

Tamara Bogdanović*

Međunarodna i privremena zaštita (azil i supsidijarna zaštita) u Republici Hrvatskoj

Sadržaj

1. Uvod
2. Općenito o načinu rješavanja zahtjeva
 - 2.1. Primjenjivost europskih standarda na upravni spor u predmetima međunarodne zaštite
 - 2.2. Pravila dokazivanja
 - 2.3. Načelo blagodati sumnje
3. Specifični instituti Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti
 - 3.1. Načelo premještanja i načelo „sigurne zemlje“
 - 3.2. Načelo „non-refoulement“ i izbjeglice „sur place“
 - 3.3. Klauzule isključenja
4. Ponešto o statističkim podacima Upravnog suda u Zagrebu i provedbi specijalizacije
5. Zaključak

1. Uvod

Novi Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti¹ u primjeni je više od godinu dana, a kontrola zakonitosti rada uprave u azilnim predmetima provodi se od 1. siječnja 2012. pred četiri prvostupanjska upravna suda i pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske. Od tog datuma provođenje rasprave pred prvostupanjskim sudom je pravilo, a ne iznimka, dok općenito provođenje i način specijalizacije u pojedinim vrstama predmeta nije ujednačen na svim sudovima, jer to ovisi o broju sudaca i načinu unutarnje organizacije svakog suda.

Cilj ovog rada je odgovoriti na pitanje koliki je značaj upravno-sudske prakse u razvoju i primjeni standarda pravne zaštite u smislu poštivanja načela pristupa sudu i svih elemenata koje ono u sebi sadrži, te primjeni i tumačenju pravnih shvaćanja Visokog upravnog suda Republike Hrvatske, Ustavnog suda Republike Hrvatske, Europskog suda za ljudska prava i Suda Europske unije. Nadalje, odgovoriti na pitanje dosega i opravdanosti specijalizacije sudaca u azilnim

* Autorica je diplomirana pravica i sutkinja Upravnog suda u Zagrebu.

¹ Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, NN 70/15.

predmetima, uzevši u obzir analizu broja i vrste azilnih predmeta, broj i vrstu donesenih odluka u tim predmetima i broj sudaca konkretno na Upravnom sudu u Zagrebu.

Prema pribavljenim statističkim podacima na Upravnom sudu u Zagrebu, porast broja azilnih predmeta bio je najznačajniji 2013. kada je ukupno zaprimljeno 212 tužbi u odnosu na 2012. kada su bile zaprimljene samo 82 tužbe, a nakon toga broj zaprimljenih tužbi se u 2014. smanjio na 185 predmeta, a u 2015. na 140 predmeta, dok su u prvih sedam mjeseci 2016. ukupno zaprimljeno 132 tužbe. Napominje se da na ostala tri prvostupanjska suda u Osijeku, Splitu i Rijeci u proteklom razdoblju nije bilo značajnijeg priljeva tužbi azilanta, iz razloga što se izbjeglice uglavnom smještaju u Prihvatni centar za strance u Ježevu koji je zatvorenog tipa, u centar u Kutini poluzatvorenog tipa, oboje u blizini Zagreba, ili u hotel Porin otvorenog tipa u Zagrebu, pa je mjesno nadležan Upravni sud u Zagrebu.

2. Općenito o načinu rješavanja zahtjeva

Kao što je već naznačeno u uvodu, provođenje rasprave pred prvostupanjskim sudom u predmetima međunarodne zaštite je pravilo, a ne iznimka. Na ovakav način postupanja prvostupanjske sudove obvezuje odredba članka 7 Zakona o upravnim sporovima², pod nazivom načelo usmene rasprave, kojom je u stavku 1 propisano da u upravnom sporu sud odlučuje na temelju usmene, neposredne i javne rasprave, a u stavku 2 propisano je da sud može odlučiti u upravnom sporu bez održavanja rasprave samo u slučajevima propisanim zakonom. Zakon o međunarodnoj i privremenoj zaštiti kao pravni lijek propisuje da se protiv svih vrsta odluka prvostupanjskog tijela, tj. Ministarstva unutarnjih poslova može podnijeti tužba nadležnom upravnom sudu, ali su rokovi za podnošenje tužbe različiti kao i učinci tužbe u odnosu na odgodu izvršenja rješenja.

U V. odjeljku Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti kao pravni lijek propisan je postupak pred upravnom sudom, te je u članku 51 stavku 1 navedenog zakona propisano da tužba podnesena upravnom sudu odgađa izvršenje rješenja, dok je u stavku 3 navedenog članka propisano da žalba na prvostupanjsku presudu ne odgađa izvršenje rješenja i u odnosu na odgodni učinak žalbe nisu propisane nikakve iznimke. U odnosu na odgodni učinak tužbe propisane su iznimke u stavku 1 članka 51 navedenog Zakona u čak osam točaka, iz čega bi proizlazilo da odgodni učinak tužbe nije pravilo nego iznimka. Međutim, u stavku 2 navedenog članka Zakona propisano je da tužba može sadržati zahtjev za odgodnim učinkom, sukladno uvjetima iz članka 26 stavka 2 Zakona o upravnim sporovima, a to su da izvršenje odluke predstavlja teško otklonjivu štetu, a odgoda nije suprotna javnom interesu. Navedenom odredbom propisano je da tuženik predmet sudu mora dostaviti u roku od osam dana od zaprimanja odluke suda, a upravni sud o zahtjevu za odgodnim učinkom tužbe odlučuje u roku od osam dana od dana dostave predmeta. U svim slučajevima, sud dopušta odgodni učinak tužbe, upravo zbog provođenja raspravnog načela i ostvarivanja prava na pristup sudu, iz kojeg razloga se tražitelju azila omogućuje da bude saslušan na sudu i u onim predmetima u kojima tužba nema odgodni učinak prema samom zakonu.

² Zakon o upravnim sporovima, NN 20/10, 143/12 i 152/14.

