



Zbornik sudske prakse

PRESUDA SUDA (drugo vijeće)

26. veljače 2015.*

„Zahtjev za prethodnu odluku – Područje slobode, sigurnosti i pravde – Azil – Direktiva 2004/83/EZ – Članak 9. stavak 2. točke (b), (c) i (e) – Minimalni standardi za kvalifikaciju i status državljanina trećih zemalja ili osoba bez državljanstva kao izbjeglica – Uvjeti za stjecanje statusa izbjeglice – Djela proganjanja – Kaznenopravne sankcije prema vojniku Sjedinjenih Američkih Država koji je odbio izvršiti vojnu službu u Iraku“

U predmetu C-472/13,

povodom zahtjeva za prethodnu odluku na temelju članka 267. UFEU-a, koji je uputio Bayerisches Verwaltungsgericht München (Njemačka), odlukom od 20. kolovoza 2013., koju je Sud zaprimio 2. rujna 2013., u postupku

Andre Lawrence Shepherd

protiv

Bundesrepublik Deutschland,

SUD (drugo vijeće),

u sastavu: R. Silva de Lapuerta, predsjednica vijeća, K. Lenaerts, potpredsjednik Suda, u svojstvu suca drugog vijeća, J.-C. Bonichot (izvjestitelj), A. Arabadžiev i J. L. da Cruz Vilaça, suci,

nezavisna odvjetnica: E. Sharpston,

tajnik: I. Illéssy, administrator,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 25. lipnja 2014.,

uzimajući u obzir očitovanja koja su podnijeli:

- za A. L. Shepherd, R. Marx, *Rechtsanwalt*,
- za njemačku vladu, T. Henze kao i A. Wiedmann i K. Petersen, u svojstvu agenata,
- za vladu Helenske Republike, M. Michelogiannaki, u svojstvu agenta,
- za nizozemsku vladu, M. Bulterman i B. Koopman, u svojstvu agenata,
- za vladu Ujedinjene Kraljevine, M. Holt, u svojstvu agenta, uz asistenciju S. Fatime, *barrister*,

* Jezik postupka: njemački

— za Europsku komisiju, M. Condou-Durande i W. Bogensberger, u svojstvu agenata,
saslušavši mišljenje nezavisne odvjetnice na raspravi održanoj 11. studenoga 2014.,
donosi sljedeću

Presudu

- 1 Zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje članka 9. stavka 2. točaka (b), (c) i (e) Direktive Vijeća 2004/83/EZ od 29. travnja 2004. o minimalnim standardima za kvalifikaciju i status državljan treće zemlje ili osoba bez državljanstva kao izbjeglica ili osoba kojima je na drugi način potrebna međunarodna zaštita te o sadržaju odobrene zaštite (SL L 304, str. 12. i ispravci u SL 2005., L 204, str. 24. i SL 2011., L 278, str. 13.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 64.).
- 2 Taj je zahtjev postavljen u okviru spora između A. L. Shephera, državljanina Sjedinjenih Američkih Država, i Savezne Republike Njemačke povodom odluke kojom mu je potonja odbila dodijeliti status izbjeglice.

Pravni okvir

Konvencija o statusu izbjeglica

- 3 U skladu s člankom 1. odjeljkom A stavkom 2. podstavkom 1. Konvencije o statusu izbjeglica, koja je potpisana 28. srpnja 1951. u Ženevi (Zbirka međunarodnih ugovora Ujedinjenih naroda, sv. 189., str. 150., br. 2545 (1954.)) te je stupila na snagu 22. travnja 1954. (u daljnjem tekstu: Ženevska konvencija), kako je dopunjena Protokolom o statusu izbjeglica zaključenim 31. siječnja 1967. u New Yorku, koji je stupio na snagu 4. listopada 1967., pojam „izbjeglica“ odnosi se na svaku osobu koja se „[...] uslijed osnovanog straha od proganjanja zbog svoje rase, vjere, nacionalnosti, pripadnosti određenoj društvenoj skupini ili političkog mišljenja nalazi izvan zemlje svog državljanstva i koja se ne može, ili zbog tog straha, ne želi staviti pod zaštitu te zemlje; ili na osobu bez državljanstva koja se zbog gore navedenih okolnosti nalazi izvan zemlje prethodnog uobičajenog boravišta, a koja se ne može ili se zbog straha ne želi u nju vratiti“.

