

SMERNICE U VEZI SA APATRIDIJOM BR. 4:

Obezbedjivanje prava svakog deteta na sticanje državljanstva po članovima 1. do 4. Konvencije o smanjenju broja slučajeva apatridije iz 1961. godine

UNHCR izdaje ove Smernice u skladu sa nadležnostima u okviru svog mandata da se bavi pitanjem apatridije. Ove nadležnosti su u početku bile ograničene na lica bez državljanstva koja su bila izbeglice u skladu sa stavom 6. (A) (II) Statuta UNHCR-a i članom 1. (A) (2) Konvencije o statusu izbeglica iz 1951. godine. Da bi UNHCR mogao da obavlja funkcije predviđene članovima 11. i 20. Konvencije o smanjenju broja slučajeva apatridije iz 1961. godine, mandat mu je proširen kako bi uključio i lica koja su obuhvaćena odredbama te Konvencije po Rezolucijama Generalne skupštine 3274 (XXIX) iz 1974. i 31/36 iz 1976. godine. Komesarijatu su poverene nadležnosti za lica bez državljanstva uopšte prema Zaključku 78 Izvršnog komiteta UNHCR-a, koji je potvrdila Generalna skupština Rezolucijom 50/152 iz 1995. godine. Nakon toga, Rezolucijom 61/137 iz 2006. godine, Generalna skupština je potvrdila Zaključak 106 Izvršnog komiteta, u kome su utvrđene četiri načelne oblasti nadležnosti UNHCR-a: identifikacija, sprečavanje i smanjenje broja slučajeva apatridije i zaštita apatrida.

Ove Smernice proizišle su iz niza stručnih konsultacija koje su održane u kontekstu 50. godišnjice Konvencije o smanjenju broja slučajeva apatridije iz 1961. godine, a posebno se nadovezuju na „Sažete zaključke Ekspertskog sastanka posvećenog tumačenju Konvencije o apatridiji iz 1961. godine i sprečavanju apatridije među decom,“ održanog u Dakaru, u Senegal, u maju 2011. godine.

Namena ovih Smernica je da pruže pravna uputstva za tumačenje konvencija za vlade, nevladine organizacije, pravnike, nadležne koji donose odluke i nosioce pravosudnih funkcija, kao i osoblje UNHCR-a i ostalih agencija UN koje učestvuju u rešavanju pitanja apatridije.

I. UVOD

a) Pregled

1. Članom 15. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima utvrđeno je pravo svakog lica na državljanstvo. U Konvenciji o pravima deteta ("CRC") navedeno je da svako dete ima pravo da stekne državljanstvo. Cilj i svrha Konvencije o smanjenju broja slučajeva apatridije iz 1961. godine (Konvencija iz 1961. godine) je da spreči i smanji broj slučajeva apatridije, na taj način obezbeđujući pravo svakog pojedinca na državljanstvo, uključujući i pravo svakog deteta da stekne državljanstvo. Konvencijom iz 1961. godine utvrđena su pravila u vezi sa sticanjem, odricanjem, gubitkom i lišavanjem državljanstva.

2. Članovi 1. do 4. Konvencije iz 1961. godine u načelu se odnose na sticanje državljanstva od strane dece. Kamen temeljac napora za sprečavanje apatridije među decom je zaštitni mehanizam sadržan u članu 1. Konvencije iz 1961. godine. Članom 1. je detetu koje bi inače bilo apatrid dato pravo da stekne državljanstvo države rođenja na jedan od dva načina. Država može svoje državljanstvo da dodeli automatski, po sili zakona (ex lege) deci rodjenoj na njenoj teritoriji koja bi inače bila apatridi. Alternativno, država može takvim pojedincima da dodeli državljanstvo kasnije, na njihov zahtev. Davanje državljanstva na osnovu zahteva može, u skladu sa članom 1.(2), da podleže jednom od četiri uslova ili više njih, što je detaljnije obrazloženo u stavovima 36-48 ovih Smernica.

3. Konvencija iz 1961. godine dalje sadrži odredbe o sticanju majčinog državljanstva poreklom ako je dete rodjeno u državi majke i ako bi inače bilo bez državljanstva (član 1.(3)), sticanju državljanstva jednog od roditelja poreklom u postupku po zahtevu za lica koja ne steknu državljanstvo države rođenja (član 1.(4)), i o sticanju državljanstva jednog od roditelja poreklom za lica koja su rođena u inostranstvu, a koja bi u suprotnom bili apatridi (član 4). U članu 2. sadržana je i odredba kojom se reguliše državljanstvo nahočadi dok se članom 3. utvrđuje pravilo kojim se uređuje teritorijalni obuhvat Konvencije. U članu 12. date su prelazne odredbe kojima se utvrđuje vremenski obuhvat člana 1. Sve ove odredbe se detaljnije razmatraju u daljem tekstu.

4. Kao što je navedeno u članu 17. Konvencije iz 1961. godine, državama ugovornicama nije dozvoljeno da izražavaju rezerve na članove 1-4. Međutim, kao što je napomenuto u prethodnom tekstu, određenim odredbama je državama ugovornicama dozvoljeno da izaberu među dva ili više načina za rešavanje pitanja apatridije među decom.

5. Namena ovih Smernica je da pomognu državama, UNHCR-u i drugim akterima da tumače i primenjuju članove 1-4. i član 12. Konvencije iz 1961. godine.

b) Opšta razmatranja u cilju tumačenja Konvencije iz 1961. godine

6. Članove 1-4. Konvencije iz 1961. godine treba tumačiti u dobroj veri i u skladu sa uobičajenim značenjima izraza korišćenih u tekstu, u njihovom kontekstu i u svetlu cilja i svrhe Konvencije.¹ U slučajevima u kojima je to od značaja, ove Smernice takodje upućuju na istorijat izrade teksta ovog ugovora i sličnosti ili razlike u odnosu na odgovarajuće obaveze u drugim ugovorima, naročito novijeg datuma.

7. U vezi sa tumačenjem jednostavnog jezika teksta Konvencije, važno je imati u vidu činjenicu da je Konvencija sačinjena na pet službenih jezika Ujedinjenih nacija (kineskom, engleskom, francuskom, ruskom i španskom) i da je svih pet jezičkih verzija podjednako merodavno. Postoje određena manja neslaganja u značenjima između različitih jezičkih verzija, ali to se rešava primenom pravila o tumačenju ugovora i, naročito, pribegavanju značenjima kojima se najbolje uskladjuju tekstovi, uzimajući u obzir cilj i svrhu ugovora.²

¹ Vidi član 31. Bečke konvencije o ugovornom pravu, UNTS 1155, 331.

² Vidi član 33. Bečke konvencije o ugovornom pravu, UNTS 1155, 331.

c) Uticaj medjunarodnih normi o ljudskim pravima na Konvenciju iz 1961. godine

8. Odredbe Konvencije iz 1961. godine moraju da se čitaju i tumače u svetlu kretanja u medjunarodnom pravu, naročito medjunarodnom pravu u oblasti ljudskih prava. Medju instrumentima od značaja su Medjunarodna konvencija o otklanjanju svih oblika rasne diskriminacije iz 1965. (CERD), Medjunarodni pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. (ICCPR), Konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije žena iz 1979. (CEDAW), CRC iz 1989. i Konvencija o pravima lica sa invaliditetom iz 2006. godine. Regionalni instrumenti iz oblasti ljudskih prava, kao što su Američka konvencija o ljudskim pravima iz 1969. (Američka konvencija), Afrička povelja o pravima i dobrobiti deteta iz 1990. (Afrička povelja o deci), Evropska konvencija o državljanstvu iz 1997., Arapska povelja o ljudskim pravima iz 2004., Pakt o pravima deteta u islamu iz 2005. i Konvencija Saveta Evrope o izbegavanju apatridije u vezi sa državnom sukcesijom iz 2006. godine su takodje od značaja.