Zakonom o međunarodnoj i privremenoj zaštiti u odredbi članka 47 propisan je poseban način rješavanja naknadnih zahtjeva koje podnose državljani treće zemlje ili osoba bez državljanstva nakon izvršne odluke kojom je prijašnji zahtjev odbijen sukladno članku 38 ovoga Zakona ili je postupak obustavljen sukladno članku 39 stavku 2 točki 4 ovog Zakona. Navedenom odredbom je propisano da naknadni zahtjev mora biti razumljiv i sadržati bitne činjenice i dokaze nastale nakon izvršnosti odluke ili koje tražitelj iz opravdanih razloga nije predočio u prijašnjem postupku, a odnose se na utvrđivanje ispunjavanja uvjeta za odobrenje međunarodne zaštite. Dopuštenost naknadnog zahtjeva ocjenjuje se na temelju novih činjenica i dokaza, a u vezi s već upotrijebljenim činjenicama i dokazima u prijašnjem postupku. Ukoliko se utvrdi da je naknadni zahtjev dopušten, ranija odluka će se ukinuti i ponovo će se odlučivati o osnovanosti zahtjeva, a u suprotnom naknadni zahtjev će se odbaciti.

U predmetima azila, najočitije je da unatoč zakonski propisanom predmetu upravnog spora kao ocjene zakonitosti rješenja, sud može prema Zakonu o međunarodnoj i privremenoj zaštiti kao specijalnom propisu, na osnovi činjenica i okolnosti nastalih tijekom upravnog spora, tražitelju azila odobriti azil ili supsidijarnu zaštitu, a zbog novonastalih okolnosti može predmet vratiti upravnom tijelu na ponovno odlučivanje radi ponovne procjene relevantnih novonastalih činjenica, te isto tako može primijeniti klauzule isključenja u odnosu na već priznata prava.

Naime, načelno naknadno nastale činjenice uvijek mogu biti predmet novog upravnog postupka, obzirom da Zakon o općem upravnom postupku³ poznaje samo formalnu, ali ne i materijalnu pravomoćnost. Prema ustaljenoj upravno-sudskoj praksi u svakoj upravnoj stvari u kojoj je zahtjev stranke odbijen, ukoliko stranka naknadno ispuni ili misli da je ispunila uvjete propisane materijalno-pravnim zakonom, može uvijek ponovno podnijeti svoj zahtjev, jer u upravnom postupku ne postoji pojam već presuđene stvari u onoj situaciji kada je o zahtjevu stranke negativno riješeno. Navedeno se ne odnosi na moguće ispunjenje pretpostavki za odbacivanje istovjetnog zahtjeva o kome je već negativno riješeno, ukoliko se utvrdi da stranka u svom zahtjevu nije istakla nikakve nove činjenice ili dokaze, ali sam pojam presuđene stvari u upravnom postupku postoji samo u onim situacijama kada je o zahtjevu stranke pozitivno riješeno, čime je takvo rješenje steklo i formalnu i materijalnu pravomoćnost, bez obzira je li stranka tim rješenjem zadovoljna, dovoljno je da protiv tog rješenja nisu uloženi pravni lijekovi ili su žalbe i tužbe protiv navedenog rješenja odbačene ili odbijene⁴.

Besplatna pravna pomoć je kao jedno od prava koje imaju tražitelj azila i stranac u transferu propisana u odredbi članka 60 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, te ono može biti ostvareno pod uvjetom da osoba ne posjeduje dovoljna novčana sredstva ili stvari veće vrijednosti. Pravna pomoć obuhvaća pomoć u sastavljanju tužbe, zastupanje u prvostupanjskom upravnom sporu i oslobođenje od plaćanja troškova prvostupanjskog upravnog spora kao što je angažiranje sudskih tumača i plaćanje sudske pristojbe na tužbu i presudu. O navedenom pravu odlučuje upravni sud, te sukladno odluci suda trošak pravne pomoći snosi Ministarstvo unutarnjih poslova Republike Hrvatske. Upitno je predstavlja li ovakvo zakonsko uređenje prava na besplatnu pravnu pomoć u stvari negiranje prava na žalbu i ostvarivanje kontrole rada prvostupanjskih sudova pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske i je li time pravo

³ Zakon o općem upravnom postupku, NN 47/09.

⁴ Pravno shvaćanje već izneseno u članku autorice. T. Bogdanović, Prvostupanjski upravni spor u Republici Hrvatskoj, *Upravni spor i organizacija upravnih sudova*, Fondacija Centar za javno pravo, Sarajevo 2013.

žalbe na prvostupanjsku odluku suda dano samo kao formalna mogućnost, koja se u praksi većinom ne koristi. Naime, možda upravo zbog nenadoknađivanja troška, odvjetnici i pravnici iz udruga registriranih za pružanje pravne pomoći u većini slučajeva ne podnose žalbe protiv odluka prvostupanjskih upravnih sudova. S druge strane i ovakva besplatna pravna pomoć predstavlja znatan trošak za državne financije, te bi bilo moguće očekivati da bi u suprotnom slučaju žalbe bile podnesene samo radi naplate troška za zastupanje.

