



REPUBLIKA
SLOVENIJA
UPRAVNO
SODIŠČE

UPRS Sodba in sklep I U 1686/2020-126

Sodišče: Upravno sodišče

Oddelek: Upravni oddelek

ECLI: ECLI:SI:UPRS:2020:I.U.1686.2020.126

Evidenčna številka: UP00050122

Datum odločbe: 07.12.2020

Senat, sodnik posameznik: Liljana Poljanec (preds.), dr. Boštjan Zalar (poroč.), dr. Damjan Gantar

Področje: PRAVO EVROPSKE UNIJE - PRAVO VIZUMOV, AZILA IN PRISELJEVANJA - TUJCI - UPRAVNI SPOR - ČLOVEKOVE PRAVICE

Institut: varstvo človekovih pravic - tožba zaradi varstva človekovih pravic - prepoved kolektivnega izгона - načelo nevračanja - nevarnost nečloveškega ali poniževalnega ravnanja - vlagatelj namere za podajo prošnje za mednarodno zaščito - pravica do azila - prosilec za mednarodno zaščito - prošnja za mednarodno zaščito - pravica do izjave stranke - izgon iz Slovenije - izgon tujca iz države - subsidiarno sodno varstvo - odločanje o tožbenem zahtevku

Zveza: ZTuj-2 člen 64, 64/1. Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (EKČP) člen 3. Direktiva 2008/115/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav člen 2, 2/2, 2/2-a, 4, 4/4, 6, 6/3. ZUS-1 člen 4, 4/1, 30, 30/2, 40, 40/2, 66, 66/1. Direktiva 2013/32/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o skupnih postopkih za priznanje ali odvzem mednarodne zaščite člen 2, 2/b, 6, 6/1, 8, 8/1, 8/2. ZMZ-1 člen 35. Protokol 4 h Konvenciji o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin člen 4. ZNPPol člen 64. Listina evropske unije o temeljnih pravicah člen 4, 19, 51, 52. URS člen 18

Jedro

Dejanja oziroma opustitve dejanj, ki so si sledila v policijskem postopku tožnika in iraškega Kurda do samega akta vrnitve oziroma predaje tožnika hrvaškim policijskim organov, in so zaradi izvršene vrnitve tožnika Hrvaški povzročila kršitev pravice do kolektivnega izгона so: način vodenja razgovora s tožnikom ob izreku prekrška, ko tožnik ni bil individualno obravnavan v skladu s prepovedjo kolektivnega izгона, tako da bi policija tehtno in objektivno preverila in ocenila osebne okoliščine tujca oziroma da bi mu omogočila, da se brani z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države; tožnik v tem procesnem dejanju ni dobil možnosti, da bi vsebino postopka spremljal po tolmaču, da bi imel dostop do pravne pomoči v zvezi z vodenjem postopka vrnitve na Hrvaško in da bi bil informiran o postopku vrnitve na Hrvaško oziroma o posledicah predmetnega postopka in je bil na koncu postopka predan Hrvaški.

Z vidika spoštovanja pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v njenem elementu, ki zadeva obveznosti države, da po uradni dolžnosti pazijo na spoštovanje pravice do prepovedi vračanja, kadar javno dostopna poročila o tveganjih z vidika 19(2) člena Listine EU o temeljnih pravicah to zahtevajo, niti ni

bistveno, ali je tujec jasno izrazil namero ali ne, ali je sploh ni izrazil, ali je bila njegova morebitna namera postopkovno slabo evidentirana ali ignorirana, ker bi pristojni organ pred odstranitvijo moral vedeti za številna in medsebojno dopolnjujoča in usklajena poročila o tveganjih z vidika omenjene pravice do prepovedi vračanja oziroma odstranitve. Pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je namreč absolutna pravica. To so dejanja oziroma opustitve tožene stranke, ki so pripeljale do posega in kršitve procesnih obveznosti tožene stranke iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.

Ker tožnik ne spada v kakšno skupino posebej ranljivih oseb, kot so mladoletniki, mladoletniki brez spremstva, ženske, ki so same ali z otroci, žrtve nasilja, v skupino oseb s posebej hudimi zdravstvenimi težavami, sodišče ugotavlja, da tožnik kljub očitno zelo težkim bivanjskim razmeram, s katerimi je od dne 16. 8. 2019 naprej soočen zaradi izpodbijanega dejanja, ni uspel izkazati takšnih okoliščin v kampu Miral, ki bi kot posledica izpodbijanega dejanja tožene stranke imele vse znake nečloveškega ravnanja ali poniževalnega ravnanja. To pomeni, da tožena stranka z izpodbijanim dejanjem tožnikove vrnitve tožnika na Hrvaško, kar je vodilo do verižnega vračanja v BiH, ni kršila materialno-pravne komponente pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah zaradi bivanjskih razmer, s katerimi je bil tožnik soočen v kampu Miral.

Po sodni praksi Velikega senata ESČP že neizpolnitev procesnih obveznosti v zvezi s pravico iz 3. člena EKČP, ki ustreza pravici iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, zadošča za ugotovitev kršitve te pravice.

Dokler pristojni organi v postopku na meji ne ugotovijo, ali gre za prosilca za mednarodno zaščito, se uporablja Procesna Direktiva 2013/32/EU in šele če ne gre za prosilca ob upoštevanju uvodnih izjav 25., 26. in 28 ter določil člena 8(1) in (2) ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU, se uporabi Direktiva o vračanju 2008/115.

Sodišče EU je v zadevi VL odločilo, da morajo organi, ki sicer niso pristojni za sprejem prošnje za mednarodno zaščito, državljanu tretje države, ki je v nezakonitem položaju, dati na voljo informacije o možnosti podaje prošnje za mednarodno zaščito in ga na svojo pobudo obvestiti o pravici, ki jo tak državljan tretje države ima in sicer, da zaprosi za mednarodno zaščito. Tožena stranka v upravnem sporu ni niti utemeljevala, da v praksi izvršuje neimplementirane določbe uvodnih izjav 25., 26. in 28., člena 8(1) in (2) in tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU, ki so v funkciji zagotavljanja dejanskih zmožnosti izraziti namero za mednarodno zaščito. In tudi iz nobenega podatka oziroma zapisa iz policijskih zapisnikov ni razvidno, da bi bil tožnik, ko je bil ugotovljen njegov nezakonit prehod meje v Slovenijo, obveščen o možnih posledicah vključno z načini morebitne vložitve prošnje za zaščito, kar izhaja iz člena 6(1) Procesne direktive, kot je to pravico interpretiralo Sodišče EU, zato da ima tujec, ki je v enakem položaju kot tožnik, učinkovit, enostaven, hiter in dejanski dostop do mednarodne zaščite. Ta zmožnost tožnika bi morala biti razvidna iz upravnega spisa, in sicer preko dokumentiranih dejstev, da je bil tožnik informiran o možnosti posvetovanja s pravnim ali drugim svetovalcem; da je tožnik imel možnost komunicirati v postopku s pomočjo tolmača za angleški jezik; da je imel procesno jamstvo, da brani svoj primer glede preganjanja v Kamerunu, ali zaradi strahu pred vrnitvijo na Hrvaško in v BiH, za kar bi bilo najmanj potrebno, da bi bil obveščen, da je v postopku vrnitve na Hrvaško; da so bili policisti informirani in usposobljeni v skladu s smernicami Vodnika EASO/Frontex. Omejeni sprejemi izjav tožnika v kontekstu storitve prekrška nezakonitega prehoda meje in slabo in nezanesljivo dokumentiran sprejem izjave tožnika na zapisnik z dne 15. 8. 2019 vzbujata prevelik dvom oziroma tožena stranka ni uspela odvrniti vsakršnega dvoma, da je tožnik imel dejansko, učinkovito, hitro in enostavno možnost, da je izrazil namero za azil.

Izrek

I. Tožba se v delu primarnega tožbenega zahtevka in prvega podrednega tožbenega zahtevka zavrže.

II. Tožbi se v delu drugega podrednega tožbenega zahtevka delno ugotovi, in sicer tako, da se ugotovi, da je tožena stranka s tem, ko je po skrajšanem postopku na podlagi Sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in sprejemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito, tožnika po imenu A.A. (roj. ... 1996, državljan Kameruna) dne 16. 8. 2019 na mejnem prehodu Vinica ob 10.00 uri izročila Republiki Hrvaški, kršila tožnikovi pravici do prepovedi vračanja iz drugega odstavka in kolektivnega izгона iz prvega odstavka 19. člena ter pravico do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah. Tožena stranka mora brez odlašanja po pravnomočnosti te sodbe tožniku dovoliti vstop v Republiko Slovenijo in vložitev prošnje za mednarodno zaščito. V preostalem delu drugega podrednega tožbenega zahtevka se tožba zavrne.

III. Tožnika se z zahtevkom za povrnitev škode napoti na pravdo.

IV. Tožena stranka je dolžna tožeči stranki v celoti povrniti njene stroške postopka, ki bodo odmerjeni s posebnim sklepom.

Obrazložitev

1. V tožbi tožnik, ki se v času upravnega spora nahaja v Veliki Kladuši (BiH), po odvetniški družbi pravi, da vlaga tožbo zoper dejanski oblastni akt tožene stranke, s katerim je bil dne 16. 8. 2019 izročen Republiki Hrvaški. S tem mu je bila preprečena vložitev prošnje za mednarodno zaščito v Republiki Sloveniji.

2. V prvem tožbenem zahtevku predlaga, da sodišče tožbi v celoti ugotovi in izpodbijani akt spremeni na način, da se tožniku dovoli vstop na ozemlje Republike Slovenije in vložitev prošnje za pridobitev mednarodne zaščite skladno z določbami Zakona o mednarodni zaščiti (ZMZ-1), toženi stranki pa naloži plačilo odškodnine v znesku 5000 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi (primarni zahtevak).

3. V prvem podrednem zahtevku predlaga, da sodišče tožbi v celoti ugotovi in ugotovi nezakonitost izpodbijanega akta, toženi stranki pa naloži plačilo odškodnine v znesku 5000,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dneva vložitve tožbe do plačila, vse v roku 15 dni, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi, da ne bo izvršbe (prvi podredni zahtevak).

4. Podredno temu predlaga, da če sodišče odloči, da izpodbijani akt ni upravni akt, potem naj sodišče tožbi v celoti ugotovi in ugotovi nezakonitost izpodbijanega dejanja, da je tožena stranka kršila tožnikovo pravico iz 3. člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (EKČP) in 4. člena Protokola 4 k EKČP ter toženi stranki naloži, da navedeno kršitev odpravi, tako da zagotovi, da se tožnik nemudoma vrne v Republiko Slovenijo, kjer naj se njegova namera za vložitev prošnje za azil obravnava skladno z določbami ZMZ-1; toženi stranki naj sodišče naloži tudi plačilo odškodnine v znesku 5000 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dneva vložitve tožbe do plačila v roku 15 dni z zamudnimi obrestmi (drugi podredni tožbeni zahtevak).

Povzetek navedb in argumentov tožnika v tožbi:

5. Tožnik pravi, da je državljan Kameruna, pripadnik tamkajšnje anglofonske skupnosti, ki je zaradi javnega izražanja zahtev po avtonomiji in enakopravnosti angleščine od leta 2016 nasilno preganjana s strani frankofonske vlade. Tožnik je v Kamerunu aktivno javno politično deloval, zaradi preganjanja pa je moral zapustiti državo. Pravi, da so kršitve človekovih pravic anglofonske skupnosti in še posebej politično dejavnih oseb dokumentirane. Junija tega leta je združenje nevladnih organizacij Svetovna organizacija zoper mučenje Varnostnemu svetu ZN podalo poziv z ugotovitvijo, da se izvensodno preganjanje anglofonske manjšine s strani kamerunske vlade stopnjuje in da mora Varnostni svet ukrepati. Organizacija Human Rights Watch je v lanskem poročilu zabeležila primere ugrabitev, mučenja in izvensodnih pobojev domnevnih separatistov s strani kamerunskih varnostnih sil, v nekaterih primerih pa tudi požige celotnih vasi¹.

6. Tožnik pravi, da je po begunski poti pripotoval do Velike Kladuše v BiH. Dne 7. 8. 2019 se je skupaj s prijateljem kurdske narodnosti peš odpravil iz Velike Kladuše s ciljem priti na ozemlje Republike Slovenije in zaprositi za mednarodno zaščito v Sloveniji. Po prečkanju meje med Hrvaško in Slovenijo so ju dne 16. 8. 2019 v bližini kraja Podlog v Občini Črnomelj prijeli policisti.

7. Policistom je povedal, da zaproša za azil v Republiki Sloveniji, na kar je dobil odgovor, da je naloga prisotnih policistov le, da ga privedejo na policijsko postajo, o nameri zaprositi za azil pa da bodo odločali policisti na policijski postaji.² Na lokacijo sta nato prišla policist in policistka iz policijske postaje, katerih identiteta tožniku ni poznana in ki sta tožnika kasneje obravnavala tudi v prostorih policijske postaje. Tožnika sta naložila v vozilo in ga peljala do meje, kjer sta od njega zahtevala, da jima pokaže mesto, kjer je prečkal državno mejo. Medtem je tožnik policistom ponovno povedal, da želi zaprositi za azil v Republiki Sloveniji. Policist mu je odgovoril, da mora najprej pokazati mesto prečkanja državne meje, potem pa bodo obravnavali njegovo namero.³ Tožnik je policistom povedal, da na lokaciji, kjer stojijo, ne prepozna lokacije, kjer je prečkal mejo. Kljub temu mu je policist naročil naj s prstom pokaže na točko na reki Kolpa in ga fotografiral. Med hojo po terenu je policist tožnika vprašal, zakaj je zapustil izvorno državo, nakar mu je tožnik na kratko opisal konflikt v Kamerunu, njegovo vlogo v tem konfliktu in zakaj je moral državo zapustiti.⁴ Policist naj bi vztrajal, da je tožnik lagal, ko je rekel, da sta mejo prečkala samo dva človeka, češ da naj bi skupina obsegala 40 ljudi. Tožnik je ves čas vztrajal, da je potoval v skupini dveh ljudi, torej skupaj s prijateljem kurdske narodnosti.

8. Policisti so tožnika nato odpeljali na policijsko postajo, kjer so ga nastanili v kontejner na dvorišču postaje. Na postaji je moral podpisati tri dokumente. Policisti so s tožnikom komunicirali v angleškem jeziku. Tožnikov prijatelj kurdske narodnosti ne zna angleško, zato je zanj prevajal tožnik. Prevajalca ni bilo. Vsi trije dokumenti so bili v slovenskem jeziku, ki jih tožnik ni razumel. Policisti so mu ustno pojasnili namen dokumentov. En dokument je bil vezan na odvzem telefona, drug dokument na pridržanje, za tretji dokument pa se tožnik ne spomni namena. Na enem od dokumentov je tožnik moral napisati ciljno državo. Ko je policistom povedal, da je njegova ciljna država Slovenija in je želel to napisati, mu je policist vzel dokument in s tem preprečil, da bi tožnik navedel Slovenijo kot ciljno državo. Tožnik je policistu še enkrat povedal, da želi zaprositi za azil v Republiki Sloveniji, na kar je dobil odgovor "Ni azila" ("no asyl").

9. Policisti so nato tožniku dali v podpis dokument v slovenščini, katerega vsebine ni razumel niti mu ni bila ustno pojasnjena. Nobenega od dokumentov, ki jih je tožnik moral podpisati, mu policija ni izročila. Nato so ga prepeljali na drugo policijsko postajo, kjer so ga nastanili v celici in mu ponudili hrano. Po

nekaj urah so policisti tožnika prepeljali na novo lokacijo, kjer so ga vkrcali na avtobus, na katerem je že bilo vkrcanih več migrantov. Avtobus ni bil označen kot policijsko vozilo, zato je tožnik mislil, da ga bodo morda peljali v azilni dom v Ljubljani. Dejansko pa je avtobus tožnika in ostale potnike peljal na mejni prehod z Republiko Hrvaško, kjer je bil tožnik predan hrvaškimi organi, ki so ga deportirali nazaj v BiH. Hrvaška policija ga je v BiH izgnala brez izvedbe uradnih postopkov čez zeleno mejo približno 20 kilometrov od Velike Kladuše.

10. Tožnik pravi, da opisano ravnanje policistov, ki so tožnika dne 16. 8. 2019 pridržali, in ga potem predali hrvaškimi varnostnim organi, predstavlja upravni akt, ki se lahko izpodbija v upravnem sporu. S tem dejanjem je namreč upravni organ (policija) posegel v pravni položaj tožnika. Po prvem odstavku 35. člena ZMZ-1 se v primeru, ko je vlagatelj namere, ki izrazi namen, da bi vložil prošnjo za mednarodno zaščito, v Slovenijo vstopil nezakonito, to ne obravnava kot nezakonit prehod državne meje. Gre za vprašanje, ali ima pravico ostati na ozemlju Slovenije (36. člen ZUS-1).

11. Tudi, če bi sodišče štelo, da izpodbijani akt nima lastnosti upravnega akta, pa gre nedvomno za akt oziroma dejanje, s katerim je organ posegel v tožnikovo pravico do enakega varstva pravic (22. člen Ustave RS), pravico do sodnega varstva (23. Ustave RS), pravico do pravnega sredstva (25. člen Ustave RS), pravico do azila (18. člen Temeljne listine EU), prepoved mučenja (3. člen EKČP) in prepoved skupinskih izgonov tujcev (4. člen Protokola št. 4 EKČP). Zoper opisani akt tožnik nima na voljo drugega pravnega sredstva. Zato je zoper opisani akt skladno z drugim odstavkom 4. člena ZUS-I dopustno sprožiti upravni spor.

12. Pravico do azila določa 18. člen Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, kar pomeni, da je pravica do azila temeljna človekova pravica. ZMZ-1 v 42. členu določa predhodni postopek. Policija v trenutku, ko oseba, ki je bila prijeta ob nezakonitem prečkanju meje, izrazi namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, nima nobene pristojnosti odločati, ali naj se oseba namesti v azilni dom. V konkretnem primeru je tožnik povedal, da zaproša za azil, torej je prvič izrazil namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito ob prijemu s strani policije dne 16. 8. 2019 v bližini kraja Podlog v Občini Črnomelj. Policisti so mu odgovorili, da je njihova naloga zgolj, da ga privedejo na policijsko postajo. Nadalje je tožnik svojo namero, da želi zaprositi za azil v Republiki Sloveniji, podal tudi policistoma, ki sta ga prevzela in odpeljala do meje, kjer naj bi jima pokazal, kje je prečkal državno mejo, kasneje pa sta ga tudi obravnavala na policijski postaji. Nadalje je policist med hojo po terenu tožnika vprašal, zakaj je zapustil izvorno državo, tožnik pa mu je na kratko opisal konflikt v Kamerunu, njegovo vlogo v tem konfliktu in zakaj je moral državo zapustiti. Tožnik je policistu še enkrat povedal, da želi zaprositi za azil, a je dobil odgovor: "Ni azila" ("no asyl"). Tožnik je torej večkrat jasno in nedvoumno (v angleščini) navedel, da želi zaprositi za azil v Republiki Sloveniji, da je preganjan in je s tem torej izrazil namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito.

13. Tožnik predlaga, da naj sodišče opravi njegovo zaslišanje na glavni obravnavi, kjer bo lahko izpovedal o dogodkih 16. 8. 2019 ob in po prijemu s strani slovenske policije, kako je potekal postopek z njim, kaj in kdaj je povedal policistom, da želi v Republiki Sloveniji zaprositi za mednarodno zaščito in da je to povedal policistom ob svojem prihodu, ter o razmerah v BiH.

14. Tožnik sodišču predlaga, da skladno z 227. členom Zakona o pravnem postopku (ZPP) v zvezi z 22. členom ZUS-1 toženi stranki naloži predložitev listin o obravnavi tožnika s strani policije dne 16. 8. 2019. Na eno izmed listin je moral napisati ciljno državo, ko pa je ustno izrazil, da želi napisati Republiko Slovenijo, so mu listino odvzeli. Z navedenimi listinami želi tožnik dokazovati svojo prisotnost na ozemlju

Republike Slovenije dne 16. 8. 2019 in obravnavo na policijski postaji. Policisti morajo o vsaki takšni obravnavi posameznika voditi policijski spis, ki vsebuje vse dokumente, ki nastanejo ob obravnavi (zapisnike, uradne zaznamke, fotografije ipd.). Zato je mogoče z gotovostjo sklepati, da se takšna dokumentacija nahaja pri nasprotni stranki. Tožnik tako predlaga, da sodišče nasprotni stranki naloži predložitev listin iz tega policijskega spisa. Policisti tožnika niso obravnavali v skladu z ZMZ-1, z izpodbijanem dejanjem pa so mu onemogočili uveljavljanje pravice do azila.

15. Ker ni bil izdan pisni akt ali ustna obrazložitev dejanja organa, tožniku ni znana podlaga za odločitev organa ali obrazložitev le-te. Vendar pa tožnik ponovno opozarja, da je bila njegova namera jasno in večkrat izražena ter jo je organ nedvomno razumel, a je kljub temu tožnika izročil Republiki Hrvaški, kar predstavlja najmanj napačno uporabo materialnega prava, predvsem pa hud poseg v temeljno pravico tožnika - pravico do azila (18. člen Listine EU o temeljnih pravicah), ki je bila z opisanim postopanjem policije tožniku de facto odvzeta.

16. Sicer pa tožnik ob tem opozarja, da je takšen dogodek podoben drugim primerom predaje oseb, ki so prečkale mejo med Slovenijo in Hrvaško z namenom podaje prošnje za mednarodno zaščito in so bile na podoben način brez možnosti podaje prošnje izročene hrvaškim varnostnim organom, ki so jih dalje preko zelene meje poslali v BiH. Takšno prakso slovenske policije potrjujejo tudi poročila in ugotovitve Varuha človekovih pravic RS in več nevladnih organizacij in iniciativ. Varuh človekovih pravic je v Končnem poročilu o aktivnostih in ugotovitvah o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško izpostavil odsotnost individualne obravnave potencialnih prosilcev za azil (Končno poročilo o aktivnostih in ugotovitvah Varuha človekovih pravic RS o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško, stran 1). Primere nezakonitega vračanja prosilcev za azil na Hrvaško so v poročilih zabeležili tudi Pravno informacijski center nevladnih organizacij (Poročilo o ugotovitvah in opažanjih o izvajanju postopkov vračanja in spoštovanja načela nevračanja, str. 15), Amnesty International (Prisilna vračanja in omejevanje dostopa do azila, str. 10) in Civilna iniciativa Info Kolpa (Poročilo o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji, str. 2).

17. Trditev, da slovenska policija sistematično onemogoča dostop do azilnega postopka, podpirajo tudi uradni statistični podatki policije. Na Policijski postaji Črnomelj (kjer je bil po vsej verjetnosti obravnavan tudi tožnik) je od januarja do vključno maja 2018 99,2 % vseh tujcev, ki so nedovoljeno prestopili državno mejo, zaprosilo za azil. Junija je ta delež po podatkih policije padel na 3,15 % in vse od takrat ostal na občutno nižji ravni (Končno poročilo o aktivnostih in ugotovitvah Varuha o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško, str. 5). Tovrstnega drastičnega upada ni mogoče razložiti drugače kot s spremembo obravnave tujcev s strani policije. Tako tudi Varuh človekovih pravic RS zaključuje, da statistika nakazuje, da so policijski postopki vodeni na način, da namere za mednarodno zaščito niso zaznane (Končno poročilo o aktivnostih in ugotovitvah varuha o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško, str. 12). Upad deleža prošelj za azil prav tako časovno sovпада z izdajo navodil Generalnega direktorja policije glede postopka za delo z migranti (Poročilo o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji, str. 62).

18. Tožnik sodišču predlaga, da skladno z 227. členom Zakona o pravnem postopku (ZPP) v zvezi z 22. členom ZUS-1 toženi stranki naloži predložitev dopisa generalnega direktorja policije policijskim upravam (dokument številka 225-2/2018/13 (2131-3), z zadevo "Postopek za delo z migranti - naročilo", datiran 25. 5. 2018) in s tem dokumentom povezane dokumente, kar bo dokazovalo, da je bila drugačna - nezakonita - obravnava migrantov policistom naročena s strani generalnega direktorja policije, oziroma da se njegovo navodilo v praksi tolmači na protizakonit in protiustaven način in da gre torej za sistemsko

prakso odvzema pravice do (dostopa do) azila.

19. Pod točko IV tožbe se tožeča stranka sklicuje na 9. člen ZUP in možnost, da se stranka izjavi o vseh dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za odločbo. Prav tako tudi 22. člen Ustave RS določa pravico do izjave. Upravni organ (policija) tožniku ob izvedbi postopka ni dala možnosti izjaviti se o okoliščinah njegovega prihoda v Slovenijo. Tožniku policisti niso povedali, da ga nameravajo predati hrvaškim varnostnim organom, ampak so ga držali v zmoti, da bo njegova namera obravnavana in bo prepeljan v azilni dom. Niso mu dali možnosti izjaviti se zoper predajo Hrvaški.

20. Pod točko V. tožnik utemeljuje kršitev 3. člena EKČP. Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) je odločalo tudi v primerih verižnega vračanja (indirect refoulement). Država, ki nekoga izžene, mora preveriti, ali vmesna država daje zadostna jamstva za preprečitev, da bi bila oseba vrnjena v kakšno nadaljnjo državo brez ustrezne presoje tega tveganja (Hirsi Jamaa and others v. Italy). Prepoved vračanja velja absolutno. V tožnikovem primeru slovenski organi take presoje očitno niso izpeljali preden so ga izročili hrvaškim varnostnim organom. Tožnik je bil predan Hrvaški brez ustrezne ocene, da je Hrvaška zanj varna država in da ni nevarnosti, da ga bo Hrvaška brez ustreznih jamstev nadalje izgnala v državo (BiH), ki zanj ni varna, kar predstavlja tudi kršitev prepovedi kolektivnega izгона tujcev.

21. Zgoraj navedena poročila nevladnih organizacij ter ekstenzivno poročanje v medijih opisujejo tudi, da hrvaški organi sistematično predanih oseb ne obravnavajo, temveč jih izženejo na ozemlje BiH, do njih se obnašajo tudi nasilno, uničujejo njihovo lastnino. Glede na ekstenzivno medijsko poročanje o teh dejavnostih hrvaške policije in glede na večje število poročil nevladnih organizacij si je težko predstavljati, da slovenska policija o ravnanju hrvaške policije ne bi bila obveščena. Slovenija se zaveda ali pa bi se vsaj morala zavedati sistemskih pomanjkljivosti obravnave tujcev, ki nezakonito prečkajo hrvaško mejo (tako ob prečkanju s strani BiH, kot ob predaji s strani slovenske policije), sistemskega kršenja pravice do azila, kolektivnih izgonov, v mnogih primerih pa tudi hudih kršitev prepovedi mučenja, nečloveškega in ponižujočega ravnanja, kršitev pravice do osebnega dostojanstva s strani hrvaške policije. V tej zvezi tožeča stranka navaja informacije iz več virov. Tudi v zadevi MSS proti Belgiji in Grčiji je ESČP razsodilo, da se je Belgija zavedala oziroma da bi se vsaj morala zavedati, da so v Grčiji tolikšne sistemske pomanjkljivosti, da predstavlja predaja posameznika Grčiji kršitev 3. člena EKČP.

22. Slovenska policija ob odločitvi o predaji tožnika hrvaškim varnostnim organom ni izvedla presoje, ali je za tožnika deportacija na Hrvaško varna, niti ni tožniku dala priložnosti, da bi zatrjeval nasprotno, saj mu do predaje hrvaškim organom ni razkrila, da namerava to sploh storiti. Hrvaški varnostni organi so po predaji tožnika brez izvedbe kakršnega koli uradnega postopka in brez individualne obravnave kolektivno tožnika izgnali čez zeleno mejo v BiH, kjer tožnik živi v slabih razmerah v begunskem taborišču; v BiH je možnost za uspešno podajo prošnje za mednarodno zaščito efektivno nična. Tožnik pa tam živi v konstantnem strahu pred poslabšanjem razmer in deportacijo v matično državo, v kateri je preganjan in mu grozi resna nevarnost za življenje.

23. Tožnik slovenskim oblastnim organom s to tožbo očita tudi, da so kršili prepoved kolektivnih izgonov iz 4. člena Protokola 4 k EKČP (Hirsi Jamaa and others v. Italy; Čonka v. Belgium). V zadevi Khlaifia and others v. Italy je ESČP postavilo standarde presoje v primerih prihoda na mejo, ki zahtevajo, da ima vsak posameznik možnost, da utemelji svojo prisotnost na ozemlju države in podlago (v nacionalnem ali mednarodnem pravu), zaradi katere naj ne bo odstranjen iz države in da mora biti vsak posameznik subjekt postopka, v katerem ima dejansko in učinkovito možnost, da predstavi argumente proti svojemu

izgonu.

24. Tožnik je mejo prestopil v skupini, tj. s prijateljem kurdske narodnosti, in bil v skupini z drugimi osebami, ki so bile enako obravnavane zaradi nezakonitega prehoda meje in preko iste policijske postaje, izročen hrvaškimi organom. Odločitev o predaji tožnika hrvaškimi organom so slovenski organi sprejeli brez postopka, v katerem bi lahko tožnik sodeloval, o tem ni bila izdana odločba, zoper odločitev tožnik ni imel nobenih pravnih sredstev. Tožnik je bil pridržan na policijski postaji in v popolni oblasti slovenske policije. Policiste je zanimala zgolj pot, po kateri je prišel do Slovenije in mesto prestopa meje, vse z namenom, da bi ga hitro in enostavno ter neformalno predali hrvaškimi organom, kar omogoča Sporazum med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške prevzemu oseb. Policisti so tožniku ves čas pridržanja prikrivali, da ga imajo namen predati hrvaškimi organom in ga zavajali, da bo njegova namera za azil ustrezno upoštevana. Tako tožniku ni bila (in ni mogla biti) dana dejanska in učinkovita možnost, da predstavi svoje argumente zoper predajo hrvaškimi varnostnim organom.

25. V sodbi v zadevi Čonka je ESČP pojasnilo, da je pri odločanju, ali je prišlo do kršitve prepovedi kolektivnih izgonov, pomembno tudi politično in podobno ozadje takega ukrepa. Zato tožnik opozarja na to, da so določbe Sporazuma med Slovenijo in Hrvaško sporne prav iz razloga, ker dajejo pravno podlago kolektivnim izgonom tujcev, še posebej v skrajšanem postopku po tretjem odstavku 2. člena Sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito.

26. Nenazadnje pa tožnik tekom postopka tudi ni imel prav nobenega pravnega sredstva zoper odločitev tožene stranke o izročitvi Hrvaški. Ne samo, da ni imel možnosti podati izjave o svojih individualnih okoliščinah in razlogih, zakaj je prišel na ozemlje Slovenije in zakaj ne sme biti izročen Hrvaški, o odločitvi o izročitvi je bil obveščen pravzaprav tekom samega dejanja in ni imel nobene možnosti vpliva na odločitev niti s pravnim sredstvom. Navedeno je tožnika še dodatno postavilo v vlogo objekta postopka oblastnih organov. Navedeno predstavlja kršitev 25. člena Ustave RS.

27. Pod točko VII. tožbe tožnik pravi, da mu je bila z navedenim protipravnim dejanjem povzročena škoda. Tekom postopka po pridržanju s strani policije in ko so policisti tožnika odpeljali že na drugo policijsko postajo, je tožnik čutil strah in negotovost, saj mu ni bilo obrazloženo, kam ga policisti vodijo in zakaj. Bil je brez možnosti dostopa do odvetnika ali drugih oseb, brez telefona, v popolni oblasti policije, ki ga je prestavljala iz enega prostora v drug (najprej fotografiranje ob meji, potem ena in zatem še druga policijska postaja, celica), na koncu pa je moral skupaj z drugimi osebami sestiti v avtobus in je bil brez možnosti za kakršnekoli ugovore prepeljan na Hrvaško kot objekt in ne subjekt postopka (poseg v pravico do osebne dostojanstva). Takšno postopanje policije je tožnika spravljalo v hudo stisko in strah, ker ni vedel, kaj se bo z njim zgodilo in ni imel nobene možnosti, da bi na to vplival.

28. Tudi onemogočanje dostopa do mednarodne zaščite je tožnika spravilo v hudo stisko. S tem dejanjem je namreč policija v tožniku zbudila dvom, da Republika Slovenija spoštuje svoje mednarodne obveznosti in mu lahko nudi zaščito pred preganjanjem v državi izvora. Tako je tožnika spravila v negotovost ali bo lahko poiskal zaščito pred preganjanjem ali se bo moral vrniti v Kamerun, kjer mu grozi mučenje in nečloveško ravnanje, morda celo smrt. Tovrstna negotovost ima za tožnika lahko dolgoročne psihične posledice.

29. Policisti so mu ukazali naj prečka mejo med Hrvaško in BiH približno 20 km stran od Velike Kladaše, kamor se je tožnik potem zatekel. Ob tem ravnanju hrvaških organov je prav tako čutil strah in stisko

zaradi popolne nemoči vplivati na svojo situacijo in zaradi negotovosti ob ugotovitvi, da tako Slovenija kot Hrvaška hudo kršita mednarodno pravo in da v teh državah očitno ne bo dobil mednarodne zaščite oziroma sploh možnosti za dokazovanje, da je do nje upravičen ter bo to pomenilo, da se bo morda moral vrniti v Kamerun, kjer je preganjan in kjer se boji za svoje življenje.

30. Republika Slovenija je vedela ali bi morala vedeti za prakso kolektivnih izgonov s strani hrvaških organov, z izpodbijanim dejanjem pa je direktno povzročila, da so hrvaški organi tožnika prevzeli in izvedli nadaljnja dejanja, ki so tožniku povzročala strah, stisko, in kršitev dostojanstva. Tako obstaja vzročna zveza med izpodbijanim dejanjem Republike Slovenije in škodo, ki je tožniku nastajala pod oblastjo hrvaških organov.

31. Tožnik od izpodbijanega dejanja dalje prebiva v Veliki Kladuši (BiH), v slabih razmerah, v begunskem taborišču, brez prave možnosti za ureditev svojega statusa in v konstantnem hudem strahu pred preganjanjem v matični državi in pred možnostjo, da bo vanjo vrnjen. To pri tožniku vsakodnevno povzroča strah in travmo, prav tako zavedanje, da niti v državah Evropske unije (Slovenija in Hrvaška) človekove pravice niso spoštovane. Tožnik zaradi navedenega slabo spi, ima nočne more in pogosto razmišlja o ravnanju slovenske in hrvaške policije, ob tem pa občuti strah in nemoč. Tožnik za navedene pretrpljene duševne bolečine, strah in zaradi kršitve pravice do osebnega dostojanstva zahteva 5000 EUR denarne odškodnine.

32. Tožnik se še vedno nahaja v Veliki Kladuši, kjer v težkih razmerah biva v begunskem taborišču Miral (v izjemno slabih razmerah). Tožniku tako ves čas postopka nastaja škoda in občuti posledice nezakonitega upravnega akta oziroma dejanja, s katerim je organ posegel v njegove temeljne pravice. Sodišču tako predlaga, da skladno s 13.a členom Zakona o sodiščih pri določitvi vrstnega reda obravnavanja zadev upošteva, poleg časa pripada zadeve na sodišče, tudi vrsto, naravo in pomen te zadeve.

Povzetek odgovora na tožbo tožene stranke:

33. V odgovoru na tožbo tožena stranka najprej izpostavlja neobstoj procesnih predpostavk po 36. členu ZUS-1 za vložitev upravnega spora v tej zadevi, zaradi česar je treba tožbo kot nepopolno zavreči. Tožba ne vsebuje predmeta tožbe, to je konkretnega upravnega akta, za katerega tožnik želi, da upravno sodišče presoja njegovo zakonitost. Opredelitev spornega dejanja je po tretjem odstavku 30. člena ZUS-2 obvezen sestavni del tovrstne tožbe, kar pomeni, da ga mora taka tožba vselej vsebovati. Tožena stranka meni, da tožnik spornega dejanja policije, s katerim naj bi bilo poseženo v njegove človekove pravice, ni jasno opredelil, zato je treba tudi tožbeni zahtevek po prvem odstavku 4. člena ZUS-1 zavreči.

34. Policija je tožnika po prijemu obravnavala zakonito, skladno s predpisi in ga po Sporazumu med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in sprejemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito, vrnila Republiki Hrvaški. Obravnava tožnika s strani policije je potekala individualno in obsega več dejanj. Tožniku so bili izdani naslednji dokumenti: sklep o pridržanju, zapisnik o izjavi kršitelja, plačilni nalog, sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir. Zoper sklep o pridržanju in izdani plačilni nalog je imel tožnik možnost pravnega varstva, ki pa ga ni izkoristil. Glede na navedeno je nemogoče ugotoviti, zoper katero dejanje policije je tožnik vložil subsidiarni upravni spor.

35. Šele v primeru, da bi bilo navedeno, zoper kateri upravni akt oziroma dejanje organa je vložen upravni spor, bi bilo mogoče preveriti, ali obstaja drugo (primarno) pravno varstvo, ki izključuje upravni spor

oziroma bi bilo mogoče presoditi obstoj procesnih predpostavk iz prvega odstavka 36. člena ZUS-1.

36. Podrejeno zavrženju tožbenega zahtevka tožena stranka meni, da je treba tožbeni zahtevek kot pomanjkljiv in neutemeljen zavrniti. Tožena stranka zagovarja stališče, da med dejanji policije, s katerimi je obravnavala tožnika, ni bilo nobenega dejanja, ki bi pomenil poseg v 3. člen EKČP ali v 4. člen Protokola št. 4 k EKČP. Policijska postaja Črnomelj je imela s tožnikom dne 15. 8. 2019 postopek zaradi nedovoljenega prehoda državne meje; tožnik je nedovoljeno prestopil državno mejo dan pred prijetjem, torej 14. 8. 2019. Ob prijetju je bil tožnik pripeljan na Policijsko postajo Črnomelj, kjer so se izvedla vsa potrebna opravila. Tožniku je bilo na podlagi 64. člena Zakona o nalogah in pooblastilih policije odrejeno pridržanje in izdan sklep o pridržanju. Z njim je bil opravljen razgovor v angleškem jeziku, ki ga tožnik govori in razume. Na podlagi 55. člena Zakona o prekrških je bil izdelan tudi zapisnik o izjavi kršitelja. Tožnik je bil daktiloskopiran in fotografiran. Zaradi prekrška po Zakonu o tujcih mu je bil izdan tudi plačilni nalog. Na podlagi petega odstavka 201. člena Zakona o prekrških mu je bil izdan sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir. Po končanem postopku na Policijski postaji Črnomelj je bil zaradi primernejših prostorov za pridržanje pripeljan na Policijsko postajo Metlika, kjer se je pridržanje nadaljevalo vse do izročitve tujca hrvaškim varnostnim organom na mejnem prehodu Vinica 16. 8. 2019 ob 10.00 uri, ki se je izvedlo na podlagi Sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito.

37. Tožnik je bil v postopku v angleškem jeziku, ki ga govori in razume, seznanjen s pravico do takojšnje pravne pomoči zagovornika; z razlogi za pridržanje (izročitev tujim varnostnim organom); da se na njegovo zahtevo o pridržanju obvesti njegove najbližje, kot tudi diplomatsko-konzularno predstavništvo njegove države; da ima v času pridržanja možnost pritožbe; da ima na izdan plačilni nalog možnost vložiti zahtevo za sodno varstvo. Tožnik ni uveljavljal nobene od zgoraj navedenih pravic. Zoper nekatere dokumente je imel tožnik možnost pravnega varstva (zoper sklep o pridržanju in izdan plačilni nalog), ki pa ga ni izkoristil.

38. S sklepom o pridržanju, z izdanim plačilnim nalogom zaradi kršitve prvega odstavka 145. člena Zakona o tujcih, je bilo tujcu očitano, da nedovoljeno prebiva na ozemlju Republike Slovenije oziroma da je v Republiko Slovenijo nedovoljeno vstopil in zato nima pravice ostati na ozemlju Republike Slovenije. Na oba akta je imel tujec možnost pritožbe oziroma zahteve za sodno varstvo, ki pa je tujec ni želel izkoristiti, saj v času policijskega postopka ni podal pritožb na policijski postopek. Ker tožnik ni izkoristil pravnih sredstev zoper izdani plačilni nalog in sklep o pridržanju, ki sta mu bila izdana zaradi njegovega nezakonitega prebivanja v državi, tožena stranka prereka tudi vloženi subsidiarni upravni spor, saj tožnik ni izkoristil rednega pravnega varstva.

39. Vračanje po Sporazumu med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in sprejemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito (v nadaljevanju: Sporazum/2006), je Državni zbor RS sprejel dne 7. 3. 2006, Zakon o ratifikaciji tega sporazuma je bil objavljen v Uradnem listu RS, št. 8/06. Po obvestilu o začetku veljavnosti, objavljenem v Uradnem listu RS, št. 16/06, je sporazum začel veljati 1. 7. 2006. Istega dne je začel veljati tudi Protokol med Ministrstvom za notranje zadeve Republike Slovenije in Ministrstvom za notranje zadeve Republike Hrvaške o izvajanju sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito (objavljen v Uradnem listu RS, št. 33/2006; v nadaljevanju: Protokol/2006). Skladno z 8. členom Ustave Republike Slovenije se ratificirane in objavljene mednarodne pogodbe uporabljajo neposredno. Po določbi drugega odstavka 153. člena Ustave Republike Slovenije morajo biti zakoni

skladni tudi z veljavnimi mednarodnimi pogodбами, ki jih je ratificiral državni zbor.

40. Za vračanje nezakonito prebivajočih tujcev je na evropski ravni strateški dokument Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta 2008/115/ES z 16. december 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav (v nadaljevanju: Direktiva o vračanju). Direktiva o vračanju v a.) odstavku 2. člena določa, da se lahko države članice odločijo, da direktive ne uporabljajo za državljane tretjih držav, ki so jih pristojni organi prijeli ali prestregli pri nezakonitem prestopu kopenske, morske ali zračne zunanje meje države članice in po tem niso pridobili dovoljenja ali pravice do prebivanja v tej državi članici. Slovenija je v svoji nacionalni zakonodaji uporabila omenjeno možnost v prvem odstavku 64. člena Zakona o tujcih.

41. Nadalje tožena stranka v odgovoru na tožbo pravi, da Direktiva o vračanju v tretjem odstavku 6. člena določa, da se lahko države članice vzdržijo izdaje odločbe o vrnitvi državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju, če zadevnega državljana tretje države na podlagi dvostranskih sporazumov ali ureditev, ki veljajo na dan začetka veljavnosti direktive sprejme druga država članica. Po določbah Protokola/2006 pristojni organi pogodbenic sprejmejo državljana tretje države ali osebo brez državljanstva brez formalnosti (skrajšani postopek), če to zahteva pogodbenica prosilka najpozneje v 72 urah po nezakonitem prestopu državne meje. Skrajšani postopek se uporablja samo, če pristojni organ pogodbenice prosilke navede podatke, ki omogočajo ugotovitev, da je taka oseba nezakonito prestopila skupno državno mejo. Če se sprejem osebe po skrajšanem postopku zavrne, se za sprejem lahko zaprosi. Priloga Protokola/2006 je tudi zapisnik o izročitvi in sprejemu oseb po skrajšanem postopku, ki jo pristojni organ izpolni ob izročitvi tujca.

42. Tožena stranka meni, da pri obravnavi tožnika po sporazumu ni bilo ugotovljenih nobenih nepravilnosti niti ni tožnik zatrjeval konkretnih dejanj, ki bi kazala na kršitev 3. člena EKČP ali 4. člen Protokola št. 4 k EKČP.

43. Na očitke dela slovenske policije tožena stranka izpostavlja, da je bila slovenska policija večkrat nadzirana s strani zunanjih institucij in nevladnih organizacij. Nevladne organizacije, s katerimi policija sodeluje, posredno in neposredno spremljajo delo policije s tujci. Spremljanje postopkov z migranti (monitoring) je izvedel Urad visokega komisarja ZN za begunce za srednjo Evropo (UNHCR), s katerim ima policija sklenjen dogovor. UNHCR je v letu 2018 izvedel spremljanje postopkov na osmih policijskih postajah. Pri tem so ugotovili, da so postopki slovenskih policistov z migranti v skladu z mednarodnimi standardi, kljub temu pa so izpostavili določene elemente, kjer se stanje lahko še izboljša, čemur je policija v čim večji meri sledila. V okviru izvajanja in implementacije evropskih direktiv ima policija s Slovensko Karitas podpisano pogodbo o spremljanju postopkov vračanja tujcev, s Pravno-informacijskim centrom nevladnih organizacij (PIC) pa pogodbo o pravnem svetovanju tujcem v postopku vračanja ter z mednarodno organizacijo IOM sporazum o sodelovanju pri prostovoljnem vračanju.

44. Tudi predstavniki Varuha človekovih pravic RS so v letu 2018 izvedli več obiskov policijskih postaj, kjer so preverjali navedbe določenih nevladnih organizacij in novinarjev o domnevnem kršenju pravic migrantov glede možnosti dostopa do postopkov mednarodne zaščite. Policija je pri izvedbah obiskov Varuha človekovih pravic RS ves čas konstruktivno sodelovala, sproti nudila vso zahtevano dokumentacijo in odgovarjala na dodatne zahteve glede konkretnih primerov. Obiski Varuha človekovih pravic RS so bili večinoma izvedeni poleti 2018, njegovo poročilo pa ne navaja, da bi bile pri tem ugotovljene nepravilnosti delovanja policije, ki bi zahtevale takojšnje ukrepanje.

45. Policija v celoti spoštuje človekove pravice, ki temeljijo na mednarodnih konvencijah ter evropski in nacionalni zakonodaji. Vsi tujci so deležni individualne obravnave. Z vsemi tujci, ki nedovoljeno prestopijo državno mejo, policija izvede enak postopek. Vsak postopek se vodi v skladu z veljavno zakonodajo, in sicer predvsem v skladu z Zakonom o nalogah in pooblastilih policije, Zakonom o tujcih, Zakonom o nadzoru državne meje in Zakonom o prekrških.

46. Nobena oseba, v katerem koli policijskem postopku ni obvezana, da poda svoj podpis na dokumente, ki so bili izdelani v policijskem postopku. Če oseba odkloni podpis, se to zabeleži v posameznem dokumentu. Policija je tožniku izdala štiri dokumente (sklep o pridržanju, zapisnik o izjavi kršitelja, plačilni nalog, sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir), ki jih je tožnik podpisal, kar je razvidno iz dokumentov in ki so mu bili tudi izročeni. Tožnikove navedbe, da je podpisal tri dokumente, niso točne, saj je podpisal štiri dokumente. Ne drži torej tudi tožnikova navedba, da mu dokumenti, ki jih je podpisal, niso bili izročeni, temveč so mu bili izročeni vsi štirje dokumenti, ki jih je podpisal.

47. Policija postopke vodi v slovenskem jeziku. Če je v postopku oseba, ki ne razume slovenskega jezika, se tujcu v jeziku, ki ga razume, pojasni namen postopka, ukrepe, pravne možnosti idr.. Policija se pri tem poslužuje pogodbenih tolmačev, ni pa pravnih ovir, da vse to pojasni osebi v postopku policist, ki razume oziroma govori enega izmed jezikov, ki jih razume oziroma govori tudi oseba v postopku (najpogosteje hrvaščina, srbsščina, bosanščina, angleščina, nemščina, italijanščina in madžarščina). Komunikacija med policistom in tožnikom je potekala v angleškem jeziku, saj tako policist kot tudi tožnik razumeta in govorita angleško. Tudi tožnik ni navajal ali se pritoževal nad (ne)razumevanjem.

48. Tožena stranka je pri pregledu tožbe in spisovne dokumentacije Policijske postaje Črnomelj, ugotovila kar nekaj nekonsistentnosti, ki kažejo na neverodostojnost in neresničnost tožnikovih navedb. Povsem nekonsistentna je tožnikova izjava, da v postopku s policijo ni imel možnosti podati namere za vložitev prošnje za mednarodno zaščito. Kot je jasno razvidno iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, podani pri Policijski postaji Črnomelj in iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019, podani pri Policijski postaji Ilirska Bistrica, je bila tožnikova ciljna država Francija. Tožnikova trditev, da je želel v Sloveniji podati namero za vložitev prošnje za mednarodno zaščito, je glede na tožnikovi navedeni izjavi, neresnična.

49. Ne drži tožnikova navedba, da je v Veliko Kladošo prišel po begunski poti. Tožnik je namreč na zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, izjavil, da je legalno s svojim potnim listom prišel v Nigerijo, od koder je nato z letalom odšel v Črno goro. Na neverodostojnost tožnikovih navedb kaže podatek, da je tožnik v postopku s policijo navedel, da nima osebnega dokumenta (razvidno iz zapisnika o izročitvi in sprejemu oseb), tožbi pa je priložil kopijo potnega lista. V zvezi s tožbi priloženo kopijo potnega lista pa dodaja, da samo kopija potnega lista ne zadostuje za potrditev tožnikove identitete in da glede na več tožnikovih nekonsistentnih izjav, obstaja dvom v verodostojnost tožnikovega potnega lista. Tožena stranka prav tako izraža dvom v tožbi priloženo kopijo "birth certificate", ki naj bi bil izdan 21. 3. 2018. Tožnik v tožbi ne pojasni, zakaj si je marca 2018 urejal ta dokument, poleg tega pa naj bi po njegovih navedbah takrat prebival v BiH.

50. V več delih tožbe (npr. prvi odstavek, str. 4) tožnik trdi, da mu policija ni prisluhnila glede njegove namere po podaji prošnje za mednarodno zaščito, celo da naj bi dobil odgovor »no asyl«, medtem ko v prvem odstavku, str. 12 navaja, da so ga policisti zavajali, da bo njegova namera za mednarodno zaščito ustrezno upoštevana.

51. Tožnik v policijskem postopku ni podal namere za podajo prošnje za mednarodno zaščito, prav tako ni navajal razlogov, ki bi kazali na obstoj prepovedi odstranitve tujca. V postopku je navajal, da ima zaradi slabega ekonomskega položaja v matični državi namen oditi v Francijo, kjer se ima namen zaposliti.

Tožena stranka meni, da če bi imel tožnik dejansko namen podaje namere za vložitev prošnje za mednarodno zaščito, ne bi poskušal ilegalno vstopiti v državo oziroma se izogibati prijemu policije, temveč bi sam pristopil do policistov na mejnem prehodu ali po nedovoljenem vstopu poiskal policiste oziroma prosil za pomoč pri lokalnem prebivalstvu, in tako ne bi bil prijet šele naslednji dan po prestopu državne meje. Kot izhaja iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, se je tožnik po prihodu na slovensko stran meje orientiral po navigaciji in se izogibal večjim cestam ter naseljem, kar kaže na to, da očitno ni imel namena čim prej priti do lokalnega prebivalstva in policistov ter zaprositi za mednarodno zaščito. Če bi tujec izkazal namero podati prošnjo, bi mu policija tudi omogočila pisno podajo razlogov, izpolnjen pa bi bil tudi registracijski list, ki ga predvideva ZMZ-1.

52. Poleg tega naj bi oseba, katere življenje ali svoboda naj bi bila ogrožena, zaprosila za azil oziroma mednarodno zaščito v prvi varni državi, kar pa tožnik ni storil. Tožnik se je že pred nezakonitim vstopom v Slovenijo, nahajal v varnih državah, kot so Črna gora, BiH in Hrvaška; vendar v teh varnih državah za mednarodno zaščito ni zaprosil, kar kaže na neutemeljenost njegovih navedb o kršitvi 3. člena EKČP.

53. Kot zelo pomemben podatek tožena stranka izpostavlja, da je policija tožnika obravnavala že 12. 4. 2019. Tožnik je bil tega dne s strani Policijske postaje Ilirska Bistrica prijet pri nedovoljenem prestopu državne meje. V postopku je izjavil, da je po prestopu hrvaško-slovenske meje imel namen nadaljevati pot v Italijo. V postopku tožnik ni podal namere za podajo prošnje za priznanje mednarodne zaščite in že takrat je izjavil, da je zaradi ekonomskih razlogov zapustil svojo matično državo in da mu je Francija ciljna država. Ta podatek potrjuje že podane ugotovitve iz postopka obravnave tožnika pri Policijski postaji Črnomelj, da tožnik ni imel namena v Sloveniji zaprositi za mednarodno zaščito, da gre za ekonomskega migranta, katerega ciljna država je Francija.

54. Šele s trenutkom, ko tujec izrazi namen vložitev prošnje za mednarodno zaščito, pa se zakonodaja s področja mednarodne zaščite zanj začne uporabljati. Ker tožnik namere za vložitev prošnje za mednarodno zaščito ni podal, se postopek po ZMZ-1 sploh ni začel, zato je sklicevanje tožnika na 33. člen ZMZ-1, na subsidiarno uporabo zakona, ki ureja splošni upravni postopek, napačno in so navedbe o kršitvi določb upravnega postopka irelevantne.

55. Tožena stranka prereka tožnikovo trditev, da mu policija ni omogočila izjaviti se o okoliščinah prihoda v Sloveniji in o njegovi situaciji. Kot izhaja iz že podanih pojasnil, je policija tožnika obravnavala individualno in z njim tudi opravila razgovor, kot je razvidno iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, ki ga je tožnik tudi podpisal. Na zapisnik je tujec izjavil, da je matično državo zapustil zaradi želje po zaposlitvi in boljšem življenju ter da si želi v Francijo. Ni pa v tej izjavi omenil kakršnekoli okoliščine iz Kameruna, BiH ali Republike Hrvaške, ki bi kazala na kršitev 3. člena EKČP oziroma ni podal namere za vložitev prošnje za mednarodno zaščito v Sloveniji, čeprav je več kot očitno, da je imel to možnost.

56. Tožnik je s tožbo in priloženimi poročili pavšalno zaobsegel možnosti kršitve 3. člena EKČP v Kamerunu, Hrvaški ter BiH, vendar pa iz subjektivnega vidika ni navedel nobenih kršitev v teh državah, ki bi kazale na obstoj načela nevračanja.

57. Po standardu presoje, kot izhaja iz sodne prakse ESČP za 3. člen EKČP, je prepovedana izročitev tujca drugi državi, kadar so izkazani tehtni razlogi, ki utemeljujejo sklep o obstoju resnične nevarnosti, da

bo ta oseba izpostavljena mučenju oziroma nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju ali kaznovanju (primer Saadi proti Italiji). To pa ne pomeni, da že vsako (domnevno ali pavšalno) zatrjevanje tujca o nevarnosti, ki bi se mu zgodila v primeru vrnitve, pomeni, da je njegova izročitev prepovedana, temveč gre v takem primeru za t. i. test stroge presoje. Iz sodne prakse ESČP tudi izhaja, da država ne more trditi, da ni vedela za stanje v neki državi, če so obstajala poročila nevladnih in mednarodnih organizacij ter drugih javnih virov o stanju v drugi državi, kar pa samo po sebi še ne pomeni, da je načelo nevračanja v neki državi tudi kršeno (primer M.S.S. proti Grčiji in Belgiji).

58. Tožena stranka ugotavlja, da tožnik sicer poda pavšalno navedbo o preganjanju anglofonske manjšine, pri čemer pa za svojo navedbo, da je tam aktivno politično deloval, ne pove, kdaj je to bilo, na katerem območju Kameruna in kakšne posledice je zaradi tega doživljal. Zato so tožnikove navedbe o subjektivnih okoliščinah, ki bi kazale na kršitev 3. člena EKČP v Kamerunu, povsem neutemeljene in nedokazane. Tudi tožnikove navedbe o kršitvi človekovih pravic v Republiki Hrvaški ter BiH so pavšalne in ne vsebujejo prav nobene navedbe tožnika o subjektivnih okoliščinah, ki bi kazale na obstoj tehtnih razlogov, ki utemeljujejo sklep o obstoju resnične nevarnosti v teh dveh državah, kar bi kazalo na kršitev 3. člena EKČP v teh državah.

59. Poleg tega je Republika Slovenija z Odlokom o določitvi seznama varnih izvornih držav (Uradni list RS, št. 38/19) prepoznala BiH kot varno izvorno državo. Prav tako Republika Slovenija nima nobenih podatkov, da je BiH nevarna za tujce. Tožnik v tožbi tudi ni opredelil, zakaj naj bi bila BiH zanj nevarna država. Dejstvo je tudi, da je tožnik po njegovih navajanjih v Veliki Kladuši živel leto dni, kar pomeni, da tam ni bil izpostavljen kakršnemu mučenju ali ogrožanju, sicer bi BiH zapustil na enak način, kot naj bi to storil avgusta 2019, že veliko prej.

60. Hrvaška je članica EU in je v EU lahko vstopila šele, ko je v celoti prilagodila svoj pravni red in njegovo izvajanje v praksi standardom EU. Hrvaška je kot članica EU v celoti zavezana k spoštovanju prava EU in s tem tudi direktive. Navedbe o kršitvi 4. člena Protokola št. 4 k EKČP so zato povsem pavšalne in po sodni praksi ESČP ne zadoščajo standardu presoje 4. člena Protokola št. 4 k EKČP. Tožnik namreč v postopku obravnave pri policiji ni podal nobenih subjektivnih okoliščin, ki bi kazale na kršitev človekovih pravic s strani hrvaških organov.

61. Poročila, ki jih je tožnik priložil tožbi ("These Killings can be stopped") o stanju anglofonske regije v Kamerunu, prisilna vračanja in omejevanje dostopa do azila v Veliki Kladuši in Bihaću, o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji, poročanje v člankih) se nanašajo na v tožbi zatrjevane objektivne okoliščine v Kamerunu, BiH ter Hrvaški, ki pa so zelo splošne, nepreverjene, lahko tudi enostranske in ne omogočajo pridobitve podrobnejših informacij, relevantnih za konkretni primer in kot je tožena stranka že pojasnila, na njihovi podlagi presoja 3. člena EKČP in 4. člena Protokola št. 4 ni mogoča.

62. Tožnik se v tožbi sklicuje na primer ESČP proti Hirsi Jamaand others v. Italy. Ne drži, da policija takšne presoje ni naredila, saj je tožnika vrnila v Hrvaško, ki je članica EU in je v celoti zavezana k spoštovanju prava EU (ne glede na to, da še ni polnopravna članica schengenskega prostora) in s tem tudi direktive.

63. Tožnikova navedba o kolektivnem izgonu je protislovna, saj na eni strani očita kršitev 4. člena Protokola št. 4 k EKČP, na drugi strani pa hkrati navaja, da je bil obravnavan individualno. Tožnik ni bil kolektivno izgnan, saj ga je policija obravnavala individualno, zato ne gre za primer kolektivnega izгона,

kot so bili obravnavani tujci v primerih Hirsi Jama and others v. Italy, Khlaifia and others v. Italy ter Čonka v. Belgium. Morebitna standardizirana obravnava še ne pomeni kolektivnega izгона, kot zmotno navaja tožnik (Khlaifia and others v. Italy, odst. 239).

64. Tožnik je v postopku pred policijo izpovedal, da je pred vstopom v Slovenijo eno leto prebival v Veliki Kladuši. Če bi bilo stanje v Veliki Kladuši tako življenjsko ogrožujoče, tožnik ne bi pred tem bival tako dolgo po lastni volji v Veliki Kladuši. Tožnik ni pojasnil, na kakšen način je zapustil Veliko Kladušo in ali ima možnost, da Veliko Kladušo zapusti tudi sedaj. Iz poročila Amnesty International, ki ga je tožbi priložil tožnik iz leta 2018, je sicer razvidno, da v Veliki Kladuši ni centra za begunce, ki bi ga organizirala država, temveč, da so se begunci na območju nastanili prostovoljno, kar dokazuje tudi tožnikova navedba v postopku, da je v Veliki Kladuši bival skoraj leto dni.

65. Tožena stranka prereka, da je upad števila podanih namer za vložitev prošenj za mednarodno zaščito posledica spremenjene obravnave tujcev s strani policije. Nadalje tožena stranka pravi, da ne drži trditev tožnika, da bi tožena stranka sistematično onemogočala tujcem dostop do postopka mednarodne zaščite. Da je temu tako, pričajo tudi statistični podatki za »sporno« obdobje, tj. od 1. 6. 2018 do 31. 8. 2019. V tem obdobju je policija obravnavala skoraj 16.500 ilegalnih prehodov, od tega je več kot 5.500 tujcev podalo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito in so bili predani pristojnemu organu, ki vodi in odloča v postopku mednarodne zaščite. Ker so v številki 16.500 zajeti tudi tujci, ki so bili v tem obdobju prijete dvakrat ali večkrat, je razmerje med prijeti tujci in tujci, ki so podali namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, še manjše. Natančne statistične podatke za obdobje od januarja 2018 do avgusta 2019 tožena stranka navaja na strani 11 odgovora na tožbo. V maju 2019 je bilo prošenj za mednarodno zaščito največ, to je 404, a je v juniju, podobno kot leta 2018, število padlo. Statistični podatki po mnenju tožene stranke kažejo na neresničnost tožnikovih navedb, da se v Sloveniji omejuje dostop do postopka mednarodne zaščite. V tistem času je namreč policija pričela z odvzemom prstnih odtisov vsem tujcem, ki so nedovoljeno prestopili državno mejo, z namenom preverjanja po sistemu Eurodac. Preverjanje oziroma vnosi prstnih odtisov v sistem Eurodac pri tujcih niso najbolj zaželeni, saj so z vnosom v sistem Eurodac nato podvrženi morebitni vrnitvi v državo članico, ki je pristojna za reševanje tujčeve zahteve v skladu z Dublinsko uredbo. Število podanih namer za vložitev prošnje za mednarodno zaščito v obdobju od 1. 6. 2018 do 31. 8. 2019, ki jih je več kot 5.500, med tem ko je število dejansko vloženih prošenj 4.300, kaže, da vsi tujci, ki izrazijo namero za vložitev prošnje za mednarodno zaščito, te prošnje tudi ne vložijo.

66. Zahtev tožnika za plačilo odškodnine tožena stranka zavrača kot neutemeljen. Navedbe o protipravnem ravnanju tožene stranke so povsem neutemeljene in nedokazane. Tožena stranka prereka tožnikovo trditev, da ni imel možnosti dostopa do odvetnika in pojasnjuje, da ima vsakdo v policijskih postopkih možnost dostopa do odvetnika, sploh pa v primeru odvzema prostosti. Tako je bil tožnik seznanjen s pravico do takojšnje pravne pomoči zagovornika, ki pa je ni izkoristil. Da je bil tožnik seznanjen s pravico do odvetnika, je razvidno tudi iz sklepa o pridržanju z dne 15. 8. 2019, ki ga je tožnik tudi podpisal. V zvezi z odškodninskim zahtevkom se tožena stranka sklicuje na argumente glede neutemeljenosti tožnikovega zahtevka v zvezi s členom 3. EKČP in 4. členom Protokola št. 4 k EKČP in sicer, da je Hrvaška članica EU in v celoti zavezana k spoštovanju prava EU, da so navedbe o kršitvah 4. člena Protokola št. 4 k EKČP pavšalne in po sodni praksi ESČP ne zadoščajo standardu presoje iz tega člena. Kar pa zadeva razmere v BiH, pa tožena stranka pravi, da je BiH varna država in da je tožnik tam že bival 1 leto preden je prišel v Slovenijo. Dodaja, da zaskrbljenost, negotovost za prihodnost, ne šteje za strah, ki bi upravičeval odškodnino. Prestane duševne bolečine, strah in kršitev osebnostnih pravic morajo biti po intenziteti in trajanju takšne, da se lahko štejejo za pravno priznana škoda. Tožnik tudi ni predložil nobenih dokazov, prek katerih bi se ugotavljala dejstva (drugi odstavek 30. člena ZUS-1). Zaslišanju

tožnika kot dokazu pa nasprotuje, ker glede na nekonsistentnosti in neresničnost njegovih navedb in izjav sodišče ne more odločitve opreti izključno na tožnikovo izjavo. Tožnik duševnih bolečin, strahu in kršitve osebnostnih pravic ni izkazal oziroma je tožena stranka s podajo odgovora na tožbo, njegove navedbe zanikala. Tožnikova zahteva za odškodnino za nepremoženjsko škodo je zato neutemeljena, saj morajo biti prestane duševne bolečine, strah in kršitve osebnostnih pravic po svoji intenziteti in trajanju takšne, da lahko štejejo za pravno priznano škodo, kar pa v tem primeru niso bile.

67. Če se s tožbo uveljavlja tudi adhezijski zahtevek, mora tožba poleg dejstev, na katera tožnik opira zahtevek, vsebovati tudi dokaze, s katerimi se ta dejstva ugotavljajo (drugi odstavek 30. člen ZUS-1). Tožnik za nastalo škodo ni predložil nobenih dokazil. Izvajanju dokazov z zaslišanjem tožnika tožena stranka odločno nasprotuje, saj meni, da glede na ugotovljeno nekonsistentnost tožnikovih navedb, ki kažejo na neresničnost njegovih izjav, sodišče svoje odločitve ne more opreti izključno na tožnikovo izjavo.

68. Naslovnemu sodišču predlaga, da preveri, ali je bila tožba vložena pravočasno in ali ima pooblaščenec tožnika veljavno in ustrezno pooblastilo za zastopanje v konkretnem primeru. Če pooblastilo ni izkazano, predlaga sodišču zavrženje tožbe. Poleg priložene spisovne dokumentacije Policijske postaje Črnomelj in Policijske postaje Ilirska Bistrica predlaga izvedbo dokaza z zaslišanjem prič policistov B.B. in C.C.

Prva pripravljalna vloga tožnika z dne 14. 10. 2019:

69. V prvi pripravljalni vlogi z dne 14. 10. 2019 tožeča stranka uveljavlja, da naj sodišče toženi stranki naloži plačilo stroškov zastopanja tožnika v tem postopku. Tožnik je lahko v tožbi zgolj opisal ravnanje slovenskih policistov, tako kot se ga spominja, saj ni od njih prejel niti nobenega dokumenta, ki bi kakorkoli izkazoval, da je sploh bil kdaj v Sloveniji.

70. V nadaljevanju ponavlja vsebino iz tožbe in dodaja, da ne drži, da bi bil tožnik seznanjen s pravico do takojšnje pravne pomoči zagovornika z razlogi za pridržanje, da se na njegovo zahtevo o pridržanju obvesti njegove najbližje, kot tudi diplomatsko-konzularno predstavništvo njegove države, da ima v času pridržanja možnost pritožbe in da ima na izdan plačilni nalog možnost vložitve zahteve za sodno varstvo. Tožnik o navedenih pravicah ni bil obveščen tekom postopka, kjer je bil v popolni oblasti tujih varnostnih organov, na ozemlju tuje države, kjer so varnostni organi med seboj občevali v jeziku, ki ga ni razumel, ob zavedanju, da ni vedel, kje se nahaja in pod popolno oblastjo navedenih organov, ni vedel, kaj se z njim dogaja, kam gre, kako se bo postopek zanj razpletel. Nasprotno kot navaja tožena stranka, tožnik od slovenskih policistov tudi ni prejel nobenih dokumentov (niso mu bili vročeni). Tekom postopka je moral sicer večkrat podpisati različne dokumente, vendar pa mu policisti niso natančno pojasnili, kaj podpisuje (dokumenti so bili v slovenskem jeziku) niti ni v danih okoliščinah imel občutka, da lahko zavrne podpis katerega izmed dokumentov. Policist je občasno prinesel določen dokument, mu pokazal, kje naj podpiše in je dokument nato odnesel. V takšnih primerih se dokazno breme obrne in so organi oblasti tisti, ki morajo dokazati, da so postopek izvedli zakonito in s spoštovanjem človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

71. Iz sklepa o pridržanju, št. 2253-2381201911 (31693-22) izhaja, da naj bi bil ta tožniku vročen dne 15. 8. 2019 ob 17.28 uri, medtem ko iz Uradnega zaznamka o izvajanju opravil med pridržanjem izhaja, da je bil v tem času tožnik v prostoru za pridržanje. Iz dokumentacije izhaja, da naj bi policisti tožniku dokumenta, za katera tožena stranka trdi, da naj bi imel tožnik zoper njiju možnost pritožbe, vročili več ur po opravljenem razgovoru in medtem, ko se je nahajal v ležečem položaju pod video nadzorom. Iz

uradnega zaznamka prav tako izhaja, da naj bi bilo dne 15. 8. 2019 ob 13.15 uri tožniku vročeno obvestilo o pravicah osebe, ki ji je odvzeta prostost, kar ne drži. Takšno obvestilo tožniku nikoli ni bilo vročeno niti se kopija obvestila ali kakšno potrdilo o vročitvi ne nahajata v spisu. Tožniku torej navedeni dokumenti niso bili vročeni; niso mu bile pojasnjene pravice do pravnega sredstva, kar sicer navaja tožena stranka.

72. Tožena stranka nikjer ne navede, kdaj naj bi mu bilo pojasnjeno, da lahko pravice uveljavlja, kdo naj bi mu to pojasnil. Iz sklepa o pridržanju, št. 2253-238/201911 (3J693-22) niti ne izhaja, da naj bi bil tožnik kadarkoli obveščen o pravici do pritožbe zoper navedeni sklep. Sicer pa tožnik zatrjuje, da tudi če bi mu bili pravici do pravnega sredstva pojasnjeni, ti dve pravni sredstvi nista pravni sredstvi zoper izročitev hrvaškimi varnostnim organom. Pritožba zoper sklep o pridržanju ni pravno sredstvo, s katerim bi se tožnik lahko učinkovito zoperstavil odločitvi pristojnih organov o izročitvi na Hrvaško, saj ni naperjeno zoper izročitev in izročitve tudi ne bi zadržalo. Pridržanje, zoper katerega bi se tožnik v teoriji lahko pritožil, je odrejeno na drugi pravni podlagi in je zgolj neke vrste predhodno dejanje pred samim aktom izročitve, katerega pravni temelj je tudi po navedbah tožene stranke Sporazum/2006 med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito. Pridržanje je bilo torej odrejeno na podlagi 4. točke prvega odstavka 64. člena ZNPPol, izročitev pa na podlagi omenjenega Sporazuma/2006, dejanje pridržanja in dejanje izročitve sta torej dva akta, izvršena na različnih pravnih podlagah, pravnega sredstva zoper eno zato ni mogoče šteti kot pravno sredstvo zoper drugo odločitev.

73. Sicer pa je to pravno sredstvo zgolj teoretično. Tožniku pravica do pritožbe zoper sklep o pridržanju ni bila pojasnjena niti to ne izhaja iz predložene dokumentacije. Tožnik sklepa o pridržanju ni prejel v angleščini in težko si je predstavljati, kako naj oseba vloži pravno sredstvo zoper dokument, katerega že samega jezika ne razume. Prav tako naj bi bil po navedbah tožene stranke sklep o pridržanju tožniku vročen ob 17.28 uri (čeprav mu ni bil), medtem ko je ležal, ob 19.20 uri pa je bil (kot izhaja iz uradnega zaznamka) odpeljan na PP Metlika, kjer je bil nameščen v kontejner za samo policijsko postajo in kjer je večino časa spal. Težko si je zamisliti, kako naj bi neprespana in izčrpana oseba, po tednu dni hoje skozi gozdove, ki ne ve, da ima pravico do pritožbe in, ki ne razume dokumentov, ki jih je podpisala, ki se prav tako ne zaveda, da bo zjutraj izročena hrvaškimi policistom, v 16 in pol urah (od katerih je približno 9 ur spala, vmes jedla, z njo je bil opravljen varnostni pregled in bila je prepeljana dvakrat med PP Črnomelj in PP Metlika) učinkovito koristila pravno sredstvo, ki ga je mogoče vložiti zgolj tekom pridržanja.

74. Podobno tudi plačilni nalog ni pravno sredstvo, ki bi bilo naperjeno zoper izročitev Hrvaški. Prav tako pa podobno kot za pritožbo zoper sklep o pridržanju, tudi za zahtevo za sodno varstvo zoper plačilni nalog velja, da je bilo to pravno sredstvo v obravnavanem postopku zgolj teoretično. Tožnik za pravno sredstvo ni vedel, plačilnega naloga ni prejel, niti ga ni prejel v angleškem jeziku; niti iz dokumentacije niti iz odgovora na tožbo sicer tudi ne izhaja ura zatrjevane vročitve, prav tako pa si je težko predstavljati, da bi oseba v zgoraj opisanih okoliščinah lahko učinkovito vložila zahtevo za sodno varstvo po ZP-1.

75. Izpostaviti gre, da se država podpisnica Konvencije in Protokola o statusu beguncev in EKČP ne more s podpisom bilateralnega sporazuma enostransko odvezati obveznosti, ki jih je sprejela po navedenih konvencijah, prav tako pa tudi sam Sporazum/2006 v drugem odstavku 17. člena določa, da določbe tega sporazuma ne vplivajo na uporabo določb Konvencije o statusu beguncev in EKČP.

76. Tožena stranka na očitke zoper delo slovenske policije izpostavlja, da je bila slovenska policija večkrat nadzirana s strani zunanjih institucij in nevladnih organizacij. Navedbe tožene stranke ne drži oziroma so zavajajoče, saj se ne nanašajo na primere obravnave oseb, ki jih policija ujame pri prehodu meje in jih

želi po skrajšanem postopku vrniti na Hrvaško. Tožena stranka navaja poročila UNHCR, ki pa jih ne opredeli bolj podrobno, zato se tožeča stranka do njih ne more opredeliti.

77. Tožena stranka nadalje omenja pogodbo, sklenjeno s Slovensko Karitas, ki naj bi spremljala postopke vračanja tujcev. Toda Slovenska Karitas spremlja zgolj postopke s tujci, ki nelegalno bivajo na ozemlju Republike Slovenije, in so preko odločbe sodišča ali policijske uprave dobili odločbo o vrnitvi in ki so v času nastanitve v Centru za tujce zavrnilo možnost prostovoljne vrnitve. Po navedbah vodje projekta pri Slovenski Karitas, D.D., deportacij, ki se izvajajo po dublinskem postopku, Slovenska Karitas ne pokriva, saj v pogodbi niso predvidene. Prav tako njihov monitoring ne obsega postopkov na meji, v času prehoda meje ali med azilnim postopkom. Slovenska Karitas torej ne izvaja za ta postopek relevantnega monitoringa.

78. PIC na svoji spletni strani ugotavlja, da nobena nevladna organizacija v Sloveniji nima dostopa do postopkov in oseb, ki jih Slovenija vrača na Hrvaško po t. i. sporazumih o vračanju. Nobena nevladna organizacija v Sloveniji ne spremlja postopkov hitrega vračanja tujcev na meji.

79. Glede Mednarodne organizacije za migracije (IOM) pa že tožena stranka sama ugotavlja, da imajo sklenjen sporazum o prostovoljnem vračanju, kar je v konkretni zadevi nerelevantno. Kot dokaz za zgoraj navedene navedbe se tožnik sklicuje na odgovor Slovenske Karitas na novinarsko vprašanje z dne 3. 6. 2019 glede na izjavo PIC z naslovom "Nobena nevladna organizacija v Sloveniji ne spremlja postopkov hitrega vračanja tujcev na meji" z dne 20. 6. 2018; odziv na Končno poročilo Varuha človekovih pravic RS glede obravnave migrantov na policijskih postajah Črnomelj in Metlika z dne 15. 2. 2019.

80. Glede poročila Varuha človekovih pravic RS tožeča stranka izpostavlja, da je ta v Končnem poročilu navedel posamezne dvome, ali so osebe, ki so ilegalno vstopile v Slovenijo, imele možnost dostopa do mednarodne zaščite. Dvomi so navedeni tudi v primeru izvajanja Sporazuma/2006 v povezavi z dostopom do mednarodne zaščite. Na koncu poročilo poziva MNZ in policijo, da sprejmeta potrebne ukrepe za spoštovanje človekovih pravic oziroma pravice dostopa do mednarodne zaščite, zagotovita ustrezno dokumentiranje okoliščin oseb, ki so nedovoljeno vstopile v Slovenijo, ter zagotovita, da izvajanje sporazumov o vračanju ne bo spodbujalo k sprejemanju spornih odločitev.

81. Na policijski postaji Črnomelj je bilo maja 2018 izraženih 371 namer za prošnjo za mednarodno zaščito, nato pa je v mesecu juniju 2018 število izraženih namer padlo na zgolj 13. Takšnega padca v deležu izraženih namer ni mogoče pojasniti drugače kot s spremembo vodenja postopkov na policijski postaji. Iz statistike je razvidno, da je delež vrnitev glede na število nezakonitih prehodov narasel od 39,1 odstotka leta 2017 do septembra 2019 na 67,5 odstotka, kar pomeni, da je slovenska policija na Hrvaško v letu 2019 vrnila več kot dve tretjini oseb, ki jih je obravnavala na policijskih postajah, saj po njihovih navedbah niso zaprosile za azil.

82. Tožnik pravi, da tožena stranka navaja, da so postopki s tožnikom potekali v angleškem jeziku, policisti naj bi z njim občevali v angleščini. Takšen način izvedbe postopka že sam po sebi predstavlja kršitev. Postopki morajo namreč potekati v slovenskem jeziku. Vse, kar se v postopku izreče, pa mora biti subjektu postopka prevedeno v jezik, ki ga razume. Iz predložene dokumentacije ni mogoče razbrati, kateri izmed policistov naj bi vodil postopek v slovenščini, kateri pa naj bi tožniku prevajal.

83. Tožena stranka v svoji vlogi ugotavlja, da je bil tožnik v Sloveniji že v aprilu 2019, natančneje dne 12. 4. 2019. To drži, tožnik je aprila 2019 prvič poskušal v Sloveniji podati namero za vložitev prošnje za

mednarodno zaščito, vendar ga je slovenska policija (po obravnavi na podoben način, kot v konkretni zadevi) izročila Republiki Hrvaški, ki ga je (prav tako kot v avgustu 2019) nezakonito, preko zelene meje, vrnila v BiH.

84. Glede zapisnika o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019 (PP Ilirska Bistrica) tožnik pojasnjuje, da je v aprilu 2019, skupaj s skupino oseb pripešačil, na območje Republike Slovenije v bližini naselja Gomance in se v kraju Zabiče ločil od skupine, ki je svojo pot nadaljevala proti Italiji, ravno z namenom, da bi v Republiki Sloveniji zaprosil za mednarodno zaščito. S tem namenom je iskal najbližjo policijsko postajo, kjer bi izrazil namero za podajo mednarodne zaščite. Poklical je številko policije za nujne primere, vendar pa tam ni dobil potrebnih informacij niti pomoči, kljub temu, da je jasno povedal "pomoč" ("help"). Ker je bila ura približno 1.00, v bližini tudi ni bilo lokalnih prebivalcev, na katere bi se lahko obrnil po pomoč. Tako je tožnik noč preživel na križišču v kraju Zabiče, kjer je čakal na jutro, da bi s pomočjo lokalnega prebivalstva našel pomoč. Zjutraj ob 5.30 uri ga je prišla slovenska policija in ga odpeljala na PP Ilirska Bistrica. Iz navedenega zapisnika ne izhaja, da je tožnik po prihodu v Republiko Slovenijo, dne 12. 4. 2019 ponoči poklical na 113 in želel pomoč ter informacije o najbližji policijski postaji, tožnikovo izjavo pa potrjuje tudi tožbi priloženi posnetek klica tožnika na 113 z dne 12. 4. 2019.

