexitatea ei. Este evident însă că legiuitorul a impus aceste limite de timp considerând protecția propriilor cetățeni prioritară, iar pe de altă parte aceste norme reprezintă armonizarea legislației române normelor comunitare în materie.⁶⁵¹

Nu este mai puțin real că termenul imperativ de 10 zile⁶⁵², înăuntrul căruia instanța de judecată este obligată să se pronunțe în procedură accelerată asupra unor probleme ce necesită administrarea unui probatoriu complex, este un termen prea scurt față de termenul de 30 de zile stabilit pentru persoanele ale căror cereri sunt soluționate în procedură ordinară. În situația în care admite plângerea, instanța care a pronunțat această soluție este pe mai departe investită cu soluționarea cererii de protecție. Analiza acesteia se desfășoară în procedură ordinară dar direct în fața instanței, eliminându-se etapa administrativă.⁶⁵³

Legea nr.122/2006 dispune că instanța de judecată trebuie să-și motiveze în același termen⁶⁵⁴ soluția prin care admite plângerea sau menține hotărârea Oficiului Național pentru Refugiați (actualmente Oficiul Român pentru Imigrație). Rezultă, în mod implicit, că în fapt suntem în prezența pronunțării unei hotărâri *de respingere de către instanță* a plângerii formulate de persoana căreia, prin hotărârea contestată, i-a fost respinsă cererea de azil în faza administrativă. Cu toate că nu se mai precizează temeiul legal al soluției, acesta este unul și același cu temeiul în baza căruia a fost respinsă, inițial, cererea de azil.

Aceste dispoziții au făcut obiectul controlului de constituționalitate, însă excepția a fost respinsă⁶⁵⁵. Această soluție legislativă a fost

⁶⁵¹ Cu privire la neconstituționalitatea dispozițiilor similare (art. 17, 18 și 20) din OG 102/2000, Curtea Constituțională s-a pronunțat, respingând excepțiile prin Decizia nr. 829 din 16 octombrie 2003. Trebuie menționat însă că în OG nr. 102/2000 dispozițiile privind procedura accelerată erau aplicabile tuturor formelor de protecție solicitate. În actuala reglementare, procedura accelerată se referă numai la acordarea de azil, potrivit art. 75-81 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁵² Cf. art. 81 alin. 1 lit. b din Legea nr. 122/2006.

⁶⁵³ Idem, alin. 1 lit. a

⁶⁵⁴ Termenul afectat întregii proceduri este de 10 zile (cf. idem, alin. 1 teza 1).

considerată, în opinia autorului excepției, contrară principiului unicității, imparțialității și egalității justiției pentru toți, consacrat de art. 124 alin. 2 din Constituție. Motivarea instanței de control constituțional a fost în sensul că normele de procedură sunt reglementate în acord cu prevederile art. 126 alin. 2 din Legea fundamentală. Potrivit acestora, competența instanțelor și procedura de judecată sunt prevăzute numai prin lege. Dispozițiile de lege criticate nu ar împieta cu nimic asupra drepturilor și garanțiilor procesuale ale părților, întrucât ele se aplică în mod unitar tuturor celor vizați de ipoteza normei legale și nu împiedică în nici un fel soluționarea cauzei de către o instanță de judecată independentă și imparțială. Ca atare, nu s-ar putea reține contrarietatea menținerii hotărârii autorității administrative⁶⁵⁶ față de prevederile art.124 alin.(2) din Constituție.

Din punct de vedere procedural și cererile de azil depuse în punctele de control pentru trecerea frontierei de stat sunt supuse aceluiași termen ca în cazul cererilor evident nefondate, aplicându-li-se procedura accelerată⁶⁵⁷. Similar, hotărârea instanței prin care s-a menținut soluția O.R.I. de respingere a cererii de azil este irevocabilă⁶⁵⁸. Hotărârea de admitere a plângerii duce la reținerea cauzei spre soluționare în procedura ordinară. Remarcăm în această situație o modificare față de soluția legislativă anterioară. Astfel, potrivit dispozițiilor art.21 alin.(4) teza a doua lit.b) din OG nr. 102/2000, instanța de judecată care admitea plângerea împotriva hotărârii fostului Oficiului Național pentru Refugiați de respingere a cererii de acordare a statutului de refugiat, dispunea ca structura competentă care a emis hotărârea să analizeze cererea în procedură ordinară. În noua reglementare, atât în situația procedurii accelerate, cât și în cea de la frontieră se prevede în

⁶⁵⁵ Cf. Decizia Curții Constituționale nr. 675/10 octombrie 2006 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.75 alin.(1) lit.a), art.76 alin.(1) și alin.(2) lit.b) și c) și ale art.81 alin.(1) lit.b) din Legea nr.122/2006 privind azilul în România, precum și a dispozițiilor art.21 alin.(4) teza a doua lit.b) din Ordonanța Guvernului nr.102/2000 privind statutul și regimul refugiaților în România (cf. Monitorul Oficial nr. 940/21.11.2006).

⁶⁵⁶ Soluție prevăzută în art. 81 alin. 1 lit. b din Legea nr. 122/2006.

⁶⁵⁷ Cf. art. 83-86 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁵⁸ Cf. art. 86 alin. 2 din Legea nr. 122/2006, ce prevede irevocabilitatea hotărârii instanței în cazul procedurii la frontieră, ca și în cazul procedurii accelerate (cf. art. 81 alin. 2 din Legea nr. 122/2006).

schimb că, în cazul pronunțării unei hotărâri de admitere a plângerii, instanța este investită să rețină cauza spre soluționare în procedură ordinară în cazul admiterii plângerii solicitantului.

În acest mod se înlătură refacerea procedurii administrative de soluționare a cererilor de acordare a protecției, care rămâne de competența directă a instanței.

Trebuie să facem observația că în situația cererilor de azil depuse la punctele de control pentru trecerea frontierei de stat admiterea plângerii are ca rezultat și acordarea accesului la teritoriu⁶⁵⁹. Persoanele care solicită protecție la punctele de control pentru trecerea frontierei de stat rămân în zona de tranzit până la primirea hotărârii de aprobare a intrării în România, sau după caz până la rămânerea irevocabilă a hotărârii de respingere a cererii de azil, dar nu mai mult de 20 de zile. Dacă după expirarea acestui termen cererea de azil nu este soluționată irevocabil, străinului i se permite intrarea în țară. Pe perioada respectivă, el are dreptul la cazare și masă în centre având regimul juridic al zonei de tranzit, are dreptul la asistență juridico-socială și la ajutoare umanitare, are drepturi și obligații.⁶⁶⁰ Solicitantul formei de protecție poate beneficia de dreptul de cazare în centrele de primire și cazare ale O.R.I.⁶⁶¹, acesta fiind un drept, iar nu o obligație⁶⁶². Solicitantul care nu solicită acces la cazare poate avea o altă reședință. Cu toate acestea, chiar prin

⁶⁵⁹ Cf. art. 86 alin. 1 lit. a din Legea nr. 122/2006.

⁶⁶⁰ Cf. Art. 17-19 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁶¹ Idem, art. 17, lit. k.

⁶⁶² Până la soluționarea cererii de acordare a statutului de refugiat, străinul are dreptul de ședere în România, iar nu obligația să rezideze în centrul de cazare; în acest sens s-a pronunțat Înalta Curte de Casație și Justiție (actuala denumire a Curții Supreme de Justiție) Secția de contencios administrativ, prin decizia nr.673 din 17 februarie 2004; în cauză, față de reclamantă, cetățean chinez, se dispusese măsura de luare în custodie publică prin rezoluție a procurorului de pe lângă Curtea de Apel București; reclamanta intrase ilegal în țară și solicitase, după măsura pe care o contesta, acordarea statutului de refugiat, motivat de apartenența sa la o mișcare declarată ilegală în statul de origine. Instanța a decis că prin menținerea reclamantei în centrul de cazare, în baza măsurii de luare în custodie publică, măsură care nu mai putea fi dispusă de vreme ce solicitase acordarea protecției internaționale, reclamantei i s-a îngrădit dreptul la libertate individuală și la siguranță. Ca urmare, măsura luării în custodie publică și pe cale de consecință, măsura returnării în țara de origine sunt nelegale și, în mod corect, au fost anulate de instanță. (cf. www.scj.ro/SCA%20rezumate%202004/SCA%20r%20673%202004.htm).

modificarea produsă în temeiul OUG nr. 187/2008, potrivit alin. 6 al articolului 17 în noua redactare⁶⁶³ se menține măsura stabilirii unui loc de reședință și transportarea cu însoțitor în acel loc, chiar dacă străinul are mijloace materiale necesare pentru întreținere. Măsura este justificată, în opinia legiuitorului, pentru rațiuni de interes public, securitate națională, ordine, sănătate și morală publică, protecția drepturilor și libertăților altor persoane. Având în vedere că măsura poate fi dispusă, după modificarea prin ordonanța de guvern nr. 187/2008 a alin. 1 al art. 17, inclusiv de către O.R.I., din oficiu, considerăm că măsura limitează în continuare dreptul la libertate individuală al celui supus acestei proceduri.

Se menține, totodată, în reglementarea Legii nr. 122/2006, mențiunea că solicitanții de azil minori neînsoțiți primesc accesul la teritoriu și la procedura ordinară, acestor minori neaplicându-li-se procedura accelerată⁶⁶⁴.

Accesul la o nouă procedură de azil se acordă după constatarea îndeplinirii mai multor condiții alternative.⁶⁶⁵ Principalul motiv pentru acordarea accesului constă în invocarea unor elemente noi, pe care solicitantul nu le-a putut prezenta din motive neimputabile lui. Elementele noi nu trebuie să fie rezultatul unor acțiuni întreprinse tocmai în scopul obținerii unei forme de protecție din partea statului român. O altă condiție în prezența căreia se acordă accesul la o nouă procedură de azil este survenirea unor evenimente în țara de origine care sunt de natură să aibă consecințe grave pentru solicitant.

De remarcat este că, din punct de vedere procedural, plângerea împotriva hotărârii de respingere a acordării accesului la o nouă procedură de azil se judecă fără audieră străinului, iar cererea de acordare a permisiunii de a rămâne pe teritoriul României până la soluționarea plângerii se judecă în camera de consiliu, fără citarea părților, încheierea fiind irevocabilă. Aceste dispoziții pot ridica problema accesului liber la justiție, încălcării dreptului la apărare și dreptului la un proces echitabil, drepturi ocrotite prin art. 21 și art.24 din Constituție, precum și art.6 și 13 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Din punct de vedere

⁶⁶³ Art. 2 al OUG nr. 187/2008.