Direktiva 2004/83

- 4 Direktiva 2004/83 sadrži sljedeće uvodne izjave:
„(1) Zajednička politika o azilu, uključujući Zajednički europski sustav azila, sastavni je dio cilja Europske unije o postupnom stvaranju područja slobode, sigurnosti i pravde otvorenog prema onima koji, prisiljeni okolnostima, zakonito traže zaštitu u [Uniji].
[...]
(3) Ženevska konvencija [...] [predstavlja] temelj međunarodnog pravnog režima za zaštitu izbjeglica.
[...]

(6) Glavni je cilj ove Direktive, s jedne strane, osigurati da države članice primjenjuju zajedničke kriterije za utvrđivanje osoba kojima je zaista potrebna međunarodna zaštita i, s druge strane, osigurati da minimalna razina pogodnosti bude dostupna tim osobama u svim državama članicama.

[...]

(16) Trebalo bi utvrditi minimalne standarde za utvrđivanje izbjegličkog statusa i njegovog sadržaja kako bi se nadležnim tijelima država članica pomoglo pri primjeni Ženevske konvencije.

(17) Nužno je uvesti zajedničke kriterije prema kojima će se tražiteljima azila priznavati status izbjeglica u smislu članka 1. Ženevske konvencije.“

5 Sukladno njezinu članku 1., Direktiva 2004/83 ima za cilj utvrditi minimalne standarde u pogledu, s jedne strane, pretpostavki koje moraju ispunjavati državljani trećih zemalja ili osobe bez državljanstva kako bi mogli koristiti međunarodnu zaštitu te, s druge strane, sadržaja odobrene zaštite.

6 U skladu s člankom 2. točkom (c), za potrebe te direktive pojam „izbjeglica“ znači „državljanin treće zemlje koji je, zbog osnovanog straha od proganjanja zbog svoje rase, vjere, nacionalnosti, političkog mišljenja ili pripadnosti određenoj društvenoj skupini, izbjegao iz svoje nacionalne države te nije u mogućnosti ili, zbog takvog straha, ne želi staviti se pod zaštitu te države [...]“.

7 Članak 4. navedene direktive određuje kriterije za procjenu relevantnih činjenica i okolnosti koje podnositelj zahtjeva treba dostaviti kako bi potkrijepio svoj zahtjev za međunarodnu zaštitu. U stavku 3. istog članka propisano je:

„Zahtjevi za međunarodnom zaštitom procjenjuju se pojedinačno, pri čemu se uzima u obzir sljedeće:

- a) sve relevantne činjenice koje se odnose na državu podrijetla u vrijeme donošenja odluke o zahtjevu, uključujući zakone i propise države podrijetla i način na koji se oni primjenjuju;
- b) potrebne izjave i dokaze koje je dostavio podnositelj zahtjeva uključujući informacije o tome je li podnositelj zahtjeva bio ili bi mogao biti izložen proganjanju [...];
- c) položaj i osobne okolnosti podnositelja zahtjeva, uključujući čimbenike kao što su podrijetlo, spol i dob, kako bi se procijenilo bi li se, s obzirom na osobne okolnosti podnositelja zahtjeva, postupci kojima je podnositelj zahtjeva bio izložen ili bi mogao biti izložen mogli smatrati proganjanjem ili ozbiljnom nepravdom;

[...]“

8 Članak 9. te direktive, naslovljen „Djela proganjanja“, u stavicima 1. i 2. sadrži njihovu sljedeću definiciju:

„1. Djela proganjanja u smislu članka [1. odjeljka A] Ženevske konvencije moraju:

- a) biti dovoljno ozbiljna po svojoj prirodi ili ponavljanju da predstavljaju ozbiljno kršenje temeljnih ljudskih prava, posebno prava koja ne mogu biti ograničena prema članku 15. stavku 2. [Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda potpisane u Rimu 4. studenoga 1950.] ili
- b) biti skup različitih mjera, uključujući kršenja ljudskih prava, koji je dovoljno ozbiljan da utječe na pojedinca na sličan način kako je navedeno u točki (a).