Uticaj načela “najboljih interesa deteta” na Konvenciju iz 1961. godine

9. CRC je od najveće važnosti za određivanje predmeta obaveza po Konvenciji iz 1961. godine u pogledu sprečavanja apatridije medju decom. Sve (izuzev dve) države članice Ujedinih nacija su potpisnice CRC-a. Sve države ugovornice Konvencije iz 1961. godine su takodje i potpisnice CRC-a. Članovi 1-4 Konvencije iz 1961. godine stoga moraju da budu tumačeni u svetlu odredaba CRC-a.³

10. Nekoliko odredaba CRC-a predstavlja značajne alate za tumačenje članova 1. do 4. Konvencije iz 1961. godine. Članom 7. CRC-a utvrđeno je da svako dete ima pravo da stekne državljanstvo. Pisci teksta CRC-a videli su jasnu vezu izmedju ovog prava i Konvencije iz 1961. godine, te su stoga precizirali u članu 7.(2) CRC-a “Strane ugovornice će obezbediti primenu ovih prava u skladu sa svojim nacionalnim zakonom i svojim obavezama shodno odgovarajućim medjunarodnim instrumentima iz ove oblasti, posebno u slučajevima u kojima bi dete u suprotnom bilo apatrid.” Članom 8. CRC-a je predviđeno da svako dete ima pravo na očuvanje svog identiteta, što uključuje i državljanstvo. Član 2. CRC-a je opšta klauzula o zabrani diskriminacije koja važi za sva materijalna prava utvrđena CRC-om, uključujući članove 7. i 8. Njime je izričito predviđena zaštita od diskriminacije na osnovu statusa roditelja ili staratelja deteta. U članu 3. CRC-a utvrđeno je opšte načelo, a on se takodje primenjuje u vezi sa članovima 7. i 8. i njime se traži da sve radnje koje se odnose na decu, uključujući i u oblasti državljanstva, moraju da se preduzimaju tako da *najbolji interes deteta* bude ono što se prvenstveno razmatra.⁴

11. Iz članova 3. i 7. CRC-a proizilazi da dete ne sme da bude ostavljeno bez državljanstva u dužem vremenskom periodu: dete mora da stekne državljanstvo na rođenju ili što je pre moguće nakon rođenja. Obaveze koje državama nameće CRC su usmerene ne samo na zemlju rođenja deteta, već na sve zemlje sa kojima dete ima odgovarajuću vezu, kao što je ona preko roditelja ili boravka. U kontekstu državne sukcesije, država prethodnica i država sukcesor takodje mogu da imaju obaveze.

12. Države potpisnice CRC-a koje su takodje potpisnice Američke konvencije ili Afričke povelje o deci imaju jasnu obavezu da automatski daju državljanstvo u trenutku rođenja deci rodjenoj na njihovoj teritoriji koja bi u suprotnom bila apatridi.⁵

³ Vidi član 31.(3)(c) Bečke konvencije o ugovornom pravu, UNTS 1155, 331.

⁴ Član 3.(1) CRC-a glasi: “U svim aktivnostima koje se tiču dece, bez obzira da li ih preduzimaju javne ili privatne institucije socijalnog staranja, sudovi, administrativni organi ili zakonodavna tela, najbolji interesi deteta biće od prvenstvenog značaja.”

⁵ U članu 20.(2) Američke konvencije se navodi da “svako ima pravo na državljanstvo države na čijoj teritoriji je rođen ako nema pravo na bilo koje drugo državljanstvo.” U članu 6.(4) Afričke povelje o deci utvrđeno je da se “države potpisnice ove Povelje obavezuju da obezbede da njihovim ustavnim zakonodavstvom budu priznata načela prema kojima dete stiče državljanstvo države na čijoj teritoriji je rođeno ako mu, u trenutku rođenja deteta, neka druga država ne dodeli državljanstvo u skladu sa svojim zakonima.”

Uticaj normi o rodnoj ravnopravnosti na odredbe Konvencije iz 1961. godine

13. Načelo rodne ravnopravnosti sadržano u ICCPR -u i CEDAW-u mora da bude uzeto u obzir pri tumačenju Konvencije iz 1961. godine. Konkretno, članom 9.(2) CEDAW-a, predviđeno je da žene uživaju jednaka prava kao i muškarci u pogledu mogućnosti da prenesu državljanstvo svojoj deci.

14. U vreme usvajanja Konvencije iz 1961. godine, pre usvajanja ICCPR-a (1966) i CEDAW-a (1979), u mnogim zakonima o državljanstvu vršena je diskriminacija na osnovu roda. Konvencijom iz 1961. godine potvrđeno je da do apatridije može da dodje zbog sukoba zakona u slučajevima dece rođene od roditelja koji imaju različita državljanstva, bilo u braku, bilo van braka, zbog odredaba u zakonima o državljanstvu kojima se ograničava pravo žena da prenesu državljanstvo. Članom 1.(3) Konvencije iz 1961. godine je stoga utvrđen zaštitni mehanizam kojim se od država traži da daju državljanstvo deci koja bi u suprotnom bila apatridi, a koja su rođena na njihovoj teritoriji od majki koje su državljanke. Ova deca moraju da steknu državljanstvo svoje države rođenja po sili zakona odmah po rođenju.

15. Danas su gotovo sve države ugovornice Konvencije iz 1961. godine uvele rodnu ravnopravnost u svoje zakone o državljanstvu kako je propisano ICCPR-om i CEDAW-om. Međutim, zaštitni mehanizam iz člana 1.(3) Konvencije iz 1961. godine ostaje od značaja u državama u kojima žene i dalje imaju nepovoljniji tretman nego muškarci kada je u pitanju njihova mogućnost da prenesu državljanstvo svojoj deci. Iako se član 1.(3) Konvencije iz 1961. godine bavi samo pitanjem prenošenja državljanstva od strane majke, u svetlu načela jednakosti utvrđenog ICCPR-om i CEDAW-om kao i drugim ugovorima o ljudskim pravima, deca rođena na teritoriji države ugovornice od očeva koji su državljani takodje treba odmah u trenutku rođenja da steknu državljanstvo te države po sili zakona, ako bi u suprotnom bila apatridi.⁶

II. KADA BI LICE BILO “U SUPROTNOM APATRID” PO KONVENCIJI IZ 1961. GODINE?

a) Definicija izraza “apatrid (tj. bez državljanstva)” prema Konvenciji iz 1961. godine

16. Članovima 1. i 4. Konvencije iz 1961. godine se od država traži da daju svoje državljanstvo licima koja bi “u suprotnom bila apatridi”. Konvencijom iz 1961. godine se, međutim, ne definiše izraz “apatrid”. Umesto toga, članom 1.(1) Konvencije o pravnom položaju lica bez državljanstva iz 1954. (Konvencija iz 1954. godine) utvrđena je međunarodna definicija “lica bez državljanstva-apatrida” kao lica “koje nijedna država ne smatra svojim državljaninom u skladu sa svojim zakonom”.⁷ Ova definicija, prema Komisiji za međunarodno pravo, je sada deo običajnog međunarodnog prava. Ona je relevantna za određivanje obuhvata primene izraza “apatridi u suprotnom” prema Konvenciji iz 1961. godine.⁸

17. Odredbama o isključenju navedenim u članu 1.(2)⁹ Konvencije iz 1954. godine ograničava se obuhvat obaveza država shodno toj Konvenciji. Međutim, one nisu od značaja za utvrđivanje primenljivosti

⁶ Ovo je relevantno za one države koje ne dozvoljavaju da muškarci prenesu svoje državljanstvo na decu rođenu van braka. Vidi takodje odluku Evropskog suda za ljudska prava od 11. oktobra 2011. godine u predmetu *Genovese protiv Malte*, predstavka br. 53124/09.

⁷ Za više detalja u vezi sa tumačenjem člana 1.(1) Konvencije iz 1954. godine, vidi dokument UNHCR, Smernice u vezi sa definicijom “lica bez državljanstva” u članu 1.(1) Konvencije iz 1954. godine o pravnom položaju lica bez državljanstva (“Smernice u vezi sa definicijom”) koje se mogu naći na: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f4371b82.html> i UNHCR, Smernice u vezi sa postupcima kojima se određuje da li je neka osoba lice bez državljanstva („Smernice u vezi sa postupcima“), koje se mogu naći na: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f7dafb52.html>

⁸ Vidi Komisija za međunarodno pravo, Članovi o diplomatskoj zaštiti sa komentarima, 2006., 49, koji se mogu naći na: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_8_2006.pdf.