85. Kar zadeva izpolnjevanje dveh zapisnikov iz postopka v aprilu 2019, so bili ti zapisniki izpolnjeni na računalnik - vsebino zapisnika je torej vnesel policist in ne tožnik, zapisnik pa je sestavljen v slovenskem jeziku, tako da je bil tožnik ob podpisu zapisnika popolnoma odvisen od prevoda, ki so mu ga podali policisti.

86. Iz zapisnika tudi ne izhaja, da bi policisti kadarkoli tožnika povprašali o čemerkoli, povezanem s pravico do mednarodne zaščite, kljub temu da je tožnik poklical na 113 in jasno izrazil, da potrebuje pomoč. Policija pa mora osebo, za katero obstajajo indici, da je preganjana oziroma da potrebuje pomoč, poučiti o obstoju pravice do mednarodne zaščite.

87. Nadalje tožnik pravi, da ne drži, da je v postopku izjavil, da se je odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje. Postopek na PP Ilirska Bistrica v aprilu 2019 (ob njegovem prvem prihodu v Slovenijo) je namreč izgledal tako, da je tožnik sedel za mizo, na drugi strani pa je sedela policistka, ki ga je spraševala razne podatke o njem. Poleg njega je sedela še ena oseba, ki je tožnik ni poznal, vendar se mu je zdelo, da gre tudi pri njej za posameznika, ki je v podobnem položaju kot on sam. Policistka je (v angleščini) spraševala malo enega, malo drugega in vpisovala stvari na računalnik. Ko je vprašala po ciljni državi, je tožnik povedal, da je njegova ciljna država Slovenija, kjer želi zaprositi za azil. Pristopil je drug policist, ki ga je tožnik prepoznaval kot nadrejenega policistki, ki je tipkala na računalnik. Posegel je vmes, tako da je v angleščini vprašal tožnika, katere jezike govorijo v Kamerunu, tožnik pa je povedal, da angleško in francosko. Nadrejeni policist je tako policistki, ki je zapisovala, po tožnikovem razumevanju rekel, naj kot ciljno državo zapiše Francijo. Nadrejeni policist je to izrekel v slovenščini, vendar France (v angleškem jeziku) in Francija (v slovenskem jeziku) zvenita podobno in besede ni težko prepoznati. Pri tem gre za načrtno zavajanje, saj je tožnik mednarodno zaščito v Sloveniji iskal prav zaradi pripadnosti anglofonski separatistični skupini in zaradi boja proti frankofonski post-kolonialni oblasti v Kamerunu. Tožnik se je v Kamerunu boril, da bi lahko občeval v svojem jeziku - angleščini in je popolnoma nelogično, da bi zavetje pred preganjanjem iskal v Franciji.

88. Prav tako ni jasno, zakaj je na zapisniku napisano, da je kršitelj podal navedeno izjavo dne 14. 4. 2019 ob 10.33 uri na PP Ilirska Bistrica, iz uradnega zaznamka o izvajanju opravil med pridržanjem (na listu 3) pa izhaja, da je bil tožnik ob 10.30 uri v pridržanju pod fizičnim nadzorom, kjer ugotavljajo, da sedi.

Razgovor s tožnikom pa naj bi bil opravljen ob 8.00 uri. Glede na vse navedeno zapisnika o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019 ni mogoče šteti za verodostojen dokaz.

89. V zapisniku o izjavi kršitelja z dne 16. 8. 2019 je zapisano: "Matično državo sta zapustila zaradi želje po zaposlitvi in boljšem življenju. Želita si v Francijo." Iz navedenega jasno izhaja, da tožnik in iraški Kurd nista bila obravnavana individualno, kot to trdi tožena stranka. To, da se izpolni en zapisnik za enega in drug za drugega, ne pomeni individualne obravnave. Seveda pa ni čudno, da nista bila obravnavana individualno, saj iraški Kurd ni razumel angleško niti katerega drugega jezika, v katerem bi se lahko z njim sporazumevali. Zanj je "prevajal" tožnik, tako da mu je kazal s prsti in rokami, iraški Kurd pa je večino časa zgolj prikimal, ni pa razumel, kaj se v postopku dogaja.

90. Tožena stranka nadalje navaja, da naj ne bi držala tožnikova navedba, da je v Veliko Kladušo prišel bo begunski poti. Očitno tožeča in tožena stranka drugače razumeta besedno zvezo "begunska pot". Za tožečo stranko je "begunska pot" potovanje osebe, ki je na begu pred preganjanjem (begunci za takšno potovanje uporabljajo različna prevozna sredstva, kar se pač pojavi kot možnost za beg na varno). Na neverodostojnost tožnikovih navedb naj bi po mnenju tožene stranke kazal podatek, da je tožnik v postopku s policijo navedel, da nima osebne dokumenta, tožbi pa je priložil kopijo potnega lista. Tožnik v postopkih s policijo pri sebi ni imel osebnih dokumentov, kar je tudi povedal policistom. Na svojem telefonu pa ima kopijo potnega lista in kopijo rojstnega lista, česar policistom ob prijemu ni mogel pokazati, ker je njegov telefon imel prazno baterijo. Tožnik je policistom sicer povedal, da lahko preko računalnika ali telefona dostopa do skeniranih dokumentov, česar pa na policijski postaji od njega niso zahtevali.

91. Glede rojstnega lista tožnik pojasnjuje, da je rojstno potrdilo v njegovi odsotnosti prejela njegova družina. Rojstni list je bil izdan zaradi podane prošnje za potni list, ki jo je tožnik podal, ko se je želel prijaviti na sprejemne izpite na fakulteti še preden so se začeli nemiri, zaradi katerih je bil primoran pobegniti. Tožnik predvideva, da so oblasti izdale rojstni list v upanju, da se bo osebno zglasil ponj in ga bodo lahko aretirali. V posesti ima samo fotografijo, ki jo je poslala družina.

92. Tožena stranka nadalje zatrjuje, da naj bi bile tožnikove navedbe o odzivu policistov na njegovo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, različne. To drži, tako kot so bili ob različnih trenutkih tekom postopka različni odzivi različnih policistov. Tožnik je bil prijet po več dneh hoje po gozdovih, neprespan, lačen in utrujen. Policisti so ga vozili iz kraja na kraj, tekom celotnega postopka ga je obravnavalo več policistov, kot opisano v tožbi je eden izmed njih od njega zahteval, da ob Kolpi iztegne prst proti nasprotnemu bregu in ga fotografiral. Tožnik se je zavedal, da policist ponareja dokaz, kje naj bi prečkal mejo, saj mu je jasno povedal, da to ni mesto, kjer sta skupaj z iraškim Kurdom prečkala mejo. Tožnik je različnim policistom večkrat povedal, da želi zaprositi za mednarodno zaščito, od njih pa je prejemal mešane odzive, od tega, da bodo to urejali kasneje, do tega da je za to pristojen nek drug policist, do hladne zavrnitve ipd. Tožnik je bil tekom postopka zmeden in ni vedel, kaj se z njim dogaja. Ni mu bilo pojasnjeno, v kakšnem postopku je, kaj se bo z njim zgodilo, kam ga peljejo, bil je pod popolnim nadzorom slovenskih varnostnih organov, v tuji državi, kjer ne razume jezika, bil je prestrašen in zmeden. Tožnik je bil tekom obeh postopkov s slovensko policijo, tako aprila 2019 kot avgusta 2019 obravnavan ponižujoče, kot nek "ilegalec", medtem ko je poskušal zgolj uveljavljati svoje pravice, ki mu pripadajo, tako na podlagi mednarodnega prava, kot tudi na podlagi slovenske nacionalne zakonodaje.

93. Tožeča stranka še dodaja, da so lahko morebitne razlike, ki jih je zaznali v poročilu, ki ga je tožnik podal o svoji poti v Evropo, o izkušnjah na svoji begunski poti in o poskusih, da bi v Sloveniji zaprosil za

azil, povezane z izrazito stresnimi situacijami, ki jim je bila tožeča stranka izpostavljena, travmatičnimi izkušnjami (odvzem prostosti, odvzem telefona, prisostvovanje pri pretepu) z bosanskimi, hrvaškimi ter slovenskimi organi pregona, neprespanostjo in utrujenostjo po večdnevni hoji skozi gozd ter neustreznimi bivalnimi razmerami. K morebitnim neskladnostim v informacijah je doprinesel tudi intervju v slabih pogojih, z različnimi spraševalci in ob različnih priložnostih. Številne raziskave kažejo, da so določene neskladnosti v intervjujih beguncev, migrantov in prosilcev za azil povezane s post-travmatskim stresnim sindromom in depresivnimi motnjami. Tako avtorji Herlihy, Scragg in Turner (2002) pišejo o diskrepancah v avtobiografskih spominih v situacijah ponavljajočih se intervjujev. Na vzorcu 39 beguncev so ugotovili, da pri osebah z visoko stopnjo post-travmatskega stresa število razlik v podanih informacijah narašča z dolžino obdobja, ki je minilo med dvema različnima intervjujema. Pri vseh raziskovanih osebah pa so zasledili določeno stopnjo neskladnosti v zaporednih intervjujih, četudi oseba ni bila izpostavljena izrazito stresnim dogodkom. Avtorji Herlihy, Scragg in Turner zaključujejo, da se na nekonsistentnosti ni mogoče zanesti kot na dokaze o pomanjkanju kredibilnosti (str. 324 - 325, prav tam). Podobne ugotovitve predstavljajo avtorji Graham in drugi (2014), ki so raziskavo opravili z 38 prosilci za azil in osebami s statusom begunca: pokazali so, da so sodelujoči prosilci za azil in begunci, ki so bili izpostavljeni travmatičnim dogodkom in so trpeli za post-travmatskim sindromom in depresivno motnjo, izkazovali slabši spomin, predvsem pri priklicu podrobnosti.

94. Tožnik pravi, da na str. 7 odgovora tožena stranka navaja, da je tožnik v postopku navajal, da ima zaradi slabega ekonomskega položaja v matični državi namen oditi v Francijo. Ta navedba tožene stranke ni zgolj neresnična, ampak obenem niti ne izhaja iz nobenega izmed zapisnikov, izjave tožnika, nikjer ni zapisano niti besede o "slabem ekonomskem položaju v matični državi".

95. Tožnik dodaja, da ko je prišel na ozemlje Slovenije (aprila 2019), je bil pod vtisom, da je Slovenija pravna in urejena država, kjer bo lahko skladno s predpisi zaprosil za mednarodno zaščito. Zato je poklical na policijo in želel poiskati pomoč. Pomoči ni dobil; prav nasprotno, slovenska policija mu je odrekla možnost za podajo prošnje za mednarodno zaščito in ga nezakonito vrnila na Hrvaško, od koder so ga hrvaški policisti vrnili dalje v BiH. Ko je tožnik drugič poskusil, se je naučil iz svoje prve izkušnje in se ob prihodu na ozemlje Slovenije ni več obračal ne na policijo, ne na lokalno prebivalstvo. Poskušal je neopaženo priti direktno v azilni dom v Ljubljani, kjer bi lahko podal namero za vložitev prošnje za azil in tako pričel s postopkom za pridobitev mednarodne zaščite.

96. Glede navedb tožene stranke o prvi varni državi tožnik zgolj opozarja, da niti Konvencija niti Protokol o statusu beguncev ne predvidevata, da bi moral preganjani za mednarodno zaščito zaprositi v določeni državi, ampak lahko za mednarodno zaščito zaprosi v katerikoli državi podpisnici. Poleg tega pa slovenska policija nima pristojnosti odločati, v kateri državi bi moral tožnik iskati mednarodno zaščito; če pa bi dejansko presojala, ali je vrnitev tožnika na Hrvaško skladna s 3. členom EKČP, bi nedvomno prišla do ugotovitve, da zaradi brutalnega nasilja, ki ga hrvaška izvaja nad migranti, ta za tožnika predstavlja resno nevarnost za mučenje ali nečloveško ravnanje.

97. Za BiH sam predstavnik OZN ugotavlja, da je med 40.000 prihodi migrantov med januarjem 2018 in avgustom 2019, 93 % izrazilo namero poiskati azil v BiH. Le 5,4 % tistih, ki so izrazili namero, je lahko zaradi številnih zakonskih ovir in ovir v praksi uradno vložilo prošnjo za azil pri Sektorju za azil. Uveljavljanje mednarodne zaščite je v BiH torej praktično nemogoče.

98. Tožnik še dodaja, da je zgodbo obeh srečanj s slovensko policijo povedal tudi novinarki časopisa Večer, E.E., ki jo je objavila v članku z naslovom "Balkanska mejna krajina: Vsi smo ljudje. Samo mi

smo vse slabši pri tem." Njegova zgodba je zapisana v uvodu, iz strahu pred preganjanjem se je v članku predstavil kot Happy Desmond, kakor se tudi predstavlja v BiH. Tožnik predlaga zaslišanje D.D., ki bo lahko potrdila navedbe, ki ji jih je tožnik podal dne 18. 8. 2019 v Veliki Kladuši, ko ga je izpraševala o poteku postopkov s slovensko policijo aprila 2019 in avgusta 2019. Kot dokaz predlaga tudi posnetek tožnikovega klica na 113 z dne 12. 4. 2019 (na CD).

99. Slovenska policija je tožnika in iraškega Kurda 16. 8. 2019 dopoldne odpeljala nekam, kjer je že čakal avtobus, ki je izgledal kot običajni "civilni" avtobusni prevoz. Tožnik je mislil, da ga peljejo v azilni dom. Tožnik in iraški Kurd sta se morala vzpeti na avtobus, kjer je bilo že več migrantov različnih narodnosti. Potem jih je avtobus (skupaj s policisti) odpeljal do meje, kjer so jih enega po enega klicali po imenu dol z avtobusa, imena so brali iz nekega zapisnika (verjetno iz zapisnika o izročitvi in sprejemu oseb) ter jih predali hrvaškimi organom. Hrvaški policisti so tožnika skupaj z drugimi migranti izgnali preko zelene meje dalje v BiH, ukazali so jim naj mejo prečkajo - naj hodijo v določeno smer približno 20 km od Velike Kladuše, kamor so potem morali pripešačiti, da bi si poiskali zavetje in hrano.

100. Slovenski policisti bi morali vedeti, da lahko to za tožnika predstavlja resno nevarnost za mučenje ali nečloveško ravnanje že na podlagi ekstenzivnega medijskega poročanja in na podlagi poročil nevladnih organizacij o znašanju nad migranti in o nezakonitih izgonih v BiH.

101. Za tožnika BiH ne more veljati kot varna država, saj tam navkljub azilni zakonodaji praktično ni mogoče zaprositi za mednarodno zaščito, kot izkazuje že zgoraj citirano poročilo posebnega poročevalca OZN za spoštovanje človekovih pravic migrantov Felipa Gonzaleza Moralesa po obisku v BiH. Da razmere za begunce v BiH niso varne, pričajo tudi zabeležene smrtne žrtve ljudi na poti, teh je bilo v lanskem letu glede na podatke entitetnih ministrstev 12. Več smrtnih žrtev zaradi nesreč, neurejenih in nezadostnih nastanitvenih kapacitet in konfliktnih razmer je bilo zabeleženih tudi v letošnjem letu.

102. Zadostne zaščite tožniku ne predstavlja nastanitev v migrantskem kampu Miral v Veliki Kladuši. V omenjenem centru je namreč zaradi konfliktov že prišlo do množičnih pretepov. Za begunce v BiH tudi niso zagotovljene zadostne nastanitvene kapacitete, tožnik je moral namreč pretekle zimo preživeti v nedokončani in nenaseljeni zgradbi v Sarajevu, kjer je začasno živel več ljudi na poti. Stavba ni bila opremljena in ogrevana. Tožnik prav tako izpostavlja, da je dnevno v Veliki Kladuši soočen s segregacijo, saj lokalne trgovine in restavracije onemogočajo dostop do storitev beguncem, ki so nastanjeni v kraju, prav tako mu je otežen dostop do storitev javnega prevoza. Bosanska policija ne zagotavlja uresničevanja pravic tujcev, ampak lokalnemu prebivalstvu pomaga pri segregaciji. Tožnik meni, da je zaradi diskriminacije in rasizma njegova varnost v BiH ogrožena. Po izpodbijanem aktu z dne 16. 8. 2019 (izročitvi na Hrvaško) in nato izgonu v BiH je zaradi izčrpanosti in nezadostne oskrbe tožnik zbolel za pljučnico in bil prisiljen posledično iskati pomoč v bolnišnici v Bihaču dne 21. 8. 2019. Kot dokaz je predložil odpustno pismo za tožnika z dne 21. 8. 2019 ter članek: Mladen Lakič, Bosnia Records 12 Migrant Deaths in 2018, Balkan Insight, (objavljeno dne 7. 3. 2019).

103. Ne drži navedba tožene stranke, da se tožnik ni izjavil o okoliščinah prebega iz Kameruna, njegove izjave policisti niso ne zapisali ne upoštevali. Nikjer iz zapisnika ne izhaja, da bi se policisti kakorkoli ukvarjali s pravico do mednarodne zaščite, kljub temu da morajo osebo sami obvestiti o tej pravici, čim obstajajo indici, da je oseba preganjana oziroma potrebuje pomoč. V vsakem primeru pa policija ni pristojni organ za odločanje, ali bi morala biti tožniku priznana mednarodna zaščita.

104. Sicer je tožnik policistom povedal, da v Kamerunu zanj ni varno, da je bil tam študent in aktivist, ki

je spodbujal druge študente, naj na ulicah zahtevajo pravico do izražanja v svojem jeziku in do izražanja svoje kulture. Protesti so se sprevrgli v nasilno obračunavanje s protestniki in v državljansko vojno, kamerunske oblasti pa iščejo politične aktiviste (separatiste), da jih nezakonito zaprejo za celo življenje. To bi grozilo tudi njemu, če bi ostal v Kamerunu ali če bi se tja vrnil. Tožnik izhaja iz območja Manfi, kjer je bila njegova vas požgana, zaradi česar je tudi zbežal najprej znotraj Kameruna, potem pa v Nigerijo.

105. Tožena stranka predlaga zaslišanje prič policistov B.B. in C.C., za katera pa ne navede, kaj bo s tem dokazom dokazovala. Dokazni predlog tožene stranke tako ni ustrezen. V primerih, ko je posameznik podvržen pridržanju in se torej nahaja pod popolnim nadzorom organov oblasti, se znajde v neprimerljivo ranljivejšem položaju in je zato edina možnost, ki jo ima za dokazovanje kršitev pravic, ki so se mu zgodile tekom pridržanja, njegova izjava. Na drugi strani pa je država s svojim celotnim represivnim aparatom. V takšnih primerih se dokazno breme obrne in so organi oblasti tisti, ki morajo dokazati, da so postopek izvedli zakonito in s spoštovanjem človekovih pravic in temeljnih svoboščin. V konkretnem primeru vsa pojasnila tožnika v tožbi in zadevni vlogi, ugotovljene napake tekom postopka, skopost dokumentacije in razlik v sami dokumentaciji, skupaj z v tožbi opisanimi ugotovitvami nevladnih organizacij, statističnimi podatki ter nenazadnje okoliščinami obravnave tožnika kažejo na neverodostojnost predložene dokumentacije tožene stranke. Tožena stranka tako ni uspela dokazati, da je izpodbijani akt in postopek, ki je pripeljal do njega, izvedla zakonito, zaradi česar tožnik sodišču predlaga, da sledi navedbam tožnika in tožbi ugodi ter toženi stranki naloži plačilo stroškov postopka.

Odgovor tožene stranke na prvo pripravljalno vlogo tožnika:

106. V odgovoru z dne 23. 10. 2019 na prvo pripravljalno vlogo tožena stranka pravi, da k že ugotovljenim nekonsistentnostim v odgovoru na tožbo dodaja, da je tožnik v postopku pri Policijski postaji Črnomelj na zapisnik o izjavi kršitelja dne 15. 8. 2019 izjavil, da je s svojim potnim listom prišel v Nigerijo, od koder je nato z letalom odšel v Črno goro. Iz uradnega zaznamka, narejenega na Policijski postaji Ilirska Bistrica dne 12. 4. 2019, pa izhaja, da je tožnik v razgovoru pojasnil, da je iz Kameruna prišel z letalom do Egipta, od koder je nato z letalom potoval do Sarajeva. Za članek D.D., ki ga je tožnik priložil pripravljalni vlogi, pa je tožnik, ki naj bi se po njegovih navedbah izdal za Happy Desmonda, navedel, da je z ladjo iz Nigerije pribežal v Črno goro.

107. Tri tožnikove izjave glede njegovega prihoda v Črno goro oziroma BiH se tako zelo razlikujejo, da je iz njih povsem eklatantno razvidna neresničnost tožnikovih izjav, ki kaže tudi na neverodostojnost ostalih tožnikovih trditev. Kakršnokoli izgovarjanje tožnika na poročila o nekonsistentnih izjavah migrantov, ki so posledica stresnih situacij, v katerih so se znašli, je v tem primeru neoprijemljivo, saj ko gre za osnovne in ne neke podrobne podatke, je takšno razhajanje preveliko.

108. Glede na tožnikovi izjavi, ki ju je podal na zapisnik o izjavi kršitelja na Policijski postaji Ilirska Bistrica dne 12. 4. 2019 ("Iz Kameruna sem se odpravil: proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje") in na zapisnik o izjavi kršitelja na Policijski postaji Črnomelj dne 15. 8. 2019 ("Matično državo sva zapustila zaradi želje po zaposlitvi in boljšem življenju. Želiva si v Francijo"), tožena stranka vztraja pri že podanih pojasnilih, da je tožnik ekonomski migrant, katerega ciljna država je Francija.

109. Tožena stranka pojasnjuje, da je bil OKC PU Novo mesto dne 15. 8. 2019 ob 12.58 obveščen, da dve temnopolti osebi hodita po gozdni cesti med naselji Črešnjevce in Butoraj v smeri Črnomlja. Na kraj so bili poslani policisti Policijske postaje Črnomelj, ki so na gozdni cesti pri naselju Šipek, ob 13.13 uri

prijeli tožnika in iraškega Kurda. Ob 13.14 uri je bilo tožniku odrejeno pridržanje na podlagi prvega in četrtega odstavka 64. člena ZNPPol. Tožnika je policist E.E. ustno v angleškem jeziku seznanil z razlogi odvzema prostosti. Policist D.D. je tožniku na vpogled izročil brošuro "Obvestilo o pravici osebe, ki ji je odvzeta prostost", ki jo imajo policisti v vozilu, izročil mu ga je odprto na strani, kjer je besedilo v angleškem jeziku. Na kraju je bil opravljen varnostni pregled. Tožnik pri sebi ni imel osebnih dokumentov.

110. Tožena stranka dodatno pojasnjuje, da so policisti takoj po prijemu in po opravljenem razgovoru na podlagi izjave in geografskih značilnosti, ki jih je povedal tožnik, odšli na kraj ilegalnega prehoda. Mesto ilegalnega prehoda je tožnik prepoznal in ga pokazal z roko. S tem je bilo mesto ilegalnega prehoda nedvoumno ugotovljeno, kot je izkazano v foto-albumu. Zaradi izdelave foto-albuma in ustreznega dokumentiranja s fotoaparatom je policist tožniku rekel, da naj pokaže mesto ilegalnega prehoda, kar je tožnik tudi storil. V razgovoru je bilo ugotovljeno, da sta tožnik in iraški Kurd ilegalno vstopila pod naseljem Balkovci, 14. 8. 2019 okoli 19.00. Hodila sta po načrtovanih gozdnih poteh na podlagi navigacije na GSM aparatu in se izogibala naseljem. Tako sta bila prijeta okoli 17 km od mesta ilegalnega prehoda. Na poti od ilegalnega prehoda do kraja prijeteja sta hodila mimo naselij, kjer bi lahko poiskala pomoč prebivalcev.

111. V zvezi z uro vročitve sklepa o pridržanju tožena stranka zavrača očitke tožnika in podrobno opisuje potek dogodkov, ki nedvomno kažejo na tožnikovo individualno obravnavo. Tožnik je bil pripeljan v prostore Policijske postaje Črnomelj. Ob 15.20 uri je bil na podlagi tretjega odstavka 66. člena Zakona o nalogah in pooblastilih policije ponovno opravljen varnostni pregled tožnika in njegovih stvari. Pri varnostnem pregledu je bil najden telefon znamke Sony, ki je imel prazno baterijo. Opravljena je bila registracija tožnika, nakar je bil nameščen v prostor za tujce. Ob 15.41 uri mu je bilo izdano Potrdilo o začasno zaseženih predmetih (mobilni telefon) ter nato 15.45 uri izročen suh obrok tipa A. Vse to se je dogajalo v prostoru za tujce na Policijski postaji Črnomelj. Ob 16.00 uri je bil opravljen razgovor v prostoru za razgovore. Razgovor je potekal v angleškem jeziku in napisan je bil zapisnik o izjavi kršitelja. S tožnikom je bil individualno opravljen razgovor glede okoliščin ilegalnega prehoda in potovanja, zakaj je zapustil svojo matično državo in kam je namenjen. Tožnik je policistu navedel, da je matično državo zapustil zaradi ekonomskih razlogov in je namenjen v Francijo. Drugi del zapisnika pa se navezuje na pot tožnika in iraškega Kurda od BiH do kraja prijeteja, saj je bila le-ta skupna obema. Po opravljenem razgovoru je bil tožnik ponovno nameščen v prostor za pridržanje ob 17.00 uri. V tem času je policist izdelal pisni sklep o pridržanju št. 2253-238/2019/1 (3J693-23). Sklep je bil natisnjen v dveh izvodih. Vročitev sklepa je potekala v prostoru za namestitev tujcev. Vsebino celotnega sklepa pa je policist ustno razložil v angleškem jeziku. Sklep o pridržanju je bil tako vročen 15. 8. 2019 ob 17.28 uri, kot je navedeno na sklepu. V nadaljevanju je policist izdelal še plačilni nalog (številka ...) in sklep o ugotovitvi, da ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni predmet. Oba dokumenta je natisnil v dveh izvodih in jih ravno tako vročil tožniku v prostoru za tujce, kjer je bil tožnik nameščen. Pri vročitvi je policist v angleškem jeziku razložil vsebino dokumentov. Kot izhaja iz dokumentacije, se je tožnik nahajal v prostoru za tujce, kjer je pod video nadzorom (posnetki se hranijo 60 dni). Policist je, ko se je oseba nahajala v prostoru, naprej izvajal postopek s tožnikom in mu vročal navedeno dokumentacijo po vrstnem redu, kot je razvidno. Na podlagi petega odstavka 66. člena Zakona o nalogah in pooblastilih policije mora biti sklep o pridržanju izdan in vročen v šestih urah od odreditve pridržanja, kar je bilo upoštevano.

112. Glede vročitve Obvestila o pravicah osebe, ki ji je bila odvzeta prostost, tožena stranka pojasnjuje, da je bil tožnik seznanjen s pravicami o odvzemu prostosti na kraju ustno in v pisni obliki (brošura). Prav tako se nahaja kopija brošure o pravicah v prostorih za tujce v različnih jezikih, tako je tujcem dostopna

ves čas. Potrdil o vročitvi brošure ali dostopu do le-teh policija ne vodi.

113. Na navedbe tožnika, da iz dokumentacije tožene stranke ne izhaja, da je bil tožnik poučen o pravici do pritožbe zoper sklep o pridržanju, tožena stranka odgovarja, da je bil tožnik na začetku postopka ob prijemu seznanjen s pravicami pridržane osebe in o razlogih pridržanja. Ob vročitvi sklepa je bil tožniku v angleškem jeziku tudi obrazložen pravni pouk.

114. Tožena stranka pojasnjuje, da je lahko pritožba zoper sklep o pridržanju pravno sredstvo, s katerim se lahko posredno učinkovito zoperstavi odločitvi policije o izročitvi tujca tujim varnostnim organom. Pridržanje v skladu z določili 4. alineje prvega odstavka 64. člena Zakona o nalogah in pooblastilih policije je predpogoj, da se lahko tujcu omeji gibanje in nato izvede izročitev tujim varnostnim organom, v konkretnem primeru je bila to izročitev Hrvaški v skladu s sporazumom med državama. Pridržanje se odredi z namenom izročitve, torej ko je že nastopil razlog za vračanje, kot tudi postopki in priprave za izvedbo vračanja/izročitve, in traja vse do izročitve tujca hrvaškim varnostnim organom. V primeru, da bi tožnik uveljavil pravno sredstvo zoper pridržanje, ki je vsebinsko povezano z razlogom za odreditev pridržanja, in bi bil pri tem uspešen, bi posledično pomenilo, da tujca policija ne more izročiti tujim varnostnim organom, saj ne bi imela več pravne podlage, da tujcu omejuje gibanje z namenom izročitve tujim varnostnim organom. Kot navaja tožnik, je pridržanje neke vrste predhodno dejanje pred samo izročitvijo, vendar je treba poudariti, da brez pridržanja tudi ni izročitve. Ker je pravna osnova za pridržanje vezana izključno na izročitev tujca, pomeni, da sta policijski pooblastili pridržanja in izročitve pri tem nerazdružljivi in medsebojni odvisni dejanji. Če ne obstaja pravna podlaga za izvedbo pridržanja, tudi ne obstaja pravna podlaga za izročitev tujca in obratno.

115. Tožena stranka pojasnjuje, da bi tožnik lahko posredno zadržal izročitev Hrvaški tudi s pravnim sredstvom na izdan plačilni nalog. Namreč s plačilnim nalogom je bil tožniku očitano nedovoljen vstop v Republiko Slovenijo. Kot posledica nedovoljenega vstopa oziroma nezakonitega prebivanja je tudi izročitev tujca Hrvaški v skladu s sporazumom, v kolikor je tujec nedovoljeno vstopil v Republiko Slovenijo iz Republike Hrvaške. Če bi tožnik uspel dokazati, da ni nedovoljeno vstopil v Republiko Slovenijo oziroma da zakonito prebiva na njenem ozemlju (kar mu je bilo očitano s plačilnim nalogom), bi s tem posredno uspel tudi, da se ga ne izroči tujim varnostnim organom. Vsakdo, ki na nedovoljen način prestopa državne meje (brez dokumentov, izven območja mejnih prehodov idr.) se mora zavedati vseh ukrepov, ki jih izvaja posamezna država za zagotavljanje zakonitega in kontroliranega priseljevanja ter preprečevanje nezakonitih priseljevanj. Nenazadnje s tem država varuje svojo suverenost in zagotavlja javni red in nacionalno varnost.

116. Evropska in nacionalna zakonodaja zahtevata vzpostavitev sistema spremljanja prisilnega vračanja, torej odstranjevanja, ki se izvaja na podlagi 69. člena Zakona o tujcih oziroma 8. člena Direktive 2008/115/ES. Postopke policije z migranti, kot tudi njihov dostop do mednarodne zaščite, pa je spremljal (še vedno izvaja periodične monitoringe) UNHCR, ki je ugotovil, da postopki potekajo v skladu z mednarodnimi standardi.

117. Število namer za podajo prošnje za mednarodno zaščito na Policijski postaji Črnomelj je dejansko padlo. Konkreten razlog toženi stranki ni poznan, lahko pa domneva, da je padec izraženih namer za podajo prošnje za mednarodno zaščito posledica doslednega preverjanja prstnih odtisov v Eurodac bazah za vse tujce, ki nezakonito prestopijo državno mejo in v policijskem postopku izrazijo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito. Prav tako so nekateri tujci navedli, da v kolikor zaprosijo za mednarodno zaščito v Republiko Slovenijo, jih bo druga ciljna država (npr. Francija, Nemčija) vrnila nazaj v Republiko

Slovenijo (to se je razvedelo med tujci v BiH). Preverjanje oziroma vnosi prstnih odtisov v sistem Eurodac pri tujcih niso najbolj zaželeni, saj so z vnosom v sistem Eurodac nato podvrženi morebitni vrnitvi v državo članico, ki je pristojna za reševanje tujčeve zahteve v skladu z Dublinsko uredbo. Prav tako tožena stranka razpolaga s podatkom, da je Sektor za sprejem in oskrbo (Azilni dom) v tistem obdobju začel prosilce za mednarodno zaščito bistveno pogosteje nastanjati in jim omejevati svobodo v Center za tujce, česar pa si tujci niso želeli, saj jim je bilo na ta način onemogočeno nadaljnje potovanje proti ciljni državi.

118. Dodatno tožena stranka izpostavlja, da iz neznanega razloga število namer precej niha, saj velja izpostaviti, da je na primer septembra 2018 na Policijski postaji Črnomelj 116 tujcev izrazilo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, kar je bistveno več kot katerikoli mesec pred presečnim mesecem majem 2018, ki ga tožnik izpostavlja kot mesec, po katerem je število izraženih namer za podajo prošnje za mednarodno zaščito upadlo.

119. Tožena stranka se brani tudi, da iz dokumenta Policijske postaje Ilirska Bistrica, (uradni zaznamek o razgovoru - dokument št. 2253-122/2019/4 (3B696-80)) in depeše (dokument št. 2253-122/2019/1 (3B696-64)) izhaja, da se je tožnik že v BiH odločil, da odpotuje proti Italiji, ne pa da izrazi namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito v Sloveniji.

120. Nadalje tožena stranka pravi, da v prvem odstavku točke a. XIII. poglavja tožnik navaja, da se je meseca aprila 2019 v kraju Zabiče ločil od skupine in pot nadaljeval sam z namenom, da bi v Republiki Sloveniji zaprosil za mednarodno zaščito, kar je različno od njegove izjave v uradnem zaznamku o razgovoru na Policijski postaji Ilirska Bistrica (dokument številka 2253-122/2019/4 (3B696-80)). Iz slednjega izhaja, da je tožnik v razgovoru takrat povedal, da so mu ostali tujci, kateri so bili z njim v skupini, dejali, da naj pot nadaljuje sam, ne pa, kot navaja tožnik, da se je tako sam odločil, ker je želel poiskati najbližjo policijsko postajo

121. Po navedbah tožnika, naj bi ob prvem prehodu meje dne 12. 4. 2019 ob 01.00 uri prispel v vas Zabiče, kjer je noč tudi preživel ter čakal na jutro, da se obrne na lokalne prebivalce za pomoč, saj ob prihodu v vas ni bilo lokalnih prebivalcev. Iz poročila dežurnega policista izhaja, da je bila Policijska postaja Ilirska Bistrica ob 05.16 uri s strani občana obveščena, da v križišču cest v vasi Zabiče "štopa" neznana oseba, verjetno ilegalec. Iz navedenega izhaja, da tožnik v vasi ni iskal pomoči prebivalcev, ampak le prevoz v smeri zelenega cilja - Italije oziroma Francije.

122. V drugem odstavku točke a. XIII. poglavja tožnik navaja, da je vsebino zapisnika vnesel policist, zapisnik pa je sestavljen v slovenskem jeziku in da podpisa zapisnika ni odklonil, ker bi le-to njegov položaj v danem trenutku še poslabšalo. Tožena stranka pojasnjuje, da uradni zaznamek o razgovoru piše policist, kateri z osebo tudi vodi razgovor. Iz uradnega zaznamka Policijske postaje Ilirska Bistrica (dokument številka 2253-122/2019/4 (3B696-80)) izhaja, da je bil o vsebini zapisnika tožnik seznanjen oziroma je razgovor potekal v jeziku, ki ga tožnik razume, t. j. v angleškem jeziku.

123. Nadalje tožena stranka odgovarja tožniku, ko ta navaja, da policisti tožnika niso povprašali o čemerkoli, povezanem s pravico do mednarodne zaščite. Iz dokumentov Policijske postaje Ilirska Bistrica (uradnega zaznamka o razgovoru in zapisnika o izjavi kršitelja) je razvidno, da se je tožnikova pot nadaljevala v Italijo, tožnikova ciljna država pa je bila Francija, razlogi za zapustitev matične države so ekonomski, kar kaže na to, da tožnikov prihod v Republiko Slovenijo ni bil z namenom izraziti namero podaje prošnje za mednarodno zaščito, ampak mu je bila Republika Slovenija le tranzitna država.

124. V tretjem in četrtem odstavku točke a. XIII. poglavja tožnik navaja, da navedbe v plačilnem nalogu, da se je iz Kameruna odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje, ne drži oziroma da te izjave sam ni podal. Vsebina plačilnega naloga je bila tujcu prevedena v angleški jezik, katerega tožnik razume in govori, samemu tožniku so bili predstavljeni storjeni prekrški in dokazi, kar je tudi potrdil s podpisom.

125. Iz uradnega zaznamka o izvajanju opravil med pridržanjem izhaja, da se je razgovor s tujcem začel ob 08.00 uri, kar drži. Takrat je bil opravljen razgovor in je bil o tem sestavljen uradni zaznamek o razgovoru (dokument številka 2253-122/2019/4 (3B696-80)). V nadaljevanju je tujec podal še izjavo na zapisnik v plačilnem nalogu, in sicer dne 12. 4. 2019 ob 10.33 uri.

126. V postopku so bili izdani individualni akti, tujec je bil individualno seznanjen z vsemi pravicami, individualno so se ugotavljali razlogi zapustitve matične države ter ciljna država. Le v delu razgovora, ko se je ugotavljala njuna skupna pot oziroma prečkanje državne meje, se je opravljal skupen razgovor. Navedeno izhaja tudi iz dokumenta Policijske postaje Črnomelj - Zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, pri vsaki osebi posebej.

127. Tožena stranka prereka tožnikovo navedbo, da policistov ni zanimal potni list, katerega fotografijo naj bi imel tožnik shranjeno na telefonu, ki je imel prazno baterijo. Tožnik na svojem mobilnem telefonu ni mogel pokazati fotografij osebnih dokumentov, saj je bila na telefonu izpraznjena baterija. Trditev tožnika, da je tujec želel dokument pokazati na računalniku ali telefonu, je neresnična.

128. Dodatno tožena stranka pojasnjuje, da se v primeru, če oseba takoj ob prijetju zaprosi za mednarodno zaščito, ne odreja pridržanja po ZNPPO in se ne izvaja prekrškovni postopek z izdajo plačilnega naloga. Izvaja se postopek mednarodne zaščite. Če oseba naknadno v postopku izrazi namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito ali če so v razgovoru z osebo elementi za mednarodno zaščito, se pridržanje preneha izvajati in se zaključi. Sklep o pridržanju se v navedenem primeru izda in vroči. Prav tako se prekine prekrškovni postopek tudi v primeru, če je že bil izdan plačilni nalog. V razgovoru s policisti je bilo ugotovljeno, da tožnik v času postopka ni zaprosil za mednarodno zaščito in iz razgovora ni bilo ugotovljenih elementov za mednarodno zaščito. Po zaključenem postopku na Policijski postaji Črnomelj je bil tožnik ob 19.40 uri odpeljan v pridržanje na Policijsko postajo Metlika, kjer je bil v stiku z več policisti Policijske postaje Metlika in bi lahko tudi pred njimi izrazil namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, pa tega očitno ni storil. Policisti Policijske postaje Črnomelj (kot tudi policisti iz ostalih policijskih postaj) dosledno izdajajo vse potrebne obrazce tujcem v roke, kar dokazuje tudi dejstvo, da so bili različni obrazci izdani na Policijski postaji Črnomelj že večkrat objavljeni v medijih in na družbenih omrežjih.

129. Policijska postaja Črnomelj je bila v drugi polovici leta 2018 s strani Pravno informacijskega centra (PIC) in Kolpa Info obveščena o mestu nahajanja 99 oseb in na podlagi teh obvestil je bilo prijetih 81 oseb, od katerih je le 42 izrazilo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, ostali pa tega niso storili, kljub predhodnemu obvestilu PIC in Kolpa Info, da bodo to storili.

130. Tožena stranka še dodaja, da je Varuh človekovih pravice RS večkrat obiskal Policijski postaji Črnomelj in Metlika, kjer se je tudi izvajalo pridržanje tožnika. V okviru obiska, nazadnje 6. 8. 2019 na Policijski postaji Metlika, je preverjal tudi dostop pridržanih oseb do obvestila o pravicah pridržanih oseb, na kar ni imel pripomb.

131. Priloženega "Odpustnega pisma" iz bolnice, ki ga je pripravljalni vlogi priložil tožnik, ni mogoče uporabiti kot dokaz. Kopija je nečitljiva in na njegovi podlagi ni mogoče preveriti niti vsebine, niti na koga se ta odpustnica nanaša. Tožena stranka ocenjuje, da gre za neverodostojno listino.

132. Tožena stranka ugovarja izvajanju dokazov z zaslišanjem priče D.D. zaradi že pojasnjene nekonsistentnosti tožnikovih izjav, ki jih izvajanje dokazov z zaslišanjem prič ne more spremeniti oziroma nadomestiti. Zaslišanje prič policistov B.B. in C.C. je tožena stranka predlagala za zaslišanje glede poteka postopka obravnave tožnika na Policijski postaji Črnomelj.

Druga pripravljalna vloga tožeče stranke:

133. V drugi pripravljalni vlogi tožeče stranke z dne 29. 11. 2019 tožnik pravi, da je prepričan, da policistom nikoli ni omenjal, da naj bi v Evropo prišel preko Egipta, tako da je očitno prišlo do nesporazuma oziroma je navedba v zapisniku napačna, kar glede na že opisano prakso pisanja zapisnikov in razliko med dejanskim potekom postopka, tožnikovimi dejanskimi izjavami in postopkom, kot naj bi izhajal iz predložene dokumentacije tožene stranke, ni presenetljivo. Tožnik je sicer prišel v Črno Goro z ladjo iz Nigerije, kar je tudi povedal v intervjuju z novinarko D.D., ki ji je zaupal in kateri je zaupal, da njegovo ime ne bo javno objavljeno.

134. Omenjena nekonsistentnost glede prihoda tožnika v Evropo je tako edina in za zadevni postopek popolnoma nerelevantna. Tožnikova pot, po kateri se je dne 15. avgusta 2019 znašel v Sloveniji, je za dolžnost slovenskih policistov, da osebo, ki izrazi namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito oziroma za katero je verjetno, da le-to potrebuje, irelevantna. S tožnikovo zgodbo, preganjanjem, potjo v Slovenijo, se ukvarja organ, pristojen za ugotavljanje, ali je tožnik begunec. Vendar pa zaradi nezakonitega ravnanja slovenske policije tožnik ni dobil priložnosti, da bi pravico do mednarodne zaščite uveljavljal. Vse ostale zatrjevane nekonsistentnosti je tožnik pojasnil v prvi pripravljalni vlogi. Glede navedbe tožene stranke, da naj bi tožnik na zapisnik izjavil, da mu je ciljna država Francija, je tožnik že podrobno pojasnil, da to ne drži, ker je popolnoma nelogično. Tega glede na svojo politično dejavnost v Kamerunu nikoli ni niti ne bi izrekel.

135. Glede navedbe, da naj bi bila tožniku na vpogled izročena brošura "Obvestilo o pravici osebe, ki ji je odvzeta prostost", to ne drži. Tožnik o svojih pravicah ni bil nikoli obveščen. Poleg tega je v dokumentu "Izvajanje opravil med pridržanjem" št. 2253-238/2019/3 (3J693-71) z dne 15. 8. 2019 zapisano, da naj bi mu bilo obvestilo vročeno, kar očitno ne drži niti v zgodbi, ki jo je podala tožena stranka. Nenazadnje pa tudi v primeru, da bi bilo tožniku dejansko dano na vpogled nekakšno obvestilo o pravicah, to ne bi zagotovilo dejanskih možnosti za tožnika, da bi te pravice uveljavljal. Za dejanski obstoj posamezne pravice mora le-ta obstajati ne zgolj v zakonu, ampak se mora udejanjati v praksi, kar pomeni, da mora na drugi strani obstajati nek organ, ki ga posameznikova pravica zavezuje k določenemu ravnanju, ta organ pa mora tudi dejansko ravnati, kot mu vелеvajo predpisi. V nasprotnem primeru je pravica zgolj navidezna.

136. Glede navedb tožene stranke o fotografiranju na bregu reke Kolpe, tožnik vztraja pri svojih navedbah v dosedanjih vlogah. Tožnik je policistom pojasnil, da tam, kjer stojijo, ne prepozna lokacije, kjer sta z iraškim Kurdom prečkala mejo. Policist je rekel, da ne misli cel dan preživeti ob reki Kolpi v iskanju mesta, kjer sta tožnik in iraški Kurd dejansko prečkala reko in je tožniku naročil, naj iztegne prst proti določeni točki na reki Kolpi in ga je fotografiral. Tako je opravil s tem obveznim delom postopka; slovenski organ mora namreč ugotoviti, da je oseba prišla iz ozemlja Hrvaške, da jo potem lahko po bilateralnem sporazumu izroči hrvaškim varnostnim organom.

137. Glede navedbe tožene stranke, da bi tožnik in iraški Kurd lahko poiskala pomoč prebivalcev, je tožnik že podrobno pojasnil, da je ta navedba nelogična in da je po svoji izkušnji iz aprila 2019 kot edino možnost v primeru prehoda meje v avgustu 2019 videl zgolj, da se peš prebije do azilnega doma v Ljubljani, kjer bo lahko podal namero za vložitev prošnje za azil.

138. Ne drži, da naj bi bil s tožnikom opravljen individualni razgovor niti to ne izhaja iz predložene dokumentacije tožene stranke, kjer se nahaja zgolj en Zapisnik o izjavi kršitelja, št. 2253- 238/201917 z dne 15. 8. 2019, za oba "kršitelja" skupno. O življenju in poti F.F. ne piše ničesar, kar je logično, saj le-ta ni govoril angleško in o tem ni mogel nič izpovedati niti prikazati s kretnjami. Na koncu je za oba skupaj napisano, da sta zapustila matično državo zaradi želje po zaposlitvi in boljšem življenju in da si želita v Francijo. Tožnik tega ni nikoli izrekel, iraški Kurd pa prav tako ne. Na zapisniku sta na koncu prav tako oba podpisana.

139. Glede vročitve kakršnih koli dokumentov tožnik še enkrat ponavlja, da mu le-ti niso bili vročeni. Tožnik je sicer podpisal več dokumentov, za katere pa mu niso obrazložili, kaj podpisuje niti podpisanih dokumentov niso vročili tožniku. Glede na to, da tožena stranka navaja, da naj bi mu bili dokumenti vročeni pod video nadzorom, se tožnik sprašuje, zakaj tožena stranka ni predložila posnetkov vročitve še preden so bili le-ti izbrisani, glede na to, da zadevni postopek teče znotraj okvira hrambe posnetkov, ki je po navedbah tožene stranke 60 dni. Ne glede na navedeno pa tožnik ponovno poudarja, da sta pritožba zoper sklep o pridržanju in zahteva za sodno varstvo zoper plačilni nalog pravni sredstvi, ki sta za tožnika obstajali zgolj v teoriji. Tožnik sklepa o pridržanju ni prejel niti ga ni prejel v angleščini in težko si je predstavljati, kako oseba (celo tujec, ki izhaja iz drugega pravnega sistema) vložijo pravno sredstvo zoper dokument, katerega že samega jezika ne razume. Enako velja za zahtevo za sodno varstvo zoper plačilni nalog. Tožena stranka sama navaja zgolj posredno povezavo med navedenim pravnim sredstvom in izročitvijo tujim varnostnim organom. Poleg tega pa tožena stranka ne obrazloži, kako bi vložena zahteva za sodno varstvo dejansko odložila tožnikovo izročitev hrvaški policiji. Zahteva za sodno varstvo je sicer suspenzivno pravno sredstvo v smislu, da se zadrži izvršitev globe, razen če kršitelj ne more dokazati identitete ali nima stalnega prebivališča ali če bi se z odhodom zaradi prebivanja v tujini lahko izognil odgovornosti za prekršek. To za tožnika v konkretnem primeru pomeni, da zanj navedeno pravno sredstvo ni suspenzivno, pa tudi če bi bilo, to ne bi vplivalo na njegov položaj glede same izročitve hrvaški policiji. Suspenzivnost se namreč nanaša zgolj na izvršitev globe, ki pa je policisti na tožniku tako ali tako niso mogli izvršiti, ker tožnik ni imel denarja. Torej tudi če bi izvršitev globe odložili do odločanja sodišča, bi bil tožnik ob odločanju sodišča že zdavnaj na Hrvaškem, verjetno pa že na ozemlju BiH.

140. Evropska zakonodaja zahteva spremljanje prisilnega vračanja na podlagi Direktive o vračanju, ne pa po bilateralnih sporazumih. Glede ugotovitev UNHCR pa poročilo UNHCR ni javno, se ne nahaja v spisu in se torej tožnik do njega ne more opredeliti, torej tudi ne more biti upoštevno kot dokaz v zadevnem postopku.

141. Izjava, ki jo je zapisal policist, in naj bi jo podal tožnik na zapisnik, ne drži. Tožnik je po prehodu meje meseca aprila 2019 iskal najbližjo policijsko postajo, kjer bi izrazil namero za podajo mednarodne zaščite, kar dokazuje tudi posnetek njegovega klica na OKC. Tožnik je predloženi posnetek svojega klica na OKC prejel dne 1. 10. 2019 od slovenske policije preko zahteve za posredovanje osebnih podatkov na podlagi ZVOP-1. Iz tega razloga je na posnetku slišati zgolj tožnikov glas, saj je glas osebni podatek in je policija osebni podatek-glas osebe, ki govori s tožnikom, odstranila. Na posnetku lahko slišimo, da tožnik želi poiskati policijsko postajo, da bi lahko dobil pomoč. Kot že pojasnjeno, tožnik ni dobil pomoči policije, niti se zaradi pozne ure do jutra ni mogel obrniti na lokalne prebivalce.

142. Nadalje ni mogoče ugotoviti, kaj naj bi za tega neznanega občana pomenilo, da oseba "štopa" niti iz tega ne izhaja, da naj bi tožnik želel le prevoz v smeri Italije oz. Francije (kaj pa npr. prevoz na policijsko postajo, ki jo je iskal že ponoči?). Očitno je, da gre za predvidevanja, ki nimajo realne osnove in so za zadevni postopek nerelevantna, saj je tožnik večkrat pojasnil, da želi v Sloveniji zaprositi za mednarodno zaščito, da je peganjan in da mu ne Hrvaška ne BiH nista sposobni nuditi zaščite.

143. Datum 14. 4. 2019, ki ga je tožnik zapisal v petem odstavku točke a. XIII. poglavja prve pripravljalne vloge, je očitna tipkarska napaka. Mišljen je bil datum 12. 4. 2019. Tožnik je izpostavil, da je na zapisniku napisano, da je kršitelj podal navedeno izjavo dne 12. 4. 2019 ob 10.33 uri na PP Ilirska Bistrica, iz uradnega zaznamka o izvajanju opravil med pridržanjem pa na listu 3 izhaja, da je bil tožnik ob 10.30 uri v pridržanju pod fizičnim nadzorom, kjer ugotavljajo, da sedi. Razgovor s tožnikom glede plačilnega naloga, ki naj bi potekal ob 10.33 uri, in kjer naj bi povedal, da se je iz Kameruna odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje, torej ne izhaja iz dokumenta "Izvajanje opravil med pridržanjem".

144. Nadalje tožena stranka zatrjuje, da je trditev tožnika, da je tujec želel dokument pokazati na računalniku ali telefonu, neresnična. Tožnik je policistom povedal, da lahko dokumente pokaže na računalniku ali na svojem lastnem telefonu, ki pa je imel prazno baterijo, katero bi lahko na policijski postaji napolnil, pa se to policistom očitno ni zdelo potrebno. Njegovo identiteto so ugotovili na podlagi njegove lastne izjave, kar je bilo očitno za izročitev hrvaški policiji dovolj.

145. Glede civilnega monitoringa NVO PIC in civilne iniciative InfoKolpa ni jasno, iz kje tožena stranka črpa navedene številke. Iz Poročila o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji InfoKolpa izhaja, da je InfoKolpa v obdobju med 11. 9. in 7. 11. 2018 policijo obvestila o 20 primerih (106 oseb), od tega so bile v 6 primerih osebe sprejete v azilni postopek v Sloveniji (27 oseb); v 7 primerih so bile vrnjene na Hrvaško in nato preko zelene meje neformalno v BiH (skupaj 39 oseb), zgolj ena oseba pa je po izročitvi na Hrvaško lahko začela postopek za mednarodno zaščito in ni bila izgnana v BiH. V 7 primerih (39 oseb) ni znano, kaj se je z osebami zgodilo, saj se po posredovanju slovenske policije niso več javile. Po navedbah v poročilu obstajajo za to trije verjetni razlogi: osebe niso želele nadaljnje komunikacije; policisti so jim zasegli telefone zaradi izvajanja preiskave; telefoni so bili uničeni ali odvzeti pri izgonu v BiH s strani hrvaške policije. Iz Poročila InfoKolpa je razvidno, da je bila npr. v primeru št. 10 skupina treh iraških državljanov vrnjena na Hrvaško in naprej v BiH⁵ kljub prošnji za azil, enako je prišlo do vračanja na Hrvaško v primerih pod številkami 12, 14, 16, 19.⁶

146. Tožnik po odpustu iz bolnice v BiH ni prejel odpustnega pisma in ga nima pri sebi, dobil ga je na vpogled (ko je tudi naredil fotografijo) pri predstavnikih Mednarodne organizacije za migracije (IOM), ki upravlja s kampom Miral.

Odgovor tožene stranke na drugo pripravljalno vlogo tožeče stranke:

147. V odgovoru z dne 9. 12. 2019 na drugo pripravljalno vlogo tožena stranka pravi, da je pri pregledu evidenc Operativno komunikacijskega centra Policijske uprave Koper z dne 12. 4. 2019, ugotovila, da nima evidentiranega nujnega/interventnega dogodka, pri katerem bi nekdo v vasi Zabiče zaprosil za pomoč. Iz priloženega govornega posnetka tudi ni slišati glasu morebitnega sogovornika, kar bi dodatno razjasnilo vsebino in potek pogovora.

148. Tožena stranka izpostavlja, da ji ni bilo poznano, da je tožnik zaprosil oziroma pridobil posnetek klica na interventno številko 113 z dne 12. 4. 2019, prav tako tega ni omenil v prvi pripravljalni vlogi. Prav

tako je tožena stranka dvomila v verodostojnost posnetka, saj je bilo iz posnetka slišati samo monolog oziroma govor tožnika brez sogovornika na drugi strani. Zaradi omenjenega je bil njen odgovor na prvo pripravljalno vlogo podan necelostno. Tožena stranka je za pripravo odgovora na prvo pripravljalno vlogo opravila poizvedbe na Operativno komunikacijskem centru Koper, ki pokriva interventne klice na 113 na območju konkretnega dogodka. Po opravljenih poizvedbah je bilo ugotovljeno, kot izhaja iz odgovora na prvo pripravljalno vlogo, da v evidencah Operativno komunikacijskega centra Policijske uprave Koper, z dne 12. 4. 2019, ni zabeleženega nujnega/interventnega dogodka, pri katerem bi nekdo v vasi Zabiče zaprosil za pomoč. Po seznanitvi z novimi dejstvi, ki jih je tožnik navedel v drugi pripravljalni vlogi, pa je tožena stranka opravila dodatne poizvedbe. Ugotovila je, da Operativno komunikacijski center Koper dejansko ni imel evidentiranega klica, saj se le-ti v skladu z določili Pravilnika o obdelavi podatkov o elektronskih komunikacijah policije in o dostopu do policijskih zbirk podatkov (Uradni list RS, št. 84/13) po 72 urah izbrišejo. Na podlagi odredbe pa jih lahko notranja organizacijska enota policije na Generalni policijski upravi, pristojna za zaščito podatkov, izpiše še eno leto po zapisu. Iz pogovora, ki ga je tožena stranka pridobila za namen priprave tega odgovora, je razvidno, da tožnik policistu na interventni številki 113 ni znal razložiti, kje se nahaja, zato je bil tožnik s strani policista pozvan, da poišče lokalno prebivalstvo in ponovno opravi klic na 113.

149. Pri pregledu posnetka je tožena stranka ugotovila, da je le-ta nastal 12. 4. 2019 ob 04:48 uri, torej skoraj 4 ure po nedovoljenem prestopu državne meje in manj kot 30 min po obvestilu občana, ki ga je prejela Policijska postaja Ilirska Bistrica, da se v križišču cest v vasi Zabiče nahaja neznanec, ki bi lahko bil oseba, ki je nedovoljeno prestopila državno mejo. Zaradi omenjenega tožena stranka ugovarja tožnikovi izjavi, da ni bil deležen pomoči policije in da se zaradi pozne ure do jutra ni mogel obrniti na lokalno prebivalstvo. Tožnik bi namreč policijo lahko poklical takoj po nedovoljenem prestopu in ne skoraj 4 ure kasneje. Zaradi tožnikovega nerazumljivega govora v klicu na 113 mu policist drugače ni mogel pomagati, kot da je tožnika napolnil, da poišče lokalno prebivalstvo in ponovno pokliče na 113, česar pa tožnik ni storil. Zato ne drži tožnikova navedba, da mu policija ni pomagala. Ura dogodka je bila v času, ko se je lokalno prebivalstvo že prebujalo oziroma odhajalo v službo, zato tudi ne drži, da se ni mogel obrniti na lokalno prebivalstvo oziroma da je moral prebiti noč v vasi Zabiče, kot je tožnik navedel. Tožnik je državno mejo nedovoljeno prestopil dne 12. 4. 2019 ob 01:00 uri in nato več ur hodil do vasi Zabiče, kjer je bil prijet s strani policije. Slednje je tožnik navedel na zapisnik, prav tako pa se policijske ugotovitve iz dneva obravnave ujemaajo z novimi dejstvi, ki se nanašajo na posnetek klica na 113. Zato je vzpostavljen dvom o tožnikovih navedbah glede iskanja in čakanja na pomoč, kot jih naveda tožnik v prvi in drugi pripravljalni vlogi.

150. Tožena stranka dopušča možnost, da je tožnik po nedovoljenem prestopu državne meje in po ločitvi od ostalih iz skupine šestih oseb, s katerimi je nedovoljeno vstopil v Republiko Slovenijo, poklical za pomoč na 113 zaradi tega, ker se je izgubil in dezorientiral (od mesta prestopa oziroma vasi Gomanci do naselja Zabiče je približno tri ure hoje). Namreč iz klica ne izhaja, da bi izrazil namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, tožnik po navodilu policista ni stopil do lokalnega prebivalstva in poklical policije, poleg tega te namere ni izrazil kasneje na policijski postaji. Kot dokaz tožena stranka prilaga celoten posnetek klica na interventno številko 113.

Izjavi tožnika v pogovoru z novinarjem z dne 19. 8. 2019 in 6. 9. 2019 o dogajanjih ob in po prijemu in ob odstranitvi tožnika iz Slovenije:

151. Tožnik je dne 19. 8. 2019 in 6. 9. 2019 podal izjavi na podlagi razgovora, ki ga je z njim opravil novinar radia G. Sodišče je ti dve izjavi upoštevalo kot navedbe in trditve v tožbi in ne kot dokaz z

zaslišanjem tožnika, kajti tožnik se je v času upravnega spora in sojenja na glavni obravnavi nahajal v taborišču Miral v BiH in nima dovoljenja za bivanje ali za potovanje preko bosansko-hrvaške in hrvaško-slovenske meje. Obe izjavi pa je posneti na CD priložil tožbi.

152. Tožnik med drugim v prvem intervjuju pravi, da je zaprosil za azil še preden so ga odpeljali na policijsko postajo. Prepričan je bil, da je Slovenija ena najboljših držav v smislu varnosti, vendar je bil šokiran, da so ga oborožene sile poslale nazaj že drugič. Prvič je bil on tisti, ki je po telefonu poklical policijo. Mislil je, da mu bodo dali azil, a so ga poslali nazaj, potem ko so mu vzeli prstne odtise in je podpisal neke dokumente. Na zaprosilo za azil so policisti odgovorili, da oni niso tisti, ki se ukvarjajo z azilnimi postopki. Njihova naloga naj bi bila samo, da tujce odpeljejo na policijsko postajo in popišejo podatke, ljudje na postaji pa imajo pooblastila, da odobrijo ali zavrnejo azil. Tako so mu povedali. Na postaji pa so mu dejali, da ni azila. Pred tem ga je policist odpeljal, da bi mu pokazal, kje je prečkal mejo. Dejal mu je, naj mu pokaže, kje je vstopil v Slovenijo, potem pa bi mu odobrili azil. Sprva mu je verjel, potem pa je videl, da je od njega hotel samo informacije. Ni mu pokazal, kje je prečkal mejo. Na postaji so jim vzeli nahrbtnike in je moral vse izprazniti, predmete so dali v plastično vrečo. Na roko so mu privezali trak. On je imel številko 1. Drugi tujec, s katerim je prečkal mejo, je dobil številko 2. Pri podpisovanju prvega dokumenta so mu rekli, da gre za to, da so mu vzeli telefon. Podpis drugega dokumenta je pomenil, da je pod policijsko oskrbo. Za tretji dokument se ne spomni, kaj je podpisal. Vsi dokumenti so bili v slovenskem jeziku. Nato so ga odpeljali v pisarno, vzeli so mu prstne odtise, v tej pisarni je prosil za azil. Rekli so mu. »Ni azila.« V tem trenutku je tretjič zaprosil za azil. Potem so ga odpeljali v kontejner. Ko so pojedli, so morali spati, nato so se vrnilo policisti. Odpeljali so jih na neko postajo. V to tretjo postajo ni niti vstopil in na tej postaji je videl transportni avtobus. Ko je vstopil na avtobus, je videl nekatere druge migrante. Tako so jih vračali nazaj na Hrvaško. Tožnik je povedal: »Ko sem videl avtobus, sem pomislil: »O, mogoče me bodo peljali v Ljubljano«, ker to ni bilo policijsko ali vojaško vozilo. Mislil je, da na ta način prevažajo ljudi v Ljubljano. Tožnik nato nadaljuje: »Ampak potem sem bil presenečen. Ko smo odhajali, bi morali iti v drugi smeri, ne v smeri meje s Hrvaško. Ko te predajo Hrvaški, tvoje dokumente izročijo Hrvaški. Pokličejo te po imenu, sestopiš, dajo dokumente policistu. Nato te evidentirajo. Klicali so jih po imenu, enega za drugim. Sestopili smo, odstranili so nam trak z roke, nato so nas pregledali, če bi imeli kaj takega, nato pa so nas vkrcali v kombinirano vozilo.«

153. Na prvi postaji so imeli štiri kontejnerje, v enem je bila pisarna. Nato je tožnik povedal tudi, da ga je prvi policaj, ki je prišel v stik z njim ob meji, vprašal, koliko ljudi je šlo s tožnikom čez mejo in je odgovoril, da dva. Policaj mu ni verjel. Policisti si niso dali kaj preveč opravka s tem, da bi ga kaj spraševali. Vprašal ga je samo, kaj želi početi v Sloveniji. Rekel mu je, da je študent in da bi rad nadaljeval s študijem za ladijskega mehanika. Nato je policaj omenil neko pristanišče, ni se spomnil imena. (Na sugestijo sogovornika, da je šlo morda za pristanišče Koper, je tožnik odgovoril: »Nekaj takega.«). To je bilo preden sta šla na postajo. Na postaji pa ga niso nič spraševali, razen imena, datuma rojstva, naslova bivališča v Kamerunu. Glede načina vpisovanja podatkov v obrazec v slovenskem jeziku mu je policaj govoril: »Tukaj vpišite svoje ime, tukaj priimek, tukaj datum rojstva, tukaj kraj, kamor želite iti. In na mestu, ko je rekel, to je tisti kraj, kamor želite iti, me je vprašal: »Kam želite iti?« Rekel sem: »Slovenija. OK, lagal sem. Tam nisem napisal ničesar.« Vzel je papir.« Rekel je: »Kar pustite prazno«, da naj na tistem mestu ne napišem ničesar. Nato mu je vzel list papirja, podpisal ga je tožnik in policaj ga je vzel. Ravno, ko je mislil: »Napisal bom Slovenija«, mu je izpulil list papirja. Izpraševalec je na tej točki vprašal tožnika: "Torej ni bilo tako, kot prejšnjč, ko so preprosto napisali Francija. Ne, prejšnjč me je tisti moški prelisičil. Povedal je, da govori angleščino. Spomnil sem se, če bi jim povedal, da govorim francosko in angleško, bi spet lahko naredili isto. Zato sem jim povedal, da govorim angleško. Vprašali so me, če samo angleško," in je potrdil. Ko so ga prvič slovenski policisti izročili hrvaškim, je

bilo njegovo ime napisano na listu papirja. Moral ga je držati na prsih, ko so posneli fotografijo, kot da bi bil zločinec. In drugič je bilo isto. To so jim naredili pred vsemi ostalimi, vsi so podpisali list papirja v hrvaščini, potem ko so bili poklicani. Nobenega prevajalca ni bilo. Tožnik je komuniciral v angleščini. Njihova angleščina ni bila najboljša, ni bila pa slaba, trudili so se.

154. V pogovoru z novinarjem dne 6. 9. 2019 pa je tožnik med drugim navedel, da mu je ob prvem srečanju s policajem policaj dejal, da bosta odšla na postajo in bo dobil kar hoče, vendar mora najprej pokazati, kako je vstopil v Slovenijo. Na postaji jim je drugič povedal, da hoče azil, da hoče ostati v Sloveniji in ravno, ko je hotel napisati »Slovenija«, so mu vzeli list papirja. Glede Kameruna je poskušal opisati, kaj se dogaja v Kamerunu in kaj je bil razlog, da je zapustil svojo državo. Povedal mu je, on pa mu je vzel prstni odtis, to je bilo na prvi postaji. Ker so mu vzeli deset prstnih odtisov, je mislil, da je to za azil. Na drugi postaji so ga dali v kontejner, kjer so bili tudi drugi migranti. Potem tožnik opisuje nadaljnji potek postopka do napotitve na avtobus, ki ni imel policijskih oznak, šlo je za navaden javni avtobus, kjer so bili tudi drugi migranti. Kar zadeva podpisovanje dokumentov, je povedal, da mu je gospa pojasnila, da je podpisal dokument, da je v njihovi »oskrbi.« Enako kot v prvem pogovoru z novinarjem je ponovil tudi, da je imel na roki trak z oznako »Stream 1«, da se je videlo, da so prišli čez reko. Ko so jih predali hrvaškemu organom, so jim sneli ta trak. V tem drugem pogovoru z novinarjem je tožnik povedal, kako je tekla komunikacija, ko so mu dejali, da ni azila. Tožnik pravi: »Vprašali so me: zakaj ste zapustili svojo državo. Moral sem jim podati kratko obrazložitev, zakaj sem zapustil svojo državo. Tako sem mu povedal nekaj o tem, zakaj sem zapustil svojo državo. In Slovenijo sem izbral zato, ker menim, da mi Slovenija lahko da zaščito in pomoč, ki ju potrebujem/.../. Povedal sem mu, da v moji državi trenutno poteka politična vojna in razlog za to je, da /.../. Ni mogel verjeti, da moramo v Kamerunu govoriti v regijah – francosko in angleško.« V nadaljevanju intervjuja opisuje problem uporabe jezika in kako se je zbiral s študenti s podobnimi težavami in je šel na proteste ... Vlada se je hotela maščevati in predsednik je napovedal vojno angleško govorečemu območju. Pravi, da misli, da je policistu že na začetku povedal, da potrebuje varnost in zaščito. Rekel mu je: »O.K., O.K., O.K., ko pridemo na postajo, bomo poskrbeli za to.« Na postaji pa mu je policist rekel, ni azila.

155. V nadaljevanju intervjuja z novinarjem tožnik opisuje dogajanje, ko je prvič prečkal mejo med Hrvaško in Slovenijo in ko je bil vprašan, katere jezike govori. Povedal je, da francosko in angleško in je policist rekel drugemu policistu, naj napiše kot kraj, kamor je namenjen, Francijo.

156. Tožnik z izjavami, ki jih je podal novinarju dne 6. 9. 2019 in 19. 8. 2019 v angleščini in jih je sodišče prevedlo za potrebe upravnega spora, po presoji sodišča ni širil trditvene podlage izven okvirov tožbe (kot to uveljavlja tožena stranka), saj je te izjave (posnete na CD), priložil tožbi. Poleg tega je večji del teh izjav vključil (v slovenskem jeziku) že v samo tožbo. Sodišče je zaradi večje avtentičnosti dalo prevesti celotni avdio izjavi tožnika z dne 6. 9. 2019 in 19. 8. 2019.

Pripravljalni vlogi tožene stranke z dne 27. 1. 2020 in 5. 2. 2020:

157. Tožena stranka v pripravljajalnih vlogah z dne 27. 1. 2020 in 5. 2. 2020 ugovarja tožnikovim izjavam z dne 19. 8. 2019 in 6. 9. 2019 v delu, ki nasprotujejo že podanim pojasnilom tožene stranke glede obravnave tožnika dne 12. 4. 2019 pri Policijski postaji Ilirski Bistrici ter dne 15. 8. 2019 pri Policijski postaji Črnomelj. Do tožnikovega klica na 113 se je tožena stranka opredelila v odgovoru na drugo pripravljajalno vlogo. Tožena stranka pripominja, da so izjave stranke namenjene dokazovanju navedenih dejstev v trditveni podlagi, ne pa širjenju trditvene podlage. Zato tožena stranka prereka vsa dejstva, ki jih je tožnik podal v izjavah, niso pa navedena v tožbi oziroma v pripravljajalnih vlogah. Zaradi previdnosti pa

se tožena stranka kljub navedenemu opredeljuje do tožnikovih izjav. Tožena stranka ugotavlja, da nekonsistentnosti tožnikovih izjav izhajajo tudi iz tožnikovih avdio izjav z dne 6. 9. 2019 in 19. 8. 2019 oziroma njunih prevodov. Tožena stranka je pri poslušanju obeh izjav dobila vtis, da je intervju v posameznih delih voden in usmerjen s strani izpraševalca (sugestivna vprašanja) z namenom pridobitve za tožnika ugodnih odgovorov. V zvezi s tožnikovo avdio izjavo z dne 6. 9. 2019 pojasnjuje, da ima za odvzem prstnih odtisov osebi, ki je poskušala nezakonito prestopiti ali je nezakonito prestopila državno mejo, tožena stranka pravno podlago v določbi petega odstavka 41. člena Zakona o nalogah in pooblastilih policije. Policija ne jemlje prstnih odtisov za potrebe postopka za priznanje mednarodne zaščite. Tožena stranka se sprašuje, kako je tožnik lahko razumel, kaj so se med seboj pogovarjali policisti. Glede na to, da tožnik ne razume slovenskega jezika, navedene izjave kažejo na neresničnost njegovih izjav.

158. Kot je tožena stranka pojasnila, je evidentno, da je bil klic na 113 opravljen ob 04:48 uri, kar negira tožnikove navedbe, da je bil klic na 113 opravljen okoli polnoči oziroma 01:00 ure in da je moral na razpotju prenočiti. Kot je bilo že pojasnjeno, je bilo v postopku obravnave na Policijski postaji Ilirska Bistrica ugotovljeno, da je tožnik državno mejo nedovoljeno prestopil 12. 4. 2019 ob 1.00 in nato več ur hodil do vasi Zabiče. Tožnik navaja, da mu je policist pri obravnavi na policijski postaji v podpis izročil nek dokument, na katerem je pisalo "We have accepted". Tožena stranka poudarja, da policisti v postopku s tujci, ki nedovoljeno prestopijo državno mejo, ne izdajajo in tudi ne dajejo v podpis obrazcev ali dokumentov, ki so zapisani v angleškem jeziku. Tožnik je izjavil, da je od kraja nedovoljenega prestopa državne meje, kjer je s prstom pokazal proti reki Kolpi, pa do policijske postaje, kjer je bil po tem pripeljan na obravnavo, približno dve do tri minute vožnje z vozilom. Tožena stranka pojasnjuje, da je od Policijske postaje Črnomelj do najbližje točke reke Kolpe približno 15 km oziroma 20 minut vožnje. V izjavi z dne 19. 8. 2019 pa je tožnik izjavil drugače kot pred tem, in sicer da ob pregledu kraja prestopa državne meje ni hotel in tudi ni pokazal na mesto prestopa. Tožena stranka zopet opozarja na neverodostojnost tožnikovih izjav. Tožena stranka ponovno pojasnjuje, da so policisti takoj po prijetju in po opravljenem razgovoru na podlagi izjave in geografskih značilnosti, ki jih je povedal tožnik, odšli na kraj ilegalnega prehoda. Mesto ilegalnega prehoda je tožnik prepoznal in ga pokazal z roko. O neresničnosti tožnikove izjave z dne 19. 8. 2019 kaže tudi izdelan album fotografij ilegalnega prehoda, ki ga je tožena stranka priložila odgovoru na tožbo. Tožnik je v I. točki tožbe navedel, da je v enem izmed dokumentov moral napisati ciljno državo. Tožena stranka ugotavlja, da iz avdio posnetka z dne 19. 8. 2019, ki je bil posnet pred vloženo tožbo 16. 9. 2019, izhaja, da je tožnik o tem lagal, saj kljub temu, da bi lahko, v tisto polje ni napisal ničesar.

Odgovor tožnika v vlogi z dne 12. 2. 2020 (tretja pripravljalna vloga)::

159. V odgovoru na pripravljalno vlogo tožene stranke tožeča stranka v vlogi z dne 12. 2. 2020 pravi, da namen izpraševalca ni bil postavljati sugestivna vprašanja, ampak čim bolj razjasniti relevantne okoliščine. Tožnik ni namreč vedel niti, na kateri policijski postaji je bil pridržan, dokler ni dobil informacije od policije na podlagi zahteve za posredovanje osebnih podatkov. Kar zadeva tožnikovo razumevanje slovenskega jezika, tožnik navaja, da je vsebino komunikacije med policisti razumel iz konteksta, obnašanja in neverbalne komunikacije ter deloma iz pogovora, ki je potekal v angleščini, in da je iz vsega tega razbral, da se iz njega norčujejo. Tožena stranka je tožniku predložila dokument: »Notice of rights to the person who has been arrested« in na njem je podpis tožnika. Dokument mu je bil vzet še preden ga je uspel prebrati. Zato je možno, da je tožnik na hitro prebral besedo »arrested« kot »accepted«. Tožnik priznava, da je lahko klical policijo šele ob 4:48 uri in ne ob 1:00 uri. Tožnik je več kot 7 dni pešoč čez gozdove. Poleg tega je bistveno, da je tožnik hotel podati namero za mednarodno zaščito. Tožnik tudi pojasnjuje, da tožena stranka v četrtem odstavku na strani 3 zadevne vloge navaja, da naj bi tožnik v avdiu

posnetku priznal, da v policijskem postopku ni navedel Slovenije kot cilje države. Tožena stranka si razlaga, da tožnik kljub temu, da bi lahko, v tisto polje ni zapisal ničesar. Tožnik pravi, da to ne drži. V sodnem prevodu manjka (sicer malo nerazločni) del izjave tožnika, ki reče: »He said OK. I lied«, kar pomeni, da je on (policist) rekel, »OK. da sem lagal«. Tožnik je namreč citiral izjavo policista in je govoril v tretji osebi. Zato tožnik odločno zanika, da bi kdaj koli rekel, da je lagal; tožnik je na posnetku povedal, da mu je policist rekel, da laže, da je njegova cilja država Slovenija. Tožnik ni imel možnosti vpisati ciljne države, saj mu je policist to preprečil in je papir odvezel, preden bi kot ciljno državo zapisal Slovenijo.

Odgovor tožene stranke z dne 26. 2. 2020 na tretjo pripravljalno vlogo tožeče stranke in pripravljalna vloga tožene stranke z dne 9. 3. 2020

160. Tožena stranka v vlogi z dne 26. 2. 2020 odgovarja, da dokument v angleščini "Notice of rights to the person who has been arrested" ni bil izdan tožniku, temveč gre za seznanitev tujcev, ki so pridržani v policijskem postopku, s pravicami in pravnim varstvom. Gre za standardni obrazec, ki po navodilih varuha človekovih pravic visi na vidnih mestih v prostorih za pridržanje tujcev. Glede prevodov člankov pa pravi, da ugotavljanje dejanskega stanja in dokazovanje ne more temeljiti na člankih, ki ne izkazujejo konkretne obravnave tožnika, niso preverjeni in je prisotno tudi vprašanje o njihovi verodostojnosti in pristranskosti avtorja. V pripravljalni vlogi z dne 9. 3. 2020 konkretno pravi, da prevodi publikacij ECRE in Amnesty International o obravnavi migrantov na Hrvaškem in v BiH ter uporaba publikacij nevladnih organizacij ne more biti dokaz za ugotavljanje dejanskega stanja obravnave na policijski postaji Črnomelj. Glede Hrvaške se sklicuje na dejstvo, da je članica EU, glede BiH pa tožena stranka pravi, da je to varna država, kjer je tožnik živel eno leto pred prihodom v Slovenijo. Poročila nevladnih organizacij, mednarodnih organizacij ter drugih javnih virov sama po sebi še ne pomenijo, da je načelo nevračanja kršeno. Tožnik tudi ni izkazal nobenih subjektivnih okoliščin, ki bi kazale na obstoj tehtnih razlogov, ki utemeljujejo obstoj resnične nevarnosti v Republiki Hrvaški in BiH. Predlaga, da sodišče pridobi tudi uradne podatke pri pristojnih državnih organih Republike Hrvaške. Za odškodninski zahtevek pa sta pristojni Hrvaška in BiH in bi Slovenija kršila svoje pristojnosti, če bi posegala v jurisdikcijo drugih držav.

Pripravljalna vloga tožene stranke z dne 16. 6. 2020:

161. Po tem, ko je tožena stranka prejela poročilo Sveta Evrope o politikah in praksah zavračanja na mejah držav članic Sveta Evrope iz januarja 2019, s katerim je Upravno sodišče obe stranke seznanilo, in ju opozorilo na prevod točke 58 tega poročila v slovenskem prevodu, je tožena stranka odgovorila, da gre za poročilo poročevalke Tineke Strik, ki povzema različna poročila in vire. Pri tem ne gre za neposredne ugotovitve oziroma potrjena postopanja. V točki 58., v kateri je omenjena Slovenija, poročevalka povzema poročanje nevladne organizacije No Name Kitchen in poročilo UNHCR (Desperate Journeys, January - August 2018). Toženi stranki poročilo nevladne organizacije No Name Kitchen ni poznano in se do njega tudi ne more opredeliti. Sicer pa gre za podobna poročanja nevladnih organizacij, ko le-te pridobivajo podatke v razgovorih s tujci, ki jim ni uspelo priti v ciljno državo. Podobno je tudi poročilo UNHCR (Desperate Journeys, January - August 2018), o katerem je bila policija seznanjena in na katerega se je tudi odzvala. UNHCR je poudaril, da gre le za povzetke poročil nevladnih organizacij. Zato je v svojem zaključnem letnem poročilu (Desperate Journeys, January - December 2018, str. 21; <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/67712>) zapis (vsebinska za obdobje januar-avgust 2018) nekoliko popravljen, prav tako pa je dodana povezava na odziv Amnesty International, v katerem je povzet tudi odziv MNZ.