2.1. Primjenjivost europskih standarda na upravni spor u predmetima međunarodne zaštite

Europski standardi u upravnom sudovanju zbog kojih je Republika Hrvatska bila u obvezi provesti reformu upravnog spora⁵ u odnosu na ispunjenje uvjeta za ostvarivanje prava na pravično suđenje iz članka 6 stavka 1 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda s pripadajućim protokolima⁶ (u daljnjem tekstu: Konvencija) koje je trebalo primijeniti na upravni spor, pa onda i sporove u predmetima azila, mogli bi se sažeti na nekoliko prava⁷. Prvo je pravo na pristup nezavisnom i nepristranom, zakonom utvrđenom sudu, u smislu objektivne i subjektivne nepristranosti suda, koji omogućava sve oblike sudske zaštite svim strankama iz provedenih upravnih postupaka. Sljedeće je pravo na javnu raspravu koje, kada to stranka izričito traži, obuhvaća pravo na usmeno saslušanje, ali koje se ne smatra nužnim onda kada se sporna činjenična i pravna pitanja mogu na odgovarajući način riješiti na temelju uvida u spis i pisanih podnesaka stranaka, te pravo na javno izricanje sudske odluke, koja odluka treba biti obrazložena i sadržati razloge izreke u vidu kratkog sažetka činjeničnog stanja i primijenjenih pravnih normi, te zaključka suda iznesenog na način koji može razumjeti svaka prosječna osoba, ali je pri tome nužno odgovoriti samo na ključna pitanja koja su od bitnog utjecaja na ishod postupka. Nadalje, pravo na pravično suđenje obuhvaća i pravo predlaganja, izvođenja i uvida u dokaze, a što se naziva načelom jednakosti procesnih sredstava⁸, jer stranke i u upravnom sporu moraju imati jednaku mogućnost izvođenja dokaza pozivanjem i ispitivanjem vještaka i svjedoka. Sljedeće je pravo na suđenje u razumnom roku, pri čemu se napominje da se prema stajalištu Europskog suda za ljudska prava u Strasbourgu (u daljnjem tekstu: Europski sud) u upravnim sporovima smatra da je spor nastao podnošenjem žalbe upravnom tijelu koje shvaćanje je prihvatio i Ustavni sud Republike Hrvatske u odluci broj: U-III A-4885/2005 od 20. lipnja 2005. i mnogim svojim daljnjim odlukama. Naposljetku, pravo na pravično suđenje isključuje mogućnost

⁵ Čl. 4 Zakona o potvrđivanju Konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i protokola br. 1,4,6,7 i 11 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, NN - Međunarodni ugovori 18/97. Odgovarajuća odredba hrvatskog prava na koju se rezerva odnosila bila je raniji Zakon o upravnim sporovima (NN 53/91, 9/92 i 77/92), čl. 34 st. 1 koji glasi: „O upravnim sporovima sud rješava u nejavnoj sjednici.“

⁶ Odredbom članka 6 EKLJP s pripadajućim protokolima, u stavku 1 pod naslovom „Pravo na pravično suđenje“, propisano je da radi utvrđivanja svojih prava i obveza građanske naravi ili u slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo protiv njega, svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni, neovisni i nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj. Presuda se mora izreći javno ili se sredstva priopćivanja i javnost mogu isključiti iz cijele rasprave ili njezinog dijela zbog razloga koji su nužni u demokratskom društvu radi interesa morala, javnog reda i državne sigurnosti, kad interesi maloljetnika ili privatnog života stranaka to traže, ili u opsegu koji je po mišljenju suda bezuvjetno potreban u posebnim okolnostima gdje bi javnost mogla biti štetna za interes pravde.

⁷ S. Rodin/T. Bogdanović/K. Senjak, *Europski standardi u upravnom sudovanju*, Zagreb 2008.

⁸ U literaturi na engleskom jeziku „equality of arms“.

naknadnog miješanja izvršne vlasti u pravomoćne odluke donesene u upravnom postupku i upravnom sporu.

Prema stajalištu Europskog suda, standard je zadovoljen ako bar zadnja instanca odlučivanja o upravnoj stvari ima ovlast utvrđivati činjenice, uz određena ograničenja koja mogu biti propisana nacionalnim pravom, tako je npr. u presudi *Enso Espanola* Europski sud izrazio shvaćanje da nema prekršaja članka 6 Konvencije, kada je tijelo koje nije sud bar podložno kontroli sudskog tijela s pravom na spor pune jurisdikcije. U presudi *Obermeier* od 28. lipnja 1990, Europski sud zaključio je da je prekršeno načelo pristupa suda kada sud države ugovornice nije mogao sam odlučivati jesu li upravna tijela dala svoju diskrecijsku ocjenu u skladu s načinom i svrhom primjene predmetnog prava, jer sud mora biti ovlašten presuditi i o činjenicama i o primjeni prava, kao osnovi za donošenje svoje odluke.

Iz prethodno navedenih shvaćanja, razvidno je da je i element da se radi o sudu pune jurisdikcije uključen u pravo pristupa sudu s ovlastima utvrđivanja činjeničnog stanja i rješavanja o primjeni prava⁹.

2.2. Pravila dokazivanja

Za prvostupanjski upravni sud dokazi su isprave, saslušanje stranaka, iskazi svjedoka, mišljenje i nalaz vještaka, očevid i druga dokazna sredstva, a sud izvodi dokaze prema pravilima kojima je uređeno dokazivanje u parničnom postupku, ali nije vezan prijedlozima stranaka niti činjenicama utvrđenim u postupku donošenja osporavane odluke, jer sud slobodno ocjenjuje dokaze i utvrđuje činjenice sukladno članku 33 Zakona o upravnim sporovima. U upravnom sporu moguće je izvoditi i one dokaze koji nisu iz bilo kojeg razloga, opravdano ili neopravdano provedeni u upravnom postupku.

Iz navedenog proizlazi da u upravnom sporu u upravnoj stvari međunarodne i privremene zaštite mogu biti saslušani tražitelj azila uz obveznu prisutnost sudskog tumača ili prevoditelja koji govori i razumije jezik tražitelja azila, zastupnik tuženika, svjedoci, mogu biti provedena vještačenja i očevidi te pribavljene javne i privatne isprave, a posebno relevantna izvješća vezana za zemlju podrijetla ili sigurnu treću zemlju. Obveza je tužitelja i tuženika, propisana u članku 23 stavku 1 točka 8 i članku 34 Zakona o upravnim sporovima, da već u tužbi i odgovoru na tužbu navedu sve činjenice i predlože dokaze potrebne za njihovo dokazivanje, te se izjasne o činjeničnim navodima i dokaznim prijedlozima druge strane, a u svrhu potpunijeg pripremanja buduće rasprave i provođenja načela učinkovitosti iz članka 8 Zakona o upravnim sporovima, jer se sve ostalo može smatrati nepotrebnim odugovlačenjem sudskog postupka.