⁶⁶⁴ Cf. art. 84 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁶⁵ Reglementată în art. 88-94 din Legea nr. 122/2006.

al liberului acces la justiție, însă, problema este discutabilă, deoarece solicitantul se află în realitate în fază de judecată. Situația este mai nuanțată însă din punct de vedere al exercitării dreptului la apărare în condițiile lipsei citării la judecarea căii de atac împotriva deciziei de respingere ca inadmisibilă a cererii de acordare a accesului la o nouă procedură de azil. Strict procedural, principiul dublului grad de jurisdicție nu este statuat explicit sau implicit în art. 6 sau 13 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, fiind vorba de un drept pe care această instanță l-a recunoscut fără să-l definească în sensul restrâns al cuvântului. Drept rezultat, în cadrul juridic național se regăsesc limitări aduse acestui drept, de vreme ce ele sunt implicit admise de Curtea Europeană a Drepturilor Omului. El este consacrat expres în legislația română doar în materie penală⁶⁶⁶. În situația aceasta, legiuitorul a hotărât că nu mai este necesară reluarea audierii solicitantului, de vreme ce noua cerere a fost respinsă ca inadmisibilă. Cu toate acestea, de lege ferenda s-ar impune corectarea acestei norme și citarea părților pentru a da posibilitatea solicitantului să-și exercite dreptul la apărare nu doar în litera legii, ci și în spiritul ei.

Dupa pronunțarea unei hotărâri (irevocabile la prima instanță) prin care i s-a acordat accesul la o nouă procedură de azil, străinul este informat cu privire la drepturile, obligațiile, procedura de soluționare a cererii sale și data la care urmează să susțină interviul. Efectele accesului la o nouă procedură de azil constau în faptul că străinului i se întocmește un nou dosar la care se anexează și dosarul anterior. În temeiul hotărârii prin care s-a acordat accesul la o nouă procedură de azil⁶⁶⁷, Oficiul Român pentru Imigrări trebuie să informeze autoritățile competente cu privire la anularea dispoziției prin care străinul în cauză era obligat să părăsească teritoriul României.

Procedura țării terțe sigure⁶⁶⁸ se aplică în situația în care străinului ce a tranzitat anterior o țară terță sigură i s-a oferit deja

⁶⁶⁶ Cf. Decizia nr.1.069/20 noiembrie 2007 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.93 alin.(4) și ale art.94 alin.(1) din Legea nr.122/2006 privind azilul în România (cf. Monitorul Oficial nr.853/12.12.2007).

⁶⁶⁷ Și în temeiul disp. art. 92 din Legea nr. 122/2006, care statuează că efectele hotărârii de acordare a accesului la o nouă procedură de azil, străinul se bucură de drepturile și obligațiile prevăzute la art. 17-19 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁶⁸ Conținută în secțiunea a 6-a, art. 95-97 din Legea nr. 122/2006.

protecția în acea țară, precum și în situația în care străinul a avut ocazia să contacteze autoritățile țării terțe sigure pentru a obține protecție⁶⁶⁹. Aceste două condiții permit O.R.I. să retrimite străinul în țara respectivă fără a analiza cererea pe fond. Norma nu impune însă imperativă această conduită. O.R.I. nu este obligat să retrimite petentul în statul respectiv, având abilitatea să analizeze cererea de protecție chiar dacă sunt întrunite cerințele privind tranzitarea anterioară a altui stat⁶⁷⁰. Soluția originală adoptată de legiuitorul român este firească, venind în completarea normei potrivit căreia pentru retrimiteră străinului este necesar acceptul statului aflat pe lista cu țările terțe sigure de a-l readmite pe solicitant și de a-i asigura accesul la procedura de azil⁶⁷¹. În situația în care acceptul nu există, precum și dacă transferul solicitantului nu s-a putut realiza, O.R.I. va acorda accesul la procedura de azil. Este de reținut că de la data aderării României la Uniunea Europeană, față de statele membre precum și față de alte state (cu care există acorduri în acest sens) se aplică mecanismul de determinare a statului responsabil, prevăzut în Capitolul VIII al Legii nr. 122/2006, iar nu procedura țării terțe sigure.

Potrivit dispozițiilor Regulamentului Dublin II solicitantului de protecție i se poate refuza accesul la procedura dintr-un stat membru, inclusiv din România, dacă un alt stat este responsabil pentru examinarea cererii sale. De aceea, străinii care nu au drept de ședere legală trebuie informați în scris că datele referitoare la cererea și persoana lor, inclusiv amprentele prelevate, pot face obiectul schimbului de informații între statele membre ale Uniunii Europene sau cu alte state care au convenit prin acord special participarea la acest mecanism. Scopul exclusiv îl reprezintă stabilirea statului responsabil cu analiza cererii de azil. Această obligație revine Autorității pentru Străini⁶⁷². Pentru determinarea existenței unei cereri anterioare de azil adresată altui stat membru se poate recurge la verificarea amprentelor solicitantului. Verificarea intervine doar în

⁶⁶⁹ Cf. art. 95 alin. 1 din idem.d

⁶⁷⁰ Idem, alin. 2.

⁶⁷¹ Idem, alin. 3.

⁶⁷² Cf. procedurii de determinare a statului responsabil în cazul cetățenilor străini, conținută în art. 122 din Legea nr. 122/2006.

anumite situații, descrise limitativ de legiuitor⁶⁷³. Astfel, va fi supus verificării amprentelor străinul care refuză să coopereze la stabilirea identității sale prin neprezentarea documentelor sau prin uzul de documente false în scopul de a împiedica îndepărtarea sa. Aceeași măsură se va aplica străinului care învederează că a formulat cerere de azil dar fără a arăta cărui stat s-a adresat, precum și celui care nu formulează cerere de protecție, dar susține că se află în pericol.⁶⁷⁴

În urma analizei dovezilor și a argumentelor circumstanțiale precum și a răspunsului primit din partea statului solicitat, se poate hotărî transferul în statul membru responsabil cu analiza cererii de azil. Potrivit dispozițiilor legale, hotărârea de transfer era executorie⁶⁷⁵. Împotriva ei se se putea formula plângere într-un termen de două zile. Acest termen curgea de la data primirii dovezii de comunicare sau a documentului prin care se constata că solicitantul nu se mai afla la ultima reședință declarată. Mai mult, plângerea trebuia depusă în mod obligatoriu personal.⁶⁷⁶ Chiar și în aceste condiții, plângerea nu determina suspendarea dispoziției de transfer a solicitantului în statul membru responsabil. Aceasta era pusă în executare⁶⁷⁷.

Aceste dispoziții au fost declarate neconstituționale.⁶⁷⁸ Pentru a se pronunța astfel, instanța a considerat că solicitantul nu beneficiază în mod efectiv de posibilitatea de a exercita calea de atac. Cauza constă în faptul că o dată cu comunicarea hotărârii se năștea dreptul autorităților de a executa dispoziția de transfer. Solicitantul era pus în imposibilitatea de a formula calea de atac de vreme ce dispoziția de transfer era susceptibilă de executare în momentul în care i se comunica petentului. Fiind de îndată transferat, petentul era lipsit atât de posibilitatea de a depune plângerea personal, cât și de a împuternici o altă persoană în acest scop. Inutil ar fi încercat un mandatar să formuleze plângerea în numele petentului, deoarece textul art. 121 statua că doar petentul

⁶⁷³ Idem, alin. 4.

⁶⁷⁴ Idem, lit. a și b.

⁶⁷⁵ Idem, alin. 8.

⁶⁷⁶ Cf. art. 121 alin. 2 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁷⁷ Idem, alin. 1, teza finală.

⁶⁷⁸ Decizia nr.604/20 mai 2008 a Curții Constituționale referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.121 din Legea nr.122/2006 privind azilul în România (cf. Monitorul Oficial nr. 469/25.06.2008).

personal poate face acest lucru, fapt de altfel imposibil întrucât dispoziția de transfer se executa imediat. În consecință, prevederile legale criticate nu ofereau solicitantului un drept efectiv la apărare și îl împiedicau, în același timp, să se adreseze instanței.

De altfel, stabilirea termenului în care putea fi depusă plângerea nici nu își mai găsea utilitatea. Persoana interesată să conteste hotărârea era supusă măsurii de transfer în alt stat din momentul în care termenul pentru formularea plângerii începea să curgă, or celui interesat îi incumba în plus obligația imposibil de executat a depunerii plângerii exclusiv personal.

Din această perspectivă, imposibilitatea desemnării unui reprezentant care să poată depune plângerea în locul solicitantului echivala cu privarea de dreptul de a sesiza instanța de judecată.

Dreptul de a contesta hotărârea Oficiului Român pentru Imigrări apărea ca un drept pur formal, care, în realitate, nu putea fi exercitat efectiv.

S-ar putea susține că termenul scurt instituit pentru plângere nu suspenda executarea în considerarea faptului că interesul străinului era acela de a avea acces cât mai rapid la procedura de acordare a dreptului de azil. Dar, în ipoteza în care, după transferarea străinului în statul membru a cărui responsabilitate a fost stabilită de funcționarii Oficiului Român pentru Imigrări, instanța ar admite plângerea solicitantului și ar constata că, în realitate, statul român este cel care trebuie să analizeze cererea de acordare a dreptului de azil, acest imperativ de celeritate nu se mai respectă, iar transferul este în defavoarea străinului. Posibilitatea de a-i fi examinată cererea de azil de către statul realmente responsabil era în realitate întârziată. În situația în care plângerea împotriva acestei hotărâri ar fi fost admisă, dar hotărârea deja pusă în executare, autoritățile O.R.I. urmau să întreprindă demersurile necesare în vederea readmiterii străinului pe teritoriul României⁶⁷⁹. Trebuie arătat că legiuitorul a interzis aplicarea măsurii expulzării sau returnării forțate de pe teritoriul României a străinilor aflați în procedura de determinare a statului responsabil⁶⁸⁰.

⁶⁷⁹ Cf. art. 123 din Legea nr. 122/2006.

⁶⁸⁰ Cf. art. 129 din Legea nr. 122/2006.