162. Tožena stranka poudarja, da so do informacij o domnevnih prisilnih vračanjih prihajale samo nevladne organizacije z razgovori in intervjuji migrantov, ki so se nahajali v BiH. Šlo je za enostranske navedbe, pri čemer noben neposreden dokaz ni bil predložen, da to izvaja Republika Slovenija. Kljub temu je policija vse postopke, ki se jih je dalo identificirati (npr. podatki o tujcih, mesto prestopa, datum obravnave idr.) preverila in ugotovila, da so bili izvedeni strokovno in zakonito, da nekaterih tujcev policija sploh ni imela v postopku oziroma da so tujci pogosto tudi zamenjali državo postopka. V sodelovanju z nevladnimi organizacijami je postopke policije spremljal tudi Varuh človekovih pravic Republike Slovenije, ki v svojem zaključnem poročilu ni mogel ne ovreči, kot tudi ne potrditi navedb posameznih nevladnih organizacij o domnevnih očitkih policiji glede postopanja s tujci, prijetih pri nezakonitih prestopih meje (npr. glede povzročanja nasilja, odvzema denarja, uničenja telefonov).

163. V okviru dogovora med policijo in UNHCR o opazovanju policijskih postopkov s tujci, ki izrazijo namero zaprositi za mednarodno zaščito (border monitoring), je delegacija te organizacije v 2018 obiskala policijske enote, ki so tisti čas obravnavale najvišje število nezakonitih prestopov slovensko-hrvaške meje. Namen obiska je bil proučiti način preverjanja okoliščin in napotitev posameznikov v nacionalni postopek za mednarodno zaščito. UNHCR je v svojem poročilu navedel, da so bili policisti v postopkih s prijetimi tujci vljudni in profesionalni. Na vseh postajah so vpeljani postopki za ugotavljanje identitete, registracijo in napotitev oseb, ki so izrazile namero zaprositi za mednarodno zaščito. V postopkih s prijetimi tujci se upoštevajo humanitarne potrebe in osebe oskrbijo z osnovno nastanitvijo in oskrbo, vključno z svežimi oblačili in določenimi predmeti za osebno rabo (npr. otroške plenice). UNHCR je še danes z rednimi monitoringi prisoten na naših mejnih enotah. Tožena stranka zato vztraja pri že podanem predlogu v odgovoru na tožbo, da naslovno sodišče tožbo zavrže, podrejeno pa kot neutemeljeno zavrne.

Mnenje Varuha človekovih pravic Republike Slovenije (*amicus curiae*):

164. Sodišče je dne 10. 6. 2020 od Varuha človekovih pravic RS (v nadaljevanju: Varuh RS) prejelo mnenje na podlagi 25. člena Zakona o varuhu človekovih pravic (*amicus curiae*). V uvodu pravi, da se je nanj obrnil odvetnik H.H. in da Varuh RS samo izjemoma v sodnih postopkih uporablja možnost iz 25. člena Zakona o varuhu človekovih pravic. V tem mnenju Varuh RS meni in utemeljuje, da določbe Sporazuma/2006 niso skladne s pravom EU.⁷ Razlog za to naj bi bil v tem, da Sporazum/2006 ne predvideva izdaje odločbe ali sklepa o izročitvi tujca in zato posameznik ne more sodelovati in zatrjevati ugovorov, s katerimi bi nasprotoval izročitvi, niti nima zoper odločitev pravnega sredstva. Zato so izročitve lahko v nasprotju s prepovedjo nečloveškega ravnanja in prepovedjo vračanja (*non-refoulement*). Sporazum/2006 je stopil v veljavo, ko Slovenija še ni bila članica schengenskega območja, Hrvaška pa niti še ni bila članica EU in takrat so bili v veljavi drugačni predpisi na ravni EU.⁸ Sporazum/2006 odstopa od Direktive o vračanju 2008/115, ker tujec nima pravice do izjave (C-249/13, Boudjlida, 11. 12. 2014) niti pravice do izdaje obrazložene odločbe, tujec ne prejme niti potrdila ali zapisnika o izročitvi, niti nima pravnih sredstev zoper to odločitev. Sklicuje se tudi na primera *Affum* (C-47/15 z dne 7. 6. 2016)⁹ in *Jafari* (C-64672013 z dne 26. 7. 2017).¹⁰ Meni, da Sporazuma/2006 ni mogoče skladno umestiti v člen 6(3) Direktive o vračanju 2008/115. Pojasnjuje, da so enaki sporazumi sklenjeni tudi med Hrvaško in BiH ter Hrvaško in Srbijo in da v hrvaškem pravnem redu obstajajo pravne podlage za nadaljnjo predajo tujca organom držav, ki niso zavezane z Direktivo o vračanju 2008/115.¹¹ Varuh RS omenja in obravnava tudi načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami, za katerega pravi, da lahko obstaja samo med državami, ki so članice schengenskega prostora in se sklicuje na sodbo v zadevi *N.S. in M.E.* (C-411/10 in C-493/10 z dne 21. 12. 2011) ter Mnenje Sodišča EU v zadevi 2/13 z dne 18. 12. 2014. Pravi, da države članice EU ciljev oziroma standardov iz tega načela ne smejo spreminjati z bilateralnimi sporazumi.¹² Tudi na straneh 11-12 se Varuh RS sklicuje na pravico do izjave (v zvezi z že omenjeno sodbo v zadevi

Boudjlida in Mukarubega (C-166/13) ter da bi tujec moral imeti pravico do sodnega varstva. Dodaja, da Sporazum/2006 tudi ni v skladu z določbo člena 2(2) Direktive o vračanju 2008/115, ker ne gre za sporazum med dvema državama, ki sta članici schengenskega območja.¹³

Odgovor tožene stranke z dne 18. 6. 2020 na mnenje Varuha človekovih pravic Republike Slovenije:

165. Tožena stranka izpostavlja, da gre za enostransko opredeljevanje, ki je podano na podlagi domnev, sklepanj in morebitnih zaključkov ter ni podprto z jasnimi dejstvi. Pravi, da je tožena stranka izročitev tožnika Republiki Hrvaški izvedla na podlagi tretjega odstavka 2. člena Sporazuma/2006. Sklep o njegovem pridržanju ima več klavzul (obveščanje DKP, obveščanje svojcev, pravno varstvo, zahteva za odvetnika, za zdravniško pomoč), ki bi tožniku omogočile pravno varstvo in eventualno prekinitev pridržanja, če bi jih izkoristil. Že predočena dejstva tožene stranke iz postopka obravnave tožnika po njegovem prijettu pri Policijski postaji Ilirska Bistrica dne 12. 4. 2019 in pri Policijski postaji Črnomelj dne 15. 8. 2019 izkazujejo, da je imel tožnik pravico do izjave v postopku, kar dokazuje dosledno spoštovanje načela non-refoulement v postopku vračanja tujca. Poleg tega že iz preambule Sporazuma/2006 izhaja, da se sporazum sklepa ob upoštevanju EKČP in Konvencije o statusu beguncev in Protokolom o statusu beguncev. Določba drugega odstavka 2. člena Direktive o vračanju 2008/115 pomeni izjemo od uporabe te direktive, kar je potrdilo tudi Sodišče EU v sodbi Affum (v točkah od 82 do 85). V že povzeti 82. točki sodbe Affum je jasno navedeno, da gre za vračanje na podlagi sporazuma ali ureditve, ki velja ob začetku veljavnosti direktive. Sporazum/2006 je začel veljati 1. 7. 2006, Direktiva o vračanju 2008/115 pa 13. 1. 2009, kar pomeni, da je sporazum ob začetku veljavnosti direktive že veljal. Nadalje tožena stranka v tem odgovoru pravi, da se do izvajanja določbe tretjega odstavka 6. člena Direktive o vračanju 2008/115 pri obravnavi tega spora ne bo posebej opredeljevala, saj se po tem členu v zvezi s Sporazumom/2006 obravnavajo tujci, ki nezakonito prebivajo v Sloveniji in ne tudi tujci, ki so bili prijeti pri nezakonitem prehajanju meje države članice, kot je bil tožnik. Ob tem tožena stranka opozarja, da je izvajanje tovrstnih dvostranskih sporazumov v evropskem prostoru nekaj vsakdanjega, saj se jih države članice redno poslužujejo. Vsaka država mora namreč pred vstopom v EU vso relevantno zakonodajo prilagoditi oziroma uskladiti s pravnim redom EU. Enako je morala ob vstopu v EU storiti tudi Republika Hrvaška. Tožena stranka izpostavlja, da ima Republika Slovenija z vsemi sosednjimi državami sklenjene podobne sporazume in se do sedaj v drugih državah še nikoli ni postavila dilema, ali ti sporazumi sodijo v izjemo drugega odstavka 2. člena. Prav tako ne drži sklepanje, da se Direktiva o vračanju 2008/115 uporablja le za države schengenskega prostora, saj že sama direktiva v 1. členu izrecno navaja, da se uporablja v državah članicah. Sklicevanje na primer Aribu (C 444/17) v nobenem pogledu ni uporabljivo za obravnavani primer, saj se nanaša na vprašanje ponovne uvedbe nadzora na notranji meji in izenačitev z nadzorom zunanje meje, kadar jo prestopi državljan tretje države, ki nima pravice vstopa in je zaloten pri dejanju. Tudi sklicevanje Varuha človekovih pravic RS na sodbo v zadevi Jafari (C-646/16), je neutemeljeno, saj tudi ta primer ni primerljiv s primerom tožnika. V primeru Jafari ni šlo za vračanje po predmetnem sporazumu, šlo pa je za tolmačenje Uredbe Dublin III oziroma za obravnavanje prošnje za mednarodno zaščito. Ne gre enačiti pravic, ki jih ima tujec v postopkih mednarodne zaščite s postopki vračanja, zato tudi sklicevanje na zadevo M.S.S. proti Belgiji in Grčiji ni utemeljeno, saj je šlo v zadevi M.S.S. za očitke v postopkih mednarodne zaščite. Postopka nista primerljiva, ugotovitve ESČP v zadevi M.S.S. pa zato niso uporabljive za konkreten primer. Po mnenju tožene stranke Republika Slovenija ni dolžna izvajati nadzora izvrševanja določb EU zakonodaje druge države članice, prav tako nima pravnih pooblastil, da bi to počela. Glede na to, da je Republika Hrvaška članica EU in da je s tem zavezana k spoštovanju pravnega reda EU, tožena stranka upravičeno pričakuje, da bo Republika Hrvaška ravnala v skladu s pravnim redom EU. V zvezi s sklenjenim sporazumom med EU ter BiH o ponovnem sprejemu oseb, ki prebivajo brez dovoljenja (Uradni list L 334, 19. 12. 2007), tožena stranka pojasnjuje, da ta

sporazum kaže na to, da EU spodbuja in tudi sama sklepa bilateralne dogovore v teh postopkih z namenom večje učinkovitosti predaje in vračanja. Sklicevanje Varuha človekovih pravic RS na primere prakse Sodišča EU v azilnih postopkih pa za postopke vračanja po sporazumu ni ustrezno.

166. V nadaljevanju se tožena stranka sklicuje na dokument "Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem z dne 22. 10. 2019 (št. COM(2019) 497 final). Iz tega dokumenta je razvidno, da je bila v okviru ocenjevanja policijskega sodelovanja, ki je bilo opravljeno junija 2016, sprejeta splošna ocena, da Hrvaška izpolnjuje pogoje, ki so potrebni za uporabo schengenskega pravnega reda na tem področju politike. Na področju policijskega sodelovanja niso bili ugotovljeni primeri neskladnosti s schengenskim pravnim redom. Bilateralni sporazum med Republiko Slovenijo in Hrvaško o izročitvi in prevzemu oseb, katerih bivanje je nezakonito, s strani Evropske Komisije ni ocenjen za pomanjkljiv, napačen, odvečen. Tožena stranka kot neosnovano zavrača sklepanje, da je načelo vzajemnega zaupanja vezano na schengensko območje. Iz mnenja občne seje Sodišča EU št. 2/13 z dne 18. 12. 2014, na katerega se sicer sklicuje tudi Varuh človekovih pravic, izhaja: »Kot je navedeno v členu 2 PEU, tak pravni okvir temelji na osnovni premisi, v skladu s katero vsaka država članica z vsemi ostalimi državami članicami deli vrsto skupnih vrednot, na katerih temelji Unija, in priznava, da jih druge države članice delijo z njo. Ta premisa pomeni in utemeljuje obstoj vzajemnega zaupanja med državami članicami pri priznavanju teh vrednot in torej pri spoštovanju prava Unije, s katerim se te vrednote izvajajo.« Navedeno pomeni, da gre za načelo, ki zavezuje države članice EU in ne države schengenskega prostora.

167. Na mnenje Varuha človekovih pravic RS, da bi morala biti tožniku zagotovljena vsaj pravica do izjave, tožena stranka odgovarja, da je bila ta pravica spoštovana v obeh primerih obravnave tožnika s strani policije, kar dokazujeta zapisnik o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019, podan pri Policijski postaji Ilirska Bistrica in zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, podan pri Policijski postaji Črnomelj. Sklicujoč se na sodbo v zadevi Boudjlida Varuh človekovih pravic RS utemeljuje, da tožniku pri predaji Hrvaški ni bila omogočena pravica do izjave, zato je Republika Slovenija kršila 3. člen in 8. člen EKCP, kar tožena stranka kot povsem neutemeljeno zavrača. V zadevi Boudjlida je sodišče pojasnilo, da pravica do izjave zagotavlja, da ima vsaka oseba možnost, da ustrezno in učinkovito poda svoje stališče v upravnem postopku in to pred sprejemom vsake odločitve, ki bi lahko negativno vplivala na njene interese. Pravica do izjave je del pravice do obrambe. Vendar pa v skladu z ustaljeno prakso Sodišča EU temeljne pravice, kot je spoštovanje pravice do obrambe, niso absolutne, ampak so lahko omejene, pod pogojem, da te omejitve dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki se uresničujejo z zadevnim ukrepom in da glede na zastavljeni cilj ne pomenijo pretiranega in nesprejemljivega posega, ki bi ogrožal samo bistvo tako zagotovljenih pravic. Glede na navedeno je imel tožnik v obravnavani zadevi možnost podati svoje razloge (npr. ugovor non-refoulement), ki bi lahko upravičili, da tožena stranka ne bi nadaljevala s postopkom vračanja.

168. Tožena stranka je že pojasnila, da pomeni uporaba Sporazuma/2006 v primeru izročitve tožnika Republiku Hrvaški, izjemo od uporabe Direktive o vračanju 2008/115, kar direktiva omogoča v (a) točki drugega odstavka 2 člena. Tožena stranka poudarja, da vračanje tujcev v skladu s Sporazumom/2006, tudi v skrajšanem, t.i. neformalnem postopku, ne poteka tako, kot bi se dalo razumeti iz mnenja Varuha človekovih pravic RS. Tujca, ki ga slovenski policisti primejo zaradi nezakonitega prestopa meje (Zakonik o schengenskih mejah izrecno določa, da je prestop zunanje schengenske meje dovoljen izključno na mejnih prehodih), ne vrnejo v Republiko Hrvaško brez individualno izvedenega postopka na najbližji, pristojni policijski postaji. Ta individualni postopek (poleg varnostnega pregleda, ugotavljanja identitete in državljanstva, registracije v baze policije) obsega tudi razgovor s tujcem, kjer se poleg okoliščin

nezakonitega vstopa, ugotavljajo tudi individualni razlogi nezakonitega prestopa meje. V tem razgovoru policisti poleg operativnih vsebin (npr. ali je koga moč prepoznati kot žrtev trgovine z ljudmi, terorista, tihotapca) ugotavljajo tudi ranljivosti posameznika; to je tudi trenutek, ko tujci običajno izrazijo namero zaprositi za mednarodno zaščito. Iz opisanega individualnega postopka s tujcem je razvidno, da policija v primeru vračanja tujca po Sporazumu/2006, po dopuščeni izjemi od uporabe Direktive o vračanju 2008/115, upošteva tudi raven varstva tujca, določeno v četrtem odstavku 4. člena Direktive o vračanju 2008/118, vključno z upoštevanjem načela non-refoulement. Morebitna kršitev načela nevračanja se na slovensko-hrvaški meji presoja glede na izkazane okoliščine kršitev v državi, kamor se oseba vrača, to je v Republiki Hrvaški. Oseba mora torej izkazati individualno, da ji v Republiki Hrvaški grozi kršitev tega načela. Enako velja v postopkih predaje v okviru t.i. Dublinske uredbe. Samo navajanje, da Republika Hrvaška tujce vrača v BiH, kjer je EU za oskrbo in zaščito migrantov namenila že več kot 40 milijonov EUR, ne vzdrži resne presoje, da gre za kršitev načela nevračanja. V Hrvaško in v BiH posredno tujce vračajo tudi druge države EU (npr. Avstrija).

169. O razmerju med vračanjem po Direktivi o vračanju 2008/115 in v okviru dvostranskih sporazumov tožena stranka še dodaja, da ne pozna primera, ko bi države članice po uveljavitvi Direktive o vračanju 2008/115 pristopile k oblikovanju novih sporazumov. Podana namera za vložitev prošnje za mednarodno zaščito pomeni, da se tujca ne vrne po Sporazumu/2006, temveč se mu omogoči vložiti prošnjo za mednarodno zaščito. Gre za fazo postopka spoštovanja pravice tujcev do mednarodne zaščite, ki je vsebinsko zajeta v e) točki Sporazuma/2006, da je pogodbenica začela postopek za priznanje statusa begunca, do sprejetja dokončne odločitve.

170. Dodatno tožena stranka za primer, da bo sodišče pri svoji odločitvi upoštevalo poročila nevladnih organizacij o obravnavi migrantov v Republiki Hrvaški ter BIH, podaja ugovor posega v jurisdikcijo druge države. Podrejeno pa predlaga, da sodišče v tem primeru za razjasnitev zadeve pridobi podatke oziroma izjavo o tem pri Republiki Hrvaški in BIH. Tožena stranka se tudi sprašuje, ali je tožnik seznanjen z vsebino tožbe, ki izpostavlja problematiko obravnave migrantov v Republiki Hrvaški ter v BIH. Toženi strani ni bilo predloženo, da bi bila vsa pisanja tožeče stranke prevedena v tožniku razumljiv jezik. O obveščanju tožnika po pooblaščenju pa tožena stranka tudi ni prejela nobenih dokazil. Poleg tega na neseznanitev tožnika z vsebino pisanj kaže tudi dejstvo, da pooblaščenec ni v direktnem kontaktu s tožnikom, temveč nastopata kot posrednika v tej zadevi novinarja Radia G., H.H. in I.I., kar dodatno kaže na neverodostojnost podanih tožbenih navedb in navedb tožnika v ostalih pisanjih. Tožena stranka vztraja da naslovno sodišče tožbo zavrže, podrejeno pa kot neutemeljeno zavrne.

Priprave na glavno obravnavo:

171. Sodišče je v pripravah na glavno obravnavo dne 9. 1. 2020 s sklepom določilo sodnega tolmača za angleški jezik in mu določilo, da prevede štiri zvočne datoteke, ki so v spisu označene kot priloge: A3 (intervju s tožnikom posnet 19. 8. 2019 - prevod pod listovno številko C2), A2 (intervju s tožnikom posnet dne 6. 9. 2019 - prevod pod listovno številko C1), A21 (telefonski klic tožnika na policijo na številko 113 - prevod pod listovno številko C4), ki jih je v spis predložil tožnik, in dokaz pod listovno številko B5 (telefonski pogovor tožnika s policistom dne 12. 4. 2019 - prevod pod listovno številko C3), ki ga je predložila tožena stranka. Dne 9. 1. 2019 je sodišče toženi stranki naložilo, da v spis predloži dopis generalnega direktorja policije policijskim upravam - dokument 225-2/2018/13 (2131-3) - "Postopek za delo z migranti - naročilo", datirano 25. 5. 2018 in morebitne kasnejše, na ta dopis vezane dokumente generalnega direktorja policije. Gre za dokaz, za katerega je tožnik v postopku predlagal, da ga predloži tožena stranka (listovna št. B6).

172. Sodišče je dne 14. 1. 2020 prejelo dopis tožene stranke z zahtevanim dokumentom generalnega direktorja policije ter nanj vezanim dokumentom št. 225-2/2018/30 (2131-3) z dne 3. 10. 2018 s pojasnilom, da sodišče obravnava posredovane dokumente v skladu s sodbo Upravnega sodišča v zadevi I U 2599/2018-13 z dne 27. 11. 2019, ki se nanaša na spor glede dostopa do informacije javnega značaja. V dopisu tožene stranke je še navedeno, da je Generalna policijska uprava poleg zahtevanih dokumentov poslala tudi oba dokumenta s prekrito vsebino po ZDIJZ. Sodišče je dne 17. 1. 2020 odposlalo iz angleščine v slovenščino prevedene dokaze (listovne številke C2, C1, C4, C3) tožeči stranki in toženi stranki ter dopis tožene stranke s predloženima dokumentoma generalne policijske uprave z dne 25. 5. 2018 in 3. 10. 2018 tožeči stranki (dokaz pod listovno številko B6).

173. V drugem sklopu priprav na glavno obravnavo je sodišče dalo v prevod določene dele poročil, kot informacij o stanju v relevantnih državah, ki jih je predložila tožeča stranka in sicer: The Guardian (Lorenzo Tondo: "Croatia violating EU law by sending asylum seekers back to Bosnia", 17. 12. 2018 - listovna št. A17; prevod: listovna št. C9; "Lorenzo Toldo: They didn't give a damn: first footage of Croatia police brutality", 14. 11. 2018 - listovna št. A15; prevod: listovna št. C8). Postavilo je tudi tolmača za hrvaški jezik zaradi prevoda anonimnega pisma pripadnika policije Hrvaške, ki ga je objavila in obravnavala Varuhinja človekovih pravic Republike Hrvaške (listovna št. A14; prevod: listovna št. C13) ter določene dele intervjuja z anonimnim policistom iz hrvaške, objavljen v hrvaškem mediju Telegram (Barbara Matejčič: "Prvi intervju u kojem hrvatski policajac tvrdi: šefovi nam naređuju da ilegalno protjerujemo migrante" (listovna št. A18; prevod: listovna št. C12).

174. Tožnik je kot dokaze k tožbi predložil tudi: elektronsko sporočilo Karitas z dne 2. 6. 2019 (listovna št. A22); članek "Nobena nevladna organizacija v Sloveniji ne spremlja postopkov hitrega vračanja tujcev na meji", Katarine Bervar Sternad, z dne 13. 10. 2019 (listovna št. A23); komunikacijo s tožnikom prek aplikacije WhatsApp glede pravnega interesa za tožbo (listovna št. A34); Odziv MNZ z dne 15. 2. 2019 na končno poročilo Varuha človekovih pravic RS glede obravnave migrantov na policijskih postajah Črnomelj in Metlika (listovna št. A24); odpustno pismo oddelka za infekcijske bolezni kantonalne bolnice dr. Irfan Ljubljankić, Bihać, z dne 21. 8. 2019 (listovna št. A32).

175. Dne 3. 6. 2020 je sodišče v vednost strankam poslalo tudi originalno poročilo Sveta Evrope. "Pushback policies and practice in Council of Europe Member States, Report, Doc. 14645, Reference 4414 of 21 January 2019, Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons, Rapporteur: Tineke Strik, the Netherlands, SOC" s prevodom dela odstavka 58 v točki C.4.3. in priporočila A.12.1.1. (listovna št. C23).

176. Preostale listine oziroma poročila o stanjih v relevantnih državah, ki jih je sodišče kot dokaze izvajalo na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020, so razvidne iz razdelkov D.3.) in D.4.2.) te sodbe.

177. Tožnik je v tožbi predlagal, da ga sodišče zasliši na glavni obravnavi, da bo med drugim lahko povedal tudi, kakšne so razmere v BiH, kamor naj bi bil z izpodbijanem dejanjem odstranjen. Tožnik se ne nahaja v Sloveniji, ampak v BiH in očitno nima dovoljenja za bivanje v BiH niti na Hrvaškem. Zato je sodišče pozvalo pooblaščenca tožeče stranke, da sodišču predloži izjavo tožnika, kje točno v BiH se je nahajal tožnik, preden je odšel na pot čez Hrvaško proti Sloveniji v mesecu avgustu 2019, koliko časa je tam bival v BiH, preden je (drugič) odšel na pot proti Sloveniji in kje točno se (je) nahaja(l) v BiH po odstranitvi iz Slovenije in v času poteka tega upravnega spora ter kakšne so razmere za bivanje v BiH, kjer se je nastanil po (drugi) odstranitvi iz Slovenije. Iz točke VIII. tožbe izhaja, da se je tožnik v času vložitve tožbe nahajal v Veliki Kladuši v taborišču Miral. Hkrati je dalo možnost pooblaščenca tožeče stranke, da v

določenem roku predloži splošna poročila o stanju tujcev v BiH, kjer je bival tožnik po tem, ko je bil odstranjen iz Slovenije.

178. Ker je Vrhovno sodišče s sklepom I Up 128/2020 z dne 28. 10. 2020 razveljavilo prvotno sodbo Upravnega sodišča I U 1490/2019-92 z dne 22. 6. 2020, so za sojenje v tem ponovljenem postopku bistvena naslednja stališča Vrhovnega sodišča iz sklepa z dne 28. 10. 2020. S tem povzetkom bistvenih stališč iz sklepa z dne 28. 10. 2020 je Upravno sodišče seznanilo stranke ob začetku glavne obravnave dne 7. 12. 2020.

179. Vrhovno sodišče je pritrdilo ugotovitvam in pravnim stališčem Upravnega sodišča glede izkazanega obstoja pravnega interesa tožnika za tožbo v tem upravnem sporu in je v 8. odstavku obrazložitve odločilo, da je pritožbeni razlog MNZ za zavrženje tožbe neutemeljen. Iz naslednjega razdelka sklepa Vrhovnega sodišča je mogoče zaključiti, da so pravilne tudi ugotovitve in pravna stališča Upravnega sodišča glede pristnosti tožnikovega pooblastila odvetniku, čeprav je Vrhovno sodišče argumente tožene stranke zavrnilo z odločitvijo, da gre v tem delu za nedopustno pritožbeno novoto tožene stranke. Vrhovno sodišče je prvostopenjsko sodbo razveljavilo iz razloga, ker so se Vrhovnemu sodišču ob obravnavi prvostopenjske sodbe postavila določena vprašanja, zaradi katerih ni moglo preizkusiti prvotne sodbe. Vrhovno sodišče ni uspelo nedvoumno razbrati, kakšna so pravna stališča Upravnega sodišča in stališča citiranih sodb Sodišča EU in Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP), ki so relevantna prav za obravnavani primer in to naj bi bilo očitno v delu, ki se nanaša na kršitev tožnikove pravice do azila. Vrhovno sodišče nato konkretno navaja štiri razloge oziroma nerazrešena vprašanja:

180. Ni jasno, katera v tožbi zatrjevana dejstva oziroma okoliščine, ki se nanašajo na vtoževano dejanje policistov (oziroma več teh ravnanj), so bila ugotovljena, in s katerimi dokazi ter na podlagi katerih okoliščin naj bi policisti sklepali, da gre za osebo, za katero se lahko šteje, da gre za prosilca za mednarodno zaščito.

181. Vrhovno sodišče vidi nasprotje med obrazložitvijo in izrekom, kajti iz izreka izhaja, da naj bi bil nezakonit akt izročitve, med tem ko naj bi po mnenju Vrhovnega sodišča iz obrazložitve izhajalo, da je do kršitve prišlo, ker so policisti opustili informiranje tožnika. S tem je za Vrhovno sodišče odprto tudi vprašanje vzročne zveze med dejanjem tožene stranke, ki je navedeno v izreku sodbe, in kršitvijo tožnikove človekove pravice. Vrhovno sodišče v zvezi s tem nakazuje, da je bila izročitev le zadnje dejanje v nizu ravnanj toženke, ne pa neposredni vzrok za kršitev pravice do mednarodne zaščite.

182. Po mnenju Vrhovnega sodišča ni jasno, na kateri del tožbe se nanaša ugotovitev prvostopenjskega sodišča v 460. točki obrazložitve, da toženka ne utemeljuje prepričljivo, da se iz kakšnih tehtnih razlogov ni dalo sklepati, da gre za tujca iz Kameruna, ki bi morda želel podati prošnjo za mednarodno zaščito, če pa je tožnik v tožbi navajal, da je izrazil namero za azil. Slednje je po mnenju Vrhovnega sodišča Upravno sodišče "nerazumljivo zavrnilo kot nepomembno okoliščino". Vrhovno sodišče torej okoliščino, da je tožnik v tožbi zatrjeval, da je večkrat podal namero za azil, šteje za pomembno in dodaja, da v takih primerih pride v poštev sklepanje o dokazanosti dejstev na podlagi pravila o dokaznem bremenu iz 215. člena ZPP.

183. Po mnenju Vrhovnega sodišča ni jasno, ali je sodišče prve stopnje tožnika obravnavalo kot prosilca za mednarodno zaščito v smislu izražene namere, a njegova prošnja ni bila evidentirana, ali pa ga je obravnavalo kot osebo, za katero bi se lahko štelo, da želi podati prošnjo za mednarodno zaščito, a o prošnji ni bila informirana v smislu prvega odstavka 8. člena Procesne direktive 2013/32, ali pa je tožnika

obravnavalo kot tujca, za katerega bi bilo treba uporabiti Direktivo o vračanju 2008/115, ki pa se ne more uporabljati za prosilce za mednarodno zaščito do zaključka obravnave njihove prošnje. V okviru tega četrtega konkretnega razloga Vrhovno sodišče pravi, da situacija narekuje ugotavljanje, ali je tožnik izpolnil dokazno breme, da je v Sloveniji izrazil namero za mednarodno zaščito in s tem pridobil status prosilca, in če je pritožnica to dokazno breme uspešno izpodbila s svojimi navedbami in dokazi, za kar je potrebna izvedba celotnega postopka ugotavljanja dejstev in izvedbe dokazov na način iz 8. člena ZPP. Vrhovno sodišče se ob tem sklicuje na sodbo Sodišča EU v zadevi VL (C-36/20 PPU), po kateri tujec postane prosilec za mednarodno zaščito, ko izrazi namero za mednarodno zaščito in od tega trenutka dalje se Direktiva o vračanju 2008/115 za takšnega prosilca ne uporablja več.

184. Tem štirim razlogom za razveljavitev sodbe sledita še dva konkretna napotka in sicer, da bo moralo sodišče za ugotovitev v tožbi zatrjevanega dejanskega stanja izvesti dokaze obeh strank, morebitno zavrnitev izvedbe katerega od predlaganih dokazov pa že na glavni obravnavi tudi obrazložiti. Z drugim napotkom pa Vrhovno sodišče Upravno sodišče usmerja, da mora odločiti tudi o prvo postavljenih tožbenih predlogih, ker je bilo z razveljavljeno sodbo odločeno le o drugem podrejenem tožbenem predlogu.

185. Tema dvema konkretnima napotkoma Vrhovno sodišče, kot to samo pravi, na "splošno izpostavlja", da je sodišče v postopku po 4. členu ZUS-1 glede "obsega sodne presoje" vezano na "tožbo in tožbene predloge oziroma zahtevke". Glede vezanosti sodišča na tožbo pa Vrhovno sodišče samo pravi, da sodišče lahko po lastni odločitvi izvaja le dokaze za potrditev ali ovrženje strankinih navedb in ne sme povzemati njenega trditvenega bremena.

186. Glede odškodninskega zahtevka Vrhovno sodišče pravi, da bo pri morebitnem meritornem odločanju o odškodninskem zahtevku moralo sodišče upoštevati slovensko zakonodajo in z njo povezano sodno prakso ter oblikovane kriterije tako glede temelja kot glede višine priznane škode ter vse to tudi obrazložiti.

187. Vrhovno sodišče je zavnilo predlog tožene stranke za odločanje pred spremenjenim senatom zaradi okrnjenega videza nepristranosti z razlago, da nestrinjanje z dejanskimi ugotovitvami sodišča ne more biti razlog za to, samo po sebi pa tudi ne izvajanje dokazov po uradni dolžnosti, ki so bili namenjeni ugotavljanju načina ravnanj s tujci na slovenski meji, na Hrvaškem ter v BiH.

188. Za ta ponovljeni postopek je pomembno tudi, da Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020 ne obravnava sodbe sodišča prve stopnje z vidika pravice do prepovedi vračanja (non-refoulement) in tudi ne z vidika pravice do prepovedi kolektivnega izгона, ampak obravnava zgolj pravico do mednarodne zaščite in v odstavku 23. omenjenega sklepa Vrhovno sodišče pravi, da se do ostalih pritožbenih navedb ni moglo opredeliti.

189. Upravno sodišče je upoštevajoč sklep Vrhovnega sodišča z dne 28. 10. 2020 v pripravah na glavno obravnavo pozvalo pooblaščenca tožnika, da pojasni, ali je prav, da Upravno sodišče še naprej šteje, da je zahtevek na ugotovitev kršitve pravice do dostopa do azilnega postopka sestavni del drugega podrednega tožbenega zahtevka, kar je pooblaščenec tožnika potrdil z vlogo z dne 30. 9. 2020.

190. Na podlagi tega poročila o stanju zadeve sta naredili stranki na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 naslednje poudarke svojim predhodnim vlogam.

191. Pooblaščenec tožnika je izpostavil, da je v okoliščinah, v kakršnih je bil tožnik v času vodenja policijskega postopka na meji, dokazno breme na toženi stranki, da dokaže, da je bil postopek v skladu z zakonom in človekovimi pravicami in da so razlike v dokumentaciji upravnega spisa prevelike, na primer glede hkratnega zaslišanja dveh tujcev, da bi bilo mogoče ugotoviti verodostojnost te dokumentacije. Vztrajal je na tem, da se zasliši tožnika na glavni obravnavi. Opozarja, da se šteje, da tujec ni prečkal meje nezakonito, če izrazi namero za azil. Če uradne osebe namenoma preslišijo namero za azil, je jasno, da ne gredo ugotavljati, ali gre za osebo, za katero se lahko smatra, da gre za prosilca za mednarodno zaščito. Sicer pa bi znotraj standardiziranih postopkov zadoščalo že nekaj sekund, da bi policisti preverili, ali ne gre za tujca, ki potrebuje mednarodno zaščito. Pravi, da je bila dodatno ponesrečena izjava, zabeležena v upravnih listinah, da si tožnik želi oditi v Francijo, čeprav je bil kot pripadnik anglofonske manjšine v Kamerunu preganjan s strani frankofonske večine. Dokazila, ki jih je predložil začasni odredbi, ne izkazujejo nekega novega stanja, ampak zgolj dodatno dokazujejo stanje, ki traja že dlje časa. Sprašuje se, katera je tista točka v tem procesu razsvetljevanja nečloveškega ravnanja z migranti, ko bi se za toženo stranko štelo, da je nečloveško ravnanje dokazano. Dodaja, da se mora ne samo Hrvaška, ampak tudi Komisija EU pred evropsko ombudsmanko zagovarjati zaradi toleriranja aktualnega stanja.

192. Tožena stranka pa je navedla, da vztraja pri dosedanjih navedbah, podanih na prejšnji glavni obravnavi in pri pritožbenih navedbah, do katerih se Vrhovno sodišče ni opredelilo, ker je tožnik vstopil v Slovenijo nezakonito. Glede informiranja tožnika pa se je tožena stranka sklicevala na zgibanko v angleškem jeziku, ki je bila priložena pritožbi zoper prvostopenjsko odločbo, in ki je nalepljena v vseh prostorih policijskih postaj. Tožnik pa zna angleško. Vztraja, da sodišče zasliši policista, ki sta tožnika obravnavala, ker ti postopajo po ustaljenih in standardiziranih postopkih, ki vključujejo tudi standardizirane poučitve o pravicah nezakonitih migrantov in da policisti niso zaznali niti najmanjše namere tožnika za vložitev prošnje za azil. Glede stanja na Hrvaškem pa tožena stranka pravi, da gre za varno državo, kar izhaja tudi iz priloge k pritožbi, to je pisnega pojasnila Ministrstva za notranje zadeve Republike Hrvaške. V primeru Hrvaške ni bilo v nobenem sodnem postopku dokazano nečloveško ravnanje z vrnjenimi migranti. Glede poziva sodišča pooblaščenca tožnika z dne 28. 11. 2020 tožena stranka meni, da je spremembo tožbe oziroma dodatne navedbe dopustno podati do odločitve sodišča prve stopnje. Pravilnost ravnanja policistov je relevantna v času izročitve in ne v času odločanja sodišča. Tožnikove izjave so neverodostojne in ne bi smele enostransko zadoščati. Tožnik trdi, da je zaprosil za mednarodno zaščito in ne trdi, da je problem v tem, da ga policija ni prepoznala kot prosilca za mednarodno zaščito. Če bi tožnik hotel, bi lahko s pomočjo navigacije prišel do policistov ali lokalnega prebivalstva. Tožnik se tudi ni držal napotka policista, ki ga je poklical dne 12. 4. 2020. Sodba sodišča v Rimu, ki jo je priložil pooblaščenec tožnika, za obravnavani spor ni relevantna, poleg tega sodba ni priložena v slovenskem prevodu. Tožena stranka vztraja pri dvomih glede pooblastilnega razmerja med tožnikom in pooblaščenecem.

193. Pooblaščenec je pojasnil, da se je tožnik ob prvem prihodu v Slovenijo 12. 4. 2020 ločil od skupine prebežnikov, in sam nadaljeval pot. Tudi zato ni logično, da bi bila njegova cilja država Francija. Poklical je policijo na številko 113 z vprašanjem v angleščini, ki pa ni bilo razumljeno. Izčrpan je ostal ob cesti, kar pomeni, da se ni skrival. Zaradi te izkušnje, ko je bil vrnjen na Hrvaško, ob drugem prihodu ni več ravnal tako in je skušal priti bolj v notranjost države, da bi bila njegova želja uslišana. Glede pojasnila z dne 8. 11. 2019 Ministrstva za notranje zadeve Hrvaške je pooblaščenec tožnika povedal, da ne gre za poročilo o stanju, ampak za pavšalno zanihanje verodostojnih poročil nevladnih organizacij in uradnih institucij o stanju o nečloveškem ravnanju z migranti na Hrvaškem. Tožena stranka je dodatno pojasnila, da tožnik, ko je klical policijo, ni rekel, da prosi za azil, ampak je klical, ker se je izgubil v gozdu. V obeh zapisnikih z dne 12. 4. 2019 in z dne 15. 8. 2019 je navedeno, da je njegova cilja država Francija, zato ni

moglo priti do izmišljotine, ki bi si jo policisti na dveh lokacijah izmislili. Kot je povedal sam tožnik, je prvič dejal policistom, da govori francosko, drugič pa ne.

194. Pooblaščenec tožnika je na glavni obravnavi poleg stroškov, priglašeni s stroškovnikom z dne 22. 6. 2020, priglasil še stroške za obravnavo dne 7. 12. 2020 v višini 500 točk in urnino za trajanje v višini 200 točk, vse povečano za DDV.

Obrazložitev k prvi točki izreka:

195. Tožba se v delu, ki se nanaša na primarni zahtevek in prvi podredni tožbeni zahtevek, zavrže.

196. Vrhovno sodišče je v sklepu z dne 28. 10. 2020 Upravno sodišče v ponovnem postopku pri obravnavi tožbe usmerilo na pravila postopka o uveljavljanju več zahtevkov v eni tožbi, ki veljajo med dvema pravnima strankama. Po določilu tretjega odstavka 182. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP) lahko tožeča stranka uveljavlja dva ali več tožbenih zahtevkov, ki so v medsebojni zvezi, z eno tožbo tudi tako, da naj sodišče ugotovi naslednjemu zahtevku, če spozna, da tisti zahtevek, ki ga uveljavlja pred njim, ni utemeljen. Tožnik je v tem smislu postavil prvi tožbeni zahtevek, prvi podredni tožbeni zahtevek in drugi podredni tožbeni zahtevek, ne gre pa za spor dveh zasebno-pravnih subjektov, ampak za spor med posameznikom in državnim organom, v katerem mora sodišče zagotoviti sodno varstvo človekovih pravic (1. člen ZUS-1, 23. člen Ustave), vendar hkrati ob tem izvajajo tudi presojo zakonitosti spornega dejanja, kajti preko tega se izvaja sodni nadzor nad izvrševanjem oblasti s strani izvršilne veje oblasti, kar je del ustavnega demokratičnega načela iz 1., 3. in 157. člena Ustave.

197. Po določbi četrtega odstavka 182. člena ZPP stranka lahko uveljavlja več zahtevkov v tožbi le, če je sodišče stvarno pristojno za vsakega od teh zahtevkov in je za vse zahtevke predpisana ista vrsta postopka. Upravno sodišče je stvarno pristojno za odločanje o treh tožbenih zahtevkih, ista vrsta postopka pa ni predpisana za vsakega od navedenih zahtevkov oziroma je to mogoče šteti samo ob uporabi določbe drugega odstavka 4. člena ZUS-1. Prvi tožbeni zahtevek in prvi podredni zahtevek sta opredeljena tako, da sta postavljena za situacijo, če bi Upravno sodišče štelo, da je izpodbijani akt upravni akt, drugi podredni zahtevek pa je postavljen za primer, če bo Upravno sodišče štelo, da izpodbijani akt ni upravni akt, ampak da gre za (ne)zakonito dejanje, ki ga je treba presojati po določbi prvega odstavka 4. člena ZUS-1. Izpodbijani akt, to je vrnitev tožnika na Hrvaško, očitno ni upravni akt v smislu 2. člena ZUS-1, zato je Upravno sodišče v skladu z usmeritvijo Vrhovnega sodišča v prvi točki izreka s sklepom zavrglo prvi tožbeni zahtevek in prvi podredni tožbeni zahtevek, ker izpodbijani akt ni upravni akt, ampak materialno dejanje (4. točka prvega odstavka 36. člena ZUS-1).

Obrazložitev k drugi točki izreka:

Tožba je v delu, ki se nanaša na drugi podredni tožbeni zahtevek, delno utemeljena.

198. V upravnem sporu je treba razrešiti več pravnih in dejanskih vprašanj, s katerimi se Upravno sodišče sooča drugič po tem, ko je prvo sodbo Upravnega sodišča (I U 1490/2019-19 z dne 22. 6. 2020) Vrhovno sodišče razveljavilo s sklepom I Up 128/2020 z dne 28. 10. 2020. Zaradi kompleksnosti zadeve je Upravno sodišče v prvotnem postopku vsebinski del sodbe z dne 22. 6. 2020 razdelilo na več razdelkov, ki so bili postavljeni v določeno zaporedje. Ker je bila za Vrhovno sodišče prvotna sodba "nepregledna in nerazumljiva", je Upravno sodišče v tem ponovljenem postopku spremenilo strukturo obrazložitve, kolikor je to mogoče glede na medsebojno povezanost treh pravic, ki jih tožnik varuje v tem upravnem sporu,

spremenilo pa je tudi način oziroma tehniko obrazložitve glede uporabe sodb Sodišča EU in ESČP. Upravno sodišče je zato lahko bistveno skrajšalo tiste dele iz prvotne sodbe, kjer je povze(ma)lo sodbe ESČP in Sodišča EU v zvezi s prepovedjo vračanja (non-refoulement) in kolektivnega izгона. Ni pa moglo sodišče bistveno skrajšati povzemanja tožbenih navedb in navedb tožene stranke glede na to, da je tudi za Vrhovno sodišče bistveno, katere so konkretne navedbe strank, upoštevajoč dejstvo, da gre za sojenje na prvi stopnji. Upravno sodišče tudi ni moglo bistveno skrajšati povzetkov informacij o stanju v relevantnih državah, ker so te informacije bistvene oziroma odločilne za presojo zahtevka glede pravice do prepovedi vračanja (člen 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah), v določeni meri pa so te informacije pomembne tudi za presojo pravice do prepovedi kolektivnega izгона in dostopa do azilnega postopka.

A.) Predhodni preizkus tožbe in opredelitev obsega sodnega varstva:

199. V predhodnem preizkusu tožbe, upoštevajoč ugovore tožene stranke v odgovoru na tožbo, je sodišče ugotovilo, da je tožnik izkazal pooblastilo za zastopanje po odvetniku v tem upravnem sporu (listovna št. A1). Tožena stranka sicer ni konkretno, tudi ne na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020, izpodbijala veljavnosti pooblastila za zastopanje. Vendar je sodišče kljub temu po uradni dolžnosti pred razpisom nove glavne obravnave, upoštevajoč standarde ESČP, ponovno preverilo, ali je pooblaščen odvetnik v zadostni meri izkazal, da ima stik s tožnikom, ki ga zaradi zatrjevanega dejanja tožene stranke ni v Sloveniji. Po sodni praksi ESČP je namreč pomembno, da ima odvetnik ne samo pooblastilo za zastopanje, ampak tudi, da je kontakt med stranko in pooblaščenecem zagotovljen tekom sodnega postopka. To je potrebno zaradi ugotavljanja razmer, v katerih se je znašel tožnik zaradi izpodbijanega dejanja, in zaradi ugotavljanja, ali ima tožnik še vedno pravni interes za tožbo.¹⁴ V primerljivih zadevah ESČP namreč upošteva, da se utegnejo tožniki najti v situacijah, ki začasno onemogočajo komunikacijo med odvetnikom in tožnikom. Zato je ESČP v takih primerih sprejelo, da se kontakt lahko izvaja tudi preko tretje osebe, če gre za vzdrževani kontakt, ki je tudi dokumentiran,¹⁵ oziroma ni treba, da je kontakt aktiven ves čas sodnega postopka neprekinjeno.¹⁶ V pojasnilih pooblaščenca, ki jih je na poziv sodišča sodišče prejelo 4. 5. 2020, je pooblaščenec navedel, da sta tožnika meseca julija 2019 v Veliki Kladuši spoznala novinarja H.H. in I.I., ki sta iz BiH pripravljala reportažo za Radio G. S tožnikom sta ostala v rednem kontaktu preko elektronskih sporočil. Tožnik je omenjenima novinarjema sporočil, ko se je zgodilo izpodbijano dejanje tožene stranke. Novinar H.H. je nato odšel v Veliko Kladušo, kjer je sprva za namene novinarskega dela posnel intervju s tožnikom o njegovi izkušnji vračanja iz Slovenije na Hrvaško.

200. V pojasnilih tožeče stranke je še navedeno, da je tožnik v intervjuju poleg osebne krivice izpostavljala tudi pravni aspekt in se spraševal, zakaj azilna zakonodaja sploh obstaja. Tožnik je v tem izrazil željo, da bi zoper ravnanje sprožil upravni spor. Novinar H.H. ga je povezal z odvetnikom in je tudi uredil podpis pooblastila. V ta namen je omenjeni novinar še enkrat odpotoval v Veliko Kladušo, kjer je naredil še drugi intervju s tožnikom. Pooblaščenec tožnika je torej v stik s tožnikom prišel preko obeh novinarjev, ki sta s tožnikom komunicirala preko aplikacije za elektronsko sporočanje WhatsApp. Pooblaščenec ima še vedno kontakt s tožnikom, ki ga izvršuje preko obeh novinarjev, in tožnik želi nadaljevati z upravnim sporom. V dokaz za to je pooblaščenec skupaj z odgovorom na konkretna vprašanja sodišča z dne 4. 5. 2020 priložil izpiske iz komunikacije s tožnikom v angleščini aplikacije WhatsApp (listovna št. A33).

201. Pooblaščenec tožnika je dne 20. 10. 2020 na Upravno sodišče podal tudi novo vlogo in sicer predlog za izdajočasne odredbe, v katerem med drugim opisuje, kaj se tožniku dogaja v BiH oziroma v taborišču Miral, kakšno je njegovo trenutno psihično stanje, za kar je predložil tudi mnenje psihologinje Antoane Silov (članice Hrvaške zbornice psihologov) z dne 8. 10. 2020. Upoštevajoč navedeno sodno prakso ESČP, Upravno sodišče ugotavlja, da tožnik izkazuje pravni interes za tožbo v tem upravnem sporu

in da sta pooblastilo za zastopanje ter pravni interes za tožbo s strani tožnika ustrezno izkazana.

202. O tem se je izreklo tudi Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020 s tem, ko je v razdelku sklepa o tožnikovem pravnem interesu zavzelo stališče, da je pritožbeni predlog za zavrženje tožbe neutemeljen, ker okoliščine, ki bi vzpostavljale dvom v obstoj pooblastilnega razmerja, pritožbenemu sodišču niso razvidne. V razdelku obrazložitve glede pristnosti tožnikovega pooblastila odvetniku za zastopanje v upravnem sporu pa je Vrhovno sodišče odločilo, da gre za nedovoljeno tožbeno novoto (prvi odstavek 74. člena ZUS-1; prvi odstavek 286.b člena in 285. člen ZPP).¹⁷

203. Tožena stranka je sodišče opozorila tudi na vprašanje pravočasnosti tožbe. Tožba je vložena pravočasno, saj je tožnik izvedel za izpodbijano dejanje dne 16. 8. 2019, tožbo pa je sodišče prejelo dne 16. 9. 2019, kar je znotraj 30 dnevne roka od dneva, ko je tožnik izvedel za izpodbijano dejanje in do oddaje tožbe na pošto.

204. Med strankama ni sporno, da tožena stranka za odločitev o odstranitvi tožnika iz Slovenije in o njegovi predaji hrvaškim organom tožniku ni vročila niti izdala nobenega pisnega akta, ampak je dne 16. 8. 2019 opravila t.i. materialno dejanje vrnitve oziroma odstranitve in predaje tožnika Hrvaški po skrajšanem postopku na podlagi Sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito¹⁸ ter Protokola med Ministrstvom za notranje zadeve Republike Slovenije in Ministrstvom za notranje zadeve Republike Hrvaške o izvajanju sporazuma med Vlado Republike Slovenije in Vlado Republike Hrvaške o izročitvi in prevzemu oseb, katerih vstop ali prebivanje je nezakonito.¹⁹ V odgovoru tožene stranke z dne 18. 6. 2020 na mnenje Varuha človekovih pravic tožena stranka za uporabo Sporazum/2006 kot podlago navaja uporabo določila člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115.

205. Ker tožniku o vrnitvi na Hrvaško ni bila izdana upravna odločba oziroma ni prejel nobenega pisnega akta o zavrnitvi vstopa ali odstranitvi iz Slovenije in predaji Hrvaški, sodišče to tožbo obravnava kot tožbo na podlagi prvega odstavka 4. člena ZUS-1. Iz sklepa Vrhovnega sodišča z dne 28. 10. 2020 ne izhaja, da bi bila takšna interpretacija tožbe oziroma umestitev tožbe v ZUS-1 napačna.

206. Pod točko I. tožbe tožnik najprej pravi, da je pripadnik anglofonske skupnosti v Kamerunu, ki je zaradi javnega izražanja zahtev po avtonomiji in enakopravnosti angleščine od leta 2016 nasilno preganjana s strani frankofonske vlade in da je zaradi svoje politične in javne aktivnosti moral zapustiti državo, kar je dokumentiral z informacijami o stanju v izvorni državi. V nadaljevanju tožbe pa tožnik pod točko II. tožbe obširneje navaja, da mu je bilo onemogočeno vložiti namero za azil, da je tožena stranka z izpodbijanim aktom oziroma dejanjem odločila o tem, ali ima tožnik pravico do azila, ali je nezakonito prečkal mejo (prvi odstavek 35. člena ZMZ-1), ali ima pravico ostati na ozemlju Slovenije (36. člen ZMZ-1); zatrjuje, da mu je bila kršena pravica do prepovedi mučenja (3. člen EKČP), prepoved skupinskega izгона tujcev (4. člen Protokola št. 4 k EKČP) in v tem delu tožbe dodaja tudi, da ni imel možnosti izpodbijanja predmetnega dejanja, da je bilo poseženo v njegovo pravico do enakega varstva pravic (22. člen Ustave), do sodnega varstva (23. člen Ustave), do pravnega sredstva (25. člen Ustave) in v pravico do azila (18. člen Listine EU o temeljnih pravicah). Kršitev pravice do azila iz 18. člena Listine EU tožnik uveljavlja tudi pod točko III. tožbe (na str. 4-5), ki je naslovljena z "zmotna uporaba materialnega prava in kršitev pravice do azila." V tem delu tožbe v debelem tisku med drugim navaja, da so mu z izpodbijanim dejanjem onemogočili uveljavljanje pravice do azila in da je šlo za hud poseg v temeljno pravico - pravico do azila iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah, ki mu je bila de-facto odvzeta.

207. Tožnik tudi na zadnji strani tožbe pod točko VIII. ponovno opredeljuje tožbeni zahtevek na enak način kot na strani 2 tožbe - torej v zvezi s pravicama iz 3. člena EKČP in 4. člena Protokola št. 4 k EKČP ter da se mu zagotovi, da se ga vrne v Slovenijo, kjer naj se njegova namera za vložitev prošnje za azil obravnava po Zakonu o mednarodni zaščiti (ZMZ-1).

208. Ker s predmetno tožbo tožnik zahteva ugotovitev kršitve treh pravic, naložitev obveznosti toženi stranki, da tožniku nemudoma zagotovi vrnitev v Slovenijo, da bo lahko zaprosil za azil in povrnitev škode, je sodišče vezano na tožbeni zahtevek (drugi odstavek 30. člena, drugi odstavek 40. člena ZUS-1). To pomeni, da mora v konkretnem primeru sodišče presojeti (ne)zakonitost akta z vidika določb 3. člena EKČP, 4. člena Protokola št. 4 k EKČP ter 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah, pri čemer je obravnava pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja iz 3. člena EKČP razdeljena na komponento procesnih obveznosti države v zvezi s to pravico in na materialno-pravno komponento te pravice. ESČP namreč v takih primerih procesno komponento pravice iz 3. člena EKČP obravnava ločeno od morebitnega zahtevka za ugotovitev kršitve pravice do učinkovitega pravnega sredstva (13. člen EKČP) v zvezi s pravico iz 3. člena EKČP.²⁰ V tem okviru bo torej Upravno sodišče presojalo zakonitost izpodbijanega dejanja in utemeljenost tožbenega zahtevka in ne tudi z vidika morebitnega posega v pravico do učinkovitega sodnega varstva iz 23. člena Ustave, 13. člena EKČP oziroma 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah (v zvezi s pravicami do prepovedi vračanja, kolektivnega izгона in dostopa do azilnega postopka), kakor tudi ne z vidika posega v druge omenjene pravice v tožbi iz 35. in 36. člena ZMZ-1, pravice do enakega varstva pravic iz 22. člena Ustave in pravnega sredstva iz 25. člena Ustave, ki jih sicer tožnik zgolj omenja na različnih mestih v tožbi. Tudi v zvezi s to - že v prvotni in razveljavljeni sodbi - zamejitvijo pravnega okvira spora Vrhovno sodišče ni imelo pripomb, zato je Upravno sodišče ne spreminja v tem ponovljenem postopku.

209. V zvezi s formalno-pravno opredelitvijo obsega sodne presoje v tem sporu mora sodišče v izhodišču te sodbe poudariti, da je treba v primeru, če gre v določeni zadevi, ki je predmet sodne presoje, za izvajanje prava EU v smislu prvega stavka člena 51(1) Listine EU o temeljnih pravicah,²¹ zaradi zagotovitve polnega učinkovanja prava EU,²² relevantna pravila iz sekundarnega in primarnega prava EU, metode razlage predpisa in načela uporabe prava EU upoštevati po uradni dolžnosti (*iura novit curia*).²³ Iz tega sledi, da kadar gre za izvajanje prava EU in stranka v tožbenem zahtevku uveljavlja varstvo določene pravice iz EKČP, mora sodišče države članice EU ob ustreznem upoštevanju sodne prakse ESČP tožbeni zahtevek s pravno-formalnega vidika obravnavati prek pravic iz Listine EU o temeljnih pravicah, če le-te po obsegu in vsebini odgovarjajo pravicam iz EKČP, in ne z vidika določb EKČP.²⁴ Člen 52(3) Listine EU o temeljnih pravicah določa, da imajo pravice iz Listine EU o temeljnih pravicah, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z EKČP, enak pomen in obseg, kot sta zanje določena z EKČP. Vendar je treba upoštevati, da EKČP, vse dokler EU ne postane njena pogodbenica, ni pravni instrument, ki bi bil formalno vključen v pravni red EU.²⁵

210. Zato Upravno sodišče utemeljenost predmetne tožbe presoja z vidika pravice iz 3. člena EKČP, ki pa v primerih, ko gre za izvajanje prava EU, ustreza pravici iz 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah,²⁶ in ki ima svojo specialno določbo glede na predmetno zadevo v členu 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah,²⁷ ter z vidika pravice iz 4. člena Protokola št. 4 k EKČP, ki v primerih, ko gre za izvajanje prava EU, ustreza pravici iz člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah.²⁸ Pojasnila k Listini EU o temeljnih pravicah,²⁹ kar sicer za upravni organ in sodišče ni obvezujoč pravni vir, usmerjajo upravne organe in sodišča držav članic EU, da dajo členu 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah enak pomen in področje uporabe kot 4. členu Protokola št. 4 k EKČP.³⁰ Tudi glede člena 4. Listine EU o temeljnih pravicah Pojasnila k Listini EU o temeljnih pravicah pravijo, da ima ta člen enak pomen in področje uporabe kot 3.

člen EKČP.³¹ Slednje je že potrdilo tudi Sodišče EU v več sodbah s področja mednarodne zaščite tako glede razmerja med 3. členom EKČP in 4. členom Listine EU o temeljnih pravicah,³² kot tudi glede razmerja med členom 3. EKČP in členom 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah,³³ te sodbe Sodišča EU pa so za upravne organe in sodišča držav članic obvezujoči pravni viri. Ker tudi glede te pravno-formalne preusmeritve spora iz 3. člena in 4. člena Protokola 4 k EKČP na člen 19(2) in (1) ter 18. člen Listine EU o temeljnih pravicah Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020 ni imelo posebnega komentarja, ki bi kazal na morebitno drugačno pravno opredelitev spora, Upravno sodišče tudi tega vidika pravne opredelitve spora v novem postopku ni spreminjalo.

211. Navedeno pomeni, da je tožnikova opredelitev spornega dejanja tožene stranke z dne 16. 8. 2019 na mejnem prehodu Vinica ob 10:00 uri, ko je bil tožnik skupaj z drugimi tujci na avtobusu pripeljan do meje in odstranjen iz Slovenije ter predan hrvaškimi organi, čeprav naj bi pred tem po njegovih trditvah, ko je bil pod nadzorom in v policijskem postopku na meji, trikrat izrazil namero za azil, kot obvezen sestavni del tožbe po prvem odstavku 4. člena ZUS-1, zadostna z vidika standardov predhodnega preizkusa tožbe iz tretjega odstavka 30. člena ZUS-1 za to, da sodišče vzame tožbo v njenem drugem podrednem tožbenem zahtevku v vsebinsko obravnavo. Tožena stranka tudi ni konkretno navedla, kateri element v tožbi manjka, ampak je navedla samo, da je sklicevanje na oblastni akt tožene stranke, ki je po mnenju tožene stranke zakonit, neustrezno. Ali sta bila izpodbijano dejanje odstranitve tožnika iz Slovenije in njegova predaja Hrvaški (ne)zakonita, pa je bistvena stvar za presojo v tem upravnem sporu. Tudi s tega vidika obravnave procesnih predpostavk Upravno sodišče ugotavlja, da Vrhovno sodišče ni našlo napak v prvotni sodbi, ampak se pomanjkljivost v razveljavljeni sodbi nanaša na to, katera v tožbi zatrjevana dejstva v zvezi z dostopom do azilnega postopka, ki se nanašajo na vtoževano dejanje policistov, so bila v sodnem postopku na prvi stopnji ugotovljena.³⁴

212. Nadalje tožena stranka zaradi dejstva, da tožnik ni vložil pravnega sredstva zoper izdani plačilni nalog in sklep o pridržanju, ki sta mu bila izdana dne 15. 8. 2019 zaradi njegovega nezakonitega bivanja v državi, prereka procesno predpostavko za subsidiarni upravni spor na podlagi prvega odstavka 4. člena ZUS-1. Vendar pa dejstvo, da tožnik v konkretnih okoliščinah vodenja postopka pred policijskimi organi v Sloveniji ni vložil teh pravnih sredstev, nima nobenega vpliva na procesne predpostavke za sprožitev subsidiarnega upravnega spora zaradi kršitve 3. člena EKČP in 4. člena Protokola št. 4 k EKČP oziroma členov 19(1) in (2) ali 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah v zvezi z aktom odstranitve in predaje tožnika Hrvaški. Tožnik je opisal okoliščine, da niti ni vedel, da je v postopku odstranitve še celo v trenutku, ko je bil napoten na avtobus brez policijskih oznak. Da je v postopku odstranitve, je sklepal šele pred mejo s Hrvaško oziroma ko je avtobus peljal v smeri proti Hrvaški. Tožena stranka tem navedbam ni oporekala oziroma ne utemeljuje, da je bil tožnik hkrati s pojasnili v zvezi z izdajo plačilnega naloga in sklepa o pridržanju ali kakor koli drugače ustrezno obveščen tudi o tem, da sta ta dva akta pravzaprav izdana z namenom tožnikove odstranitve iz države in predaje Hrvaški. Zato se sodišču v zvezi s presojo procesnih predpostavk za tožbo po 1. odstavku 4. člena ZUS-1 niti ni treba opredeljevati še do okoliščin, ali je tožnik dejansko sploh imel možnost, da bi kljub temu, da je postopek tekkel v slovenščini s priložnostnim prevajanjem v angleščino s strani policistke in je bil tožnik ves čas pod nadzorom policistov in mu je bilo dejansko omejeno gibanje, pravno veljavno lahko ugovarjal odstranitvi, ob tem da tožena stranka tudi ni izkazala, da bi imel tožnik dejansko dostop do pravne pomoči oziroma da bi mu bilo pojasnjeno, da bi lahko pravno sredstvo zoper plačilni nalog in pridržanje vodilo do zaustavitve postopka odstranitve. Poleg tega iz samega pravnega pouka plačilnega naloga z dne 15. 8. 2019 izhaja, da vložena zahteva za sodno varstvo ne zadrži izvršitve globe, če kršitelj nima stalnega prebivališča. V sklepu o pridržanju z dne 15. 8. 2019 pa je navedeno samo, da pritožba ne zadrži ukrepa odvzema prostosti. Tožnik torej dejansko ni imel zagotovljenega drugega učinkovitega pravnega sredstva ali sodnega varstva (v

smislu prvega odstavka 4. člena ZUS-1 oziroma drugega odstavka 157. člena Ustave RS ter 23. člena Ustave) zoper izpodbijano dejanje. Vrhovno sodišče se v zvezi s to procesno predpostavko ni opredelilo, in ker je obravnavalo tudi pravilnost uporabe materialnega prava po vsebini v zvezi s pravico do dostopa do azilnega postopka, Upravno sodišče smatra, da se je Vrhovno sodišče strinjalo s presojo procesne predpostavke za tožbo na podlagi prvega odstavka 4. člena ZUS-1. Zato je sodišče tudi v ponovljenem postopku sprejelo tožbo v vsebinsko obravnavo na podlagi prvega odstavka 4. člena ZUS-1 in sicer v njenem drugem podrednem tožbenem zahtevku.

213. Med strankama ni sporno, da je bil tožnik po predaji Hrvaški dne 16. 8. 2019 takoj odstranjen v BiH in sicer na drugačen način, kot je potekala predaja hrvaškim organom. Hrvaška policija ga je skupaj z drugimi tujci iz avtobusa po trditvah tožnika odstranila iz države brez izdaje posebne odločbe; približno 20 kilometrov od Velike Kladuše ga je skupaj z drugimi sopotniki iz tega avtobusa pred mejo z BiH usmerila proti BiH; ravno tako med strankama ni sporno, da se je tožnik v času sprožitve upravnega spora nahajal v Veliki Kladuši, v taborišču Miral. Teh dejstev tožena stranka ni prerekala. V pripravah na glavno obravnavo v prvotnem postopku je pooblaščenec tožnika potrdil, da se je tožnik v relevantnem obdobju nahajal v taborišču Miral in to izhaja tudi iz predloga za izdajo začasne odredbe z dne 20. 10. 2020.

214. Tožena stranka v upravnem sporu tudi ugovarja, da je tožnik z izjavama z dne 19. 8. 2019 in 6. 9. 2019 širil trditveno podlago izven okvira tožbe. Sodišče ugotavlja, da tožnik z izjavami, ki jih je podal dne 6. 9. 2019 in 19. 8. 2019 v angleščini in jih je sodišče prevedlo za potrebe upravnega spora, ni širil trditvene podlage izven okvirov tožbe, saj je te izjave (posnete na CD) priložil tožbi (tožbeni prilogi A2 in A3). Poleg tega je pomensko bistveni del teh izjav vključil že v samo tožbo.

215. Tožnik ima v času poteka upravnega spora jasno namero vložiti prošnjo za mednarodno zaščito v Sloveniji, ker naj bi bil pripadnik anglofonske skupnosti, ki pa je po navedbah tožnika zaradi javnega izražanja zahtev po avtonomiji in enakopravnosti angleščine od leta 2016 preganjana s strani frankofonske vlade. V potrditev tega preganjanja je tožnik med tekom upravnega spora predložil tudi informacije o stanju anglofonske skupnosti v izvorni državi in sicer pod opombo št. 2 in št. 3 iz tožbe. Gre za poročili združenja nevladnih organizacij Svetovna organizacija zoper mučenje ter Human Rights Watch. V prvi pripravljalni vlogi je navedel, da izhaja iz območja Manfi, kjer je bila njegova vas požgana. Med strankama pa je sporno med drugim, ali je tožnik že dne 15. 8. 2019 ob stiku s policijo izrazil namero za vložitev prošnje v Sloveniji ali pa tega ni storil.

B.) O izhodiščnem vprašanju, ali je tožena stranka z izpodbijanim aktom izvajala pravo EU v smislu člena 52(1) Listine EU o temeljnih pravicah in katere določbe sekundarnega in primarnega prava EU so bistvene v tem primeru:

216. Tožena stranka se je v zadnji pripravljalni vlogi z dne 18. 6. 2020 in na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020, v primerjavi s prejšnjimi vlogami,³⁵ bolj določno opredelila, da akt vrnitve tožnika na Hrvaško temelji na določilu 2(2)(a) člena Direktive 2008/115/ES Evropskega Parlamenta in Sveta z dne 16. 12. 2008 o skupnih standardih in postopkih v državah članicah za vračanje nezakonito prebivajočih državljanov tretjih držav.³⁶

217. Direktiva o vračanju v določilu člena 2(2)(a) določa, da se "države članice lahko odločijo, da te direktive ne uporabljajo za državljane tretjih držav, ki jim je bil zavrnjen vstop v skladu s členom 13 Zakonika o schengenskih mejah ali ki so jih pristojni organi prijeli ali prestregli pri nezakonitem prestopu kopenske, morske ali zračne zunanje meje države članice in po tem niso pridobili dovoljenja ali pravice do

prebivanja v tej državi." Po pojasnilu tožene stranke v odgovoru na tožbo je bila ta določba prenesena v notranji pravni red z določbo prvega odstavka 64. člena Zakona o tujcih (ZTuj-2).³⁷

218. Kar zadeva prvo navedeno možnost za neizdajo odločbe o vrnitvi po členu 2(2)(a) Direktive o vračanju, sodišče ugotavlja, da med strankama ni sporno, da tožniku ni bil zavrnen vstop v Slovenijo v skladu s členom 13. Uredbe (EU) Evropskega Parlamenta z dne 9. marca 2016 o Zakoniku Unije o pravilih, ki urejajo gibanje oseb prek meja,³⁸ kajti tak vstop se zavrne le v primeru nameravanega zakonitega prestopa državne meje na mejnem prehodu z obrazloženo odločitvijo, ki določa natančne razloge za zavrnitev.³⁹ Zoper tako odločitev na standardiziranem obrazcu, ki mora biti tujcu vročena, pa ima tujec pravico do pritožbe.⁴⁰ V konkretnem primeru očitno ni šlo za tak primer, saj tožnik državne meje ni prestopil na uradnem mednarodnem mejnem prehodu, zato tudi ni dobil obrazložene odločbe o zavrnitvi vstopa, zoper katero bi imel možnost pritožbe. To pomeni, da se tožena stranka glede podlage za izvedbo izpodbijanega dejanja opira na določilo člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115 v delu, ki ureja situacijo, ko so pristojni organu tujca "prijeli ali prestregli pri nezakonitem prestopu kopenske meje".

219. Po stališču Sodišča EU je obravnavani pogoj oziroma situacija iz člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115 izpolnjena, ko gre za prijetje oziroma prestrezanje z "neposredno časovno in prostorsko povezavo s tem prestopom meje. Gre torej za državljane tretjih držav, ki so jih pristojni organi prijeli in prestregli v samem trenutku nezakonitega prestopa zunanje meje ali po tem prestopu v bližini meje."⁴¹ Tudi iz priporočila Komisije EU o vzpostavitvi skupnega priročnika o vračanju na podlagi Direktive o vračanju 2008/115 izhaja, da je namen določila člena 2(2)(a) Direktive o vračanju zajeti primere neposredne časovne in prostorske povezave s preходом državne meje, na primer, ko je tujec ujet neposredno ob ali po prihodu na državno ozemlje, po tem ko prepleza ograjo, ali ko zapušča vlak ali avtobus, ki ga je pripeljal direktno na ozemlje Slovenije, brez predhodne postaje v državi, v kateri je vstopil nezakonito.⁴²

220. Takšne okoliščine v konkretnem primeru niso bile izpolnjene, kajti mejo med Slovenijo in Hrvaško je tožnik prečkal dne 14. 8. 2019, kar je ugotovila sama tožena stranka in to tudi navaja v odgovoru na tožbo. Iz plačilnega naloga (v slovenskem jeziku), ki ga je podpisal tožnik, je razvidno, da mu je bila izrečena globa v višini 460,00 EUR zaradi storitve prekrška iz prvega odstavka 145. člena ZTuj-2,⁴³ prekršek pa naj bi bil storjen 14. 8. 2019 ob 19.00 uri na lokaciji "PP Črnomelj, Prelesje - Griblje, 54 km MP Vinica-Griblje, 29 km 6300." Kot lokacija prehoda državne meje je navedeno: "jez Glavica RH - Balkovci RS". Iz albuma ilegalnega prehoda meje je razvidno, da je tožnik mejo prestopil dne 14. 8. 2019 ob 19:00 uri pod naseljem Glavica v Republiki Hrvaški in pod naseljem Balkovci v Republiki Sloveniji; ilegalna prebežnika tožnik in državljani Iraka pa sta bila prijeta dne 15. 8. 2019 ob 13:14 uri v bližini naselja Šipek. To potrjuje tudi tožena stranka v odgovoru na prvo pripravljalno vlogo. Iz "Najave o izročitvi in sprejemu po skrajšanem postopku" na podlagi tretjega in četrtega odstavka 2. člena Sporazuma/2006 (št. 2253-238/2019/6 (3J693-22) z dne 15. 8. 2019, napisane v slovenskem jeziku in podpisane s strani policista, namreč izhaja, da naj bi prebežnika hodila po gozdni poti in da ju je na koncu gozdne poti "našla policija in ju odpeljala na postajo." Tožnik in državljani Iraka sta bila prijeta s strani policije šele po 18 urah od prehoda meje in po navedbah tožene stranke v odgovoru na prvo pripravljalno vlogo se je to zgodilo 17 kilometrov stran od mest prehoda državne meje. Naslednji dan, to je dne 15. 8. 2019 ob 13.13 uri, je policijska postaja ob prijetju tožnika začela s postopkom pridržanja in posebnim postopkom zaradi prekrška in plačila globe; po neprerekanih navedbah je bil tožnik tudi daktiloskopiran in fotografiran. Izročitev tožnika hrvaškim organom pa je tožena stranka opravila po posebnem postopku na podlagi Sporazuma/2006 in Protokola dne 16. 8. 2019 ob 10.00 uri na mejnem prehodu Vinica.⁴⁴ Tožena stranka celo pravi, da bi tožnik lahko vložil pravno sredstvo zoper plačilni nalog in zoper sklep o

pridrzanju, ker je bil udeleženec v obeh navedenih individualnih postopkih. Zaradi vodenja vseh teh postopkov celo z možnostjo, kot pravi tožena stranka, vložitve pravnih sredstev, ni mogoče reči, da je šlo za situacijo, ki je neposredno povezana z nezakonitim preходом meje v smislu člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115, še posebej, ker je eno od bistvenih vprašanj tega spora (z vidika pravice do dostopa do azilnega postopka) vprašanje, ali je tožnik izrazil namero tekom policijskega postopka "v najkrajšem možnem času", zaradi česar njegovega prihoda v Slovenijo morebiti ni mogoče šteti za nezakonitega (35. člen ZMZ-1).

221. Zaradi vsega navedenega izpodbijani akt pravno-formalno ne more imeti podlage v določilu člena 2(2)(a) Direktive o vračanju, saj na podlagi opisanih okoliščin ni mogoče šteti, da je bil tožnik prijet oziroma prestrežen časovno in prostorsko neposredno po prehodu meje ter da je bil neposredno po nezakonitem prehodu državne meje vrnjen na Hrvaško v smislu člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115.

222. Neodvisno od tega je drug razlog, da se tožena stranka ne more sklicevati na določilo člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115, je ta, da po stališču Sodišča EU določilo člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115 ureja samo položaj, ki zadeva "izključno prestop zunanje meje države članice, kot je opredeljena v členu 2, točka 2 Zakonika o schengenskih mejah, in se ne nanaša na prestop skupne meje držav članic, ki so del schengenskega območja. Navedena določba torej ne dovoljuje državam članicam, da državljanje tretjih držav, ki v njih nezakonito prebivajo, zaradi nezakonitega vstopa prek notranje meje izključijo s področja uporabe navedene direktive."⁴⁵

223. Poleg tega pa tudi, če bi šlo za ravnanje tožene stranke na "zunanji meji" v smislu člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115, ko se lahko uporabljajo "poenostavljeni nacionalni postopki vračanja," ne da bi bilo treba upoštevati vse postopkovne etape, določene z Direktivo o vračanju 2008/115, pa je Sodišče EU izpostavilo pomen določbe člena 4(4) Direktive o vračanju 2008/115, v okviru katere je treba zagotoviti, da ti "poenostavljeni nacionalni postopki spoštujejo minimalna jamstva, določena z Direktivo o vračanju 2008/115" med katerimi je v zadevi Affum Sodišče EU omenilo pogoje za pridržanje iz členov 16 in 17;⁴⁶ Direktiva o vračanju 2008/115 pa v zvezi s tem pod točko b.) člena 4(4) izpostavlja spoštovanje načela nevračanja, kar je za obravnavani spor bistveno. Za obravnavani spor in odgovor na vprašanje, ali gre v tej zadevi za izvajanje prava EU, je bistveno tudi, da je Sodišče EU odločilo, da izjema iz člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115 ni del odstopanj od področja uporabe direktive.⁴⁷ Tožena stranka je torej s postopkom in dejanjem vrnitve tožnika na Hrvaško izvajala pravo EU ne glede na to, na katero pravno podlago iz Direktive o vračanju 2008/115 tožena stranka opira predmetni postopek na meji.

224. Za ugotovitev, da je tožena stranka s postopkom in dejanjem vrnitve tožnika na Hrvaško izvajala pravo EU, je nadalje pomembno, da določba člena 6(3) Direktive o vračanju neodvisno od določbe člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115 ureja posebno možnost, po kateri toženi stranki ni treba uporabiti določbe o izdaji odločbe o vrnitvi po členu 6(1) Direktive o vračanju 2008/115. Določilo člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115 namreč določa, da se države članice »lahko« vzdržijo izdaje odločbe o vrnitvi državljanu tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju, če zadevnega državljanu tretje države na podlagi dvostranskih sporazumov ali ureditev, ki veljajo na dan začetka veljavnosti te direktive, "sprejme druga država članica." V takem primeru mora država članica (v konkretni situaciji je to Hrvaška), ki sprejme zadevnega državljanu tretje države, po določilu člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115 uporabiti odstavek 1, ki določa izdajo odločbe o vrnitvi "vsakemu državljanu" tretje države, ki nezakonito prebiva na njihovem ozemlju. Po odstranitvi iz prve države članice je torej obveznost na drugi državi članici, da sprejme odločbo o vrnitvi tujca, ki je nezakonito na njenem ozemlju, in da s tem poskrbi

za njegovo prostovoljno vrnitev ali odstranitev.⁴⁸

225. Enako torej kot v primeru uporabe člena 2(2)(a) Direktive o vračanju, tudi v primeru uporabe člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115 po stališču Sodišča EU država članica, ki se odloči, da bo tujca predala drugi državi članici, "ravna v okviru skupnih standardov in postopkov, določenih z Direktivo o vračanju."⁴⁹ Tudi tožena stranka se je v upravnem sporu med drugim branila, da je izpodbijano dejanje opravila na podlagi Sporazuma/2006 in Protokola/2006, torej je treba izpodbijani akt umestiti v določbo člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115, čeprav v zadnji vlogi, to je v odgovoru na mnenje Varuha človekovih pravic RS, tožena stranka pravi, da gre za postopek na podlagi člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115, pri čemer pa to določilo sploh ne omenja bilateralnih sporazumov, ampak jih predvideva določilo člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115.

226. V vsakem primeru je torej tožena stranka izvajala pravo EU in je v tem primeru treba uporabiti domačo zakonodajo v povezavi s pravili EU in sodno prakso Sodišča EU. V tem smislu tožniku pripada pravica do učinkovitega sodnega varstva pred sodiščem v primeru morebitne kršitve pravic, ki mu pripadajo po pravu EU.⁵⁰ Kadar je državi članici po pravu EU prepuščena diskrecija za določeno ravnanje, je Sodišče EU že odločilo, da gre za izvajanje prava EU oziroma da gre lahko za vprašanje glede razlage prava EU.⁵¹ Poleg tega, kot že rečeno, pa se je Sodišče EU glede določila člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115 že opredelilo v zadevi Affum, da država članica, ki se odloči, da bo tujca predala drugi državi članici, ravna v okviru skupnih standardov in postopkov, določenih z Direktivo o vračanju 2008/115. Tožena stranka je torej z izpodbijanjem dejanjem nedvomno izvajala pravo EU v smislu člena 51(1) Listine EU o temeljnih pravicah.