U odredbi članka 28 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti je propisan način procjene činjenica i okolnosti koji obvezuje nadležno upravno tijelo, a time se reflektira i na ocjenu suda koje činjenice i dokaze treba u svakom konkretnom slučaju ocijeniti relevantnim. U navedenoj zakonskoj odredbi naglašena je važnost izjava i dokaza koje je iznio tražitelj, aktualnih činjenica o zemlji podrijetla i eventualno zemlji kroz koju je putovao, uključujući njihove zakone i

⁹ Pravno shvaćanje već izneseno u članku autorice (bilj. 4).

propise, te njihovu primjenu, položaj i osobne okolnosti tražitelja, aktivnosti tražitelja od kada je napustio zemlju podrijetla, te može li tražitelj dobiti zaštitu zemlje čije bi državljanstvo mogao dokazati. U stavku 3 naveden zakonske odredbe izričito je propisano da je činjenica da je tražitelj već bio izložen proganjanju ili riziku trpljenja ozbiljne nepravde, odnosno takvim prijetnjama, ozbiljan pokazatelj postojanja osnovanog straha od proganjanja ili trpljenja ozbiljne nepravde, osim ako postoje opravdani razlozi za vjerovanje da se to neće ponoviti.

2.3. Načelo blagodatni sumnje

Posebnost pravila dokazivanja u predmetima azila je primjena pravnog instituta „Blagodat sumnje“ sadržanog u odredbi članka 29 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti. Naime, suprotno uobičajenim pravilima dokazivanja u upravnom sporu, pod određenim uvjetima iskaz tražitelja smatrati će se vjerodostojnim i u dijelu u kojem određena činjenica ili okolnost nije potkrijepljena dokazima. Slijedom iznesenog, potrebno je da je utvrđena opća vjerodostojnost iskaza tražitelja, da se radi o osobi koja je uložila istinski napor da potkrijepi dokazima svoj zahtjev, da je dano zadovoljavajuće objašnjenje glede nedostatka ostalih relevantnih elemenata, da se radi o dosljednim i uvjerljivim izjavama tražitelja azila, koje nisu u suprotnosti s dostupnim specifičnim i općim informacijama relevantnim za odlučivanje o zahtjevu, te da je međunarodna zaštita zatražena što je moguće prije ili da postoje opravdani razlozi zbog kojih nije tako postupljeno. Međutim, upravo definicija dosljednih i uvjerljivih izjava tražitelja olakšava sudu zaključak da se ne radi o stvarno proživljenim događajima. Naime, vrlo rijetko iskazi tražitelja sadrže detalje proživljenih događaja, a još rjeđe ih tražitelji azila dosljedno prepričavaju i vrlo je teško ocijeniti događa li se to upravo zbog stvarno proživljene traume ili iskripljavanja i prikrivanja istine da u stvari nije bilo ni progona ni ozbiljne nepravde, već želje za boljim uvjetima života. Često se radi i o ljudima koji su već toliko puta odbijeni u raznim zemljama, te nemaju volje niti ponavljati niti izmišljati iskaze koji bi im omogućili dobivanje međunarodne ili privremene zaštite, ili takvu zaštitu zbog socijalnih prilika i mogućnosti, uopće ni ne žele dobiti u Republici Hrvatskoj. Upravo zbog navedene okolnosti, Republika Hrvatska je za većinu izbjeglica bila i ostala zemlja tranzita, a ne željeno krajnje odredište.

Pri utvrđivanju činjenica na probleme se posebno nailazi kod osoba s duševnim smetnjama, te je u takvim situacijama već u upravnom postupku potrebno pribaviti stručno medicinsko mišljenje. Medicinsko mišljenje treba sadržati podatke o prirodi i stupnju mentalne bolesti tražitelja azila, te dati procjenu njegove sposobnosti u vezi ispunjavanja prethodno navedenih zahtjeva kod iznošenja slučaja. Međutim, činjenica da je osoba bila u stanju zatražiti azil govori u prilog tome da je u stanju opisati svoj subjektivni ili objektivni strah od proganjanja ili ozbiljne nepravde, uz eventualnu primjenu metoda i postupaka predloženih u medicinskom mišljenju. Poseban problem za utvrđivanje činjenica predstavljaju i maloljetnici bez pratnje, jer će u tom slučaju već u upravnom postupku u pravilu biti potrebno zatražiti pomoć dječjih psihologa. U oba navedena slučaja potrebno je procijeniti treba li takvim osobama radi pružanja uvjeta za ostvarivanje prava postaviti skrbnika, a radi donošenja odluke u njihovom najboljem interesu.

3. Specifični instituti Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti

Pri odlučivanju o zahtjevu tražitelja azila, osim posebnosti kod pravila dokazivanja, primjenjuju se i posebni instituti pri odlučivanju, npr. načelo premještanja, načelo nevraćanja, načelo uvažavanja naknadnih okolnosti i načelo vraćanja u sigurnu zemlju. Naime, u predmetima azila u Europi osnovne propise čine Ženevska konvencija iz 1951. i njen Protokol iz 1967, koji su sada uglavnom ugrađeni u propise Europske unije Direktivom o kvalifikaciji (2011/95/EU).

3.1. Načelo premještanja i načelo „sigurne zemlje“

Pri primjeni navedenog načela premještanja potrebno je uzeti u obzir pravilo tzv. „Decision tree“¹⁰, prema kojem je potrebno prvo znati da se supsidijarna zaštita može dati osobi koja ne zadovoljava uvjete za utvrđivanje statusa izbjeglice, tj. za odobrenje međunarodne zaštite. U tom slučaju treba utvrditi postoji li u zemlji podrijetla oružani sukob koji uključuje visoku razinu nasilja prema kojoj se osoba nalazi pred ozbiljnom prijetnjom, tj. stvarnim rizikom trpljenja ozbiljne nepravde samo zbog toga što je civil, tj. ne nalazi se ni na jednoj od suprotstavljenih strana, a ne postoji mogućnost pružanja učinkovite zaštite, dakle postoji li objektivni rizik. Ukoliko je odgovor i na drugo pitanje negativan, potrebno je odgovoriti postoji li subjektivni rizik, pa koliko je osoba u stanju više dokazati da se specifične okolnosti odnose upravo na nju, potrebno je postojanje manje razine nasilja. Kada se u postupku utvrdi da postoji i objektivni i subjektivni rizik, potrebno je ocijeniti ima li uvjeta da se osoba premjesti na drugi dio teritorija zemlje podrijetla. Pozitivan odgovor na takvo pitanje uključivao bi ispunjenje uvjeta da je u tom dijelu zemlje osoba sigurna od ozbiljne nepravde, da tamo može sigurno i zakonito doputovati, te da se može razumno očekivati da se osoba može smjestiti u smislu da postoje načini da se može očekivati da postoje uvjeti da osoba u tom dijelu zemlje osigura na dulje vrijeme svoju egzistenciju sukladno kriterijima, tj. životnom standardu prema kojem je i drugim osobama u tom dijelu zemlje to omogućeno.