Este adevărat că Regulamentul Dublin II 343/2003⁶⁸¹, stabilind criteriile și mecanismele pentru determinarea statelor membre responsabile pentru examinarea cererilor depuse într-unul din statele membre de un cetățean al unei țări terțe, prevede că transferul nu se suspendă în cazul introducerii unei căi de atac, în speță, plângerea⁶⁸². Dar aceasta nu e o regulă imperativă, ci permite aplicarea unor norme mai favorabile din legislația internă. În plus, nu se interzice instanțelor naționale să aprecieze, de la caz la caz, asupra necesității suspendării executării dispoziției de transfer în alt stat.

Așadar, dispoziția cuprinsă în art.121 alin. (1) teza a doua încălca dreptul de acces efectiv al celui interesat la o instanță de judecată.

Neconstituționalitatea acestor dispoziții a dus la adoptarea de către executivul român a Ordonanței de Urgență nr. 187/2008 privind modificarea Legii nr. 122/2006 privind azilul în România.⁶⁸³ Prin acest text s-a instituit suspendarea transferului în statul membru responsabil până la expirarea termenului legal de depunere a plângerii.⁶⁸⁴

În ceea ce privește prevederea cuprinsă în art.121 alin.(1) potrivit căruia plângerea se depune în termen de două zile de la data primirii dovezii de comunicare a hotărârii, textul de lege era imprecis, întrucât momentul de la care curgea acest termen nu putea fi cunoscut de solicitantul dreptului de acces la procedura de azil, care nu avea posibilitatea de a ști când ajungea la Oficiul Român pentru Imigrări această dovadă.

Cu privire la acest aspect, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat, în jurisprudența sa, că o normă este „previzibilă” numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanță de specialitate – să își corecteze conduita⁶⁸⁵. Pe de altă parte, persoana interesată trebuie să dispună de informații suficiente asupra normelor juridice aplicabile într-un caz dat și să fie capabilă să

⁶⁸¹ Cf. Jurnalul Oficial al Comunităților Europene L 199, 31/07/2007, p.0023-0029

⁶⁸² Cf. art. 19 paragr. 2 al Regulamentului Dublin II.

⁶⁸³ Publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 803/02.12.2008.

⁶⁸⁴ Articolul 15 al OUG nr. 187/2008.

⁶⁸⁵ Hotărârea CEDO din 29 martie 2000 în cauza Rotaru vs.România, publicată în Monitorul Oficial nr. 19/11 ianuarie 2001.

prevadă, într-o măsură rezonabilă, consecințele care pot apărea dintr-un act determinat. Legea trebuie să fie, în același timp, accesibilă și previzibilă. În redactarea OUG nr. 187/2007, termenul de plângere a rămas tot de două zile, dar de această dată curge de la comunicare.

În privința autorității competente să primească plângerea, dispozițiile art.121 alin.(2) și (3) din Legea nr.122/2006 instituiau obligația depunerii sale la Oficiul Român pentru Imigrări. Acesta trebuia să o înainteze judecătoriei în a cărei rază teritorială se află structura care a emis hotărârea, fără să prevadă și posibilitatea depunerii acesteia și direct la instanță. Prin Deciziile nr. 347 din 3 aprilie 2007⁶⁸⁶, respectiv nr. 953 din 19 decembrie 2006⁶⁸⁷, Curtea Constituțională statuase că existența oricărui impediment administrativ, care nu are o justificare obiectivă sau rațională și care ar putea până la urmă să nege liberul acces la justiție al persoanei, încalcă în mod flagrant prevederile art.21 alin.(1)-(3) din Constituție. Mai mult decât atât, o asemenea soluție legislativă ar putea da naștere la abuzuri săvârșite de către agenții organelor administrative, ceea ce, în final, chiar dacă ar duce la tragerea la răspundere penală sau disciplinară a acestora, ar îngreuna sau chiar nega dreptul contestatorului la accesul liber la justiție.

În ipotezele avute în vedere în deciziile de control ulterior al constituționalității s-a constatat că obligația depunerii plângerii la organul din care face parte agentul constator, ca o condiție de acces la justiție, nu poate fi justificată în mod obiectiv și rezonabil nici prin faptul că, primind plângerea, organele administrative ar avea cunoștință de ea și nu ar porni la executarea amenzii aplicate. O asemenea justificare nu putea fi luată în considerare. Aceasta deoarece depunerea plângerii la Oficiului Român pentru Imigrări de către solicitantul dreptului de azil căruia i s-a refuzat accesul la procedura de azil în România nu avea, anterior edictării OUG nr. 187/2008, efectul de a suspenda executarea dispoziției de transfer în statul membru responsabil.

Pentru identitate de rațiune, Curtea a admis că dispozițiile art.121 alin. (2) și (3) din Legea nr. 122/2006 sunt neconstituționale, întrucât îngădesc accesul direct la justiție, atât timp cât nu prevăd, ca

⁶⁸⁶ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 307 din 9 mai 2007.

⁶⁸⁷ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.53 din 23 ianuarie 2007.

alternativă, și posibilitatea ca plângerea să poată fi depusă și direct la instanța de judecată. Pentru aceasă rațiune, modificarea intervenită prin dispozițiile OUG nr. 187/2008 a înlăturat imposibilitatea de reprezentare a solicitantului, care poate fi acum reprezentat la depunerea plângerii. În plus, competența analizării acesteia revine judecătorei în a cărei rază teritorială se află structura competentă a O.R.I. care a emis hotărârea⁶⁸⁸, iar instanța se pronunță prin hotărâre definitivă și irevocabilă.

Legea privind azilul în România conține și cauzele și procedurile de încetare sau anulare a formelor de protecție.⁶⁸⁹ Această soluție se adoptă în situația în care după acordarea statutului s-a descoperit că străinul a dat declarații false, a omis să prezinte anumite date sau s-a folosit de documente false, decisive pentru acordarea formei de protecție și nici nu există alte motive care să conducă la menținerea formei de protecție acordate⁶⁹⁰.

Anularea statutului de refugiat și anularea protecției subsidiare se dispune și în cazul în care față de beneficiarii protecției sunt motive serioase să se creadă că au săvârșit în calitate de autori, instigatori sau complici la o infracțiune contra păcii și omenirii, la crime de război, infracțiune gravă de drept comun⁶⁹¹ înainte de intrarea pe teritoriul României, dacă a săvârșit fapte contrare scopurilor și principiilor enunțate în art. 1 și 2 din Carta O.N.U., constituie un pericol la adresa siguranței naționale, a ordinii publice, au planificat, facilitat sau participat la săvârșirea de acte de terorism.

Încetarea statutului de refugiat survine în general pentru motive care relevă intervenirea unor condiții contrare celor care au condus la acordarea acestui statut, pentru încetarea împrejurărilor în urma cărora i s-a recunoscut statutul de refugiat, pentru redobândirea

⁶⁸⁸ Cf. art. 17 al OUG nr. 187/2008.

⁶⁸⁹ Cf. capitolul VI al L. nr. 122/2006.

⁶⁹⁰ Cf. art. 100 lit. a din L. nr. 122/2006; aceleași dispoziții în cuprinsul art. 101 lit. a din L. nr. 122/2006.

⁶⁹¹ Dacă săvârșirea infracțiunii a avut loc anterior accederii pe teritoriul României (pentru anularea statutului de refugiat, cf. art. 100, corelat cu disp. art. 25 lit. b din L. nr. 122/2006; pentru anularea protecției subsidiare, cf. art. 101 corelat cu disp. art. 28 lit. b din L. nr. 122/2006).

cetățeniei pierdute, dobândirea unei noi cetățenii, plasarea voluntară sub protecția țării al cărei cetățean este⁶⁹².

Beneficiarul formei de protecție va fi interviuat pentru clarificarea situației sale și va fi informat cu privire la inițierea procedurii de încetare sau, după caz, de anulare a formei de protecție, precum și cu privire la drepturile și obligațiile pe care le are în această procedură. Față de beneficiarul formei de protecție care a dobândit cetățenia română măsura interviului nu se mai aplică.

După ce analizează elementele dosarului și cele relevate în timpul interviului, reprezentantul O.R.I. emite o hotărâre motivată prin care menține forma de protecție, constată încetarea acesteia sau dispune anularea ei. Persoana față de care s-a dispus hotărârea este supusă regimului juridic al străinilor, cu excepția celei care a dobândit cetățenia română.

⁶⁹² Cf. art. 98 din idem; beneficiarul calității de refugiat nu-și va pierde acest statut dacă împrejurările inițiale pentru care i s-a acordat protecție au încetat să existe, însă cel în cauză are motive imperioase ce se referă la persecuții anterioare și refuză să se întoarcă în țara de origine; încetarea protecției subsidiare intervine atunci când împrejurările care au dus la acordarea sa au încetat să existe ori s-au schimbat așa încât protecția subsidiară nu se mai dovedește necesară (cf. art. 99 din idem).

CONCLUZII

Adoptarea Convenției O.N.U. din 1951 privind refugiații a generat până în prezent o varietate de interpretări ale dispozițiilor sale, atât în doctrină cât și în practica statelor. Pe de altă parte, perpetuarea existenței condiției de refugiat a condus la necesitatea adoptării de norme complementare, atât la nivel regional, cât și în dreptul intern al diferitelor state ale lumii. Cu toate acestea, prin cercetarea întreprinsă în această lucrare ni s-a confirmat că textul onusian își păstrează și astăzi caracterul de normă fundamentală a dreptului internațional în materie: principiile și obligațiile consacrate de el sunt și în acest moment general valabile. Indiferent de forma pe care o îmbracă în ordinea juridică internă a statelor, reglementarea statutului de refugiat se subsumează obligatoriu dispozițiilor Convenției O.N.U.. În fond, reglementările privind protecția refugiaților s-au dovedit a fi mai puțin o știință exactă și mai mult un complex de norme destinate să asigure o soluție cât mai viabilă destinată persoanelor aflate în nevoie de protecție internațională, pe criteriul unor circumstanțe individuale.