227. Z vidika standardov iz sodne prakse ESČP pa je pomembno dodati, da je Sloveniji kot državi članici EU v pravu EU dana možnost (člen 6(3) Direktive o vračanju 2008/115), da uporabi diskrecijo o tem, ali se vzdrži izdaje odločbe o vrnitvi ali ne, kar posledično pomeni, da je polno odgovorna za spoštovanje obveznosti iz EKČP.⁵²

228. Med strankama ni sporno, da je Hrvaška tožnika sprejela - sicer je to po navedbah tožnika storila brez da bi mu izdala odločbo o vrnitvi, kar sicer zahteva določba člena 6(1) Direktive o vračanju 2008/115. Vendar pa to ne vpliva na že omenjeno ugotovitev, da je tožena stranka z izpodbijanim aktom izvajala pravo EU.

229. Nenazadnje pa med strankama niti ni sporno, da je tožena stranka izvajala pravo EU in da jo veže načelo non-refoulement. Tožena stranka se namreč brani, da je vrnitev tožnika Hrvaški opravila v skladu z mednarodnimi obveznostmi Slovenije in v skladu z zakonom ter Sporazumom/2006.

230. Glede uporabe zakona in Sporazuma/2006 in Protokola/2006 mora sodišče izpostaviti, da morajo po ustaljeni praksi Sodišča EU države članice, kadar izvajajo pravo EU /.../⁵³ "ne zgolj razlagati nacionalno pravo v skladu s pravom Unije, temveč tudi paziti, da se ne oprejo na tako razlago besedila sekundarne zakonodaje, ki bi bila v nasprotju s temeljnimi pravicami, ki jih varuje pravni red Unije, ali z drugimi splošnimi načeli prava Unije."⁵⁴ V slovenskih pravnih razmerah to ne predstavlja nobene supremacije prava EU nad domačim pravom, ki ne bi bilo predhodno sprejeto s strani slovenskega ustavodajalca, kajti le-ta je sam predpisal, da se pravni akti, sprejeti v okviru mednarodnih organizacij, na katere Slovenija prenese izvrševanje dela suverenih pravic, v Sloveniji uporabljajo v skladu s pravno ureditvijo teh organizacij (3.a člen Ustave RS).

231. Vendar pa dejstvo, da neko področje spada v pristojnost držav članic, kar vključuje obveznost, da morajo organi in sodišča upoštevati tudi pravo EU,⁵⁵ še ne pomeni, da je v taki zadevi avtomatično oziroma v vsakem primeru relevantna tudi Listina EU o temeljnih pravicah. Obstaja namreč tudi sodna praksa Sodišča EU v zvezi s primeri, ko nacionalni ukrep sicer "spada na področje, na katerem ima EU svoje pristojnosti", pa tak ukrep vseeno ne povzroči uporabe Listine EU o temeljnih pravicah.⁵⁶ Po določbi člena 51(2) Listine EU o temeljnih pravicah ta listina namreč "ne razširja področja uporabe prava Unije preko pristojnosti Unije niti ne ustvarja nikakršnih novih pristojnosti ali nalog Unije in ne spreminja pristojnosti in nalog, opredeljenih v Pogodbah."⁵⁷ Zato mora sodišče v povezavi s sklicevanjem tožene stranke na Sporazum/2006 in Protokol/2006 v nadaljevanju utemeljiti, ali je v predmetni presoji zakonitosti izpodbijanega dejanja, ko sicer gre za izvajanje prava EU, treba upoštevati tudi Listino EU o temeljnih pravicah, in sicer določila členov 19(1) in 19(2) (oziroma 4. člena) ter 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah, katerih varstvo uveljavlja tožnik v tožbi.

232. Z vidika zahteve po skladnosti nacionalnega prava, to je Sporazuma/2006 in Protokola/2006, s sekundarnim pravom EU, je ne samo pomembno, ampak celo ključno, da ne samo Direktiva o vračanju 2008/115, ampak tudi Direktiva 2013/32/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o skupnih postopkih za priznanje ali odvzem mednarodne zaščite (prenovitev)⁵⁸ ureja določene zadeve v zvezi s postopkom, standardi ali pravili za ugotavljanje, ali gre v primeru tujca, ki nezakonito vstopi v državo članico EU in je v stiku z državnim organom,⁵⁹ za osebo, ki se "lahko razume kot prosilec za status begunca ali subsidiarne zaščite," in ki ne zahteva izrecno druge vrste zaščite zunaj področja uporabe Kvalifikacijske direktive 2011/95/EU.⁶⁰

233. Glede področja in situacij, ki jih urejajo Sporazum/2006, Protokol/2006 in 35. člen ZMZ-1, zadeve torej sploh niso v pretežni meri prepuščene nacionalnemu pravu in niso povezane zgolj z Direktivo o vračanju 2008/115, ampak tudi s Procesno direktivo 2013/32/EU. Poleg že navedenega člena 2(b) je pomembno, da Procesna direktiva 2013/32/EU predvideva razmejevanje med organi, ki so pristojni za evidentiranje prošelj oziroma namer za prošnje za mednarodno zaščito na eni strani, in organi, ki so pristojni za odločanje o prošnjah na drugi strani;⁶¹ prošnja se s časovnega vidika šteje za vloženo, ko obrazec predloži prosilec ali, kadar tako določa nacionalno pravo, ko uradno poročilo prejmejo pristojni organi zadevne države članice.⁶²

234. Za obravnavani upravni spor je nadalje pomembno, da tretji pod-odstavek člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU med drugim določa, da države članice zagotovijo, da imajo ti "drugi organi, za katere je verjetno, da bodo prejeli prošnje za mednarodno zaščito, kot so policija, mejna policija /.../ ustrezne informacije in da je njihovo osebje deležno potrebne ravni usposabljanja, za primerno izpolnjevanje svojih nalog in odgovornosti ter imajo navodila za obveščanje prosilcev o tem, kje in kako se lahko vložijo prošnje za mednarodno zaščito." To pa so zelo pomembni in konkretni elementi, ki jih je treba upoštevati v obravnavani zadevi, in ki utrjujejo stališče, da slovenski organi z obravnavanimi dejanji in odločitvami izvajajo pravo EU in da ga morajo izvajati v skladu z določbo tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU.

235. Naslednja in še bolj pomembna določba iz sekundarnega prava EU za obravnavani upravni spor pa je določba člena 8(1) Procesne direktive 2013/32/EU, ki ima naslov: "Informacije in svetovanje v ustanovah za pridržanje in na mejnih prehodih." Po tej določbi, "kadar je mogoče sklepati, da želijo" državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, ki so pridržani v ustanovah za pridržanje ali na mejnih prehodih, vključno s tranzitnimi območji na zunanjih mejah, podati prošnjo za mednarodno zaščito, "jim države članice priskrbijo informacije o možnostih, da to storijo. Države članice v teh ustanovah za pridržanje in

na mejnih prehodih priskrbijo tolmačenje, kolikor je potrebno za olajšanje dostopnosti azilnega postopka."

236. Naslednje relevantno določilo pa je določilo člena 8(2) Procesne direktive 2013/32/EU, ki določa med drugim, da države članice zagotovijo, da imajo "organizacije in osebe, ki prosilec zagotavljajo svetovanje in zastopanje, učinkovit dostop do prosilcev na mejnih prehodih, vključno s tranzitnimi območji, na zunanjih mejah."

237. Navedene določbe Procesne direktive 2013/32/EU so podprte z uvodnima izjavama, in sicer /.../ "da bi lahko pravilno ugotovili, katere osebe potrebujejo zaščito kot begunci v smislu člena 1 Ženevske konvencije ali kot osebe, upravičene do subsidiarne zaščite, bi moral imeti vsak prosilec učinkovit dostop do postopkov, možnost sodelovati in ustrezno komunicirati s pristojnimi organi, kar naj mu omogoči, da predstavi vsa pomembna dejstva v zvezi s svojim primerom, ter zadostna procesna jamstva, da lahko v vseh fazah postopka brani svoj primer."⁶³ Uvodna izjava št. 28 Procesne direktive 2013/32/EU pa pravi: "Da bi povečali dostopnost postopka obravnave na mejnih prehodih in v ustanovah za pridržanje, bi bilo treba dati na voljo informacije o možnosti zaprositi za mednarodno zaščito. S tolmačenjem bi bilo treba zagotoviti osnovno komunikacijo, ki je potrebna, da bi pristojni organi lahko razumeli, kdaj osebe izrazijo željo po vložitvi prošnje za mednarodno zaščito."

238. Navedene določbe Procesne direktive 2013/32/EU opredeljujejo ključno fazo postopka, saj je vprašanje, ali je tujec oseba, za katero je mogoče sklepati, da želi mednarodno zaščito oziroma ki se ga lahko razume kot prosilca, odločilno za to, da takšnemu tujcu v primeru izražene namere že gredo pravice in dolžnosti po Direktivi o sprejemu 2013/33/EU⁶⁴ in ga že varuje načelo non-refoulement oziroma pravica do prepovedi vračanja.⁶⁵ Volja zakonodajalca EU je namreč bila, da se z novo - prenovljeno - Procesno direktivo 2013/32/EU v večji meri upošteva, da utegne biti sposobnost tujca, da ustrezno izrazi (formulira) namero za mednarodno zaščito, prizadeta zaradi travme, težavne poti, nepoznavanja jezika in so zato te določbe namenjene omogočanju de-facto prosilec za mednarodno zaščito, da ustrezno izrazijo svojo namero za mednarodno zaščito.⁶⁶ Ravno v tej pozitivni obveznosti organov, ki sicer niso pristojni za sprejem prošenj za mednarodno zaščito, ampak je za njih verjetno, da jih bodo sprejeli, je bistvena razlika med Procesno direktivo 2013/32/EU in prej veljavno Procesno direktivo 2005/85/ES, ki pa je vsebovala zgolj določbe o tem, da morajo države članice zagotoviti, da bodo omenjeni organi sposobni svetovati osebami, kje in kako lahko vložijo prošnjo in da imajo potrebno znanje o ustreznih standardih na področju begunskega prava, ni pa urejala obveznosti informiranja in svetovanja na mejnih prehodih in ustanovah za pridržanje.⁶⁷ Po Procesni direktivi 2013/32/EU bi namreč morale uradne osebe, ki prve pridejo v stik z osebami, ki iščejo mednarodno zaščito, dobiti ustrezne informacije in se udeležiti potrebnega usposabljanja ne samo za obravnavanje prošenj, ampak tudi za "prepoznavanje" prošenj za mednarodno zaščito, pri čemer se med drugim upošteva ustrezne smernice, ki jih je oblikoval Evropski podporni urad za azil (EASO).⁶⁸ Tožnik je bil v konkretnem primeru prijeto 15. 8. 2019 ob 13.13 uri in ob 13.14 uri je bil že pridržan zaradi vrnitve hrvaškimi organi (sklep o pridržanju z dne 15. 8. 2019), kar pomeni, da se je postopek vrnitve Hrvaški začel, preden je tožnik dobil možnost, da se izreče o dejstvih v zvezi s prekrškom zaradi nezakonitega prehoda meje, kar se je po podatkih v spisu zgodilo ob 16.00 uri (seznam opravil med pridržanjem) oziroma preden je tožnik dobil možnost razgovora v smislu uvodnih izjav št. 25., 26., in 28, tretjega odstavka člena 6(1) in členom 8(1) in 8(2) Procesne direktive 2013/32.

239. Za obravnavani spor je namreč bistvenega pomena, da zakonodajalec Republike Slovenije določb iz členov 8(1) in (2), uvodnih izjav 25., 26. in 28. ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) v zvezi s členom 2(b) Procesne direktive 2013/32/EU ni prenesel v ZMZ-1, saj se procesne garancije za tuje, za katere je

mogoče sklepati, da so begunci, po ZMZ-1 začnejo šele v fazi po tem, ko je tujec podal namero, da bi vložil prošnjo za mednarodno zaščito.⁶⁹ Določilo 4. člena ZMZ-1, ki določa temeljna postopkovna jamstva, kot so tudi informiranje in tolmačenje, sicer govori o "vsaki osebi" v postopku po tem zakonu, vendar pa se vse določbe v ZMZ-1 nanašajo na prosilce za mednarodno zaščito in na vlagateljke namere za mednarodno zaščito.

240. To pomeni, da je treba Sporazum/2006, Protokol/2006 in ZMZ-1 razlagati in v praksi uporabljati v skladu z navedenimi določbami Procesne direktive 2013/32/EU iz členov 8(1) in (2), uvodnih izjav 25., 26. in 28. ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) v zvezi s členom 2(b) Procesne direktive 2013/32/EU ter Direktive o vračanju 2008/115.

241. V navedenih okvirih Procesna direktiva 2013/32/EU torej brez dvoma posega v vprašanja, ki zadevajo položaj oseb, za katere je "mogoče sklepati", da želijo podati prošnjo za mednarodno zaščito oziroma za katere "se lahko razume," da gre za prosilce za mednarodno zaščito. To dodatno utrjuje stališče, da je tožena stranka z izpodbijanimi dejanji brez dvoma izvajala pravo EU in da ni razlogov, da v tej zvezi ne bi veljala tudi Listina EU o temeljnih pravicah glede pravic iz členov 19(1) in (2) ter 18. Listine EU o temeljnih pravicah. Tako na primer uvodna izjava št. 24 Direktive o vračanju 2008/115 pravi, da ta direktiva spoštuje temeljne pravice in načela, zlasti načela Listine EU o temeljnih pravicah; tudi določilo 1. člena Direktive o vračanju 2008/115 določa, da ta direktiva določa skupne standarde in postopke v skladu s temeljnimi pravicami kot splošnimi načeli prava Skupnosti in mednarodnega prava vključno z obveznostmi, ki se nanašajo na zaščito beguncev in človekove pravice, člen 5 Direktive o vračanju 2008/115 pa izrecno omenja načelo nevračanja. Zelo specifično tudi Procesna direktiva 2013/32/EU v uvodni izjavi št. 60 pravi, da ta direktiva spoštuje temeljne pravice in upošteva načela, ki so priznana z Listino in med pravicami, ki jih dosledno upošteva in spodbuja njihovo uporabo so ravno pravice iz 4., 18. in 19. člena Listine EU o temeljnih pravicah.⁷⁰

242. Sodišče ob tem upošteva tudi, četudi se tožena stranka na to ni izrecno sklicevala v upravnem sporu, da je mogoče izvajanje Sporazuma/2006 in Protokola/2006 z vidika varstva javnega interesa (varstva pravic drugih) umestiti v okvir ciljev iz 79(1) in 79(2)(c) in (d) člena Pogodbe o delovanju EU. Po teh določilih Unija med drugim oblikuje skupno politiko tudi na področju priseljevanja, s katero v vseh fazah cilja na zagotovitev učinkovitega upravljanja migracijskih tokov, kar vključuje preprečevanje nezakonitega priseljevanja in trgovine z ljudmi ter okrepljene ukrepe za boj proti temu. Tožena stranka se sicer na te pravne določbe v upravnem sporu ni sklicevala, vendar jih bo sodišče upoštevalo po uradni dolžnosti v razdelku F. te sodbe.

243. Vse to v konkretnem primeru pomeni, da bi morala tožena stranka določbo iz člena 6(3) Direktive o vračanju, ki dopušča možnost, da se država »lahko« vzdrži izdaje odločbe o vrnitvi, če zadevnega tujca na podlagi dvostranskega sporazuma sprejme Hrvaška, pri čemer pa mora Hrvaška po sprejetju tega tujca izdati odločbo o vrnitvi na podlagi člena 6(1) Direktive o vračanju 2008/115 (ali pa določbo člena 2(2)(a) Direktive o vračanju 2008/115, če bi bili zanjo izpolnjeni pogoji), uporabiti na način, da bi določila Sporazuma/2006 in Protokola/2006 v praksi razlagala in uporabljala v povezavi in v skladu z določbami členov 8(1) in 8(2), uvodnih izjav št. 25., 26. in 28. ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) člena Procesne direktive 2013/32/EU ter členov 19(2) in (1) ter 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah.

244. Ob tem sodišče pripominja, da nobena določba v Sporazumu/2006 in Protokola/2006 ni takšna, da bi bila v nasprotju s pravom EU oziroma da je nikakor ne bi bilo mogoče razlagati sekundarnemu in primarnemu pravu EU skladno glede na okvir sodne presoje v tem konkretnem primeru; to pomeni, da v

obravnavani zadevi ne gre za to, da bi sodišče moralo presojeti, ali so izpolnjeni pogoji, da bi morala upravni organ in sodišče kakšno določbo iz Sporazuma/2006 in Protokola/2006 ignorirati in neposredno uporabiti pravo EU. Določba prvega odstavka 3. člena in prvega odstavka 8. člena Protokola/2006 se namreč nanašata na to, da se postopek izročitve in sprejema po skrajšanem postopku v razmerju med obema državama izvede "brez formalnosti," kar pa ne pomeni tudi, da ni nobene "formalnosti" v razmerju med pristojnim organom Slovenije za izvrševanje Protokola/2006 in tujcem, ki je v postopku, saj Protokol/2006 v določilu člena 6(1)(c) in (e) predvideva zapisnik o zaslišanju osebe oziroma poročilo o prijemu osebe, v okviru česar mora biti opravljen in dokumentiran ustrezen razgovor s tujcem glede morebitne potrebe oziroma izjave za mednarodno zaščito. Sporazum/2006 v preambuli namreč pravi, da je ta sporazum sprejet ob upoštevanju EKČP in Ženevske konvencije o statusu beguncev in upoštevanje Ženevske konvencije o statusu beguncev ni vezano na dobnesedni okvir določbe člena 3(e) Sporazuma/2006.⁷¹ Spoštovanje drugih mednarodnih pogodb poleg Ženevske konvencije o statusu beguncev izhaja tudi iz 17. člena Sporazuma/2006. Seveda pa se mora to spoštovanje mednarodnega prava odražati tudi v praksi izvajanja Sporazuma/2006 in ne zgolj na deklarativni ravni.

C.) Presoja izpodbijanega dejanja in tožbenega zahtevka z vidika pravice do prepovedi kolektivnega izгона iz člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah:

245. Določilo člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah ureja varstvo v primeru odstranitve, izгона ali izročitve in prvi odstavek tega člena določa: "Kolektivni izgoni so prepovedani." Po določilu člena 6(3) Pogodbe o EU so temeljne pravice, kakor jih zagotavlja EKČP in kakor izhajajo iz ustavnega izročila, skupnega državam članicam, kot splošna načela del prava Unije. Sodišče EU še ni podalo interpretacije določilu člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah (ki bi bila kakor koli drugačna od interpretacije istovrstne pravice iz določila 4. člena Protokola št. 4 k EKČP). Poleg tega je to prvi primer upravnega spora v zvezi s prepovedjo kolektivnega izгона, ki je prišel pred sodišče v Republiki Sloveniji. Zato sodna praksa v Republiki Sloveniji na tem področju še ne obstaja, razen razveljavljene sodbe v predhodnem postopku, kjer je natančneje in s kratkimi povzetki opisana dosedanja sodna praksa ESČP glede omenjene pravice. Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020, s katerim je razveljavilo tudi del prvostopenjske sodbe, ki se nanaša na pravico do prepovedi kolektivnega izгона, ni obravnavalo pritožbenega razloga tožene stranke, da vtoževano dejanje tožene stranke ne pomeni kršitve prepovedi kolektivnega izгона in se do tega vidika spora ni opredelilo.

246. Po določilu člena 52(3) Listine EU o temeljnih pravicah, kolikor ta listina vsebuje pravice, ki ustrezajo pravicam, zagotovljenim z Evropsko konvencijo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljevanju: EKČP), sta vsebina in obseg teh pravic enaka kot vsebina in obseg pravic, ki ju določa navedena konvencija. Ta določba ne preprečuje širšega varstva po pravu Unije. Upravno sodišče meni, da ima člen 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah enak pomen in področje uporabe kot 4. člen Protokola št. 4 k EKČP.⁷² Ker prepovedi kolektivnega izгона tujcev ne samo v položaju, v kakršnem je bil tožnik, zakon, ustava, sekundarno pravo EU ne urejajo, bo Upravno sodišče za interpretacijo določila 19(1) člena Listine EU o temeljnih pravicah in uporabo prava in dejstev v tem upravnem sporu, izhajalo iz že omenjene sodne prakse ESČP v zvezi s 4. členom Protokola 4 k EKČP in sodne prakse Sodišča EU glede pravice do izjave oziroma obrambe. Vendar jo bo v tem ponovljenem postopku upoštevalo na drugačen način kot v prvotnem sodnem postopku in sicer v smislu praktične sheme temeljnih elementov pravice do prepovedi kolektivnega izгона in kriterijev ("check-list"), preko katerih ESČP ugotavlja, ali so organi oziroma sodišča države podpisnice EKČP tehtno in objektivno preverili in ocenili osebne okoliščine tujca, tako da je mogoče ugotoviti, da je bilo tujcu omogočeno, da se je pred izvršitvijo vrnitve ali odstranitve lahko branil z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države s strani uradne

osebe.

C.1.) Praktična shema temeljnih elementov in kriterijev za presojo prepovedi kolektivnega izгона iz člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah ("check-list"):

247. Temeljni elementi pravice do prepovedi kolektivnega izгона, ki izvirajo iz sodne prakse ESČP in prava EU, so naslednji:

- Kolektivni izgon pomeni izgon oseb (največkrat tujcev) v skupini, pri čemer stopnja homogenosti skupine in število kolektivno izgnanih oseb nista pomembna.⁷³
- Upravičenec pravice do prepovedi kolektivnega izгона je lahko ne samo tisti, ki je zakonito na ozemlju države, ampak tudi državljan druge države, četudi zgolj samo prečka to državo, bodisi, da je begunec, brez državljanstva, ki je prišel v državo na nezakonit način, in tudi ni važno, ali je izrazil namero za azil, ali ne in to določilo velja tudi za tiste tujce brez dovoljenj za vstop v državo, ki jih uradne osebe zajamejo oziroma prestrežejo preden vstopijo na državo ozemlje.⁷⁴
- Namen te človekove pravice je, da se prepreči državi, da odstrani tujca, brez da bi pred tem tehtno in objektivno preverila in ocenila osebne okoliščine tujca oziroma da se tujcu omogoči, da se brani z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države.⁷⁵
- Ta pravica ne zahteva, da je z vsakim tujcem nujno treba opraviti zaslišanje oziroma poseben intervju, kajti če ne gre v konkretni situaciji za prepletanje med pravico iz prvega in drugega odstavka 19. člena Listine EU o temeljnih pravicah, je lahko prepovedi kolektivnega izгона zadoščeno, če je moč ugotoviti, da je tujec imel resnično in učinkovito možnost predložiti argumente zoper vrnitev oziroma odstranitve in če so ti argumenti tujca bili ustrezno pretehtani s strani uradne osebe v postopku.⁷⁶
- V zvezi s prejšnjim elementom, kadar gre za izvajanje prava EU, je treba upoštevati tudi elemente pravice do izjave oziroma obrambe, kot to velja v pravu EU. Pravica do izjave po pravu EU namreč zagotavlja, da ima vsaka oseba možnost, da ustrezno in učinkovito poda svoje stališče v upravnem postopku, in to pred sprejetjem vsake odločbe, ki bi lahko negativno vplivala na njene interese, četudi konkretna zakonodaja ne določa izrecno take postopkovne zahteve. Vendar pa ne gre za absolutno pravico, ampak se ta pravica lahko omeji pod pogojem, da omejitve dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki se uresničujejo z zadevnim ukrepom, in da glede na zastavljeni cilj ne pomenijo pretiranega in nesprejemljivega posega, ki bi ogrožal samo bistvo tako zagotovljene pravice.⁷⁷
- Če v sporu ne gre tudi za vprašanje varstva načela nevračanja (non-refoulement), potem ima lahko odločitev o vrnitvi oziroma odstranitvi tudi relativno enostavno in standardizirano naravo.⁷⁸
- Zadostnost individualiziranega preverjanja in ocene osebnih okoliščin tujca se presoja glede na specifično situacijo predmetnega tujca, pri čemer pa je treba upoštevati tudi širši, to je splošni kontekst spornega akta v danem trenutku.⁷⁹
- Dokazno breme je na državi, da odvrne vsakršen dvom, da je v konkretnem primeru šlo za kolektivni izgon.⁸⁰
- Eden izmed temeljnih elementov za uporabo določbe in standardov prepovedi kolektivnega izгона je tudi

ta, da je bila odločitev o vrnitvi oziroma odstranitvi tujcu izdana oziroma da je bila vrnitev ali odstranitev izvršena kot dejanje.⁸¹

- ESČP se v dosedanji sodni praksi še ni opredelilo do tega, ali mora biti v primeru vrnitve zaradi določbe 4. člena Protokola 4 k EKČP tujcu izdana in vročena odločba o vrnitvi kot nujen in temeljni element pravice do prepovedi kolektivnega izгона. Vendar pa je ESČP v tem kontekstu že odločilo, da mora tujec imeti pravico do učinkovitega pravnega sredstva zoper odločitev o vrnitvi, ki ni treba, da ima avtomatičen suspenzivni učinek, če ni v zadevi vpleteno tudi tveganje z vidika 3. člena EKČP.⁸²

- Pravno sredstvo zoper odločitev o vrnitvi mora biti sposobno sprožiti vsebinsko presojo zahtevka iz 4. člena Protokola 4 k EKČP s strani neodvisnega organa (sodišča),⁸³ pri čemer mora biti sodni pregled natančen in rigorozen ("close/rigorous scrutiny"), obstajati mora učinkovita in realistična možnost, da se ukrep vrnitve zaustavi,⁸⁴ in sodišče mora imeti možnost ustrezno popraviti morebitno kršitev, učinkovitost tega pravnega sredstva ne sme biti odvisna od stopnje verjetnosti, da bo tožba uspešna.⁸⁵

248. Kriteriji (oziroma ključna vprašanja), preko katerih ESČP presoja, ali so bile osebne okoliščine tujca, ki je bil vrnjen oziroma odstranjen, tehtno in objektivno preverjene in ocenjene pred samo izvršitvijo vrnitve oziroma odstranitve, in ki jih bo Upravno sodišče uporabilo v obravnavanem primeru, pa so naslednji:

a.) Če je bil individualni postopek s tujcem sicer opravljen z namenom identifikacije tujca (in izdaje odločbe), to ni nujno dovolj za izpolnitev zahteve o tehtnem in objektivnem preverjanju in ocenjevanju individualnih okoliščin tujca v tem smislu, da je bilo tujcu omogočeno, da se brani z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države.⁸⁶

b.) Ali določbe domačega prava predvidevajo postopek individualne obravnave osebnih okoliščin tujca,⁸⁷ in če obstajajo pravne določbe glede postopka izražanja namena za azil⁸⁸ ter glede postopka, ko država izvaja oblast nad tujci izven svojega državnega ozemlja?⁸⁹

c.) Ali je v postopku vrnitve sodeloval prevajalec⁹⁰ in če je bil tujcu omogočen dostop do pravne pomoči⁹¹ in če je bil tožnik informiran o postopku in njegovih posledicah.⁹² Vsakomur, ki je v postopku vračanja oziroma odstranitve, katerega posledice so ireverzibilne, morajo biti zagotovljene zadostne informacije, preko katerih mu je omogočen dostop do ustreznega postopka in da ob tem poda svoje ugovore.⁹³

d.) Ali so bile tujcem vročene odločbe, da morajo zapustiti ozemlje oziroma o vrnitvi ali odstranitvi v identični vsebini,⁹⁴ pri čemer samo dejstvo, da je bilo več tujcev podvrženo identični odločitvi še ne pomeni kolektivnega izгона.⁹⁵

e.) V kolikšni meri se navedbe iz opisa dogodkov s strani tožeče stranke oziroma argumenti v obrambo ravnanja tožene stranke ujemajo z informacijami organizacij ali institucij, ki spremljajo dogodke na mejah ali na odprtem morju v postopkih vračanja?⁹⁶

f.) V okviru širšega konteksta je treba upoštevati, ali so državni organi oziroma politični akterji v relevantnem obdobju javno razglašali ukrepe ali če so dajali konkretna navodila organom na mejah o specifičnih ravnanjih s tujci.⁹⁷ Ta političen kontekst je pomemben tudi v primeru, če so pristojni organi izvedli obravnavo individualnih okoliščin tujca.⁹⁸ Politični kontekst oziroma ozadje predmetnih ukrepov na meji lahko predstavlja koordinirana politika, upravna praksa, navodila ali usmeritve nadrejenih

izvajalcem te politike.⁹⁹

g.) Če je tujec v postopku izrazil namero za azil, ni potrebno, da je ta namera izražena v posebni obliki, oziroma da jo je izrazil dovolj določno,¹⁰⁰ kakor tudi nima z vidika prepovedi kolektivnega izгона nobenega vpliva dejstvo, če tujec morebiti niti ni izrazil namere za azil celo v okoliščinah, ko so sicer v času vrnitve ali odstranitve obstajale splošne informacije o izredno slabih razmerah v državi, kamor se tujca vrača.¹⁰¹ Morebitno kršitev pravice do prepovedi kolektivnega izгона se presoja neodvisno od morebitne ogroženosti pravice iz 3. člena EKČP, torej neodvisno od vprašanja, ali zaradi zavrnitve vstopa na ozemlje in zaradi odstranitve tujcev v določeno drugo državo, ta akt kolektivne narave predstavlja nevarnost tudi za kršitev prepovedi nečloveškega ravnanja iz 3. člena EKČP v državi članici, kamor je tujec odstranjen tudi v povezavi z morebitnim t.i. verižnim vračanjem v naslednjo (tretjo) in morebitne druge države.¹⁰² Če je poleg vprašanja o kolektivnem izgonu v zadevi relevantna tudi prepoved vračanja (non-refoulement) zaradi razmer v državi, kamor se tujec vrača, je treba s procesnega vidika upoštevati strožje procesne garancije kot pa takrat, ko ne gre tudi za varstvo načela non-refoulement.¹⁰³

h.) Ne gre za kršitev prepovedi kolektivnega izгона, če je okoliščina, zaradi katere odločitev o vrnitvi ni temeljila na tehtni in objektivni individualni obravnavi osebnih okoliščin tujca, posledica, ki jo je mogoče pripisati krivdnemu ravnanju tujca¹⁰⁴ ali uporabi sile s strani tujca,¹⁰⁵ kadar tujec nima očitno neutemeljenega zahtevka glede prepovedi vračanja zaradi varstva pred nečloveškim ravnanjem v primeru vrnitve.¹⁰⁶

i.) Če tožena stranka uspe izkazati, da so policisti oziroma uradne osebe v danem primeru sprejeli in evidentirali izražene namere za azil določenih tujcev, ki so se sklicevali na primer na prepoved vračanja (non-refoulement), potem je mogoče reči, da ni razlogov za sklepanje, da ne bi enako ravnali tudi v spornem primeru.¹⁰⁷

C.2.) Uporaba praktične sheme temeljnih elementov in kriterijev v zvezi s prepovedjo kolektivnega izгона v okoliščinah konkretnega primera:

249. V konkretni zadevi tožniku sicer ni bila izdana odločba o vrnitvi, vendar pa med strankama ni sporno, da je bila vrnitev na Hrvaško izvršena. Med strankama tudi ni sporno, da je policija ukrep vrnitve tožnika izvršila skupaj z ukrepom vrnitve tujca kurdske narodnosti iz Iraka, F.F. Tožena stranka ne zanika oziroma ne oporeka navedbam tožnika, da je mejo iz Hrvaške v Slovenijo prestopil s pripadnikom kurdske narodnosti iz Iraka, in da je bil v skupini z drugimi osebami, ki so bili enako obravnavani zaradi nezakonitega prehoda meje na isti policijski postaji, da so ga vkrcali na avtobus, kjer je že bilo več tujcev v enakem položaju, kot je bil tožnik, da avtobus ni imel policijske oznake, in da takrat tožnik ni vedel, da je v postopku odstranitve, da jih je avtobus odpeljal na mejni prehod s Hrvaško, kjer je bil tožnik potem predan tako, da so tujci eden po eden izstopali iz avtobusa, ko so jih klicali enega za drugim tudi po številkah, ki so jih imeli pripete na rokavih. Vendar se tožena stranka brani, da je bil tožnik individualno obravnavan in da zaradi tega ni šlo za dejanje kolektivnega izгона. To pomeni, da je v zadevi ključno vprašanje, ali je bil tožnik individualno obravnavan v tem smislu, da so policisti v postopku na meji tehtno in objektivno preverili in ocenili osebne okoliščine tožnika oziroma da je bilo tožniku omogočeno, da se je branil z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države.¹⁰⁸

250. Kriterij pod točko a.) iz razdelka C.1.) pokaže, da je bil individualni postopek s tožnikom opravljen z namenom identifikacije tujca, kar pa samo po sebi ne zadošča za garancijo, da je bilo opravljeno tudi tehtno in objektivno preverjanje in ocenjevanje individualnih okoliščin tožnika v tem smislu, da mu je

bilo omogočeno, da se brani z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države. V zvezi s tem kriterijem se tožena stranka brani, da je tožniku izdala štiri dokumente (sklep o pridržanju, zapisnik o izjavi kršitelja, plačilni nalog, sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir) in da je bil individualno obravnavan, saj je bilo na podlagi 64. člena ZNPPO tožniku odrejeno pridržanje in izdan sklep o pridržanju. Z njim je bil opravljen razgovor v angleškem jeziku. Na podlagi 55. člena ZP-1 je bil izdelan tudi zapisnik o izjavi kršitelja. Tožnik je bil daktiloskopiran in fotografiran. Zaradi prekrška po ZTuj-2 mu je bil izdan tudi plačilni nalog. Na podlagi petega odstavka 201. člena ZP-1 mu je bil izdan sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir. Po končanem postopku na Policijski postaji Črnomelj je bil zaradi primernejših prostorov za pridržanje pripeljan na Policijsko postajo Metlika, kjer se je pridržanje nadaljevalo vse do izročitve tujca hrvaškim varnostnim organom na mejnem prehodu Vinica 16. 8. 2019 ob 10.00 uri.

251. To sicer je individualna obravnava, kot se je tožena stranka zagovarjala tudi na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020. Vendar je šlo za individualno obravnavo zgolj v kontekstu že navedenih pravnih virov s področja kaznovalnega prava, ker je tožnik po mnenju tožene stranke vstopil v Slovenijo nezakonito in ga je policija obravnavala kot "kršitelja" oziroma kot "storilca" prekrška. Iz upravnih spisov pa ni razviden nikakršen razgovor s tožnikom v smislu procesnih garancij tožnika v zvezi z določilom 4. člena Protokola 4 k EKČP oziroma člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah in sodno prakso ESČP, ki zagotavlja prepoved kolektivnega izгона. Tožena stranka se je v postopku branila z zgibanko ("Access to Territory in Slovenia: Your Rights and Obligations, Republic of Slovenia, Ministry of Interior"), ki jo je tožena stranka predložila v pritožbenem postopku pred Vrhovnim sodiščem in se je nanjo sklicevala na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020. Zgibanka ima dve strani. Ena stran je namenjena informiranju, ko tujec pride do Azilnega doma zaradi izražene namere za azil. Druga stran pa je namenjena informiranju tujcev, ko jih prime policija, in ki je relevantna za obravnavani primer. Na tej strani je nepopolna informacija o tem, kaj pomeni nezakonit vstop v Slovenijo (vstop brez vize, potnega lista, dovoljenja za bivanje izven mejnega prehoda), kar lahko po tej informaciji vodi do vrnitve tujca v državo, iz katere je prišel in da policija v tej fazi postopka izvede identifikacijski postopek. Na tej strani je zgolj informacija, da tujec lahko prosi za azil, in da dobi status begunca ali subsidiarno zaščito, če izpolnjuje določene pogoje. Ti pogoji v zgibanki niso navedeni. Nadalje je v zgibanki navedeno, če tujec izrazi željo za azil, kar lahko stori pred državnim ali lokalnim organom, bo policija izvedla preliminarni postopek ("initial procedure"), ki bo vedno enak, ne glede na to, ali tujec izrazi namero za azil, ali ne. Tožena stranka se je branila, da je ta zgibanka nalepljena na vseh policijskih postajah, ni pa se branila, da bi na podlagi kakšnega konkretnega navodila pristojnega organa policisti, ki pridejo v stik s tujci v podobnem položaju, kot je bil tožnik, bili zavezani, da tujce s to nalepljeno zgibanko na policijskih postajah seznanijo in tožena stranka tudi ni trdila, da se je kaj takega zgodilo v konkretnem primeru. Zato z obravnavanega vidika zaslišanje dveh policistov, kar je predlagala tožena stranka, ni bilo potrebno, saj sodišče lahko verjame toženi stranki, da je omenjena zgibanka nalepljena na policijskih postajah in da gre za standardizirane postopke. Vendar pa s tem tožena stranka ni uspela dokazati, da je bil tožnik obveščen, da je v postopku vračanja, zato da bi se lahko branil.

252. Tožena stranka se tudi brani, da je tožnik v postopku navajal, da ima zaradi slabega ekonomskega položaja v matični državi namen oditi v Francijo, kjer se ima namen zaposliti in se v tej zvezi sklicuje na zapisnik o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019 Policijske postaje Ilirska Bistrica in na zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 Policijske postaje Črnomelj. V zvezi s tem sodišče ugotavlja, da je v zapisniku o izjavi kršitelja, ki je podpisan s strani J.J. kot uradne osebe in tožnika, in je bil izdan ob tožnikovem prihodu v Slovenijo dne 12. 4. 2019, zabeleženo naslednje: "Iz Kameruna sem se odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje." Gre za besedilo v okvirčku standardnega obrazca zapisnika o izjavi kršitelja v zvezi z 55. členom ZP-1, kjer lahko storilec prekrška poda "dejstva oziroma okoliščine

prekrška". Prevajalec ni bil prisoten oziroma to iz zapisnika ni razvidno niti iz tega zapisnika ne izhaja, da je bil tožnik poučen o tem, da je v postopku vrnitve na Hrvaško. V zvezi s postopkom z dne 12. 4. 2019 je v spisu tudi uradni zaznamek, ki pa ni na standardnem obrazcu z okvirčkom, kamor se vključi izjava tujca, in je bil tudi izdan v zvezi z nedovoljenim vstopom v Slovenijo. Ta zapisnik je podpisan s strani policista K.K. in tožnika, vendar v tem uradnem zaznamku ni ničesar v zvezi z razlogi za nezakonit vstop v Slovenijo oziroma za odhod iz Kameruna. Iz tega uradnega zaznamka izhaja, da je bil razgovor dne 12. 4. 2019 opravljen samo s tožnikom. Zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 pa se nanaša na tožnika in na iraškega Kurda E.E. V tem zapisniku je že pri osebnih podatkih obeh omenjenih tujcev napisano, da sta "državo zapustila iz ekonomskih razlogov, saj si nameravata v evropskih državah – Franciji poiskati službo." Razgovor je opravila policistka L.L. iz PP Črnomelj v zvezi z ilegalnim prehodom meje pred izdajo plačilnega naloga, ko lahko storilec poda izjavo o dejstvih in okoliščinah prekrška. Po zapisu v upravnem spisu (o poteku opravil v zvezi s tožnikom med pridržanjem) se je ta razgovor zgodil ob 16.00 uri, ko je bil tožnik že v postopku vrnitve in zaradi tega tudi pridržan od 13:14 ure naprej, a o postopku vrnitve ni bil obveščen in iz nobene listine v upravnem spisu ni razvidno, da je bil tožnik obveščen, da je v postopku vrnitve in da se njegova morebitna izjava v postopku prekrška lahko nanaša tudi na obrambo zoper dejanje vrnitve na Hrvaško. Ob tem ni brez pomena dejstvo, da so stavki, zaporedje stavkov, besede in ločila v depeši št. 2253-238/2019/5 (3J693-22) z dne 15. 8. 2019 identični s stavki, zaporedjem stavkov, besedami in ločili v zapisniku o izjavi kršitelja, čeprav iz obeh teh zapisov izhaja, da naj bi bil razgovor s tožnikom dejansko opravljen. Nemogoče je, da bi tožnik dvakrat podal povsem identični izjavi pred dvema različnima policistkama. Poleg tega naj bi bila policijska depeša napisana 15. 8. 2019 ob 20:44 uri, čeprav po zapisu opravil v zvezi s pridržanim izhaja, da naj bi ob tej uri tožnik dobil obrok. Izjava v zapisniku o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 je napisana v prvi osebi ednine in množine in se nanaša na oba tujca. Med strankama ni sporno, da je govoril samo tožnik, ker iraški Kurd ni znal angleško. Policijska depeša ni podpisana, iz zapisa pa izhaja, da jo je napravila policistka M.M. Tako omejen sprejem izjave tožnika v kontekstu storitve prekrška nezakonitega prehoda meje in tako slabo in nezanesljivo dokumentiran sprejem izjave tožnika vzbuja velik dvom, ali je bil tožnik individualno obravnavan v skladu s prepovedjo kolektivnega izгона, tako da bi policija tehtno in objektivno preverila in ocenila osebne okoliščine tujca oziroma da bi mu omogočila, da se brani z argumenti proti ukrepu (kolektivne) vrnitve oziroma odstranitve iz države. Zato mora sodišče ta resen dvom preveriti še s pomočjo drugih kriterijev.

253. Presoja z vidika kriterija pod točko b.) na podlagi vpogleda v upravne spise, kar je ključno dokazno sredstvo, ter navedb tožene stranke, da je v konkretnem primeru uporabila Sporazum/2006 in Protokol/2006, pokaže, da so se uradni organi v postopku s tožnikom ob njegovem prihodu v Slovenijo dne 12. 4. 2019 sklicevali vsaj na 6 pravnih predpisov: Zakon o nalogah in pooblastilih policije (prvi odstavek 64. člena ZNPPol), Zakon o prekrških (55., 57. in 201. člen ZP-1), Sporazum/2006 (2. člen), Protokol/2006 (11. člen), Zakon o kazenskem postopku (ZKP, 157. člen), Zakon o tujcih (145. člen). Tudi ob tožnikovem drugem prihodu v Slovenijo dne 15.8. 2019 so se obmejni organi sklicevali na Sporazum/2006 (skrajšani postopek, 2. člen), Protokol/2006 (člen 11), Zakon o nalogah in pooblastilih policije (prvi odstavek 64., drugi odstavek 66. člena ZNPPol), ZKP (157. člen), ZP-1 (57. člen, peti odstavek 201. člena). Iz podatkov v upravnem spisu izhaja, da so bili isti predpisi uporabljeni tudi v primeru tujca iz Iraka, ki je prišel v Slovenijo skupaj s tožnikom in bil s tožnikom tudi vrnjen na Hrvaško. Ker so ostalo kaznovalni oziroma varnostni predpisi, sta za presajo z vidika kriterija pod točko b.) bistvena Sporazum/2006 in Protokol/2006, na katera se sklicuje tudi tožena stranka v tem smislu, da sta ta dva pravna vira skladna z mednarodnimi obveznostmi Slovenije tudi glede individualne obravnave tožnika – to je standarda tehtne in objektivne ocene osebnih okoliščin tožnika pred izvršitvijo ukrepa vrnitve. Tožena stranka se ne brani s tem, da vsebuje Sporazum/2006 ali Protokol/2006 kakšno določbo, ki bi urejala garancijo za tehtno in objektivno oceno osebnih okoliščin tožnika pred izvršitvijo ukrepa vrnitve oziroma

ki bi dajala tujcu resnično in učinkovito možnost predložiti argumente zoper vrnitev oziroma odstranitvev. Tudi Upravno sodišče te izrecne določbe ne najde, ampak bi šele EKČP in pravici do izjave po pravu EU skladna razlaga Sporazuma/2006 in Protokola/2006 v praksi, v povezavi z že omenjenimi določbami členov 3(1), 8(1), 6(1)(c) in (e) Protokola/2006 ter preambule in 17. člena Sporazuma/2006, to lahko omogočala. V določilu člena 6(1)(c) in (e) Protokola/2006 je namreč predvideno poročilo o prijemu osebe in v okviru tega bi morala mednarodnim obveznostim skladna uporaba Sporazuma/2006 in Protokola/2006 pomeniti tudi, da mora biti ustrezno dokumentiran razgovor s tujcem glede morebitne potrebe oziroma izjave za mednarodno zaščito. Vendar tožena stranka se v tej smeri ne brani, da je na omenjeni način razlagala in uporabila Sporazum/2006 in Protokol/2006. Tudi kriterij pod točko b.) torej kaže na verjetnost posega v pravico do prepovedi kolektivnega izгона zaradi odsotnosti konkretnih pravnih določb, ki bi urejala zagotovila za omenjeno individualno obravnavo tožnika v skladu z določbo člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah.

254. Naslednji kriterij pod točko c.) je v konkretnem primeru zelo pomemben, ker iz nobene listine o policijskem postopku v upravnem spisu ne izhaja, da je tožniku potek postopka pomagal spremljati tolmač; očitno pa se je na nek način sporazumeval s policisti v angleščini, pri čemer tujec (iraški Kurd), ki je bil v postopku skupaj s tožnikom, ni znal angleško. Tožnik je povedal, da mu je pomagal tolmačiti dogajanje z rokami. Nadalje iz nobenega podatka v upravnem spisu ne izhaja, da je tožnik dobil možnost kakršne koli pravne pomoči v zvezi z vodenjem postopka vrnitve na Hrvaško. Iz nobenega podatka v spisu tudi ni razvidno, da bi bil tožnik vsaj informiran o postopku vrnitve na Hrvaško oziroma o posledicah predmetnega postopka, razen to, da je bil pridržan in da mu je bila izrečena kazen ter da se je vodil postopek za morebiten zaseg predmetov. V upravnem spisu je sicer depeša z dne 15. 8. 2019 (ura 20:44)¹⁰⁹ ter "najava" o izročitvi in sprejemu z dne 15. 8. 2019, iz katerih pa nič ne kaže na to, da bi bil tožnik o vrnitvi obveščen, kar tožnik potrjuje tudi v tožbi in česar tožena stranka niti ne zanika. V odgovoru na tožbo tožena stranka pravi, da je bil tožnik v angleškem jeziku, ki ga govori in razume, "seznanjen s pravico do takojšnje pravne pomoči zagovornika in z razlogi za pridržanje", in v oklepaju tožena stranka v odgovoru na tožbo na tem mestu dodaja: "izročitev tujim varnostnim organom." Vendar je v upravnem spisu zgolj kopija "Notice of rights to the person who has been arrested", ki ima na zgornjem robu datum 12. 4. 2019 in podpis tožnika. Dejansko gre za besedilo, ki vsebuje informacije za osebo, ki je aretirana oziroma ji je vzeta prostost in se informacije nanašajo izključno na položaj osebe v kaznovalnem postopku, v katerem mu je odvzeta prostost. V tem besedilu ni nič o postopku vrnitve ter o pravici do obrambe zoper vrnitev v drugo državo. Tožena stranka niti ne utemeljuje, da je bil tožnik obveščen o poteku oziroma posledicah postopka, ampak pravi, da bi se tožnik lahko pritožil zoper sklep o pridržanju in plačilni nalog, pa se ni. S tem tožena stranka ne uspe odvrniti dvoma, da tožnik ni bil informiran o tem, da je v postopku vrnitve na Hrvaško in da ima v zvezi s tem možnost zaprositi za dostop do pravne pomoči in prevajalca. Vse navedeno v okviru kriterija pod točko c.) izrazito kaže na to, da je šlo za poseg v pravico do prepovedi kolektivnega izгона.

255. Kar zadeva kriterij pod točko d.), je sodišče že ugotovilo, da tožniku ni bila vročena odločba, da mora zapustiti ozemlje oziroma o vrnitvi ali odstranitvi, da bi sodišče lahko ocenjevalo, ali so bile več tujcem izdane identične odločbe, vendar pa je bil očitno izveden identičen postopek za tožnika in iraškega Kurda, s katerim je tožnik prišel v Slovenijo. Nenazadnje se tudi v upravnem spisu nahajajo listine, ki se nanašajo na iraškega Kurda. Tudi na glavni obravnavi se je tožena stranka branila, da gre za standardizirani postopek po Sporazumu/2006.

256. V okviru kriterija pod točko e.) sodišče ugotavlja, da se navedbe tožene stranke o zakonitem vodenju postopkov z vidika člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah ne opirajo oziroma se ne ujemajo z

nobenimi informacijami ali poročili relevantnih institucij, ki spremljajo dogodke na meji in v postopkih vračanja. Tožena stranka se je v odgovoru na prvo pripravljajno vlogo branila z argumentom, da UNHCR in Slovenska Karitas izvajata občasen nadzor na meji o tem, kako Slovenija izvršuje obveznosti glede dostopa tujcev do mednarodne zaščite in da je UNHCR ugotovil, da postopki potekajo v skladu z mednarodnimi standardi. Vendar pa je tožena stranka ta nadzor povezala z izvrševanjem 8. člena Direktive o vračanju 2008/115, ki pa se nanaša na postopke, ko je tujcu po Direktivi in vračanju 2008/115 ter po Zakonu o tujcih izdana odločba o vrnitvi (z možnostjo prostovoljne vrnitve).¹¹⁰ V odgovoru Slovenske Karitas Radiu Študent z dne 6. 3. 2019 (priloga A22) je navedeno, da Slovenska Karitas ne izvaja monitoringa nad postopki po Sporazumu/2006 in Protokolu/2006. Tudi PIC je izjavil, da ne izvaja nadzora nad temi postopki odstranitve tujcev na podlagi Sporazuma /2006 in Protokola/2006 (listovna št. A23).¹¹¹

257. V odgovoru na mnenje (*amicus curiae*) Varuha človekovih pravic Republike Slovenije je tožena stranka omenila tudi "Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem" z dne 22. 10. 2019 (št. COM(2019) 497 final; v nadaljevanju: Poročilo Komisije EU/2019). Tožena stranka se na to sporočilo sklicuje v tem smislu, da je iz njega razvidno, da je bila v okviru ocenjevanja policijskega sodelovanja, ki je bilo opravljeno junija 2016, sprejeta splošna ocena, da Hrvaška izpolnjuje pogoje, ki so potrebni za uporabo schengenskega pravnega reda na tem področju politike. Na področju policijskega sodelovanja niso bili ugotovljeni primeri neskladnosti s schengenskim pravnim redom. Bilateralni sporazum med Republiko Slovenijo in Hrvaško o izročitvi in prevzemu oseb, katerih bivanje je nezakonito, s strani Evropske Komisije ni ocenjen za pomanjkljiv, napačen ali odvečen.

258. Sodišče ugotavlja, da tožena stranka na podlagi obravnavanega poročila izpeljuje zaključke, ki presega namen, obseg in vsebino Poročila Komisije EU/2019 še zlasti z vidika prepovedi kolektivnega izгона v Sloveniji. Iz Poročila Komisije EU/2019 namreč izhaja, da je bila sprejeta "splošna" ocena, da je izpolnjevanje pogojev, potrebnih za uporabo schengenskega pravnega reda na področju vračanja na Hrvaškem, pogojeno z "nadaljnjim usklajevanjem in izvajanjem hrvaškega zakona o tujcih z določbami direktive o vračanju"¹¹² in da je izmed desetih posebnih zavez iz priloge VII. k Aktu o pristopu iz leta 2011 za schengenski pravni red relevantno nadaljnje izpolnjevanje šestih od teh zavez in med njimi je tudi zaveza o "nadaljnjem izboljševanju varstva človekovih pravic". Pri tem se pretežni del Poročila Komisije EU/2019 nanaša na reforme v pravosodju, med tem ko Sporazum/2006 sploh ni niti omenjen. Iz Poročila Komisije EU/2019 torej ni razvidno, da bi se to preverjanje nanašalo tudi na izvajanje Sporazuma/2006 oziroma tožena stranka zaključka, ki ga je naredila za potrebe tega upravnega spora, ni argumentirala tako, da bi sodišče lahko tak zaključek razbralo tudi neposredno iz Poročila Komisije EU/2019.

259. Na drugi strani pa se poročilo Varuha človekovih pravic RS (Končno poročilo o aktivnostih in ugotovitvah Varuha človekovih pravic RS o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško; v nadaljevanju: Poročilo Varuha RS/2019 – priloga A8) in poročilo civilne iniciative InfoKolpa o "nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji" (v nadaljevanju: Poročilo InfoKolpa/2019 - listovna številka A11), ki ju je predložil tožnik v tožbi kot dokaz v postopku, ujemata z okoliščinami konkretnega posega v tožnikovo pravico do prepovedi kolektivnega izгона (v povezavi s kriteriji iz točk a.) do d.)). Tudi poročilo ECRE, ki ni primarni vir, ampak se sklicuje na druge vire, kot je na primer Border Violence Monitoring Network, navaja primere masovnih odstranjevanj v obdobju prvih devetih mesecev leta 2019 na podlagi sporazuma med Slovenijo in Hrvaško.¹¹³ Poročilo Varuha/2019 in Poročilo InfoKolpa/2019 sta imeli drugačni metodologiji ugotavljanja dejstev o postopkih na meji in sicer prav na PP Črnomelj, a sta obe prišli do zaključkov, da se v posamičnih primerih dogaja, da tujci v postopkih vračanja na Hrvaško po Sporazumu/2006 ne dobijo možnosti, da se branijo z argumenti proti ukrepu

vrnitve oziroma odstranitve in da v praksi ne prihaja do tehtnih in objektivnih preverjanj in ocen osebnih okoliščin in razlogov, zakaj je tujec prišel v Slovenijo. Za razsodbo v tem primeru so indikativne (med strankama neprerekane) ugotovitve Varuha človekovih pravic Republike Slovenije, ki je opravil neposredni nadzor nad izvajanjem predmetnih postopkov, in ki je v poročilu, na katerega se tudi sklicuje tožnik,¹¹⁴ navedel, da v razpoložljivi dokumentaciji policije pogrša resno obravnavo osebnih okoliščin vsakega posameznika na način, ki bi lahko odpravil dvom, ali je oseba, ki se je nahajala v pridržanju na policijski postaji, podala namero za prošnjo za mednarodno zaščito oziroma ali jo je podala, pa je bila morda preslišana. Poročilo Varuha RS/2019 se ujema z navedbami tožnika in podatki iz spisa, da je bil seznanjen samo s pravicami, ki gredo osebi, ki je pridržana. V času pregleda spisov s strani Varuha človekovih pravic RS ni bilo mogoče zaznati informiranja o položaju, ki zadeva odstranitev oziroma vrnitev osebe na Hrvaško.¹¹⁵ To, da tujci v številnih primerih niso bili obveščeni o tem, da so v postopku vračanja, se ujema tudi s poročili Amnesty International¹¹⁶ in PIC.¹¹⁷

260. Kot že rečeno se z ugotovitvami o načinu vodenja teh postopkov Varuha človekovih pravic RS ujema tudi Poročilo InfoKolpa/2019, ki se tudi nanaša na prakso ravnanja s tujci od 11. 9. 2018 do 7. 11. 2018 s strani PP Črnomelj, ki je kasneje obravnavala tudi tožnika. Poročilo InfoKolpa/2019 navaja konkretne okoliščine posameznih primerov o tem, kako slovenska policija migrante, ki skušajo v Sloveniji zaprositi za azil, brez obravnave izroča hrvaški policiji.¹¹⁸

261. Kolektivni izgoni v Sloveniji so bili zabeleženi, kot že rečeno, tudi v poročilu ECRE z dne 20. 12. 2019 (priloga C16, prevod C21), ki jih je na podlagi razgovorov na terenu z begunci meseca oktobra 2019 opravila mreža Border Violence Monitoring Network. Tudi Amnesty International je v svojem poročilu iz leta 2019 ("Potisnjeni do roba"; priloga C17, prevod C19) v ugotovitvah za obdobje od junija 2018 do januarja 2019 ugotovil, da prihaja do kolektivnih (veržnih) izgonov v Sloveniji. Amnesty International je informacije zbiral od migrantov, prosilcev za azil, beguncev in sicer med 26 in 28 junijem (97 razgovorov) ter med 11 in 13 decembrom 2018 (67 razgovorov) in sicer tudi od predstavnikov mednarodnih organizacij, nevladnih organizacij, predstavnikov državnih organov v BiH in Sloveniji in je ugotovitve posredovala tudi slovenskim organom in jih pozvala, da prenehajo s postopki na meji po Sporazumu/2006. 60 od 67 vprašanih oseb, ki so vstopile na ozemlje Slovenije med junijem in decembrom 2018, so bile vrnjene iz Slovenije, pri čemer so bile njihove prošnje za azil preslišane.

262. Posebna poročevalka Sveta Evrope, Tineke Strik iz Nizozemske je na podlagi dokumentiranja nevladne organizacije "No Name Kitchen" za obdobje decembra 2018 ugotovila tri primere takšnih izgonov iz Slovenije, čemur je sledila odstranitev iz Hrvaške v BiH. UNHCR pa je v Sloveniji zaznal kolektivne izgone v obdobju od januarja do avgusta 2018 (priloga C23).¹¹⁹

263. Tožena stranka informacijam v tem poročilu v zadnji pripravljalni vlogi oporeka z vidika verodostojnosti podatkov oziroma zanesljivosti metodologije pridobivanja informacij. Sodišče lahko ugovoru tožene stranke pritrdi v tem smislu, da gre za sekundarni vir, saj poročevalka Sveta Evrope dejstev ni ugotavljala z osebnim zaznavanjem, ampak se je očitno oprla na druge (primarne) vire. Iz poročila poročevalke Sveta Evrope ni razvidno, oziroma je za podatke, ki so bili pridobljeni za Slovenijo, navedba virov zelo skopa, poleg tega se ugotovitve nanašajo na tri primere kolektivnih izgonov v obdobju približno 1 leto pred izvedbo izpodbijanega akta. Poročilo omenjene poročevalke namreč posebej obravnava postopke vračanja na meji v Španiji, na poljsko-beloruski meji, med Grčijo in Turčijo, na Madžarskem, med Hrvaško in BiH, iz Bolgarije v Turčijo, iz Srbije v Severno Makedonijo, med Gruzijo in Armenijo, med Francijo in Italijo ter Španijo, med tem, ko je Slovenija na kratko omenjena v točki 58 tega poročila.

264. Vendar pa, ker politični kontekst v primeru obravnavanja morebitnih kolektivnih izgonov po praksi ESČP ni nepomemben, ni brez pomena, da je na podlagi tega poročila Parlamentarna skupščina Sveta Evrope na 27. seji izdala Priporočila (Recommendations) 2161 (2019) vsem državam članicam Sveta Evrope, da ne izvajajo politike zavračanj na mejah s poseganjem v temeljne človekove pravice. Poročilo posebne poročevalke Sveta Evrope (priloga C23) torej ne more biti uporabljeno kot neposredni vir za ugotovitev stanja v Sloveniji z vidika člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah, brez dvoma pa kaže na širši politični kontekst zavračanj na meji v državah Sveta Evrope. To pa je že stvar naslednjega kriterija pod točko f.).

265. V skladu s kriterijem pod točko f.) politični kontekst oziroma ozadje predmetnih ukrepov na meji lahko predstavlja koordinirana politika, upravna praksa, navodila ali usmeritve nadrejenih izvajalcem te politike. Tožnik se v zvezi s tem sklicuje na navodilo generalnega direktorja policije z dne 25. 5. 2018 (priloga B6). Dejstvo je, da je bilo navodilo generalnega direktorja policije na dan izvršitve izpodbijanega dejanja aktualno. Predmetno navodilo z dne 25. 5. 2018 sicer ne vsebuje elementov, ki bi že sami po sebi nalagali ravnanje policistom, ki bi bilo nujno v vsakem primeru v nasprotju s pravico do prepovedi kolektivnega izгона. Ustvarja pa določene pogoje oziroma okoliščine za takšna ravnanja s tem, ko nalaga policistom, da takoj ob prijemu tujca opravijo obvezno najavo hrvaškim varnostnim organom v skladu s Sporazumom/2006 - torej preden bi policist opravil kakršen koli razgovor s tujcem, v katerem bi bile njegove osebne okoliščine tehtno in objektivno obravnavane v smislu, da bi se tujec lahko branil zoper vrnitev. Slednjega pa navodilo namreč ne vsebuje. Nadalje je problematičen del navodila, da se tujca, ki ga prime mešana slovensko-hrvaška policija, preda v obravnavo hrvaškim organom tudi, če je tujec prijet na slovenskem ozemlju, za kar ni nobene pravne podlage. Za obravnavani spor je pomemben tudi tisti del navodila, kjer generalni direktor policije pravi, da v času veljavnosti te depeše ni treba prevajati tujčeve izjave, če v postopku ni vključenega prevajalca. Zelo sporna je tudi informacija, da bo tujcem avtomatično odvzeta prostost na podlagi Dublinske uredbe 604/2013 po tem, ko bo Direktorat za upravne zadeve, migracije in naturalizacijo podal zahtevo Hrvaški za sprejem. Tak okvir navodil generalnega direktorja policije kaže na visoka tveganja za posege v pravico do prepovedi kolektivnega izгона.

266. V tistem obdobju je bila statistično gledano situacija taka, da je po podatkih tožene stranke (str. 11 odgovora na tožbo) meseca maja 2018 bilo vloženi 365 prošenj, kar je največ v obdobju od januarja do julija 2018, v juniju je število padlo na 267, v juliju in avgustu pa sta števili spet porasli na 287 oziroma 381. Tožeča stranka se sklicuje tudi na podatke, da je delež vrnjenih tujcev po Sporazumu/2006 naraščal od 39,1% v letu 2017, do 50,8% v letu 2018 in 67,5% v letu 2019. Vendar pa so bolj relevantni neprerečkani podatki za konkretno Policijsko postajo Črnomelj, kjer je ob koncu maja leta 2018 število namer za mednarodno zaščito iz števila 371 padlo na število 13 v mesecu juniju. Omenjeno navodilo generalnega direktorja policije je bilo izdano 25. 5. 2018. Med strankama tudi ni spora o podatku iz Končnega poročila o aktivnostih in ugotovitvah Varuha o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško,¹²⁰ o tem, da naj bi na Policijski postaji Črnomelj od januarja do maja 2018 99,2% vseh tujcev, ki so nedovoljeno prestopili državno mejo, zaprosilo za azil, junija pa je ta delež padel na 3,15%. Tudi to sovпада z navodilom generalnega direktorja policije z dne 25. 5. 2018, čeprav je to morda sovpadalo tudi z doslednejšim jemanjem prstnih odtisov od tujcev, čemur naj bi se hoteli tujci izogniti, kakor se brani tožena stranka. Poleg tega je MNZ v odgovoru na pripombe Varuha človekovih pravic RS v zvezi s postopki na slovensko-hrvaški meji odgovoril, da je aktualna praksa na meji v skladu z navodili EU o celovitem in enotnem obravnavanju državljanov tretjih držav in preprečevanju sekundarnih migracij znotraj EU.¹²¹ Varuh človekovih pravic RS je v poročilu z dne 15. 2. 2019 opozoril na nevarnosti nepazljivega poslušanja tujca s strani policista, površnega opazovanja, na nujnost ustreznega usposabljanja, na doslednejše dokumentiranje razgovorov s tujci, vendar je MNZ odgovoril, da ima

policija številne zakonske obveznosti dokumentiranja in s tem veliko administrativno breme ter da zato ministrstvo ni naklonjeno uvajanju dodatnih pisnih izdelkov v posamezne postopke s tujcem, ker so policisti že tako preveč obremenjeni.¹²² V teh okvirih je brez dvoma zaznati določeno politiko ravnanja s postopki na meji v zvezi s tujci, ki nezakonito vstopijo na ozemlje Slovenije, kadar ti po ugotovitvah policije ne izrazijo namere za zaščito, in ki ustvarja zaznavna tveganja za posege v pravico do prepovedi kolektivnega izгона.

267. V zvezi s kriterijem pod točko g.) sodišče upošteva, da je med strankama v konkretnem primeru sporno, ali je tožnik izrazil namero za mednarodno zaščito, ali ne, oziroma je sporno ali (ne) drži, da je tožnik trikrat izrazil to namero, vendar policija tega ni upoštevala. Vendar pa ob upoštevanju tega kriterija za ugotavljanje, ali je tožnik dobil možnost, da se brani pred vrnitvijo in so bile njegove osebne okoliščine tehtno in objektivno preverjene in ocenjene, ni važno, komu bi sodišče lahko bolj verjelo glede morebitne podaje namere za azil. To z vidika pravice do prepovedi kolektivnega izгона ni pomembno. Kajti kršitev pravice do prepovedi kolektivnega izгона se lahko presoja tudi neodvisno od pravice do dostopa do azilnega postopka in morebitne ogroženosti pravice iz 3. člena EKČP, torej neodvisno od vprašanja, ali zaradi zavrnitve vstopa na ozemlje in zaradi odstranitve tujcev v določeno drugo državo akt kolektivne narave predstavlja nevarnost tudi za kršitev prepovedi nečloveškega ravnanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Tudi zaradi tega zaslišanje dveh policistov v postopku, kar je predlagala tožena stranka, z vidika prepovedi kolektivnega izгона ni bilo potrebno.

268. V okviru kriterija pod točko h.) mora sodišče presoditi, ali je bil morebiti tožnik kriv oziroma odgovoren, da policija v predmetnem postopku ni mogla opraviti tehtnega in objektivnega preverjanja in ocenjevanja osebnih okoliščin tožnika tako da bi tožnik dobil možnost, da se brani zoper vrnitev. Tožniku ni mogoče očitati, da je tekom policijskega postopka kakor koli uporabil silo ali da bi oviral izvedbo postopka. Tožnik se ni upiral policijski aretaciji, ampak je ob prvem prehodu meje v aprilu 2019 celo samoiniciativno klical na pomoč (da je zašel) policijo na številko 113, kar naj bi se po navedbi tožene stranke v njeni pripravljalni vlogi z dne 27. 1. 2020 zgodilo dne 12. 4. 2019 ob 4:48 uri, po približno treh urah in pol, ko naj bi prečkal mejo. Ob drugem prestopu meje v avgustu 2019 pa policije ni klical, ker je bil prvič odstranjen na Hrvaško, od tam pa neposredno v BiH. Tožniku torej ni mogoče očitati uporabe sile ali slabe vere. Ob prijetju policije, preden sta bila še z drugim prebežnikom pripeljana na prvo policijsko postajo, niso bili zabeleženi nobeni poskusi upiranja policijskemu postopku, tožnik naj bi s policistom sodeloval in odšel na kraj prehoda meje, kjer je moral pokazati, kje je prečkal mejo. Ali se morda tožnik ni upiral postopku iz razloga, ker sploh ni vedel, da je v postopku vrnitve, za presojo posega v pravico do prepovedi kolektivnega izгона ni pomembno.

269. Z vidika kriterija pod točko i.) je relevantno, da se tožena stranka tudi ni branila, da je v takratnih postopkih dne 16. 8. 2019 evidentirala namere za azil nekaterih tujcev, glede na to, da naj bi bilo po neprerekanih dejstvih na avtobusu za vrnitev na Hrvaško več tujcev.

270. Na podlagi presoje z vidika zgoraj opredeljenih temeljnih elementov in uporabljenih kriterijev od a.) do i.), sodišče ugotavlja, da tožena stranka ni uspela izpolniti svojega dokaznega bremena in ni odvrnila vsakršnega dvoma o tem, kar je dovolj prepričljivo zatrjeval in dokazoval tožnik v tožbi, da pristojni organ policije v postopku s tožnikom na meji ni tehtno in objektivno preveril in ocenil osebnih (individualnih) okoliščin tožnika oziroma da ni bilo tožniku omogočeno, da bi se pred izvršitvijo vrnitve lahko branil z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz Slovenije, kar zahteva določilo člena 4. Protokola 4. k EKČP oziroma določilo člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah.

271. Poleg praktične sheme temeljnih elementov in kriterijev za presojo pravice do prepovedi kolektivnega izгона je Upravno sodišče upoštevalo tudi neposredno primerjavo z nekaterimi že razsojenimi zadevami pred ESČP. Predmetna zadeva ima pomembne skupne točke z zadevo Sharifi et autres c. Italie et Grèce, kjer je ESČP ugotovilo kršitev prepovedi kolektivnega izгона, in kjer je bilo odločilno, da Vlada Republike Italije ni uspela dokazati, da je pred deportacijo pritožnikov na podlagi bilateralnega sporazuma z Grčijo v postopku identifikacije tujcev le-te tudi informirala o bistvenih elementih postopka, katerim so bili tujci podvrženi, da je v postopku sodeloval prevajalec oziroma da so imeli tujci možnost dostopa do pravne pomoči, tako da bi se tujci lahko branili zoper vrnitev.¹²³ Tudi z zadevo M.K and others v. Poland, kjer je ESČP ugotovilo kršitev prepovedi kolektivnega izгона, ima predmetna zadeva določene skupne točke in sicer v tem, da tudi v zadevi M.K. pritožniki niso imeli možnosti spremljati postopka s pomočjo prevajalca in jim ni bil dovoljen stik s pravnim zastopnikom, čeprav so bili ob prihodu na mejo zaslišani in so jim bile, za razliko od obravnavane zadeve, izdane individualne odločbe o vrnitvi, a te odločbe niso vsebovale vsebinskih ugovorov pritožnikov oziroma so jih preinterpretirale v navedbo, da gre za ekonomske migrante. Slednja praksa pa je bila potrjena s poročili in informacijami o stanju na mejnem prehodu Terespol in z izjavo ministra za notranje zadeve, da nasprotuje sprejemanju migrantov iz Čečenije.¹²⁴ Bistvene razlike med predmetno zadevo v primerjavi z zadevo Asady and others v. Slovakia, kjer pa ESČP ni ugotovilo kršitve prepovedi kolektivnega izгона, pa so v tem, da je Vlada Republike Slovaške v zadevi Asady uspela dokazati, da so bili tujci skupaj informirani o postopku v trajanju 10 minut ob prisotnosti (enega) prevajalca; vsak tujec je dobil odločbo o odstranitvi, četudi so bile napisane na identičen način. Vendar pa so policisti tujcem postavili sicer standardizirana, a jasna in celovita vprašanja, ki so ciljala na ugotavljanje dejavnikov, ki so vplivali na njihove odločitve o tem, da zapustijo izvorno državo ter na okoliščine njihovega vstopa v Slovaško in nihče ni omenil nobenih dejanj preganjanja. Tujci v postopku tudi niso nasprotovali zapisnikom v upravnih spisih, da so Afganistan zapustili iz ekonomskih razlogov, da so bili namenjeni v Nemčijo in da niso nameravali zaprositi za azil na Slovaškem. Tudi v komunikaciji s pravnim zastopnikom in v pritožbi zoper odločbo o odstranitvi v Ukrajino niso izrazili nobenega osebnega razloga, ki bi podpiral njihovo prošnjo za azil. Za razliko od obravnavanega primera je ESČP v zadevi Asady imelo možnost upoštevati, da je dvanajst tujcev, ki so bili prijeti skupaj s pritožniki, izrazilo namero za azil in so s tem preprečili odstranitev in so bili nameščeni v sprejemni center za prosilce za azil.¹²⁵

272. Upoštevaajoč zgoraj opredeljeno praktično shemo temeljnih elementov in kriterijev od točke a.) do točke i.) za presojo prepovedi kolektivnega izгона in sklepne primerjave z zadevami Sharifi, Asady in M.K. je Upravno sodišče ugotovilo, da je tožena stranka (policija) z dejanjem vrnitve tožnika Hrvaški dne 16. 8. 2019 ob 10.00 uri na mejnem prehodu Vinica nedopustno posegla in s tem kršila pravico tožnika iz člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah, saj tak poseg v okoliščinah vrnitve tožnika v konkretnem primeru ni predpisan z zakonom oziroma mednarodno pogodbo – tudi ne s Sporazumom/2006 (člen 52(1) Listine EU o temeljnih pravicah), ampak bi ga tožena stranka morala razlagati in uporabiti v skladu z členom 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah in sodno prakso ESČP.

273. Dejanja oziroma opustitve dejanj, ki so si sledila v policijskem postopku tožnika in iraškega Kurda do samega akta vrnitve oziroma predaje tožnika hrvaškim policijskim organov, in so zaradi izvršene vrnitve tožnika Hrvaški povzročila kršitev pravice do kolektivnega izгона so torej: način vodenja razgovora s tožnikom (zapisnik o izjavi kršitelja) ob izreku prekrška dne 15. 8. 2019, ko tožnik ni bil individualno obravnavan v skladu s prepovedjo kolektivnega izгона, tako da bi policija tehtno in objektivno preverila in ocenila osebne okoliščine tujca oziroma da bi mu omogočila, da se brani z argumenti proti ukrepu vrnitve oziroma odstranitve iz države; tožnik v tem procesnem dejanju ni dobil možnosti, da bi vsebino postopka spremljal po tolmaču, da bi imel dostop do pravne pomoči v zvezi z

vodenjem postopka vrnitve na Hrvaško in da bi bil informiran o postopku vrnitve na Hrvaško oziroma o posledicah predmetnega postopka in je bil na koncu postopka predan Hrvaški. Sodišče vseh teh dejanj oziroma opustitev ni vključilo v izrek sodbe (za vsako od treh vtoževanih pravic), saj so za vsako od treh pravic pomembna deloma različna dejanja ali opustitve tekom policijskega postopka, ki pa so vsa vodila do bistvenega dejanja, to je vrnitve tožnika Hrvaški in vsa omenjena dejanja in opustitve so temeljila na skrajšanem postopku po Sporazumu/2006. Z vidika varstva pravice iz člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah je zato sodišče razsodilo, da je drugi podredni tožbeni zahtevek utemeljen, tako kot izhaja iz prve točke izreka sodbe, upoštevajoč tudi razdelek F. te sodbe.

D.) Presoja izpodbijanega dejanja in tožbenega zahtevka z vidika pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja iz člena 19(2) člena Listine EU o temeljnih pravicah (non-refoulement):

274. Prepoved nečloveškega ali ponižujočega ravnanja, ki ima svojo splošno določbo v členu 4 Listine EU o temeljnih pravicah, ustreza pravici iz člena 3 EKČP in sta v tem okviru njena vsebina in obseg v skladu s členom 52(3) Listine EU o temeljnih pravicah enaka kot tista, ki ju določa ta EKČP.¹²⁶ Pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah pa je zgolj specialna oblika pravice iz 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah in določa, da se " nihče ne sme odstraniti, izgnati ali izročiti državi, v kateri obstaja zanj resna nevarnost, da bo podvržen smrtni kazni, mučenju ali drugemu nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju ali kaznovanju."

275. Ta razdelek bo sodišče razdelilo na štiri pod-razdelke in sicer bo najprej podobno, kot je to storilo v zvezi s pravico do prepovedi kolektivnega izгона, izpeljalo praktično shemo temeljnih elementov in kriterijev oziroma standardov ("check-list") za presojno pravice do prepovedi nečloveškega ali poniževalnega ravnanja na podlagi sodne prakse ESČP in Sodišča EU. Temu bosta sledila dva pod-razdelka, ki se navezujeta na dva bistvena kriterija v omenjeni shemi temeljnih kriterijev in standardov, ko gre za vračanje tujcev iz Slovenije v Hrvaško, to je, ali so v času izpodbijanega akta obstajala dovolj zanesljiva in medsebojno dopolnjujoča in skladna poročila o stanju in ravnanjih z vrnjenimi tujci na Hrvaškem in bivanjskimi razmerami v migrantskih centrih v BiH, ki so v času izvršitve izpodbijanega ravnanja tožene stranke zahtevala izpolnitev določenih procesnih obveznosti s strani organa, ki je sprejel odločitev o vrnitvi tožnika na Hrvaško, in v kolikšni meri načelo vzajemnega zaupanja med državama članicama EU (Slovenijo in Hrvaško) vpliva na omenjene obveznosti organa, ki je sprejel odločitev o vrnitvi. V zadnjem pod-razdelku tega dela obrazložitve sodbe pa bo Upravno sodišče uporabilo kriterije in standarde iz praktične sheme temeljnih elementov in kriterijev za varstvo načela nevračanja v okoliščinah in ob upoštevanju dejstev konkretnega primera.