Odredbom članka 43 stavka 1 točkama od 1 do 6 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti propisano je da Ministarstvo donosi odluku kojom odbacuje zahtjev ako je tražitelju odobrena međunarodna zaštita u drugoj državi članici Europskoga gospodarskog prostora; ako je tražitelju odobrena međunarodna zaštita u trećoj državi čija prava i dalje uživa, uključujući i jamstva koja proizlaze iz članka 6 ovoga Zakona, pod uvjetom da će biti ponovo prihvaćen u toj državi; ako je moguće primijeniti institut sigurne treće zemlje, sukladno članku 45 ovoga Zakona; ako je moguće primijeniti institut europske sigurne treće zemlje, sukladno članku 46 ovoga Zakona; ako je utvrđena odgovornost druge države članice Europskoga gospodarskog prostora za razmatranje zahtjeva; te ako je zahtjev podnio državljanin države članice Europske unije.

U odredbi članka 44 navedenog Zakona propisani su uvjeti za utvrđivanje radi li se o sigurnoj zemlji podrijetla sukladno postojanju i primjeni relevantnih zakona te države, poštivanju ljudskih prava općenito, poštivanju načela zabrane prisilnog udaljenja ili vraćanja, te primjeni

¹⁰ A judicial analysis article 15 (c) Qualification Directive (2011/95/EU), European Asylum Support Office, December 2014.

učinkovitog pravnog lijeka. Također, propisano je da će ministar unutarnjih poslova uz prethodnu suglasnost ministra vanjskih poslova utvrditi listu sigurnih zemalja podrijetla, o čemu se obavještava Europska komisija, te koja se prema potrebi treba redovito provjeravati i revidirati.

U odredbi članka 45 navedenog Zakona propisani su uvjeti za utvrđivanje radi li se o sigurnoj trećoj zemlji i to u odnosu na svaki zahtjev zasebno, pri čemu se provjerava postoji li mogućnost pristupa učinkovitim postupku odobrenja zaštite sukladno Ženevskoj konvenciji iz 1951, te može li se razumno očekivati da konkretna osoba u njoj zatraži međunarodnu zaštitu, uzimajući u obzir sve činjenice i okolnosti podnesenog zahtjeva. Tražitelj mora pravodobno biti obaviješten o primjeni navedenog instituta, kako bi mu se omogućilo osporavanje. Međutim, ukoliko sigurna treća zemlja odbije prihvati, o tome će se obavijestiti Europska komisija, a o zahtjevu treba odlučiti prema odredbama hrvatskog zakona. U praksi Upravnog suda u Zagrebu kao sigurne treće zemlje, izbjeglice su u nekim slučajevima prihvaćale Republika Mađarska i Bugarska, za koje su tražitelji azila osporavali da im mogu pružiti adekvatne uvjete prihvata, te se ti predmeti sada po žalbama nalaze na Visokom upravnom sudu Republike Hrvatske.

U odredbi članka 46 navedenog Zakona, propisano je da je Europska sigurna treća zemlja ona zemlja koja je ratificirala i primjenjuje odredbe Ženevske konvencije iz 1951. i Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, uključujući učinkoviti pravni lijek, te je uspostavila učinkoviti postupak odobrenja zaštite. Svaki zahtjev se posebno ispituje, uzimajući u obzir poštivanje načela nevraćanja, te posebne okolnosti humanitarnog ili političkog karaktera, kao i pravila međunarodnog javnog prava. Tražitelj azila mora biti pravodobno obaviješten i o primjeni ovog instituta radi mogućnosti osporavanja, te mu se na njegov zahtjev izdaje potvrda da u Republici Hrvatskoj nije razmatrana osnovanost konkretnog zahtjeva, a postoji i obveza obavještavanja Europske komisije. U praksi Upravnog suda u Zagrebu do sada nije bilo sporova vezanih za primjenu ovog instituta.

3.2. Načelo „non-refoulement“ i izbjeglice „sur place“

Odredbom članka 33 stavka 1 Ženevske konvencije iz 1951. propisano je da nijedna država ugovornica neće protjerati ili vratiti izbjeglicu na granicu teritorija gdje bi njegov život ili sloboda bili ugroženi zbog rasnih, vjerskih, nacionalnih razloga, kao i zbog pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog političkog mišljenja. Navedeno načelo u pravilu znači da se izbjeglice ne smije vraćati u zemlju u kojoj im prijete progona, ali ni članak 33 Ženevske konvencije, ni članci 17 i 21 Direktive ne zabranjuju apsolutno takvo vraćanje, koje je u iznimnim okolnostima dopušteno. Ovo načelo sadržano je i u člancima 18 i 19 Povelje Europske unije o temeljnim pravima, a još očitije i bez iznimaka je izraženo u članku 2 i 3 Europske konvencije o ljudskim pravima¹¹. U hrvatskom Zakonu o međunarodnoj i privremenoj zaštiti ovo načelo sadržano je u članku 6 stavku 1 navedenog Zakona, u kojem je propisano da je zabranjeno

¹¹ Priručnik o europskom pravu u području azila, zaštite granica i imigracije, poglavlje 3.1. Pravo na azil i načelo nevraćanja, ss. 60-62, Agencija Europske unije za temeljna prava, Europski sud za ljudska prava – Vijeće Europe, izdanje 2014.

prisilno udaljiti ili na bilo koji način vratiti državljanina treće zemlje ili osobu bez državljanstva u zemlju u kojoj bi njezin život ili sloboda bili ugroženi zbog rasne, vjerske ili nacionalne pripadnosti, pripadnosti određenoj društvenoj skupini ili zbog političkog mišljenja ili u kojoj bi mogla biti podvrgnuta mučenju, nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili koja bi ju mogla izručiti drugoj zemlji, čime bi se narušilo načelo iz podstavka 1 i 2 ovoga stavka. Iznimka u stavku 2 navedenog članka Zakona, odnosi se na osobu za koju se utvrdi da predstavlja opasnost za nacionalnu sigurnost ili je pravomoćno osuđena za teško kazneno djelo zbog kojeg predstavlja opasnost za javni poredak.