De aceea textul de bază, Convenția O.N.U. din 1951, trebuie privit ca reprezentând un tot, un corpus-cadru normativ internațional pe care se întemeiază regimul juridic instituit în problema refugiaților la nivel regional și statal. În același timp, Convenția nu trebuie considerată un sistem juridic rigid. Nu aceasta a fost intenția la momentul elaborării și adoptării ei. S-a căutat, dimpotrivă, formularea unor dispoziții care să aibă în vedere diversitatea experiențelor umane, aspectele istorice și circumstanțele în schimbare, iar nu edictarea unor norme care să fie aplicate disparat, scoase din context.⁶⁹³

⁶⁹³ Norma juridică trebuie astfel edictată încât să reprezinte un întreg; noțiunile nu trebuie scoase din context și nici interpretate altfel decât decurgând logic unele din altele (cf. *Chen Shi Hai v. Minister for Immigration and Multicultural Affairs*, High Court of Australia, (2000) 170 ALR 553, (2000) 201 CLR 293, 13 April 2000, paragr. 53; *Applicant A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs*, (1997) 190 CLR 225-257.

Această abordare impune constatarea că reglementarea onusiană a statutului refugiaților face parte din cadrul juridic reprezentat de dreptul internațional umanitar.

Practica statelor, jurisprudența, reglementările internaționale, îndrumările și luările de poziție ale Înalțului Comisariat O.N.U. pentru Refugiați constituie, în fond, rezultatul aplicării principiilor onusiene conținute de Convenție. Însă adaptarea acestor principii la cauzele în care se solicită acordarea statutului de refugiat este în mod constant plasată în plan secund, fiind evident favorizat interesul regional și/sau național. Considerăm că acesta este rezultatul conflictului, neexprimat deschis, dintre suveranitatea statului și obligațiile internaționale asumate sau impuse în materia protecției drepturilor omului. Acest conflict se reflectă în normele complementare și adiționale instituite pe plan regional și național. În majoritatea dispozițiilor legale consultate în prezenta lucrare am remarcat supra-reglementarea condițiilor de acordare a statutului de refugiat – proceduri administrative din ce în ce mai complexe, excluderea unor categorii de solicitanți de la analizarea în fond a cererii de protecție cu consecința respingerii automate a acesteia, edictarea de definiții ale refugiatului cu un sens mai restrâns față de cel conținut în Convenția O.N.U., dispoziții care permit plasarea în detenție în faza administrativă sau cel puțin limitarea libertății de circulație a celui în cauză. S-ar putea obiecta că aceste situații nu sunt generale și că o reglementare cât mai amănunțită este de natură să acopere cvasi-totalitatea situațiilor întâlnite în practică. Nu este întru-totul neadevărat. Cu toate acestea, rezultatul cel mai vizibil este decalajul foarte mare între numărul cererilor de protecție internațională și cel al beneficiarilor statutului de refugiat.

Nu putem să ignorăm că și numărul solicitanților de protecție se află într-un declin constant. În ultimii cinci ani, cererile au scăzut cu circa 54% în Europa, înregistrându-se cel mai redus număr ulterior anului 1987.⁶⁹⁴ Între 2002 și 2006, atât în statele din nordul continentului american, cât și în Australia și Noua Zeelandă cererile de protecție au scăzut cu 47%, respectiv 45%. Tendințele în materie sunt influențate, atât în țările de plecare, cât și în cele de destinație, de o

⁶⁹⁴ Cf. UNHCR, *Asylum Levels and Trends in Industrialized Countries*, 2006, Geneva, 2007, p. 4

varietate de factori. Spre sfârșitul anilor 1980 aceștia au fost reprezentați de căderea comunismului în statele central și est-europene, în anii 1990 – de războiul din fosta Iugoslavie, apoi de crizele din Kosovo și de conflicte armate, violări ale drepturilor omului și persecuții într-un mare număr de state – Afghanistan, Irak, Liberia, Federația Rusă, Somalia, Sudan, Liban etc. În ultimii ani, introducerea politicilor restrictive în privința azilului în Europa, precum și îmbunătățirea condițiilor în unele țări ce reprezentau o sursă de refugiați, au condus la declinul cererilor de azil prezentate în țările industrializate. În puține cazuri – Grecia și Malta – numărul solicitanților de protecție a atins un record în anul 2006. Această tendință, însă, reflectă mai curând modificări ale legislației în respectivele state.⁶⁹⁵ Regula a rămas reducerea solicitărilor, anul 2006 constituind un minim istoric al celor două decenii anterioare⁶⁹⁶.

Înregistrând în perioada 2002-2005 câte 50-60 000 cereri de azil pe an, Franța a reprezentat principala țară de primire a solicitărilor de protecție internațională, pierzând această poziție începând cu anul 2006 în favoarea Statelor Unite ale Americii. Scăderea solicitărilor de azil în anul 2006 față de anul 2005 a înregistrat o scădere de 19.000 cereri, adică 39% în Franța. Cu toate acestea, în Franța au continuat să ajungă 10,1% din totalul de solicitări formulate pe plan mondial. Principala destinație a devenit USA, cu circa 51.500 persoane solicitând azil în anul 2006, adică 17% la nivel mondial.⁶⁹⁷

În Marea Britanie numărul de solicitări de azil din anul 2006 a scăzut cu o treime față de 2004, cu 54% față de 2003 și cu 73% față de 2002, anul în care a ocupat primul loc între statele industrializate – principală destinație a solicitanților de azil – cu 103.000 cereri⁶⁹⁸. În schimb, Suedia a urcat de pe locul 7 între aceste state pe locul 4 datorită multiplicării de patru ori a numărului de solicitări formulate de cetățeni irakieni în anul 2006.⁶⁹⁹ Canada ocupă locul 5 în această

⁶⁹⁵ În ultimele luni ale anului 2006 s-au înregistrat 6.900 cereri de azil în Grecia, față de 5.400 formulate în primele nouă luni ale aceluiași an (cf. *ibidem*).

⁶⁹⁶ Putem da ca exemplu Germania și Danemarca, unde s-a atins cel mai mic număr față de cel înregistrat în anul 1983; în Noua Zeelandă recordul anterior data din anul 1988, în Marea Britanie din 1989, în Belgia din 1995, în Austria, Bulgaria, Cehia, Irlanda, Norvegia din 1997, în Franța din 1998 (*ibidem*).

⁶⁹⁷ *Idem*, p. 5.

⁶⁹⁸ *Idem*, p. 6

⁶⁹⁹ *Ibidem*.

statistică. Germania, însă – principala destinație a solicitanților de protecție internațională între anii 1980-1990 – a coborât de pe locul 4 pe locul 6 între cele mai importante state de primire a azilanților.⁷⁰⁰

Situația în cifre poate să dezvăluie însă și alte aspecte, surprinzătoare. Indicatorul capacității statului de primire în oferirea de protecție internațională îl reprezintă raportarea numărului de solicitări la totalul populației statului respectiv. Din acest punct de vedere, între statele industrializate, numărul cel mai ridicat a fost atins în perioada 2002-2006 de Cipru, cu 32 solicitări la 1.000 locuitori, urmat de Austria cu 16 ‰, Suedia – 14 ‰, Luxemburg – 12 ‰, Norvegia și Elveția – 11 ‰. Prin comparație, solicitările formulate în USA au reprezentat 1 ‰.⁷⁰¹

În privința statelor de origine ale persoanelor care au solicitat acordarea statutului de refugiat în principalele state industrializate din lume s-a constatat că numărul cel mai mare de cereri provine de la populația irakiană.⁷⁰² Având în vedere contextul politico-militar în care evoluează țara de proveniență a solicitanților și durata îndelungată a conflictului de pe teritoriul acesteia, situația nu este deloc surprinzătoare.

Astfel, între anii 2000 și 2002, Irakul a reprezentat principala sursă din care proveneau refugiații, iar în anul 2006 numărul lor a crescut la circa 22.200, cu 77% mai mulți față de cele 12.500 cereri din anul 2005. Creșterea a fost semnificativă în ultimul trimestru al anului, când s-au înregistrat circa 8.100 cereri. Din totalul înregistrat în anul 2006, un număr de circa 9.000 cereri au fost formulate în Suedia⁷⁰³.

Însă, cu toate că numărul solicitărilor formulate de irakieni este semnificativ pentru deteriorarea situației din zonă în perioada respectivă, el rămâne departe de cel înregistrat în perioada anilor 1997-2002, când media solicitărilor era între 34.000 și 51.000 pe an.

Tot la nivelul anului 2006 s-a putut constata o scădere cu circa o treime față de anul 2005 a numărului solicitărilor de acordare a statutului

⁷⁰⁰ Ibidem.

⁷⁰¹ Ibidem.

⁷⁰² Idem, p. 7.

⁷⁰³ Idem, p. 7; este de presupus că una din cauze o reprezintă existența unei importante comunități de irakieni în Suedia.

de refugiat provenite din Serbia și Muntenegru și din Federația Rusă, aflate din acest motiv pe locurile patru, respectiv trei între țările generatoare de solicitanți. China ocupă poziția a doua după Irak, cu toate că numărul solicitărilor a scăzut cu doar 1% față de anul 2005.

Cu excepția Irakului, principalele state de origine ale solicitanților care au formulat cereri de azil și care au înregistrat creșteri semnificative au fost Libanul (o sporire cu 66%), Eritreea (cu 59% față de anul anterior), Bangladesh (o sporire cu 42%), El Salvador (+35%), Mexic (o creștere procentuală de 32%), Iran (26%), Afghanistan (+8%) și Somalia (+3%)⁷⁰⁴, toate reflectând, printre altele, o depreciere semnificativă a situației politice din aceste țări.⁷⁰⁵

Trebuie arătat și că aceste creșteri au avut loc cu precădere în anumite state de primire, această tendință fiind înregistrată de mai mulți ani. Astfel, 64% dintre haitienii care au solicitat azil au adresat solicitările către USA, 26% către Franța și 10% către Canada. 73% dintre mexicani au formulat solicitări de protecție în Canada, iar 23% în USA. Solicitanții de azil din Eritreea și-au formulat cererile cu precădere în Marea Britanie, Elveția și Suedia.⁷⁰⁶

În același timp a avut loc o reducere a solicitărilor de azil ale cetățenilor din state situate în estul și sud-estul Europei, care furnizau de regulă un număr mare de cereri: pentru Bosnia și Herzegovina s-a înregistrat o scădere de 60%, Republica Moldova – 46%, Ucraina – 43%.⁷⁰⁷

Circumstanțele prezentate de aceste statistici și aspectele reglementărilor examinate în lucrarea de față ne-au relevat că eficiența protecției refugiaților depinde din ce în ce mai mult de abilitatea statelor și a comunității internaționale de a elabora strategii prin care să se poată pune în acord interesul statelor de a-și proteja naționalii cu interesul general, global, de a asigura fiecărui individ protecția și tratamentul umanitar în caz de nevoie, într-o „comunitate” universală care să vrea și să fie capabilă să aplice fără deosebiri principiile și normele internaționale în materie.