D.1.) Praktična shema temeljnih elementov, kriterijev in standardov za varstvo pravice do prepovedi vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ("check-list"):

276. Temeljni elementi pravice do prepovedi vračanja iz člena 19(2) listine EU o temeljnih pravicah so naslednji:

- V praksi je uveljavljeno razlikovanje med materialno in procesno vsebino v zvezi s (sodnim) varstvom pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja oziroma prepovedi vračanja.¹²⁷

- Z vidika materialno-pravne vsebine te pravice za najbolj splošno opredelitev nečloveškega ravnanja v smislu 3. člena EKČP, velja, da je takšno ravnanje načrtovano, se izvaja določen čas (več ur) in povzroča dejanske telesne bolečine ali intenzivno fizično ali psihično (duševno) trpljenje. Ravnanje pa postane

poniževalno v smislu tega člena, ko je oseba omaloževana na način, da se med postopkom ne spoštuje človekovo dostojanstvo oziroma da se povzroča občutek strahu, tesnobe, manjvrednosti, zato da bi se posameznika moralno in fizično strlo. Žrtev se lahko počuti ponižano tudi takrat, ko drugi v takem ravnanju ne vidi nič poniževalnega. Čeprav je razlog oziroma namen poniževanja oziroma omaloževanja dejavnik, ki ga je treba upoštevati, neobstoj tega razloga oziroma namena ne izključuje kršitve pravice iz 3. člena EKČP.¹²⁸

- V okvir te splošne opredelitve spada tudi to, da mora nečloveško ravnanje dosežati minimalno stopnjo resnosti, da preide v okvir pravice iz 3. člena EKČP oziroma člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Ocena te stopnje je relativna in je odvisna od okoliščin primera, zlasti od trajanja takšnega ravnanja, njegovih fizičnih in psihičnih učinkov, pa tudi od spola, starosti, zdravstvenega stanja žrtve.¹²⁹ Da bi organ ali sodišče lahko ocenila, da je takšna minimalna stopnja nečloveškega ravnanja dosežena, mora(ta) upoštevati tudi druge dejavnike, predvsem: namen oziroma motiv za takšno ravnanje, čeprav odsotnost namena poniževanja žrtve ne pomeni, da ne gre za nečloveško ali ponižujoče ravnanje;¹³⁰ kontekst, v katerem je prišlo do takšnega ravnanja, kar vključuje oceno splošne atmosfere, morebitne povečane napetosti, čustvene reakcije, v zvezi s katerimi je prišlo do takšnega ravnanja; tretji dejavnik je ranljivost žrtve, kar je podano tudi, če je osebi odvzeta prostost, čeprav odvzem svobode neizogibno vodi do določenega občutka ponižanosti in trpljenja, kar je posledica že same narave ukrepa odvzema prostosti; zato to samo po sebi ne dosega ravni iz 3. člena EKČP.¹³¹

- Bolj konkretna opredelitev nečloveškega ravnanja, ko je šlo za vprašanje bivanjskih pogojev »prosilcev za azil« v okoliščinah nedelujočega azilnega sistema v Grčiji, izpostavlja okoliščine, ko so žrtve bile več mesecev povsem prepuščene življenju na cesti, brez osnovnih sredstev za bivanje, brez dostopa do sanitarij, brez možnosti, da zadovoljijo najbolj osnovne potrebe (hrana, higiena, namestitve), v stanju skrajnega siromaštva in v stalnem strahu za osebno varnost in v kombinaciji s tem, da ni bilo nobenih izgledov, da bi se ta položaj lahko izboljšal.¹³²

- V drugačnih okoliščinah in drugačni vrsti postopka, kot je obravnavani, ko je šlo za zahtevek prosilca za mednarodno zaščito proti predaji drugi državi članici EU na podlagi Dublinske uredbe št. 604/2013 zaradi slabih življenjskih razmer v odgovorni državi članici EU, je Sodišče EU nečloveško ravnanje v smislu 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah s povezovanjem na 3. člen EKČP opredelilo tako, da morajo pomanjkljivosti dosežati "posebej visok prag resnosti /.../. Ta posebej visoki prag resnosti naj bi bil dosežen, če bi brezbržnost organov države članice povzročila, da bi se oseba, ki je povsem odvisna od javne pomoči, neodvisno od svoje volje in osebne izbire znašla v položaju hudega materialnega pomanjkanja, zaradi katerega ne bi mogla zadovoljiti svojih najosnovnejših potreb, kot so med drugim hrana, higiena in nastanitve, in zaradi katerega bi bilo ogroženo njeno telesno ali duševno zdravje ali bi se znašla v stanju poslabšanja razmer, ki ni združljivo s človekovim dostojanstvom. Navedeni prag torej ni dosežen niti v okoliščinah velike negotovosti ali velikega poslabšanja življenjskih razmer zadevne osebe, če te ne pomenijo hudega materialnega pomanjkanja, zaradi katerega bi bila ta oseba v položaju, ki bi bil tako slab, da je mogoče šteti, da gre za nečloveško ali ponižujoče ravnanje."¹³³ Za opredelitev nečloveškega ravnanja oziroma kršitve pravice iz 4. člena oziroma člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je treba upoštevati tudi, ali se oseba znajde v položaju hudega materialnega pomanjkanja zaradi posebne ranljivosti ter neodvisno od svoje volje in osebne izbire.¹³⁴

277. Drugi temeljni materialno-pravni elementi pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, ki se prepletajo s procesno-pravnimi vidiki, pa so naslednji:

- Načelo nevračanja oziroma pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ter iz te pravice izvirajoče obveznosti države, ki namerava osebo vrniti v drugo državo, pride(jo) v poštev samo v primeru, ko ima stranka zahtevke v zvezi s prepovedjo vračanja, ki ni očitno neutemeljen ("arguable claim");¹³⁵ to pomeni, da morebitna kršitev omenjene pravice ni premalo verjetna¹³⁶ oziroma s tem v zvezi tujec želi preprečiti odstranitev¹³⁷ oziroma bi vrnitev "lahko" izpostavila tujca resnemu tveganju za nečloveško ravnanje oziroma če pravno sredstvo vsebuje trditve, s katerimi tujec želi dokazati, da bi bil zaradi vrnitve izpostavljen omenjenemu tveganju.¹³⁸

- Prepoved vračanja oziroma prepoved nečloveškega ali poniževalnega ravnanja je absolutno zavarovana pravica.¹³⁹ To pa pomeni, če je oseba v dejanski nevarnosti za nečloveško ali ponižujoče ravnanje oziroma če obstajajo utemeljeni razlogi za prepričanje, da bo prosilec med predajo ali po njej izpostavljen taki nevarnosti, pri čemer je relevantno, ali v tej drugi državi obstajajo določene sistemske pomanjkljivosti, se oprava predaje ne sme opraviti, če ni mogoče, da država ne bi vedela, da v državi vračanja obstajajo take pomanjkljivosti.¹⁴⁰

- Sistemske pomanjkljivosti v državi vračanja niso *conditio sine qua non* za vzpostavitev mehanizma varstva pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja.¹⁴¹

- Absolutno varstvo te pravice pomeni, da ima z vidika EKČP načelo nevračanja lahko tudi izven-teritorialni učinek, če država izven svojega ozemlja izvršuje oblast nad posameznikom,¹⁴² med tem ko Sodišče EU izven-teritorialnega učinka pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah še ni potrdilo, ampak je to prepustilo zakonodajam držav članic.¹⁴³

- Absolutno varstvo te pravice pomeni, da obveznosti države podpisnice EKČP niso odvisne od tega, ali ima oseba ustrezne dokumente za prečkanje meje, ali ne oziroma ali je oseba lahko sprejeta na ozemlje države podpisnice EKČP ali ne in zadeva tako ukrepe prepovedi vstopa na ozemlje kot tudi ukrepe odstranitve iz ozemlja,¹⁴⁴ brez da bi to prejudiciralo možnost odstranitve osebe, ki zlorablja azilni postopek.¹⁴⁵

- Obravnavana pravica lahko pride v poštev v kateri koli vrsti postopka rednega ali pospešenega v primeru prošnje za mednarodno zaščito, ali vrnitve nezakonito prebivajočega tujca ali zavrženega prosilca za mednarodno zaščito, ali v primeru izročitve ali zavrženja zahtevka za ponovno uvedbo postopka za mednarodno zaščito, v primeru uporabe koncepta varne države,¹⁴⁶ tudi v zadevah vrnitev tujcev med državami članicami EU,¹⁴⁷ v primeru direktnega ali verižnega vračanja v državo,¹⁴⁸ kjer bi lahko bila ogrožena pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.¹⁴⁹

- Konkretno obveznosti držav podpisnic EKČP, preko katerih sodišče (tudi v kontekstu načela vzajemnega zaupanja) ugotavlja, ali je bila v določenem primeru prepoved vračanja kršena ali ne, so do neke mere različne glede na to, za katero vrsto postopka v zvezi s tujcem gre v posamičnem primeru in seveda tudi od tega, v katero državo se vrača tujca.¹⁵⁰ Na primer, če gre za vračanje prosilca za mednarodno zaščito v tretjo varno državo, bo pristojni organ moral preveriti, ali je mogoče sklepati, da bo tujec imel dostop do azilnega postopka v tretji državi.¹⁵¹ Morebitni dvostranski sporazumi med državama ne spreminjajo obveznosti, ki izvirajo iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.¹⁵²

- Država mora osebi, ki nima očitno neutemeljenega zahtevka z vidika člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah zagotoviti varnost in da oseba ostane pod jurisdikcijo države, dokler zahtevka za varstvo prepovedi vračanja ni ustrezno obravnavan.¹⁵³ Pravno sredstvo zoper odločitev o vrnitvi, odstranitvi,

izročitvi mora biti sposobno na papirju in v praksi zagotoviti učinkovito varstvo te pravice oziroma ustrezno zadoščenje za žrtev v primeru kršitve.¹⁵⁴ Pravno sredstvo, o katerem mora z vidika 13. člena EKČP odločati neodvisen organ, z vidika prava EU (47. člen Listine EU o temeljnih pravicah) pa neodvisno sodišče, zoper odločitev o vrnitvi in tudi zoper odločbo o odstranitvi, če ima oseba zahtevke, ki ni očitno neutemeljen, mora imeti avtomatični suspenzivni učinek.¹⁵⁵

- Procesna pravila v zvezi z možnostmi za obrambo zoper vrnitev oziroma za vložitev pravnega sredstva zoper vrnitev morajo biti uporabljeni na fleksibilen način, tako da ne preprečujejo realne možnosti prizadetemu, da pripravi svojo obrambo.¹⁵⁶

- V primeru vračanja tujcev na podlagi sekundarnega prava EU ali bilateralnega sporazuma med državama članicama EU je treba upoštevati načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami, ki je pravno načelo ustavnega značaja na (primarni) ravni prava EU, kadar gre za izvajanje prava EU v smislu člena 51(1) listine EU o temeljnih pravicah.

- Za aktiviranje obveznosti iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ni potrebna nobena formalnost pri izražanju namere na primer za mednarodno zaščito; ta namera je lahko izražena tudi preko določenega obnašanja, ki dovolj jasno kaže na željo za zaščito¹⁵⁷ in tudi, če namera s strani tujca sploh ni bila izražena,¹⁵⁸ ali pa, če je med strankama sporno, ali je bila namera izražena, ali ne,¹⁵⁹ to ne vpliva na obveznost države članice EU, da ravna v skladu z varstvom načela nevračanja.

- Ravnanje v skladu z varstvom pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah pomeni, da mora pristojni organ pred izvršitvijo vrnitve tujca natančno oziroma rigorozno oceniti tveganje za nečloveško ali poniževalno ravnanje v primeru vrnitve.¹⁶⁰ Presoja z vidika prepovedi vračanja s strani domačega organa oziroma sodišča mora namreč prestati test "ustrezne" ("adequate") ocene tveganja, ki mora biti zadosti podprta z informacijami domačih virov in virov, ki izvirajo iz drugih zanesljivih in objektivnih poročil.¹⁶¹

278. To so torej temeljni elementi materialno-pravne in procesno-pravne narave varstva pravice do prepovedi vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Iz sodne prakse ESČP in Sodišča EU pa nadalje izhaja, da je na splošno ocena tveganja z vidika člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah "zadostna in ustrezno natančna" (stroga), kadar spoštuje naslednje kriterije oziroma standarde:

a.) Pristojni organ mora upoštevati predvidljive posledice vrnitve oziroma odstranitve tujca v luči njegovih osebnih okoliščin in splošne situacije v državi vračanja.¹⁶²

b.) Načeloma je obveznost posameznika, da v postopku predloži, kolikor je to praktično mogoče, dejstva in dokaze, ki pomenijo tehtne razloge za utemeljen sklep o obstoju resnične nevarnosti, da bi bil v primeru vrnitve izpostavljen nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju, saj je edino posameznik tisti, ki lahko opiše osebne okoliščine, povezane z omenjenim tveganjem.¹⁶³ Vendar pa posamezniku ni treba dokazati, da je tveganje, da bi do kršitve pravice do prepovedi vračanja prišlo, večje od možnosti, da do tega ne bo prišlo.¹⁶⁴

c.) Ob tem je treba upoštevati, da je težko, včasih nemogoče, za prizadetega, da predloži v kratkem času dokaze o nevarnosti, še posebej, če jih je treba pridobiti iz države izvora; zato odsotnost listinskih dokazov sama po sebi ne more biti odločilna za oceno tveganja.¹⁶⁵ Upoštevajoč specifične okoliščine, v katerih se znajdejo osebe, ki želijo zaščito, je pogosto treba v dvomu ocenjevati verodostojnost izjav izpovedbe in predloženih dokumentov v prid posamezniku. Če se ugotovijo močni razlogi za dvom v zanesljivost izjav

in predloženih dokumentov, mora oseba dobiti možnost, da nekonsistentnosti pojasni, pri čemer je treba razlikovati med pomembnimi in manj pomembnimi nekonsistentnostmi.¹⁶⁶

d.) Z razliko od individualnih okoliščin pa je za splošno situacijo v državi, kamor naj bi bila oseba vrnjena, dokazno breme na državi, ker ima lažji dostop do relevantnih informacij o stanju v predmetni državi in tudi o zmožnostih te državi, da posamezniku zagotavlja zaščito.¹⁶⁷

e.) Stroga oziroma natančna presoja neizogibno zahteva oceno okoliščin v državi vračanja, kar pomeni, da mora(ta) organ ali sodišče presoditi informacije, ki jih v postopku predloži stranka in po potrebi tudi informacije (zanesljive, natančne, ustrezno posodobljene),¹⁶⁸ ki jih organ ali sodišče pridobi po uradni dolžnosti¹⁶⁹ za to, da organ ali sodišče primerja te informacije z informacijami, ki jih predloži stranka, z vidika neodvisnosti virov, zanesljivosti, objektivnosti, z vidika ugleda avtorja predmetnega poročila, tehtnosti metodologije zbiranja informacij, njihove konsistentnosti in usklajenosti;¹⁷⁰ med temi ESČP omenja neodvisna mednarodna združenja za varstvo človekovih pravic, Amnesty International, pa tudi informacijske vire iz vladnih služb,¹⁷¹ UNHCR, Human Rights Watch.¹⁷²

f.) Popolna in posodobljena ocena dejstev in informacij je potrebna tekom obravnave pravnega sredstva tudi, če se relevantni elementi in okoliščine pojavijo po odločitvi o vrnitvi.¹⁷³

g.) Upravni organ, obmejna policija, sodišče pri oceni tveganja z vidika ne-vračanja niso vezani na dejstva, ki jih v postopku predloži stranka, če so relevantna dejstva prosto dostopna iz (več) različnih virov informacij, to pomeni, če so bila relevantna dejstva ali informacije znana, ali bi morala biti znana državi podpisnici EKČP oziroma članici EU.¹⁷⁴ Dolžnost državnega organa je, da pridobi dovolj relevantnih splošnih informacij o stanju v predmetni državi. Splošne pomanjkljivosti oziroma nepravilnosti, ki so dovolj dobro dokumentirane v prepričljivih poročilih, kot so na primer poročila UNHCR, Sveta Evrope in teles EU, se načeloma štejejo kot splošno znana dejstva.¹⁷⁵

h.) V tovrstnih zadevah gre za deljeno dokazno breme med posameznikom, ki želi zaščito, in pristojnim organom, da ugotovita in razjasnita relevantna dejstva, ki se lahko uporabijo kot dokaz v postopku, kjer gre za varstvo načela nevračanja.¹⁷⁶

i.) Ko prizadeti v postopku izpolni svoj del dokaznega bremena, je na državnem organu, da odpravi vsakršen dvom v tveganje za kršitev pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah¹⁷⁷, oziroma da organ odpravi vsakršen resen pomislek v zvezi z nedopustnim učinkom predaje na pravico iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.¹⁷⁸

j.) Če gre za vračanje oseb med državami članicami EU, je treba spoštovati načelo medsebojnega zaupanja na način, da se s tem ne vpliva na obstoj domneve o spoštovanju temeljnih pravic v vseh državah članicah, ampak se zagotavlja, da države članice ustrezno upoštevajo izjemne položaje, pri čemer v primeru nečloveškega in ponižujočega ravnanja, ki bi lahko izhajalo zaradi predaje ali vrnitve tujca v drugo državo, le-tega ni mogoče neposredno ali posredno pripisati organom druge države članice, ampak zgolj državi članici, ki tujca vrača v drugo državo članico EU.¹⁷⁹ To pomeni, da se - razen v izrednih okoliščinah - šteje, da vse druge države članice spoštujejo pravo Unije in zlasti temeljne pravice, priznane s tem pravom.¹⁸⁰

279. To so kriteriji oziroma standardi, ki na splošno veljajo za izvajanje rigoroznega oziroma natančnega testa za oceno tveganja z vidika načela nevračanja v primeru vrnitev, odstranitvev, izročitev ali drugih oblik

deportacij. Zadnji kriterij pod točko j.) je natančneje obrazložen v naslednjem pod-razdelku sodbe.

D.2.) Vpliv načela vzajemnega zaupanja med državami članicami EU na presojo zakonitosti izpodbijanega dejanja tožene stranke v zvezi z načelom nevračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah:

280. Ker gre v predmetni zadevi za izvajanje prava EU, je treba uporabiti tudi Listino EU o temeljnih pravicah, to posledično pomeni tudi, da mora sodišče upoštevati načelo "vzajemnega zaupanja" med državami članicami EU. To načelo lahko vpliva na procesne obveznosti tožene stranke v zvezi s členom 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ob oziroma pred izvršitvijo izpodbijanega dejanja vrnitve tožnika na Hrvaško.

281. Uporaba Sporazuma/2006 in Protokola/2006 v skladu s primarnim in sekundarnim pravom EU namreč lahko zajema v izjemnih primerih tudi ugotavljanje stanja in ravnanja s tujci v sosednji državi članici EU in ugotavljanje stanja (okolihčin) v drugi državi v primeru verižnega vračanja v smislu varstva pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. V času uveljavitve Sporazuma/2006 in Protokola/2006 načelo vzajemnega zaupanja med članicami EU še ni bilo integrirano v pravni red EU, vendar pa se omenjena procesna obveznost konkretno kaže preko določila člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115, potem ko je Sodišče EU omenjeno načelo vključilo v ustavni red EU. Določilo člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115 pogojuje neizdajo odločbe o vrnitvi s strani prve države članice, če druga država članica, "sprejme tujca in mu izda odločbo o vrnitvi." V tem elementu sekundarnega prava EU v povezavi s sodno prakso Sodišča EU se torej bolj konkretno odraža splošno načelo vzajemnega zaupanja v pravu EU, čeprav obstoj take določbe ni nujen pogoj za aktiviranje načela vzajemnega zaupanja med državami članicami EU.

282. Tožena stranka se v odgovoru na tožbo brani z argumentom, da je Hrvaška članica EU in je v EU lahko vstopila šele, ko je v celoti prilagodila svoj pravni red in njegovo izvajanje v praksi standardom EU. Zato je po mnenju tožene stranke Hrvaška v celoti zavezana k spoštovanju prava EU ne glede na to, da še ni polnopravna članica schengenskega prostora.

283. Načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami EU je sicer tudi že del sodne prakse Ustavnega sodišča Republike Slovenije in Vrhovnega sodišča RS. To načelo je Ustavno sodišče obravnavalo v zadevi U-I-59/17-27 z dne 18. 9. 2019 (odst. 46), v kateri je Ustavno sodišče presojalo ustavnost določenega dela člena 10.b Zakona o tujcih. Šlo pa je do neke mere za podobno pravno situacijo, kot v obravnavanem upravnem sporu. Pomembna razlika je v tem, da je v omenjeni zadevi Ustavno sodišče presojalo abstraktno splošno (zakonsko) ureditev, po kateri bi v izjemnih okoliščinah na zakonski podlagi pristojni organ na meji namere tujcev za mednarodno zaščito zavrzel. To, kar trdi tožnik v tem upravnem sporu, da naj bi se zgodilo z njim v postopku na meji, je torej zakonodajalec poskušal urediti v zakonu preko formalnega izdajanja odločb o zavrženju prošelj za mednarodno zaščito. Ob tem bi po razveljavljeni zakonski določbi pristojni organ izdal individualne odločbe vsakemu tujcu, ki bi imel tudi možnost pritožbe brez suspenzivnega učinka, pri čemer pa je zakonodajalec predpisal tudi taksativne izjeme, ko pristojni organ ne bi smel zavreči takšnih namer zaradi posebne ranljivosti tujca, ki bi izrazil namero za mednarodno zaščito.¹⁸¹ V zadevi I Up 21/2020, kjer obravnavalo načelo vzajemnega zaupanja med članicami EU Vrhovno sodišče, pa je sicer šlo za uporabo tega načela v zvezi z določilom tretjega odstavka 6. člena Direktive o vračanju 2008/115 in vrnitvijo na Hrvaško, vendar pa je bila pravna situacija drugačna, kot je v obravnavani zadevi, saj Vrhovno sodišče tega načela ni uporabilo v povezavi z načelom nevračanja, ki je absolutno zavarovana pravica, ampak v povezavi z ugovorom tožnika, katerega prošnja za mednarodno zaščito v Sloveniji je bila pravnomočno zavrnjena, o varstvu pravice do družinskega

življenja,¹⁸² ki pa ni absolutno zavarovana pravica.

284. Načelo vzajemnega zaupanja med Slovenijo in Hrvaško kot članicami EU uokvirjajo sodbe Sodišča EU, do katerih je prišlo (tudi) ob upoštevanju sodbe Velikega senata ESČP v zadevi M.S.S. v Belgium and Greece.

285. Veliki senat Sodišča EU je namreč 11 mesecev po sodbi Velikega senata ESČP, v zadevi M.S.S. v kontekstu uporabe tedanje Dublinske uredbe št. 343/2003, ki je vezala države članice EU in nekatere države, ki niso članice EU, v zadevi N.S. in M.E. sicer sledil standardom ESČP za absolutno varstvo pravice iz 3. člena EKČP, ki ustreza pravici iz 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah oziroma specialne pravice do prepovedi vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Vendar pa je hkrati ob tem v pravo EU vpeljal načelo medsebojnega zaupanja med državami članicami EU¹⁸³ oziroma domnevo, da vse države članice EU spoštujejo temeljne človekove pravice iz Listine EU o temeljnih pravicah; tej domnevi je Sodišče EU dodalo lastnost izpodbojnosti.

286. Sodišče EU v zvezi s tem sicer na splošno govori o izpodbojnosti omenjene domneve o spoštovanju »temeljnih pravic«.¹⁸⁴ Vendar se v nadaljevanju Sodišče EU pri opredeljevanju te domneve omejuje na pravico iz 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah¹⁸⁵ in dodaja, da že »najmanjša kršitev direktiv« ne zadostuje, da se prepreči predaja prosilca v drugo državo članico, to pomeni, da vsaka kršitev direktive EU ne zahteva, da se predaja ne opravi.¹⁸⁶

287. Sodišče EU je v zadevi N.S. in M.E. najprej upoštevalo, da je ESČP v zadevi M.S.S. za odločitev, da so bila tveganja z vidika 3. člena EKČP za pritožnika zadostno dokazana, upoštevalo redna in skladna poročila nevladnih mednarodnih organizacij, iz katerih so bile razvidne dejanske težave, ki so nastale zaradi uporabe skupnega evropskega azilnega sistema v Grčiji, in nekatere druge dokumente in poročila o stanju v Grčiji.¹⁸⁷ Sodišče EU je odločilo, da so države članice, vključno z nacionalnimi sodišči, zavezane, da prosilca za azil ne predajo državi članici, ki je odgovorna v smislu Uredbe št. 343/2003, »če ni mogoče, da ne bi vedele, za sistematične pomanjkljivosti sistema« azilnega postopka in pogojev za sprejem prosilcev za azil v tej državi članici, in da to predstavlja utemeljene razloge za prepričanje, da bi bil prosilec izpostavljen resnični nevarnosti, da se bo z njim nečloveško ali ponižujoče ravnalo v smislu člena 4 Listine EU o temeljnih pravicah.¹⁸⁸

288. Na podlagi omenjenega dokaznega standarda je Sodišče EU odločilo, da po Uredbi št. 343/2003 ne more iti za »neizpodbojno domnevo«, da bo država članica, ki je pristojna za obravnavanje prošnje prosilca za azil, spoštovala temeljne pravice, kajti to ne bi bilo združljivo z obveznostjo držav članic, da Uredbo št. 343/2003 razlagajo in uporabljajo v skladu s temeljnimi pravicami.¹⁸⁹

289. Sodišče EU v zadevi Jawo pravi, da obveznost prepovedi vrnitve, če bi to lahko pripeljalo do kršitve pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja lahko nastane "ob predaji, med azilnim postopkom, ali po njem /.../";¹⁹⁰ Sodišče EU v zadevi Jawo dodaja, da "skupni evropski azilni sistem in načelo medsebojnega zaupanja namreč zagotavljata, da uporaba tega sistema v nobeni fazi in v nobeni obliki ne povzroči resne nevarnosti kršitve člena 4 Listine EU o temeljnih pravicah."¹⁹¹

290. To pomeni, da obveznost iz 4. člena oziroma iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah obstaja tudi v postopkih izvajanja Sporazuma/2006 v povezavi z Direktivo o vračanju in Procesno direktivo 2013/32/EU.¹⁹² Zato dejstvo, da je šlo v zadevi N.S. in M.E. za prosilca za mednarodno zaščito na Irskem, ki je prosil za mednarodno zaščito tudi v Grčiji, med tem ko je v obravnavani zadevi med strankama

sporno, ali je tožnik ob stiku s policistom oziroma na policijski postaji izrazil namero za azil ali te namere ni izrazil in posledično ni bil registriran kot prosilec za mednarodno zaščito, nima vpliva na metodologijo varovanja pravice do prepovedi vračanja, ker morajo biti bistveni standardi varstva enaki tudi, če ne gre za uporabo Dublinske uredbe 604/2013, gre pa za izvajanje prava EU v zvezi z Direktivo o vračanju 2008/115 in/ali Procesno direktivo 2013/32/EU.

291. V mnenju št. 2/13 občne seje Velikega senata Sodišča EU z dne 18. 12. 2014 je načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami EU še nekoliko bolj natančno razdelano kot v zadevi N.S. in M.E in Jawo.

292. Za obravnavani spor je pomemben tisti del obrazložitve mnenja št. 2/13, kjer Sodišče EU pravi, da je načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami v pravu EU temeljnega pomena, saj omogoča vzpostavitev in ohranjanje območja brez notranjih meja. S tem načelom se zlasti v zvezi z območjem svobode, varnosti in pravice od vsake države zahteva, da razen v izjemnih okoliščinah šteje, da vse druge države članice spoštujejo pravo Unije in zlasti temeljne pravice, priznane s tem pravom EU.¹⁹³ Tako se od držav članic, ko izvajajo pravo Unije, lahko na podlagi istega prava zahteva, da domnevajo, da druge države članice spoštujejo temeljne pravice, zaradi česar ne le da od druge države članice ne morejo zahtevati višje nacionalne ravni varstva temeljnih pravic, kot je tista, ki se zagotavlja s pravom Unije, temveč ne smejo niti preveriti – razen v izjemnih primerih – ali je druga država članica v konkretnem primeru dejansko spoštovala temeljne pravice, ki jih zagotavlja Unija.¹⁹⁴

293. To konkretno pomeni, da državo Slovenijo pri upoštevanju načela vzajemnega zaupanja med državami članicami zavezuje to, da ne more od Hrvaške zahtevati, da zagotavlja višjo raven varstva temeljnih pravic, kot je tista, ki velja v pravu EU, in da samo v izjemnih primerih lahko slovenski organ oziroma sodišče preveri, ali druga država članica (v tem primeru Hrvaška) dejansko spoštuje temeljne pravice, ki jih zagotavlja EU. Kadar sekundarno pravo posebnih pravil glede tega ne ureja, potem država članica (Slovenija) lahko uporabi svoje standarde pod pogojem, da so ti standardi vsaj enaki ravni varstva, ki jo zagotavlja Listina EU o temeljnih pravicah in da s tem primarnost, enotnost in učinkovitost prava EU niso prizadete.¹⁹⁵

294. Načelo vzajemnega zaupanja namreč Sodišče EU povezuje s členom 2 Pogodbe o EU¹⁹⁶ oziroma naj bi imelo to načelo podlago v določilu člena 4(2) Pogodbe o EU, ki med drugim pravi, da Unija spoštuje "enakost držav članic pred pogodbami" /.../ Gre torej za načelo na ravni ustavnega prava EU.¹⁹⁷

295. V zadevi Aranyosi in Calderaru, ki se nanaša na načelo medsebojnega zaupanja med državami članicami v zvezi s priznavanjem aktov v kontekstu uporabe Evropskega pripornega naloga, je Sodišče EU¹⁹⁸ tudi navedlo, da če organ države članice "razpolaga z elementi," ki pričajo o dejanski nevarnosti nečloveškega ali ponižujočega ravnanja v drugi državi članici glede na standard varstva temeljnih pravic, kot so priznane v pravnem redu Unije in zlasti v členu 4 Listine EU o temeljnih pravicah, mora pri odločanju o predaji osebe organom druge države članice presoditi obstoj te nevarnosti.¹⁹⁹ Pristojni organ se mora opreti na objektivne, zanesljive, natančne in ustrezno posodobljene podatke o razmerah v drugi državi članici, ki dokazujejo dejanske sistemske ali splošne pomanjkljivosti, ki zadevajo določene skupine oseb bodisi nekatere druge relevantne okoliščine. Ti podatki lahko izhajajo zlasti iz mednarodnih sodnih odločb, kot so sodbe ESČP, iz sodnih odločb odreditvene države članice ter iz odločb, poročil in drugih dokumentov organov Sveta Evrope ali Združenih narodov.²⁰⁰

296. Organ, ki "razpolaga" z objektivnimi, zanesljivimi, natančnimi in ustrezno posodobljenimi podatki, ki

potrjujejo obstoj takih pomanjkljivosti, da se zagotovi spoštovanje člena 4 Listine EU o temeljnih pravicah, mora preveriti, ali v okoliščinah obravnavanega primera obstajajo resni in utemeljeni razlogi za prepričanje, da bo ta oseba po predaji drugi državi članici podvržena dejanski nevarnosti, da bo v tej državi članici nečloveško ali ponižujoče obravnavana v smislu tega člena. Organ mora v ta namen od druge države članice zahtevati, naj mu nujno pošlje potrebne dodatne informacije glede razmer, v katerih bo zadevna oseba obravnavana v tej državi članici.²⁰¹

297. Kaj natančno pomeni standard, da organ "razpolaga" z informacijami in posodobljenimi podatki, ki potrjujejo obstoj pomanjkljivosti, da se zagotovi spoštovanje člena 4 Listine EU o temeljnih pravicah v posameznem primeru, je razvidno iz kasnejše sodbe Sodišča EU v zadevi C.K. in ostali proti Sloveniji, kjer je Sodišče EU v kontekstu upoštevanja načela zaupanja med državama članicama EU (med Slovenijo in Hrvaško) zavzelo enak standard kot ESČP in sicer, "če ni mogoče, da ne bi država članica vedela, da v drugi državi članici obstajajo take pomanjkljivosti."²⁰² Sodišče EU je v odločbi C.K in ostali proti Sloveniji z dne 16. 2. 2017 ugotovilo, da iz spisa ni razvidno, da bi bila podana utemeljena domneva o obstoju sistemskih pomanjkljivosti v zvezi z azilnim postopkom in pogoji za sprejem prosilcev za azil na Hrvaškem,²⁰³ vendar pa je kljub temu nadalje razvijalo interpretacijo tudi z vidika individualnih okoliščin konkretnih prosilcev,²⁰⁴ saj (razumljivo) sistemske pomanjkljivosti ne morejo biti pogoj za to, da lahko organ ali sodišče ugotovi kršitev 3. člena EKČP²⁰⁵ glede na to, da gre za absolutno zavarovano pravico.²⁰⁶

298. V obravnavanem upravnem sporu tožnik ne uveljavlja, da je imel v času odstranitve kakšne (p)osebne okoliščine, ki so ga postavljale v posebej ranljiv položaj v primerjavi z drugimi tujci v primerljivem statusnem položaju. Zato je za obravnavani upravni spor bistveno, ali so informacije o stanju in ravnanjih hrvaških oblasti s sprejetimi tujci iz Slovenije oziroma s tujci, ki so bili v primerljivem položaju kot tožnik v času odstranitve dne 16. 8. 2019, kazale na to, da bi lahko šlo na Hrvaškem za (sistemske) splošne in hude pomanjkljivosti glede spoštovanja načela nevračanja iz členov 19(2) oziroma 4 Listine EU o temeljnih pravicah in če so takšne informacije obstajale, ali jih je tožena stranka po podatkih v spisu ustrezno upoštevala. V primeru obstoja takšnih informacij o stanju in ravnanju s tujci na Hrvaškem v položaju, kakršnem je (bil) tožnik, in v primeru verižnega vračanja v BiH, (bi) mora(la) po standardih mutatis mutandis iz sodbe v zadevi C.K. in ostali proti Sloveniji tožena stranka, upoštevajoč načelo vzajemnega zaupanja, pred odstranitvijo poskrbeti za ustrezno zagotovilo (potrditev) oziroma bi morala poskrbeti za preventivne nujne in primerne ukrepe, da bi odvrnila "vsakršen pomislek" o možnem kršenju pravice iz 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah²⁰⁷ oziroma da se "izključi vsakršna dejanska nevarnost" nečloveškega ravnanja ali ponižujočega ravnanja v primeru odstranitve tožnika.²⁰⁸

299. To pomeni, da če organ države članice EU ugotovi, da v času odstranitve in predaje tujca drugi državi članici EU na podlagi zanesljivih informacij ni mogoče "izključiti vsakršne dejanske nevarnosti" nečloveškega ravnanja, potem to še ne pomeni, da mora država članica EU odstranitev in predajo tujca dokončno odpovedati, ampak mora pristojni upravni organ najprej prevzeti določene obveznosti in v komunikaciji s pristojnimi organi druge države članice EU pridobiti posebna zagotovila, da v konkretnem primeru sprejema tujca do kršitve pravice do prepoved nečloveškega ravnanja ne bo prišlo.²⁰⁹

300. Kajti cilj teh obveznosti in uporabe načela vzajemnega zaupanja naj bi bil po mnenju predsednika Sodišča EU dati možnost drugi državi članici EU odpraviti pomanjkljivosti in da se čim prej spet vzpostavi zaupanje med državami, ne pa da se to zaupanje brez možnosti čim prejšnje ponovne vzpostavitve s takojšnjo zavrnitvijo odstranitve, poruši.²¹⁰ Enako kot ESČP tudi Sodišče EU interpretira določbo o odgovornosti za kršitev pravice do prepovedi vračanja iz 4. člena (oziroma 19(2) člena Listine EU o temeljnih pravicah) na način, da če država članica EU izvede predajo prosilca za azil oziroma tujca v

nasprotju s prepovedjo nečloveškega ali ponižujočega ravnanja v drugo državo članico, potem odgovornosti za kršitev 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah ni mogoče neposredno ali posredno pripisati organom te druge države članice, ampak zgolj prvi državi članici, ki je predajo izvedla.²¹¹

301. V pritožbi zoper prvostopenjsko sodbo se je tožena stranka sklicevala na imuniteto druge države (Hrvaške in morda BiH) in s tem v zvezi na mnenje občne seje Vrhovnega sodišča in sklep Vrhovnega sodišča II Ips 254/2017 z dne 18. 1. 2018, vendar se o tem Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020 ni izreklo. Upravno sodišče predpostavlja, da se Vrhovno sodišče o tem ni izreklo, ker sestavni del načela vzajemnega zaupanja v pravu EU ni sodna imuniteta držav članic EU v sodnih postopkih drugih držav članic EU, kot to skuša utemeljiti tožena stranka; poleg tega v predmetni zadevi ni tožena druga država (članica EU), ampak državni organ Republike Slovenije. Zato mnenje občne seje in sklep Vrhovnega sodišča z dne 18. 1. 2018 ne pride v poštev v tem primeru. Drugačna razlaga bi bila tudi v nasprotju s pravico do učinkovitega sodnega varstva iz 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah v zvezi z pravico iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah (oziroma iz 23. člena Ustave v zvezi z 18. členom Ustave) in iz 13. člena EKČP v zvezi z 3. členom EKČP.

302. Navedena sodna praksa torej nedvomno vodi k zaključku, da če načelo vzajemnega zaupanja med državami članicami velja, z določenimi izjemami glede varstva pravic do prepovedi vračanja oziroma nečloveškega ravnanja, ko je to načelo izpodbojno, v okoliščinah uporabe Dublinske uredbe št. 604/2013, v okoliščinah uporabe Evropskega pripornega naloga, ko gre za prehajanje med državami članicami EU upravičenca do humanitarne zaščite, pa tudi v postopku, ko država članica na podlagi bilateralne pogodbe izroča državljana druge države članice v tretjo državo, ki ni članica EU zaradi vodenja kazenskega postopka,²¹² potem je treba načelo vzajemnega zaupanja in izjemo od tega načela upoštevati tudi v razmerju med dvema državama članicama EU pri izvajanju bilateralnega sporazuma o vračanju, v konkretnem primeru Sporazuma/2006 v povezavi z Direktivo o vračanju 2008/115 in/ali Procesno direktivo 2013/32.

303. Naslednje ključno oziroma odločilno vprašanje, na katerega je treba odgovoriti zaradi obravnave tožbenega zahtevka v zvezi s pravico do prepovedi nečloveškega ravnanja (non-refoulement), pa je, ali je tožnik v času izvrševanja ukrepa vrnitve imel zahtevek glede prepovedi vračanja, ki ni bil očitno neutemeljen, oziroma če so v času izvršitve izpodbijanega dejanja obstajale javno dostopne informacije oziroma poročila relevantnih institucij, za katere bi tožena stranka morala vedeti, in ki so predstavljala utemeljene razloge za tveganje za kršitev pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v primeru vrnitve tožnika na Hrvaško ter možnega verižnega vračanja v BiH. To vprašanje je predmet razdelka D.3.

D.3.) Informacije o stanju in ravnanju z migranti, ki se nahajajo nezakonito v Sloveniji, o ravnanju z njimi na Hrvaškem in o bivanjskih razmerah migrantov v BiH:

304. V izhodišču tega razdelka sodbe mora sodišče najprej obravnavati argument tožene stranke, da predložene informacije o stanju v izvorni državi na Hrvaškem in v BiH ter tudi v Sloveniji ne dokazujejo kršitve temeljnih pravic v konkretnem primeru in da zato ne morejo biti relevantne v tem upravnem sporu, saj ne izkazujejo konkretne obravnave tožnika. Tožena stranka še pravi, da ugotavljanje dejanskega stanja in dokazovanje ne more temeljiti na člankih, kjer je prisotno tudi vprašanje verodostojnosti in pristranskosti avtorja.

305. V nadaljevanju obravnavane informacije, ki jih je sodišče v dokazne namene vpogledalo na glavni obravnavi, razumljivo niso dokaz sam po sebi o konkretnem historičnem dogodku in morebitnih kršitvah

zatrjevanih pravic v zvezi s tožnikovo odstranitvijo dne 16. 8. 2019 na Hrvaško ter o ravnanju z njim v nadaljevanju ter o razmerah za bivanje v kampu v BiH, kamor se je tožnik zatekel po vrnitvi na Hrvaško zaradi verižnega vračanja v BiH. Gre namreč za elemente (informacije o stanju v relevantni državi), ki jih upravni organi in sodišča po uveljavljeni sodni praksi držav članic, ESČP in Sodišča EU morajo upoštevati pri ocenjevanju tveganja za morebitno kršitev pravice do prepovedi vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah in načela vzajemnega zaupanja med državami članicami EU. Če pa so te informacije zelo specifične, kot je na primer Poročilo Varuha človekovih pravic RS iz leta 2019, potem so tovrstne informacije lahko relevantne tudi z vidika pravice do dostopa do azilnega postopka. Ne zgolj relevantne, ampak celo odločilne pa so te informacije pri ugotavljanju procesnih obveznosti države podpisnice EKČP in države članice EU v zvezi s členom 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, saj je ključno vprašanje v tovrstnih sporih, koliko informacij in katere informacije o stanju v relevantni državi z vidika tveganja za kršitev pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, so bile javno dostopne v času izvršitve izpodbijanega akta in ali so bile takšne, da bi jih tožena stranka morala poznati, jih upoštevati ob izvrševanju Sporazuma/2006 in ustrezno reagirati ob spoštovanju vseh standardov glede načela vzajemnega zaupanja med državami članicami in varstva načela nevračanja oziroma pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja.

306. Tožena stranka se neuspešno zagovarja, da na podlagi predloženih informacij ni mogoče pridobiti podrobnejših informacij za obravnavo tega primera. Informacije o stanju in ravnanjih s tujci na meji, kot izhaja iz spodaj obravnavanih poročil Varuha človekovih pravic RS, Amnesty International, PIC in civilne iniciative Info Kolpa, so namreč zelo natančne o tem, kako so potekali predmetni postopki na splošno v relevantnem časovnem obdobju v Sloveniji in na Hrvaškem in so te informacije bolj specifične in natančne ter bolj obsežne, kot je to običajno v tovrstnih upravnih sporih.

307. V nadaljevanju zato sodišče povzema splošne informacije o stanju in ravnanju z migranti, ki se nezakonito nahajajo v Sloveniji po prehodu državne meje s Hrvaško in njihovi predaji hrvaškim oblastem, o ravnanju z vrnjenimi migranti iz Slovenije na Hrvaško in migranti, ki se nezakonito nahajajo na Hrvaškem, in bivanjskimi razmerami migrantov v BiH, kamor se je tožnik zatekel po verižnem vračanju, ki jih je predložil tožnik v upravnem sporu oziroma za katere bi morebiti tožena stranka morala vedeti pred in v času izpodbijanega dejanja in ki so relevantna v času sojenja v tem upravnem sporu. Te informacije so nujne za pravilno uporabo načela vzajemnega zaupanja in varstvo pravice pred nezakonitim vračanjem iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah in so zaradi njihove specifičnosti koristne tudi za presojo izpodbijanega dejanja z vidika 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah.²¹³ V tej zvezi bo sodišče v nadaljevanju najprej obravnavalo informacije o stanju v Sloveniji, ki se nanašajo na širše okoliščine postopkov na meji. Temu pa bo sledila obravnava informacij o stanju na Hrvaškem in v BiH.

308. Tožnik je k tožbi predložil "Končno poročilo o aktivnostih in ugotovitvah Varuha človekovih pravic Republike Slovenije o ravnanju policistov z begunci oziroma tujci na meji s Hrvaško" z dne 15. 2. 2019 (Priloga A8).²¹⁴ Varuh človekovih pravic Republike Slovenije (v nadaljevanju: Varuh RS) v tem poročilu navaja, da je to poročilo izdelal zaradi očitkov, objavljenih v medijih in nevladnih organizacij²¹⁵ o tem, da policija v Sloveniji ne upošteva pravice do dostopa do mednarodne zaščite. S konkretnimi primeri pričevanja oseb o domnevnih ravnanjih slovenskih policistov, ki naj bi ob njihovem prijetju na meji med Republiko Hrvaško in Republiko Slovenijo ter v notranjosti (večinoma pri Črnomlju) zavračali možnost prošenj za mednarodno zaščito, se je Varuh RS seznanil iz novinarskega vprašanja, ki mu je bilo posredovano 12. 6. 2018.

309. Varuh RS je v teh okoliščinah brez predhodne najave 19. 6. 2018 obiskal policijski postaji Črnomelj

in Metlika, v nadaljevanju pa je Varuh RS na Ministrstvu za notranje zadeve (MNZ) opravil več pisnih poizvedb dne 6. 7. 2018, 21. 8. 2018, za kar je dobil tudi odgovore januarju 2019.

310. Ob obisku policijskih postaj je Varuh RS naključno pregledal nekatere spise oseb, ki so jih v juniju 2018 obravnavali PP Črnomelj in PP Metlika. Varuh RS pravi, da v razpoložljivi dokumentaciji "pogreša (resno) obravnavo osebnih okoliščin vsakega posameznika na način, ki bi lahko odpravil dvom, ali je imela oseba, ki se je nahajala v pridržanju na PP, namero podati prošnjo za mednarodno zaščito oziroma ali jo je podala, pa je bila ta morda preslišana."²¹⁶

311. Varuh RS ugotovitev, da nekateri postopki niso bili dokumentirani na način, ki bi odpravil dvom v nezakonnost ukrepov, ponazarja na konkretnih primerih. Tako je Varuh RS na primer ugotovil, da v določenem spisu ni nobenega zapisa, iz katerega bi bilo mogoče glede tujcev, ki sta novinarju trdila, da sta zaprosila za azil, zaslediti, kaj sta policistom dejala vse od prijeteja dalje pa do izročitve Republiki Hrvaški. V spisu se sicer nahaja uradni zaznamek o zbranih obvestilih, ki je v obliki povzetka izjav obravnavanih oseb (skupaj z njima so bile v tem postopku obravnavane še tri druge osebe) zapisan s strani policista na način, da iz njega ni mogoče razbrati, katera oseba je v razgovoru kaj povedala. Pisan je v množini, kot da so osebe zapisano povedale soglasno. Vsebina uradnega zaznamka je v celoti osredotočena le na njihovo potovanje in prehod meje. V njem so pri vseh obravnavanih osebah kot razlog za zapustitev matične države navedene vojne razmere oziroma versko preganjanje. Kot njihova ciljna država pa sta navedeni Slovenija oziroma Nemčija. Izpostavljena razloga zapustitve matične države in navedba ciljne države so po mnenju Varuha RS lahko pomembni dejavniki, ki skupaj izrazito nakazujejo na obstoj namere za podajo prošnje za mednarodno zaščito. Čeprav se izpostavljeni osebni okoliščini (razlog zapustitve matične države in navedba države, v kateri bi si oseba želela urediti svoj položaj) nahajata v dokumentu, ki je namenjen izvedbi vračanja na podlagi sporazuma, pa to po presoji Varuha RS ne pomeni, da ju je mogoče povsem spregledati v drugih vidikih, ki se nanašajo na položaj posamezne osebe. Sklicevanje MNZ na neobstoj dokumentacije, iz katere bi bilo razvidno, da sta tujca podala namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, ob dejstvu, da iz spisa sploh ni razvidno, kaj (če sploh) sta policistom dejala v času pridržanja, po presoji Varuha RS ne daje nobenega zagotovila, da njuna prošnja za azil, ki sta jo zatrjevala novinarju, ni bila spregledana.²¹⁷

312. Nadalje Varuh RS ugotavlja, da je PP Metlika 7. 6. 2018 obravnavala nedovoljen prehod državne meje petih tujcev. V zapisniku o izročitvi in sprejemu oseb je bilo pri njihovih podatkih kot razlog za zapustitev matične države navedeno "ekonomski migrant", čeprav iz uradnega zaznamka izhaja, da sta dva tujca na vprašanje policista povedala, da sta matično državo zapustila zaradi groženj. Ob tem pa v uradnem zaznamku ni bilo z nobenim dodatnim stavkom pojasnjeno, za kakšne grožnje je šlo niti če ju je policist v zvezi s tem kaj dodatnega vprašal. Varuh RS je v predmetni zadevi zato predlagal sprejem ukrepov v smeri doslednejšega dokumentiranja vseh okoliščin policijskih postopkov s tujci (vključno z njihovimi izjavami), da bi to tudi kasneje dopuščalo vpogled v pravilnost in zakonitost sprejetih odločitev. Varuh RS se zaveda, da lahko pri sestavi uradnega zaznamka pride tudi nehote do vsebinskih pomanjkljivosti ali netočnosti v zapisu (na primer zaradi nepazljivega poslušanja sogovornika, napačnega razumevanja, netočnega povzemanja izjav, površnega opazovanja ali pomanjkanja strokovnega znanja s področja, ki je predmet zapisa, itd.). V delu s tujci bo do tega lahko prihajalo tudi zaradi nepoznavanja jezika in kulture, zato je še posebej pomembno, da so policisti ustrezno usposobljeni tudi pri zaznavi oseb, ki potrebujejo mednarodno zaščito. Varuh RS nadalje navaja, da je MNZ na navedeno kritiko odgovorilo z argumentom, da ima policija v postopku številne zakonske obveznosti dokumentiranja, ki že v obstoječem obsegu predstavlja veliko administrativno breme policiji. Uvajanje dodatnih pisnih izdelkov v posamezen postopek s tujcem, bi po mnenju MNZ predstavljalo dodatno administrativno breme za policiste, ki že

tako izvajajo naloge v oteženih okoliščinah, in so preveč obremenjeni, zato ministrstvo temu ni naklonjeno.²¹⁸

313. Kljub temu Varuh RS v poročilu vztraja, da lahko policisti že sedaj brez dodatnega administriranja postopke vodijo in beležijo na način, ki bo dal odgovor na vprašanje ali tujec, ki ga ima policist v obravnavi, morda želi izraziti namen, da bo vložil prošnjo za mednarodno zaščito. Ravnanje policije v okviru določil zakona in pravilnika ne sledi obvezam iz Ženevske konvencije in prava EU.²¹⁹

314. Varuh RS na podlagi obstoječe dokumentacije tako ne more potrditi, da ni bila zaradi ravnanja policistov nekaterim osebam, ki so v juniju 2018 nedovoljeno prestopile državno mejo na območju Policijske postaje Črnomelj, kljub temu da so izrazile namen podati prošnjo za mednarodno zaščito (kot naj bi zatrjevale same), onemogočena obravnava njihovih osebnih okoliščin v postopku, ki je namenjen ugotavljanju upravičenosti do mednarodne zaščite. Opore za to ne dajejo niti statistični podatki.²²⁰ V poročilu Varuha/2019 so uporabljeni statistični podatki, da so policisti PP Črnomelj v mesecu maju 2018 obravnavali 379 oseb, od katerih jih je 371 podalo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, kar je 97,88 %, v juniju pa je bilo od skupno 412 obravnavanih tujcev le 13 takih, ki so podali namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito oziroma le 3,15%. Tudi podatki za preostale mesece leta 2008, ki jih je Varuh RS pridobil 30. 1. 2019, kažejo od junija 2018 spremenjeno sliko, kar zadeva zaznave namer za podajo prošenj za mednarodno zaščito na PP Črnomelj. Ta policijska postaja je od januarja 2018 pa do vključno maja 2018 zaradi nedovoljenega prestopa meje obravnavala 629 oseb. Od teh je 624 oseb izrazilo namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito, kar je 99,20% vseh obravnavanih oseb. V juliju je odstotek zaznanih namer glede na vse nedovoljene prehode na območju PP Črnomelj znašal 13,88% (oziroma 49 oseb od 353 obravnavanih). V avgustu 2018 so policisti pri 36 osebah od skupno 328 oseb (10,97%) prepoznali izraženo namero, v septembru je bilo takšnih 37,54 % obravnavanih (oziroma 116 od 309 oseb). V oktobru naj bi bilo po podatkih MNZ na PP Črnomelj obravnavanih 442 primerov nezakonitega prehoda meje, namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito pa naj bi podalo 52 oseb oziroma 11,76%. V novembru 2018 je ta odstotek znašal 6,76% oziroma 9 tujcev od 133 obravnavanih primerov nedovoljenega prestopa meje. V decembru 2018 pa je bilo 30 nezakonitih prehodov meje, ki jih je zabeležila PP Črnomelj. Od tega je bilo 11 podanih namer za mednarodno zaščito, kar je 36,66 %. Ali so po mesecu juniju 2018 na povečanje občutljivosti pri zaznavi oseb, ki so v policijskih postopkih izrazile namero za mednarodno zaščito, vplivale tudi objave (tako novinarjev kot nevladnih organizacij) v medijih, ki so zaznali problem in obravnavo te problematike, Varuhu RS ni poznano. Zgolj na podlagi izpostavljenih podatkov bi bila po mnenju Varuha RS vsaka ocena o različnih dejavnikih, ki so lahko vplivali tako na ravnanje tujcev kot tudi policistov in s tem posledično na število zabeleženih namer za podajo prošnje za mednarodno zaščito, prepuščena zgolj ugibanju. Varuh RS meni, da je vzroke za opisan padec oziroma nihanje mogoče iskati med drugim tudi v policijskem delu. Zaradi manjšega števila obravnavanih primerov nezakonitih prehodov meje po posameznih mesecih na območju PP Metlika (ki jih je bilo tudi manj kot deset), podobnega zaključka, ki se pri podatkih za PP Črnomelj kaže v skokovitem padcu števila zaznanih namer za podajo prošnje za mednarodno zaščito v drugi polovici leta 2018, ni mogoče potegniti. Varuh RS meni, da upada namer ne gre pripisati zgolj dejavnikom na strani tujcev, ampak lahko tudi spremenjeni praksi postopanja s tujci na PP Črnomelj, ki je bila v članku, objavljenem v Dnevniku dne 15. 6. 2018 nazorno opisana na način, da je "junija počil film in da odtlej tudi slovenska policija na Kolpi arbitrarno zavrača prošnje za azil".²²¹

315. V Poročilu Varuha/2019 je obravnavan tudi dokument Policijske uprave Novo mesto z dne 25. 5. 2018 z naslovom "Postopek za delo z migranti - naročilo." V njem je v okviru postopka s tujcem, ki je na nedovoljen način vstopil v Republiko Slovenijo, zaslediti naročilo policijskim enotam, da se tujca, če ga

ima v postopku mešana slovensko-hrvaška policijska patrulja, preda v obravnavo hrvaškim varnostnim organom, ne glede na to, ali je bil tujec prijet na slovenskem ali hrvaškem ozemlju oziroma ne glede na to, ali je mešana patrulja izvajala naloge na slovenskem ali hrvaškem ozemlju. Ministrstvo je Varuh RS opozoril, da bi postopanje policistov odstopalo od že izpostavljene zakonske ureditve, če bi se osebe, ki se nahajajo na slovenskem ozemlju brez kakršne koli odločbe izročilo drugi državi kolikor bi v času, ko se nahajajo v Republiki Sloveniji, izrazile namen podati prošnjo za mednarodno zaščito. Koliko je takšnih primerov bilo oziroma če je do njih prihajalo, Varuh RS ob obisku PP Črnomelj in PP Metlika ni preverjal, je pa v poizvedbi že izrazil pomisleke glede zakonitosti opisanega postopanja.²²²

316. V Poročilu Varuha/2019 je tudi odgovor MNZ v zvezi z navedenim in sicer je MNZ v komunikaciji z Varuhom RS navedlo, da ni razloga za dvom v ustrezno obravnavo prosilcev za mednarodno zaščito na Hrvaškem, prav tako pa naj bi to bilo v skladu z navodili EU o celovitem in enotnem obravnavanju državljanov tretjih držav in preprečevanju sekundarnih migracij znotraj EU.²²³

317. Varuh RS tudi opozarja, ker so tovrstne vrnitve izpeljane brez pisne odločbe ob odsotnosti pravnih sredstev, s katerimi bi lahko posameznik učinkovito izpodbijal sprejeto odločitev (sprejeta pa je v zelo kratkem časovnem obdobju parih dni), je po mnenju Varuha RS pomembno, da se pristojni organ, ki opravi vrnitev, predhodno skrbno prepriča, ali ne gre za osebo, ki morda želi izraziti namen, da bo vložila prošnjo za mednarodno zaščito. Ker pisni sklep o vrnitvi osebe ni izdan, je še toliko bolj pomembno, da se dosledno dokumentirajo vse okoliščine (tudi izjave), ki tudi kasneje dopuščajo vpogled v pravilnost in zakonitost tovrstne sprejete odločitve.²²⁴

318. V Poročilu Varuha/2019 je nadalje navedeno, da je posamezna oseba seznanjena zgolj o pravicah, ki gredo pridržani osebi. Tudi iz nobenega drugega pisnega vira, ki se je nahajal v pregledanih spisih, ni razvidno, da bi glede položaja, ki se tiče njihove odstranitve oziroma vrnitve, tujci prejeli kakršnakoli ustna pojasnila glede razlogov, na primer v obliki stavka, ki bi poleg povedi, zajeti v sklepu o pridržanju, vseboval še pojasnilo, da je osebo treba izročiti tujim varnostnim organom, ker ni bila izražena namera za mednarodno zaščito. Pomanjkanje informacij namreč lahko osebo zreduceira na objekt postopka.²²⁵

319. Varuh RS meni, da je pomembno, da policisti vsem osebam, ki potrebujejo mednarodno zaščito, po potrebi zagotovijo tudi ustrezne informacije glede azilnih postopkov v jeziku, ki ga razumejo in jim omogočijo dovolj časa, da se lahko izrazijo, če bi želeli podati prošnjo za azil in če želijo, da jim to tudi omogočijo. Iz že omenjenih uradnih zaznamkov o zbranih obvestilih, je sicer mogoče razbrati, da gre pogosto za osebe, ki so ob prijetju izčrpane. Nadalje, tako iz opravil med pridržanjem kot uradnih zaznamkov izhaja, da so osebe prve ure po prijetju podvržene določenim postopkom, ki služijo ugotavljanju dejstev (glede identitete, kraja vstopa). To lahko vse dodatno vpliva na okoliščine, da ima oseba manj časa in priložnosti, da izrazi namero podati prošnjo za azil. Varuh RS je že tekom postopka v svojih poizvedbah na MNZ izpostavil bojazen, da v policijskih postopkih pri obravnavi tujcev prihaja do onemogočanja dostopa do postopkov mednarodne zaščite.²²⁶ Neobstoje izjav, iz katerih bi bilo razvidno, da so policisti v razgovoru sploh ugotavljali, ali oseba zaproša za mednarodno zaščito, po presoji Varuha RS ni garant, da je to bilo ugotovljeno, oziroma da je bilo ustrezno dokumentirano v vseh primerih, ko je oseba takšno prošnjo izrazila.

320. Vse to po mnenju Varuha RS kaže na resnost očitkov, da je v nekaterih policijskih postopkih lahko prišlo do nepravilnosti, vključno do izvajanja kolektivnih izgonov, ki so prepovedani na podlagi 4. člena Protokola št. 4 k EKČP. Ob že izpostavljeni pomanjkljivi dokumentaciji v spisih, v katerih praviloma izjave tujcev niso zabeležene, če pa so, pa se ne nanašajo na njihove osebne okoliščine, se Varuhu RS torej

poraja dvom, da so bili ukrepi v zvezi s predajo hrvaškimi organom v vseh primerih sprejeti na podlagi razumne in objektivne obravnave posameznega primera vsakega izmed tujcev v skupini na način, ki ne bi v praksi pomenil nedostopnost do azilnega postopka.²²⁷

321. Tožnik je kot dokaz predložil tudi "Odziv na končno poročilo varuha človekovih pravic RS glede obravnave migrantov na policijskih postajah Črnomelj in Metlika" z dne 15. 2. 2019 (listovna št. A24). V tem odzivu je med drugim navedeno, da policija v postopkih ugotavlja, da so osebe, ki nedovoljeno vstopijo v Slovenijo, vnaprej dobro seznanjene s pravicami in postopkih pristojnih organov v posameznih državah in da s tem zlorabljujejo institut mednarodne zaščite. Zasledujejo izključno cilj prihoda v njim ciljno državo članico in možnost boljšega življenja. S tem pa vplivajo oziroma do določene mere onemogočajo dostop do mednarodne zaščite tistim, ki tako zaščito dejansko potrebujejo.²²⁸ V zvezi s tem sodišče pripominja, da je za presojo ravnanja, ali tujec zlorablja azilni postopek, pristojen organ, ki odloča o prošnji za mednarodno zaščito, ne pa policija.

322. Tožnik je v upravnem sporu kot dokaz predložil tudi poročilo civilne iniciative Info Kolpa. Na glavni obravnavi je namreč sodišče izvajalo dokaz tudi z vpogledom v Poročilo o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji, Civilne iniciative Info Kolpa s podporo organizacije "Border Violence Monitoring" (v nadaljevanju: Poročilo Info Kolpa/2019; listovna številka A11). Na strani 2 Poročila Info Kolpa/2019 so navedeni skupni podatki in sicer je bilo v obdobju med 11. 9. 2018 in 7. 11. 2018 zabeleženih 20 obravnav skupinskih primerov tujcev (106 oseb). V 6 primerih (27 oseb) so bili tujci sprejeti v azilni postopek. V 7 primerih (39 oseb) so bili tujci vrnjeni na Hrvaško in nato preko zelene meje v BiH, zgolj ena oseba je na Hrvaškem lahko začela s postopkom mednarodne zaščite. V 7 primerih (39 oseb) pa ni znano, kaj se je zgodilo z osebami, saj se po posredovanju slovenske policije niso več javile.

323. Tožeča stranka se je v tožbi sklicevala na primere pod zaporednimi št. 10, 12, 14, 16 in 19 iz Poročila Info Kolpa/2019, ki izkazujejo, da so tujci izrazili namero po telefonskem pogovoru s civilno iniciativo Info Kolpa, vendar so bili s strani policije kasneje vrnjeni na Hrvaško. V primeru pod št. 10 so bili o namerah za azil treh tujcev iz Irana obveščeni na PP Črnomelj, Varuh RS in Amnesty International (v nadaljevanju: AI), a so bili ti tujci kasneje verižno vrnjeni v BiH. Plačali so 230,00 EUR globe za prekršek nezakonitega prehoda meje.²²⁹ V primeru pod št. 12 sta bila PP Črnomelj in Varuh RS obveščena o nameri za azil petih tujcev, med njimi je bila tudi mladoletna oseba. Dne 2. 10. 2018 se je tujec javil iz BiH in dejal, da jih je ob predaji hrvaška policija pretepla in okradla ter izgnala proti BiH približno ducat kilometrov od hrvaško-bosanske meje.²³⁰ Primer pod št. 14 se je zgodil 3. 10. 2018 ob 11.00 dopoldan, ko se je z območja PP Črnomelj javila skupina petih oseb. Lokacija je bila zaradi slabih izkušenj s PP Črnomelj sporočena PP Krško in PP Dragonja. Obveščena sta bila Varuh RS in AI. Skupino je kasneje ujela policija in so bili vrnjeni v BiH.²³¹ Pod primerom št. 16 je opisana situacija, ko je dne 4. 10. 2018 ob 7.00 uri zjutraj 9 oseb, med drugim tudi iz Sirije, poslalo imena, rojstne datume in lokacijo in med njimi je bil mladoletnik z ranjeno nogo. Ob 10.00 uri je bila policija obveščena o njihovi nameri za azil. Obveščene so bile PP Črnomelj, PP Kočevje, generalna policijska postaja, pisarna Varuha RS in pisarna AI. V zapisu je navedeno, kako so tujci izrazili namero za azil, vendar so bili odstranjeni na Hrvaško in prepeljani na zeleno mejo z BiH. Pod primerom št. 19 je opisan primer treh tujcev iz Iraka in Alžirije, ki so tudi izrazili namero za azil, obveščeni pa sta bili PP Ilirska Bistrica in Varuh RS. Kolektivno so bili vrnjeni na Hrvaško.

324. V nadaljevanju Poročila Info Kolpa/2019 od strani 45 naprej so opisani primeri skupinskih izgonov tujcev v letu 2018, postopki, ki so jih vodili policisti v Sloveniji, ob tem, da naj bi bili tujci prisiljeni

podpisovati listine v slovenščini, opisane so odstranitve na Hrvaško ter (verižno) vračanje oziroma transport do meje z BiH in pregon tujcev na ozemlje BiH, vključno s slikami fizičnih poškodb tujcev, ki naj bi bile povzročene s strani hrvaških policistov. Med temi zapisi so tudi zabeležene izjave tujcev, da so jih iz hrvaških kombijev izpuščali po dva in dva, zunaj pa so jih čakali zamaskirani policisti z nočnimi očali za gledanje, in so izpuščene tujce pretepali ter uporabljali električne palice, da so jih pregnali proti zeleni meji z BiH.²³² Primeri na strani 49-50 opisujejo tudi nasilje, ki naj bi ga storili slovenski policisti preden so tujce, ki naj bi izrazili namero za azil, odstranili na Hrvaško. V eni skupini (8 oseb) je samo 16 letni tujec lahko zaprosil za azil, med tem ko je bila druga skupina - tričlanska družina iz Irana, ki je izrazila namero za azil, odstranjena na Hrvaško.²³³ Na strani 58 je opisan primer z dne 23. 10. 2018, ko je znotraj skupine 32 tujcev iz Bangladeša policija dvema, ki naj bi bila stara 18 let, dovolila vstopiti v azilni postopek. Na isti strani je primer z dne 11. 11. 2018, ko sta znotraj skupine 18 tujcev iz Bangladeša dva mladoletnika v dokumentacijo zapisala, da hočeta azil, vendar so policisti prečrtali napisano in kot ciljno državo napisali Italijo. Na Hrvaškem so policijski kordoni ob izpustitvi tujcev iz kombijev počakali moške, da so jih pretepali ob pregonu proti BiH, žensk pa niso pretepali.²³⁴

325. V zvezi s stanjem in ravnanjem s tujci, ki nezakonito bivajo na ozemlju EU v Sloveniji, na Hrvaškem in v BiH, je tožeča stranka k tožbi predložila tudi poročilo Amnesty International (v nadaljevanju: AI) z naslovom "Prisilna vračanja in omejevanje dostopa do azila" (v nadaljevanju: Poročilo AI/2018 - listovna št. A10).²³⁵ Gre za poročilo, ki je nastalo na podlagi neposrednega zaznavanja na terenu s strani štirih udeležencev misije AI/2018, ki so opravili intervjuje s 74 posamezniki, od tega je bilo 67 beguncev, iskalcev azila in migrantov, predstavnica zdravstvenega doma v Veliki Kladuši, predstavnik Rdečega križa v Bihaću, trije prostovoljci, ki so v Veliki Kladuši pomagali z oblačili in hrano, lokalni prebivalci in policist.²³⁶ Ta terenska raziskava je bila opravljena v Veliki Kladuši in v Bihaću med 26 in 28 junijem 2018. Kontekst te misije AI na terenu so bila predhodna poročanja v medijih (Dnevnik, oddaja Globus na TV) o tem, da so bili tujci kmalu po prihodu v Slovenijo po tem, ko so nekateri povedali, da bi radi azil, vrnjeni na Hrvaško in nato v BiH.²³⁷ V povzetku tega poročila je navedeno, da so v juniju slovenske oblasti izvajale prisilna vračanja brez ustreznih postopkovnih varovalk in da so nekaterim tujcem omejevali dostop do azila.²³⁸ Po Poročilu AI/2018 je 51 posameznikov povedalo, da so v Sloveniji policistom in prevajalcem povedali, da želijo azil. "Številni" so povedali, da so njihove izražene namere za azil policisti ignorirali. "Nekaterim so policisti rekli, da jih bodo odpeljali v azilni center, pa so jih namesto tega odpeljali na mejo in predali hrvaški policiji. Nekaj pa jih je reklo, da so jim slovenski policisti izrecno rekli, da v Sloveniji ni azila."²³⁹ AI tudi pravi v tem poročilu, da je pozval slovenske oblasti, naj prenehajo uporabljati Sporazum/2006 in Protokol/2006.²⁴⁰ Opozorili so na odsotnost informiranja in prevajanja, tujci so povedali, da niso vedeli, kaj so v Sloveniji podpisovali.²⁴¹ "Številni sogovorniki v Sloveniji niso vedeli, kaj se bo z njimi zgodilo, dokler niso bili predani hrvaškemu policistom."²⁴² Vse, ki jih je intervjuvala AI, so hrvaški policisti prepeljali v bližino meje z BiH in jih /.../ nagnali čez mejo. Nekateri so pripovedovali, da so jim ob tem hrvaški policisti vzeli denar, uničili mobilne telefone, nekatere pa so celo pretepli."²⁴³

326. Pod točko 3 Poročila AI/2018 je obravnavana Slovenija z vidika (prisilnega) vračanja. V ta namen je AI izvedel intervjuje z 58 tujci, ki so povedali, da so bili v mesecu maju 2018 v Sloveniji, prihajali pa so iz držav: Sirija, Alžirija, Maroko, Iran, Irak, Afganistan, Pakistan in Egipt in med njimi so bile tudi družine z otroci.²⁴⁴ Med njimi je bil tudi mladoletnik iz Sirije, ki je povedal, da je v Sloveniji, ko so mu vzeli denar, dobil plačilni nalog zaradi nedovoljenega prečkanja meje.²⁴⁵ Sicer pa Poročilo AI/2018 navaja, da so nekateri dobili denarno kazen za nedovoljen vstop v Slovenijo v višini 500,00 EUR (znižanih na 220,00 ali 230,00 EUR ob takojšnjem plačilu).²⁴⁶ Tujci so pripovedovali o strahu med potjo med Hrvaško in Slovenijo zaradi divjih živali v gozdu in nevarne reke. V letu 2018 jih je pri prehodu reke

Kolpe umrlo 9. Policija jih je v Sloveniji ujela ob prehodu meje, ali pa globlje v državi, tudi do 15 kilometrov stran od meje, nekateri pa so izmučeni sami odšli do policije.²⁴⁷ 51 od 58 tujcev, ki so sodelovali v intervjujih, je povedalo, da so policistom ali prevajalcem v Sloveniji rekli, da želijo azil. Pet jih je dejalo, da so jih odpeljali v azilni dom v Ljubljani, a so bili v nekaj dneh vrnjeni na Hrvaško.²⁴⁸ Eden od vprašanih je povedal, da ko so jih peljali in predali hrvaškim oblastem, je bilo v vozilu 25 tujcev.²⁴⁹ V času terenske raziskave AI v Veliki Kladuši je veljalo prepričanje, da je Slovenija z začetkom junija 2018 zaprla meje in začela vračati ljudi nazaj na Hrvaško.²⁵⁰ Manjšemu številu ljudi je bilo meseca junija 2018 omogočeno zaprositi za azil.²⁵¹ "Številni sogovorniki se niso zavedali, kaj se bo z njimi zgodilo, dokler niso bili predani hrvaškim policistom, niso imeli dostopa do pravne pomoči /.../".²⁵² Vseh 51 sogovornikov, ki so rekli, da hočejo azil, je bilo predanih hrvaškim organom, nekateri so dobili tudi denarne kazni.²⁵³ Veliko posameznikov je izpostavilo številne probleme s prevajanjem.²⁵⁴ Med zabeleženimi pričevanji so tudi okoliščine, kot na primer: da je prevajalec na vprašanje tujca pojasnil, da "podpisuje za azil"; da prevajalec ni hotel povedati, kaj tujec podpisuje; mladoletniku je bilo rečeno, naj podpiše brez razlage, kaj podpisuje; ali pa je bilo rečeno, da bodo šli za 6 mesecev v zapor, če ne bodo podpisali; prevajalec je tudi dejal: "Podpiši to in odpeljal te bom v kamp v Ljubljano." Ko je tujec prosil za odvetnika, mu je bilo odvrnjeno, da ga ne potrebuje, ker ga bodo odpeljali v azilni kamp."²⁵⁵

327. V zvezi s stanjem in ravnanjem s tujci, ki so bili v podobnem položaju kot tožnik, Poročilo AI/2018 navaja, da je šest vprašanih v Veliki Kladuši in Bihaću povedalo, da so jim hrvaški policisti vzeli denar, 12 tujcev pa je povedalo, da so jim uničili ali vzeli telefone.²⁵⁶ Med pričevanji so tudi taka, da so tujci slovenskim policistom povedali, da jih policija na Hrvaškem pretepa, a so jim ti odgovorili, da bodo na Hrvaškem poskrbeli za njih; nekaterim je bilo na Hrvaškem rečeno, naj se slečejo do golega, kar so slovenski policisti videli; omenjen je primer, ko so policisti na Hrvaškem med hojo proti BiH na razdalji 2 kilometrov topli tujce; pregon proti BiH je potekal tudi s palicami, udarci so padali po nogah in glavi; to se je dogajalo tudi tako, da so skupino 8 tujcev (Pakistancev) obkrožili policisti in jih preteпали; tujci so med intervjuji pokazali tri dni stare poškodbe.²⁵⁷

328. Kar pa zadeva stanje oziroma razmere, kjer so bivali migranti v Veliki Kladuši in v Bihaću, Poročilo AI/2018 navaja, da je bilo med 26 in 28 junijem 2018 v Veliki Kladuši približno 1500 tujcev, ena tretjina v kampu, 50 v opuščenih hangarjih, ostali so bili po različnih manjših lokacijah (približno 10) in zasebnih stanovanjih lokalnih prebivalcev. Pet prostovoljcev pomaga s humanitarno pomočjo. V kampu je bil začasen zbirnik z vodo in petimi pipami, ki ga polni komunalna služba, ter en generator za elektriko, kjer tujci lahko polnijo telefone. Bilo je 6 prenosnih WC-jev, ki pa so bili prepolni za uporabo, ker jih nihče ne izprazni. Improvizirane tuše z mrzlo vodo so postavili prostovoljci. En dan so tuši za nekaj ur na voljo ženskam, drug dan pa moškim. Ženske (družina iz Irana z otroci in nosečo žensko) so povedale, da so otroci umazani in da je težko vzdrževati higieno, ker nimajo denarja, ne morejo nikamor, nazaj pa ne morejo, ker tam nimajo nič več.²⁵⁸

329. Na lokaciji, kjer je bil hangar s 50 ljudmi, pa ni bilo razen zbiralnika nobene druge infrastrukture.²⁵⁹ Lokalni prebivalci donirajo hrano za restavracijo, ki poskrbi vsaj za en dnevni obrok. V petih mesecih so pri tej restavraciji razdelili 45.141 obrokov. Dne 26 junija so dali 534 obrokov hrane, dan prej pa 600. Štirje prostovoljci tudi razdeljujejo čevlje, oblačila, zdravila, odeje, šotore; pomaga tudi islamska skupnost v Veliki Kladuši.²⁶⁰ V času obiska v Bihaću dne 27. 6. 2018 pa je bilo po oceni Rdečega križa 1500 tujcev, med njimi 51 družin z 217 člani, od katerih je bilo 94 otrok. Bivali so v ruševinah dijaškega doma, kjer je bilo približno 600 tujcev. Po ceni Rdečega križa je stavba neprimerna za bivanje in je neprimerna tudi iz higienskih razlogov. Na dvorišču je 8 tušev s hladno vodo, 14 mobilnih WC-jev v času obiska ni bilo izpraznjenih. Stavba ima le stene, brez vrat in oken. V notranjosti so nekateri postavili

šotore, drugi spijo na tleh na golih žimnicah, ali pa je na tleh pognjena odeja. Veliko otrok je mlajših od 10 let, zaradi zasebnosti so si nekateri razpeli rjuhe. Številni prespijo preprosto pod milim nebom. Tako kot v Veliki Kladuši so tudi v Bihaću povedali, da jih kanton, država in mednarodna skupnost prepušča samim sebi. Predstavnica zdravstvenega doma je povedala, da imajo za 20% več dela kot običajno. Nudijo jim pomoč v primeru poškodb, vročine, prehladov, vnetij, zlomov in med nosečnostjo. Zaradi slabih higienskih razmer imajo nekateri garje in uši. Otroke so cepili in jim zagotovili pediatrični pregled. V zdravstvenem domu je viselo obvestilo, da bodo tujcem nudili nujno zdravstveno pomoč, drugo zdravstveno pomoč pa proti plačilu.²⁶¹

330. Tožnik se je v tožbi skliceval in je tudi predložil (priloga A9) "Poročilo o ugotovitvah in opažanjih o izvajanju postopkov vračanja in spoštovanja načela nevračanja" (Ljubljana, PIC, julij 2018; v nadaljevanju: Poročilo PIC/2018). Gre za poročilo, ki ga je pripravila Urša Regvar in pomeni povzetke ugotovitev in opažanj s terenskega obiska nevladne organizacije PIC v Veliki Kladuši in Bihaću junija 2018. Pri izdelavi poročila sta sodelovala tudi Katarina Bervar in Luka Štrubelj, poročilo pa je pripravljeno v okviru sodelovanja z ECRE (European Council for Refugees and Exiles). V poročilu je zabeleženo, da je bil v istem obdobju na misiji tudi AI.²⁶² Kontekst tega poročila je podoben kot v primeru Poročila AI/2018: izrazit upad števila novo vloženih prošenj za mednarodno zaščito v Sloveniji in dejstvo, da je v juniju 2018 prišlo do štiri in pol-kratnega povečanja števila prisilnih vrnitev v primerjavi z mesecem majem 2018. Poročilo PIC/2018 temelji na strukturiranih intervjujih 20 oseb ter na oceni razmer v Veliki Kladuši in v Bihaću, pregledu zakonodaje, sodne prakse in statističnih podatkih.²⁶³

331. Za potrebe analize so intervjuvance razvrstili v dve skupini: na tiste, katerih pričevanja o tem, da so v Sloveniji izrazili namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito niso mogli potrditi, in na tiste, ki so povedali, da so v razgovoru s policijo namero jasno izrazili. Za potrebe tega poročila so se v intervjujih osredotočili predvsem na slednje. Takih primerov je bilo 12. Zasledili so tudi 8 primerov, kjer so posamezniki zatrjevali, da so bili vrnjeni iz Slovenije brez kakršnekoli obravnave oziroma postopka s strani policije.²⁶⁴

332. Ugotovili so, da v praksi morajo tujci (vsi ali pa le eden iz skupine) skupaj s policijo oditi na točko, kjer so nezakonito prečkali mejo, in opisati pot, po kateri so prišli. Zaradi dolgotrajne poti so posamezniki velikokrat utrujeni, dehidrirani, zmedeni in na splošno v slabem fizičnem ter psihičnem stanju. V postopku zaradi nezakonitega prehoda državne meje policija s posamezniki opravi tudi razgovor, na podlagi katerega naredi uradni zaznamek o zbranih obvestilih, ki sestavlja del policijske depeše oziroma dokumentacije v postopku. Tekom razgovora jih policija sprašuje po osebnih podatkih, predmetih in finančnih sredstvih, ki jih imajo pri sebi, o poti, po kateri so prišli, državi, kamor so namenjeni, višini finančnih sredstev, ki so jih porabili za pot. Policija izda sklep, v katerem navede, ali je posamezniku začasno vzela dokumente in predmete ali ne oziroma katere predmete.²⁶⁵

333. Na podlagi intervjujev s posamezniki, ki so prečkali slovensko-hrvaško mejo, je mogoče sklepati, tako navaja Poročilo PIC/2018, da so v postopku na meji izrazili namero za podajo prošnje za mednarodno zaščito in tudi navajali razloge, zaradi katerih so zapustili svojo izvorno državo. Da so navajali razloge za zapustitev izvorne države, je bilo v dveh primerih razvidno iz zapisnika o prekršku zaradi nezakonitega prehoda državne meje, kjer sta posameznika kot razlog za zapustitev izvorne države navedla preganjanje na podlagi pripadnosti določeni družbeni skupini in oborožene spopade v izvorni državi. V nekaterih primerih posamezniki do zadnjega trenutka niso vedeli, da bodo v resnici vrnjeni na Hrvaško, medtem ko naj bi nekaterim izmed njih policija povedala, da v Sloveniji ne morejo zaprositi za azil. Iz pridobljene dokumentacije in nekaterih primerov izhaja, da se informacije, na podlagi katerih je

bila sprejeta odločitev o vrnitvi posameznika, ne skladajo z izjavami posameznikov v postopku. Tako so zabeležili primere, ko je bilo v policijskih depešah kot razlog zapustitve države navedeno, da so posamezniki ekonomski migranti, čeprav prihajajo iz konfliktnih območij, medtem ko je bilo v nadaljevanju navedeno, da so državo zapustili zaradi vojne ali preganjanja.²⁶⁶

334. Iz opravljenih razgovorov je bilo razvidno, da tolmačenje ni bilo zagotovljeno v vseh postopkih vračanja. V postopkih s sogovorniki je policija namesto zagotavljanja tolmačenja razgovore opravila v angleškem jeziku. Vendar pa se je v nekaterih primerih, ko je bilo tolmačenje v postopku zagotovljeno, posameznikom postavilo vprašanje strokovnosti oziroma ustreznosti tolmačenja/prevajanja. Pri tem so izpostavili, da so imeli občutek, da od prevajalca niso prejeli vseh informacij, ki jim jih je želela prenesti policija, ali da informacije, ki so jih želeli prenesti sami, niso bile posredovane policiji. V nekaj primerih so posamezniki navajali, da so bili s strani tolmačev deležni posmehovanj, žalitev in groženj, da bodo vrnjeni na Hrvaško.²⁶⁷ Posamezniki se do trenutka izreka globe in tudi po njem velikokrat niso zavedali, da bodo vrnjeni. Eden izmed sogovornikov je poudaril, da je policiji povedal, da bo globo plačal, saj si želi le, da bi bil v postopku obravnavan kot prosilec za mednarodno zaščito. Iz dveh prejetih zapisnikov o izjavi kršitelja je bilo mogoče razbrati, da sta v postopku izdaje plačilnega naloga izjavila, da sta svojo izvorno državo zapustila zaradi preganjanja in da je bila njuna ciljna država katerakoli varna država EU.²⁶⁸

335. Sogovorniki so tudi navajali, da niso razumeli, da imajo možnost pritožbe, v nekaterih primerih pa celo, da niso vedeli, da podpisujejo sklepe o pridržanju. Tekom postopka so večkrat zaprosili za dostop in pogovor z odvetnikom, vendar jim to ni bilo omogočeno.²⁶⁹ V sklopu misije so avtorji Poročila PIC/2018 zasledili primere, ko so bili otroci brez spremstva vrnjeni po neformalnem skrajšanem postopku. Iz pričevanj otrok brez spremstva v BiH je mogoče razbrati, da niso imeli dostopa oziroma stika in pogovora z delavcem CSD.²⁷⁰ Kolikor je bilo mogoče razbrati iz pričevanj sogovornikov, postopek dejanske vrnitve na ozemlje Hrvaške poteka tako, da slovenska policija posameznike pripelje do slovensko-hrvaške meje, kjer jih izroči hrvaškemu varnostnemu organom. Slovenska policija naj bi hrvaškemu varnostnemu organom pri tem izročila dokumentacijo o postopku in zasežene predmete ter denar. Hrvaška policija nato posameznike odpelje do hrvaško-bosanske meje, kjer jih odloži. Le v enem primeru so zabeležili, da je pred tem hrvaška policija posameznika odpeljala na policijsko postajo, kjer ga je slikala in vzela njegove osebne podatke in izvedla formalni postopek sprejema.