2. Djela proganjanja u smislu stavka 1. mogu, među ostalim, biti u obliku:

[...]

b) zakonskih, administrativnih, policijskih i/ili sudskih mjera koje su same po sebi diskriminacijske ili koje se primjenjuju na diskriminacijski način;

c) sudskog progona ili kažnjavanja koje je nerazmjerno ili diskriminirajuće;

[...]

e) sudskog progona ili kažnjavanja zbog odbijanja vršenja vojne službe prilikom sukoba, kada bi vršenje vojne službe uključivalo kaznena djela ili radnje koje su obuhvaćene klauzulama o isključenju koje su utvrđene u članku 12. stavku 2.;

[...]“

9 Članak 9. stavak 3. Direktive 2004/83 zahtijeva postojanje veze između razloga proganjanja navedenih u njezinu članku 10. i djela proganjanja.

10 Članak 12. navedene direktive, koji nosi naslov „Isključenje“, u stavcima 2. i 3. određuje:

„2. Državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva nemaju pravo na stjecanje statusa izbjeglica ako postoje ozbiljni razlozi zbog kojih se može smatrati:

a) da su počinili zločin protiv mira, ratni zločin ili zločin protiv čovječnosti kako je definirano međunarodnim instrumentima izrađenim kako bi se predvidjele odredbe u pogledu takvih zločina;

b) da su počinili teško nepolitičko kazneno djelo izvan države u koju su izbjegli prije nego su bili prihvaćeni kao izbjeglice; što znači prije izdavanja dozvole boravka na temelju odobrenog statusa izbjeglice; posebno okrutna djela, čak i ako su počinjena s navodnim političkim ciljem, mogu se smatrati teškim nepolitičkim kaznenim djelom;

c) da su krivi za djela koja su u suprotnosti s ciljevima i načelima Ujedinjenih naroda kako su navedena u preambuli i člancima 1. i 2. Povelje Ujedinjenih naroda.

3. Stavak 2. primjenjuje se na osobe koje potiču ili na drugi način sudjeluju u izvršenju kaznenih djela ili djela koja su u njemu navedena.“

11 Sukladno članku 13. iste Direktive 2004/83, država članica odobrava izbjeglički status podnositelju zahtjeva koji, među ostalim, ispunjava uvjete iz članka 9. i 10. te direktive.

Njemačko pravo

- 12 Sukladno članku 3. stavcima 1. i 2. Zakona o postupku azila (Asylverfahrensgesetz) od 27. srpnja 1993. (BGBl. 1993 I, str. 1361.), u verziji objavljenoj 2. rujna 2008. (BGBl. 2008 I, str. 1798., u daljnjem tekstu: AsylVfG), na koji se poziva sud koji je uputio zahtjev:

„1. Stranac je izbjeglica u smislu [Ženevske] konvencije ako je u državi svog državljanstva ili u kojoj je, ako se radi o osobi bez državljanstva, imao uobičajeno boravište izložen prijetnjama predviđenima u članku 60. stavku 1. Zakona o boravku, profesionalnoj djelatnosti i integraciji stranaca na saveznom teritoriju (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet) od 30. srpnja 2004. (BGBl. 2004 I, str. 1950., u daljnjem tekstu: Aufenthaltsgesetz).