⁷⁰⁴ Idem, p. 8, 9; în cazul Afghanistanului, anterior creșterii din anul 2006 se înregistrase o scădere de 85% a cererilor de azil formulate de cetățenii acestui stat în perioada 2001-2005.

⁷⁰⁵ Idem, p. 14.

⁷⁰⁶ Idem, p. 9 și urm.

⁷⁰⁷ Idem, p. 8-9.

De la intrarea ei în vigoare în anul 1954, Convenția privind refugiații a reprezentat principalul instrument juridic internațional asupra statutului acestora, la care s-a adăugat Protocolul din 1967 care i-a extins aplicarea din punct de vedere geografic și temporal. În cei peste 50 ani care au trecut, dreptul internațional umanitar a evoluat dând naștere unui sistem sofisticat de drepturi și obligații împărțite între indivizi și state, care au afectat de o manieră fără precedent noțiunea de suveranitate a statelor și tratamentul aplicat indivizilor.

Cu toate acestea, în pofida influenței exercitate de normele și conceptele umanitare, care se regăsesc și în legislația internă a statelor, a existat și există o reținere generală a statelor și instituțiilor, reflectată în norme și jurisprudență, de a recunoaște explicit că legislația privind refugiații și dreptul umanitar sunt ramuri interconectate și trebuie privite ca un întreg. Această abordare transpare mai ales în momentul în care se pune în discuție posibilitatea de încadrare a solicitanților între cei admiși să beneficieze de protecția impusă de Convenția O.N.U. privind refugiații, sau de normele edictate pentru aceștia la nivel regional sau în ordinea juridică internă a statelor.

Datorită intervenției factorului politic în reglementările naționale privind cine și când poate beneficia de protecție, legiuitorii interni au complicat regimul acordării acestui statut. Variațiile criteriilor de eligibilitate și procedurile complexe au dus la respingerea majorității solicitărilor de protecție în faza administrativă. Nu mai puțin, aceste decizii de respingere au fost adesea modificate ca urmare a controlului exercitat de instanțele de judecată. Scopul în care a fost edictată Convenția ar fi poate mai bine îndeplinit dacă statele ar fi de acord să se concentreze mai mult pe nevoia solicitanților de protecție și mai puțin pe identificarea normelor exacte potrivit cărora le incumbă aceste obligații.

Temerile statelor, concretizate în politicile adoptate, sunt și astăzi, ca și la momentul adoptării Convenției, dominate de ideea că accesul la procedură, acordarea statutului de refugiat și principiul nereturnării trebuie aplicate în așa fel încât să nu permită protejarea infractorilor non-politici sau răspândirea terorismului.⁷⁰⁸ Se uită însă că astăzi există o varietate de mecanisme care permit punerea sub acuzare a

⁷⁰⁸ Cf. *The Eternal Problem of Collective Security: From the League of Nations to the United Nations*, în *Refugee Survey Quarterly*, vol. 26, 2007, p. 220-225.

acestora (și pedepsirea lor), chiar dacă nu sunt extrădați.⁷⁰⁹ Adevărata și neexprimata temere o reprezintă nu atât faptul că persoane care nu se încadrează în definiția refugiatului potrivit Convenției ar putea beneficia de acest statut, ci că statul de primire s-ar putea dovedi un paradis sigur pentru teroriști etc. beneficiari ai protecției internaționale. Se poate conchide că umanismul a fost înlocuit de pragmatism, iar empatia de suspiciune.

Ca urmare a cercetării și elaborării prezentei lucrări, putem afirma că varietatea de interpretări și reglementări ignoră dezvoltarea dreptului internațional umanitar, astfel încât normele internaționale privind refugiații par un domeniu periferic și în declin.

Unul dintre exemple îl reprezintă aplicarea cauzelor de încetare a statutului de refugiat, care implică pierderea protecției deja câștigate, privarea celor afectați de posibilitățile de existență și posibila lor îndepărtare într-un stat în care riscă persecuții. În această problemă trebuie găsit un echilibru astfel încât normele care prevăd încetarea statutului să fie interpretate într-o manieră cât mai puțin extinsă. Acest deziderat ar putea părea mai ușor de atins prin reglementarea clauzelor de încetare a protecției avându-se în vedere și nevoia de a nu provoca încălcări ale drepturilor omului celor în cauză. În plus, procedurile administrative complexe au dovedit că încetarea, retragerea sau anularea statutului nu sunt de natură să determine reînțoarcerea voluntară în statul de origine.⁷¹⁰

Nu mai puțin, facilitarea naturalizării sau cel puțin eforturi mai mari în găsirea unor soluții durabile de integrare a beneficiarilor protecției internaționale reprezintă o altă soluție care se desprinde din practica statelor în materie. Pe termen lung s-a dovedit că refugiații cu cea mai mare vechime sau cei naturalizați nu prezintă o categorie care să pună în pericol șansele cetățenilor din statele de primire.

Pentru obținerea acestui rezultat este necesară dezvoltarea formelor specializate de asistență din partea autorităților pentru integrarea solicitanților în societate, în primul rând printr-o cât mai bună pregătire a personalului instituțiilor desemnate să proceseze cererile de protecție, prin programe de pregătire profesională a

⁷⁰⁹ Cf. M. C. Bassiouni, E. M. Wise, *Aut Dedere, Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht, 1995, passim.

⁷¹⁰ Cf. G. Noll, *Rejected Asylum Seekers: The Problem of Return*, în *Migration and Development*, publ. de United Nations Population Fund/International Organization for Migration, Geneva, 1999, p. 267-287.

refugiaților, prin modalități eficiente de echivalare a studiilor și calificărilor acestora, ținând seama că în general aceștia nu au cum să-și procure documentele doveditoare și sunt constrânși adesea să presteze munci necalificate.

Din toate aceste elemente se desprinde necesitatea existenței unei cooperări între variatele instituții implicate în gestionarea problemelor solicitanților de azil și beneficiarilor statutului de refugiat, pe de o parte, dar mai ales nevoia de îmbunătățire a modului în care aceste instituții precum și statele înseși interpretează și aplică normele de drept internațional în materie, acționând pentru reducerea numărului de solicitanți nu prin negarea accesului la protecție, ci prin eforturi de eliminare a cauzelor care implică nevoia de protecție internațională.

Este real că cel puțin în momentul de față cauzele care generează refugiați nu dau semne că pot fi înlăturate.

Însă din punct de vedere al tratării efectelor acestor cauze prin accesul celor afectați la protecție, cadrul normativ internațional și instituțiile care să-l gestioneze eficient există. Caracterul Convenției din 1951 este exact acesta: instrument juridic capabil să asigure protecția refugiaților în mediul internațional, aflat în permanentă schimbare. Punctele centrale ale Convenției, definiția refugiatului și principiul nereturnării, rămân și astăzi la fel de valabile și de actuale. Ele trebuie doar interpretate și aplicate în lumina evoluțiilor situației internaționale, poate nu numai în cazul cererilor de acordarea a statutului de refugiat, dar și în alte domenii înrudite, cum ar fi imigrația sau extrădarea. Este adevărat că dispozițiile Convenției vor continua să fie uneori interpretate diferit, în funcție de contextul istoric și geopolitic în care evoluează statele și indivizii. Aceasta și pentru că, spre deosebire de alte instrumente juridice internaționale, Convenția nu dispune în mod imperativ o anumită conduită, câtă vreme scopul propus este atins. Pe de altă parte, analiza aspectelor juridice privind refugiații nu poate fi abordată fără a lua în considerare variatele convenții și tratate privind drepturile omului, instrumentele juridice regionale care statuează norme privind protecția refugiaților, cum ar fi cele ale (Organizației) Unității Africane, ale Comisiei Inter-Americane pentru Drepturile Omului, ale Uniunii Europene, dar și ale Consiliului Europei – prin sistemul său de protecție a drepturilor omului și mai ales prin Convenția Europeană a Drepturilor Omului, precum și reglementările statutului refugiaților adoptate la nivel național în diverse state din lume, bineînțeles și în România. În egală măsură trebuie abordată jurisprudența Curții Africane a Drepturilor

Omului și Popoarelor, a Curții Inter-Americane pentru Drepturile Omului, a Curții de Justiție a Comunităților Europene, precum și Curții Europene pentru Drepturile Omului.

Este real că definiția refugiatului, așa cum este ea consacrată în instrumentul juridic onusian și preluată în instrumentele complementare și adiacente regionale și interne, nu se adresează tuturor cauzelor posibile de refugiu. Cu toate acestea, considerăm că și în această situație, prin aplicarea principiului nereturnării consacrat în dreptul internațional, necondiționat de îndeplinirea altor criterii, cel interesat nu va putea fi trimis într-un teritoriu în care îi sunt puse în pericol atributele esențiale – viața, sănătatea, integritatea corporală. Mai mult, solicitanții pot să se califice pentru acordarea statutului de refugiat, chiar în temeiul Convenției ONU din 1951, inclusiv prin intermediul conceptului de persecuție și prin legătura acestuia cu discriminarea. Dacă solicitantul reușește să demonstreze că dificultățile economice prin care trece se datorează oprimării, discriminării, încălcării drepturilor omului, atunci considerăm că cerința existenței persecuției este întrunită. Într-adevăr, potrivit art. 33 al Convenției ONU din 1951, solicitantul ar fi în același timp obligat să probeze că încălcarea drepturilor sale economice sau sociale a fost atât de gravă încât i-a pus sau îi pune viața ori libertatea în pericol, pentru a putea primi statutul de refugiat.

Însă chiar dacă drepturile economice și sociale statuate în Convenția ONU din 1951 privind refugiații pot face obiectul unor limitări, în temeiul Pactului Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale, statele au obligația de a adopta măsuri pentru asigurarea exercitării efective a drepturilor economice și sociale.