⁹ U članu 1.(2) Konvencije iz 1954. godine navedeno je da se ova Konvencija neće primenjivati na:

Konvencije iz 1961. godine na određena lica.¹⁰ Umesto isključivanja određenih kategorija lica koja se smatraju licima koja ne zaslužuju ili kojima nije potrebna zaštita od apatridije, u Konvenciji iz 1961. godine je usvojen drugačiji pristup. Njime se omogućava državama ugovornicama da primene određene taksativno nabrojane izuzetke u odnosu na lica kojima bi inače bile obavezne da daju državljanstvo.¹¹

b) Težište na situaciji deteta

18. Izraz “bili bi apatridi u suprotnom,” znači da bi dete bilo bez državljanstva, osim ako država ugovornica sa kojom on ili ona ima vezu putem rođenja na teritoriji ili rođenja od roditelja koji je državljanin te države ne dodeli svoje državljanstvo tom detetu. U cilju određivanja toga da li bi neko dete bilo apatrid u suprotnom potrebno je da se utvrdi da li je dete steklo državljanstvo neke druge države, bilo svojih roditelja (načelo *jus sanguinis*) ili države na čijoj teritoriji je on ili ona rođen ili rođena (načelo *jus soli*). Deca su uvek bez državljanstva kada su njihovi roditelji bez državljanstva i ako su rođena u zemlji koja ne daje državljanstvo na osnovu rođenja na njenoj teritoriji. Ipak, deca mogu da budu bez državljanstva i ako su rođena u državi koja ne primenjuje načelo *jus soli* i ako jedan ili oba roditelja imaju državljanstvo, ali ni jedan od roditelja ne može da ga prenese na svoju decu. Test koji treba sprovesti jeste da li je *dete* bez državljanstva zato što on ili ona ne stiče ni državljanstvo svojih roditelja ni državljanstvo države svog rođenja; to nije provera da li su roditelji deteta bez državljanstva. Kada se uzmu u obzir različiti načini na koje dete može da ostane apatrid, ograničavanje primene člana 1. Konvencije iz 1961. godine na decu roditelja apatrida nije dovoljno i suprotno je uslovima iz ovih odredaba.

c) Utvrđivanje neposedovanja bilo kog stranog državljanstva

19. Država ugovornica mora da prihvati da lice nije državljanin neke određene države ako vlasti te države odbiju da priznaju to lice kao državljanina. Država može da odbije da prizna neko lice kao svog državljanina bilo tako što će izričito reći da ono nije državljanin/državljanica ili tako što neće odgovoriti na upite kojima se traži da potvrdi da je neko lice njen državljanin.¹² Država ugovornica Konvencije iz 1961. godine ne može da izbegne obaveze da dodeli svoje državljanstvo licu koje bi bilo apatrid u suprotnom shodno članovima 1. i 4. na temelju svog tumačenja zakona o državljanstvu neke druge države koje je u suprotnosti sa tumačenjem koje primenjuje država o kojoj je reč.

20. U većini pravnih sistema, tužitelj snosi početnu odgovornost za dokazivanje svoje tvrdnje. Zbog teškoća koje se često javljaju pri utvrđivanju da li je neko lice steklo državljanstvo, teret dokazivanja mora da se deli između podnosioca zahteva i državnih organa države ugovornice kako bi se pribavili dokazi i utvrdile činjenice o tome da li bi neko lice bilo apatrid u suprotnom. Podnosilac zahteva i njegovi ili njeni roditelji/staratelji imaju odgovornost da saradjuju i dostave svu dokumentaciju i informacije za koje se osnovano može verovati da su im dostupne, dok se od odgovarajućeg organa traži da pribavi i izvede sve relevantne dokaze za koje se osnovano može smatrati da su im dostupni.

21. Nema univerzalnog merila za procenjivanje dokaza o tome da li bi neko dete bilo apatrid u suprotnom. Posledica netačnog nalaza da dete ima državljanstvo bila bi to što bi on ili ona ostali bez

(i) na lica koja trenutno primaju zaštitu ili pomoć organa ili agencija Ujedinjenih nacija, a da to nije od Visokog komesarijata za izbeglice Ujedinjenih nacija, i to sve dok primaju takvu zaštitu ili pomoć;

(ii) na lica kojima nadležni organi zemlje u kojoj borave priznaju da imaju prava i obaveze koje se vezuju za posedovanje državljanstva te zemlje;

(iii) na lica za koje postoje ozbiljni razlozi da se smatra:

(a) da su počinila zločin protiv mira, ratni zločin ili zločin protiv čovečnosti, u skladu sa definicijama sadržanim u međunarodnim instrumentima sačinjenim da bi se donele odredbe koje se tiču takvih zločina;

(b) da su počinila težak zločin nepolitičke prirode izvan zemlje boravka pre nego što su ušli u tu zemlju;

(c) da su kriva za dela suprotna ciljevima i principima Ujedinjenih nacija.

¹⁰ Isto važi za rezerve u vezi sa obuhvatom lica koje su izrazile neke države članice Konvencije iz 1954. godine.

¹¹ Ovi uslovi će biti razmatrani u daljem tekstu u stavovima 36-48.

¹² Za više informacija, vidi Smernice u vezi sa definicijom u stavovima 16 i 34.

državljanstva. Stoga donosioci odluka treba da uzmu u obzir članove 3. i 7. CRC-a i usvoje odgovarajući minimum dokaza, na primer, da je ustanovljeno “u razumnoj meri” da bi neko lice bilo apatrid osim ako ne stekne državljanstvo države o kojoj je reč. Zahtevati viši minimum dokaza bi narušilo cilj i svrhu Konvencije iz 1961. godine. Potrebno je da se poštuju posebna procesna razmatranja kako bi se odgovorilo na kritične izazove sa kojima se suočavaju deca, naročito deca bez pratnje roditelja ili staratelja, u saopštavanju osnovnih činjenica u vezi sa njihovim državljanstvom.¹³ Svi relevantni dokazi treba da budu ocenjeni, uključujući izjavu podnosioca zahteva i/ili njegovih roditelja ili staratelja, zakonodavstvo države (država) o kojima je reč (tj. države (država) državljanstva roditelja), informacije o primeni zakonskih propisa o državljanstvu u praksi, izvod iz matične knjige rođenih tog lica, lične isprave roditelja, odgovore iz diplomatskih misija drugih država i usmena svedočenja, uključujući izjave svedoka trećih lica i veštaka.

d) Klasifikacija dece kao lica “neutvrđenog državljanstva”

22. Neke države donesu zaključak da je državljanstvo deteta “neutvrđeno”.¹⁴ Kada se to dogodi, države treba da što je moguće pre utvrde da li bi dete bilo apatrid u suprotnom, kako dete ne bi duže vremena bilo u položaju da mu je državljanstvo neutvrđeno. Za primenu članova 1. i 4. Konvencije iz 1961. godine, celishodno je da takav period ne bude duži od pet godina.¹⁵ Dok se vode kao lica čije državljanstvo nije utvrđeno, ova deca treba da uživaju ljudska prava (kao što su pravo na zdravstvenu zaštitu i obrazovanje) pod jednakim uslovima kao deca koja su državljanji.

23. Ako je država ugovornica odlučila da automatski daje svoje državljanstvo u trenutku rođenja deci koja bi u suprotnom bila apatridi, u odnosu na decu čije državljanstvo nije utvrđeno treba da postupi kao da poseduju državljanstvo države rođenja, osim ako i dok se ne dokaže, da poseduju državljanstvo neke druge države.

e) Mogućnost sticanja državljanstva jednog od roditelja upisom u matične knjige

24. Odgovornost za davanje državljanstva deci koja bi bila apatridi u suprotnom ne nastaje u slučajevima u kojima je dete rođeno na teritoriji neke države i nema državljanstvo, ali bi moglo da stekne državljanstvo upisom u matične knjige u državi čije državljanstvo ima roditelj, ili kroz sličan postupak kao što je davanje izjave ili korišćenje prava na izbor.¹⁶

25. Prihvatljivo je da države ugovornice ne daju državljanstvo deci koja se nalaze u ovakvim okolnostima samo ako dete o kome je reč može da stekne državljanstvo roditelja odmah po rođenju, a država čije državljanstvo ima roditelj nema bilo kakvo diskreciono pravo da odbije davanje državljanstva. Preporučuje se da države koje ne daju državljanstvo u ovakvim okolnostima pomognu roditeljima da pokrenu odgovarajući postupak kod vlasti države ili država čije državljanstvo imaju roditelji.