336. Medtem ko med pričevanji posameznikov niso zasledili sistematičnega fizičnega ali psihičnega nasilja s strani slovenskih varnostnih organov, pa so sogovorniki jasno povedali, da je s strani hrvaške policije prihajalo do sistematičnega izvajanja nasilja nad vrnjenimi posamezniki. O sistematičnih kršitvah s strani hrvaških varnostnih organov, ki zajemajo kršitve prepovedi vračanja ter omejevanja dostopa do azilnega postopka, poročajo tudi hrvaške nevladne organizacije. Iz izpovedi sogovornikov izhaja, da so jim tekom vračanja hrvaški policisti uničili mobilne telefone ter da so jim z izvičajem uničili vhod za elektriko ali pa razbili steklo zaslona. Poleg tega je večina izpovedala, da so jim vzeli in uničili dokumente, ki jim jih je predala slovenska policija, hkrati pa so jim tudi pobrali denar, ki je bil med zaseženimi predmeti. V postopku so jih hrvaški policisti večkrat zmerjali in poniževali. Do fizičnega nasilja ponavadi prihaja v bližini hrvaško-bosanske meje. Hrvaška policija pri tem največkrat uporablja gumijaste palice, v nekaterih primerih so poročali tudi o električnih paralizatorjih; pogoste so tudi brce v noge, hrbet ali trebuh. Iz zbranih pričevanj je razvidno, da hrvaška policija za razliko od slovenskih varnostnih organov vrnjenih posameznikov uradno ne preda bosanskemu varnostnemu organom. Vrnjene posameznike namreč odpeljejo v bližino hrvaško-bosanske meje, ki jo morajo posamezniki ob priganjanju in nasilju s strani policije prečkati sami.²⁷¹

337. Glede razmer v Veliki Kladaški in Bihaću pa Poročilo PIC/2018 navaja, da je dostop do azilnega postopka v BiH v tem obdobju praktično nemogoč, saj so vse njihove uradne nastanitvene kapacitete polne; na voljo je 154 mest v celotni državi, večini tujcev iz tega razloga preneha status prosilca za azil, saj je vodenje postopka prosilcev vezano na dejstvo, ali imajo v postopku določen kraj bivanja, na katerem se nahajajo. Status jim načeloma omogoča dostop do osnovnih storitev, vendar pa je dejanski dostop do teh storitev tudi za registrirane prosilce izjemno vprašljiv. Posamezniki zaradi tega bivajo v izrazito slabih in nevarnih pogojih.

338. V Veliki Kladaški so oblasti posameznike nastanile v šotore na travniku. Ker šotori posameznikov učinkovito ne zavarujejo pred vremenskimi spremembami, prav tako pa jih ni dovolj za vse, ki se nahajajo v Veliki Kladaški, s pomočjo prostovoljcev gradijo provizorične šotore in strukture iz lesenih palic in izoliranega polivinila. V "kampu" so na voljo štiri pipe s tekočo mrzlo vodo, občina pa na omenjenem delu "kampa" zagotavlja osvetlitev. Prav tako so postavljena prenosna stranišča. Štirje provizorični tuši z mrzlo vodo, ki zajemajo vrtno cev, so med seboj ločeni s tankim polivinilom in so posameznikom dostopni izven "kampa". Tuši posameznikom ne omogočajo zasebnosti, zato prostovoljci prerazporejajo urnik tuširanja tako, da je določen temin, znotraj katerega se omogoča tuširanje družinam in drugim ranljivim skupinam. V času obiska v Veliki Kladaški ni bila stalno prisotna nobena nevladna ali humanitarna organizacija. Zagotavljanje oblačil, osnovnih higienskih pripomočkov in gradnjo provizoričnih šotorov so prevzeli prostovoljci. Tuja nevladna organizacija naj bi posameznikom nekajkrat na teden vozila hrano. Po izpovedovanju prostovoljcev in posameznikov v "kampu" naj bi velik del pomoči zagotavljalo lokalno prebivalstvo. Brezplačno kosilo je mogoče dobiti v dveh lokalnih restavracijah, kjer posameznikom zagotavljajo tudi dostop do elektrike za polnjenje mobilnih telefonov. Nekateri lokalni prebivalci posameznikom zagotavljajo brezplačno nastanitev po njihovih domovih, medtem ko si je manjše število poiskalo zatočišče v zapuščenih zgradbah. Eden izmed ključnih problemov v "kampu" predstavlja zagotavljanje varnosti. Stalnega varovanja v "kampu" ne zagotavljajo. Zaradi težkih higienskih in bivalnih razmer pa zato ni poskrbljeno za varnost družin ter drugih ranljivih skupin, kot so otroci brez spremstva, samske ženske in starejši. Prav tako v času obiska v "kampu" ni bilo na voljo zdravniške pomoči. Nujno zdravniško pomoč sicer zagotavlja zdravstveni dom v Veliki Kladaški. Ta bi bila "kampu" nujno potrebna, saj imajo posamezniki zaradi slabih razmer probleme z dehidracijo, podhranjenostjo, prehladi in slabim počutjem, neoskrbljenimi ranami, ki so bodisi posledica dolgotrajne hoje, poškodb in posledic fizičnega nasilja.

339. Poleg Velike Kladaške so avtorji Poročila PIC/2018 obiskali tudi "kamp" v Bihaću, ki se nahaja v zapuščeni zgradbi na obrobju mesta. Zgradba je slabo ohranjena, zaradi česar v njej ni oken, vrat, kakršenkoli elektrike ali oskrbe s tekočo vodo. Znotraj zgradbe se nahajata dva kontejnerja s tuši in nekaj prenosnih stranišč. Posamezniki v zapuščeni stavbi spijo na žimnicah, ki so postavljene na tleh druga ob drugi. Nekateri so si v zgradbi postavili manjše šotore. Sobe, ki so preštevilčno zapolnjene, ne omogočajo zasebnosti in varnosti, hkrati pa ne zadostujejo osnovnim higienskim standardom. V Bihaću biva več družin in starejših, ki nimajo dostopa do osnovnih higienskih pripomočkov za oskrbo otrok. Hrano zagotavlja Rdeči križ, ki skrbi za dnevni obrok in osnovno zdravstveno pomoč nastanjenim. Poleg policije in Rdečega križa ni prisotne nobene druge nevladne ali humanitarne organizacije, ki bi nastanjenim nudila pomoč ter oskrbo. Po mnenju avtorjev poročila je zaradi slabih bivalnih razmer v Veliki Kladaški in Bihaću prestopljen prag 3. člena EKČP, saj le te predstavljajo nečloveško in ponižujoče ravnanje.²⁷²

340. Tožnik je kot dokaz predložil tudi izjavo poročevalca OZN za človekove pravice in migrante, Felipeja Gonzaleza Moralesa, izdano ob zaključku uradnega obiska v BiH (v obdobju od 24. 9. 2019 do 1. 10. 2019; priloga A29 – prevod C10), ki se torej nanaša na relevantno obdobje. V tem poročilu je med

drugim navedeno, da je bil meseca maja 2018 s sklepom Sveta ministrov BiH ustanovljen Koordinacijski odbor za migracije kot operativni štab na ravni države. Koordinacijski odbor še ni sprejel celovite strategije, ki bi omogočala trajnostno reševanje razmer na področju migracij. Med 40.000 osebami, ki so prišle v času od januarja 2018 do avgusta 2019, jih je 93% naznanilo namero, da bodo v BiH zaprosile za mednarodno zaščito. Samo 5,4% tistih, ki so naznanili svojo namero, je zaradi številnih pravnih in praktičnih ovir, ki otežujejo dostop do postopkov priznavanja mednarodne zaščite, tudi uradno lahko vložilo prošnjo za priznanje mednarodne zaščite pri Sektorju za mednarodno zaščito. Med drugim so dejavniki, ki otežujejo pravičen in učinkovit dostop do postopka priznavanja mednarodne zaščite, naslednji: zahteva po uradno prijavljenem stalnem prebivališču, kar za večino prosilcev za mednarodno zaščito, ki prebivajo kjer koli drugje kot v enem izmed obeh uradnih sprejemnih centrov, ni izvedljivo; obvezno plačilo upravne takse v višini 10,00 BAM (približno 5 evrov); dostop do pravne pomoči in tolmačenja; ter pomanjkanje virov za obravnavo prošelj za priznanje mednarodne zaščite na Ministrstvu za varnost. V splošnem so trenutne nastanitvene kapacitete in razmere v določenih sprejemnih centrih za migrante (tudi prosilce za mednarodno zaščito) neustrezne. Prihaja do pomanjkljivega dostopa do alternativnih nastanitvenih kapacitet za otroke brez spremstva oziroma otroke, ki so bili ločeni od svojih spremljevalcev ter za žrtve izkoriščanja in grdega ravnanja. Na primer: zaradi pomanjkanja alternativnih možnosti je v začasem sprejemnem centru Bira, ki je namenjen nastanitvi samskih moških, trenutno nastanjena mešana populacija samskih moških, mladoletnikov brez spremstva ter družin z otroki. Poročevalec je zaznal, da so agencije OZN in nevladne organizacije veliko storile na področju zagotavljanja širokega nabora izobraževalnih, psihosocialnih in pravnih storitev za tam nastanjene otroke, vendar so tamkajšnje življenjske razmere nezadostne in neprimerne za otroke. Center Vučjak je v nečloveškem stanju. Ni elektrike, zelo malo je sanitarij, ni tople vode za tuširanje, pa tudi zdravstvena oskrba ni zagotovljena. Glede tega centra se poročevalec OZN strinja z oceno delovne skupine OZN (United Nations Country Team) in je tudi sam zaskrbljen zaradi tveganj za varnost in zdravje ljudi v Vučjaku. Lokacija centra je absolutno neprimerna in ne zadošča standardom za bivanje ljudi. Ker je večina migrantov v BiH poskušala prečkati mejo na Hrvaško, je poročevalec OZN prejel zanesljive informacije, da so hrvaški policisti nasilno potiskali migrante in prosilce za mednarodno zaščito nazaj na ozemlje BiH. Po pripovedovanjih, ki jim je bil priča, je bilo veliko migrantov na silo pospremljenih nazaj na ozemlje BiH, brez kakršnega koli uradnega postopka. Četudi so konkretne uporabljene taktike različne, so se pogosto pojavljali določeni vzorci, med drugim zajemanje oseb med potjo, zasegi premoženja, zlasti komunikacijske opreme, pretepanje s palicami in preganjanje s psi z namenom telesnega izčrpanja do te mere, da bi jih odvrnili od vnovičnih poskusov prečkanja meje. Po pripovedovanjih so več moških migrantov slekli, pretepli in prisilili, da se bosí peš vrnejo v BiH. Grobo ravnanje hrvaških mejnih policistov predstavlja evidentno kršitev človekovih pravic po mnenju poročevalca F.G. Moralesa.

341. Tožnik se v tožbi sklicuje tudi na informacije iz poročila Varuha človekovih pravic Republike Hrvaške ("Institucije brez odziva na anonimno pritožbo policijskega uslužbenca o nezakonitih postopanjih", 16. 9. 2019; v nadaljevanju: Poročilo Varuhinje RH/2019 - Priloga A14, prevod C13). V tem poročilu je navedeno, da je konec marca 2019 Varuhinja človekovih pravic Republike Hrvaške (v nadaljevanju: Varuhinja RH) prejela pritožbo z navedbami o nezakonitih postopanjih policijskih uslužbencev na podlagi ukaza nadrejenih, ki jo je anonimno, zaradi strahu pred morebitnimi negativnimi posledicami za svojo družino in zaposlitev, podal policijski uslužbenec postaje mejne policije. Varuhinja RH je o tem takoj obvestila Državno tožilstvo Republike Hrvaške in zahtevala izvedbo ustrezne, učinkovite in neodvisne preiskave, da bi se brez dvoma ugotovilo, ali gre za resnična dejstva ali za neutemeljene obtožbe. Zaradi odsotnosti povratnih informacij je v začetku junija, na podlagi Zakona o varuhu človekovih pravic in Zakona o nacionalnem preventivnem mehanizmu, pritožbo poslala v vednost in morebitno izvedbo dejanj iz pristojnosti hrvaškega parlamenta, predsedniku hrvaškega parlamenta,

predsednikom pristojnih parlamentarnih odborov za Ustavo, poslovnik in politični sistem za notranjo politiko in nacionalno varnost ter za človekove pravice in pravice narodnostnih manjšin. Navaja, da tudi od njih ni prejela povratne informacije o morebitnih opravljenih dejanjih v zvezi s preverjanjem navedb iz pritožbe. Pravi, da ji je zato preostala samo še institucionalna možnost seznanitev javnosti na podlagi 19. člena Zakona o varuhu človekovih pravic. V Poročilu Varuhinje RH/2019 je navedeno, da v anonimni pritožbi policist opisuje ukaze vodstvenih policijskih uslužbencev, da se izvajajo kazniva postopanja proti nezakonitim prebežnikom; navedeno je, kako je na podlagi ukaza načelnika postaje mejne policije in vodje uprave policijskim uslužbencem naloženo, da vse prebežnike in begunce vračajo na področje BiH in to »brez papirjev in brez procesuiranja«, da ne bi bilo sledi ter jim vzamejo denar, razbijejo mobilne telefone in jih vržejo v reko ali jih zadržijo za sebe. Na ta način vsakodnevno vračajo 20 do 50 oseb, v svojem postopanju pa so posebej okrutni policijski uslužbenci, ki so dodeljeni v pomoč iz drugih policijskih uprav in kateri pretepejo in jemljejo, oziroma delajo, kar želijo, brez kontrole, ob blagoslovu vodje iz policijske postaje in uprave. Navaja, da so med prebežniki tudi ženske in otroci, vendar se postopki izpeljejo proti vsem enako ter da ljudje, ki jih pripeljejo iz drugih uprav, prihajajo izčrpani, včasih tudi pretepeni, policijski uslužbenci pa jih tekom noči vrnejo na silo v BiH, znajo pa poseči tudi po orožju. Anonimni policist poudari, da se istočasno sramuje takšnega nehumanega postopka, da ga žalosti ter da nima več niti volje niti moči in prosi, da takšno obnašanje in postopanje policije Varuhinja človekovih pravic RH prepreči.

342. Poročilo Varuhinje RH/2019 navaja, da vsebino te anonimne pritožbe potrjujejo ostale pritožbe, ki jih varuhinja prejme v zvezi s postopanjem policije proti prebežnikom, prijetih pri nezakonitem prehodu državne meje ali neposredno po njem, ki govorijo o ignoriranju iskanja mednarodne zaščite in nasilnem postopanju, pa celo o pretepanju, odtujevanju denarja in ostalih vrednosti ter vračanju čez zeleno mejo brez izpeljave kakršnegakoli z zakonom predvidenega postopka. Z druge strani v svojih odgovorih MNZ brez izjem navaja, da te pritožbe niso vsebinske (utemeljene) in so netočne, brez da bi izvedli vse razumne in razpoložljive korake zaradi izpeljave preiskave in zavarovanja dokazov, ki se nanašajo na sporno dogajanje. Poročilu Varuhinje RH/2019 je priložena tudi anonimna pritožba.

343. V zvezi s pritožbami hrvaških policistov na ravnanja z migranti na Hrvaškem je tožnik predložil tudi prispevek Barbare Matejčić, objavljen v Telegramu z naslovom "Prvi intervju, v katerem hrvaški policist zatrjuje: šefi nam odredijo, da ilegalno izganjamo migrante" z dne 15. 9. 2019 (priloga A18; prevod C12). V tem prispevku je med drugim povzeta izjava policista, da na začetku ni vedel, da je takšen postopek nezakonit. Ko je prišel prvi val beguncev leta 2015, so tujci prihajali organizirano in so policisti prejeli smernice, kako naj postopajo. Ko so se kasneje začeli ilegalni prehodi, pa jim nihče ni povedal, kakšna je procedura. Šele tedaj, ko so jih morali obravnavati, ker niso vse avtomatično vračali na mejo, takrat so na internetu proučevali zakone in gledali, kaj je treba narediti. Sami so se izobraževali in tako so došli, da način, na katerega so to opravljali, ni v skladu z zakonom. Njihov vir ni nikoli obvestil bosanske ali srbske policije, temveč so odpeljali skupino na zeleno mejo in tujce izgnali čez. Prav tako ne obstaja nobena pisna sled o takšnem postopanju. Niso vračali vseh migrantov, ki bi jih našli. Če bi bile v skupini ženske in otroci ali če je veliko občanov prijavilo, da so videli migrante – saj ti klici ostajajo zabeleženi – ali če bi jih našli sredi dneva na cesti, ko bi obstajala možnost, da nekdo fotografira policijo, kako odpelje migrante in lahko kasneje vpraša, kje so ti ljudje, takrat se je delalo po proceduri. Odpeljalo bi se jih na policijsko postajo, začelo postopek ugotavljanja identitete, fotografirali bi jih, vzeli bi jim prstne odtise in namestili v Porin (zavetišče za prosilce za azil), kjer se jim nudi zatočišče do odločitve, ali jim bo odobrena zahteva za azil ali ne. Ukazi za ravnanja so prihajali od nadrejenih in njim naj bi se policisti tudi pritožili. Vsi so vedeli, da so vodje izmen ukaze prejeli od svojih nadrejenih, to je javna skrivnost. Takšna je hierarhija v MNZ. Prav tako policisti nikoli niso dobili ukaza, da uporabijo silo ali da uničujejo

premoženje beguncev, čeprav so zabeležena številna pričanja o nasilju policije nad begunci. Niti en policist se ni sam spomnil, da izganja ljudi čez mejo. "Kje bi policistu iz Zagreba prišlo na misel, da zbere migrante v policijski kombi in jih pelje na mejo? Ampak nihče od šefov ne bo prevzel odgovornosti, če se izve za takšno ravnanje, ampak bo rekel, da je policist to storil sam ... Nastradali bodo navadni policisti, ki so najmanj krivi." V tem članku je omenjeno tudi, da je AI že v poročilu iz meseca marca 2019 ugotovil sistemske skupinske izgone, nasilje in zastraševanje, kot stalnice na meji med Hrvaško in BiH. Nevladna organizacija "Are you Syrious" pa je navedla, da je bilo v letu 2018 okrog 10.000 izgonov iz Hrvaške.

344. V zvezi s poročili o stanju na Hrvaškem se je tožnik skliceval tudi na članek, objavljen 14. 11. 2018 v časopisu The Guardian z naslovom: »Figo jim je bilo mar«: prvi posnetki, okrutnega ravnanja hrvaških policistov", ki ga je napisal Lorenzo Tondo po obisku v Veliki Kladuši (priloga A15; prevod C8). V njem je med drugim navedeno, da nevladna organizacija "No Name Kitchen" (NNK), ki združuje prostovoljce iz različnih držav, razdeljuje hrano prosilcem za mednarodno zaščito v Srbiji, Bosni in Italiji, vsak teden zabeleži 50 do 100 izpovedi oseb, ki so jih hrvaški organi vrnil nazaj čez mejo. Približno 70% jih navaja, da so jih preteпали. Julian Koeberer, predstavnik organizacije Zdravniki brez meja (Medecins Sans Frontières - MSF) v regiji severnega Balkana je avtorju članka povedal, da je v zadnjih mesecih njegova zdravniška ekipa v BiH redno obravnavala paciente – ponekod celo ženske in majhne otroke – zaradi poškodb, ki so jih domnevno povzročili pripadniki državnih organov, ko so tujci poskušali prestopiti mejo na Hrvaško in v Slovenijo, medtem ko so njihove prošnje za azil in zaščito redno ignorirali. Od 50 oseb, s katerimi se je pogovarjal novinar Guardian (večinoma prihajajo iz Pakistana), jih je 35 povedalo, da so jih napadli hrvaški policisti. Julian Koeberer je za časopis The Guardian še povedal, da po večkratnem vračanju nazaj čez mejo ali potem, ko so se prisiljeni sami vrniti nazaj v BiH, se prosilci za mednarodno zaščito znajdejo v improviziranih naseljih, kjer ni ustrezno poskrbljeno za higieno – na primer na njivah in v skvotih. Uradni državni begunski tabori so namreč polni. "V teh taborih pogosto vladajo porazne razmere zaradi prepočasnega izboljševanja stanja na področju zagotavljanja zatočišč za prezimitev (hrana, higiena, pravni status in zdravstvena oskrba) in te nehumane življenjske razmere so izredno škodljive za telesno in duševno zdravje teh ljudi. Ko bo prišla zima, bodo tisti, ki bodo prisiljeni ostati zunaj, močno ogroženi.« V taboru v Veliki Kladuši na ducate ljudi sedi v blatu in na kupih smeti, kjer čakajo na zdravnike. En moški na nogi in na roki nosi mavčno oblogo, ki jo je, kot pravi, dobil, ko so ga pretepli policisti. Drugi pokažejo modrice na očeh, hrbtih in nogah, buške in rane po glavi, prebite ustnice in brazgotine po nogah. Bili so tudi primeri, ko so migranti trdili, da so jih slekli in prisilili, da bos hodijo, ko je bila temperatura pod ničlo, je povedal Stephane Moissaing, vodja misije Zdravniki brez meja (MSF) v Srbiji. Prosilci za mednarodno zaščito so poročali tudi o primerih, ko so policisti pred očmi staršev preteпали njihove otroke. Po informacijah gre za sistematično in načrtno nasilje. Kaže, da bosanski policisti vedo za te napade. Bosanski policist, ki varuje tabor v Veliki Kladuši, a ne želi razkriti svojega imena, pokaže na modrico na nogi nekega dečka. Bosanski kolegi so s tem seznanjeni, vendar ni nobenih očitnih in prepričljivih dokazov, o tem pričajo samo pripovedovanja beguncev in njihove rane. Pri časopisu the Guardian so za komentar povprašali hrvaškega ministra za notranje zadeve, policijo in hrvaško vlado, vendar odgovora niso prejeli.

345. Tožnik se sklicuje tudi na članek istega avtorja, objavljen 17. 12. 2018 v časopisu The Guardian z naslovom "Hrvaška z vračanjem prosilcev za mednarodno zaščito v Bosno krši predpise EU" (priloga A17; prevod C9), v katerem je navedeno, da je organizacija Border Violence Monitoring (BVM) objavila video posnetke več primerov kolektivnih izgonov migrantov v gozdu blizu kraja Lohovo. Na posnetkih skrite kamere je v času od 29 septembra do 10 oktobra 2018 bilo zabeleženih 54 incidentov, kjer je prišlo do skupinskega pregona ljudi s hrvaškega ozemlja v BiH. Tako je bilo vrnjenih 348 oseb. Minister BiH za varnost je za dnevno-informativni kanal N1 izjavil, da je ravnanje hrvaških policistov sramota za državo

članico EU.

346. Tožnik se je v tožbi skliceval tudi na članek "Hrvaška policija migranta pretepla in mučila z elektrošoki" (Dnevnik.si) z dne 3. 9. 2019 (priloga A16), kjer je povzeto poročilo organizacije KIRS (Srbska Komisija za prebežnike in migracij. Mladoletni (16 letni) fant iz Afganistana je bil izvzet iz skupine migrantov, pretepen, zaprt, kjer so ga topli štirje policisti, mu odvzeli denar in telefon, zahtevali so, naj se sleče do golega; z vodo in elektrošoki so ga mučili, dokler ni izgubil zavesti; imel je polomljena rebra in notranje krvavitve ter hematoma v glavi.

347. Sodišče je na glavni obravnavi izvajalo tudi dokaz z vpogledom v prispevek novinarka E.E. ("Balkanska mejna krajina: Vsi smo ljudje. Samo mi smo vse slabši pri tem" - priloga A30), ki je opravila razgovor s tožnikom, ki ga v članku poimenuje z drugačnim imenom. Prispevek, ki v določenem delu temelji na razgovoru novinarka s tožnikom, se ujema z navedbami tožnika na predloženih CD nosilcih (priloga A2 in A3, prevod C1 in C2). Tožnik naj bi namreč ob prijetju prosil za azil, a ga je policistka vprašala, ali je prepričan, da ne želi v Italijo ali Francijo ali drugam v Evropo. Rekel je, da ne. Po vprašanju, katere jezike govorijo v Kamerunu, je odgovoril angleško in francosko in prepričan je bil, da je policist rekel policistki naj napiše, da želi v Francijo.

348. Kar zadeva stanje v BiH v smislu bivanjskih razmer, s katerimi se soočajo tujci, ki so v primerljivem položaju kot tožnik, je tožeča stranka v tožbi predložila naslednja poročila: "Priliv migranata u BiH" za više od 100%," (priloga A19); "Vučjak je humanitarna katastrofa," (priloga A20), poročilo Felipeja Gonzáleza Moralesa "End of visit statement of the UN Special Rapporteur on the human rights of migrants" (priloga A29; prevod C10) ter članek Mladena Lakića: "Bosnia Records 12 Migrant Deaths in 2018", Balkan Insight, 7. 3. 2019 (priloga A31).

349. Sodišče je na glavni obravnavi izvajalo dokaz z vpogledom v članek medijske hiše DW "Vučjak je humanitarna katastrofa" z dne 22. 6. 2019 (priloga A20), kjer je med drugim povzeto mnenje predstojnice Zdravstvenega doma Bihać, pridobljeno v razgovoru z novinarjem DW, da je trenutna situacija v Vučjaku absolutno nesprejemljiva in da higienske in epidemiološke razmere ne ustrezajo minimalnim potrebam, kar je zaznala z neposrednim ogledom stanja dne 21. 6. 2019. Po njenih besedah in mnenju vsega medicinskega osebja so pogoji za življenje v Vučjaku neustrezni in zdravniki ne bodo prevzeli odgovornost za stanje ljudi v Vučjaku. Iz tega članka izhaja, da se v Vučjaku nahajajo migranti, ki niso nameščeni v centrih in teh je okrog 600; ni pitne vode, sanitarij, elektrike, živijo v šotorih na travniku brez kakršne koli podlage, navkljub kačam, insektom in sršenom. Pojavljajo se kožne bolezni. V drugih sprejemnih centrih za migrante in begunce, kot so Bira, Miral, Borići in Sedra so nastanitvene kapacitete zasedene, ljudje naj bi tam vendarle imeli kolikor toliko pogoje za življenje.²⁷³

350. Kljub vsem zgoraj naštetim informacijam, ki jih je predložil tožnik v upravnem sporu, je sodišče tudi samo po uradni dolžnosti preverilo preko nekaterih uveljavljenih spletnih strani organizacij v tujini, ali se predhodno obravnavane informacije, ki so jih v večini primerov pridobile in ustvarile organizacije in institucije v Sloveniji in na Hrvaškem, ujemajo z informacijami, ki jih splošni javnosti v Evropi sporočajo mednarodni subjekti.

351. Tako sta na primer AIDA²⁷⁴ in ECRE²⁷⁵ izdali publikacijo: »Dostop do postopka in »zavračanja« (v nadaljevanju: Poročilo AIDA/ECRE; priloga C18; prevod C14). Poročilo AIDA/ECRE navaja, da je Center za mirovne študije skupaj z organizacijo »Are You Syrious?« opozoril na nasilno vračanje tujcev s strani hrvaških policistov, ki poteka že od začetka leta 2017. V letu 2018 je še vedno naraščalo število

pričevanj o vračanju migrantov na hrvaški meji s Srbijo in BiH. O vračanju migrantov med drugimi poročajo tudi Varuhinja človekovih pravic Republike Hrvaške, UNHCR ter Agencija Evropske unije za temeljne pravice (FRA), Human Rights Watch ter deležniki v Sloveniji, Srbiji in BiH. Po podatkih UNHCR se je povečalo število pričevanj o kolektivnih izgonih v Srbijo. Iz Hrvaške je bilo v letu 2018 v Srbijo izgnanih skupno 6.567 oseb. Februarja 2018 so organizacije civilne družbe Are You Syrious, No Name Kitchen, Center za mirovne študije in Welcome Initiative predstavile četrto poročilo o nasilnih in nezakonitih vračanjih tujcev iz Republike Hrvaške. Poročilo je plod sedemmesečnega sodelovanja med temi organizacijami. Vsa štiri poročila so bila objavljena v obdobju med januarjem 2017 in februarjem 2018. V poročilih so zapisane izpovedi oseb, ki so bile vrnjene iz Hrvaške in Srbije - bodisi enkrat bodisi večkrat. Organizacije opozarjajo na prakso množičnih vračanj oseb, ki so bile odkrite med prečkanjem državne meje. Vračanja so potekala iz Hrvaške nazaj v Srbijo, bodisi z območja državne meje bodisi iz notranjosti države, pri čemer niso bili izpeljani individualni formalni postopki v prisotnosti tolmača, kot to določa Zakon o tujcih. Aktivisti svarijo, da se tujcem sistematično in vztrajno onemogoča dostop do hrvaškega ozemlja ter do azilnega postopka. V poročilih so navedena tudi pričevanja migrantov o tem, kako so z njimi ravnali hrvaški policisti. Ta pričevanja med drugim govorijo: o policistih, ki so prekoračili svoja pooblastila; o različnih oblikah verbalnega in telesnega nasilja; o grožnjah in norčevanju, ki so jih bili deležni od policistov; o tem, da so jih silili podpisovati dokumente v hrvaškem ali kakem drugem jeziku, ki ga te osebe niso razumele; o zasegih dragocenosti in osebnih predmetov; o uničevanju osebnih predmetov ter o izgonih s hrvaškega ozemlja, kljub temu, da so te osebe izrecno izrazile namero zaprositi za azil na Hrvaškem. V teh poročilih je posebna pozornost namenjena nasilnemu policijskemu obravnavanju otrok brez spremstva ter drugih ranljivih skupin ljudi, na primer družin. Dve poročili sta pospremljeni tudi z zdravniško dokumentacijo in fotografijami, ki so jih predložile osebe, s katerimi so bili opravljeni razgovori. Tudi Jezuitska služba za begunce (JRS) je v svojem poročilu objavila podobne ugotovitve na podlagi opravljenih razgovorov. Skoraj vseh 17 oseb, s katerimi je leta 2017 JRS opravila razgovore na Hrvaškem in v Srbiji, med njimi je bilo tudi pet otrok, je povedalo, da so bile žrtev fizičnega nasilja s strani hrvaških policistov za nadzor državne meje ter takoj vrnjene nazaj v Srbijo. Agencija EU za človekove pravice (FRA) je poročala tudi, da so begunci, ki so uspeli prečkati mejo, prispeli v sprejemni center v Zagrebu, v slabem telesnem in duševnem stanju ter s psihosocialnimi težavami, medtem ko so se po podatkih hrvaškega Rdečega križa mnoge družine med prečkanjem meje ločile od svojih družinskih članov. Po nekaterih navajanjih so se nekateri policisti celo fotografirali, medtem ko so poniževali osebe, ki so iskale zaščito. Migrante, ki so bili namenjeni na Hrvaško, so hrvaški policisti pretepali s palicami, jih žalili ali nanje ščuvali pse. Večina žensk, s katerimi so opravili razgovore predstavniki časopisa The Guardian, je povedala, da same sicer niso bile podvržene grobemu ravnanju, so pa bile priča napadom na moške v njihovi skupini, pri čemer pa je manjši del žensk povedal, da so bile pretepeane ali pa pregledane, tako da so se morale sleči. V vseh primerih so jih hrvaški policisti odpeljali nazaj do meje in jih vrnili nazaj v BiH. Očitki zaradi nasilja hrvaških policistov so se nadaljevali tudi v letu 2019. Odbor hrvaškega parlamenta za človekove pravice in pravice narodnostnih manjšin je 18. oktobra 2018 sklical posebno sejo na temo migracij. Varuhinja človekovih pravic je odbor obvestila, da je na podlagi pobud migrantov, organizacij civilne družbe ter mednarodnih organizacij, pa tudi na lastno pobudo, začela preiskovati več primerov domnevnega grobega in nasilnega ravnanja policistov z migranti ter domnevnega odrekanja dostopa do azilnih postopkov, vendar ji je Ministrstvo za notranje zadeve večkrat odreklo dostop do podatkov o ravnanju policistov, četudi je do teh podatkov upravičena po Zakonu o varstvu podatkov, Zakonu o varuhu človekovih pravic ter Zakonu o nacionalnem preventivnem mehanizmu. Poleg UNHCR in nekaterih drugih deležnikov so Komisar Sveta Evrope za človekove pravice in predstavniki Evropskega parlamenta Hrvaško pozvali, da razišče navedbe o kolektivnih izgonih migrantov ter prekomerne rabe sile s strani uslužbencev organov kazenskega pregona, o katerih obstajajo pričevanja že več kot dve leti.

352. Tedensko poročilo ECRE z dne 31. 1. 2020 (ECRE Weekly Bulletin – priloga C22) je pod naslovom: "Hrvaška: Novo poročilo o mučenju prosilcev za azil s strani državnih organov" navedlo, da novo letno poročilo o mučenju prosilcev za mednarodno zaščito s strani hrvaških oblasti na območju zunanje meje EU organizacije Border Violence Monitoring Network (BVMN) razkriva sistematično nasilje, nehumano ravnanje in poniževanje prosilcev za mednarodno zaščito na Hrvaškem. V letu 2019 je bilo v podatkovno bazo organizacije BVMN dodanih 311 izpovedi, ki pričajo, kako hrvaške oblasti vračajo migrante nazaj čez mejo. Med temi se je v 244 primerih pojavila najmanj ena oblika nasilja zoper prosilce za azil, pogosto pa je bilo teh oblik nasilja več. Poročilo razkriva šest vzorcev nasilnega in nepravilnega ravnanja: prekomerna in nesorazmerna uporaba sile, uporaba električnih paralizatorjev, siljenje k slačenju oblačil, grožnje in prekomerna uporaba sile s strelnim orožjem, nehumano ravnanje v notranjosti policijskih vozil ter zadrževanje v priporu, kjer ni poskrbljeno niti za osnovne potrebe. Obstaja precej dokazov o napadih s policijskimi psi, brcanju in pretepanju s palicami ter uporabi električnih paralizatorjev, pa tudi o tem, kako policisti uničujejo ali kradejo najosnovnejše premoženje prosilcev za mednarodno zaščito. Zabeleženi so tudi primeri nasilja v smislu siljenja žrtev k slačenju in poniževanju (tudi otrok), streljanja v bližini odraslih in otrok, uprizarjanja usmrtitev, uporabe solzivca nad osebami, ujetimi v policijskih kombiniranih vozilih brez oken, ter večurnega zadrževanja prosilcev za mednarodno zaščito v higiensko oporečnih razmerah, brez hrane, vode in možnosti uporabe sanitarij. Glede na zaznani vzorec nasilja in krutega, nehumanega in ponižujočega obravnavanja žrtev poročilo ugotavlja, da Hrvaška ne izpolnjuje svojih obveznosti, ki ji jih nalagata domača in mednarodna zakonodaja.²⁷⁶

353. Tudi tedensko poročilo ECRE z dne 20. 12. 2019 (priloga C16, prevod C21) navaja, da je bilo s strani Hrvaške uporabljeno strelno orožje, ki je bilo bodisi uperjeno v migrante bodisi uporabljeno za namen ustrahovanja. Vzdlž balkanske poti je organizacija BVMN zabeležila 107 incidentov, v katerih so policisti uporabili strelno orožje. Četudi so uporaba samovoljnega zadrževanja oseb v neprijaznih pogojih, hude zlorabe in psihološko nasilje značilni pojavi za vračanje migrantov s strani hrvaških organov, do nezakonitih vračanj prihaja povsod v regiji. V tem poročilu so opisani primeri verižnih vračanj iz Italije v Bosno in Hercegovino preko Slovenije in Hrvaške, ter vračanja iz Grčije nazaj v Turčijo v regiji Evros. Poročilo govori tudi o masovnih odstranjevanjih okrog 10.000 oseb v prvih desetih mesecih leta 2019 na podlagi sporazuma o izročitvi in prevzemu oseb iz Slovenije na Hrvaško, od koder so te osebe nato skupinsko izgnane v BiH ali Srbijo. Oktobra 2019 je organizacija Border Violence Monitoring Network opravila 22 razgovorov, na podlagi katerih je ugotovila, da je bilo nazaj čez mejo vrnjenih 230 oseb. V sedemnajstih primerih je šlo za vračanje nazaj v BiH, v enem primeru je šlo za verižno vračanje migrantov iz Italije, v dveh iz Slovenije, ob tem je bilo tudi štirinajst primerov neposrednega vračanja oseb iz Hrvaške. V treh primerih je šlo za vračanje migrantov v Srbijo, v enem primeru je šlo za verižno vračanje iz Slovenije, v dveh primerih pa za neposredno vračanje oseb iz Hrvaške.²⁷⁷

354. Sodišče je po uradni dolžnosti pridobilo tudi poročilo poročevalke Sveta Evrope, Tineke Strik iz Nizozemske in z vsebino tega poročila v 58. odstavku seznanilo stranke. Iz tega odstavka izhaja, da so na podlagi dokumentiranja nevladne organizacije "No Name Kitchen" za obdobje decembra 2018 ugotovljeni trije primeri izgonov iz Slovenije, čemur je sledila odstranitev iz Hrvaške v BiH, UNHCR pa je v Sloveniji zaznal kolektivne izgone v obdobju od januarja do avgusta 2018 (priloga C23).²⁷⁸

355. Sodišče je pridobilo tudi poročilo Amnesty International (2019) z naslovom: "Potisnjeni do roba: nasilje in grobo ravnanje z begunci in migranti vzdolž balkanske poti" (v nadaljevanju: Poročilo AI/2019; priloga C17; prevod C19). V povzetku tega poročila je navedeno, da sta bosanski mesti Bihać in Velika Kladuša, ki ležita tik ob severozahodni državni meji s Hrvaško, postali začasno zatočišče za okrog 5.500 beguncev in migrantov. Tisti, ki jim uspe vstopiti v Hrvaško, jim tam rutinirano odrekajo možnost

zaprositi za mednarodno zaščito in jih hrvaški policisti pogosto vračajo nazaj v BiH. V prvih desetih mesecih leta 2018 je na zahodnem Balkanu izgubilo življenje najmanj 12 oseb; večina jih je utonilo med prečkanjem meje iz Hrvaške v Slovenijo. Več ducatov jih je umrlo v drugačnih okoliščinah, tudi tako, da jih je med hojo skozi odročne predele zbil vlak ali avtomobil. Ugotovitve raziskave organizacije Amnesty International (v nadaljevanju: AI), ki se je izvajala od junija 2018 do januarja 2019, so pokazale, da na mejnem območju med Hrvaško in BiH redno prihaja do sistematičnih in namernih vračanj ter kolektivnih izgonov migrantov – včasih podkrepjenih z nasiljem in ustrahovanjem. Med 94 begunci in migranti, ki so se znašli ujeti v začasnih nastanitvenih centrih v Bihaću in Veliki Kladaši, so skoraj vsi povedali, da so jih tja vrnili s Hrvaške, v mnogih primerih celo po večkrat, in da so jih pred tem zadrževali na policijskih postajah globoko v notranjosti Hrvaške, brez izvajanja uradnih postopkov, pri tem pa jim je bil onemogočen tudi dostop do postopkov priznavanja mednarodne zaščite. Ena tretjina vprašanih je povedala, da je doživela nasilje hrvaških policistov. Mnogi so povedali, da so jih pretepali in ustrahovali, kradli in uničevali njihove dokumente in mobilne telefone.

356. Medtem ko je bilo v zadnjih mesecih nasilje hrvaških obmejnih policistov deležno precejšnje mednarodne pozornosti, pa so se kolektivni izgoni tujcev iz drugih držav, ki ležijo ob zunanji meji EU, nadaljevali bolj potihoma. Tudi Slovenija in Italija po hitrem postopku vračata osebe, ki so po balkanski poti nezakonito vstopili v državo, in nimajo posluha za njihove prošnje za priznanje azila. Nekatere ljudi, ki jim kljub vsem težavam nekako le uspe priti v Slovenijo ali Italijo, vračajo hrvaškim policistom, ti pa jih nato znova nasilno potisnejo nazaj, tokrat na drugo stran meje z EU. Ti verižni kolektivni izgoni ljudi na koncu pomenijo, da se ljudje znova znajdejo v obubožanih in nevarnih razmerah, ki prevladujejo v begunskih taboriščih v BiH. 5.500 moških, žensk in otrok, ki so trenutno ostali ujeti v Bihaću in Veliki Kladaši, biva v zapuščenih tovarnah, kjer nimajo dostopa do osnovnih življenjskih potrebščin. Zaradi omejenih kapacitet in sredstev, pa tudi zaradi političnega zastoja in nefunkcionalnih institucij, ki hromijo državo že od konca vojne leta 1995, BiH ni zmožna učinkovito nuditi zadostne zaščite in življenjskih pogojev za begunce in migrante. Pogoji v begunskih taboriščih ne dosegajo standardov in tisti, s katerimi so predstavniki organizacije AI opravili razgovore, so močno zaskrbljeni za svojo varnost. Mnogi so omenjali slabe higienske razmere in pomanjkanje tople vode, hrane ter otežen dostop do zdravstvene oskrbe. V okviru raziskave je organizacija AI opravila razgovore s 94 begunci, migranti in prosilci za azil, ki so obtičali v BiH, in med katerimi je bilo 81 moških in 13 žensk. Prišli so iz Afganistana, Alžirije, Egipta, Irana, Iraka, Maroka, Pakistana, Palestine in Sirije. Razgovori so bili opravljeni med dvema ločenima obiskoma. V času od 26. do 28. junija je organizacija opravila razgovore s 67 osebami, ki so bile takrat nastanjene v neformalnih nastanitvenih centrih; v času od 11. do 13. decembra je bil organizaciji AI omogočen dostop do začasnih nastanitvenih centrov Bira in Miral, ki sta pod upravljanjem Mednarodne organizacije za migracije (IOM). Tam so si izvajalci raziskave lahko ogledali notranjost centrov in opravili zasebne razgovore s 27 tam nastanjenimi osebami. Poleg beguncev, migrantov in prosilcev za azil se je AI pogovarjala tudi s predstavniki nevladnih organizacij, aktivisti, prostovoljci in uradnimi predstavniki državnih organov BiH ter Slovenije, pa tudi s predstavniki mednarodnih organizacij. Svoje ugotovitve je AI posredovala oblastem BiH, Hrvaške, Slovenije in Italije ter jih pozvala k pisnemu odzivu na posamezne očitke, pred uradno objavo poročila.

357. Po raziskavah organizacije AI je bilo veliko migrantov (kar 67 izmed 94 oseb, s katerimi so bili opravljeni razgovori), ki so trenutno obtičali v BiH, žrtev vračanja na schengenskih mejah EU, zlasti iz Slovenije, pa tudi Italije. Nevladne organizacije v Italiji potrjujejo, da do teh usklajenih, kolektivnih izgonov tujcev prihaja v sodelovanju s slovenskimi in hrvaškimi policisti, in sicer tako, da se begunce in migrante, ki jih odkrijejo na italijanskem ozemlju, v roku 24 ali 48 ur pošilja nazaj v BiH. Čeprav iz izpovedi, ki so jih dokumentirali pri organizaciji AI, ne izhaja, da bi slovenski policisti z njimi ravnali

nasilno ali okrutno, so se sogovorniki pogosto obregnili ob neprofesionalno in neprimerno ravnanje posameznih tolmačev v Sloveniji, ki so v nekaterih primerih odrekli prevajanje in so celo ustrahovali migrante in begunce. Mnogi izmed njih so rekli, da so morali pod prisilo podpisovati dokumente, ki jih niso razumeli, nato pa so bili vrnjeni na Hrvaško in pozneje v BiH. Vračanje iz Slovenije na Hrvaško se izvaja na podlagi veljavnega sporazuma o izročitvi in prevzemu oseb, ki omogoča tako imenovane »neformalne postopke vračanja« državljanov tretjih držav na Hrvaško, če se ugotovi, da je oseba iz Hrvaške nepravilno vstopila na državno območje Slovenije. Generalna policijska uprava Republike Slovenije je za AI povedala, da so takšen postopek uporabljali v primerih oseb, ki so nepravilno vstopile na državno območje Slovenije in niso izrazile namere, da bi tu zaprosile za azil. AI je slovenske oblasti večkrat pozvala k prenehanju izvajanja tega postopka. Ugotovitve organizacije AI hkrati kažejo, da je v poletnih mesecih leta 2018, ko se je število vstopov na Hrvaško in v Slovenijo strmo povečalo, število zabeleženih primerov, ko so osebe izrazile namero, da bodo zaprosile za azil, upadlo. Obenem se je strmo povečalo število oseb, ki so bile »vrnjene na podlagi neformalnega postopka«. Te številke se skladajo z raziskavami omenjene organizacije, iz katerih izhaja, da je bila velika večina oseb, ki so poleti vstopile v Slovenijo, vrnjena nazaj na Hrvaško brez potrebnih varovalk. Slovenske oblasti so kategorično zanikale poročanja o vračanjih migrantov po skrajšanem postopku in povedale, da država v celoti priznava pravice tujcev, vključno z njihovo pravico do mednarodne zaščite. Ministrstvo za notranje zadeve je vztrajno zatrjevalo, da so »po neformalnem postopku« vračali le tiste osebe, ki so nepravilno vstopile na državno območje [Slovenije] s hrvaškega ozemlja in niso zaprosile za azil. V poročilu AI/2019 je navedeno, da se to ne sklada z izpovedmi, ki jih je zbrala organizacija AI, iz katerih izhaja, da je prevladujoča večina tistih, ki so uspeli priti do Slovenije in so bili vrnjeni na Hrvaško in od tam v BiH, izrazila namero za azil, a so bile njihove prošnje ignorirane. Več kot 70 odstotkov oseb, s katerimi je AI opravil razgovore v Bihaću in Veliki Kladuši, je povedalo, da so enkrat ali večkrat uspešno prispeli do Slovenije, nekaj pa jih je uspelo priti celo do Trsta. Čeprav so skoraj vsi vprašani povedali, da so v Sloveniji ali Italiji izrazili svojo namero zaprositi za azil, so bile njihove prošnje preslišane; pri nikomer izmed njih namreč ni bila opravljena individualna presoja okoliščin, s katero bi lahko ocenili tveganja, ki bi jim bila oseba izpostavljena, če bi bila vrnjena nazaj, oziroma niso ugotavljali njihove potrebe po azilu. Pogosto so jim vzeli prstne odtise, tiste, ki so se znašli v Sloveniji, pa so tudi oglobili za 500 EUR (zmanjšano na 220 EUR, če plačajo takoj) zaradi »nezakonitega prehajanja meje« in nato so jih predali hrvaškimi policistom. Mnogi so opisali, da so jim slovenski organi povedali, da bodo odpeljani v azilni center, namesto tega pa so jih prepeljali nazaj na državno mejo in predali hrvaškimi policistom. Policisti so jim rekli, da jih bodo odpeljali v azilni center, vendar se to ni zgodilo. Najprej so bili v manjšem kombiniranem vozilu, nato so jih premestili v večje vozilo, v katerem so bili že ljudje iz Pakistana ali Bangladeša. V njem je bilo vsega skupaj okrog 25 oseb. 60 od 67 oseb, s katerimi so bili opravljeni razgovori in ki so uspele vstopiti na ozemlje Republike Slovenije v času med junijem in decembrom 2018, je povedalo, da so pred slovenskimi uradnimi osebami izrecno izrazile svojo namero zaprositi za azil. Medtem ko se vračanja migrantov iz Slovenije na Hrvaško izvajajo na podlagi sporazuma o vračanju, izročitvi in prevzemu oseb, pa se potiskanja nazaj čez mejo in kolektivna vračanja tujcev iz Hrvaške v BiH izvajajo povsem neformalno, pogosto tudi brez prisotnosti bosanskih uradnih oseb. Migranti in begunci, ki jim ni dovoljen vstop v Republiko Slovenijo in jih vrnejo nazaj na Hrvaško, od koder so nato vrnjeni nazaj v BiH, so v nevarnosti, da ostanejo brez pravnega statusa v državi, ki jim ni zmožna nuditi zadostne zaščite ali nastanitvenih pogojev. Od 24.000 beguncev in migrantov, ki so v letu 2018 prečkali BiH, jih je kakšnih 23.000 izrazilo svojo namero zaprositi za azil, a le sedem odstotkov (1.579) jih je bilo pri tem uspešnih. Zaradi številnih birokratskih ovir pri registraciji zahtevkov, pomanjkljivega dostopa do ustrezne pravne pomoči, omejenih virov ministrstva za varnost ter omejene podpore za potencialne prosilce za azil se mnogi begunci in migranti odločijo, da bodo nadaljevali svojo pot v druge evropske države. Trenutno okrog 5.500 oseb – od teh so bili mnogi vrnjeni iz Hrvaške ali Slovenije – biva v treh improviziranih

nastanitvenih centrih, s katerimi upravlja Mednarodna organizacija za migracije (IOM). Ti centri, ki gostujejo v ogromnih proizvodnih halah nekdanjih tovarn, so bili na hitro postavljeni novembra 2018 ob finančni podpori EU, da bi lahko zagotovili zatočišče za ljudi, ki so spali na prostem, preden temperature padejo in preden pride zima. Januarja 2019 so bili begunci in migranti natlačeni v ogrevanih šotorih in kontejnerjih v notranjosti obeh tovarn – Bira v Bihaću, kjer je nastanjenih nekje okrog 2500 oseb, ter Miral v Veliki Kladuši, kjer je trenutno nastanjenih okrog 900 oseb, pri čemer se ocenjena nastanitvena zmogljivost tega centra giblje nekje okrog 700 oseb. Družine in mladoletniki brez spremstva, to je okrog 130 oseb, so nastanjeni ločeno, v preurejenem prenočišču Borići, medtem ko po nekaterih ocenah v zasebnih domovih biva med 500 in 800 oseb. Mednarodna organizacija za migracije (IOM) tam nastanjenim osebam omogoča osnovno zatočišče, tri obroke na dan, prenosne tuše in do določene mere tudi osnovno zdravstveno oskrbo in pravno pomoč. Kljub temu so razmere v teh centrih neustrezne. Poleg tega, da jih je skrbelo zaradi varnosti, so ljudje, ki so se pogovarjali s predstavniki organizacije AI, izrazili nezadovoljstvo nad higienskimi razmerami, pomanjkanjem tople vode, dolgim čakanjem v vrsti za hrano ter pomanjkljivim dostopom do zdravstvene oskrbe. Sprejemna centra Bira in Miral sta opremljena z mobilnimi stranišči in tuši, vendar opreme ni dovolj glede na število ljudi, ki tam biva. Za potrebe stotin tam nastanjenih ljudi naj bi bilo sicer namenjenih nekaj ducatov stranišč, vendar so bila v času obiska organizacije AI mnoga zamašena ali pa niso bila v uporabi - zlasti v centru Miral. Po besedah tamkajšnjih prebivalcev je dostop do tople vode močno otežen, saj v tuših, opremljenih s 70-litrskimi grelniki vode, hitro zmanjka tople vode. Ženske, s katerimi so se pogovarjali predstavniki AI, so izpostavile, da imajo še posebej otežen dostop do tušev in stranišč. Čeprav so tam namenjeni ločeni prostori za družine, pa so mnoge ženske, nastanjene v centru Bira, potožile, da ti prostori ne zadoščajo in da samski moški iz drugih delov taborišča na silo vstopijo v predel za družine, da bi se oprhali pri njih. V Miralu so ženske iz Sirije in Iraka, s katerimi so se pogovarjali predstavniki organizacije AI, povedale, da ponoči ne morejo uporabljati stranišč, ker dominantne skupine beguncev in migrantov v nočnem času obvladujejo te prostore in ostalim preprečujejo uporabo sanitarij. Neoviran in varen dostop do ustrezno urejenih sanitarij je bistvenega pomena za ženske in otroke. Zaradi pomanjkljivega dostopa do ločenih sanitarij bi se lahko močno povečalo tveganje za nasilje na podlagi spola, zlasti nad ženskami in otroki. Tamkajšnji prebivalci, s katerimi so se pogovarjali predstavniki organizacije AI, so sicer potrdili, da dobivajo po tri obroke na dan, vendar so pripomnili, da sta kakovost in velikost obrokov spremenljivi ter da obroki pogosto ne zadoščajo in ne izpolnjujejo niti osnovnih prehranskih potreb. Do nedavnega so mnoge družine beguncev svoje obroke lahko dopolnile s hrano, kupljeno v trgovinah zunaj taborišč. Vendar so decembra lokalne oblasti začele omejevati svobodo gibanja oseb, nastanjenih v tamkajšnjih centrih, lokalne trgovine pa so najele varnostnike, ki beguncem in migrantom preprečujejo vstop. To je bil hud udarec za begunce in migrante, saj je bil to za mnoge izmed njih edini način, da ohranijo vsaj malo dostojanstva. Prišlo je do nekaj tatvin, ki so jih zagrešili mlajši moški, zdaj pa noben ne sme več nakupovati v okoliških trgovinah. Zaradi [dejanj] nekaj posameznikov je zdaj ožigosana vsa skupnost. Med obiskom begunskih centrov Bira in Miral so bili predstavniki organizacije AI priča dolgi vrsti, da bi prišli do obroka. Medtem ko je bilo za družine in otroke poskrbljeno tako, da so imeli ločen in lažji dostop do hrane, pa so morali samski moški skoraj dve uri čakati v vrsti, da so prišli do obroka. To je bil velik vir nezadovoljstva pri mnogih prebivalcih, s katerimi so se pogovarjali predstavniki organizacije AI. V taboriščih tudi ni bilo poskrbljeno za ustrezno zdravstveno oskrbo in duševno zdravje. Četudi je bila zdravstvena oskrba Danskega sveta za begunce na voljo vsak dan, je bil dostop omejen na le nekaj ur dnevno, čakalne vrste za stik z zdravnikom ali medicinsko sestro pa so bile izredno dolge. Organizacija AI se je pogovarjala z več osebami, ki že več kot dva tedna poskušajo priti do zdravnika. Drugi bolniki, ki so potrebovali oskrbo specialista, so se spopadali s preprekami pri dostopu do lokalnih zdravstvenih ustanov – bodisi zato, ker ni bilo medicinskega spremstva ali zato, ker lokalni zdravniki niso želeli obravnavati beguncev. Predstavniki Jezuitske službe za begunce, ki prebivalcem taborišč nudi medicinsko spremstvo in jim po potrebi pomaga

pri dostopu do lokalnih zdravstvenih ustanov, so organizaciji AI povedali, da so imeli na začetku težave pri dostopu do zdravstvene oskrbe, vendar to težavo odpravljajo v sodelovanju z okoliškimi zdravstvenimi ustanovami. Aktivisti, ki pomagajo beguncem in migrantom v Veliki Kladuši, poročajo o nekaterih primerih, ko lokalna služba za nujno medicinsko pomoč ni hotela poslati reševalnega vozila za prevoz migrantov, ki so potrebovali nujno medicinsko pomoč. Prebivalci so zlasti pogosto izpostavljali pomanjkanje varnosti in varovanja v taboriščih. Ta problem je bil še posebej pereč v Miralu, kjer so pretežno nastanjeni samski moški. Tujci, s katerimi so se srečali predstavniki organizacije AI, so povedali, da so razmere v centru »peklenske« in da »gre bolj za zapor kot kaj drugega«. Mednarodna organizacija za migracije (IOM) se je za zagotovitev 24-urnega varovanja obrnila na zasebno varnostno družbo. Kljub temu pa nastanjeni v centru poročajo o vsakodnevnih incidentih med različnimi skupinami migrantov, pa tudi o razmahu zlorabe drog in tatvinah. Osebe, s katerimi so se pogovarjali predstavniki organizacije AI, pravijo tudi, da se tam ne počutijo varne in da morajo biti ves čas v pripravljenosti. Poleg tega jih veliko poroča o incidentih, o katerih obstajajo tudi video posnetki, kjer uslužbenci zasebne varnostne družbe, ki varujejo taborišča, uporabljajo prekomerno silo. Kljub vsem tem pomanjkljivostim pa se je z začasnimi centri pod vodstvom IOM, ki beguncem in migrantom nudijo osnovno zatočišče, najverjetneje preprečilo nastanek še mnogo hujših razmer, če bi bilo urejanje kriznih razmer prepuščeno izključno oblasti BiH. Država je slabo pripravljena na velike (in ne povsem nepričakovane) izzive, ki jih prinaša nastanitev tako velikega števila beguncev in migrantov, ki prečkajo njeno ozemlje. Komisar Sveta Evrope za človekove pravice je izrazil kritiko državnih organov, ker niso zagotovili systemskega odziva na to humanitarno krizo. BiH ima samo en uradni sprejemni center za prosilce za azil blizu Sarajeva, v Delijah, ki ga upravlja Ministrstvo za varnost in ki lahko sprejme samo 150 oseb. Ker ni zadostnih kapacitet in ustreznega podpornega sistema, begunci in migranti, ki so v državo vstopili iz Srbije, sistematično potujejo v Bihać in Veliko Kladušo, da bi bili bližje meji s Hrvaško. Na višku krize v poletnih mesecih sta ti dve mesti dnevno sprejeli med 300 in 400 novih prišlekov; »Preprosto nimamo dovolj zmogljivosti in virov, da bi se sami spopadli s to krizo,« je predstavnikom organizacije AI povedal policijski načelnik okrožja Una-Sana. »Zdi se, kot da je država popolnoma pozabila na nas. Sploh ni nobene strategije za obvladovanje te krize na nacionalni ravni.« Ni nobenih znakov, da se bodo [življenjski] pogoji za begunce in migrante, ki so trenutno nastanjeni v sprejemnih centrih v Bihaću in Veliki Kladuši, kakor koli izboljšali - razmere v BiH so že zdaj zelo nestabilne in stanje se lahko še poslabša, še piše v Poročilu AI/2019.

358. Poročilo, ki ga je tožena stranka omenila v odgovoru na mnenje (amicus curiae) Varuha človekovih pravic Republike Slovenije, pa je "Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem z dne 22. 10. 2019 (št. COM(2019) 497 final). Tožena stranka se na to sporočilo sklicuje v tem smislu, da je iz njega razvidno, da je bila v okviru ocenjevanja policijskega sodelovanja, ki je bilo opravljeno junija 2016, sprejeta splošna ocena, da Hrvaška izpolnjuje pogoje, ki so potrebni za uporabo schengenskega pravnega reda na tem področju politike. Na področju policijskega sodelovanja niso bili ugotovljeni primeri neskladnosti s schengenskim pravnim redom. Bilateralni sporazum med Republiko Slovenijo in Hrvaško o izročitvi in prevzemu oseb, katerih bivanje je nezakonito, s strani Evropske Komisije ni ocenjen za pomanjkljiv, napačen ali odvečen.

359. Tožena stranka se je na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 sklicevala tudi na odgovor Ministrstva za notranje zadeve Republike Hrvaške na poročilo Human Rights Watch, ki ga je sicer tožena stranka priložila pritožbi zoper prvostopenjsko sodbo. Gre za zapis, objavljen dne 8. 11. 2019, pridobljen s svetovnega spleta dne 20. 7. 2020. Odgovor ministrstva navaja, da gre za zelo splošne navedbe glede ravnanja hrvaške policije z migranti, ki so brez konkretnih dokazov. Odgovor ministrstva navaja, da tujci največkrat lažno obtožujejo policiste za nasilje, da bi si s tem izboljšali svoj položaj na poti v zelene države, da te obtožbe podpirajo tisti, ki skušajo pritiskati na policijo, ki pa dosledno izvaja ukrepe zaščite

zunanje meje EU in ne dopušča nezakonitih vstopov v državo.

D.4.) Uporaba praktične sheme temeljnih elementov in kriterijev v zvezi s prepovedjo vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v okoliščinah konkretnega primera:

360. Dejanske okoliščine obravnavanega primera z vidika materialnega prava iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah so relevantne v zvezi z razmerami, stanjem in ravnanji s tujci na Hrvaškem in v BiH, katerim je bil tožnik v posledici izpodbijanega dejanja podvržen. Tožnik namreč ni zatrjeval niti ni predložil nobenega dokaza oziroma informacij o stanju in ravnanjih s tujci (in z njim) v smislu materialnopravne opredelitve prepovedi nečloveškega ravnanja, ko se je nahajal v Sloveniji, in kar bi lahko bilo sporno z vidika pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah,²⁷⁹ razen seveda samega dejanja odstranitve iz Slovenije, ki pa je relevanten tako z vidika procesnih obveznosti tožene stranke iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah kot tudi z vidika morebitnega posledičnega posega v tožnikovo pravico do prepovedi nečloveškega ravnanja zaradi stanja na Hrvaškem in v BiH (v njenem materialnopravnem smislu). Sodišče bo zato najprej obravnavalo utemeljenost tožbenega zahtevka z vidika pravice prepovedi vračanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v njeni procesni-pravni komponenti,²⁸⁰ nato pa še v njeni materialno-pravni komponenti ob upoštevanju praktične sheme temeljnih elementov in kriterijev v zvezi s prepovedjo vračanja.

D.4.1.) Presoja izpodbijanega dejanja in tožbenega zahtevka z vidika procesnih obveznosti iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah

361. Za ta del presoje je bistveno (dejansko) vprašanje, ali so v času izpodbijanega dejanja obstajala poročila o stanju in ravnanjih s tujci na Hrvaškem in v BiH, kamor je bil tožnik odstranjen, za katera bi tožena stranka morala vedeti, in so v zadostni meri kazala na možnost, da bi bil tožnik zaradi vrnitve na Hrvaško podvržen nečloveškemu ravnanju na Hrvaškem ali v BiH zaradi morebitnega verižnega vračanja.

362. Iz razdelka D.3.) te sodbe, kjer so povzete splošne informacije o stanju in ravnanjih z migranti v Sloveniji, na Hrvaškem in v BiH, je razvidno, da so bile prve informacije o nasilnih vračanjih beguncev na Hrvaškem evidentirane v koordinaciji med organizacijami civilne družbe in sicer Are You Syrious, No Name Kitchen, Center za mirovne študije in Welcome Initiative že v obdobju med januarjem 2017 in februarjem 2018. Gre za štiri poročila o nasilnih in nezakonitih vračanjih tujcev iz Hrvaške. V okviru Poročila AIDA/ECRE so v tem kontekstu omenjene še ugotovitve Jezuitske službe za begunce, Agencije EU o temeljnih pravicah in hrvaškega rdečega križa ter odbora Sabora Republike Hrvaške za človekove pravice, ki je dne 18. 10. 2018 sklical posebno sejo na temo migracij.²⁸¹

363. Če so bila morebiti ta zgodnja poročila iz obdobja začetka leta 2018 o dogajanjih na Hrvaškem z vrnjenimi tujci in begunci za toženo stranko še premajhen pokazatelj nevarnosti z vidika načela nevračanja, pa je za aktiviranje procesnih obveznosti tožene stranke v postopkih na meji s Hrvaško in za obravnavani primer brez dvoma ključen trenutek, ko je Varuh človekovih pravic RS glede spornih ravnanj z migranti po prehodu hrvaško-slovenske meje in ob vračanjih na Hrvaško splošni javnosti v Sloveniji predstavil svoje ugotovitve na novinarski konferenci februarja 2019, torej 6 mesecev pred izvršitvijo izpodbijanega dejanja. Varuh človekovih pravic RS je dal Ministrstvu za notranje zadeve RS zelo jasna in pravilna navodila o tem, v čem je pomanjkljivost postopkov na meji, ki jih izvajajo slovenski policisti. Ta opozorila, ki so bila sicer dana predvsem z vidika prepovedi kolektivnega izгона (člen 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah) in dostopa do azilnega postopka (18. člen Listine EU o temeljnih pravicah), so vendarle bila relevantna tudi z vidika pravice do prepovedi vračanja (člen 19(2) Listine EU o temeljnih

pravicah). Varuh človekovih pravic RS se v omenjenem Poročilu Varuha RS/2019 sicer ni ukvarjal z vprašanjem razmer na Hrvaškem in v BiH glede bivanjskih razmer odstranjenih migrantov, ampak se je ukvarjal predvsem z vprašanjem, ali so v policijskih postopkih zadostna zagotovila za to, da so na Hrvaško po Sporazumu/2006 odstranjeni samo tisti tujci, ki niso imeli namere za mednarodno zaščito.

364. Z vidika procesnih obveznosti iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je pomembno tudi Poročilo Info Kolpa/2019. Terensko spremljanje dogajanja projekta InfoKolpa/2019 se je nanašalo na obdobje med 11. 9. 2018 in 7. 11. 2018 in tožena stranka je očitno morala vedeti, da civilna iniciativa Info Kolpa spremlja dogodke z vidika varstva prepovedi vračanja, saj je civilna iniciativa policijo obveščala o migrantih, ki so izrazili namero za azil. Ali je bila tožena stranka s Poročilom InfoKolpa/2019 seznanjena pred izvršitvijo izpodbijanega dejanja, iz podatkov v spisu ni razvidno, vendar pa to ni bilo edino poročilo o očitno spornih okoliščinah ravnanja z migranti na Hrvaškem, ki bi toženi stranki moralo biti poznano.

365. Naslednje poročilo, ki je bilo predmet izvajanja dokazov na glavni obravnavi, je Poročilo AI/2018, ki ga je Amnesty International izdala že v sredini leta 2018 na podlagi terenske raziskave o razmerah na Hrvaškem in v BiH med 6. in 28. junijem 2018. To poročilo dokaj natančno obravnava razmere oziroma ravnanje hrvaških policistov ter bivanjske razmere migrantov v BiH. AI je Poročilo AI/2018 komuniciral z MNZ in pozval slovensko policijo, naj preneha uporabljati Sporazum/2006 v okoliščinah, kakršne so izpostavljene v Poročilu AI/2018. Slovenska policija je prejela Poročilo AI/2018, saj je nanj odgovorila dne 10. 7. 2018²⁸² in je bila torej z njim seznanjena v neposredni komunikaciji z Amnesty International.

366. Naslednje poročilo, ki je bilo predmet izvajanja dokazov, je poročilo Pravno-informacijskega centra PIC. Poročilo PIC/2018 je bilo izdano meseca julija 2018. Tožena stranka bi torej že pred izvršitvijo izpodbijanega akta morala vedeti za informacije o stanju in ravnanju s tujci na Hrvaškem, v Sloveniji in v BiH tudi preko tega poročila.

367. Zgodnje informacije v tujih medijih o ravnanjih z migranti na Hrvaškem ter bivanjskih razmerah migrantov v BiH so se glede na izvedene dokaze na glavni obravnavi (prilogi A15 in A17) pojavljale tudi v obdobju novembra in decembra 2018 (v časopisu The Guardian) na podlagi pričevanj Zdravnikov brez meja (Medecins sans frontière) ter udeleženih tujcev oziroma migrantov. Iz članka, objavljenega v časopisu Guardian decembra 2018 (priloga A17), izhaja, da je minister za notranje zadeve BiH na televizijskem programu N1 izjavil, da je ravnanje hrvaških policistov sramota za državo članico EU. Bivanjske razmere migrantov na območju Vučjaka so bile v medijski hiši Deutche Welle objavljene meseca junija 2019. Februarja 2019 pa je bilo izdano obširno poročilo Amnesty International: "Potisnjeni do roba: nasilje in grobo ravnanje z begunci in migranti vzdolž balkanske poti" (priloga C17), ki toženi stranki nikakor ne bi smela ostati nepoznana. Tudi pred objavo Poročila/AI2019 (priloga C17) je Amnesty International pozval Ministrstvo za notranje zadeve RS, naj odgovori na ugotovitve o kolektivnih izgonih in ravnanju s tujci v Sloveniji.

368. Poročil o stanju in ravnanju s tujci na Hrvaškem in o bivanjskih razmerah v BiH, ki jih je sodišče v razdelku D.3. te sodbe v bistvenih delih povzelo, je bilo dovolj v obdobju od sredine leta 2018 do avgusta 2019, ko je tožena stranka izvršila izpodbijano dejanje in je za njih tožena stranka vedela oziroma bi morala vedeti. Tožena stranka ni predložila nobenega poročila, ki bi izkazovalo, da so se razmere v času izvršitve izpodbijanega akta izboljšale bodisi na Hrvaškem bodisi v improviziranih centrih v BiH, pa tudi sodišče po uradni dolžnosti ni našlo takih poročil novejšega datuma, ki bi kazala na to, da so se razmere izboljšale do 16. 8. 2019 do te mere, da tožnik ne bi imel več pravno-zavarovanega interesa (v smislu "arguable claim") glede pravice iz člena 19(2) Listne EU o temeljnih pravicah.

369. Tožena stranka za nobenega od naštetih dejanj natančne oziroma stroge ocene tveganja z vidika varstva pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ni naredila in posledično tudi ni opravila nobenih ukrepov za izključitev nevarnosti kršitve pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Tožena stranka je sicer v vlogah z dne 26. 2. 2020 oziroma z dne 9. 3. 2020 predlagala, da sodišče pridobi tudi uradne podatke pri pristojnih državnih organih Republike Hrvaške in BiH, verjetno z namenom, da bi sodišče uradne podatke primerjalo s poročili nevladnih organizacij in mednarodnih organizacij. Vendar pa bi to dejansko morala narediti tožena stranka pred izvršitvijo izpodbijanega akta glede na količino in medsebojno ujemanje različnih poročil o stanju na Hrvaškem in v BiH, ki so javnosti bila v času izpodbijanega akta dostopna in so temeljila na različnih virih in na različnih metodologijah pridobivanja informacij. Glede na to, da sodišče po uradni dolžnosti ni našlo poročil državnih institucij Hrvaške ali BiH in da glede dogajanja in stanja na Hrvaškem niti Varuhinja človekovih pravic Republike Hrvaške ni dobila odzivov na njeno prošnjo za pojasnila od pristojnih državnih organov, je Upravno sodišče zavrnilo omenjeni dokazni predlog tožene stranke kot nepotreben oziroma neuresničljiv.

370. Tožena stranka bi lahko druga relevantna poročila o stanju na Hrvaškem samoiniciativno predložila tudi v upravnem sporu, pa jih ni, z izjemo "Sporočila Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem" z dne 22. 10. 2019; v nadaljevanju: Poročilo Komisije EU/2019). Po mnenju tožene stranke iz tega dokumenta izhaja, da je bila v okviru ocenjevanja policijskega sodelovanja, ki je bilo opravljeno junija 2016, sprejeta splošna ocena, da Hrvaška izpolnjuje pogoje, ki so potrebni za uporabo schengenskega pravnega reda na tem področju politike. Na področju policijskega sodelovanja niso bili ugotovljeni primeri neskladnosti s schengenskim pravnim redom. Po razlagi tožene stranke bilateralni sporazum med Republiko Slovenijo in Hrvaško o izročitvi in prevzemu oseb, katerih bivanje je nezakonito, s strani Evropske Komisije ni bil ocenjen za pomanjkljiv, napačen, odvečen.

371. Sodišče v zvezi s Poročilom Komisije EU/2019 ugotavlja, da tožena stranka na njegovi podlagi izpeljuje zaključke, ki presegajo namen, obseg in vsebino Poročila Komisije EU. Iz Poročila Komisije EU/2019 namreč izhaja, da je bila sprejeta "splošna" ocena, da je izpolnjevanje pogojev, potrebnih za uporabo schengenskega pravnega reda na področju vračanja na Hrvaškem, pogojeno z "nadaljnjim usklajevanjem in izvajanjem hrvaškega zakona o tujcih z določbami direktive o vračanju"²⁸³ in da je izmed desetih posebnih zavez iz priloge VII. k Aktu o pristopu iz leta 2011 za schengenski pravni red relevantno nadaljnje izpolnjevanje šestih od teh zavez in med njimi je tudi zaveza o "nadaljnjem izboljševanju varstva človekovih pravic". Pri tem se pretežni del Poročila Komisije EU/2019 nanaša na reforme v pravosodju, med tem ko Sporazum/2006 sploh ni niti omenjen. Iz Poročila Komisije EU/2019 torej ni razvidno, da bi se to preverjanje nanašalo tudi na izvajanje Sporazuma/2006 oziroma tožena stranka zaključka, ki ga je naredila za potrebe tega upravnega spora, ni argumentirala tako, da bi sodišče lahko tak zaključek razbralo tudi neposredno iz Poročila Komisije EU/2019. Argument tožene stranke, da imajo takšne bilateralne sporazume, kot je Sporazum/2006, tudi druge države članice, pa tudi EU in BiH, in da v teh primerih nihče teh sporazumov ni problematiziral z vidika pravice do prepovedi vračanja, ne vpliva na pravno analizo in presojo sodišča v tem upravnem sporu.

372. Na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 se je tožena stranka sklicevala tudi na odgovor Ministrstva za notranje zadeve Republike Hrvaške na poročilo Human Rights Watch, ki ga je tožena stranka priložila pritožbi zoper prvostopenjsko sodbo. Gre za zapis, objavljen dne 8. 11. 2019, pridobljen s svetovnega spleta dne 20. 7. 2020. Odgovor ministrstva iz Republike Hrvaške navaja, da gre za zelo splošne navedbe glede ravnanja hrvaške policije z migranti, ki so brez konkretnih dokazov. Odgovor ministrstva navaja, da tujci največkrat lažno obtožujejo policiste za nasilje, da bi si s tem izboljšali svoj položaj na poti v zelene

države, da te obtožbe podpirajo tisti, ki skušajo pritiskati na hrvaško policijo, ki pa dosledno izvaja ukrepe zaščite zunanje meje EU in ne dopušča nezakonitih vstopov v državo. Glede na to, da gre za zelo splošen odgovor na navedbe Human Rights Watch, katerih konkretnost v odgovoru ministrstva za notranje zadeve Republike Hrvaške niti ni razvidna in upoštevajoč, da gre za odgovor državne institucije, ki je odgovorna za ravnanje s tujci, ki ne sme pomeniti nečloveškega ravnanja, Upravno sodišče ni moglo zaključiti, da ta zapis ministrstva za notranje zadeve Republike Hrvaške oziroma informacija, pridobljena s svetovnega spleta, odtehta izvlečke poročil različnih državnih, nevladnih domačih in mednarodnih institucij, omrežij in organizacij, ki se kontinuirano ukvarjajo s spremljanjem dogajanja s tujci na t.i. balkanski poti, in ki so bila povzeta v razdelku C.3. te sodbe.

373. Z argumentom, da je tožnik neverodostojen v svojih izjavah, češ da ni izrazil namere za mednarodno zaščito v času, ko je bil obravnavan s strani slovenske policije, se tožena stranka ne more uspešno braniti pred omenjeno procesno obveznostjo iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Z vidika sodnega varstva pravice do prepovedi vračanja in upoštevajoč tožbeni zahtevek, kot že rečeno, sploh ni pomembna okoliščina, ali je tožnik kadar koli med policijskim postopkom dovolj jasno izrazil namero za azil zaradi preganjanja v njegovi izvorni državi Kamerunu, ali ne. Zato je sodišče zavrnilo dokazni predlog tožnika glede prevoda in vpogleda v akademske študije o tem, koliko so prebežniki dejansko sposobni natančno opisovati potek dogodkov v stresnih ali v post-travmatskih stresnih okoliščinah in je zavrnilo tudi predlog tožene stranke za zaslišanje dveh policistov, ki naj bi pričala o standardiziranih postopkih in poučitvah tujcev o njihovih pravicah, ki nezakonito prečkajo mejo.

374. Tožena stranka je bila torej že sredi leta 2018 seznanjena z razmerami na Hrvaškem in v BiH, ki so bile očitno in brez vsakršnega dvoma relevantne z vidika prepovedi vračanja ter z vidika izjeme od načela vzajemnega zaupanja med članicami EU v tem smislu, da tožnikov pravni interes za varstvo pred kršitvijo pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ni bil očitno neutemeljen ("arguable claim").

375. Zaradi tega bi tožena stranka morala pred izvršitvijo ukrepa vrnitve tožnika na Hrvaško v skladu z načelom vzajemnega zaupanja med državami članicami EU zadostiti standarde rigorozne oziroma natančne ocene tveganja za morebitno kršitev prepovedi nečloveškega ravnanja na Hrvaškem in zaradi možnosti verižnega vračanja v BiH v zbirnih centrih, kamor so se vrnjeni tujci zatekali. Tožena stranka že temeljnega kriterija v skladu z izjemo od načela vzajemnega zaupanja med državami članicami ni upoštevala, to je da bi pridobila in ocenila informacije o stanju na Hrvaškem in v BiH, kar bi bilo z vidika procesnih obveznosti nujno, niti ni v teh specifičnih okoliščinah izkazane nevarnosti poizvedela glede izpolnjevanja obveznosti hrvaških organov, da v skladu z določbo člena 6(1) Direktive o vračanju 2008/115 vrnjenim tujcem izdajo odločbe o vrnitvi. Preveriti bi morala, ali bi dejanje vrnitve tožnika na Hrvaško glede na v tistem času poznana in javno dostopna poročila o stanju na Hrvaškem in v BiH, ki so se med seboj dopolnjevala oziroma potrjevala, lahko tožnika spravilo v resno nevarnost z vidika pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja (člen 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah); in ko bi takšno nevarnost ugotovila, bi morala storiti potrebne ukrepe za zanesljivo izključitev možnosti, da bi v primeru odstranitve prišlo do kršitve pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Tožena stranka pa ni opravila nobene takšne preveritve niti ni preverila, ali Hrvaška vrnjenim tujcem izdaja odločbe o vrnitvi po Direktivi o vračanju 2008/115, ampak je namesto tega po skrajšanem postopku tožnika vrnila na Hrvaško, ker je po njenem mnenju v Slovenijo vstopil nezakonito²⁸⁴ in ker ni izrazil namere za azil. Tožena stranka v sodnem postopku niti ni trdila, da je kar koli od navedenega storila, ampak se je branila, da ji to ni bilo treba storiti, ker je Hrvaška članica EU.