2. Stranac nije izbjeglica u smislu stavka 1. ako postoje ozbiljni razlozi zbog kojih treba smatrati:

- 1) da je počinio zločin protiv mira, ratni zločin ili zločin protiv čovječnosti kako je definirano međunarodnim instrumentima izrađenima kako bi se predvidjele odredbe u pogledu takvih zločina,
- 2) da je počinio teško nepolitičko kazneno djelo izvan saveznog teritorija prije nego što je bio prihvaćen kao izbjeglica, a osobito ako je počinio posebno okrutno djelo čak i ako je ono počinjeno s navodnim političkim ciljem, ili
- 3) da je djelovao u suprotnosti s ciljevima i načelima Ujedinjenih naroda.

Prvi stavak odnosi se i na strance koji potiču ili na drugi način sudjeluju u izvršenju kaznenih djela ili djela koja su u njemu navedena.“

- 13 Sukladno članku 60. stavku 1. Aufenthaltsgesetz, u verziji tog zakona objavljenoj 25. veljače 2008. (BGBl. 2008 I, str. 162.):

„1. U skladu sa [Ženevskom] konvencijom [...] strani državljanin ne smije biti protjeran u državu u kojoj su njegov život ili sloboda ugroženi zbog njegove rase, vjere, državljanstva, pripadnosti određenoj društvenoj skupini ili političkog mišljenja. [...] Progon u smislu prvog stavka može izvršiti

- a) država,
- b) stranke ili organizacije koje vladaju državom ili znatnim dijelovima njezina teritorija ili
- c) nedržavni akteri, ako akteri spomenuti u točkama (a) i (b) uključujući međunarodne organizacije dokazano ne mogu ili ne žele pružiti zaštitu od progona, bez obzira na to postoji li u zemlji suverena državna vlast,

osim ako unutar navedene države postoji mogućnost bijega.

Kako bi se utvrdilo postojanje progona u smislu prve rečenice, valja dodatno primijeniti članak 4. stavak 4. i članke 7. do 10. Direktive 2004/83 [...]. Ako se stranac poziva na zabranu protjerivanja na temelju ovog stavka, Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Savezni ured za migracije i izbjeglice) [...] u postupku azila utvrđuje jesu li ispunjene pretpostavke iz prve rečenice i treba li strancu priznati status izbjeglice. Odluku Bundesamta für Migration und Flüchtlinge moguće je osporavati samo u skladu s odredbama [AsylVfG-a].“