26. Štaviše, država treba da dodeli državljanstvo ako roditelji deteta nisu u mogućnosti ili imaju jake razloge za neupisivanje svog deteta u matične knjige države njihovog državljanstva. Ovo treba da bude

¹³ Vidi za dalje informacije Smernice u vezi sa postupcima u stavu 66, u kojima se savetuje da “[d]odatni procesni i dokazni zaštitni mehanizmi za decu [apatride] podnosiocima zahteva obuhvate prioriternu obradu njihovih zahteva, obezbeđivanje odgovarajuće obučenih pravnih zastupnika, lica koja vode saslušanja i prevodilaca, kao i preuzimanje od strane države većeg dela tereta dokazivanja.”

¹⁴ Ovaj izraz se ovde koristi kao okvirni izraz za klasifikaciju statusa u pogledu državljanstva kao “nepoznato”, “neutvrđeno” ili “pod istragom”. Ovim izrazom su takodje obuhvaćeni slučajevi u kojima države ne klasifikuju neko lice kao “apatrida”, već koriste neki poseban izraz zasnovan na njihovom unutrašnjem pravu.

¹⁵ Pet godina je najduži mogući period boravka koji može da se traži shodno članu 1.(2)(b) Konvencije iz 1961. godine u slučajevima u kojima u državi postoji postupak za podnošenje zahteva, vidi u daljem tekstu u stavu 40.

¹⁶ Ovo pitanje je razmatrano tokom izrade nacrtu teksta Konvencije iz 1961. godine. Predstavnik Švajcarske je izjavio: “Očevi takve dece često su namerno doveli do toga da ona postanu apatridi [...] postupak koji njegova zemlja nije mogla da toleriše”. Vidi Sažeti zapisnik sa 9. Plenarnog zasedanja Konferencije Ujedinjenih nacija o otklanjanju ili smanjenju buduće apatridije, A/CONF.9/SR.9 (15-4-1959), s. 2.

utvrđeno u zavisnosti od toga da li se može razumno očekivati da neko lice preduzme radnje za sticanje državljanstva u konkretnim okolnostima u kojima se nalazi.¹⁷

f) Poseban položaj dece izbeglica

27. Neka deca rođena su od roditelja izbeglica¹⁸ koji su sami apatridi, ili ne mogu da steknu državljanstvo svojih roditelja zbog ograničenja u pogledu prenošenja državljanstva na decu rođenu u inostranstvu. U slučajevima u kojima je moguće da se državljanstvo roditelja stekne putem upisa u matične knjige ili kroz neki drugi postupak, ovo neće biti moguće zbog same prirode izbegličkog statusa koji sprečava roditelje izbeglice da stupe u kontakt sa svojim konzularnim vlastima. U takvim okolnostima, u kojima bi dete izbeglice u suprotnom bilo bez državljanstva, važi zaštitni mehanizam iz člana 1. U zavisnosti od pristupa koji je usvojila država ugovornica koja je zemlja rođenja, dete stiče državljanstvo te države ili automatski u trenutku rođenja ili kasnije kroz postupak podnošenja zahteva.

28. Situacija je različita za decu koja su rođena od roditelja izbeglica, a koja rođenjem automatski stiču državljanstvo roditelja. Takva deca se često smatraju *de facto* apatridima.¹⁹ Završni akt Konvencije iz 1961. godine sadrži neobavezujuću preporuku da *de facto* apatridi treba da budu tretirani kao lica bez državljanstva u meri u kojoj je to moguće. Države se stoga podstiču da ponude mogućnost sticanja državljanstva zemlje rođenja na način predviđen članom 1.(1) Konvencije iz 1961. godine. Međutim, u slučajevima u kojima je dete izbeglice steklo državljanstvo države porekla roditelja u trenutku rođenja, nije poželjno da zemlje domaćini predvide automatsko davanje državljanstva rođenjem u skladu sa članom 1.(1) Konvencije iz 1961. godine, naročito u slučajevima u kojima dvojno državljanstvo nije dozvoljeno u jednoj ili u obe države. Umesto toga, državama se savetuje da deca izbeglice i njihovi roditelji dobiju mogućnost da sami odluče da li da ova deca steknu državljanstvo države rođenja, uzimajući u obzir bilo koje planove koje možda imaju u pogledu budućih trajnih rešenja (npr. dobrovoljni povratak u državu porekla).

III. DAVANJE DRŽAVLJANSTVA DECI KOJA BI INAČE BILA BEZ DRŽAVLJANSTVA, A KOJA SU RODJENA NA TERITORIJE DRŽAVE UGOVORNICE (KONVENCIJA IZ 1961. GODINE, ČLANOVI 1.(1)-1.(2))

a) Odnos članova 1. i 4.

29. Konvencija iz 1961. godine i relevantne univerzalne i regionalne norme iz oblasti ljudskih prava ne diktiraju osnovna pravila prema kojima države *moraju* da dodele ili oduzmu državljanstvo. Konkretno, Konvencijom iz 1961. godine se od država ne traži da usvoje čist *jus soli*²⁰ režim u kome države daju državljanstvo svoj deci rođenoj na njihovoj teritoriji. Slično tome, njom se ne traži usvajanje načela *jus sanguinis* ili sticanje državljanstva poreklom.

30. Konvencijom iz 1961. godine se umesto toga traži da, u slučajevima u kojima bi neko lice u suprotnom bilo apatrid, država ugovornica u kojoj je dete rođeno da svoje državljanstvo kako bi sprečila

¹⁷ Ovo bi bilo relevantno, na primer, u slučajevima u kojima se od jednog ili oba roditelja ne može osnovano očekivati da upišu svoju decu u matične knjige rođenih zbog njihovog izbegličkog statusa.

¹⁸ Isto bi važilo za lica koja ispunjavaju uslove za komplementarnu zaštitu, na primer, koja potpadaju pod režim supsidijarne zaštite Evropske unije utvrđen Direktivom Saveta 2011/95/EU od 13. decembra 2011. godine o standardima koji se odnose na ispunjavanje uslova od strane državljanina trećih zemalja ili apatrida kao korisnika međunarodne zaštite, jedinstven položaj izbeglica ili lica koja ispunjavaju uslove za supsidijarnu zaštitu, kao i na sadržaj pružene zaštite, koja stupa na snagu 21. decembra 2013. godine i kojom se zamenjuje Direktiva Saveta 2004/83/EC od 29. aprila 2004. godine.

¹⁹ U vezi sa ovim izrazom, vidi stav 8 „Smernica u vezi sa definicijom“ pozivajući se na Ekspertski sastanak posvećen konceptu lica bez državljanstva prema međunarodnom pravu (Sažeti zaključci), 2010. godina.

²⁰ Bukvalno značenje *jus soli* je pravo tla; lice stiče državljanstvo svoje države rođenja.

apatridiju (član 1). U slučaju da je dete rodjeno od roditelja koji je državljanin države ugovornice na teritoriji države koja nije ugovornica, nastaje supsidijarna obaveza i država državljanstva roditelja mora da da svoje državljanstvo ako bi dete u suprotnom bilo apatrid (član 4). Kao rezultat toga, Konvencija iz 1961. godine govori o sukobima zakona o državljanstvu kroz pristup koji se zasniva na načelima kako *jus soli*, tako i *jus sanguinis*.