U odnosu na izbjeglice „sur place“ napominje se da pretpostavka da osoba mora biti izvan svoje zemlje kako bi bila izbjeglica ne znači da je ona zemlju morala napustiti ilegalno ili zbog osnovanog straha, već je ona mogla zatražiti status nakon boravka u inozemstvu. Naime, upravo osoba koja nije bila izbjeglica kada je napustila svoju zemlju, ali koja je to naknadno postala zbog okolnosti nastalih u njenoj zemlji podrijetla za vrijeme njezina izbjivanja, naziva se izbjeglicom „sur place“. Slijedom iznesenog, status izbjeglice može biti odobren diplomatima, ratnim zarobljenicima, studentima i radnicima na radu u inozemstvu, a osoba može postati izbjeglica „sur place“ i zbog svojih aktivnosti kao što je izražavanje političkih stavova ili podržavanja već priznatih izbjeglica u svojoj zemlji boravka. Svaka osoba bez državljanstva nije ujedno i izbjeglica, jer je bitno nalazi li se izvan zemlje svog prethodnog uobičajenog boravišta zbog razloga koji mogu biti temelj za pružanje međunarodne zaštite. Prema članku 1 A (2) stavka 2 Ženevske Konvencije iz 1951. u slučaju kada se radi o osobi koja ima više od jednog državljanstva, izraz „zemlje njenog državljanstva“ odnosi se na svaku zemlju čije državljanstvo ima. Neće se smatrati da osoba nema zaštitu zemlje svog državljanstva ukoliko je bez opravdanog razloga, utemeljenom na osnovanom strahu, propustila tražiti zaštitu jedne od zemalja čije državljanstvo ima. Naime, kad god je to moguće, nacionalna zaštita ima prednost pred međunarodnom zaštitom, osim ukoliko osoba od svog državljanstva nema koristi, jer mu ne pruža zaštitu koju pruža svojim državljanima. U pravilu treba postojati zahtjev i odbijanje zaštite ili barem izostanak odgovora unutar razumnog vremena¹².

Sve naprijed navedeno sadržano je u odredbi članka 24 stavka 1 točki 1 i 2 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, kojom je propisano da se osnovani strah od proganjanja ili stvarni rizik od trpljenja ozbiljne nepravde može temeljiti na događajima koji su se dogodili nakon što je tražitelj napustio zemlju podrijetla i na aktivnostima tražitelja nakon što je napustio zemlju podrijetla, osobito kada se utvrdi da predstavljaju izražavanje i nastavak uvjerenja i/ili orijentacije koje je imao u zemlji podrijetla. U stavku 2 propisana je iznimka koja se odnosi na naknadno podneseni zahtjev koji se ne može temeljiti isključivo na okolnostima koje je tražitelj uzrokovao kako bi ispunio uvjete za odobrenje međunarodne zaštite.

¹² Azil Temeljni propisi UNHCR-a u postupku azila, Priručnik o postupku i uvjetima za utvrđivanje statusa izbjeglice, poglavlje II Klauzule stjecanja svojstva izbjeglice, ss. 40-43, Ured Visokog povjerenika Ujedinjenih naroda za izbjeglice, Predstavništvo u Republici Hrvatskoj.

3.3. Klauzule isključenja

Prema odredbi članka 30 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, azil se neće priznati tražitelju koji za to ispunjava uvjete, ako već uživa zaštitu ili prima pomoć Ujedinjenih naroda, već ima odobren boravak uz koji su mu priznata ista prava kao državljanima te zemlje ili ako postoje ozbiljni razlozi na temelju kojih se smatra da je počinio, poticao ili sudjelovao u zločinu protiv mira, čovječnosti ili ratnom zločinu, teškog nepolitičkog kaznenog djela izvan Republike Hrvatske, uključujući osobito okrutna postupanja čak i ako su počinjena s navodnim političkim ciljem, te djela u suprotnosti s ciljevima i načelima Ujedinjenih naroda.

Prema odredbi članka 31 Zakona o međunarodnoj i privremenoj zaštiti, supsidijarna zaštita se neće priznati tražitelju koji za to ispunjava uvjete, ako postoje ozbiljni razlozi na temelju kojih se smatra da je počinio, poticao ili sudjelovao u izvršenju zločina protiv mira i čovječnosti ili ratnog zločina, teškog kaznenog djela, za koje se prema zakonodavstvu Republike Hrvatske može izreći kazna zatvora u trajanju od pet godina ili teža kazna ili djela u suprotnosti s ciljevima i načelima Ujedinjenih naroda, te ako predstavlja opasnost za nacionalnu sigurnost ili javni poredak Republike Hrvatske.

Prema sadržaju navedenih zakonskih odredbi, klauzula isključenja odnosi se na osobe koje već primaju zaštitu ili pomoć Ujedinjenih naroda, osobe za koju se smatra da ne trebaju međunarodnu zaštitu i na osobe za koje se smatra da ne zaslužuju međunarodnu zaštitu. Iz odredbe proizlazi da osobe ne zaslužuju međunarodnu ili privremenu zaštitu, ako su počinile ratni zločin ili običan nepolitički zločin, tj. najteže ili vrlo teško kazneno djelo, jer manja kaznena djela za koja su predviđene blaže kazne nisu osnova za primjenu klauzule isključenja. Do saznanja o činjenicama koje dovode do primjene klauzula isključenja obično se dolazi za vrijeme postupka utvrđivanja statusa izbjeglice, a ukoliko se dogodi da se za ove činjenice sazna nakon što je osobi priznat izbjeglički status, klauzula isključenja dovesti će do poništenja prvobitno donesene odluke¹³.