Din nesocotirea acestei obligații rezultă persecuția, dacă cel interesat poate demonstra că statul în cauză a adoptat măsuri contrare acestui text. Aceste dispoziții trebuie corelate cu alineatul 2 al art. 2 ale Pactului menționat, prin care este expres interzisă discriminarea întemeiată, printre altele, pe originea națională. Din acest punct de vedere, chiar dacă statul este sau nu parte la Convenția ONU din 1951 privind refugiații, el este ținut cel puțin de obligațiile ce-i revin cu privire la orice persoană în temeiul Pactului Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale.

De aceea, analiza diferitelor aspecte ale statutului refugiaților evidențiază în principal că, atât în cadrul juridic internațional, cât și pe plan intern, sunt încă probleme-cheie în legătură cu acest statut asupra cărora trebuie ajuns la o practică și interpretare cât mai unitară.

CUPRINS

Cuvânt înainte	3
Abrevieri	8
Introducere	9
Capitolul 1. Migrația. Dreptul de azil. Protecția refugiaților.	
Delimitări conceptuale	13
Capitolul 2. Instituții și instrumente juridice anterioare Convenției O.N.U. privind statutul refugiaților	28
Capitolul 3. Sistemul Onusian de protecție a refugiaților întemeiat pe Convenția din 1951	40
3.1. Convenția O.N.U. privind statutul refugiaților	40
3.1.1. Principiul nereturnări	45
3.1.2. Noțiunea de refugiat	51
3.1.3. Temerea justificată	55
3.1.4. Persecuția	57
3.1.5. Dreptul la protecție	63
3.1.6. Problema detenției persoanelor care solicită acordarea statutului de refugiat	79
3.1.7. Excluderea de la protecție	81
3.2. Înalțul Comisariat O.N.U. pentru Refugiați	89
Capitolul 4. Reglementări regionale complementare și adiționale sistemului O.N.U. de protecție a refugiaților	94
4.1. Convenția (Organizației) Unității Africane din 1969	95
4.2. Declarația de la Cartagena din 1984	99
4.3. Politici și norme privind refugiații în Uniunea Europeană	103
4.3.1. Reglementări comunitare privind acordarea statutului de refugiat ...	113
4.3.1.1. Regulamentul Dublin II	116
4.3.1.2. Criterii de acordare a statutului de refugiat	128

4.4. Protecția refugiaților pe plan european. Sisteme paralele de control judiciar	152
Capitolul 5. Reglementări interne privind statutul refugiaților	160
5.1. Reglementări aplicate refugiaților în Franța, Belgia, Germania, Austria, Elveția, Grecia, Spania, Finlanda, Marea Britanie, Australia	160
5.2. Acordarea statutului de refugiat în reglementarea română.....	177
Concluzii	222
Bibliografie orientativă.....	233

BIBLIOGRAFIE ORIENTATIVĂ

1. IZVOARE

Collection of international instruments and other legal texts concerning refugees and displaced persons, vol. I, *Universal Instruments*, publ. de Division of international protection of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva, 1995.

Commission Communication to the Council and the European Parliament of 1 September 2005 on regional protection programmes, COM (2005)388 final, în , nepublicat.

Controlling our borders: Making migration work for Britain-five year strategy for asylum and immigration, publ. de guvernul Marii Britanii în. Cour Nationale du Droit d'Asile, *Rapport d'activite 2007*, Paris, 2008
Culegere de texte pentru istoria universală, epoca modernă, vol. I, 1640-1848, București, 1973.

European Community Tampere European Council Presidency Conclusions, 15-16.10.1999, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 11, no. 4 (1999), p. 738-752.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM *Conclusion on International Protection* no. 25 (XXXIII), 1982, paragr.h., în , EXCOM Summary Records.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, *Conclusion on International Protection* no. 25 (XXXIII), 1982, paragr.h., în , EXCOM Summary Records.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, *Conclusion on International Protection*, no. 19 (XXXI)/1980, no. 69 (XLIII)/1992, no. 72 (XVLIV)/1993, în, EXCOM Summary Records.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, *Note on International Protection*, 7 iulie 2000, paragr. 71, în , EXCOM Summary Records.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, *Overview of Regional Developments*, octombrie-decembrie 1995, 4 ianuarie 1996, paragr. 2 și 3, în , EXCOM Summary Records.

Executive Committee of the UN High Commissioner for Refugees/EXCOM, the 51st session, oct. 2000, *Conclusions on International Protection*, paragr. 2, în , EXCOM Summary Records.

Ghebali Victor Yves, Ghebali Catherine, *A Repertoire of League of Nations Serial Documents, 1919-1947*, vol. 1, New York, 1973.

Green Paper on the future Common European Asylum System, COM/2007/0301 final, în (nepublicată).

Official Records of the General Assembly – Fifth Session. Resolution, Third Committee, 1950.

Presidency Conclusions: The Global Approach to Migration: Priority actions focusing on Africa and the Mediterranean, European Council, Brussels, 15-16 December 2005.

Quarterly Asylum Statistics, London, 2006.

Statutul și regimul refugiaților în România: legislație relevantă, coord. Yoichiro Tsuchida, București, 2002.

Takkenberg Alex, Tabbaz Christopher C., *The Collected Travaux Préparatoires of the 1951 Geneva Convention Relating to the Status of Refugees*, vol. I *Early History and Ad Hoc Committee on Statelessness and Related Problems, 16 January-16 February 1960, Lake Success*, vol. II *The Ad Hoc Committee on Refugees and Stateless Persons, 14-25 August 1951, Geneva*; vol. III *The Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons, 2-25 July 1951, Geneva*, Amsterdam, Dutch Refugee Council, 1990.

United Nations High Commissioner for Human Rights, *Statement by Mary Robinson to the Ministerial Meeting of State Parties to the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Geneva, 12 Dec. 2001.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Detention of Asylum-Seekers in Europe*, vol. 1 (4), *European Series*, Oct. 1995.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Detention of Asylum-Seekers and Refugees: The Framework, the Problem and Recommended Practice*, UN doc. EC/49/SC/CRP.13, 4 June 1999, în .

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Position Paper: Relocating Internally as a Reasonable Alternative to Seeking Asylum (The So-called “Internal Flight Alternative” or “Relocation Principles”)*, Geneva, februarie 1999.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Revised Guidelines on the Detention of Asylum Seekers, Revision, 26 February 1999*, în

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Interpreting Article 1 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*, April 2001, în .

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Addressing Security Concerns Without Undermining Refugee Protection*, nov. 2001

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Refugee protection and international migration*, Geneva, June 2002.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *2005 Global Refugee Trends: statistical overview of populations of refugees, asylum-seekers, internally displaced persons, stateless persons, and other persons of concern to UNHCR*, Geneva, 2006.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Addressing mixed migratory movements: A 10-Point Plan of Action*, Geneva, June 2006.

United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, *Asylum Levels and Trends in Industrialized Countries, 2006*, Geneva, 2007.

2. TRATATE. MONOGRAFII.

African Exodus: Refugee Crisis, Human Rights and the 1969 OAU Convention, publ. de Lawyers Committee for Human Rights, New York-Washington, 1995.

Ager Alastair, Strang Alison, *Indicators of Integration*, Queen Margaret University College, Edinburgh, 2004.

Aleinikoff T., Alexander M., Martin David A., Motomura Hiroshi, *Immigration & Citizenship: Process and Policy*, ed. a V-a, American Casebook Series, West Law School, 2003.

Asylum Levels and Trends in Industrialized Countries, 2006. Overview of Asylum Applications Lodged in European and Non-European Industrialized Countries in 2006, publ. de UNHCR, Geneva, 2007.

Aurescu Bogdan, *Noua suveranitate. Între realitate juridică și necesitate politică în sistemul internațional contemporan*, București, 2003.

Aurescu Bogdan, *Sistemul jurisdicțiilor internaționale*, București, 2005.

Bagaric Mirko, Boyd Kim, Dimopoulos Penny, Vrachnas John, *Migration and Refugee Law in Australia*, Cambridge, 2007.

- Bassiouni M. Cherif, Wise Edward M., *Aut Dedere, Aut Judicare: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law*, Dordrecht, 1995.
- Bettelheim Charles, *Les Luittes de classes en URSS*, 3 vol., Paris, 1982.
- Buirette Patricia, Lagrange Philippe, *Le droit international humanitaire*, nouvelle édition entièrement refondue et mise à jour, Paris, 2008
- Catrinciuc Petre, *Regimul juridic al străinilor*, ed. II, București, 2008.
- Crawley Heaven, *Refugees and Gender – Law and Process*, Jordans, Bristol, 2001.
- Elian George, *Curtea Internațională de Justiție*, București, 1970.
- Favoreu Louis și col., *Droit des libertés fondamentales*, 4e éd., Dalloz, Paris, 2007.
- Filipescu Ion P., Fuerea Augustin, *Drept instituțional comunitar european*, ed.V, București, 2000.
- Fuerea Augustin, *Manualul Uniunii Europene*, ediția I, București, 2001.
- Fuerea Augustin, *Drept comunitar european. Partea generală*, București, 2003.
- Fuerea Augustin, *Drept internațional privat*, ed. a III-a revăzută și adăugită, București, 2008.
- Goodwin-Gill Guy, *The Refugee in International Law*, ed. a II-a, Oxford, 1996.
- Gornig Gilbert, Rusu Ioana Eleonora, *Dreptul Uniunii Europene*, ed. 2, București, 2007.
- Grahl-Madsen Atle, *The Status of Refugees in International Law*, vol. I, Leiden, 1966; idem, vol. II, *Asylum, Entry and Sejour*, Leiden, 1972.
- Grahl-Madsen Atle, *Commentary on the Refugee Convention 1951*, publ. de UNHCR, 1997.
- Hathaway James C., *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto, 1991.
- Iancu Gheorghe, *Dreptul de azil. Privire comparativă cu statutul juridic al refugiațului*, București, 2002.
- I diritti fondamentali dopo la Carta di Nizza. Il costituzionalismo dei diritti*, publ. de G. F. Ferrari, Milano, Giuffrè, 2001.
- Ignățoiu-Sora Emanuela, *Egalitate și nondiscriminare în jurisprudența Curții Europene de Justiție*, București, 2008.