31. Zakoni o državljanstvu država koje daju državljanstvo svoj deci rodjenoj na njihovoj teritoriji će uvek biti u skladu sa članom 1. Konvencije. Drugačije rečeno, režim neograničenog *jus soli* čini član 1. Konvencije irelevantnim u pogledu dece rodjene na teritoriji te države. Slično tome, države koje daju državljanstvo na osnovu porekla svoj deci rodjenoj u inostranstvu od roditelja koji su njihovi državljani će uvek biti u skladu sa članovima 1.(4) i 4. Konvencije (što je detaljno opisano u daljem tekstu, u stavovima 49-52). U slučajevima u kojima se primenjuju određena ograničenja prenošenja državljanstva na osnovu *jus soli*, kao što su zahtevi vezani za boravak, ona moraju da budu ocenjena na temelju člana 1.(2) (vidi stav 36 u daljem tekstu). Isto važi i za ograničenja prenošenja na osnovu *jus sanguinis* u vezi sa uslovima koji su dozvoljeni shodno članu 4(2).

b) Opcije za davanje državljanstva kako bi se ispunile obaveze prema Konvenciji iz 1961. godine

32. Članom 1. Konvencije iz 1961. godine državama ugovornicama se pružaju dve alternativne mogućnosti za davanje državljanstva deci koja bi u suprotnom bila apatridi, rodjenoj na njihovoj teritoriji. Države mogu da predvide bilo automatsko sticanje državljanstva rođenjem shodno članu 1.(1)(a), bilo sticanje državljanstva podnošenjem zahteva prema članu 1.(1)(b).²¹ Član 1.(1)(b) Konvencije iz 1961. godine takodje omogućava državama ugovornicama koje se opredele da daju državljanstvo na osnovu zahteva prema članu 1.(1)(b) da predvide automatsko davanje državljanstva deci rodjenoj na njihovoj teritoriji, koja bi u suprotnom bila bez državljanstva, u uzrastu koji je utvrđen domaćim zakonima.

33. Država ugovornica može da primeni kombinaciju ovih alternativnih načina za sticanje njenog državljanstva tako što će utvrditi različite načine sticanja, zasnovane na nivou pripadnosti nekog lica toj državi. Na primer, država ugovornica može da predvidi automatsko sticanje svog državljanstva od strane dece koja bi bila apatridi u suprotnom, rodjene na njoj teritoriji, čiji roditelji imaju prebivalište ili zakonito borave u državi, dok za one čiji roditelji ne borave zakonito u toj zemlji, može da traži postupak podnošenja zahteva. Bilo koja razlika u postupanju prema različitim grupama, međutim, mora da ima legitimnu svrhu, ne može da bude zasnovana na diskriminatornim osnovama i mora da bude opravdana i srazmerna.

c) Sticanje državljanstva u trenutku rođenja ili što je moguće pre nakon rođenja

34. Pravila za sprečavanje apatridije sadržana u članovima 1.(1) i 1.(2) Konvencije iz 1961. godine moraju da se tumače u svetlu kasnijih ugovora iz oblasti ljudskih prava, kojima se priznaje pravo svakog deteta da stekne državljanstvo. Konkretno, kada se tumači zajedno sa članom 1. Konvencije iz 1961. godine, pravo svakog deteta da stekne državljanstvo (član 7. CRC-a) i načelo najboljeg interesa deteta (član 3. CRC-a) iziskuju da države daju državljanstvo deci rodjenoj na njihovoj teritoriji koja bi bila apatridi u suprotnom bilo (i) automatski rođenjem ili (ii) na zahtev ubrzo po rođenju. Tako, ako država uvodi uslove za podnošenje zahteva za dobijanje državljanstva, što je dozvoljeno po članu 1.(2) Konvencije iz 1961. godine, to ne sme da ima takav efekat da dete ostane bez državljanstva u značajnom vremenskom periodu.

35. Takodje postoje regionalni ugovori kojima se postavlja stroži standard za više država. Članom 20. Američke konvencije i članom 6. Afričke povelje o deci predvidja se da deca treba da steknu državljanstvo države u kojoj su rodjena automatski u trenutku rođenja ako bi u suprotnom bila apatridi.²²

²¹ Uporedi sa sličnim pristupom u članu 4. Konvencije iz 1961. godine. Vidi stav 51 u daljem tekstu.

²² Vidi stav 12 u prethodnom tekstu.

d) Dopustivi uslovi za sticanje državljanstva na zahtev (Konvencija iz 1961., član 1.(2))

36. U slučajevima u kojima se države ugovornice odlučuju da daju državljanstvo na osnovu zahteva shodno članu 1.(1)(b) Konvencije iz 1961. godine, one to mogu da učine ukoliko ispune jedan od četiri uslova ili više njih. Dopustivi uslovi su taksativno nabrojani u spisku utvrdjenom članom 1.(2) Konvencije iz 1961. godine. To su:

- fiksni period za podnošenje zahteva odmah po sticanju punoletstva (član 1.(2)(a));
- uobičajeno boravište u datoj državi ugovornici tokom određenog perioda, koji ne može da bude duži od pet godina koje neposredno prethode podnošenju zahteva niti deset godina ukupno (član 1.(2)(b));
- ograničenja vezana za krivični dosije (član 1.(2)(c)); i
- uslov da je lice oduvek bilo apatrid (član 1.(2)(d)).

Uvodjenjem bilo kakvih drugih uslova bile bi prekršene odredbe Konvencije iz 1961. godine.²³

37. Upotreba obavezujućeg glagolskog oblika (“državljanstvo *se daje...*”), ukazuje na to da država ugovornica mora da da svoje državljanstvo deci koja bi bila apatridi u suprotnom, rodjenoj na njenoj teritoriji, u slučajevima u kojima su ispunjeni uslovi koji su predviđeni članom 1.(2) i uključeni u postupak podnošenja zahteva u toj državi. Iscrpnost spiska mogućih uslova znači da države ne mogu da postavljaju uslove za davanje državljanstva povrh onih koji su navedeni u Konvenciji.²⁴ Kao posledica toga, zahtev da roditelji lica o kome je reč imaju određenu vrstu boravka u datoj državi nije u skladu sa članom 1.(2).²⁵ Slično tome, utvrđivanje diskrecionog postupka naturalizacije za decu koja bi inače bila bez državljanstva nije dopustivo prema Konvenciji iz 1961. godine. Država ipak može da odluči da ne primenjuje bilo koji od dozvoljenih uslova i da jednostavno da državljanstvo po podnošenju zahteva.

Podnošenje zahteva u propisanom roku po završetku perioda detinjstva (Konvencija iz 1961. godine, član 1.(2)(a))

38. U skladu sa međunarodnim obavezama u oblasti ljudskih prava,²⁶ države ugovornice koje se odluču za davanje državljanstva u postupku po zahtevu shodno članu 1.(1)(b) Konvencije iz 1961. godine, treba da prihvate takve zahteve od dece rodjene na njihovoj teritoriji koja bi u suprotnom bila apatridi što je moguće pre nakon njihovog rođenja i tokom detinjstva.²⁷

39. U onim situacijama u kojima države ugovornice postavljaju rokove za prijem zahteva od lica koja bi bila apatridi u suprotnom, a koja su rođena na njihovoj teritoriji u nekom kasnijem trenutku, one treba da prihvate zahteve podnete u periodu koji počinje najkasnije sa 18 godina starosti i završava se najranije sa 21 godinom starosti u skladu sa članom 1.(2)(a) Konvencije iz 1961. godine. Ovom odredbom se osigurava da ta lica imaju rok od najmanje tri godine nakon sticanja punoletstva da podnesu svoj zahtev.²⁸

²³ Slični taksativni spiskovi uslova za postupke podnošenja zahteva iz člana 1.(4) i člana 4.(1) dati su u članu 1.(5) odnosno članu 4.(2). Vidi uporednu tabelu osnova za odbijanje zahteva u Aneksu uz ove Smernice.

²⁴ Ovo se odnosi i na postupke za podnošenje zahteva iz člana 1.(4) i člana 4.

²⁵ U ovom kontekstu, od značaja je predmet odredbe o zabrani diskriminacije iz člana 2. CRC-a, preciznije stav 2: “Države ugovornice će preduzeti sve odgovarajuće mere kako bi se obezbedila zaštita deteta od svih oblika diskriminacije ili kažnjavanja *zasnovanog na statusu*, aktivnostima, izraženom mišljenju ili uverenju *detetovih roditelja, zakonskih staratelja ili članova porodice*” (kurziv naknadno dodat).

²⁶ Vidi stavove 34 i 35 u prethodnom tekstu.

²⁷ Ovo se odnosi i na postupak za podnošenje zahteva iz člana 4.

²⁸ Osim toga, članom 1.(2)(a) Konvencije iz 1961. godine predviđeno je da dotičnom licu bude omogućen period od najmanje godinu dana u kome može da podnese zahtev bez obaveze da pribavi odobrenje roditelja ili staratelja za to. Ovo dodatno pravilo bilo je važno u trenutku kada je u većini država bilo predviđeno da se punoletstvo stiže u 21. godini života, ali je to sada manje bitno s obzirom da se punoletstvo stiže uglavnom sa 18 godina života.