376. Ob tem sodišče poudarja, da z vidika spoštovanja pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih

pravica v njenem elementu, ki zadeva obveznosti države, da po uradni dolžnosti pazijo na spoštovanje pravice do prepovedi vračanja, kadar javno dostopna poročila o tveganjih z vidika 19(2) člena Listine EU o temeljnih pravicah to zahtevajo, niti ni bistveno, ali je tujec jasno izrazil namero ali ne, ali je sploh ni izrazil, ali je bila njegova morebitna namera postopkovno slabo evidentirana ali ignorirana, ker bi pristojni organ pred odstranitvijo moral vedeti za številna in medsebojno dopolnjujoča in usklajena poročila o tveganjih z vidika omenjene pravice do prepovedi vračanja oziroma odstranitve.²⁸⁵ Pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je namreč absolutna pravica. To so dejanja oziroma opustitve tožene stranke, ki so pripeljale do posega in kršitve procesnih obveznosti tožene stranke iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.

377. Na podlagi do sedaj opredeljenega pravnega okvira v zvezi s pravico iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ter na glavni obravnavi obravnavanih informacij o stanju v Sloveniji, na Hrvaškem in v BiH za obdobje, preden in ko je bil tožnik odstranjen iz Slovenije, sodišče ugotavlja, da je tožena stranka s tem, ko je tožnika vrnila iz Slovenije na Hrvaško, brez da bi pred tem preko informacij o stanju na Hrvaškem z vrnjenimi tujci preverila in natančno ocenila realno tveganje za morebitno kršitev pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, kršila svoje procesne obveznosti glede varstva pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v zvezi z določbami člena 6(3) Direktive o vračanju 2008/115/EU in člena 6(1)(c) in (e) Protokola/2006 ter 17. člena Sporazuma/2006.

378. Dejstvo, da Sporazum/2006 takšnega predhodnega preverjanja v neki posebni določbi izrecno ne predvideva, tožene stranke od te obveznosti ne odvezuje. Sporazum/2006 ima nenazadnje splošno določbo o nujnosti spoštovanja mednarodnih pogodb in Ženevske konvencije o statusu beguncev v 17. členu. V preambuli Sporazuma/2006 je navedeno, da je Sporazum/2006 sprejet ob upoštevanju EKČP in Ženevske konvencije o statusu beguncev. V določilu člena 6(1)(c) in (e) Sporazuma/2006 je predviden zapisnik o zaslišanju osebe oziroma poročilo o prijetju osebe, v okviru česar mora biti opravljen in dokumentiran tudi ustrezen razgovor s tujcem glede morebitne potrebe oziroma izjave za zaščito pred vračanjem.

379. Na tej podlagi (in ob upoštevanju tudi razdelka F. te sodbe) je sodišče ugotovilo, da je tožena stranka kršila svoje procesne obveznosti iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, ker je tožnika vrnila na Hrvaško, ne da bi pred tem opravila natančno oceno tveganja z vidika člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah ob upoštevanju izjeme od načela vzajemnega zaupanja med državama članicama EU, za kar bi morala upoštevati javno dostopne informacije o stanju na Hrvaškem in v BiH v primeru verižnega vračanja.

D.4.2.) Presoja izpodbijanega dejanja z vidika materialno-pravne komponente člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah

380. Med strankama ni sporno, da v času, ko je bil tožnik pod oblastjo slovenske policije in pred odstranitvijo na Hrvaško, nihče ni z njim nečloveško ravnal v smislu standardov in kriterijev iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah.

381. Nadalje tožnik v tožbi in v nobeni od svojih pripravljanih vlog ali izjav, ki jih je predložil sodišču, ni zatrjeval, da bi ravnanje hrvaških policistov v razmerju do njega konkretno, potem ko ga je tja odstranila slovenska policija, imelo znake nečloveškega ali poniževalnega ravnanja, ki bi spadalo v okvir splošne opredelitve te pravice, kot jo je sodišče povzelo v razdelku D.1.) te sodbe, ampak je zatrjeval in opisal, da je bil tekom postopka na Hrvaškem zgolj objekt postopka.

382. V odgovorih tožnika z dne 9. 3. 2020 na konkretna vprašanja sodišča je glede ravnanja s tožnikom na Hrvaškem navedeno, da so slovenski policisti tožnika in preostalo skupino migrantov predali hrvaškemu organom skupaj z nekimi dokumenti. Hrvaški policisti pa so potem vse naložili v kombi in jih odpeljali na policijsko postajo. Migrante so dali v starejšo zgradbo, kjer so bili stari deli avtomobilov in zapuščena motorna vozila. Po nekaj urah so vsakega poklicali po imenu, vsak se je moral oglasiti »prisoten« (ang.: »present«). Ko je bil tožnik poklican, je pristopil k policistki in je moral nekaj podpisati. Vsebine dokumenta ni razumel in nihče mu ni vsebine obrazložil. Podvržen je bil represivnemu režimu in ni smel komunicirati s policijo. Policistka mu je zgolj pokazala mesto, kjer se je moral podpisati. Zato tudi ni mogel zaprositi za azil. Policisti so ga slikali in ga poslali nazaj v omenjeni prostor. V več urah niso dobili ne hrane, ne vode. Po nekaj urah so hrvaški policisti vso skupino (približno 30 ljudi) vkrcali v dva kombija in jih peljali do meje z BiH. Blizu meje so jih izkrcali, jim pokazali smer, ki je vodila do meje z BiH. Rekli so jim: »Pojdite, ne gledajte nazaj, samo pojdite!« (ang.: Move, don't look back, just move!). Tako je tožnik skupaj z drugimi tujci prečkal mejo z BiH. Na avtobusu, s katerim je slovenska policija pripeljala tujce na mejo s Hrvaško, je bilo približno 30 tujcev. Celotna skupina je bila potem izgnana v BiH. Tožnik se je vrnil v kamp Miral, ki je od hrvaško-bosanske meje oddaljen približno 20 kilometrov.

383. Iz teh tožnikovih pojasnil ne izhaja, da je bil tožnik v času, ko je bil pod oblastjo hrvaške policije, žrtev nasilja, poniževanj, psihičnega maltretiranja v smislu člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Tožnik večjega strahu v zvezi s to nevarnostjo v času odstranitve ni omenil v odgovorih na konkretna vprašanja sodišča po vloženi tožbi, je pa v sami tožbi pooblaščenec tožnika omenil, da je tožnik »ob ravnanju hrvaških organov, ko so jih napotili proti meji z BiH, čutil strah in stisko zaradi popolne nemoči vplivati na svojo situacijo.« To je morda relevantno z vidika zahtevka za povrnitev nematerialne škode v zvezi s kršitvijo procesnih obveznosti tožene stranke v zvezi z določbo člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, ni pa dovolj prepričljivo, da bi sodišče lahko ugotovilo, da mu je bila tudi v materialno-pravnem pomenu kršena pravica do prepovedi nečloveškega ravnanja ali poniževanja, ko je bil zaradi izpodbijanega dejanja pod oblastjo hrvaških policistov. Dejstvo, da je tam bil nedvomno zgolj objekt postopka, pa po praksi ESČP še ne pomeni posega in s tem kršitve pravice do prepovedi nečloveškega ali poniževalnega ravnanja iz 3. člena EKČP.

384. Z materialno-pravnega vidika člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je zato bistveno in težje vprašanje, ali mu je bilo zaradi odstranitve iz Slovenije in spričo verižnega vračanja iz Hrvaške v BiH, poseženo v njegovo pravico do prepovedi nečloveškega ravnanja zaradi bivanjskih razmer v kampu Miral, kamor se je zatekel, in kjer biva tudi v času glavne obravnave dne 7. 12. 2020.

385. V zvezi s tem sodišče najprej ugotavlja, da tožena stranka v sodnem postopku ni predložila niti ni predlagala izvedbe nobenega tehtnega dokaza, ki bi kazal na to, da stanje in bivanjske razmere tujcev, ki se nahajajo v BiH v primerljivih okoliščinah, kot tožnik, ni takšno, da bi bilo mogoče ugotoviti, da je bila z izpodbijanim dejanjem tožniku kršena pravica iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah. Trditev, podprta s člankom "Slobodna Bosna" z dne 4. aprila 2020, da migranti iz okolice Velike Kladuše z lokalnim prebivalstvom igrajo nogomet, na kar se je tožena stranka sklicevala v postopku odločanja o začasni odredbi, obravnavanega spornega vidika o bivanjskih razmerah, ki jih je treba presojeti z vidika člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v taborišču Miral, v ničemer ne razčiščuje. Tožena stranka je mimo navedenega svojo obrambo oprla zgolj na argument, da če bi bilo res tako hudo v kampih v BiH, bi tožnik BiH zapustil tako, kot je to storil v letu 2019.

386. To pomeni, da sodišče lahko presojo z vidika materialno-pravne komponente pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah v zvezi z razmerami v BiH, kamor je bil tožnik izročen na podlagi

verižnega vračanja, napravi na podlagi navedb tožnika v tožbi in v pripravljanih vlogah oziroma izjav predloženih sodišču in že obravnavanih informacij o stanju z begunci v BiH na sploh in v kampu Miral ter tudi informacij, predloženih v postopku za izdajo začasne odredbe, ki jo je sodišče sicer zavrnilo. Pri tem bo sodišče upoštevalo tudi edini argument na strani tožene stranke, da bi tožnik lahko bivanjske razmere v BiH prostovoljno zapustil.

387. V tožbi je tožnik pojasnil, da BiH zanj ni varna, da je živel v slabih razmerah v begunskem taborišču v BiH in da ni bilo možnosti za sprejem njegove prošnje, kar poskuša dokazati s poročilom o prilivu migrantov, ki se je povečal za več kot 100 odstotkov. V prvi pripravljani vlogi se sklicuje na poročilo poročevalca OZN (priloga A29), da je med 40.000 prihodi migrantov med januarjem 2018 in avgustom 2019 93% od teh izrazilo namero poiskati azil v BiH. Le 5,4% tistih, ki so izrazili namero, je lahko zaradi številnih zakonskih ovir in v praksi, ki ovirajo pravičen in učinkovit dostop do azilnih postopkov, uradno vložilo prošnjo za azil pri Sektorju za azil. S tem se ujema tudi Poročilo PIC/2018 (listovna št. A9), ki je za leto 2018 navajalo, da ima BiH 154 nastanitvenih mest za prosilce za mednarodno zaščito. Poročilo AI/2019 (listovna št. C17, prevod C19) navaja, da je v letu 2018 od 24.000 tujcev, ki so prečkali BiH, 23.000 od teh izrazilo svojo namero za azil, a le 7% jih je bilo uspešnih. Uveljavljanje mednarodne zaščite je bilo v BiH torej praktično nemogoče in tožnik ni imel pravnega naslova za bivanje v BiH niti za potovanje. BiH ga je zgolj tolerirala. Zato se tožena stranka ne more uspešno braniti zgolj s tem, da je tožnik v Veliki Kladaši živel leto dni, kar naj bi po njenem mnenju pomenilo, da bi BiH lahko po svobodni izbiri zapustil na enak način, kot je to storil avgusta 2019, torej že veliko prej.

388. Iz tega dovolj zanesljivo izhaja, da tožnik ni imel izbire, ker je bil nezakonito v BiH, da bi to državo lahko zapustil in se s tem izognil bivanjskim razmeram v BiH. Poročila o Hrvaški, ki jih je obravnavalo sodišče, ne izkazujejo, da bi tožnik imel realno možnost, da bi za mednarodno zaščito zaprosil na meji med BiH in Hrvaško.

389. Nadalje je tožnik v tožbi zatrjeval, da razmere za begunce v BiH niso varne, kar dokazujejo tudi zabeležene smrtne žrtve ljudi na poti, teh je bilo v enem letu glede na podatke entitetnih ministrstev 12. Še več smrtnih žrtev je bilo zabeleženih zaradi nesreč, neurejenih in nezadostnih nastanitvenih kapacitet in konfliktnih razmer. Meni, da zadostne zaščite tožniku ne predstavlja nastanitev v migrantskem kampu Miral v Veliki Kladaši. V omenjenem centru je namreč zaradi konfliktov že prišlo do množičnih preteпов. Za begunce v BiH tudi niso zagotovljene zadostne nastanitvene kapacitete; tožnik je namreč zimo 2018/2019 preživel v nedokončani in nenaseljeni zgradbi v Sarajevu, kjer je začasno živelo več ljudi, ki so bili na poti. Stavba ni bila opremljena in ogrevana. Tožnik prav tako izpostavlja, da je dnevno v Veliki Kladaši soočen s segregacijo, saj lokalne trgovine in restavracije onemogočajo dostop do storitev migrantom in beguncem, ki so nastanjeni v kraju, prav tako mu je otežen dostop do storitev javnega prevoza. Policija BiH ne zagotavlja uresničevanja pravic tujcev, ampak lokalnemu prebivalstvu pomaga pri segregaciji. Tožnik meni, da je zaradi diskriminacije in rasizma njegova varnost v BiH ogrožena. Po izpodbijanem dejanju z dne 16. 8. 2019 (izročitvi na Hrvaško) in nato izgonu v BiH je zaradi izčrpanosti in nezadostne oskrbe tožnik zbolel za pljučnico in bil prisiljen posledično iskati pomoč v bolnišnici v Bihaču dne 21. 8. 2019. Dodal je, da živi v konstantnem strahu pred poslabšanjem razmer, deportacijo v matično državo, v kateri je preganjan.

390. Sodišče je dne 10. 3. 2020 prejelo pisne odgovore tožnika z dne 9. 3. 2020 na konkretno zastavljena vprašanja sodišča o razmerah bivanja v BiH. V pojasnilih pooblaščenca tožnika, ki jih je sodišče prejelo dne 4. 5. 2020, je pooblaščenec navedel, da je pridobil odgovore tožnika na konkretno zastavljena vprašanja sodišča preko novinarjev H.H. in I.I., ki sta s tožnikom komunicirala preko aplikacije za

elektronsko sporočanje WhatsApp. Tožnik je v teh odgovorih navedel, da je v avgustu 2019 odšel iz kampa Miral blizu Velike Kladuše, kjer biva še danes. Tja je prišel v aprilu 2019, ko je bil prvič vrnjen iz Slovenije. Pred tem je bival v Sarajevu, v na pol zgrajenem objektu za železniško postajo, brez elektrike ali tekoče vode. V Miralu je nastanjen v kontejnerju s kapaciteto 6 ljudi, ki pa je ves čas presežena, trenutno biva v njem 10 ljudi. V kampu je slaba higiena, ni dovolj tušev in WC-jev, ni tople vode, porcije hrane so premajhne za odraslega človeka. Po mnenju tožnika to ni prostor, ki bi bil primeren za življenje ljudi. Tožnik se ne počuti varnega, v kampu so kraje stalnica, tako da je bil tudi sam že večkrat okraden, pogosti so fizično nasilje in pretepi. Pred nekaj meseci so po pretepu Pakistanci Alžirce nasilno odstranili iz kampa. Takrat je tožnik zaradi lastne varnosti zbežal iz kampa in je čakal, da se razmere umirijo. Tožnik se drži zase in stran od težav, ker nima svoje etnične skupine. Bivanjske razmere v Miralu so iste, kot so bile prej. Počuti se, kot da bi živel v peklu. Poleg že navedenega je na dnevni ravni deležen diskriminacije s strani predstavnikov oblasti, policije in lokalnega prebivalstva. Ne sme v večino trgovin in lokalov, ker je migrant. Varnostnik mu je povedal, da je takšen zakon. Ko je sedel na klopci v parku, je pristopil policist in mu odredil, da odide, ker migranti ne smejo sedeti v parku.

391. Če sodišče primerja te okoliščine z okoliščinami v zadevi M.S.S. v. Belgium and Greece, na podlagi katerih je ESČP vzpostavilo materialno-pravne standarde v zvezi z varstvom prepovedi nečloveškega ravnanja s tujci (prosilci za mednarodno zaščito), ki v Grčiji čakajo na obravnavo njihovih prošelj, potem je v tožnikovem primeru zaznati določene pomembne razlike z vidika ocene bivanjskih razmer. Prva je ta, da tožnik ni bil prepuščen življenju na cesti daljše obdobje oziroma tega vsaj ni zatrjeval, kot je bil to primer v zadevi M.S.S., ampak je očitno imel ves čas bivanja v BiH - potem, ko je bil odstranjen iz Slovenije dne 16. 8. 2019 - zagotovljeno bivališče v kontejnerju za tujce, ki so bili v enakem položaju kot on v kampu Miral. Tožnik ni navedel, da to ni bil bivalni kontejner oziroma kontejner, ki ne bi bil prilagojen za začasno bivanje ljudi, ampak je navedel samo, da je bil namenjen za 6 ljudi, v njem pa je bivalo 10 ljudi. Drugih bivanjskih elementov kot posledic preseženih kapacitet v tem kontejnerju v tožbi ni navedel.

392. Druga razlikovalna okoliščina glede na zadevo M.S.S. je ta, da tožnik ni izpostavil in utemeljil kot posebnega problema skrajnega siromaštva in stalnega strahu za osebno varnost. Omenil je sicer kraje kot stalnico, pa tudi fizične pretepe v kampu. Vendar je ob tem navajal pretepe med večjimi skupinami tujcev različnih nacionalnosti, med tem ko se sam drži ob strani. Tožnik ni zatrjeval ali natančneje pojasnil, da nima dostopa do hrane in sanitarij, ampak da WC-jev in tušev ni dovolj, hrane pa premalo za odraslo osebo. Absolutne neperspektivnosti položaja v tem smislu, da bi se njegov položaj v prihodnosti lahko kakor koli izboljšal, tudi ni izpostavil v tožbi. Če temu sodišče doda še standarde Sodišča EU iz sodbe v zadevi Jawo, potem je treba ugotoviti, da se je tožnik brez svoje volje in osebne izbire znašel v položaju, ko je očitno v veliki meri odvisen od javne pomoči oziroma pomoči nevladnih organizacij v BiH, pa tudi lokalnega prebivalstva, ki donira hrano, in da živi v določenem materialnem pomanjkanju. Očitno so v okolju, kjer se zadržuje tožnik, prisotne tudi okoliščine diskriminacije, vendar tožnik pravi, da v večino trgovin in lokalov ne sme, kar pomeni, da so tudi izjeme, in da je bil enkrat zavržen, da ne sme sedeti v parku. Vendar pa glede na njegov opis stanja ni razvidno, da bi bilo to pomanjkanje in diskriminacija tolikšna, da bi bilo ogroženo njegovo telesno in duševno zdravje v smislu standarda iz že omenjene zadeve Jawo. Tega tožnik ni navedel, razen s prisposodobno, da je kot »v peklu«. Iz njegovih navedb tudi ne izhaja, da bi mu bilo omejeno gibanje v ali izven kampa Miral.

393. Sodišče je ob tem upoštevalo, da je tak specifičen način opisa razmer bivanja v BiH lahko tudi kulturno pogojen in je odraz daljšega bivanja v kritičnih življenjskih razmerah. Zato je sodišče navedbe tožnika povezalo tudi z opisom stanja in bivanjskih razmer zlasti s strani zdravnikov, ki so delovali v BiH

in Amnesty International, ki je opravila terenski obisk in razgovore tudi v zvezi z razmerami v kampu Miral.

394. Iz obravnavanega Poročila PIC/2018, ki se nanaša na junij 2018, izhaja, da je kamp pri Veliki Kladuši takrat predstavljala skupina šotorov, ki so bili postavljeni na travniku s provizoričnimi tuši z vrtno cevjo, da ni bila prisotna nobena nevladna organizacija ali humanitarna organizacija oziroma da je neka tuja nevladna organizacija nekajkrat na teden vozila hrano, pomoč pa je zagotavljalo lokalno prebivalstvo. Po mnenju avtorjev tega poročila so bivalne razmere takrat v Veliki Kladuši prestopile prag iz 3. člena EKČP. Vendar so bile takšne razmere v kampu Miral več kot 1 leto preden je bil tožnik odstranjen iz Slovenije. Kamp Vučjak je bil po vseh poročilih, ki jih je obravnavalo sodišče v tej zadevi, označen kot kraj, kjer so razmere za bivanje nečloveške, in je bil zato tudi zaprt. Tožnik ni zatrjeval, da bi se kdaj koli moral zateči v kamp Vučjak.

395. Julian Koeberer, predstavnik organizacije Zdravniki brez meja (MSF) je za članek v časopisu Guardian (priloga A15) povedal, da v improviziranih naseljih, na njivah in skvotih vladajo porazne razmere za bivanje, ki so škodljive za telesno in duševno zdravje ljudi, da v taboru v Veliki Kladuši na ducate ljudi sedi v blatu in na kupih smeti, kjer čakajo na zdravnike. Tudi to poročilo se nanaša na čas v zadnjih mesecih leta 2018 in ne na obdobje po juliju 2019. Tožnik tudi ni navedel, da je bil kdaj koli prisiljen bivati v takih izrazito improviziranih zbirališčih beguncev. Predstojnica zdravstvenega doma Bihać je v poročilu DW z dne 22. 6. 2019 (listovna št.20) navedla, da je Vučjak nesprejemljiv z vidika življenjskih razmer, med tem ko naj bi v centrih za begunce, kot so Bira, Miral, Borići in Sedra, kjer so sicer nastanitvene kapacitete zasedene, vendarle imeli "kolikor toliko pogoje za življenje".

396. Po presoji sodišča je za obravnavani vidik spora relevantno tudi Poročilo AI/2019, ki temelji na razgovorih z 94 begunci, migranti in prosilci za azil, ki so obtičali v BiH, pri čemer je AI opravila med 26. in 28. junijem 2018 razgovore z 67 osebami, ki so bile takrat nastanjene v neformalnih nastanitvenih centrih ter s 27 osebami, nastanjenimi v »začasnih nastanitvenih centrih« Bira in Miral, ki sta pod upravljanjem mednarodne organizacije za begunce (IOM). AI je med 11. in 13. decembrom 2018 opravila tudi pregled na terenu obeh kampov Bira in Miral.

397. Poročilo AI/2019 potrjuje vse zgoraj povzete navedbe tožnika v njegovih izjavah o bivanjskih razmerah v kampu Miral. Vendar pa iz Poročila AI/2019 izhaja tudi, da sta bila Bira in Miral ob koncu leta 2018 še vedno »improvizirana nastanitvena centra« in sicer z ogrevanimi šotori in kontejnerji, postavljenimi v velikih proizvodnih halah nekdanjih tovarn. Čeprav nobeno od uporabljenih poročil ne navaja, da bi do konca meseca decembra 2019 kamp Miral prišel pod upravo in vodenje državnih institucij BiH, je vseeno pomembno, da je bil kamp Miral v času tožnikove nastanitve že upravljan s strani Mednarodne organizacije za begunce (IOM), ki je zagotavljala zatočišče, tri obroke na dan, prenosne tuše in do določene mere tudi osnovno zdravstveno oskrbo in pravno pomoč. Ob tem, da vse drži, kar je tožnik povedal glede učinkovitosti pomoči in najnujnejših storitev, je za to presojo vseeno pomembno, da zdravstveno oskrbo daje tudi Danski svet za begunce vsak dan, čeprav so čakalne vrste za stik z zdravnikom ali medicinsko sestro izredno dolge. Poročilo AI/2019 omenja tudi, da predstavniki jezuitske službe za begunce prebivalcem taborišč nudijo medicinsko spremstvo in jim po potrebi pomagajo pri dostopu do lokalnih zdravstvenih ustanov. Poročilo AI/2019 je sicer bolj kritično in natančno glede problema varnosti v kampu Miral, kot je to opisal tožnik, vendar iz poročila izhaja, da je IOM najela zasebno varnostno službo za zagotovitev 24-urnega varovanja. Po mnenju AI so kljub vsem pomanjkljivostim z začasnimi centri pod vodstvom IOM preprečili nastanek še mnogo hujših razmer, če bi bilo urejanje kriznih razmer prepuščeno izključno oblastem BiH.

398. Na koncu mora sodišče izpostaviti tudi, da tožnik v postopku ni navedel nobene osebne okoliščine, ki bi ga uvrščala med posebej ranljive osebe, razen to, da je dobil pljučnico, kar je dokazoval z Odpustnim listom Oddelka za infekcije bolezni v Bihaću (priloga A32), ki pa ni čitljiv. To se je sicer zgodilo neposredno po izpodbijanem dejanju. Ne glede na njegovo vsebino pa iz te okoliščine izhajajo, da je bil tožnik sprejet v zdravstveno obravnavo oziroma tožnik tega ne zanika, kar kaže na to, da je v nujnem primeru tudi dejansko imel dostop do nujne zdravstvene pomoči.

399. Sodišče je v tej presoji upoštevalo tudi okoliščino, ki jo je tožnik navedel v predlogu za izdajo začasne odredbe z dne 20. 10. 2020, ki ga je sodišče zavrnilo s sklepom I U 1686/2020 z dne 1. 12. 2020, da se tožnik boji oziroma da mu grozi, da bodo oblasti v BiH zaprle kamp Miral in da bo s tem izgubil dostop do osnovne oskrbe in bivanja ter pristal v (še hujših) nečloveških razmerah. Pooblaščenec tožnika na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 ni zatrjeval, da so se grožnje oziroma napovedi o zaprtju kampa Miral uresničile in s tem tudi negativne posledice za tožnika. Iz vsebine predloga za izdajo začasne odredbe je izhajalo, da se je od sredine avgusta 2020 situacija v kampu Miral poslabšala zaradi bolj odklonilnega odnosa lokalnega prebivalstva do migrantov in diskriminacije s strani policistov, kar je doživel tudi tožnik, vendar na glavni obravnavi tožeča stranka ni predlagala izvedbo kakšnih posebnih dokazov v zvezi s poslabšanjem razmer po izdaji sklepa Vrhovnega sodišča z dne 28. 10. 20120. Vendar pa ni nobenega dvoma, da se aktualna bivanjska situacija v povezavi s kampom Miral v BiH za tožnika lahko zelo hitro spremeni na slabše, kar bi bilo seveda relevantno z vidika prepovedi nečloveškega ravnanja.

400. V postopku v zvezi z začasno odredbo je tožnik predložil mnenje psihologinje Antoane Silov z dne 8. 10. 2020 o tožnikovem zdravstvenem stanju. Iz mnenja med drugim izhajajo, da gre pri tožniku za izraženo simptomatiko postravmatske stresne motnje z mešano anksiozno-depresivno sliko, zmanjšane voljno-vitalne dinamizme in močno psihološko stisko, ki jo spremlja občutek apatije in obupanosti. V izredno stresnih situacijah je opazna nagnjenost k paranoidnim doživljanjem resničnosti, prisotne pa naj bi bile tudi suicidalne misli brez razdelanega načrta. Sodišče nima nobenega razloga, da tega mnenja ne bi sprejelo kot dokaz v postopku ugotavljanja morebitne kršitve pravice do prepovedi nečloveškega ravnanja glede na to, da je tožnik že leto in 4 mesece v kampu Miral. Vendar pa po drugi strani iz mnenja psihologinje ni mogoče izpeljati sklepa, da bi tožnik, glede na razmere v času glavne obravnave, v čemer koli v smislu psihološke stiske izstopal iz skupine migrantov, ki so nekako "ujeti" v taborišču Miral.

401. Iz razloga, ker tožnik ne spada v kakšno skupino posebej ranljivih oseb, kot so mladoletniki, mladoletniki brez spremstva, ženske, ki so same ali z otroci, žrtve nasilja, v skupino oseb s posebej hudimi zdravstvenimi težavami, sodišče ugotavlja, da tožnik kljub očitno zelo težkim bivanjskim razmeram, s katerimi je od dne 16. 8. 2019 naprej soočen zaradi izpodbijanega dejanja, ni uspel izkazati takšnih okoliščin v kampu Miral, ki bi kot posledica izpodbijanega dejanja tožene stranke imele vse znake nečloveškega ravnanja ali poniževalnega ravnanja, upoštevajoč pri tem standarde, ki izhajajo iz omenjenih sodb ESČP in Sodišča EU, to je: da bi bil povsem prepuščen življenju na cesti, brez osnovnih sredstev za bivanje, brez dostopa do sanitarij, brez možnosti, da zadovolji najbolj osnovne potrebe po hrani, higieni, namestitvi, v stanju skrajnega siromaštva in v stalnem strahu za osebno varnost, v kombinaciji s tem, da ni nikakršnih izgledov, da bi se ta položaj lahko izboljšal.²⁸⁶ To pomeni, da tožena stranka z izpodbijanem dejanjem tožnikove vrnitve tožnika na Hrvaško, kar je vodilo do verižnega vračanja v BiH, ni kršila materialno-pravne komponente pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah zaradi bivanjskih razmer, s katerimi je bil tožnik soočen v kampu Miral.

402. Ker pa po sodni praksi Velikega senata ESČP že neizpolnitev procesnih obveznosti v zvezi s pravico iz 3. člena EKČP, ki ustreza pravici iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah, zadošča za ugotovitev

kršitve pravice iz 3. člena EKČP oziroma 19(2) člena Listine EU o temeljnih pravicah,²⁸⁷ je sodišče razsodilo, kot izhaja iz prve točke izreka te sodbe tudi upoštevajoč razdelek F. te sodbe.

E.) Presoja izpodbijanega dejanja in tožbenega zahtevka z vidika pravice do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah:

403. Med tem ko z vidika pravice do prepovedi vračanja in kolektivnega izгона iz 19. člena Listine EU o temeljnih pravicah, vprašanje, ali je treba tožnika obravnavati na podlagi Procesne direktive 2013/32 ali na podlagi Direktive o vračanju 2008/115, ni bistveno, kot je že bilo obrazloženo v predhodnih razdelkih C.) in D.) te sodbe, ker obveznosti iz določil 19. člena Listine EU o temeljnih pravicah toženo stranko vežejo ne glede na odgovor na omenjeno vprašanje, pa je predmetno vprašanje relevantno za presojo tožbenega zahtevka z vidika pravice do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah.²⁸⁸

404. Tožnik v tožbi zatrjuje, da je državljan Kameruna, pripadnik tamkajšnje anglofonske skupnosti, ki je zaradi javnega izražanja zahtev po avtonomiji in enakopravnosti angleščine od leta 2016 nasilno preganjana s strani frankofonske vlade. Pravi, da je v Kamerunu aktivno javno politično deloval, zaradi preganjanja pa je moral zapustiti državo. Kršitve človekovih pravic anglofonske skupnosti in še posebej politično dejavnih oseb so po njegovih navedbah dokumentirane. Junija tega leta je združenje nevladnih organizacij Svetovna organizacija zoper mučenje Varnostnemu svetu ZN podalo poziv z ugotovitvijo, da se izvensodno preganjanje anglofonske manjšine s strani kamerunske vlade stopnjuje in da mora Varnostni svet ukrepati. Organizacija Human Rights Watch je v lanskem poročilu zabeležila primere ugrabitev, mučenja in izvensodnih pobojev domnevnih separatistov s strani kamerunskih varnostnih sil, v nekaterih primerih pa tudi požige celotnih vasi²⁸⁹.

405. Te navedbe v tožbi in predložene informacije o stanju v izvorni državi so nujen in minimalen predpogoj, da se sodišče spusti v vsebinsko presojo tožbo tudi v delu, ki se nanaša na varstvo pravice do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah. Po tej določbi, ki ima naslov pravica do azila, je ob upuštevanju pravil Ženevske konvencije o statusu beguncev in v skladu s Pogodbo o EU in Pogodbo o delovanju EU, priznana pravica do azila. Med strankama je sporno, ali je tožnik izrazil namero za azil, kar zatrjuje tožnik, ali pa, kot zatrjuje tožena stranka, te namere sploh ni imel, saj je v policijskem postopku povedal, da je zaradi slabega ekonomskega položaja v matični državi njegova cilja država Francija, kjer se je imel namen zaposliti.

406. Kar zadeva tožnikov opis dogodkov in okoliščin, ko je izrazil namero za azil, je v zadevi pomembno, da naj bi dogodki potekali tako, da ko so tožnika prijeli policisti v Sloveniji pri kraju Podlog, naj bi jim povedal, da zaproša za azil, a je dobil odgovor, da je naloga pristojnih policistov le, da ga privedejo na policijsko postajo; o njegovi nameri za azil pa bodo odločali policisti na postaji. Drugič naj bi tožnik policistu povedal, da želi azil, ko sta ga dva policista odpeljala proti meji, da jima pokaže mesto, kjer je prečkal državno mejo. Policist mu je odvrnil, da mora najprej pokazati mesto prečkanja državne meje, potem pa bodo obravnavali njegovo namero.²⁹⁰ Med hojo po terenu je po navedbah tožnika v tožbi policist tožnika vprašal, zakaj je zapustil izvorno državo in mu je tožnik na kratko opisal konflikt v Kamerunu, njegovo vlogo v konfliktu in zakaj je državo moral zapustiti.²⁹¹ Dogajanje na policijski postaji, kot izhaja iz tožbe, je povzeto v prvih odstavkih te sodbe, in v tem opisu tožnik navaja, da ko je podpisoval dokumente, je moral na en dokument napisati ciljno državo. Ko je policistom dejal, da je njegova ciljna država Slovenija in je želel to napisati, mu je policist vzel dokument. Takrat je policistu še enkrat (tretjič) povedal, da želi zaprositi za azil, na kar je dobil odgovor: "No asyl." Nato so ga odpeljali na drugo

policijsko postajo. Tudi še, ko so ga že vkrcali na avtobus, ki ni bil označen kot policijsko vozilo, ni vedel, da ga bodo odpeljali na slovensko-hrvaško mejo, ampak je sprva mislil, da ga peljejo v azilni dom v Ljubljano.

407. V zvezi s postopkom dne 12. 4. 2018 (ob njegovem prvem prihodu v Slovenijo) pa je tožnik pojasnil, da je postopek na PP Ilirska Bistrica izgledal tako, da je tožnik sedel za mizo, na drugi strani pa je sedela policistka, ki ga je spraševala razne podatke o njem. Poleg njega je sedela še ena oseba, ki je tožnik ni poznal, vendar se mu je zdelo, da gre tudi pri njej za posameznika, ki je v podobnem položaju kot on sam. Policistka je (v angleščini) spraševala malo enega, malo drugega in vpisovala stvari na računalnik. Ko je vprašala po ciljni državi, je tožnik povedal, da je njegova ciljna država Slovenija, kjer želi zaprositi za azil. Pristopil je drug policist, ki ga je tožnik prepoznal kot nadrejenega policistki, ki je tipkala na računalnik. Posegel je vmes, tako da je v angleščini vprašal tožnika, katere jezike govori v Kamerunu, tožnik pa je povedal, da angleško in francosko. Nadrejeni policist je tako policistki, ki je zapisovala, po tožnikovem razumevanju rekel, naj kot ciljno državo zapiše Francijo. Nadrejeni policist je to izrekel v slovenščini, vendar "France" (v angleškem jeziku) in Francija (v slovenskem jeziku) zvenita podobno in besede ni težko prepoznati. V povezavi s tem je tožnik v tožbi posebej izpostavil, da je mednarodno zaščito v Sloveniji iskal prav zaradi pripadnosti anglofonski separatistični skupini in zaradi boja proti frankofonski post-kolonialni oblasti v Kamerunu. Tožnik se je v Kamerunu boril, da bi lahko občeval v svojem jeziku, to je v angleščini in je po njegovem mnenju popolnoma nelogično, da bi zavetje pred preganjanjem iskal v Franciji.

408. Ta opis poteka policijskih postopkov s tožnikom dne 12. 4. 2019 in 15. 8. 2019 na splošno ne odstopa od opisa policijskih postopkov na PP Črnomelj in Metlika, kot to izhaja iz povzetih Poročil Varuha RS/2019, Poročila AI/2019 in Poročila PIC/2018 v razdelku D.3. te sodbe.

409. Na drugi strani pa se tožena stranka glede posega v pravico do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah sklicuje na zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, ki je bil narejen na Policijski postaji Črnomelj, in na zapisnik o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019, ki je bil narejen ob prejšnjem prihodu tožnika v Slovenijo na Policijski postaji Ilirska Bistrica, češ da naj bi bila ciljna država tožnika Francija; v postopku je navajal, da ima zaradi slabega ekonomskega položaja v matični državi namen oditi v Francijo, kjer se ima namen zaposliti. Zato tožena stranka ugovarja, da so izjave tožnika v tožbi, da je izrazil namero za azil, neresnične. Tožena stranka meni, če bi tožnik imel dejansko namen podati namero za azil, ne bi poskušal ilegalno vstopiti v državo oziroma se izogibati prijetju policije, temveč bi sam pristopil do policistov na mejnem prehodu ali pa bi po nedovoljenem vstopu poiskal policiste oziroma prosil za pomoč pri lokalnem prebivalstvu, in tako ne bi bil prijet šele naslednji dan po prestopu državne meje. Kot izhaja iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019, se je tožnik po prihodu na slovensko stran meje orientiral po navigaciji in se izogibal večjim cestam ter naseljem, kar kaže na to, da očitno ni imel namena čim prej priti do lokalnega prebivalstva in policistov ter zaprositi za mednarodno zaščito. Tožena stranka dodaja, da dejstvo, da se je tožnik nahajal v varnih državah, preden je prišel v Slovenijo, potrjuje, da ni imel dejanskega namena zaprositi za azil v Sloveniji. Ta sklepanja tožene stranke se ne skladajo povsem z dejstvom, da je tožnik ob prvem prihodu v Slovenijo dne 12. 4. 2019 poklical policijo na pomoč in da naj bi se v kraju Zabiče ločil od večje skupine migrantov, ki je nadaljevala pot v Italijo. Po neprerekanih dejstvih je noč preživel na križišču Zabiče in se ni skrival, ampak je štopal, kot je navedla sama tožena stranka. Ob drugem prihodu v Slovenijo pa policije ni klical, ker so ga prvič vrnili na Hrvaško, čeprav naj bi tudi takrat izrazil namero za azil. Policija naj bi ga prišla na neki gozdni cesti in kot je sam dejal, je zaradi omenjene izkušnje 12. 4. 2019 želel priti čim bolj v notranjost Slovenije.

410. Med strankama na glavni obravnavi ni bilo nobenega spora ali pomisleka o tem, da je treba zahtevek glede varstva pravice do dostopa do azilnega postopka obravnavati na podlagi pravil o dokaznem bremenu, kar je sodišče prve stopnje storilo že v prvotnem postopku, četudi ni izrecno omenilo določila 215. člena Zakona o pravnem postopku,²⁹² ampak je izhajalo iz ustaljene sodne prakse ESČP. To je bilo še toliko bolj jasno in nesporno med strankama po predstavitvi poročila o stanju zadeve v prvem delu izvedbe glavne obravnave dne 7. 12. 2020, v okviru katerega je sodišče povzelo bistvene razloge iz sklepa Vrhovnega sodišča o razveljavitvi prvostopenjske sodbe in je s tem usmerilo tok razprave in izmenjave argumentov na sodišču. Tudi praksa ESČP namreč izkazuje, da v takšnih postopkih na meji ni mogoče povsem zanesljivo ugotoviti dejstva, ali je tujec dejansko in jasno izrazil namero za azil ali ne. Zato je ESČP razvilo določena dokazna pravila, ki pridejo v poštev v takem primeru, Sodišče EU pa je že podalo interpretacijo ključnim določbam Procesne direktive 2013/32, ki so relevantne v teh primerih v zadevi VL, na katero se je oprlo sodišče prve stopnje v prvotnem postopku, in ki jo omenja tudi Vrhovno sodišče v sklepu z dne 28. 10. 2020. Dokler namreč pristojni organi v postopku na meji ne ugotovijo, ali gre za prosilca za mednarodno zaščito, se uporablja Procesna Direktiva 2013/32/EU in šele če ne gre za prosilca ob upoštevanju uvodnih izjav 25., 26. in 28 ter določil člena 8(1) in (2) ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU, se uporabi Direktiva o vračanju 2008/115.

411. Iz sklepa Vrhovnega sodišča z dne 28. 10. 2020 izhaja, da je eden od konkretnih razlogov za nerazumevanje razveljavljene sodbe prvostopenjskega sodišča v tem, da ni jasno, ali je Upravno sodišče tožnika obravnavalo kot osebo, za katero bi se lahko štelo, da želi podati prošnjo za mednarodno zaščito, a o prošnji ni bila informirana v smislu prvega odstavka 8. člena Procesne direktive 2013/32, ali pa je sodišče tožnika obravnavalo kot tujca, za katerega bi bilo treba uporabiti Direktivo o vračanju 2008/115, ki pa se ne more uporabljati za prosilce za mednarodno zaščito do zaključka obravnave njihove prošnje. Vrhovno sodišče se ob tem sklicuje na sodbo Sodišča EU v zadevi VL, po kateri tujec postane prosilec za mednarodno zaščito, ko izrazi namero za mednarodno zaščito in od tega trenutka dalje se Direktiva o vračanju 2008/115 za takšnega prosilca ne uporablja več.²⁹³

412. Ker je to sporna okoliščina - ali je tožnik izrazil namero za azil, ali ne - sodišče ne more iz te okoliščine izhajati, zato da bi že v začetku presoje uporabilo zgolj Procesno direktivo 2013/32 ali pa zgolj Direktivo o vračanju 2008/115, ampak lahko do odgovora na to vprašanje pride z uporabo že omenjenih pravil o dokaznem bremenu. Sicer se v praksi dogaja, da sta oba pravna vira, Procesna direktiva 2013/32 in Direktiva o vračanju 2008/115, lahko istočasno oziroma v istem sporu pravno relevantna. To pomeni, da ni za vsak spor vedno postavljena jasna meja med uporabnostjo Procesne direktive 2013/32, ki velja za prosilce za mednarodno zaščito, in Direktivo o vračanju 2008/115, ki velja za tujce, ki so nezakonito na ozemlju Slovenije. To dokazujejo primeri, ki so prišli do Sodišča EU preko določila člena 267 Pogodbe o delovanju EU (PDEU).²⁹⁴ Vendar pa bo Upravno sodišče v skladu tudi z drugim konkretnim razlogom za razveljavitvijo prvotne sodbe prvostopenjskega sodišča, to je z napotkom Vrhovnega sodišča o uporabi pravil o dokaznem bremenu iz 8. člena ZPP, v nadaljevanju presodilo, ali je tožnik izpolnil svoj del dokaznega bremena, da je podal namero za azil in če je tožena stranka odvrnila vsakršen dvom o tem, da se to ni zgodilo.

413. V tej presoji na podlagi pravil dokaznega bremena je izhodiščno vprašanje, kaj sploh veljavna pozitivna zakonodaja ureja glede izražanja namere za mednarodno zaščito. Z razliko od ureditve prepovedi kolektivnega izгона in prepovedi vračanja ima namreč pozitivno pravo na ravni sekundarnega prava EU dovolj določb, ki pomen pravice do dostopa do azilnega postopka ustrezno, to pomeni dovolj natančno udejanjajo oziroma operacionalizirajo, tako da z razliko od pravice do prepovedi kolektivnega izгона in nevračanja ni vse določeno zgolj v sodni praksi ESČP in Sodišča EU. Iz teh določb pozitivnega prava bo

sodišče tudi črpalo kriterije za presojo izpolnjevanja dokaznega bremena na strani tožnika in tožene stranke.

414. Po določilu 35. člena ZMZ-1 vlagatelj namere, ki izrazi namen, da bi vložil prošnjo za mednarodno zaščito, in je v Republiko Slovenijo vstopil nezakonito, mora to storiti v najkrajšem možnem času. "V tem primeru se to ne obravnava kot nezakonit prehod državne meje." To se ujema z uvodno izjavo št. 9 Direktive o vračanju 2008/115, po kateri državljana tretje države, ki je v državi članici zaprosil za azil, ne bi smeli obravnavati kot nezakonito prebivajočega na ozemlju te države članice, dokler ne začne veljati odločba o zavrnitvi prošnje ali odločba o prenehanju pravice te osebe do statusa prosilca za azil.

415. Problem sistemske narave v zakonodaji Republike Slovenije je v tem, da zakonodajalec ni v ZMZ-1 prenesel bistvenih določb iz Procesne direktive 2013/32, ki se nanašajo na pravico do dostopa do azilnega postopka. Zakonodajalec EU preko sekundarnega prava EU namreč ni uredil postopka mednarodne zaščite zgolj od trenutka dalje, ko tujec izrazi namero za azil, ampak je uredil tudi dostop do azilnega postopka v fazi pred tem, saj že s trenutkom, ko tujec izrazi namero za mednarodno zaščito, se šteje taka oseba za prosilca za mednarodno zaščito.²⁹⁵

416. Sodišče bo zato najprej v skladu s pravili dokaznega bremena preverilo, ali je tožena stranka izpolnila katerega koli od kriterijev za sprejem namere za azil oziroma za prepoznavanje prosilcev za mednarodno zaščito, ki izvirajo iz določb Procesne direktive 2013/32, in ki jih zakonodajalec Republike Slovenije ni prenesel v ZMZ-1, v povezavi s sodno prakso ESČP v zadevah, kjer je bilo sporno, ali je tujec podal namero, oziroma to ni bilo sporno, ampak so splošno znane okoliščine v državi izvora kazale na tveganje za kršitev 3. člena EKČP.

417. Uvodna izjava št. 25 Procesne direktive 2013/32 med drugim določa, da "bi lahko pravilno ugotovili, katere osebe potrebujejo zaščito kot begunci v smislu člena 1 Ženevske konvencije ali kot osebe, upravičene do subsidiarne zaščite, bi moral imeti vsak prosilec učinkovit dostop do postopkov, možnost sodelovati in ustrezno komunicirati s pristojnimi organi, kar naj mu omogoči, da predstavi vsa pomembna dejstva v zvezi s svojim primerom, ter zadostna procesna jamstva, da lahko v vseh fazah postopka brani svoj primer."

418. Okoliščine primera ne kažejo, da bi tožnik imel učinkovito možnost, da predstavi vsa pomembna dejstva v zvezi s svojim primerom ter zadostna procesna jamstva, da lahko v fazi postopka vrnitve na meji brani svoj primer v smislu uvodne izjave št. 25 Procesne direktive 2013/32. Upravno sodišče je namreč že v zvezi z zahtevkom glede prepovedi kolektivnega izгона in non-refoulement, ugotovilo, da tožena stranka ni dala tožniku možnosti, da bi se branil zoper ukrep vrnitve na Hrvaško glede na to, da o tem postopku sploh ni bil obveščen. Očitno pa tožnik tudi ni imel procesnih jamstev, da v fazi postopka na meji brani svoj primer, saj ni imel možnosti vložiti učinkovitega pravnega sredstva zoper akt vrnitve na Hrvaško glede na splošno znane informacije o stanju na Hrvaškem in v BiH in še manj je v zadevi izkazano, da bi morebitno pravno sredstvo zoper dejanje vrnitve imelo avtomatičen suspenzivni učinek.

419. Poročilo Varuha RS/2019 (str. 1, točka 1.1., str. 2-4, 10-13) izpostavlja kot splošni problem postopkov na PP Črnomelj v letu 2018, da so prošnje oziroma namere tudi preslišane. To izhaja tudi iz Poročila AI/2018 (str. 7, odst. 1., 5. in 6, str. 9, odst. 2) in iz Poročila InfoKolpa/2019 (str. 29, 31, 34, 48-49, 59).

420. Tudi naslednja uvodna izjava št. 26. Procesne direktive 2013/32 se nanaša na fazo dostopa do

postopka v smislu "prepoznavanja" oseb, ki želijo mednarodno zaščito do faze izražanja namere za mednarodno zaščito in pravi, da "zaradi zagotavljanja učinkovitega dostopa do postopka obravnave bi morale uradne osebe, ki varujejo kopenske in morske meje ali izvajajo mejne kontrole, dobiti ustrezne informacije in se udeležiti potrebnega usposabljanja za prepoznavanje in obravnavanje prošnje za mednarodno zaščito, pri čemer se med drugim upoštevajo ustrezne smernice, ki jih je oblikoval EASO."²⁹⁶

421. Smernice EASO glede prepoznavanja prosilcev za mednarodno zaščito so na spletni strani EU prevedene v jezike držav članic EU in nosijo naslov: "Praktični vodnik: dostop do azilnega postopka".²⁹⁷ Vodnik EASO/Frontex izhaja iz obveznosti po pro-aktivnem prepoznavanju oseb, ki morda potrebujejo zaščito, in je namenjen uradnim osebam, ki prve vstopijo v stik z osebami, ki morda potrebujejo zaščito in usmerjajo organe, da zagotovijo ustrezne informacije tem osebam o njihovi pravici, da zaprosijo za azil, in da napotijo te osebe v ustrezne postopke ter v druge oblike pomoči in k procesnim jamstvom, ki so jim na voljo. Vodnik EASO/Frontex zagotavlja informacije o temeljnih obveznostih uradnikov, s katerimi se vzpostavi prvi stik, in pravicah oseb, ki ob tem prvem stiku morda potrebujejo mednarodno zaščito. Po Vodniku EAS/Frontex je usposabljanje uradnih oseb, ki pridejo prvi v stik s tujci, obvezno.²⁹⁸ Pro-aktiven način delovanja organov za prepoznavanje prosilcev za mednarodno zaščito pa je potreben, ker je migracijski tok sestavljen iz oseb, ki so upravičenci do mednarodne zaščite, prosilci za mednarodno zaščito, osebe, ki morda potrebujejo mednarodno zaščito in t.i. mešani migrantski tok.²⁹⁹ V Vodniku EASO/Frontex je zapisano, da je vsaka oseba upravičena do azila (in prepovedi mučenja, non-refoulement in nediskriminacije) ne glede na to, ali je izrecno zaprosila za mednarodno zaščito.³⁰⁰ "Pro-aktivnost" pomeni, da morajo mejni policisti in uradniki, s katerimi se vzpostavi prvi stik, pro-aktivno zagotavljati dejanski dostop do azilnega postopka. Njihova dolžnost je prepoznati osebe, ki želijo zaprositi za mednarodno zaščito, jih seznaniti s pravico, da zaprosijo za azil, in jim zagotoviti informacije, kako naj podajo prošnjo in morajo "pozorno opazovati", kar pomeni, da morajo dejavno sprejemati informacije, kar pomaga, da hitreje in natančneje ocenijo osebe in okoliščine.³⁰¹ Poseben razdelek je namenjen "dejavnemu poslušanju." Za dejavno poslušanje je potrebno prisluhniti s pristnim zanimanjem, osebo je treba spodbujati k pripovedovanju, vprašanja je treba postavljati, tako da se pokaže zanimanje, oseba, ki je predmet obravnave, mora razumeti, kaj navaja uradna oseba.³⁰² Poseben razdelek je namenjen prepoznavanju znakov, ki kažejo na potrebo za mednarodno zaščito.³⁰³ Vodnik EASO/Frontex opozarja, da se uradna oseba lahko sreča tudi z osebo, ki morda potrebuje zaščito, vendar se odloči, da ne bo zaprosila za azil. Do tega ima pravico in nihče je ne sme siliti, naj to stori. Uradna oseba mora v tem primeru upoštevati, da mora tudi v takšnih primerih izpolnjevati obveznosti, ki jih nalaga mednarodno pravo in pravo EU, kot so: spoštovanje načela nevračanja; kolektivni izgoni so prepovedani; osebo je treba seznaniti z možnostjo vložitve prošnje za mednarodno zaščito. Dolžnost uradne osebe je, da osebi zagotovi osnovne informacije o mednarodni zaščiti. Glavni namen postopka je poskrbeti, da lahko zadevna oseba sprejme premišljeno odločitev, ali naj zaprosi za mednarodno zaščito ali ne.³⁰⁴ Vodnik EAS/Frontex izrecno usmerja uradne osebe na uporabo 6. in 8. člena Procesne direktive 2013/32.³⁰⁵

422. Vodnik EASO/Frontex sicer ni pravni predpis, se pa uvodna izjava št. 26 na Vodnik EASO/Frontex sklicuje v smislu smernic, ki jih je treba upoštevati. Sodišče ugotavlja, da tožena stranka v postopku ni zatrjevala, da so policisti Policijske postaje Črnovelj bili deležni informacij in usposabljanja s pomočjo Vodnika EASO/Frontex in tudi iz podatkov v upravnem spisu ni razvidno nobeno dejanje, ki bi šlo v smer pro-aktivnega ravnanja policistov za prepoznavanje znakov za morebitno potrebo za mednarodno zaščito v primeru tožnika v postopku na meji. Iz zapisnika o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 (in tudi iz zapisnika z dne 12. 4. 2019) ni razvidno, katera vprašanja so bila postavljena tožniku, da bi ta v postopku zaradi prekrška povedal, da zaradi "želje po zaposlitvi in boljšem življenju želita v Francijo."

423. Tudi uvodna izjava št. 28. Procesne direktive 2013/32 se nanaša na fazo dostopa do postopka v smislu "prepoznavanja" oseb, ki želijo mednarodno zaščito do faze izražanja namere za mednarodno zaščito in med drugim pravi, "da bi povečali dostopnost postopka obravnave na mejnih prehodih in v ustanovah za pridržanje, bi bilo treba dati na voljo informacije o možnosti zaprositi za mednarodno zaščito. S tolmačenjem bi bilo treba zagotoviti osnovno komunikacijo, ki je potrebna, da bi pristojni organi lahko razumeli, kdaj osebe izrazijo željo po vložitvi prošnje za mednarodno zaščito."

424. Sodišče je že v zvezi z zahtevkom z vidika prepovedi kolektivnega izгона ugotovilo, da tožnik ni imel na voljo pomoči tolmača in da ni prejel nobenih informacij o tem, da je v postopku vrnitve, ker naj bi bil obveščen zgolj o informacijah v zvezi z osebo, ki je aretirana oziroma ji je vzeta prostost v kaznovanem postopku, kar je sodišče ugotovilo že v razdelku C.2.) sodbe v zvezi s kriterijem iz točke c.). Tudi iz poročil o postopkih na meji na PP Črnomelj za leto 2018 izhaja praksa, da tujci niso bili informirani in da niso imeli možnosti ustreznega tolmačenja ne samo glede postopka vrnitve na Hrvaško, ampak tudi glede azilnega postopka. Gre za Poročilo AI/2018 (str. 7, odst. 6, str. 10, odst. 5., 7-11), Poročilo PIC/2018 (str. 15-16), Poročilo AI/2019, poročilo Varuha RS/2019 (str. 11-12).

425. Ravno to je vsebina določbe člena 8(1) in (2) Procesne direktive, ki med drugim določa, da kadar "je mogoče sklepati," da želijo tujci, ki so pridržani v ustanovah na mejnih prehodih, podati prošnjo za mednarodno zaščito, jim države članice "priskrbijo informacije o možnostih, da to storijo". Države članice v teh ustanovah za pridržanje in na mejnih prehodih priskrbijo "tolmačenje, kolikor je potrebno za olajšanje dostopnosti azilnega postopka". Države članice zagotovijo, da imajo "organizacije in osebe, ki prosilcem zagotavljajo svetovanje in zastopanje, učinkovit dostop do prosilcev na mejnih prehodih, vključno na zunanjih mejah." Takšen dostop se lahko omeji le, kadar je to po nacionalnem pravu objektivno nujno zaradi varnosti, javnega reda ali upravnega nadzora nad zadevnimi mejnimi prehodi, pod pogojem, da dostop ni resno oviran ali resno omejen. Da v praksi tudi dostop do svetovanja in pomoči ni bil omogočen na PP Črnomelj v letu 2018, izhaja iz Poročila AI/2018 (str. 10, odst. 4) in Poročila PIC/2018 (str. 19).

426. Kot je že bilo ugotovljeno, tožnik ni imel dostopa do tolmača, kar med strankama ni sporno, niti do informacij ali pravne pomoči ali svetovanja v zvezi z obrambo pred vrnitvijo na Hrvaško ali mednarodno zaščito. Med strankama namreč ni sporno, da tožnik ni bil obveščen, da je v postopku vrnitve na Hrvaško. Tožena stranka se je na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 prvič konkretno sklicevala na zgibanko ("Access to Territory in Slovenia: Your Rights and Obligations, Republic of Slovenia, Ministry of Interior"), ki jo je z vidika zahtevanih standardov informiranja tujcev v postopkih na meji sodišče ocenilo že v zvezi s kršitvijo pravice do prepovedi kolektivnega izгона.³⁰⁶ Ena stran te zgibanke v angleščini je namenjena informiranju tujcev, ko jih prime policija in ki je relevantna tudi za dostop do azilnega postopka. Na tej strani je informacija, da tujec lahko prosi za azil, in da dobi status begunca ali subsidiarno zaščito, če izpolnjuje določene pogoje. Ti pogoji v zgibanki niso navedeni. Nadalje je v zgibanki navedeno, če tujec izrazi željo za azil, kar lahko stori pred državnim ali lokalnim organom, bo policija izvedla preliminarni postopek ("initial procedure"), ki bo vedno enak, ne glede na to, ali tujec izrazi namero za azil, ali ne. Tožena stranka se je branila, da je ta zgibanka nalepljena na vseh policijskih postajah, ni pa se branila, da bi na podlagi kakšnega konkretnega navodila pristojnega organa policisti, ki pridejo v stik s tujci v podobnem položaju, kot je bil tožnik, bili zavezani, da tujce s to stranjo oziroma vsebino zgibanke seznanijo v povezavi z Vodnikom EASO/Frontex in tožena stranka tudi ni trdila, da se je kaj takega zgodilo v konkretnem primeru. Zato z obravnavanega vidika zaslišanje dveh policistov, kar je predlagala tožena stranka, ni bilo potrebno, saj sodišče lahko verjame toženi stranki, da je omenjena zgibanka oziroma ta stran informacij nalepljena na policijskih postajah in da gre za standardizirane postopke.

Vendar pa s tem tožena stranka ni uspela dokazati, da je bil tožnik obveščen o pravicah glede dostopa do azilnega postopka iz uvodnih izjav 25., 26. in 28. ter določil členov 8(1) in (2) oziroma da je izpolnila obveznost iz tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32.

427. Določilo tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32 določa, da države članice zagotovijo, da imajo ti drugi organi, za katere je verjetno, da bodo prejeli prošnje za mednarodno zaščito, kot so policija, mejna policija, organi, pristojni za priseljevanje, in osebje ustanov za pridržanje, "ustrezne informacije in da je njihovo osebje deležno potrebne ravni usposabljanja," za primerno izpolnjevanje svojih nalog in odgovornosti ter "ima navodila za obveščanje prosilcev" o tem, kje in kako se lahko vložijo prošnje za mednarodno zaščito. Tožena stranka se v sodnem postopku ni branila, da so policisti Policijske postaje Črnomelj imeli navodila za obveščanje prosilcev, kje in kako se lahko vložijo prošnje za mednarodno zaščito in da bi bilo to osebje deležno potrebne ravni usposabljanja.

428. V do sedaj obravnavanih okvirih tožena stranka torej svojega dela dokaznega bremena, da je ravnala v skladu z določbami uvodnih izjav 25., 26., in 28 ter členov 8(1) in (2) ter tretjega pododstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32 ni izpolnila. Pri tem je pomembno, da Sodišče EU pravi, da tretji pod-odstavek člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU potrjuje »širok pomen« obveznosti iz te direktive, po katerem je vsem organom, vključno s policijo, za katere je »le verjetno«, da bodo prejeli prošnje za mednarodno zaščito, naloženo, da jih dejansko sprejmejo, če so podane.³⁰⁷ Poleg te zgolj dobesedne razlage določila člena 6(1) Direktive 2013/32/EU Sodišče EU dodaja kontekstualno razlago v tem smislu, da je eden od ciljev Procesne direktive 2013/32/EU zagotoviti »učinkovit dostop, torej kar najbolj enostaven dostop« do postopka za priznanje mednarodne zaščite, kot to izhaja zlasti iz uvodnih izjav 8, 20, 25 in 26 te direktive. Za zagotovitev takega dostopa je v členu 6(2) te direktive navedena obveznost držav članic, da zagotovijo, da ima oseba, ki poda prošnjo za mednarodno zaščito »dejansko možnost«, da jo vložijo v najkrajšem možnem času.³⁰⁸ Iz uvodne izjave 25 Procesne direktive 2013/32/EU izhaja, da mora imeti »državljan tretje države v nezakonitem položaju na voljo zadostna procesna jamstva, da lahko v vseh fazah postopka brani svoj primer.«³⁰⁹ To pomeni, da mora to možnost imeti v fazi postopka, ko gre za tujca, za katerega se lahko razume oziroma sklepa, da želi zaprositi za mednarodno zaščito. Za Sodišče EU je bilo v zadevi VL pomembno, da tujec pred zaslišanjem pred preiskovalnim sodnikom, ki po španski ureditvi ni pristojen organ za sprejem prošnje, ni bil obveščen o možnosti, da zaprosi za mednarodno zaščito.³¹⁰ Tak organ, ki spada med »druge« organe po drugem in tretjem pod-odstavku člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU, ki sicer ni pristojen za sprejem prošnje za mednarodno zaščito (kot je na primer policija v slovenski pravni ureditvi) ima po stališču Sodišča EU dve obveznosti: da obvesti državljane tretjih držav, ki so v nezakonitem položaju, o načinih vložitve prošnje za mednarodno zaščito, in da, če je državljan izrazil namen, da tako prošnjo poda, spis posreduje pristojnemu organu zaradi evidentiranja te prošnje, da bi bil ta državljan deležen materialnih pogojev za sprejem.³¹¹ Po stališču Sodišča EU morajo imeti drugi organi, ki sicer niso pristojni za sprejem prošnje za mednarodno zaščito in za katere »je verjetno,« da bodo prejeli prošnje za mednarodno zaščito, ustrezne informacije in da je njihovo osebje deležno potrebne ravni usposabljanja za izpolnjevanje nalog in odgovornosti in da ima »navodila za obveščanje prosilcev o tem, kje in kako se lahko vložijo prošnje za mednarodno zaščito.«³¹²

429. Sodišče EU nadaljuje: »Ker te določbe kažejo na to, da je zakonodajalec Unije želel ohraniti učinkovitost pravice državljanov tretjih držav v nezakonitem položaju, da zaprosijo za mednarodno zaščito, pa bi bila ta učinkovitost izničena, če bi se lahko drug organ v smislu člena 6(1), drugi in tretji pod-odstavek Procesne direktive 2013/32/EU v vsaki fazi postopka vzdržal obvestitve zadevnega državljana o možnosti, da zaprosi za mednarodno zaščito, pod pretvezo, da je ta take informacije verjetno moral prejeti prej ali bi jih lahko prejel kasneje.«³¹³

430. V tem postopku pred Sodiščem EU je namreč španska vlada zagovarjala stališče, da »drug organ« v smislu člena 6(1) drugi pod-odstavek Procesne direktive 2013/32/EU, ki torej ni pristojen za sprejem prošnje za mednarodno zaščito, "ne sme na lastno pobudo obvestiti državljan tretje države v nezakonitem položaju o možnosti, da zaprosi za mednarodno zaščito."³¹⁴ To stališče je Sodišče EU zavrnilo kot zmotno in se je oprlo na določila uvodne izjave št. 28, člen 8(1) in tretji pod-odstavek člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU,³¹⁵ za katere je tudi Upravno sodišče v tem sporu ugotovilo, da so med ključnimi pravnimi določbami, ki neupravičeno niso bile implementirane v notranji pravni red Republike Slovenije in jih tožena stranka ni upoštevala.

431. Sodišče EU je tako v zadevi VL odločilo, da morajo organi, ki sicer niso pristojni za sprejem prošnje za mednarodno zaščito, državljanu tretje države, ki je v nezakonitem položaju, dati na voljo informacije o možnosti podaje prošnje za mednarodno zaščito³¹⁶ in ga na svojo pobudo obvestiti o pravici, ki jo tak državljan tretje države ima in sicer, da zaprosi za mednarodno zaščito.³¹⁷ Če takšnega posredovanja ne bi bilo, bi bil sam cilj Procesne direktive 2013/32/EU, to je zagotoviti učinkovit, enostaven in hiter dostop do postopka mednarodne zaščite resno ogrožen.³¹⁸

432. Tožena stranka v upravnem sporu torej ni niti utemeljevala, da v praksi izvršuje neimplementirane določbe uvodnih izjav 25., 26. in 28., člena 8(1) in (2) in tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU, ki so v funkciji zagotavljanja dejanskih zmožnosti izraziti namero za mednarodno zaščito. In tudi iz nobenega podatka oziroma zapisa iz policijskih zapisnikov ni razvidno, da bi bil tožnik, ko je bil ugotovljen njegov nezakonit prehod meje v Slovenijo, obveščen o možnih posledicah vključno z načini morebitne vložitve prošnje za zaščito, kar izhaja iz člena 6(1) Procesne direktive, kot je to pravico interpretiralo Sodišče EU, zato da ima tujec, ki je v enakem položaju kot tožnik, učinkovit, enostaven, hiter in dejanski dostop do mednarodne zaščite. Ta zmožnost tožnika bi namreč morala biti razvidna iz upravnega spisa, in sicer preko dokumentiranih dejstev, da je bil tožnik informiran o možnosti posvetovanja s pravnim ali drugim svetovalcem; da je tožnik imel možnost komunicirati v postopku s pomočjo tolmača za angleški jezik; da je imel procesno jamstvo, da brani svoj primer glede preganjanja v Kamerunu, ali zaradi strahu pred vrnitvijo na Hrvaško in v BiH, za kar bi bilo najmanj potrebno, da bi bil obveščen, da je v postopku vrnitve na Hrvaško; da so bili policisti informirani in usposobljeni v skladu s smernicami Vodnika EASO/Frontex.

433. To pomeni, da je tisto, kar govori v prid argumentaciji tožene stranke, da je ravnala zakonito, zgolj zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2020 in dejstvo, na katerega se je sklicevala tožena stranka tudi na glavni obravnavi, da ni verjetno, da bi tako dne 12. 4. 2019, kot tudi dne 15. 8. 2019 na zapisnika o izjavi kršitelja prišla podobna informacija, da je tožnik državo zapustil iz ekonomskih razlogov, saj si namerava v evropskih državah (Franciji) poiskati službo, da je zapustil državo zaradi želje po zaposlitvi in boljšem življenju (zapisnik z dne 15. 8. 2019) oziroma da se je iz Kameruna odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje (zapisnik z dne 12. 4. 2019).

434. Ta zapis se ne ujema z dejstvom, da je tožnik vložil tožbo in da vztraja pri tožbi. V tožbi ne samo da opisuje preganjanje, ki naj bi se mu zgodilo v Kamerunu, ampak je za to predložil tudi poročila o sporih med anglofonskim in frankofonskim prebivalstvom oziroma med oblastjo in anglofonskim prebivalstvom. Oba zapisnika z dne 12. 4. 2019 in z dne 15. 8. 2019 se nanašata na postopek izdaje plačilnega naloga zaradi nezakonitega prehoda meje. Tožnik ni bil obveščen, da gre za postopek, v katerem lahko izrazi tudi namero za azil, glede na to, da je šlo v bistvu za postopek vrnitve na Hrvaško, o čemer pa ni bil obveščen. Ob vseh že obravnavanih manjkajočih elementih v upravnem spisu oziroma v policijskih zapisnikih glede na uvodne izjave 25., 26. in 28, določila členov 8(1) in (2) ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne

direktive, se poraja zelo velik dvom, ali zapis v zapisniku z dne 15. 8. 2019 odraža realno dejansko stanje v tem smislu, da je tožnik res povedal policistki to, kar je navedeno v zapisniku o izjavi kršitelja.

435. Ta dvom pa je bistveno večji kot zgolj zaznaven, kakor se je sodišče opredelilo že v zvezi s kršitvijo prepovedi kolektivnega izгона, ker je v zapisniku o izjavi kršitelja z dne 12. 4. 2019 (podpisanega s strani policistke J.J.), zabeleženo naslednje: "Iz Kameruna sem se odpravil proti Franciji, kjer bi si rad ustvaril boljše življenje." Gre za besedilo v okvirčku standardnega obrazca zapisnika o izjavi kršitelja v zvezi z 55. členom ZP-1, kjer lahko storilec prekrška poda "dejstva oziroma okoliščine prekrška". Prevajalec ni bil prisoten oziroma to iz zapisnika ni razvidno niti iz tega zapisnika ne izhaja, da je bil tožnik poučen o tem, da je v postopku vrnitve na Hrvaško. V zvezi s postopkom z dne 12. 4. 2019 je v spisu tudi uradni zaznamek, ki pa ni na standardnem obrazcu z okvirčkom, kamor se vključi izjava tujca, in je bil tudi izdan v zvezi z nedovoljenim vstopom v Slovenijo. Ta zapisnik je podpisan s strani policista K.K. in tožnika, vendar v tem uradnem zaznamku ni ničesar v zvezi z razlogi za nezakonit vstop v Slovenijo oziroma za odhod iz Kameruna. V zapisniku o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 pa je že pri osebnih podatkih obeh obravnavanih tujcev napisano, da sta "državo zapustila iz ekonomskih razlogov, saj si nameravata v evropskih državah – Franciji poiskati službo." Nenavadno je, da je že pri osebnih imenih navedeno, da sta namenjena v Francijo zaradi zaposlitve in iskanja boljšega življenja, šele po tem zapisu pa sledi zapis samega razgovora. Razgovor je opravila policistka L.L. iz PP Črnomelj v zvezi z ilegalnim prehodom meje pred izdajo plačilnega naloga, ko lahko storilec poda izjavo o dejstvih in okoliščinah prekrška. Po zapisu v upravnem spisu (o poteku opravil v zvezi s tožnikom med pridržanjem) se je ta razgovor zgodil ob 16.00 uri, ko je bil tožnik že v postopku vrnitve in zaradi tega tudi pridržan od 13:14 ure naprej, a o postopku vrnitve ni bil obveščen in iz nobene listine v upravnem spisu ni razvidno, da je bil tožnik obveščen, da je v postopku vrnitve in da se njegova morebitna izjava v postopku prekrška lahko nanaša tudi na obrambo zoper akt vrnitve na Hrvaško. Ob tem ni brez pomena dejstvo, da so stavki, zaporedje stavkov, besede in ločila v depeši št. 2253-238/2019/5 (3J693-22) z dne 15. 8. 2019 identični s stavki, zaporedjem stavkov, besedami in ločili v zapisniku o izjavi kršitelja, čeprav iz obeh teh zapisov izhaja, da naj bi bil razgovor s tožnikom dejansko opravljen. Nemogoče je, da bi tožnik dvakrat podal povsem identični izjavi pred dvema različnima policistkama. Poleg tega naj bi bila policijska depeša napisana 15. 8. 2019 ob 20:44 uri, čeprav po zapisu opravil v zvezi s pridržanim izhaja, da naj bi ob tej uri tožnik dobil obrok. Izjava v zapisniku o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 je napisana v prvi osebi ednine in množine in se nanaša na oba tujca. Med strankama ni sporno, da je govoril samo tožnik, ker iraški Kurd ni znal angleško. Policijska depeša ni podpisana, iz zapisa pa izhaja, da jo je napravila policistka M.M. Tako omejeni sprejemi izjav tožnika v kontekstu storitve prekrška nezakonitega prehoda meje in tako slabo in nezanesljivo dokumentiran sprejem izjave tožnika na zapisnik z dne 15. 8. 2019 vzbuja prevelik dvom oziroma tožena stranka ni uspela odvrniti vsakršnega dvoma, da je tožnik imel dejansko, učinkovito, hitro in enostavno možnost, da je izrazil namero za azil.

436. Tudi ESČP namreč v takih primerih, celo če gre za nekonsistentna ravnanja tujca glede izražene namere za azil, upošteva, ali je tujec imel realne, zadostne in učinkovite možnosti, da bi uradno osebo seznanil s tveganji v primeru vrnitve ali odstranitve³¹⁹ in to presoja preko tega, ali je bil tujec informiran v jeziku, ki ga razume o teh možnostih, ali je bil informiran o možnosti pravne pomoči, če ga je uradna oseba dejansko poslušala in je zabeležila njegovo ali njeno izjavo glede razlogov za prihod; ob tem ni dovolj, če tujec dobi možnost samo na splošno povedati, zakaj je prišel v državo podpisnico EKČP iz izvorne države oziroma česa se boji v primeru vrnitve, ampak mora biti o tem tudi dovolj podrobno izprašan.³²⁰ To velja še posebej, kadar obstajajo splošno dostopne informacije o kritični varnostni situaciji v državi, kamor naj bi bil tujec vrnjen, ki jih lahko lažje pridobi državni organ.³²¹ V takih situacijah, kadar iz uradnih zapisnikov (zaznamkov) o razgovorih s tujci v postopkih vračanja ni mogoče zanesljivo

ugotoviti, ali je tujec izrazil namero za azil ali ne, je bistveno, ali so v času izpodbijanega dejanja obstajale dovolj zanesljive, aktualne, relevantne ter medsebojno dopolnjujoče se informacije o resni nevarnosti glede ravnanja oziroma bivanja tujcev, v državi, kamor se tujca vrača. Ko takšna resna nevarnost obstaja, in "je mogoče sklepati", da gre za tujca, ki želi mednarodno zaščito³²² oziroma če gre za tujca, za katerega "se lahko razume", da gre za prosilca za mednarodno zaščito,³²³ ima tožena stranka obveznost, da je pred odstranitvijo ali vrnitvijo tujca še posebej pozorna na omenjena določila Procesne direktive 2013/32.

437. V takih primerih je torej odločilno, ali navedeni elementi izhajajo iz upravnih spisov, če pa tega ni, se ESČP opre tudi na ugotovitev, katera različica dogodka je v večji meri podprta z informacijami o stanju v relevantni državi.³²⁴

438. V konkretni zadevi je zato dodatno bistveno tudi to, da več poročil potrjuje, da je bolj verjetna različica, ki jo zagovarja tožnik, in ne tožena stranka. V Poročilu Varuha RS/2019 so v zvezi s tem omenjeni ravno primeri oseb iz junija 2018, ki sta bili pridržani na PP Črnomelj. Varuh je v zapisniku o izročitvi in sprejemu oseb po skrajšanem postopku na podlagi Sporazuma/2006 ugotovil, da je pri nekaterih osebah kot razlog za zapustitev matične države navedeno "vojne razmere" oziroma "versko preganjanje", kar po mnenju varuha "izrazito nakazuje" na obstoj namere za podajo prošnje za mednarodno zaščito,³²⁵ a so bile te namere preslišane. Poročilo InfoKopla/2019 (str. 31, 34, 48-49, 59) je zabeležilo primere, ko so bili tujci kljub izraženi nameri za azil, o kateri so bili obveščeni Amnesty International, Varuh človekovih pravic RS, PP Črnomelj, vrnjeni na Hrvaško. Enako velja za Poročilo AI/2018 (str. 7, odst. 1 in 5; str. 9, odst. 2) in Poročilo PIC/2018 (str. 14-15, 17).

439. Iz istih razlogov, kot je sodišče zavrnilo predlog za zaslišanje dveh policistov v zvezi z (ne)spoštovanjem pravice do prepovedi vračanja, to zaslihanje ne more biti koristno za presojo kršitve pravice do dostopa do azilnega postopka, saj bi moralo že iz uradnih zapisnikov nedvomno izhajati, da tožnik v postopku pred policijo ob ustreznem informiranju in tolmačenju ni izrazil namere za mednarodno zaščito; poleg tega predlagana policista za zaslihanje tudi nista izvedla zaslihanja oziroma nista sprejela izjave tožnika na zapisnik, ampak sta to bili drugi policistki. Glede informiranja pa sodišče lahko verjame toženi stranki, da je omenjena zgibanka nalepljena na policijskih postajah, vendar to z vidika Procesne direktive 2013/32 ni dovolj. Konkretno imenovana policista (B.B. in C.C.) sta bila zgolj dva izmed več tistih, s katerimi je imel tožnik stik v času bivanja v Sloveniji. Zapisnik o izjavi kršitelja z dne 15. 8. 2019 je pisala policistka (L.L.), kakor tudi plačilni nalog in sklep o ugotovitvi, da storilcu ni bil začasno odvzet dokument, premičnina ali vrednostni papir. Zapisnik policije z dne 15. 8. 2019 št. 2253-238/2019/5 (3J693-22) ob prijemu tožnika ob 20.44 uri je napisala policistka, ki je bila v stiku s tožnikom (M.M.). Predlagana dva policista za zaslihanje nista podpisana na Zapisniku z dne 15. 8. 2019 št. 2253-238/2019/7 (3J693-71).³²⁶ Zakaj bi omenjena dva policista lahko koristno pričala v postopku, tožena stranka ni pojasnila, ob tem da tožena stranka niti ni trdila, da je izpolnila obveznosti iz omenjenih določil Procesne direktive 2013/32/EU, ki sploh niso bile prenesene v notranji pravni red. Poleg tega glede na število nezakonitih prehodov meje in policijskih postopkov na meji tudi ni z zadostno stopnjo zanesljivosti mogoče pričakovati, da bi se konkretna dva policista, ki sta bila poleg policista, ki je bil najprej v stiku s tožnikom (dne 15. 8. 2019 in 16. 8. 2019), lahko brez dvoma točno spomnila, ali je tožnik pred 10 meseci kadar koli v postopku v Sloveniji izrazil namero za azil. Predlog tožnika, da se zasliši novinarka E.E. pa tudi ni utemeljen, saj ona ni neposredno kot priča zaznavala dogajanj tekom postopka na meji. Sodišče ni moglo zaslišati tožnika, ker ga proti njegovi volji ni v Sloveniji.

440. Z izpodbijanem dejanjem je bilo torej poseženo v pravico do dostopa do azila oziroma azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah, ki ni predpisan z zakonom oziroma je bil v

konkretnem primeru storjen z dejanjem v nasprotju z določbami uvodnih izjav 25., 26. in 28., členov 8(1) in (2), tretjega pod-odstavka člena 6(1) v zvezi s členom 2(b) Procesne direktive 2013/32/EU ter določb prvega in drugega odstavka 17. člena Sporazuma/2006. Poseg tožene stranke ni spoštoval bistvene vsebine tožnikove pravice do dostopa do azilnega postopka iz 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah; z vidika načela sorazmernosti poseg ni bil potreben zaradi varstva pravic drugih oziroma splošnega interesa, ki ga priznava EU. Zato je sodišče odločilo, kot izhaja iz druge točke izreka te sodbe, upoštevajoč pri tem tudi razdelek F. te sodbe.

F. Pravni ni vidik vpliva varnostnih razmer na slovensko hrvaški meji na varstvo pravic iz členov 19(1) in (2) ter 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah:

441. V zvezi z varnostnimi razmerami na slovensko hrvaški meji in morebitnim specifičnim vplivom teh razmer na varstvo pravic, ki jih varuje tožnik v konkretnem primeru, tožena stranka sicer ni podala nobenih navedb, trditev ali dokazov o specifični varnostni situaciji na meji s Hrvaško. Tožena stranka se namreč brani s tem, da je delala vse zakonito in v skladu z mednarodnimi obveznostmi. Vrhovno sodišče sicer v sklepu z dne 28. 10. 2020 pravi, da iz drugega odstavka 20. člena ZUS-1 izhaja, da lahko sodišče po lastni odločitvi izvaja le dokaze za potrditev ali ovrženje strankinih navedb in ne more prevzemati njenega trditvenega bremena. To po mnenju Upravnega sodišča, upoštevajoč ustavni koncept upravnega spora, ki uveljavlja neodvisen sodni nadzor nad zakonitostjo upravnih aktov in dejanj (157. člen Ustave), kot sestavnim elementom načela demokratičnosti iz 1. člena Ustave v smislu delitve in medsebojnega nadzora med vejami oblasti, ter upoštevajoč načelo uporabe prava EU po uradni dolžnosti (*iura novit curia*), pomeni, da mora sodišče v upravnem sporu pri presoji zakonitosti upoštevati vso relevantno pravno podlago v zvezi s tistimi konkretnimi človekovimi pravicami, ki jih tožnik varuje s tožbenim zahtevkom, in mora v tem okviru ugotavljati tudi relevantno dejansko stanje (prvi in drugi odstavek 40. člena ter 66. člen ZUS-1).