- La Convention de Genève relative au statut des réfugiés du 28 juillet 1951 – 50 ans après: bilan et perspectives*, publ. de Vincent Chetail, Jean-François Flauss, Collection de l'Institut International pour les Droits de l'Homme, Bruylant, Bruxelles 2001.
- Lauterpacht Elihu, Greenwood C. J., *International Law Reports*, Cambridge University Press, 1988.
- Lavenex Sandra, *The Europeanisation of Refugee Policies: Between human rights and internal security*, Aldershot, Ashgate, 2001.
- Mc Adam Jane, *The Refugee Convention as a rights blueprint for persons in need of international protection*, în „New Issues in Refugee Research”, research paper no. 125, UNHCR, Geneva, 2006.
- McAdam Jane, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, 2006.
- Mîga-Beșteliu Raluca, *Drept internațional. Introducere în dreptul internațional public*, ed. II, București, 1998.
- Mîga-Beșteliu Raluca, *Organizații internaționale interguvernamentale*, București, 2000.
- Mîga-Beșteliu Raluca, Brumar Catrinel, *Protecția internațională a drepturilor omului. Note de curs*, ed. a IV-a, revizuită, București, 2008.
- Moderne Franck, *Le droit constitutionnel d'asile dans les États de l'Union européenne*, ed. II, Paris, 1998.
- Mole Nuala, *Asylum and The European Convention of Human Rights*, ed. a IV-a, Consiliul European, 2007.
- Moroianu Zlătescu Irina și col., *Refugiații și statutul lor juridic*, București, 1992.
- Moroianu Zlătescu Irina, *Protecția juridică a drepturilor omului*, București, 1996.
- Moroianu Zlătescu Irina, Demetrescu Radu, *Drept instituțional comunitar și drepturile omului*, București, 2005.
- Moroianu Zlătescu Irina, *Drepturile omului – un sistem în evoluție*, București, 2008.
- Muraru I., Tănăsescu Simina, *Drept constituțional și instituții politice*, București, 2001.
- Năstase Adrian, *Drepturile omului – religie a sfârșitului de secol*, București, 1992.
- Năstase Adrian, Bolintineanu Alexandru, *Drept internațional contemporan*, București, 1995.

- Năstase Adrian, Jura Cristian, Aurescu Bogdan, *Drept internațional public. Sinteze pentru examen*, București, 1999.
- Noll Gregor, *Rejected Asylum Seekers: The Problem of Return*, în *Migration and Development*, publ. de United Nations Population Fund/International Organization for Migration, Geneva, 1999.
- Pauvert Bertrand, Latour Xavier, *Libertés publiques et droits fondamentaux*, 2e édition, Paris, 2008.
- Poliakov Léon, *Histoire de l'antisémitisme*, tome II, *L'Age de la science*, ed. III, Paris, 1981.
- Ramcharan Bernard G., *The Concept and Present Status of the International Protection of Human Rights*, Dordrecht, 1989.
- Claire Reid, *International Law and Legal Instruments*, UNHCR, 2005.
- Salomon K., *Refugees in the Cold War: Toward a New International Refugee Regime in the Early Postwar Era*, Lund, 1991.
- Selejan-Guțan Bianca, *Spațiul european al drepturilor omului. Reforme. Practici. Provocări*, București, 2008.
- Sharon Oakley, Katrina Crew, *Working against the clock: inadequacy and injustice in the fast track system*, publ. de Bail for Immigration Detainees, London, 2006.
- Simpson John Hope, *The Refugee Problem*, London, 1939.
- Sjöberg Tommie, *The Powers and the Persecuted: The Refugee Problem and the Intergovernmental Committee on Refugees (IGCR), 1938-1947*, Lund University Press, Lund, 1991.
- Skran Claudena, *Refugees in Inter-War Europe: The Emergence of a Regime*, Oxford, 1995.
- Spijkerboer Thomas, *Gender and Refugee Status*, Ashgate, Aldershot, 2000.
- Sudre Frédéric, *Dreptul internațional și european al drepturilor omului*, București-Iași, 2006.
- The New Asylum Model*, publ. de Refugee Council, London, 2007.
- Thomas Parish, *Enciclopedia Războiului Rece*, București, 2002.
- Toynbee Arnold, *Orașele în mișcare*, București, 1979.

3. STUDII ȘI ARTICOLE

Aga Khan Sadruddin, *Legal problems relating to refugees and displaced persons*, în *Recueil des Cours, Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 149- I, Leyden, 1973.

Allain Jean, *The Jus Cogens Nature of Non-Refoulement*, în *International Journal of Refugee Law*, 13 (4)/2001, p. 533-558.

Anker Deborah, *Refugee Law, Gender, and the Human Rights Paradigm*, în *Harvard Human Rights Journal*, 15/2002, p. 133-154;

Arboleda Eduardo, *Refugee Definition in Africa and Latin America: The Lessons of Pragmatism*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 3, no. 2, 1991, p. 185-207.

Beyond the Common Basic Principles on integration, publ. de European Policy Centre, Issue Paper 27, 15 April 2005.

Blay Samuel, Zimmermann Andreas, *Recent Changes in German Refugee Law: A Critical Assessment*, în *American Journal of International Law*, vol. 88, no. 2, aprilie 1994.

Boswell Christina, *The „external dimension” of EU immigrants and asylum policy*, în *International Affairs*, vol. 79, no. 3 (2003).

Byrne Rosemary, Noll Gregor, Vedsted-Hansen Jens, *Understanding Refugee Law in an Enlarged European Union*, în *European Journal of International Law*, vol. 15, no. 2, 2004.

Chimni B. S., *The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South*, în *Journal of Refugee Studies*, vol. 11, no. 4 (191298).

Carlier Jean-Yves, Vanheule Dirk, *Belgian Bricks for Fortress Europe. Comment on the new Refugee Law after a Judgement of the Cour d'Arbitrage*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 6, no. 3, 1994.

Crisp Jeff, *Policy Challenges of the New Diasporas: Migrant Networks and Their Impact on Asylum Flows and Regimes*, în *New Issues in Refugee Research, Working Paper no. 7*, publ. de United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, Geneva, 1999.

Crisp Jeff, *Africa's Refugees: Patterns, Problems, and Policy Challenges*, în *New Issues in Refugee Research, Working Paper no. 28*, publ. de United Nations High Commissioner for Refugees UNHCR, Geneva, 2008.

Developments in Migration and Asylum Policy in the Netherlands, 1 January '06-31 December '06, publ. de European Migration Network, Rijswijk, 2007.

- Doerfel J., *The Convention Against Torture and the Protection of Refugees*, în *Refugee Survey Quarterly*, vol. 24, no. 2 (2005), p. 83–97.
- Edwards Alice, *Resettlement: A Valuable Tool in Protecting Refugee, Internally Displaced and Trafficked Women and Girls*, în *Forced Migration Review*, 11/Oct. 2001, p. 31-34.
- Field Ophelia, Edwards Alice, *Alternatives to the Detention of Asylum Seekers and Refugees*, în *Legal Protection Policy Research Series*, UNHCR, 2006.
- Fitzpatrick Joan, *The Post-Exclusion Phase: Extradition, Prosecution and Expulsion*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 12, Supplement 1, 2000, p. 272-292.
- Fortin Antonio, *The Meaning of “Protection” in the Refugee Definition*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 12, nr. 4, 2000, p. 548-576.
- Fridtjof Nansen and the International Protection of Refugees*, publ. de Vincent Chetail, în *Refugee Survey Quarterly*, Oxford University Press, 2003.
- Gilbert Geoff, *Current Issues in the Application of the Exclusion Clauses*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR’s Global Consultations on International Protection*, ed. cit., p. 457-463.
- Goodwin-Gill Guy S., *Nereturnarea: Evoluția principiului fundamental al protecției refugiaților*, în *Revista Română de Drept Umanitar*, nr. 1/1966.
- Goodwin-Gill Guy S., *Non-Refoulement and the New Asylum Seekers*, în *Virginia Journal of International Law*, no. 26/1986.
- Goodwin-Gill Guy S., *The Language of Protection*, în *International Journal of Refugee Law*, 1 (1989).
- Goodwin-Gill Guy, *Article 31. Non-Penalization, Detention, and Protection*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR’s Global Consultations on International Protection, Summary Conclusions – Article 31 of the 1951 Convention, expert roundtable, Geneva, Nov. 2001*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge, 2003, p. 185-252.
- Gros-Espiell Hector, Picado Sonia, Lanza Leo Valladares, *Principles and Criteria for the Protection and Assistance to Central American Refugees, Returnees, and Displaced Persons in Central America*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 2, no. 1, 1990, p. 83-117.
- Hailbronner Kay, *Nonrefoulement and Humanitarian Refugees: Customary International Law of Wishful Legal Thinking?* în *The New*

Asylum Seeker: Refugee in the 1980s, publ. de David Martin, The Ninth Sokol Colloquium on International Law, International Studies in Human Rights, Dordrecht, 1988, p. 128-136.

Haines Rodger, *Gender-related persecution*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, p. 319-350.

Harvey Colin, *Mainstreaming Gender in the Refugee protection process*, în *New Law Journal*, , no. 149, 1999, April 9.

Hathaway James C., *The Michigan Guidelines on the Internal Protection Alternative*, în *Michigan Journal of International Law*, 21 (1), 1999.

Holborn Louise Wilhelmine, *The Legal Status of Political Refugees, 1920–1938*, *American Journal of International Law*, vol. 32, no. 4 (October 1938), p. 680-703.

Iogna-Prat Michel, *Nationality and Statelessness Issues in the Newly Independent States*, în *The Problem of Refugees in the Light of Contemporary International Law Issues, papers presented at the Colloquium organized by the Graduate Institute of International Studies in collaboration with the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees*, Geneva, 26 and 27 may, 1994, publ. de Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, Martinus Nijhoff Publishers, 1996, p. 25-35.

Jones Thomas David, *Sale v. Haitian Centers Council, Inc.*, în *The American Journal of International Law*, vol. 88 (1), 1994, p. 114-126.

Kälin Walter, *Non-State Agents of Persecution and the Inability of the State to Protect*, în *Georgetown Immigration Law Journal*, No. 3 (15), 2001, p. 427-428

Kälin Walter, *Gender-Related Persecution in Swiss Asylum Law, in Switzerland and the International Protection of Refugees*, publ. de Vincent Chetail, Vera Gowlland-Debbas, Kluwer Law International, Haga, 2002.

Karatani Rieko, *How History Separated Refugee and Migrant Regimes: In Search of Their Institutional Origins*, în *International Journal of Refugee Law*, vol. 17, no. 3 (2005).