Uobičajeno boravište (Konvencija iz 1961. godine, član 1.(2)(b))

40. Države mogu da predvide da lice koje bi bilo apatrid u suprotnom, rođeno na njihovoj teritoriji, mora da odredjeni vremenski period “uobičajeno boravi” na teritoriji države rođenja da bi steklo državljanstvo te države. Ovaj period ne treba da bude duži od pet godina neposredno pre podnošenja zahteva, niti deset godina ukupno. U svetlu standarda utvrđenih u skladu sa CRC-om, ovi periodi su prilično dugi. Države koje primenjuju postupak za podnošenje zahteva i zahtevaju odredjeni period uobičajenog boravišta se podstiču da predvide što je moguće kraći period.²⁹

41. Izraz “uobičajeno boravište” može da se nadje u više međunarodnih instrumenata³⁰; i treba da se tumači kao stabilan, stvarni boravak.³¹ On ne podrazumeva uslov zakonitog ili formalnog boravka. Konvencijom iz 1961. godine nije dozvoljeno državama ugovornicama da zahtev za sticanje državljanstva lica koja bi bila apatridi u suprotnom uslovljavaju *zakonitim* boravkom.

42. Iz faktičkog karaktera izraza “uobičajeno boravište” sledi da u slučajevima u kojima je teško utvrditi da li neko lice ima uobičajeno boravište u jednoj ili drugoj zemlji, na primer usled nomadskog načina života, treba smatrati da takva lica imaju uobičajeno boravište u obe države.

43. Države mogu da utvrde objektivne kriterijume na osnovu kojih lica dokazuju svoje uobičajeno boravište. Spisak vrsta dopustivih dokaza, međjutim, nikako ne treba da bude taksativan.

Krivični dosije (Konvencija iz 1961. godine, član 1.(2)(c))

44. Kao što je utvrđeno u članu 1(2)(c), dopustiv uslov da lice koje bi bilo apatrid u suprotnom nije bilo osudjivano za krivično delo protiv nacionalne bezbednosti ili da nije osuđivano na zatvorsku kaznu od pet godina ili više za neko krivično delo odnosi se na krivični dosije tog lica, a ne na dela njegovih ili njenih roditelja.

45. Krivične posledice neregularnog prisustva na teritoriji neke države nikad ne treba da se koriste za isključivanje lica koje bi bilo apatrid u suprotnom iz mogućnosti sticanja državljanstva shodno članu 1.(2)(c).³²

46. Da li neko krivično delo može da bude kvalifikovano kao “delo protiv nacionalne bezbednosti” treba procenjivati u odnosu na međunarodne standarde, a ne isključivo na osnovu karakterizacije koju je izvršila država koja je u pitanju.³³ Slično tome, kvalifikovanje određenih radnji kao krivičnih dela mora da bude u skladu sa pravima garantovanim međunarodnim pravom u oblasti ljudskih prava (na primer, sloboda izražavanja, okupljanja i veroispovesti), a radnje zaštićene takvim pravima ne mogu se

²⁹ Vidi stav 11 u prethodnom tekstu. Isto važi i za period uobičajenog boravišta koji može da bude ostvaren prema članu 1.(5) i članu 4.(2).

³⁰ Na primer, izraz se takodje koristi u ugovorima koje priprema Haška konferencija za međunarodno privatno pravo, čiji su autori nastojali da usaglase njegovu upotrebu. Izraz se takodje koristi u članu 1.A(2) Konvencije o statusu izbeglica iz 1951. godine i prema Travaux Préparatoires ovog ugovora, on se odnosi na “zemlju u kojoj je [podnosilac zahteva apatrid] boravio i u kojoj je trpeo ili se plaši da bi trpeo progon ako se u nju vrati”. Ad Hoc komitet UN za izbeglice i lica bez državljanstva, Izveštaj Ad Hoc komiteta o apatridiji i povezanim licima (Jezero Success, Njujork, od 16. januara do 16. februara 1950. godine), 17. februar 1950., E/1618; E/AC.35/5, s. 39, koji se može naći na: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40aa15374.html>. Vidi i UNHCR, Priručnik u vezi sa postupcima i kriterijumima za utvrđivanje izbegličkog statusa, stav 103.

Vidi takodje član 1. Konvencije Saveta Evrope o izbegavanju apatridije u vezi sa državnim sukcesijom iz 2006. i Izveštaj sa objašnjenjima uz tu Konvenciju, i Rezoluciju (72)1 Saveta Evrope.

³¹ Isto važi i za izraz “uobičajeno boravište” u članu 1.(5) i članu 4.(2) Konvencije iz 1961. godine.

³² Vidi i stavove 40-41 u vezi sa time da se članom 1.(2)(b) Konvencije iz 1961. godine državi dozvoljava samo da zahteva neki period uobičajenog boravišta na teritoriji države rođenja pre podnošenja zahteva, a ne period zakonitog boravka. Ova obaveza ne može da bude izbegnuta kriminalizacijom nezakonitog boravka.

³³ Ovo takodje važi za odgovarajući zahtev iz člana 4.(2). Ovaj uslov mogućeg isključenja je u većini slučajeva od malog značaja, zato što se prema međunarodnim obavezama u pogledu ljudskih prava državljanstvo stiče u veoma ranom uzrastu, obično pre nego što lice može da bude krivično odgovorno. Vidi stav 11 u prethodnom tekstu.

smatrati "krivičnim delima" za potrebe člana 1.(2)(c).³⁴ Standardi u pogledu određivanja kazni moraju takodje da budu u skladu sa međunarodnim pravom u oblasti ljudskih prava.

Lice koje je "oduvek bilo bez državljanstva" (Konvencija iz 1961. godine, član 1.(2)(d))

47. Završnim dopustivim uslovom iz člana 1.(2) Konvencije iz 1961. godine za davanje državljanstva kroz postupak podnošenja zahteva državama je dozvoljeno da traže da je podnosilac zahteva "oduvek bio bez državljanstva" (odnosno od rođenja). Ako država ne postavlja izričit zahtev da je neko lice oduvek bilo bez državljanstva, lice rođeno na njenoj teritoriji ima pravo da stekne državljanstvo te države ako je, na primer, on ili ona rođeno bez državljanstva, potom je steklo državljanstvo, ali je izgubilo ovo državljanstvo i u vreme podnošenja zahteva je bez državljanstva.³⁵

48. U situacijama u kojima država ugovornica postavlja zahtev da je lice "oduvek bilo bez državljanstva" za sticanje državljanstva na osnovu zahteva shodno članu 1.(2)(d), postoji pretpostavka da je podnosilac zahteva oduvek bio apatrid i teret dokazivanja je na državi koja treba da dokaže suprotno. Posedovanje od strane podnosioca zahteva očigledno lažnih ili na prevaru dobijenih dokumenata druge države ne poništava pretpostavku da je lice oduvek bilo bez državljanstva.

IV. DAVANJE DRŽAVLJANSTVA LICIMA KOJA BI U SUPROTNOM BILA APATRIDI, RODJENIM U INSTRANSTVU OD RODITELJA DRŽAVLJANA DRŽAVA UGOVORNICA (KONVENCIJA IZ 1961. GODINE, ČLANOVI 1.(4), 1.(5) I 4)

49. Članom 1. Konvencije iz 1961. godine primarna odgovornost data je državama ugovornicama na čijoj teritoriji su rođena deca koja bi bila apatridi u suprotnom. Konvencijom se takodje utvrđuju dva supsidijarna pravila.