Upravni sud u Zagrebu u presudi UsI-4223/14 od 17. veljače 2015. koja je potvrđena presudom Visokog upravnog suda Republike Hrvatske broj: Usž-296/15 od 29. travnja 2015, primijenio je navedenu klauzulu isključenja sukladno tada važećem Zakonu o azilu¹⁴ i odbio tužbu tražitelja azila iz drugih razloga. Naime, tek u iskazu danom pred sudom tražitelj azila je opisao svoje aktivnosti kroz dugi niz godina u bratstvu, a koje su uključivale prijete, mučenja i ubijanja političkih neistomišljenika, a koja djela sud ocjenjuje kao naročito okrutna djela koja ne mogu biti opravdana navodnim političkim ciljem borbe za prava obojenih osoba, pa je sud zaključio da u konkretnom slučaju postoji razlog iz članka 6 stavka 1 točke 2 Zakona o azilu za isključenje azila i iz članka 8 stavka 1 točke 2 navedenog Zakona za isključenje supsidijarne zaštite. U tom konkretnom slučaju, sporno je bilo može li se klauzula isključenja primijeniti na osobu za koju još nije utvrđeno ispunjava li uopće uvjete za dobivanje međunarodne zaštite, međutim, obje sudske instance zauzele su stajalište da navedena klauzula status isključuje i unaprijed, tj. dok status još nije ni dobiven.

¹³ V. *ibid.* poglavlje IV Klauzule isključenja, ss. 52-62.

¹⁴ Zakon o azilu, NN 79/07, 88/10 i 143/13.

4. Ponešto o statističkim podacima Upravnog suda u Zagrebu i provedbi specijalizacije

Od početka rada suda u 2012. bilo je zaprimljeno 82 predmeta, od kojih se 50 odnosilo na zahtjeve za azil, a samo jedan tužbeni zahtjev bio je usvojen i to radi davanja supsidijarne zaštite ženskoj maloljetnoj osobi iz Eritreje zbog prijetnje sakaćenja genitalija ukoliko bi bila vraćena u zemlju podrijetla, pa je zaštita dana i njenoj majci¹⁵. Od tih predmeta 40 tužbi je odbijeno, a ostalih 10 riješeno je na način da je dio tužbi odbačen ili ustupljen drugom mjesno nadležnom upravnom sudu, a tri upravna spora su obustavljena. Ostali predmeti odnosili su se na upravne stvari protjerivanja iz Republike Hrvatske, ograničenja kretanja i prisilnog napuštanja Republike Hrvatske, a takva struktura ostalih predmeta ponavljala se i u narednim godinama. Upravni sud u Zagrebu je najveći broj tužbi zaprimio u 2013. ukupno 212, od čega je bilo 101 zahtjev za azil, a usvojene su samo tri tužbe. U 2014. ukupno je zaprimljeno 185 tužbi, od čega je bilo 130 zahtjeva za azil, od kojih je 9 tužbi bilo usvojeno.

Tako je npr. u uvažavajućoj presudi koja se odnosila na državljanina Nigerije¹⁶, sud i bez dostavljenog spisa tuženika, ocijenio da osporavanim rješenjem nije pravilno odbijen zahtjev tužitelja za odobrenje azila, niti je pravilno odbijen zahtjev za odobrenje supsidijarne zaštite, jer iako je tuženik u upravnom postupku detaljno saslušao tražitelja azila i pozvao se na mnogobrojna izvješća o stanju u Nigeriji, tuženik nije primijenio načelo blagodati sumnje iz članka 71 Zakona o azilu, bez obzira što je u konkretnom slučaju tužitelj uložio velike napore da potvrdi svoj iskaz kao vjerodostojan i predočio tuženiku dostupne dokumente, te tuženik nije opovrgnuo da je tražitelj azila dokazao svoj identitet. Tražitelj azila je na temelju objektivnih dokaza pokušao otkloniti manje nelogičnosti u svom iskazu, te je tuženik trebao imati u vidu da od eventualno traumatizirane osobe nije moguće očekivati besprijekorno dosljedan iskaz. Nadalje, tuženik je trebao imati u vidu objektivnu činjenicu postojanja mnogobrojnih dijalekata Hausa jezika, te nije mogao samo na temelju provjere znanja jednog Hausa dijalekta utvrditi da tužitelju jedan od dijalekata Hausa jezika nije bio materinji jezik. Slijedom iznesenog, u presudi je zaključeno da tuženik nije naveo dostatne argumente zašto nevjerodostojnim smatra iskaz tražitelja azila u odnosu na probleme u obitelji zbog prelaska na kršćanstvo i promjenu imena, obzirom da je tužitelj detaljno opisao i više puta identično ponovio svoju životnu priču, a koja nije u neskladu sa stvarnom političkom situacijom u Saveznoj Republici Nigeriji, te tuženik nije opovrgnuo iskaz tužitelja koji se odnosi na postojanje ožiljaka po tijelu od pretrpljenih rana. Nadalje, tuženik sudu ničim nije opravdao zašto nije sudu dao odgovor na tužbu i zašto sudu nije dostavio spis, a bez spisa je sudu bilo znatno otežano da eventualno i sam riješi upravnu stvar. Stoga je u presudi sud tuženiku naložio da ponovo odluči o zahtjevu tužitelja i to na način da primjeni načelo blagodati sumnje iz članka 71 Zakona o azilu, ponovno sasluša tužitelja i utvrdi postoje li na tužiteljevom tijelu brojni ožiljci iste ili različite starosti, te uzevši u obzir pribavljenu psihološku procjenu, utvrdi ima li tužitelj znakove traumatizirane osobe, te nakon tih utvrđenja ponovno procijeni vjerodostojnost tužiteljevog iskaza i postojanje vjerodostojnih razloga za odobrenje zahtjeva za azil, te imajući u vidu i najnovija izvješća o stanju u Nigeriji, odluči ima li, u konkretnom slučaju, uvjeta za odobravanje azila ili eventualno supsidijarne zaštite. U ponovnom postupku toj osobi odobren je zahtjev za azil.