Kelley Ninette, *The Convention Refugee Definition and Gender-Based Persecution: A Decade's Progress*, în *International Journal of Refugee Law*, 13 (4), 2001.

Kelley Ninette, *Internal Flight/Relocation/Protection Alternative: Is it Reasonable?*, în *International Journal of Refugee Law*, 14, 2002.

Koser Khalid, *New Approaches to Asylum?*, în *International Migration*, vol. 39, no. 6 (2001).

Koser Khalid, Van Hear Nicholas, *Asylum Migration and Implications for Countries of Origin*, United Nations University, World Institute for Development Economics Research Discussion Paper No. 20/2003.

Lauterpacht Elihu, Bethlehem Daniel, *The Scope and Content of the principle of Non-Refoulement*, în *Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection*, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, p. 89-177.

Masson Antoine, *Les conditions de validité des bases juridiques dérivées à la suite de l'arrêt du 6 mai 2006*, în *Cahiers de droit européen*, 2008, p.157-173.

Melander Goran, *Refugee Policy Options – Protection or Assistance*, în *The Uprooted: Forced Migration as an International Problem in Post-War Era*, publ.de G. Rystad, Lund University Press, Lund, 1990.

Mertus Julie, *The State and the Post-Cold War Refugee Regime: New Models, New Questions*, în „International Journal of Refugee Law”, vol. 10, no. 3 (1998).

Musalo Karen, Knight Stephen, *Steps Forward and Steps Back: Uneven Progress in the Law on Social Group and Gender-Based Claims in the United States*, în *International Journal of Refugee Law*, 13 (1/2), 2001, p. 51-70.

Naldi Gino J. , *Reparations in the Practice of the African Commission on Human and Peoples' Rights*, în *Leiden Journal of International Law*, vol. 14, no. 3, septembrie 2001, p. 681-693.

O'Connor Deidre, *Contemporary Gender Issues in Refugee Law*, în „International Association of Refugee Law Judges, Inaugural Meeting, Australia/New Zealand Chapter, 10 march 2000.

Plender Richard, Mole Nuala, *Beyond the Geneva Convention: Constructing a de facto Right of Asylum from International Human Rights Instruments*, în *Refugee Rights and Realities: Evolving International Concepts and Regimes*, publ. de Francis Nicholson, Patrick Twomey, Cambridge University Press, 1999, p. 81-105.

Popescu Dumitra, Năstase Adrian, *Tendențe și orientări în problematica drepturilor omului pe plan intern și internațional*, în *Studii și Cercetări Juridice*, 25 (3), iulie-septembrie 1980, p. 233-243.

Refugee Protection in International Law. UNHCR's Global Consultations on International Protection, Summary Conclusions – Article 31 of the 1951 Convention, expert roundtable, Geneva, Nov. 2001, publ. de Erika Feller, Völker Türk, Frances Nicholson, Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

Research Paper on Sexual Orientation as a Ground for Recognition of Refugee Status, publ. de European Council on Refugees and Exiles, London, Sept. 1997.

Robinson Nehemiah, *Convention Relating to the Status of Refugees, Its History, Contents and Interpretation*, New York, 1953.

Rusu Ioana Eleonora, *Relația dintre Curtea de Justiție a Comunităților Europene și Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Interpretarea Convenției Europene a Drepturilor Omului de către cele două instanțe*, în *Noua Revistă a Drepturilor Omului*, nr. 2/2006.

Rutinwa B., *The End of Asylum? The Changing Nature of Refugee Policies in Africa*, în *Refugee Survey Quarterly*, no., 21/2002, p. 12-41.

Soulier Gerard, *Droit d'asile et souveraineté de l'état*, în *Actes (Droit d'asile et réfugié)*, nr. 40/1991, Paris.

Thames H. Knox, *India's Failure to Adequately Protect Refugees*, în *Human Rights Brief, A Legal Resource for the International Human Rights Community*, Volume 7, Issue 1, Fall 1999.

The Eternal Problem of Collective Security: From the League of Nations to the United Nations, în *Refugee Survey Quarterly*, vol. 26, 2007, p. 220-225.

Türk Volker, *UNHCR's Supervisory Responsibility*, în *Revue Quebécoise de Droit International*, 14 (1), 2001, p. 135-138.

Valeriu Florin Dobrinescu, *Problema optanților și raporturile româno-ungare din anii '20*, în *CMSRI*, 1997, p. 134-138.

Velez Francisco Galindo, *Consideraciones sobre la determinacion de la condicion de refugiado*, în *Derecho Internacional de los Refugiados*, publ. de Sandra Namihas, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Catolica de Peru, Lima, 2001, p. 93-166.

Viljoen Frans, *A Human Rights Court for Africa, and Africans*, în *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 30, no. 1, 2004, p. 1-66.

4. JURISPRUDENȚĂ

Ahmed Mohamed Ahmed Abbas, Ike John și Jonson Kawa, Decizia nr. 648/2006, pronunțată de Curtea Constituțională Dosarele nr.6.831/RF/2005 (43.126/3/2005), nr.47.428/3/2005 și, respectiv, nr.44.006/3/2005 (7.122/RF/2005) ale Tribunalului București – Secția a VIII-a conflicte de muncă, asigurări sociale, contencios administrativ și fiscal

Alsawaf v. Secretary of State for the Home Department, 26 April 1988, Staughton LJ, Court of Appeal (Civil Decision), în .

Applicant A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs, High Court of Australia, (1997) 190 CLR, în

Berger Vincent, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ed. a 3-a revăzută și adăugită, trad. în limba română, prefață, introducere, bibliografie, anexe și index de Ionel Olteanu, Coriolan Atanasiu, Irina Patrușiu, București, 2001.

Bugdaycay v. Secretary of State for Home Department, în ;

Chen Shi Hai v. Minister for Immigration and Multicultural Affairs, High Court of Australia, (2000) 170 ALR 553, (2000) 201 CLR 293, 13 April 2000, paragr. 53.

Comisia vs. Republica Elenă, Hotărârea Curții de Justiție a Comunităților Europene (cea de-a cincea cameră) din 19 aprilie 2007, în *European Court reports 2007*, p. I-00057.

Decizia Curții Constituționale nr. 675/10 octombrie 2006, publ. în Monitorul Oficial nr. 940/21.11.2006.

Decizia Curții Constituționale nr. 1069/20 noiembrie 2007, publ. în Monitorul Oficial nr.853/12.12.2007.

Decizia Curții Constituționale nr. 503/4 octombrie 2005 publ. în Monitorul Oficial nr. 986/7.11.2005.

Decizia Curții Constituționale nr. 898/2006 publ. în Monitorul Oficial nr. 49/23.01.2007.

Decizia Curții Constituționale nr.264/2006 publ. în Monitorul Oficial nr. 324/11.04.2006;

Decizia Curții Constituționale nr.345/2005 publ. în Monitorul Oficial nr. 775/25.08.2005.

Decizia Curții Constituționale nr.604/20 mai 2008, publ. în Monitorul Oficial nr. 469/25.06.2008.

Decizia nr.673 din 17 februarie 2004, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ, în).

Hotărârea din 6 mai 2008 în cauza C-133/06, Parlamentul European vs. Consiliul Uniunii, Curtea de Justiție a Comunităților Europene (Marea Cameră), în European Court Reports, 2008.

Jurisprudența internațională în materie de refugiați. Culegere selectivă, vol. I, București, 2000.

Maîtrise de l'immigration, în *Les grands arrêts du Conseil constitutionnel*, 13e éd., Dalloz, 2005, no. 46.

Minister for Immigration and Multicultural Affairs v. Khawar, High Court of Australia, [2002] HCA 14, 11 April 2002, paragr. 115.

Modinos v. Chypre, Cour Européenne des Droits de l'Homme, Arrêt du 22 avril 1993, série A, no. 259, în .

Osman Egal versus State Secretary of Justice, în *Refworld*, .

R. v. Secretary of State for the Home Department, ex parte Aitseguer, (19 December 2000), în .

R. versus Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan, în www.parliament.uk

R. versus Uxbridge Magistrates Courts & Another ex parte Adimi, United Kingdom, High Court (Divisional Court) în

Recueil de jurisprudence constitutionnelle, 1959-1993. Décisions DC-L-FNR-I du Conseil constitutionnel, publ. de L. Favoreu și col., Paris, 1994.

Recueil de jurisprudence constitutionnelle, 1994-1999, Paris, 2000.

Rotaru vs. România, Hotărârea CEDO din 29 martie 2000, publicată în Monitorul Oficial nr. 19/11 ianuarie 2001.

Secretary of State for the Home Department A Special Adjudicator versus Khalif Mohamed Abdi, din 20 April 1994, [1994] IMM AR 402, Gibson LJ, United Kingdom, Court of Appeal (Civil Division), în

Secretary of State for the Home Department v. Montoya, UK Immigration Appeal Tribunal, Appeal No. CC/15806/2000, 27 April 2001, în

Soering v. United Kingdom, în Berger Vincent, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, ed. a 3-a revăzută și adăugită, trad. în limba română, prefață, introducere, bibliografie, anexe și index de Ionel Olteanu, Coriolan Atanasiu, Irina Patrulius, București, 2001, p. 20-25.

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Supreme Court of Canada, [2002] SCC 1, 11 Jan. 2002, în .

Despre autoare

Cristina Narcisa Vergatti, doctor în drept, membră a Baroului București, avocat pledant și consultant în domeniile drept civil, drept comercial, drept internațional, reorganizare juridică ș.a.

A fost redactor de editură și de periodice juridice precum „Pandectele Române”, „Revista Română de dreptul muncii”, „Studia Universitatis Babeș-Bolyai”, „Acta Universitatis Lucian Blaga”.

Autoare a numeroase studii, cercetări și comunicări științifice consacrate problematicii refugiaților.

About the author

Cristina Narcisa Vergatti, Doctor of Laws, member of the Bucharest Bar Association, barrister and legal expert in such fields as civil law, commercial law, international law, juridical reorganization etc.

Used to be a publishing editor and editor of juridical periodicals such as “Pandectele Române” (Romanian Pandects), “Revista Română de dreptul muncii” (Romanian Labour Law Journal), “Studia Universitatis Babeș-Bolyai”, “Acta Universitatis Lucian Blaga”.

Author of a large number of studies, research works and essays devoted to the issue of refugees.

Tipărit la R.A. „Monitorul Oficial“