Deca rođena u državi ugovornici od roditelja iz druge države ugovornice koja premaše starosnu granicu za podnošenje zahteva za davanje državljanstva ili ne mogu da ispune zahtev vezan za uobičajeno boravište u državi rođenja

50. Prvo supsidijarno pravilo je dato u članu 1.(4) Konvencije iz 1961. godine i primenjuje se u situacijama u kojima je dete koje bi bilo apatrid u suprotnom rođeno u državi ugovornici od roditelja iz druge države ugovornice, ali ne stiče državljanstvo države rođenja automatski i koje je ili premašilo starosnu granicu za podnošenje zahteva za državljanstvo ili ne može da ispuni uslov vezan za uobičajeno boravište u državi rođenja. U takvim slučajevima, odgovornost pada na državu ugovornicu odakle su roditelji da dodeli svoje državljanstvo detetu (ili deci) svojih državljana. U ovim ograničenim okolnostima u kojima država ugovornica mora da dodeli državljanstvo deci rođenoj u inostranstvu u drugoj državi ugovornici od roditelja koji je njen državljanin ili državljanica, države mogu da zahtevaju da lice podnese zahtev i ispuni određene kriterijume iznete u članu 1.(5) Konvencije iz 1961. godine koji su slični onima iz člana 1.(2) Konvencije iz 1961. godine.³⁶

Deca državljanina ili državljanke države ugovornice koja su rođena u državi koja nije država ugovornica, a koja bi u suprotnom bila apatridi

51. Drugo supsidijarno pravilo primenjuje se u situacijama u kojima su deca državljanina ili državljanke države ugovornice koja bi u suprotnom bila apatridi rođena u državi koja nije država ugovornica. Ovo pravilo je utvrđeno članom 4. Konvencije iz 1961. godine i njime se od države ugovornice iz koje su

³⁴ Vidi razmatranja slične prirode u dokumentu Visokog komesara UN za izbeglice, Opšte napomene o primeni klauzula o isključenju: član 1F Konvencije o statusu izbeglica iz 1951. godine, 4. septembar 2003., koji se može naći na: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html>.

³⁵ Ovo takodje važi za sticanje državljanstva roditelja shodno članu 1.(5) i članu 4.(2).

³⁶ Postoje, međutim, značajne razlike između stavova 2 i 5 člana 1. Vidi uporednu tabelu osnova za odbijanje zahteva u Aneksu.

roditelji traži da dodeli svoje državljanstvo detetu (ili deci) svojih državljana rodjenoj u inostranstvu. Član 4. pruža državama ugovornicama mogućnost da ili daju svoje državljanstvo deci svojih državljana rodjenoj u inostranstvu automatski u trenutku rođenja ili da traže podnošenje zahteva shodno uslovima koji su taksativno nabrojani u članu 4.(2). Ovi uslovi su i u ovom slučaju slični onima predviđenim članom 1.(2) Konvencije iz 1961. godine, uz određene razlike.³⁷

52. Kao i član 1., član 4. Konvencije iz 1961. godine mora da se tumači u svetlu kretanja u međunarodnom pravu u oblasti ljudskih prava, naročito prava svakog deteta da stekne državljanstvo, kako je izloženo u članu 7. CRC-a i načela najboljeg interesa deteta sadržanog u članu 3. iste Konvencije. Kao rezultat toga, od država ugovornica Konvencije iz 1961. godine se zahteva da predvide automatsko sticanje njihovog državljanstva u trenutku rođenja za dete koje bi bilo apatrid u suprotnom, a koje je rodjeno u inostranstvu od roditelja koji je njihov državljanin ili državljanica ili, za države koje imaju postupak podnošenja zahteva, da dodele državljanstvo ubrzo nakon rođenja.³⁸

V. OSTALE OBAVEZE U ČLANOVIMA 1. I 4. KONVENCIJE IZ 1961. GODINE

a) Odgovarajuće informisanje

53. Države ugovornice koje se opredele za postupak podnošenja zahteva su obavezne da pruže detaljne informacije roditeljima dece koja bi bila apatridi u suprotnom o mogućnosti za sticanje državljanstva, načinu podnošenja zahteva i uslovima koji moraju da budu ispunjeni.

54. Informacije o načinu podnošenja zahteva treba da budu pružene onim licima čija bi deca, rodjena na teritoriji države ugovornice, u suprotnom bila bez državljanstva ili čije bi državljanstvo bilo neutvrđeno. Opšta informativna kampanja nije dovoljna.

b) Takse

U situacijama u kojima države ugovornice daju državljanstvo licima koja bi bila apatridi u suprotnom na osnovu zahteva, one se ohrabruju da prihvataju takve zahteve bez naplaćivanja bilo kakvih dažbina. Posredni troškovi, kao što je overa dokumenata, ne smeju da predstavljaju prepreku licima da podnesu zahtev za državljanstvo shodno članovima 1. i 4. Konvencije iz 1961. godine.³⁹

c) Važnost upisa u matične knjige rođenih

55. U zakonodavstvu većine država državljanstvo se automatski stiče u trenutku rođenja na osnovu porekla od državljanina/državljanke ili rođenja na teritoriji te države. Kao posledica toga, pravila utvrđena Konvencijom iz 1961. godine imaju dejstvo bez obzira da li je činjenica rođenja deteta upisana u matičnu knjigu rođenih. Ipak, upis rođenja obezbeđuje dokaz o poreklu i mestu rođenja i stoga se na njemu temelji primena Konvencije iz 1961. godine i srodne norme o ljudskim pravima. Članom 7. CRC-a konkretno se zahteva upis činjenice rođenja *sve* dece i on važi bez obzira na državljanstvo, apatridiju ili status roditelja u pogledu boravka.

d) Sprovođenje ugovornih obaveza u nacionalnom pravu

56. Države ugovornice se podstiču da formulišu svoje propise o državljanstvu tako da iz njih budu jasni postupci kroz koje one sprovode svoje obaveze prema članovima 1. do 4. Konvencije iz 1961. godine i da obuhvate sve relevantne procesne garancije za sprovođenje zakonom propisanog postupka. Ovo važi i za zemlje u kojima su, u skladu sa njihovim ustavima ili pravnim sistemima, međunarodni ugovori direktno primenljivi.

³⁷ Vidi uporednu tabelu osnova za odbijanje zahteva u Aneksu.

³⁸ Vidi stav 11 u prethodnom tekstu.

³⁹ Iscrpnji spiskovi zahteva dopuštenih članom 1.(2), članom 1.(4) i (5) i članom 4.(2) Konvencije iz 1961. godine ne pominju plaćanje takse.

VI. NAHOČAD

57. Članom 2. Konvencije iz 1961. godine utvrđeno je da deca koja su pronadjena napuštena na teritoriji države ugovornice (nahočad) stiču državljanstvo te države. Konvencijom se ne definiše starosna dob u kojoj dete može da bude smatrano nahočetom. Reči za 'nahoče' koje se koriste u svakom od pet merodavnih tekstova Konvencije (engleskom, francuskom, španskom, ruskom i kineskom) otkrivaju određene razlike u uobičajenom značenju ovih izraza, naročito u pogledu starosne dobi dece koja su obuhvaćena ovom odredbom. Praksa država otkriva širok dijapazon uzrasta na koje se ova odredba odnosi. Nekoliko država ugovornica ograničava davanje državljanstva na nahočad koja su veoma mala (12 meseci ili mlađa), dok pravila većina država ugovornica važe i za stariju decu, uključujući u nekim slučajevima sve do punoletstva.

58. Kao minimum, zaštitni mehanizam kojim se obezbeđuje da države ugovornice daju državljanstvo nahočadi treba da se primenjuje na svu malu decu koja još uvek ne mogu tačno da saopšte informaciju koja se odnosi na identitet njihovih roditelja ili na mesto njihovog rođenja. Ovo proističe iz cilja i svrhe Konvencije iz 1961. godine, a takodje i iz prava svakog deteta da stekne državljanstvo. Suprotno tumačenje bi ostavilo neku decu bez državljanstva.

59. Ako neka država predviđa starosnu granicu do koje nahočad mogu da steknu državljanstvo, starost deteta na datum kada je nadjeno je presudna, a ne datum kada su vlasti došle do saznanja o detetu.