¹⁵ Presuda Upravnog suda u Zagrebu posl. br. UsI-3929/12 od 18. 12. 2012.

¹⁶ Presuda Upravnog suda u Zagrebu posl. br. UsI-2093/14 od 04. 11. 2014.

U 2015. Upravni sud u Zagrebu zaprimio je 140 tužbi, od čega 88 azila ili međunarodne zaštite, od kojih je bio usvojen samo 1, dok je u 2016. do kolovoza 2016. bilo zaprimljeno samo 132 tužbe, od kojih je predmeta međunarodne zaštite bilo 55, jedan tužbeni zahtjev je usvojen, ali je 20 predmeta još uvijek tada bilo u radu.

Obzirom da je u Republici Hrvatskoj godišnja norma izrađenih presuda i rješenja koje sudac prvostupanjskog upravnog suda mora izraditi 220 predmeta (presuda s raspravom), iz predočenih statističkih podataka razvidno je da bi za predmete azila trenutno mogao biti specijaliziran samo jedan sudac koji bi samo u 2013. imao dovoljno predmeta da približno ispuni sudačku normu. Slijedom navedenog, uzevši u obzir broj do sada godišnje zaprimljenih predmeta na Upravnom sudu u Zagrebu nema uvjeta za specijalizaciju, jer nema dovoljno predmeta, unatoč svim prednostima specijalizacije. U nekim zemljama Europske unije, suci ne samo da su specijalizirani za predmete azila, već i za određene zemlje iz kojih izbjeglice dolaze. Takvu specijalizaciju bilo bi oportuno i svrsishodno napraviti u javnopravnom tijelu koje rješava o zahtjevima za međunarodnu zaštitu i na čija izvješća o stanju u određenim zemljama se upravni sud do sada mogao osloniti pri donošenju odluka.

5. Zaključak

Pribavljeni statistički podaci neminovno ukazuju da specijalizacija u azilnim predmetima na Upravnom sudu u Zagrebu za sada nije provediva, te se sada ne može predvidjeti da li bi ona u dogledno vrijeme bila provediva, s obzirom na moguće povećanje broja azilnih predmeta na sudu. Prema najnovijim medijskim informacijama u rujnu 2016. iz članica Europske unije, npr. Kraljevine Švedske, Republike Austrije i Savezne Republike Njemačke u Republiku Hrvatsku vraćeno je oko 600 osoba, te nije moguće predvidjeti koliki broj će i ubuduće biti vraćen u Republiku Hrvatsku, govori se i o broju od 3.000 izbjeglica koje će biti vraćene na temelju Dublinskog sporazuma, jer su pri ulasku u Europsku uniju prvo registrirane u Republici Hrvatskoj, a u navedenim zemljama nisu dobile azil. Opće je poznato da već postoji i međunarodna obveza da Republika Hrvatska zbrine dio izbjeglica prema dogovorenim kvotama unutar Europske unije, o kojim finalnim dogovorima još uvijek traju pregovori unutar Europske komisije među svim državama članicama Europske unije.

Moje mišljenje je da je i na ovom broju zaprimljenih predmeta vidljiv doprinos i značaj upravno-sudske prakse u razvoju i primjeni standarda pravne zaštite u smislu poštivanja načela pristupa sudu i svih elemenata koje ono u sebi sadrži, te primjeni i tumačenju pravnih shvaćanja viših sudova i u Republici Hrvatskoj i u Europskoj uniji.

Međutim, svjedoci smo vremena u kojem je europska politika otvorenih vrata za izbjeglice doživjela slom, jer se u posljednjih pet godina većina izbjeglica nije uspjela ni zaposliti, niti integrirati u europsko društvo, te se ni od hrvatskih sudaca koji se bave predmetima azila ne može očekivati da izbjeglicama bude dan status međunarodne ili privremene zaštite zato da bi u Republici Hrvatskoj bili socijalni slučajevi s pravom na smještaj, obrazovanje, zdravstvenu zaštitu i socijalnu skrb. Naime, ne može se tražiti od Republike Hrvatske da osigura bolje materijalne uvjete za izbjeglice od onih materijalnih uvjeta koje osigurava svojim nezaposlenim

ili bolesnim građanima. Iz navedenih razloga za očekivati je da se statistika odbijenih tužbi tražitelja azila u skorije vrijeme neće promijeniti, te je prema mome mišljenju potrebno da Europska unija uložiti istinski napor i velika novčana sredstva radi stvaranja humanitarnih zona u blizini samih ratnih područja, te da se pronađu mehanizmi zabrane dugotrajnih oružanih sukoba koji se koriste civilima i iscrpljuju i ljudske i ekonomske resurse na područjima na kojima izbijaju. Masovni broj izbjeglica koji se pojavio u ovom stoljeću samo je posljedica globalnog siromaštva i nepostojanja demokracije i šansi za preživljavanje i osobni uspjeh, a koji bi morali biti stvoreni u svim područjima svijeta, ukoliko želimo opstanak europske kulture i uspostavljenih standarda ljudskih prava. Ključ je u obrazovanju, infrastrukturi i nagrađivanju svake vrste rada, a u zabrani iskorištavanja neznanja i fizičkog rada ljudi koji nemaju izbora da bi oni i njihove obitelji preživjeli. Prema mišljenju autorice, pristup rješavanju svakog problema bi trebao biti ne samo da se saniraju posljedice, već da se detektiraju i eliminiraju uzroci, jer je to jedini način za trajno rješenje problema. Slikovito rečeno, sve dok ne ugasimo vulkan, imat ćemo problema od posljedica izlivanja lave.