442. Po določbi prvega odstavka 79. člena Pogodbe o delovanju EU (PDEU) Unija oblikuje skupno politiko priseljevanja, ki med drugim vključuje tudi preprečevanje nezakonitega priseljevanja in trgovine z ljudmi ter okrepljene ukrepe za boj proti temu in za te namene. Po določbi člena 79(2)(c) in (d) Unija sprejema ukrepe tudi na področju nezakonitega priseljevanja, nedovoljenega prebivanja, tudi odstranitev in vračanje oseb, ki prebivajo brez dovoljenja ter ukrepe za boj proti trgovini z ljudmi, zlasti z ženskami in otroci. Takšen akt je že omenjena in obravnavana Direktiva o vračanju 2008/115. Tožena stranka se v odgovoru na tožbo in v upravnem sporu ne sklicuje na »izredne« razmere na meji in ustrezne postopke, ki bi postavili kakršna koli specialna pravila glede obravnavanja pravic iz členov 19(1) in (2) ter 18. Listine EU o temeljnih pravicah oziroma 3. člena EKČP in 4. člena Protokola št. 4 k EKČP.

443. Glede skupne politike o azilu, subsidiarni zaščiti, začasni zaščiti in načelu nevračanja je z določbo tretjega odstavka 78. člena PDEU dana možnost, da lahko v primeru »izrednih razmer v eni ali več državah članicah zaradi nenadnega prihoda državljanov iz tretjih držav Svet na predlog Komisije sprejme začasne ukrepe v korist zadevnih držav članic. Svet odloča po posvetovanju z Evropskim parlamentom.« Tožena stranka sodišča ni obvestila, da so v zvezi s to možnostjo zaradi določenih izrednih razmer potekali določeni postopki.

444. Tožena stranka tudi ni obvestila sodišča, da je Republika Slovenija vložila kakšno ničnostno tožbo (z začasno odredbo) zoper akt EU, ki določa procesne obveznosti na meji.

445. Določilo 72. člena PDEU, ki pravi, da »ta naslov ne vpliva na izpolnjevanje obveznosti, ki jih imajo države članice glede vzdrževanja javnega reda in miru ter zagotavljanja notranje varnosti«, pa država članica EU ne more aktivirati zgolj z enostranskim dejanjem ali aktom brez nadzora institucij EU. V takem primeru mora država članica, ki se sklicuje na ugodnost iz člena 72 PDEU, v posebnem postopku dokazati, da je treba uporabiti odstopanje, predvideno v tem členu, da bi lahko izpolnjevala obveznosti glede vzdrževanja javnega reda in miru ter zagotavljanja notranje varnosti, pri čemer mora biti vzpostavljena povezava s posamičnim primerom.³²⁷

446. Slovenija tudi ni razglasila izrednih razmer po 92. členu Ustave in tožena stranka tudi ni obvestila sodišča, da bi bil pri Generalnem sekretarju Sveta Evrope sprožen postopek za derogacijo obveznosti iz EKČP zaradi izrednih razmer po 15. členu EKČP. Ob tem sodišče pripominja, da derogacija obveznosti iz 3. člena EKČP oziroma člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah niti ni možna, ker ne gre za pravico, v katero bi bilo dopustno poseči v skladu z načelom sorazmernosti.³²⁸

447. To pomeni, da zaradi razmer na slovensko-hrvaški meji ne veljajo posebni ukrepi za specifično omejevanje pravice do prepovedi kolektivnega izгона, dostopa do azilnega postopka, kakor tudi ne glede pravice do prepovedi nečloveškega ali ponižujočega ravnanja. Slednje sicer v nobenem primeru ni dovoljeno omejiti ne po pravu EU, ne po EKČP niti po Ustavi RS (18. člen).

448. Upoštevajoč vse navedeno v razdelkih od A do F je sodišče razsodilo, kot to izhaja iz prvega stavka druge točke izreka sodbe.

G. Obravnava preostalega dela drugega podrednega tožbenega zahtevka:

449. Pristojnosti sodišča, ko gre za sodno varstvo človekovih pravic, niso omejene na ugotovitev sodišča, da je z dejanjem tožene stranke prišlo do nezakonitega posega oziroma kršitve določene človekove pravice posameznika. Ugotovitvena sodba je namreč minimalno varstvo, ki ga sodišče lahko zagotovi žrtvi kršitve določene človekove pravice na podlagi 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah (oziroma 23. člena Ustave ali 13. člena EKČP). V predmetni zadevi Upravno sodišče zagotavlja varstvo tožnikove pravice do učinkovitega sodnega varstva iz 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah, ker gre za izvajanje prava EU. Določilo prvega odstavka 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah (enako kot pravica iz 23. člena Ustave) določa, da ima vsakdo, ki so mu kršene pravice in svoboščine, zagotovljene s pravom Unije, pravico do "učinkovitega" pravnega sredstva pred sodiščem v skladu s pogoji, določenimi v tem členu. To določilo "temelji" na 13. členu EKČP.³²⁹

450. Praksa v zvezi z načinom, v kolikšni meri, kako oziroma s kakšnimi sredstvi ter na katerih načelih ESČP odpravlja posledice kršitve človekovih pravic v posamičnih primerih, ki bi jih bilo mogoče uporabiti tudi v zvezi s 47. členom Listine EU o temeljnih pravicah, je specifična in upošteva načelo subsidiarnosti, tako da je v prvi vrsti na državah podpisnicah EKČP, da te načine uredijo in da obseg sodnega varstva izvajajo v praksi pri uporabi EKČP. Zato večinoma v primerih ugotovljenih kršitev ESČP uporablja metodo finančnega zadoščenja za materialno ali nematerialno škodo. Vendar pa ESČP uporablja tudi princip restitutio in integrum, ki se v mednarodnem pravu postopoma uveljavlja od leta 1928.³³⁰ To izhaja iz sodne prakse ESČP v različnih vrstah zadev, kot so: Papamichalopoulos and others v. Greece,³³¹ Akadivar v. Turkey,³³² Scozzari and Giunta v. Italy,³³³ Assanidze v. Georgia,³³⁴ Brumărescu v. Romania.³³⁵

451. Upravno sodišče se je v sodni praksi na področju upravnih sporov že sklicevalo na princip restitutio

in integrum, ko gre za vprašanje obsega sodne intervencije zaradi odprave posledic kršitve človekove pravice (ang.: "remedy"; fr.: "recours"). Navedlo je, da se v upravnem sporu uresničuje splošno oziroma primarno načelo v zvezi z varstvom človekovih pravic, po katerem se v primeru kršitve človekovih pravic in upoštevanje tožbeni zahtevek, kolikor je to mogoče, vzpostavi stanje, kakršno bi bilo, če do kršitve ne bi prišlo.³³⁶

452. Natančnega obsega sodnega varstva v primeru kršitev določb Procesne direktive 2013/32/EU (kakor tudi Direktive o vračanju 2008/115) sekundarno pravo EU ne ureja, zato se mora sodišče opreti na splošna pravna načela prava EU³³⁷ v povezavi z omenjeno prakso ESČP in ZUS-1.

453. Upravno sodišče mora upoštevati splošno načelo v pravu EU, da se vsa pravila o pravnih sredstvih brez razlikovanja uporabljajo za pravna sredstva, ki temeljijo na kršitvi prava Unije, in tista, ki temeljijo na kršitvi nacionalnega prava (načelo enakovrednosti) ter splošno načelo, da nacionalno pravilo oziroma standard ne sme v praksi dejansko onemogočiti ali pretirano otežiti uveljavljanja pravic, ki jih daje pravni red Unije (načelo učinkovitosti).³³⁸

454. Poleg teh dveh splošnih načel je v pravu EU eno temeljnih in nepogrešljivih načel, ki je vgrajeno v sam sistem temeljnih pogodb, tudi to, da ima posameznik, ki je utrpel določeno izgubo oziroma škodo kot posledico kršitve prava EU oziroma neizpolnjevanja obveznosti iz prava EU s strani države članice, pravico do nadomestila (kompenzacije) za povzročeno škodo³³⁹ tudi takrat, ko država ne uspe prenesti direktive v notranji pravni red.³⁴⁰ To je še posebej pomembno, kadar zaradi odsotnosti ukrepov posamezniki ne morejo uveljavljati pravic, ki so jim priznane po pravu EU.³⁴¹ Države članice imajo torej obveznost ne samo sprejeti ustrezne ukrepe, splošne in posebne, da bi zagotovile izpolnjevanje obveznosti, ki izhajajo iz te pogodbe ali so posledica ukrepov institucij EU, ampak imajo tudi obveznost "odpraviti protipravne posledice" kršitev prava EU³⁴² tudi s "ponovnim odprtjem postopka".³⁴³

455. Tudi zakonodajalec Republike Slovenije je že na splošni ravni izrecno vpeljal princip restitutio in integrum v ZUS-1 z določbo prvega odstavka 66. člena, ki za upravni spor na podlagi prvega odstavka 4. člena ZUS-1 pravi, da sodišče ugotovi nezakonitost dejanja, prepove nadaljevanje posamičnega dejanja, odloči o tožnikovem zahtevku za škodo (če ne ravna po prvem in drugem odstavku 67. člena ZUS-1) in "odloči, kar je treba, da se odpravi poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine ter vzpostavi zakonito stanje." V konkretnem primeru sicer nezakonito dejanje ne traja več (v smislu drugega odstavka 67. člena ZUS-1), trajajo pa posledice, ki iz že izvršenega nezakonitega dejanja izhajajo.

456. Ker se tožnik zaradi načina izvedbe izpodbijanega dejanja ni mogel braniti zoper vrnitev, vključno z argumenti glede prepovedi vračanja, kolektivnega izгона in dostopa do azilnega postopka, zgolj ugotovitev, da je do kršitve omenjenih pravic prišlo, ne odgovarja v ustrezni meri načelu iz prvega odstavka 66. člena ZUS-1 v povezavi z omenjenimi načeli prava EU, da se vzpostavi zakonito stanje in odpravijo posledice kršitve temeljnih človekovih pravic, kolikor je to mogoče in v skladu z načelom sorazmernosti.

457. Vzročna zveza med izpodbijanem dejanjem in posledicami za tožnika glede pravic iz 19. in 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah je nedvomno izkazana,³⁴⁴ čeprav je to dejanje tožene stranke (lahko) posledica dejstva, da zakonodajalec Republike Slovenije ni prenesel v notranji pravni red določil členov 8(1) in (2), uvodnih izjav št. 25., 26. in 28. in tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU in da policisti niso dobili ustreznih navodil ter očitno tudi ne ustreznega usposabljanja glede obveznosti iz navedenih členov Procesne direktive 2013/32/EU, da bi Sporazum/2006 uporabljali v skladu

z določbami členov 19. in 18. Listine EU o temeljnih pravicah in omenjenih določb Procesne direktive 2013/32/EU. Po pravu EU načelo povrnitve škode za kršenje prava EU namreč pride v poštev ne glede na to, kateri državni organ je s svojim dejanjem ali opustitvijo storil kršitev: dolžnost povrniti škodo, povzročeno s kršitvami prava EU, namreč ne more biti odvisna od delitve pristojnosti med ustavnimi nosilci oblasti.³⁴⁵

458. Zaradi navedene podlage iz določila 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah v povezavi z omenjeno sodno prakso Sodišča EU, je Upravno sodišče v drugem stavku druge točke izreka poleg ugotovitve o kršitvi omenjenih treh pravic odločilo tudi, da mora tožena stranka brez odlašanja po pravnomočnosti sodbe iz druge točke izreka dovoliti tožniku prihod v Republiko Slovenijo, da bo lahko podal prošnjo za mednarodno zaščito. Naložitev obveznosti toženi stranki, da tožniku dovoli prihod v Republiko Slovenijo, da bo lahko podal prošnjo za mednarodno zaščito, ne vzpostavlja nesorazmerja med težo kršitev človekovih pravic in posledic, do katerih je že prišlo, in obveznostjo, ki jo mora izpolniti tožena stranka v smislu, da se kolikor je to mogoče vzpostavi stanje, kakršno bi bilo, če do kršitve ne bi prišlo. Prenos določil uvodnih izjav št. 25., 26. in 28. ter členov 8(1) in (2) ter tretjega pod-odstavka člena 6(1) Procesne direktive 2013/32/EU v notranji pravni red in v prakso obravnavanih postopkov bi bil lahko zelo enostaven in zakonodajalec Republike Slovenije je imel dokaj široko diskrecijo,³⁴⁶ kako zagotoviti ustrezno informiranje in dokumentiranje postopkov ter izjav tujcev, ki se (nezakonito) nahajajo na ozemlju Slovenije, ali za katere je mogoče sklepati, da želijo podati prošnjo oziroma se jih lahko razume kot prosilce za mednarodno zaščito, niti ni za to potrebno kakšno posebej kompleksno reguliranje in postopkovno ravnanje. Določbe členov 6(1), uvodnih izjav od 25. do 28. ter členov 8(1) in (2) Procesne direktive 2013/32/EU so namreč jasne in enostavne,³⁴⁷ in tudi njihov cilj je znan, saj imajo neposredno zvezo ravno z določbami členov 19(1) in (2) ter 18. Listine EU o temeljnih pravicah.³⁴⁸ Vsebina teh upravičenj tujcev dovolj jasno izhaja iz omenjenih določb Procesne direktive 2013/32/EU.

459. Na drugi strani pa je kršitev pravic iz členov 19. in 18. Listine EU o temeljnih pravicah zelo resna in posledice kršitve teh obveznosti so v konkretnem primeru zelo velike.³⁴⁹ Kršitev pravice iz člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah namreč pomeni kršitev absolutne pravice, ki bi morala biti v pravnem redu brez izjem zavarovana, med tem ko gre pri drugih dveh pravicah za pravici, ki ju je dopustno omejiti. Obveznost tožene stranke, da tožniku dovoli vstop v Republiko Slovenijo zaradi podaje prošnje za mednarodno zaščito torej ni pretirana. Tožena stranka v upravnem sporu oziroma na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 ni prepričljivo ugovarjala, da obstajajo kakršne koli administrativne ovire za takšen primer odpravljanja posledic kršitve temeljnih pravic. Zato je sodišče v drugi točki izreka pustilo toženi stranki polje proste presoje, s pomočjo katerega dovoljenja za vstop na ozemlje Slovenije bo tožena stranka na najbolj učinkovit način sprejela tožnikovo prošnjo za mednarodno zaščito v obravnavo; ali bo to storila preko vize za bivanje po ZTuj-2 oziroma Vizumskem zakoniku, kar je po stališču Sodišča EU v specifični zadevi, kot je obravnavana, stvar nacionalnega prava in ne prava EU;³⁵⁰ ali bo tožniku dovolila podati namero za mednarodno zaščito na Veleposlaništvu Republike Slovenije v Sarajevu, s čimer bo tožnik pridobil status prosilca za mednarodno zaščito v Republiki Sloveniji,³⁵¹ in bo preko tega tožena stranka tožniku dovolila vstop v Slovenijo na mejnem prehodu glede na očitno razliko med obravnavano zadevo in zadevo M.N. c. Belgique, v kateri pritožnik nikoli ni bil na teritoriju Belgije ali pod dejansko oblastjo oziroma kontrolo belgijskih organov, kot to velja v predmetni zadevi³⁵² in je zato izven-teritorialni učinek EKČP v konkretnem primeru podan; ali bo tožena stranka za izvršitev druge točke izreka uporabila način, ki ga sicer uporablja v situacijah, ko je bil določen prosilec za mednarodno zaščito predan drugi državi članici, ki pa je s tožbo v upravnem sporu po predaji uspel in mora država, ki takšno nezakonito predajo izvede, osebo nemudoma ponovno sprejeti;³⁵³ ali pa bo tožena stranka tožniku za prihod v Slovenijo izdala kakšno drugo obliko t.i. enkratnih dovoljenj za prehode iz ene države v drugo državo ("laissez-passer")

oziroma posebno prepustnico ali dovolilnico.³⁵⁴ Konkretno izbiro teh primeroma navedenih dovoljenj sodišče prepušča toženi stranki, tako da bo izrek iz drugega stavka druge točke sodbe uresničila na najbolj učinkovit način.

460. Razumljivo, da zahteva po zakoniti možnosti prihoda na mejni prehod Republike Slovenije iz druge točke izreka sodbe zajema vse vidike zakonitosti prihoda, vključno z (začasnimi) ukrepi za varovanje meje in (o)(ne)mogočanje takojšnjega prihoda tujcev na ozemlje Slovenije zaradi zdravstvenih razlogov. Ob tem se tožena stranka lahko zgleduje po priporočilih relevantnih institucij, kot sta Komisija EU³⁵⁵ in UNHCR.³⁵⁶

461. Vendar pa je sodišče delno ugodilo drugemu podrednemu tožbenemu zahtevku, kot to izhaja iz prvega in tretjega stavka izreka pod točko II. sodbe. Tožnik je namreč v drugem podrednem tožbenem zahtevku uveljavljal, da mu tožena stranka "zagotovi", da se "nemudoma" vrne v Republiko Slovenijo. Te obveznosti pa toženi stranki ni mogoče naložiti, ker zagotovitev, da se tožnik nemudoma vrne v Slovenijo, pomeni več kot obveznost, da tožena stranka tožniku dovoli prihod v Republiko Slovenijo z izdajo ustreznega dovoljenja in posega v jurisdikcijo BiH. Zato je sodišče delno ugodilo drugemu podrednemu tožbenemu zahtevku in je v tretjem stavku izreka pod točko II. sodbe odločilo, da se v navedenem delu obravnavanega zahtevka, kjer je tožeča stranka zahtevala, da tožena stranka zagotovi, da se tožnik nemudoma vrne v Slovenijo, tožbo zavrnilo kot neutemeljeno.

Obrazložitev k tretji točki izreka:

462. Tožnik je v tožbi zahteval tudi plačilo odškodnine v višini 5000,00 EUR v smislu nematerialne škode zaradi nezakonitega posega v njegove pravice, pretrpljenega strahu, stiske, negotovosti, posega v pravico do osebnega dostojanstva, duševnih bolečin, kar naj bi imelo za tožnika dolgoročne psihične posledice. Sodišče je ugotovilo kršitve treh specifičnih pravic s področja mednarodnega prava in sicer iz členov 19(1) in (2) ter 18. člena Listine EU o temeljnih pravicah. V prvotnem postopku je pri odločanju o odškodninskem zahtevku sodišče izhajalo iz tega, da gre v predmetni zadevi za novo in specifično obliko povrnitve škode kot moralnega zadoščenja zaradi kršitve treh pravic in sicer prepovedi nečloveškega ravnanja v njeni procesni komponenti, prepovedi kolektivnega izгона in dostopa do azilnega postopka v sporu z izrazitimi elementi javno-pravnega značaja. To ima sicer splošno podlago v 26. členu Ustave in 47. členu Listine EU o temeljnih pravicah, zato je Upravno sodišče v prvotnem postopku smiselno uporabilo določila 312. in 179. člena Obligacijskega zakonika, ki razen v elementu "okrnitve svobode" ne predvidevajo povrnitve nematerialne škode v primeru kršitve omenjenih treh pravic iz Listine EU o temeljnih pravicah. Specifičnosti elementa protipravnosti (kršitev treh pravic iz Listine EU o temeljnih pravicah), stopnje odgovornosti tožene stranke (glede na znane pravne obveznosti držav članic EU v postopkih vračanja tujcev) in vzročno zvezo med dejanjem tožene stranke ter škodo je Upravno sodišče v prvotnem postopku, ko je po vsebini odločalo o odškodninskem zahtevku, umestilo v mednarodno pravo in standarde povračila škode v primerljivih zadevah s področja azila oziroma mednarodne zaščite.

463. Upoštevajoč navedeno je Upravno sodišče v prvotnem postopku ugotovilo, da odločanje o odškodninskem zahtevku ne zahteva ugotavljanja dejstev, ki bi pomenilo bistveno podaljševanje postopka v upravnem sporu (drugi odstavek 67. člena ZUS-1). Kajti, tožena stranka odškodninskemu zahtevku tožnika (že) v prvotnem postopku pred sodiščem prve stopnje ni namenila nobenih konkretnih argumentov ali trditvev. V zvezi z elementom protipravnosti je tožena stranka navedla zgolj to, da so trditve tožnika povsem neutemeljene in nedokazane in da je Hrvaška članica EU in zato v celoti zavezana k spoštovanju prava EU, BiH pa je varna država. V zvezi s strahom pa je tožena stranka zgolj navedla, da morata biti

njegova intenziteta in trajanje takšna, da se lahko štejeta za pravno priznana škoda in da tožnik za nematerialno škodo ni predložil nobenih dokazov. V ponovnem postopku je tožena stranka vztrajala zgolj pri teh trditvah.

464. Vendar pa je iz sklepa Vrhovnega sodišča z dne 28. 10. 2020 dovolj nedvoumno razvidno, da se z opisanim konceptom presoje odškodninskega zahtevka ter s sodno obravnavo trditev tožene stranke Vrhovno sodišče ne strinja. V odstavku 25. sklepa z dne 28. 10. 2020 je Vrhovno sodišče navedlo, da bo moralo prvostopenjsko sodišče pri "morebitnem" odločanju o odškodninskem zahtevku upoštevati "določbe slovenske zakonodaje in z njimi povezano sodno prakso ter oblikovane kriterije tako glede temelja kot glede višine priznane škode." S tem po mnenju Upravnega sodišča Vrhovno sodišče brez dvoma usmerja Upravno sodišče k ugotavljanju drugih dejstev in na drugačen način, kot jih je ugotavljalo Upravno sodišče v prvotnem postopku. To bi prav gotovo pomenilo bistveno podaljšanje postopka upravnega spora. Zato je sodišče v skladu z določbo drugega odstavka 67. člena ZUS-1 v tretji točki izreka s sklepom tožnika napotilo, da uveljavlja odškodninski zahtevek za nematerialno škodo v pravdi.

Obrazložitev k četrti točki izreka:

465. Določilo prvega odstavka 25. člena ZUS-1 določa, če sodišče v upravnem sporu odloča o pravici, obveznosti ali pravni koristi, odloči o stroških postopka po določbah Zakona o pravnem postopku (ZPP). Po določbi prvega odstavka 154. člena ZPP stranka, ki v pravdi ne uspe, mora nasprotni stranki povrniti stroške. Tožeča stranka je s tožbenim zahtevkom v bistvenem in v skoraj celotnem delu uspela, zato mora tožena stranka tožeči stranki v celotnem deležu povrniti njene stroške postopka. Tožeča stranka je z vlogo z dne 22. 6. 2020 sodišču posredovala stroškovnik in je tudi predložila stroške na glavni obravnavi dne 7. 12. 2020 brez zakonitih zamudnih obresti. Sodišče bo pri odločitvi o stroških (prvi odstavek 163. člena ZPP) upoštevalo stroške, ki so bili potrebni za pravdo oziroma upravni spor (prvi odstavek 155. člena ZPP). Po določbi četrtega odstavka 163. člena ZPP namreč sodišče v sodbi ali sklepu, s katerim se konča postopek, lahko odloči le, katera stranka nosi stroške postopka in v kakšnem deležu. To je storilo sodišče v konkretnem primeru. V takem primeru se sklep o višini stroškov izda po pravnomočnosti odločitve o glavni stvari (četrti odstavek 163. člena ZPP).

¹ V potrditev je tožbi predložil dve listini oziroma poročili o informacijah v izvorni državi in sicer: Cameroon: civil society organizations raise the alarm over deteriorating human rights situation ter These Killings Can Be Stopped Government and Separatist Groups Abuses in Cameroon's Anglophone Regions.

² Intervju s tožnikom posnet 19. 8. 2019 na 2:20.

³ Intervju s tožnikom posnet 19. 8. 2019 na 3:16 ter intervju s tožnikom posnet 6. 9. 2019 na 1:55 in na 10:44.

⁴ Intervju s tožnikom posnet 6. 9. 2019 na 10:40, 11:30 in na 14:50.

⁵ Poročilo InfoKolpa o nezakonitih kolektivnih izgonih na slovensko-hrvaški meji, str. 27.

⁶ Ibid. str. 31-32, 34-35, 37-39, 43.

⁷ Drugi odstavek na strani 2 mnenja Varuha RS, št. 7.3-3/2020-3-MO z dne 9. 6. 2020.

⁸ Ibid. tč. 1-2.

⁹ Ibid. tč. 2, na strani 4.

¹⁰ Ibid. tč. 3 na straneh 7-8.

¹¹ Ibid. tč. 3 na strani 9.

¹² Ibid. str. 9-10.

¹³ Ibid. str. 13-14.

¹⁴ Glej na primer: V.M. and others v Belgium, App. no. 60125/11, 17. 11. 2016, odst. 35; N.D. and N.T. v. Spain, App. nos. 8675/15 and 8697/15, 13. 2. 2020, odst. 72; Asady and others v. Slovakia, App. no. 24917/15, 24. 3. 2020, odst. 35.

¹⁵ Ibid. odst. 36; Sharifi and others v. Italy and Greece, App. no. 16643/09, 21. 10. 2014, odst. 130.

¹⁶ B.L. et autres c. France, Req. 48104/14, 6. 7. 2014, odst. 38.

¹⁷ I Up 128/2020, 28. 10. 2020, odst. 8-10.

¹⁸ Uradni list RS, št. 8/2006 - mednarodne pogodbe; v nadaljevanju: Sporazum/2006. O razliki med vrnitvijo in odstranitvijo po pravu EUi glej sodbo Sodišča EU: LM, C-402719, 30. 9. 2020, odst. 44-48.

¹⁹ Uradni list RS, št. 8/2006 - mednarodne pogodbe; v nadaljevanju: Protokol/2006.

²⁰ O tej razmejitvi znotraj okvira člena 3. EKČP glej na primer: sodbo Velikega senata ESČP v zadevi Ilias and Ahmed v. Hungary, App. no. 47287/15, 21. 11. 2019, odst. 163-165, 166-179 in sodbo ESČP v zadevi M.S. v. Slovakia and Ukraine, App. no. 17189/11, 11. 6. 2020, odst. 130.

²¹ Po tem določilu se določbe Listine EU o temeljnih pravicah uporabljajo za države članice, ko "izvajajo" pravo EU.

²² Glej v tem smislu sodbo Sodišča EU v zadevi: 106/77 Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal S.p.a. [1978] ECR 629, odst. 24, 26.

²³ Glej v tem smislu sodbe Sodišča EU v zadevah: C-430/93, C-431/93, Van Schijdel and van Steen v S.P.F. [1995] ECR I-4705, odst. 13; C-2/06 Kempter [2008] ECR I-411; C-72/95 Kraaijeveld v Geteputeerde Staaten van Zuid-Holland [1996] ECR I-5403, odst. 53-61.

²⁴ To pomeni, če na primer sodišče države članice v vprašanju za predhodno odločanje na podlagi člena 267. Pogodbe o delovanju EU postavi za kriterij predhodnega vprašanja pravice iz EKČP, Sodišče EU (po "uradni dolžnosti") opravi preizkus zakonitosti zgolj z vidika odgovarjajočih temeljnih pravic, ki jih zagotavlja Listina EU o temeljnih pravicah, in ne z vidika EKČP (glej na primer: C-601/15 PPU, J.N., 15. 2. 2016, odst. 45).

²⁵ Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, odst. 44; Inuit Tapiriit Kanatami in drugi/Komisija, C-398/13 P, EU:C:2015:535, točka 45; C-601/15 PPU, J.N., 15. 2. 2016, odst. 45.

²⁶ Po določbi 4. člena Listine EU o temeljnih pravicah nihče ne sme biti podvržen nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju.

²⁷ Po določbi člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah se nihče ne sme odstraniti, izgnati ali izročiti državi, v kateri obstaja resna nevarnost, da bo podvržen nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju.

²⁸ Po določilu člena 19(1) Listine EU o temeljnih pravicah so kolektivni izgoni prepovedani.

²⁹ Uradni list EU C 303, 14. 12. 2007.

³⁰ Člen 52(7) Listine EU o temeljnih pravicah.

³¹ Za člen 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah je v Pojasnilih k Listini o temeljnih pravicah navedeno, da to določilo vključuje ustrezno sodno prakso ESČP glede 3. člena EKČP.

³² Glej: C. K. in ostali proti Sloveniji, C-578/16 PPU, 16. 2. 2017, odst. 67-68; MP, C-353/16, 24. 4. 2018, odst. 37; Jawo, C-163/17, 19. 3. 2019, odst. 91; Ibrahim, C-297/17, odst. 89.

³³ Glej: M'Bodj, C-542/13, 18. 12. 2014, odst. 38; Abdida, C-562/13, 18. 12. 2014, odst. 47.

³⁴ I Up 128/202028. 10. 2020, odst. 13.

³⁵ V odgovoru na tožbo omenja dve pravni podlagi in sicer člen 2(2)(a) in člen 6(3) Direktive o vračanju 2008/115. V odgovoru na prvo pripravljeno vlogo omenja 69. člen Zakona o tujcih poleg Sporazuma/2006, v odgovoru na mnenje Varuha človekovih pravic RS pa pravi, da člen 6(3) Direktive v konkretnem primeru ne pride v poštev.

³⁶ Uradni list EU, L 348/98, 24. 12. 2008; v nadaljevanju: Direktiva o vračanju 2008/115.

³⁷ Določba prvega odstavka 64. člena ZTuj-2 vsebuje tri alternativne pogoje, ki dovoljujejo, da organ ne izda odločbe o vrnitvi. Po tem določilu policija izda odločbo o vrnitvi tujcu, ki nezakonito prebiva v

Republiki Sloveniji, razen v primerih, ko je tujec prijet pri nezakonitem prehajanju državne meje ali v povezavi z njim in po tem ni pridobil pravice do prebivanja, tujcu, ki je v postopku vračanja ali izročitve na podlagi mednarodne pogodbe o vračanju oseb in tujcu, ki mu je bila izrečena stranska sankcija izгона tujca iz države.

³⁸ Uradni list EU, L 77/1, 23. 3. 2016; v nadaljevanju: Zakonik o schengenskih mejah.

³⁹ Določilo člena 14(2) v zvezi z 13. členom Zakonika o schengenskih mejah.

⁴⁰ Člen 14(3) Zakonika o schengenskih mejah.

⁴¹ Affum, C-47/15, 7. 6. 2016, odst. 72; glej tudi: Aribu, C-444/17,, 19. 3. 2019, odst. 46.

⁴² Annex to the Commission Recommendation establishing a common "Return Handbook" to be used by Member States' competent authorities when carrying out return related tasks, Brussels, 27. 9. 2017, C(2017) 6505, tč. 2.1., str. 14. Na tak način razume in za potrebe konvencijskega prava razlaga to pravilo iz prava EU tudi ESČP v sodbi Velikega senata v zadevi N.D. and N.T. v. Spain, App. no. 8675/15 and 8697/15, 13. 2. 2020, odst. 48, 182.

⁴³ To določilo se nanaša na nedovoljen prehod državne meje.

⁴⁴ To izhaja tudi iz dopisa policijske postaje Črnomelj Policijski postaji Karlovac z dne 15. 8. 2019 ob 20:21 uri.

⁴⁵ Affum, C-47/15,, 7. 6. 2016, odst. 69, 77-78; glej tudi: Aribu, C-444/17, 19. 3. 2019, odst. 46.

⁴⁶ Affum, C-47/15,, 7. 6. 2016, odst. 74.

⁴⁷ Ibid. odst. 85.

⁴⁸ Ibid. odst. 84.

⁴⁹ Ibid. odst. 86.

⁵⁰ Glej na primer: El Hassani, C-403/16, 13. 12. 2017, odst. 26, 41-42. Tudi v takem primeru gre za izvajanje prava EU v smislu člena 51(1) Listine EU o temeljnih pravicah.

⁵¹ Glej: N. S. in M.E., C-411/10 in C-493/10,, 21. 12. 2011, odst. 64-68; C.K. in ostali proti Sloveniji, C-578/16 PPU, 16. 2. 2017, odst. 53-54., odst.

⁵² M.S.S. v. Belgium and Greece, App. no. 30696/09, 21. 1. 2011, odst. 338-343.

⁵³ Glej na primer: I U 894/2019, z dne 19. 6. 2019, odst. 16.

⁵⁴ N.S in M.E., C-411/10,, 21. 12. 2011, odst. 77; M., C-277/11, 22. 11. 2012, odst. 93. Tudi po določilu člena 52(6) Listine EU o temeljnih pravicah se morajo nacionalne zakonodaje in običaji v celoti upoštevati v skladu z Listino EU o temeljnih pravicah.

⁵⁵ Glej na primer: Tjebbes in ostali, C-221/17,, 12. 3. 2019, odst. 30.

⁵⁶ Glej na primer: Hernandez in ostali, C-198/13,, 10. 7. 2014, odst. 36, 46; sodišče EU v tej zadevi v odstavku 36 citira tudi zadevo Pringle (C-370/12, 27. 11. 2012, odst. 104-105, 180-181). Tudi v zadevi Iida (C-40/11, 8. 11. 2012, odst. 80-81) je Sodišče EU ugotovilo, da se določba nemškega zakona za izdajo določenega dovoljenja zagotovo nanaša na izvajanje prava EU, vendar pa položaja tožeče stranke v sporu o glavni stvari ne ureja pravo EU, če niso izpolnjeni pogoji, ki jih za izdajo dovoljenja zahteva konkretna določba iz direktive EU.

⁵⁷ Glej tudi sodbo Sodišča EU (obča seja), Pringle, C-370/12,, 27. 11. 2012, odst. 179.

⁵⁸ Uradni list EU, L 180/60, 29. 6. 2013, v nadaljevanju: Procesna direktiva 2013/32/EU.

⁵⁹ Glej 35. člen ZMZ-1.

⁶⁰ Člen 2(b) Procesne direktive 2013/32/EU.

⁶¹ Člen 6 Procesne direktive 2013/32/EU.

⁶² Člen 6(4) Procesne direktive 2013/32/EU.

⁶³ Uvodna izjava št. 25 Procesne direktive 2013/32/EU; glej tudi uvodni izjavi št. 26. in 27.

⁶⁴ Direktiva 2013/33/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o standardih za sprejem prosilcev za mednarodno zaščito (prenovitev), Uradni list EU, L 180/96, 29. 6. 2013, uvodna izjava št. 27; sodba Sodišča EU v zadevi C-36/20 PPU, VL, 25. 6. 2020, odst. 98. Glej tudi: Asylum procedures and the

principle of non-refoulement: Judicial Analysis, EASO Professional Development Series for members of courts and tribunals, Produced by IARLJ-Europe under contract to EASO, 2018, str. 37; EASO and Frontex, Practical Guide. Access to Asylum Procedure, 2016, str. 4.

⁶⁵ Uvodna izjava št. 3 in člen 9(1) Procesne direktive 2013/32/EU; glej tudi prvi odstavek 36. člena ZMZ-1.

⁶⁶ Asylum Procedures and the Principle of Non-Refoulement: Judicial Analysis, EASO Professional Development Series for Members of Courts and Tribunals, Produced by IARLJ-Europe under contract to EASO, 2018, str. 38. Glej tudi: European Commission, proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on minimum standards on procedures for granting and withdrawing international protection status (recast), 21 October 2009, COM 82009) 554 final, Annex, str. 5.

⁶⁷ Direktiva Sveta 2005/85/ES z dne 1. decembra 2005 o minimalnih standardih glede postopkov za priznanje in odvzem statusa begunca v državah članicah (Uradni list EU, L 326/13, 13. 12. 2005), člen 6(5) in 8(2)(c).

⁶⁸ Uvodna izjava št. 26 Procesne direktive 2013/32/EU.

⁶⁹ Glej določila členov 4., 5, drugi odstavek 6. člena, 8., 13., 14., 42, 43., 35. in 36. člen ZMZ-

⁷⁰ Načelo nevračanja je posebej omenjeno tudi v uvodni izjavi št. 3. Procesne direktive 2013/32/EU.

⁷¹ Po tej določbi obveznosti sprejema ni v primeru državljanov tretjih držav, za katere je država prosilka začela postopek za priznanje statusa begunca.

⁷² Tudi Pojasnila k Listini EU o temeljnih pravicah pravijo, da ima člen 19(1) enak pomen in področje uporabe kot 4. člen Protokola št. 4 k EKČP.

⁷³ N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. Nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 194-195.

⁷⁴ Hirsi Jamaa and Others v. Italy, 2012, App. no. 27765/09, odst. 174; glej tudi odst. 176, 179 in N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 170; Asady and others v. Slovakia, 2020, App. no. 24917/15, odst. 59; M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 200.

⁷⁵ Asady and others v. Slovakia, 2020, App. no. 24917/15, odst. 57; M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 197; Hirsi Jamaa and others v. Italy, odst. 183-185; Shioshvili and others v. Russia, 2016, App. no. 19356/07, odst. 68; Sharifi et autres c. Italie et Grèce, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 214;; Sultani v. France, 2007, App. no. 45223/05, odst. 81; Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 237;; N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 193; glej mutatis mutandis: M.A. v. Cyprus, 2013, App. no. 41872/10, odst. 245.

⁷⁶ Asady and others v. Slovakia, 2020, App. no. 24917/15, odst. 57; Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 248; N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. Nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 199. Glej tudi: Asady and others v. Slovakia, 2020, App. no. 24917/15, odst. 58; N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. Nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 198.

⁷⁷ C-249/13, Boudjlida, 11. 12. 2014, odst. 36, 39, 43.

⁷⁸ Asady and others v. Slovakia, 2020, App. no. 24917/15, odst. 61; Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 251. Na primer v zadevi Khlaifia and others v. Italy (odst. 253), je ESČP upoštevalo, da pravni zastopniki tožnikov v njihovih pisnih vlogah in tudi tekom ustne obravnave pred ESČP niso nakazali niti najmanjše dejanske ali pravne podlage v mednarodnem pravu ali v domačem pravu, ki bi opravičevala prisotnost pritožnikov na ozemlju Italije, in ki bi preprečevala njihovo vrnitev. V takih okoliščinah se postavlja vprašanje o koristnosti individualnega intervjuja oziroma zaslišanja tujca.

⁷⁹ Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 238; M.K. and others v. Poland, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 201; N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 197.

⁸⁰ Čonka v. Belgium, odst. 61; M.A. v. Cyprus, 2013, App. No 41872/10, para. 248.

⁸¹ Shioshvili and others v. Russia, 2016, App. no. 19356/07, odst. 70.

- ⁸² *Khlaifia and others v. Italy*, 2016, App. no. 16483/12, odst. 274-281; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 143, 219-220.
- ⁸³ Po 13. členu EKČP je to lahko neodvisni organ, vendar pa je zaradi 47. člena Listine EU o temeljnih pravicah v primerih, ko gre za izvajanje prava EU, to lahko samo neodvisno sodišče.
- ⁸⁴ *Čonka v. Belgium*, 2002, App. no. 51564/99, odst. 79-85; *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 199
- ⁸⁵ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 197; *Čonka v. Belgium*, 2002, App. no. 51564/99, odst. 75; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 142.
- ⁸⁶ *Khlaifia and others v. Italy*, 2016, App. no. 16483/12, odst. 213, 237-238, 241, 245-250.
- ⁸⁷ *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 219.
- ⁸⁸ *M.A and others v. Lithuania*, 2018, App. no. 59793/17, odst. 106.
- ⁸⁹ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, 2012, App. no. 59793/09, odst. 202.
- ⁹⁰ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 202; *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 217, 242; *mutatis mutandis: M.A. v. Lithuania*, odst. 108; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, 2011, App. no. 30696/09, odst. 301.
- ⁹¹ *Čonka v. Belgium*, 2002, App. no. 51564/99, odst. 62; *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 202; *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 217, 242; *Khlaifia and others v. Italy*, 2016, App. no. 16483/12, odst. 242, 246; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 206.
- ⁹² *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 203; *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 175, 177, 215.
- ⁹³ *M.S.S. v. Belgium and Greece*, 2011, App. no. 30696/09, odst. 304; *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 204.
- ⁹⁴ *Čonka v. Belgium*, 2002, App. no. 51564/99, odst. 62.
- ⁹⁵ *M.A. v. Cyprus*, 2013, App. no. 41872/10, odst. 254; *Sultani v. France*, 2007, App. no. 45223/05, odst. 81; *Khlaifia and others v. Italy*, 2016, App. no. 16483/12, odst. 239. *Asady and others v. Slovakia*, 2020, App. no. 24917/15, odst. 57; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 202; *N.D. and N.T. v. Spain*, 2020, App. nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 199.
- ⁹⁶ *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, 2012, App. no. 27765/09, odst. 203; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 208; *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 219; *mutatis mutandis: M.A and others v. Lithuania*, odst. 112.
- ⁹⁷ *Čonka v. Belgium*, 2002, App. no. 51564/99, odst. 59, 62; *Georgia v. Russia*, 2014, App. no. 13255/07, odst. 141, 172; *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 183; *Shioshvili and others v. Russia*, 2016, App. no. 19356/07, odst. 69; *Khlaifia and others v. Italy*, 2016, App. no. 16483/12, odst. 237, 242; *M.K. and others v. Poland*, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 197, 209; *M.A v. Cyprus*, 2013, App. no. 41872/10, odst. 240. V zadevi *Hirsi Jamaa and others* je na primer ESČP upoštevalo izjavo ministra za notranje zadeve Republike Italije medijem in Senatu Republike Italije, in sicer, da gre za pomembne ukrepe preprečevanja vstopa nezakonitim migrantom na ozemlje Italije v določenem obdobju leta 2009 (*Hirsi Jamaa and Others v. Italy*, 2012, App. no. 27765/09, odst. 181). Tudi v starejši zadevi *Čonka v. Belgium* iz leta 2002, v kateri je odločal sedemčlanski senat ESČP, kjer je šlo za odstranitev večjega števila oseb istega etničnega izvora, ki so bili v enakih okoliščinah, je ESČP upoštevalo, da so politične strukture v Belgiji javno razglasile sporne ukrepe, ki so bili opremljeni tudi z ustreznimi upravnno-administrativnimi navodili za izvajalce teh ukrepov (citirano v: *Hirsi Jamaa and others v. Italy*, odst. 183).
- ⁹⁸ *Shioshvili and others v. Russia*, 2016, App. no. 19356/07, odst. 68.
- ⁹⁹ *Ibid.* odst. 69.
- ¹⁰⁰ *M.A and others v. Lithuania*, 2018, App. no. 59793/17, odst. 109; glej tudi priporočila UNHCR za Litvo (Key protection issues, challenges and recommendations) iz leta 2016 (second cycle; issue 1), citirano v odst. 53 sodbe v zadevi *M.A and others v. Lithuania*.

¹⁰¹ Hirsi Jamaa and Others v. Italy, 2012, App. no. 27765/09, odst. 133.

¹⁰² N.D. and N.T v. Spain, App. no. 8675/15 and 8697/15, 13. 2. 2020, odst. 191 v zvezi z odst. 29-30.

¹⁰³ Sodna praksa ESČP kaže, kadar pritožnik uveljavlja varstvo pred kolektivnim izgonom, a je pred tem bil obravnavan v azilnem postopku, ESČP ni ugotovilo, da pritožnikove osebne okoliščine niso bile dovolj tehtno in objektivno obravnavane (glej na primer: Sultani v. France, 2007, App. no. 45223/05, odst. 83; M.A. v. Cyprus, 2013, App. no. 41872/10, odst. 252-255).

¹⁰⁴ Hirsi Jamaa and others v. Italy, 2012, App. no. 27765/09, odst. 184; Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 240. Primeri takšnega krivdnega ravnanja tujca so lahko na primer, če so tujci prejeli eno odločbo o vrnitvi, ker so podali skupno prošnjo za azil, ali če so odklonili predložiti osebne dokumente, tako da policisti niso mogli izdati individualnih odločb na konkretna imena. (glje: M.A v. Cyprus, odst. 247; Dritsas c. Italie, 2011, Req. no. 2344/02).

¹⁰⁵ V zadevi N.D. and N.T. je šlo za okoliščine množičnega ilegalnega prehajanja meje tujcev "s silo", v tem smislu, da so tujci na organiziran način, s pomočjo tihotapcev, v dveh poskusih in v velikem številu (600 oziroma 30 tujcev) prestopili mejo na kopnem s tem, ko so splezali na šest-metrsko in tri-vrstno ograjo, na zunanji strani rahlo konkavno postavljeno (na območju španskih enklav Cevta in Melila na afriškem kontinentu), pri čemer sta v konkretnem primeru pritožnika obtičala 8 ur na vrhu ograje, kar je povzročilo kritično situacijo, ki jo je bilo težko kontrolirati in zavarovati (N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 24-25, 166-168, 173, 201, 210-211, 231). V takih okoliščinah je pomembno, ali zadevna država omogoča učinkovit in zakonit dostop do svojega ozemlja, na primer s pridobitvijo vize ali z vložitvijo prošnje na diplomatskih predstavništvih države v državi izvora tujca ali v drugih državah (N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 212).

¹⁰⁶ N.D and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 204, 206, 226, 212-232.

¹⁰⁷ Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 247, 249-250.

¹⁰⁸ Tožnik namreč z drugim podrednim tožbenim zahtevkom ne uveljavlja tudi varstva pravice do učinkovitega pravnega sredstva (47. člen Listine EU o temeljnih pravicah) zoper odločitve o vrnitvi na Hrvaško.

¹⁰⁹ Gre za depešo, ki je naslovljena z: "Ilegalni prihod 1. drž. Kameruna in 1.drž. Iraka – najava o izročitvi."

¹¹⁰ UNHCR je v letu 2018 izvedel obiske petih policijskih postaj Brnik, Koper, Ilirska Bistrica in sicer dne 18. in 19. junija 2018, dne 22. 2. 2018 pa so obiskali policijski postaji Črnomelj in Metlika. Policija je AI pojasnila, da prevajalcev primanjkuje za določene jezike, zato v posameznih primerih komunicirajo v jezikih, ki jih tujci razumejo (največkrat v angleščini) in sicer s ciljem čim hitrejšega zaključka postopka (Poročilo AI/2018, str. 12, odst. 1-5).

¹¹¹ Tožnik je namreč tožbi priložil elektronsko sporočilo Karitas z dne 2. 6. 2019 (listovna št. A22) ter članek "Nobena nevladna organizacija v Sloveniji ne spremlja postopkov hitrega vračanja tujcev na meji", Katarine Bervar Sternad, z dne 13. 10. 2019 (listovna št. A23).

¹¹² Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem z dne 22. 10. 2019 (št. COM(2019) 497 final, str. 4.

¹¹³ Gre za tedensko poročilo ECRE z dne 20. 12. 2019 (ECRE Weekly Bulletin; listovna št C16 – prevod C21).

¹¹⁴ Glej opombo št. 19 v tožbi.

¹¹⁵ Poročilo Varuha RS/2019 (listovna št. A8), str. 10-13.

¹¹⁶ "Prisilna vračanja in omejevanje dostopa do azila"; v nadaljevanju: Poročilo AI/2018 (listovna št. A10), str. 7, odst. 6 in 7, str. 10, odst. 4; "Potisnjeni do roba: nasilje in grobo ravnanje z begunci in migranti vzdolž balkanske poti"; v nadaljevanju: Poročilo AI/2019, priloga C17 - prevod C19.

¹¹⁷ "Poročilo o ugotovitvah in opažanjih o izvajanju postopkov vračanja in spoštovanja načela nevračanja", PIC, julij 2018; v nadaljevanju: Poročilo PIC/2019; listovna št. A9, str. 14-15, 17.

- ¹¹⁸ Poročilo InfoKolpa/2019 - navedbe primerov pod zaporednimi številkami: 10, 12, 14, 16 in 19 ter str. 45-59.
- ¹¹⁹ Pushback policies and practice in Council of Europe Member States; Report: Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons, Rapporteur: Ms. Tineke, Strik, Doc. 14645, Reference 4414 of 21 January 2019; C. Explanatory Memorandum, tč. 4.2., odst. 58 (citirani viri: No name Kitchen, Illegal Pushbacks and Border Violence Reports, str. 4; UNHCR, Desperate Journeys, January-August 2018, str. 18).
- ¹²⁰ Novinarska konferenca varuha človekovih pravic, Ljubljana, 15. 2. 2019 (listovna št. A8); v nadaljevanju: Poročilo Varuha RS/2019
- ¹²¹ Poročilo Varuha RS/2019, str. 7.
- ¹²² Poročilo Varuha RS/2019, 3-4.
- ¹²³ Sharifi et autres c. Italie et Grèce, 2014, Req. no. 16643/09, odst. 217-218.
- ¹²⁴ M.K. and others v. Poland, 2020, App. Nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 206-210.
- ¹²⁵ Ibid. odst. 64-71.
- ¹²⁶ C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, 16. 2. 2017, odst. 67
- ¹²⁷ Glej na primer: Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 151-165. M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 178; M.S. v. Slovakia and Ukraine, 2020, App. no. 17189/11, odst. 121.
- ¹²⁸ M.S.S. v Belgium and Greece, App. no. 30696/09, 21. 1. 2011, odst. 220.
- ¹²⁹ Khlaifia and others v. Italy, App. no. 16483/12, 15. 12. 2016, odst. 159; M.S.S. v Belgium and Greece, odst. 219.
- ¹³⁰ Khlaifia and others v. Italy, odst. 160.
- ¹³¹ Ibid. odst. 160.
- ¹³² M.S.S. v Belgium and Greece, odst. 254, 263.
- ¹³³ C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 92-93.
- ¹³⁴ Ibid. odst. 95.
- ¹³⁵ Diallo v. the Czech Republic, 2011, App. no. 20493/07, odst. 60; Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 123. Glej tudi glede statusa "žrtve" po EKČP: Kebe and others v. Ukraine, App. no. 12552/12, odst. 85-86, 89.
- ¹³⁶ Soering v. U.K., odst. 85, 117
- ¹³⁷ L.M. and others v. Russia, 2015, App. no. 40081/14, 40088/14 and 40127/14, odst. 100; M.A. and others v. Lithuania, 2018, App. no. 59793/17, odst. 83; Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 136.
- ¹³⁸ B, C-233/30. 9. 2020, odst. 63-66, 68.
- ¹³⁹ Soering v. U.K., odst. 88; Chahal v. U.K., odst. 79-80; J.K. and others v. Sweden, odst. 80, 90; M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 166-169; N. A. v. Finland, App. no. 25244/18, 14. 11. 2019, odst. 58, 60; C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, 16. 2. 2017, odst. 59; C-391/16, C-77/17, M in. X.X., 14. 5. 2019, odst. 94; C-404/15 in C-659/15, PPU Aranyosi, Căldăraru, 5. 4. 2016, odst. 85-87; C-185/15, Petruhin, 6. 9. 2016, odst. 56.
- ¹⁴⁰ C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, 16. 2. 2017, odst. 60; C-163/17, Jawo, 19. 3. 2017, odst. 87.
- ¹⁴¹ C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, 16. 2. 2017, odst. 91-93.
- ¹⁴² Hirsi Jamaa and others v. Italy, 2012, App. no. 27765/09, odst. 74-75, 81, 114-138; Kebe and others v. Ukraine, odst. 74; N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675715 and 8697/15, odst. 102-111; M.N. and others against Belgium, App. no. 3599/18, 5. 5. 2020, odst. 96-126.
- ¹⁴³ Glej: C-638/16 PPU, X in X, 7. 3. 2017, odst. 51.
- ¹⁴⁴ Khlaifia and others v. Italy, 2016, App. no. 16483/12, odst. 243; Hirsi Jamaa and others v. Italy, 2012,

App. no. 27765/09, odst. 174; N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 184-187; M.K. and others v. Poland 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 198.

¹⁴⁵ N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. nos. 8675/15 and 8697/15, odst. 174-179.

¹⁴⁶ Glej na primer: A.C. et autres c. Espagne, 2014, Req. no. 6528/11, odst. 100-102; M.D. et M.A. c. Belgique, 2016, Req. no. 58689/12, odst. 66; Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 128, 130; M.A. and others v. Lithuania, 2018, App. no. 59793/17, odst. 104.

¹⁴⁷ C-411/10, N.S in M.E., 21. 12. 2011; C-578/16, C.K in drugi proti Sloveniji; 16. 2. 2017; C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 88-89.

¹⁴⁸ J.K. and others v. Sweden, odst. 78; o verižnem vračanju glej: Hirsi Jamaa and Others v. Italy, odst. 146-147;

¹⁴⁹ Glej tudi: C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 89.

¹⁵⁰ Ilias and Ahmed v. Hungary, odst. 128, 144.

¹⁵¹ Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 128-133, 141, 148-150, 159; M.K. and others v. Poland, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 171-173, 177.

¹⁵² M.S.S. v. Belgium and Greece, 2011, App. no. 30696/09, odst. 338-343.

¹⁵³ M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 178-179.

¹⁵⁴ Soering v. the U.K., odst. 120; M.S.S. v. Belgium and Greece, 2011, App. no. 30696/09, odst. 288, 290; Kebe and others v. Ukraine, 2017, App. no. 12552/12, odst. 100.

¹⁵⁵ Gebremedhin v. France, 2007, App. no. 25389/05, odst. 65-67; Hirsi Jamaa and others v. Italy, odst. 200; M.S.S. v. Belgium and Greece, odst. 293; Kebe and others v. Ukraine, 2017, App. no. 12552/12, odst. 101 in sodbe Sodišča EU: Tall, C-239/14, 17. 12. 2015, odst. 58-59; Gnandi, C-181/16, 18. 6. 2018, odst. 56; LM, C-402/19, 30. 9. 2020, odst. 35; B, C-233/19, 30. 9. 2020, odst. 46, 48-50, 61-65. S tega vidika ni razlike med odločbo o vrnitvi in odločbo o odstranitvi. V slednjem primeru gre za fizično premestitev državljana tretje države iz zadevne države članice. (glej: LM, C-402/19, 30. 9. 2020, odst. 44-48; B, C-233/19, 30. 9. 2020, odst. 51, 57).

¹⁵⁶ Glej mutatis mutandis: Bahaddar v. the Netherlands, 1998, App. no. 145/1996/746/965, odst. 45; I.M. c. France, 2012, Req. no. 9152/09, odst. 127-160; Joseph c. Belgique, 2014, Req. no. 70055/10.

¹⁵⁷ N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 180; M.A. and others v. Lithuania, 2019, App. no. 59793/17, odst. 109.

¹⁵⁸ Hirsi Jamaa and others v. Italy, odst. 87, 133.

¹⁵⁹ M.K. and others v. Poland, 2020, App. nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 174.

¹⁶⁰ Soering v. U.K., odst. 91; Chahal v. U.K., odst. 96, Paposhvili v. Belgium, 2016, App. no. 41738/10, odst. 187; F.G. v. Sweden, odst. 113; J.K. and others v. Sweden, odst. 86.

¹⁶¹ J.K. and others v. Sweden, odst. 78; F.G. v. Sweden, 2016, App. no. 4361/11, odst. 117; S.M. v. Slovakia and Ukraine, 2020, App. no. 17189/11, odst. 114, 121.

¹⁶² Soering v. U.K. odst. 90; F.G. v. Sweden, odst. 115, J. K. and others v. Sweden, odst. 83; M.S. v. Slovakia and Ukraine, 2020, App. no. 17189/11, odst. 115.

¹⁶³ J.K. and others v. Sweden, odst. 96; M.K. and others v. Poland, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 170; C-411/10 in C-493/10, N.S. in M.E, odst. 94; odločba Ustavnega sodišča RS U-I-59/17-27, 18. 9. 2019, odst. 22.

¹⁶⁴ Saadi v. Italy, odst. 140.

¹⁶⁵ J.K. and others v. Sweden, odst. 92; M.M., C-277/11, odst. 70; Fathi, C-56/17, odst. 98.

¹⁶⁶ M.K. and others v. Poland, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 170; J.K. and others v. Sweden, odst. 93, 97; N. v. Finland, 30. 11. 2005, odst. 154-157; S.F. and others v. Sweden, odst. 66; Addis, C-517/17, odst. 54, 65-66, 72; M.M., C-277/11, odst. 64, 66; Boudjlida, C-249/13, odst. 34, 36-37, 39, 43, 55-56; M., C-560/14, odst. 36, 40.

¹⁶⁷ J.K. and others v. Sweden, odst. 98.

- ¹⁶⁸ Glej: C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 90.
- ¹⁶⁹ Soering v. U.K., odst. 91; Chahal v. U.K., odst. 97; Mamatkulov and Askarov v. Turkey, 2005, App. nos. 46827/99, odst. 67; Hirsi jamaa and others v. Italy, odst. 116; J.K. and others v. Sweden, odst. 79, 87-90; F.G. v. Sweden, odst. 111; Ilias and Ahmed v. Hungary, odst. 141; M.K. and others v. Poland, 2020, App. no. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 169; N.A. v. Finland, App. 25244/18, 19. 11. 2019, odst. 74; odločba Ustavnega sodišča RS U-I-59/17-27, 18. 9. 2019, odst. 38, opomba 46.
- ¹⁷⁰ J.K. and Others v. Sweden, odst. 88-90; Hirsi Jamma and Others v. Italy, odst. 118.
- ¹⁷¹ Ibid. odst. 118.
- ¹⁷² Ibid. odst. 125.
- ¹⁷³ F.G v. Sweden, odst. 115.
- ¹⁷⁴ J.K. and others. v. Sweden, odst. 87; F.G. v. Sweden, odst. 115, 126; N.S. in M.E., C-411/10 in C-493/10, odst. 94, 106; C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 85.
- ¹⁷⁵ Ilias and Ahmed v. Hungary, 2019, App. no. 47287/15, odst. 141, 148.
- ¹⁷⁶ J.K. and others v. Sweden, odst. 96, 101 v zvezi s sodbo Sodišča EU v zadevi C-277/11, M.M., 22. 11. 2012, odst. 64-70.
- ¹⁷⁷ J.K. and others v. Sweden, odst. 91-92; F.G. v. Sweden, odst. 120; M.S. v. Slovakia and Ukraine, 2020, App. no. 17189/1, odst. 115.
- ¹⁷⁸ C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, odst. 76, 90.
- ¹⁷⁹ C-578/16 PPU, C.K. in ostali proti Sloveniji, odst. 95; C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 80.
- ¹⁸⁰ C-163/17, Jawo, 19. 3. 2019, odst. 81.
- ¹⁸¹ Ustavno sodišče RS je na podlagi zahteve Varuha človekovih pravic RS odločilo, da je izpodbijani del določbe člena 10.b. ZTuj-2 neustaven. Več o tem glej odločbo Ustavnega sodišča v zadevi U-I-59/17-27, 18. 9. 2019.
- ¹⁸² Sodba Vrhovnega sodišča I Up 21/2020 z dne 8. 7. 2020, odst. 7, 21-23, 28.
- ¹⁸³ N.S. in M.E., C-411/10 in C-493/10, 21. 12. 2011, odst. 78-80, 83; glej tudi: Aranyosi, Căldăraru, C-404/15 in C-659/15 PPU, 5. 4. 2016, odst. 78, 82.
- ¹⁸⁴ N.S. in M.E., C-411/10 in C-493/10, odst. 71, 77, 81, 99.
- ¹⁸⁵ Ibid. odst. 86, 88, 94, 106, 112.
- ¹⁸⁶ Ibid. 84-85.
- ¹⁸⁷ Ibid. odst. 90.
- ¹⁸⁸ Ibid. odst. 94; glej tudi odst. 106 in sodbo Sodišča EU v zadevi Jawo, C-163/17, 19. 3. 2019, odst. 85.
- ¹⁸⁹ N.S. in M.E., C-411/10 in C-493/10, odst. 99; glej tudi odst. 100-105.
- ¹⁹⁰ Jawo, C-163/17, 19. 3. 2019, odst. 88.
- ¹⁹¹ Ibid. odst. 89.
- ¹⁹² Terminološko se tudi Ustavno sodišče v že omenjeni odločbi U-I-59/17-27 z dne 18. 9. 2019 ob presoji ZTuj-2 ne omejuje na obravnavo načela nevračanja, ko gre za nevarnost kršitve 3. člena EKČP, zgolj na vlagatelja namere za mednarodno zaščito, ampak uporablja tudi izraza "posameznik" in "tujec" (U-I-59/17-27, 18. 9. 2019, odst. 47, 49, 56, 61).
- ¹⁹³ Mnenje sodišča 2/13 (občna seja), 18. 12. 2014, odst. 191.
- ¹⁹⁴ Ibid. odst. 192; glej tudi: Jawo, C-163/17, odst. 80-84.
- ¹⁹⁵ Glej mutatis mutandis: Melloni, C-399/11, 26. 2. 2013, odst. 60; Lenaerts, Koen, 2017, La vie après l'avis: exploring the principle of mutual (yet not blind) trust, Common Market Law Review, 54, str. 807-808, str. 815.
- ¹⁹⁶ Jawo, C-163/17, odst. 80.
- ¹⁹⁷ Lenaerts, Koen, 2017, La vie après l'avis: exploring the principle of mutual (yet not blind) trust, Common Market Law Review, 54, str. 813.
- ¹⁹⁸ V zadevi Aranyosi, Căldăraru gre sicer za načelo "medsebojnega priznavanja" na področju

pravosodnega sodelovanja v kazenskih zadevah, vendar pa načelo medsebojnega priznavanja izvira oziroma se opira na visoko stopnjo zaupanja, ki mora obstajati med državami članicami in pomeni, da nacionalni pravni redi zagotavljajo enakovredno in učinkovito zaščito temeljnih pravic, ki so priznane na ravni unije (Aranyosi, Caldaru, C-404/15 in C-659/15 PPU, 5. 4. 2016, odst. 76-77). Načelo medsebojnega priznavanja sodnih odločb, kot del načela »medsebojnega zaupanja med državami članicami« je sicer omenjeno že v odločbi Sodišča EU iz leta 2009, kjer je predhodno vprašanje postavilo Višje sodišče v Mariboru (Detiček, C-403/09 PPU, 23. 12. 2009, odst. 45).

¹⁹⁹ Aranyosi, Căldăraru, C-404/15 in C-659/15 PPU, 5. 4. 2016. odst. 88.

²⁰⁰ Ibid. odst. 89; glej tudi: Jawo, C-163/17, odst. 90.

²⁰¹ Aranyosi, Căldăraru, C-404/15 in C-659/15 PPU, odst. 93-95.

²⁰² C.K. in ostali proti Sloveniji, C-578/16 PPU, 16. 2. 2017, odst. 60.

²⁰³ Ibid. odst. 71.

²⁰⁴ Ibid. odst. 73.

²⁰⁵ Ibid. odst. 91.

²⁰⁶ Ibid. odst. 93.

²⁰⁷ Ibid. odst. 71, 76-78, 83; v odstavku 90 iste sodbe Sodišča EU uporablja izraz oziroma standard "resnega pomisleka".

²⁰⁸ Ibid. odst. 84.

²⁰⁹ Glej *mutatis mutandis*: Aranyosi, Caldaru, C-404/15 in C-659/15 PPU, odst. 98; C.K. in ostali proti Sloveniji, C-578/16 PPU, odst. 85-90.

²¹⁰ Lenaerts, Koen, 2017, *La vie après l'avis: exploring the principle of mutual (yet not blind) trust*, *Common Market Law Review*, 54, str. 822, 836.

²¹¹ Glej: C.K. in ostali proti Sloveniji, C-578/16 PPU, 16. 2. 2017, odst. 95.

²¹² Glej na primer: Petruhin, C-182/15, 6. 9. 2016.

²¹³ Kot je razvidno iz razdelka C.) te sodbe, je sodišče te informacije uporabilo tudi v okviru ugotavljanja kršitve pravice do prepovedi kolektivnega izгона.

²¹⁴ Novinarska konferenca Varuha človekovih pravic RS, Ljubljana, 15. 2. 2019; v nadaljevanju: Poročilo Varuha/2019.

²¹⁵ Poročilo Varuha/2019, str. 1, (uvod) drugi odstavek.

²¹⁶ Ibid. str. 1, točka 1.1..

²¹⁷ Ibid. str. 2-3.

²¹⁸ Ibid. str. 3-4.

²¹⁹ Ibid. str. 4.

²²⁰ Ibid. str. 4-5.

²²¹ Ibid. str. 5-7.

²²² Ibid. str. 7.

²²³ Ibid. str. 7.

²²⁴ Ibid. str. 8-9.

²²⁵ Ibid. str. 11-12.

²²⁶ Ibid. str. 10-11.

²²⁷ Ibid. str. 10-13.

²²⁸ MNZ, Odziv na končno poročilo varuha človekovih pravic RS glede obravnave migrantov na policijskih postajah Črnomelj in Metlika", 15. 2. 2019.

²²⁹ Poročilo InfoKolpa/2019, str. 29.

²³⁰ Ibid. str. 31.

²³¹ Ibid. str. 34.

²³² Ibid. str. 48.

- ²³³ Ibid. str. 49
- ²³⁴ Ibid. str. 59.
- ²³⁵ Amnesty International, Prisilna vračanja in omejevanje dostopa do azila; izsledki raziskovalne misije v Veliki Kladuši in Bihaću, junij 2018.
- ²³⁶ Ibid. str. 6.
- ²³⁷ Ibid. str. 5, odst. 2.
- ²³⁸ Ibid. str. 7, odst. 1.
- ²³⁹ Ibid. str. 7, odst. 5.
- ²⁴⁰ Ibid. str. 7, odst. 3.
- ²⁴¹ Ibid. str. 7., odst. 6.
- ²⁴² Ibid. str. 7., odst. 7.
- ²⁴³ Ibid. str. 7., odst. 7.
- ²⁴⁴ Ibid. str. 8.
- ²⁴⁵ Ibid. str. 9., odst. 10.
- ²⁴⁶ Ibid. str. 10., odst. 3.
- ²⁴⁷ Ibid. str. 8-9.
- ²⁴⁸ Ibid. str. 9., odst. 2.
- ²⁴⁹ Ibid. str. 9., odst. 3.
- ²⁵⁰ Ibid. str. 9., odst. 6.
- ²⁵¹ Ibid. str. 9., odst. 9.
- ²⁵² Ibid. str. 10., odst. 4.
- ²⁵³ Ibid. str. 10., odst. 3.
- ²⁵⁴ Ibid. str. 10, odstavek 5.
- ²⁵⁵ Ibid. str. 10, odstavki 7-11.
- ²⁵⁶ Ibid. str. 15, odstavek 3.
- ²⁵⁷ Ibid. odst. 15-16.
- ²⁵⁸ Ibid. str. 17-18.
- ²⁵⁹ Ibid. str. 18.
- ²⁶⁰ Ibid. str. 18.
- ²⁶¹ Ibid. str. 18-19.
- ²⁶² Poročilo PIC/2018, str. 3.
- ²⁶³ Ibid. str. 5.
- ²⁶⁴ Ibid. str. 11.
- ²⁶⁵ Ibid. odst. 12.
- ²⁶⁶ Ibid. odst. 14-15.
- ²⁶⁷ Ibid. str. 15-16.
- ²⁶⁸ Ibid. str. 17.
- ²⁶⁹ Ibid. str. 19.
- ²⁷⁰ Ibid. str. 21.
- ²⁷¹ Ibid. str. 23-24.
- ²⁷² Ibid. str. 25-27.
- ²⁷³ DW, 22. 6. 2019, Vučjak je humanitarna katastrofa, iztiskano z interneta dne 16. 9. 2019.
- ²⁷⁴ Asylum Information Database.
- ²⁷⁵ European Council for Refugees and Exile.
- ²⁷⁶ Poročilo ECRE temelji na naslednjih virih: ECRE, Editorial: Croatia's Schengen Accession: Reinforcing Legal Red Lines Not Borders, October 2019; AIDA, Country Update Croatia 2018, March 2019; ECRE, Clashes at Croatian-Bosnian Border, November 2018; ECRE, Push backs and police

violence on the rise at Croatian border, March 2018.

²⁷⁷ Poročilo ECRE temelji na naslednjih virih: ECRE, Bosnia and Herzegovina: Authorities Remove Hundreds from Notorious Vucjak Camp, December 2019; ECRE, Editorial: Croatia's Schengen Accession: Reinforcing Legal Red Lines Not Borders, October 2019; ECRE, Systemic Pushbacks and Border Violence Continue in the Balkans, October 2019.

²⁷⁸ Pushback policies and practice in Council of Europe Member States; Report: Committee on Migration, Refugees and Displaced Persons, Rapporteur: Ms. Tineke, Strik, Doc. 14645, Reference 4414 of 21 January 2019; C. Explanatory Memorandum, tč. 4.2., odst. 58 (citirani viri: No name Kitchen, Illegal Pushbacks and Border Violence Reports, str. 4; UNHCR, Desperate Journeys, January-August 2018, str. 18).

²⁷⁹ Po določbi člena 19(2) Listine EU o temeljnih pravicah se nikogar ne sme odstraniti, izgnati ali ga izročiti državi, v kateri obstaja zanj resna nevarnost, da bo podvržen smrtni kazni, mučenju ali drugemu nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju ali kaznovanju.

²⁸⁰ Ob tem Upravno sodišče ravna po vzoru ESČP; glej sodbo Velikega senata v zadevi Ilias and Ahmed v. Hungary, odst. 163-165.

²⁸¹ Glej Poročilo AIDA/ECRE, priloga C18, prevod C14.

²⁸² Poročilo AI/2018, str. 11, opomba 25.

²⁸³ Sporočilo Komisije Evropskemu Parlamentu in Svetu o preverjanju celovite uporabe schengenskega pravnega reda na Hrvaškem z dne 22. 10. 2019 (št. COM(2019) 497 final, str. 4.

²⁸⁴ Glej mutatis mutandis: Ilias and Ahmed v. Hungary, App. no. 47287/15, 21. 11. 2019, odst. 163.

²⁸⁵ Glej na primer: N.D. and N.T. v. Spain, 2020, App. no. 8675/15 and 8697/15, odst. 180; M.A. and others v. Lithuania, 2019, App. no. 59793/17, odst. 109; Hirsi Jamaa and others v. Italy, odst. 87, 133; M.K. and others v. Poland, 2020, App. Nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17, odst. 174.

²⁸⁶ M.S.S. v Belgium and Greece, odst. 254, 263; Jawo, C-163/17, 19. 3. 2019, odst. 92-93.

²⁸⁷ Glej: Ilias and Ahmed v. Hungary, odst. 163-165; M.A. c. Belgique, Re. no. 19656718, 27. 10. 2020, odst. 83-112.

²⁸⁸ Gre za napotek Vrhovnega sodišča za ponovljeni postopek iz 18. odstavka sklepa št. I up 128/2020 z dne 28. 10. 2020.

²⁸⁹ V potrditev je tožbi predložil dve listini oziroma poročili o informacijah v izvorni državi in sicer: Cameroon: civil society organizations raise the alarm over deteriorating human rights situation ter These Killings Can Be Stopped Government and Separatist Groups Abuses in Cameroon's Anglophone Regions.

²⁹⁰ Glej tudi intervju s tožnikom, posnet 19. 9. 2019, 2:20, 3:16 ter intervju s tožnikom posnet 6. 9. 2019, 1:55, 10:44.

²⁹¹ Glej tudi intervju s tožnikom posnet 6. 9. 2019, 11:30, 14:50.

²⁹² Gre za napotek Vrhovnega sodišča iz 17. odstavka sklepa I Up 128/2020 z dne 28. 10. 2020.

²⁹³ Sklep Vrhovnega sodišča I Up 128/2020, 28. 10. 2020, odst. 18, 19, 21.

²⁹⁴ Glej na primer: Kadzoev, C-357/09, Arslan, C-534/11; Gnandi, C-181/16; J in S, C-269/18.

²⁹⁵ Uvodna izjava št. 27. Procesne direktive 2013/32; C-36/20, VL, 25. 6. 2020, odst. 93-94.

²⁹⁶ Uvodna izjava št. 26 Procesne direktive 2013/32.

²⁹⁷ EASO, Frontex, 2016; v nadaljevanju: Vodnik EASO/Frontex.

²⁹⁸ Vodnik EASO/Frontex, str. IV.

²⁹⁹ Ibid. str. 1, 3.

³⁰⁰ Ibid. str. 2.

³⁰¹ Ibid. str. 6-7.

³⁰² Ibid. str. 9.

³⁰³ Ibid. str. 12-16.

³⁰⁴ Ibid. str. 19-20.

³⁰⁵ Ibid. str. 4.

³⁰⁶ Glej razdelek C.2. te sodbe.

³⁰⁷ C-36/20, VL, 25. 6. 2020, odst. 58, 60.

³⁰⁸ Ibid. odst. 63.

³⁰⁹ Ibid. odst. 64.

³¹⁰ Ibid. odst. 66.

³¹¹ Ibid. odst. 69.

³¹² Ibid. odst. 70; glej tudi odst. 71.

³¹³ Ibid. odst. 73.

³¹⁴ Ibid. odst. 75.

³¹⁵ Ibid. odst. 76.

³¹⁶ Ibid. odst. 77.

³¹⁷ Ibid. odst. 78.

³¹⁸ Ibid. odst. 82.

³¹⁹ M.N. c. Belgique, Req. no. 19656/18, 27. 10. 2020, odst. 88, 92.

³²⁰ Ibid. odst. 102.

³²¹ Ibid. odst. 93-95, 97

³²² Glej določilo člena 8(1) Procesne direktive 2013/32/EU.

³²³ Glej določilo člena 2(b) Procesne direktive 2013/32/EU.

³²⁴ Ibid. odst. 99, 109.

³²⁵ Poročilo Varuha RS/2019 (listovna št. A8), str. 1-2.

³²⁶ Poleg teh iz upravnega spisa izhaja, da so imeli stik s tožnikom v smislu nadzora nad pridržano osebo, oskrbe ali transporta in predaje še policisti z imeni oziroma priimki ...

³²⁷ Glej mutatis mutandis: C-715/17, C-718/17 in C-719/17, Evropska komisija proti Poljski, Češki in madžarski, 2. 4. 2020, odst. 145-147, 152, 154, 160.

³²⁸ M in X. X, C-391/16, C-77/17 in C-78/17, 14. 5. 2019, odst. 94; Aranyosi, Caldaru, C-404/15 in C-659/15, PPU, 5.4. 2016, odst. 85-87; Petruhin, C-185/15, 6.9.2016, odst. 56.

³²⁹ Pojasnila k Listini o temeljnih pravicah, člen 47.

³³⁰ Permanent Court of International Justice, Chorzów Factory (Germany v. Poland), 13. 9. 1928, Series A, no. 17, str. 47; International Court of Justice, le Grand (merits) (Germany v. USA), 27. 1. 2001, odst. 48.

³³¹ App. no. 14556/89, 31. 10. 1995, odst. 34.

³³² App. no. 21893/93, 1. 4. 1998, odst. 47.

³³³ App. no. 39221/98 in 41963/98, odst. 249.

³³⁴ App. no. 71503/01, 8. 4. 2004, 202-203.

³³⁵ App. no. 28342/95, 23. 1. 2001, odst. 22-23.

³³⁶ Glej na primer sodbo Upravnega sodišča v zadevi: I U 627/2018-5 z dne 9. 4. 2018, odst. 49.

³³⁷ Glej na primer: Francovich, C-6/90 in C-9/90, 19. 11. 1991, odst. 42; Strabag AG, C-314/09, 30. 9. 2010, odst. 33.

³³⁸ El Hasani, C-403/16,, 13. 12. 2017, odst. 29-30; glej tudi: Francovich, C-6/90 in C-9/90, 19. 11. 1991, odst. 43; Strabag AG, C-314/09, 30. 9. 2010, odst. 34; Brasserie du pêcheur SA, C-46/93 in C-48/93, 5. 3. 1996, odst. 67-68.

³³⁹ Strabag AG, C-314/09, 30. 9. 2010, odst. 32; Brasserie du pêcheur SA, C-46/93 in C-48/93, 5. 3. 1996, odst. 29, 31.

³⁴⁰ Francovich, C-6/90 in C-9/90, 19. 11. 1991, odst. 28, 33, 35, 37.

³⁴¹ Ibid. odst. 34.

³⁴² Ibid. odst. 36.

³⁴³ Glej mutatis mutandis: Strabag AG, C-314/09, 30. 9. 2010, odst. 37.

³⁴⁴ Glej v tem smislu: *Brasserie du pêcheur SA*, C-46/93 in C-48/93, 5. 3. 1996, odst. 65; *Francovich*, C-6/90 in C-9/90, 19. 11. 1991, odst. 39-40.

³⁴⁵ *Ibid.* odst. 32-34.

³⁴⁶ Gre za kriterij, ki ga je vpeljalo Sodišče EU v zadevi: *Brasserie du pêcheur SA*, C-46/93 in C-48/93, 5. 3. 1996; glej *mutatis mutandis* odst. 43, 51, 55.

³⁴⁷ *Ibid.* (*mutatis mutandis*) odst. 56.

³⁴⁸ Po sodbi Sodišča EU v zadevi *Francovich* mora v zvezi z (odškodnino oziroma) odpravo posledic kršitve poleg vzročne zveze med kršitvijo obveznosti s strani države in škodo, ki jo utrpi oškodovanec, biti izpolnjen tudi pogoj, da je mogoče vsebino pravic opredeliti iz določb direktive in da je cilj predpisan z direktivo (*ibid.* odst. 39-40).

³⁴⁹ *Ibid.* (*mutatis mutandis*), odst. 51, 77.

³⁵⁰ Glej: *X in X*, C-638/16 PPU, 7. 3. 2017, odst. 51; glej tudi: Grand Chamber decision App. no. 3599/18 *M.N. and Others against Belgium*, 5. 5. 2020, odst. 96-126.

³⁵¹ Glej uvodno izjavo št. 27 Procesne direktive 2013/32/EU ter sodbo Sodišča EU v zadevi C-36/20 PPU, VL, 25. 6. 2020, odst. 98.

³⁵² Glej: Grand Chamber decision App. no. 3599/18 *M.N. and Others against Belgium*, 5. 5. 2020, odst. 113-115, 122, 124-126.

³⁵³ Glej člen 29(3) Uredbe EU št. 604/2013 (Uradni list EU, L 180/31, 29. 6. 2013).

³⁵⁴ Te so omenjene na spletni strani Ministrstva za notranje zadeve: <https://www.policija.si/nase-naloge/nadzor-drzavne-meje/dokumenti-za-prehod-meje>

³⁵⁵ Sporočilo Komisije COVID-19: Smernice za izvajanje zadevnih določb EU na področju azila in vračanja ter preselitve, Uradni List EU 2020/C 126/2, 17. 4. 2020.

³⁵⁶ UNHCR, Key legal considerations on access to territory for persons in need of international protection in the context of COVID-19 response, 16 March 2020.

Datum zadnje spremembe: 23.11.2021