60. Državljanstvo koje su nahočad stekla shodno članu 2. Konvencije iz 1961. godine može da se izgubi samo ako se dokaže da dete o kome je reč ima državljanstvo neke druge države.⁴⁰

61. Dete rodjeno na teritoriji države ugovornice, a nema roditelja koji je pravno priznat kao takav (npr. zbog toga što je dete rodjeno van braka, a žena koja je to dete rodila pravno nije priznata kao majka), treba takodje da bude tretirano kao nahoče i treba odmah da stekne državljanstvo države rođenja.⁴¹

VII. PRIMENA ZAŠTITNIH MEHANIZAMA NA DECU RODJENU NA BRODU ILI U AVIONU

62. Svrha člana 3. Konvencije iz 1961. godine je da razjasni obuhvat primene odredbi Konvencije iz 1961. godine, naročito u pogledu članova 1., 2. i 4. Njime je predviđeno da se deca rodjena na brodu ili u avionu, pod odgovarajućom zastavom ili registrovanom u državi ugovornici, smatraju rođenim na teritoriji te države. Proširenje teritorije države ugovornice na decu rodjenu na "brodu" kako je propisano u članu 3. Konvencije iz 1961. godine treba tumačiti tako da se odnosi na sve plovne objekte registrovane u toj državi ugovornici bez obzira na to da li je brod o kome je reč predviđen za saobraćaj u međunarodnim vodama, ili ne. Shodno tome, manji brodovi koji se u praksi koriste za prevoz lica iz jedne države u drugu mogu takodje da se smatraju "brodovima" u skladu sa ovom odredbom. "Brodovi" koji se koriste na međunarodnim jezerima i rekama takodje spadaju ovde. Medjutim, osnovni uslov u svim slučajevima je da je "brod" registrovan u državi ugovornici.⁴²

⁴⁰ Uporedi sa članom 7.(1)(f) Evropske konvencije o državljanstvu: ako se kasnije otkriju roditelji deteta ili mesto rođenja, i ako dete može da dobije državljanstvo (jednog od) svojih roditelja ili je steklo državljanstvo na osnovu svog mesta rođenja, može da izgubi državljanstvo stečeno prema odredbi o nahočadi. Medjutim, prema članu 7.(3) Evropske konvencije o državljanstvu, otkriće informacije o roditeljima nikada ne može da dovede od apatridije.

⁴¹ Isto važi za pravne sisteme u kojima su zadržani uslovi da majke moraju da priznaju decu rodjenu izvan braka da bi porodični odnos bio uspostavljen.

⁴² Konvencijom UN o pravu mora, u članu 91. propisano je: " Svaka država određuje uslove pod kojima dodeljuje brodovima svoju državnu pripadnost, kao i uslove upisa u registar na svom području i pravo na vijorenje svoje zastave". Ova obaveza odnosi se na brodove u međunarodnim vodama, ali u mnogim državama postoje i pravila o upisivanju brodova koji su namenjeni za prevoz na (međunarodnim) rekama i jezerima.

63. Iz uobičajenog značenja izraza korišćenih u članu 3. sledi da proširenje teritorije države ugovornice na brodove koji plovo pod njenom zastavom i na letelice registrovane u toj državi takodje važi i kada su brodovi u teritorijalnim vodama ili luci neke druge države, ili letelice na aerodromu druge države.

VIII. PRELAZNE ODREDBE

64. Članom 12. Konvencije iz 1961. godine predviđeno je da ako država odabere da automatski da svoje državljanstvo deci rodjenoj na njenoj teritoriji koja bi u suprotnom bila apatridi, ova obaveza važi samo za decu rodjenu na teritoriji te države *nakon stupanja na snagu* Konvencije iz 1961. godine za tu državu.

65. S druge strane, ako se država ugovornica opredeli da svoje državljanstvo da licima koja bi u suprotnom bila apatridi na osnovu zahteva u skladu sa odredbama člana 1.(1) i 1.(2), pravila takodje važe za decu koja su rodjena pre stupanja na snagu za državu o kojoj je reč. To se odnosi i na postupke podnošenja zahteva predviđene članom 1.(4) i (5) i članom 4. Ovo prelazno pravilo je namenjeno tome da se izbegne situacija u kojoj se države odlučuju da uvedu uslove za sticanje državljanstva podnošenjem zahteva u skladu sa članovima 1. i 4., i na taj način izbegnu bilo kakvo davanje državljanstva licima obuhvaćenim ovim odredbama sve dok ne prodje više godina nakon što postanu obavezane ovim ugovorom.⁴³ U tim državama, stoga, lica rodjena pre stupanja na snagu Konvencije takodje uživaju pogodnosti po Konvenciji. Shodno tome, ako je država pristupila Konvenciji iz 1961. godine 1. januara 2012. godine i opredelila se za sticanje državljanstva po sili zakona u skladu sa članovima 1. i 4., ovo pravilo bi se primenjivalo samo na decu koja su rodjena na datum stupanja na snagu Konvencije u odnosu na tu državu ili nakon njega. Medjutim, ako se država odlučila za postupak podnošenja zahteva, članom 12. bi se zahtevalo da dozvoli prijem zahteva apatrida rodjenih pre stupanja Konvencije na snagu u odnosu na tu državu.

66. Države koje se opredele za automatsko sticanje se ohrabruju da predvide tranzitorni postupak podnošenja zahteva za decu bez državljanstva koja su rodjena pre stupanja na snagu Konvencije.

⁴³ Vidi Konferencija Ujedinjenih nacija o otklanjanju ili smanjenju buduće apatridije, Ženeva, 1959. i Njujork, 1961. Sažeti prikaz 6. sastanka Komiteta u plenarnom sastavu, A/CONF.9/C.1/SR.6 (6-4-1959), s. 7 i Sažeti prikaz 13. sastanka Komiteta u plenarnom sastavu, A/CONF.9/C.1/SR.13 (10-4-1959), s. 9.

ANEKS

UPOREDNI PREGLED ODREDABA ČLANOVA 1. i 4. KONVENCIJE IZ 1961. GODINE SA NAGLASKOM NA DOPUSTIVIM USLOVIMA ZA PODNOŠENJE ZAHTEVA ZA DAVANJE DRŽAVLJANSTVA

(Razlike između uslova dopuštenih svakom odredbom su označene podebljanim slovima)

Član 1.(2)	Član 1.(4) i (5)	Član 4.(2)
<i>Obaveza pada na državu ugovornicu u kojoj je rođeno dete koje bi u suprotnom bilo apatrid</i>	<i>Obaveza pada na državu ugovornicu čiji je državljanin roditelj deteta</i>	<i>Obaveza pada na državu ugovornicu čiji je državljanin roditelj deteta</i>
<i>Dete rođeno na teritoriji te države ugovornice</i>	<i>Dete rođeno na teritoriji neke druge države ugovornice čije državljanstvo dete nije steklo</i>	<i>Dete rođeno na teritoriji neke druge države koja nije država ugovornica</i>
<i>Status u pogledu državljanstva roditelja bez značaja dokle god bi dete rođeno na teritoriji države ugovornice bilo apatrid u suprotnom (a nije steklo državljanstvo svojih roditelja)</i>	<i>Dete rođeno od roditelja iz države ugovornice koja nije država rođenja deteta</i>	<i>Dete rođeno od roditelja iz države ugovornice</i>
<i>a) zahtev podnet tokom perioda, koji počinje najkasnije u osamnaestoj godini života i završava se najranije u dvadesetprvoj godini života. Period mora da obuhvati barem jednu godinu tokom koje podnosilac zahteva ne treba da pribavi zakonsko odobrenje za podnošenje zahteva</i>	<i>a) zahtev podnet pre nego što podnosilac zahteva dostigne određeno godište, pri čemu to ne može biti manje od dvadeset tri godine života</i>	<i>a) zahtev podnet pre nego što podnosilac zahteva dostigne određeno godište, pri čemu to ne može biti manje od dvadeset tri godine života</i>
<i>b) uobičajeno boravište u periodu koji nije duži od pet godina koje neposredno prethode podnošenju zahteva, niti duži od deset godina ukupno</i>	<i>b) uobičajeno boravište u periodu neposredno pre podnošenja zahteva, koji nije duži od tri godine</i>	<i>b) uobičajeno boravište u periodu neposredno pre podnošenja zahteva, koji nije duži od tri godine</i>
<i>c) nije osudjivan za delo protiv nacionalne bezbednosti ili nije osudjivan na kaznu zatvora od pet ili više godina za krivično delo</i>	N.B. ako je zahtev podnet u državi rođenja odbijen zbog krivičnog dosijea, član 1.(4) se ne primenjuje	<i>c) nije osudjivan za delo protiv nacionalne bezbednosti</i>
<i>d) podnosilac zahteva je oduvek bez državljanstva</i>	<i>c) podnosilac zahteva je oduvek bez državljanstva</i>	<i>d) podnosilac zahteva je oduvek bez državljanstva</i>