Glavni postupak i prethodna pitanja

- 14 A. L. Shepherd, državljanin Sjedinjenih Američkih Država, u prosincu 2003. u svojoj je zemlji prijavio svoj ulazak u službu aktivnih postrojbi vojske SAD-a u trajanju od petnaest mjeseci. Osposobljen je za mehaničara za održavanje helikoptera te je u rujnu 2003. premješten u bataljun za zračnu podršku u Katterbachu (Njemačka). Njegova postrojba se tada već nalazila u Iraku pa je poslan u bazu Speicher, kod Tikrita (Irak).
- 15 U razdoblju od rujna 2004. do veljače 2005. obavljao je poslove održavanja helikoptera i nije izravno sudjelovao ni u vojnim operacijama ni u borbama.
- 16 Njegova je postrojba u veljači 2005. vraćena u Njemačku. A. L. Shepherd produljio je svoj ugovor.
- 17 Nalog o ponovnom razmještanju u Irak primio je 1. travnja 2007. Prije odlaska iz Njemačke, 11. travnja 2007., napustio je vojsku jer više nije htio sudjelovati u ratu u Iraku koji je smatrao nezakonitim kao ni u ratnim zločinima za koje je smatrao da su tamo počinjeni. Do podnošenja zahtjeva za azil nadležnim njemačkim tijelima u kolovozu 2008. bio je smješten kod poznanika. U prilog svojem zahtjevu načelno navodi da je zbog odbijanja izvršavanja vojne službe u Iraku bio izložen riziku od kaznenog progona te je dezertiranje, koje s američke točke gledišta predstavlja teško kazneno djelo, utjecalo na njegov život izlažući ga društvenom odbacivanju u vlastitoj zemlji.
- 18 Bundesamt für Migration und Flüchtlinge odbio je njegov zahtjev za azil odlukom od 31. ožujka 2011.
- 19 Dotični je od suda koji je uputio zahtjev zatražio poništenje te odluke i priznanje statusa izbjeglice. Pozvao se na zajedničku primjenu članka 3. stavaka 1. i 4. AsylVfG-a i članka 60. stavka 1. Aufenthaltsgesetza.
- 20 Sud koji je uputio zahtjev mora, osim pitanja prijeti li u budućnosti podnositelju zahtjeva u državi njegova podrijetla opasnost od progona zbog dezertiranja, među ostalim utvrditi stupanj uključenosti pripadnika vojnih snaga u vojne operacije kako bi sankcije uslijed njegova dezertiranja mogle predstavljati „djela proganjanja“ u smislu članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83, s obzirom na to da izraz „vršenje vojne službe [koja uključuje] kaznena djela predviđena u članku 12. stavku 2.“ iz te odredbe nije jasno definiran.
- 21 U tim je okolnostima Bayerisches Verwaltungsgericht München odlučio prekinuti postupak i Sudu postaviti sljedeća prethodna pitanja:
- „1. Treba li članak 9. stavak 2. točku (e) Direktive 2004/83 tumačiti na način da se zaštita pruža samo osobama čiji konkretni vojni zadaci uključuju izravno sudjelovanje u borbenim operacijama, dakle oružanim akcijama, odnosno osobama koje imaju zapovjedne ovlasti za takve intervencije (prvi dio) ili tom odredbom mogu biti zaštićeni i drugi pripadnici oružanih snaga ako je područje njihove djelatnosti ograničeno na logističko-tehničku potporu postrojbama izvan same bojišnice, dok na odvijanje borbi imaju samo neizravan utjecaj (drugi dio)?
2. U slučaju da na prvo postavljeno pitanje valja odgovoriti primjenom druge mogućnosti:
- Treba li članak 9. stavak 2. točku (e) Direktive 2004/83 tumačiti u smislu da vojna služba u slučaju (unutarnjeg ili međunarodnog) sukoba mora pretežno ili sustavno navoditi odnosno prisiljavati na počinjenje zločina ili djela iz članka 12. stavka 2. Direktive 2004/83 (prvi dio) ili je dovoljno da tražitelj azila dokaže da su zločine iz članka 12. stavka 2. točke (a) Direktive 2004/83 u pojedinim slučajevima, na području odvijanja operacija na koje je raspoređen, počinile oružane snage kojima pripada, bilo zbog toga što su se pojedine naredbe pokazale zločinačkima u tom smislu bilo zbog toga što se radi o ekscesima koje su počinili pojedinci (drugi dio)?

3. U slučaju da na drugo postavljeno pitanje valja odgovoriti primjenom druge mogućnosti:

Treba li se status izbjeglice odobriti samo onda kad se može razumno i nepobitno smatrati da će se i u budućnosti vrlo vjerojatno događati povrede međunarodnog humanitarnog prava ili je dovoljno da tražitelj azila predoči činjenice koje upućuju na to da se u konkretnom sukobu (neizbježno ili vjerojatno) događaju takvi zločini pa se stoga ne može isključiti mogućnost da će i on u njih biti upleten?

4. Isključuje li zaštitu izbjeglica iz članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83 netoleriranje i kažnjavanje povreda međunarodnog humanitarnog prava od strane vojnih sudova ili ta okolnost ne igra nikakvu ulogu?

Je li štoviše potrebno da je sankciju odredio Međunarodni kazneni sud?

5. Isključuje li bilo kakvu zaštitu izbjeglica činjenica da je vojni angažman odnosno status okupacije odobrila međunarodna zajednica ili da se oni temelje na mandatu Vijeća sigurnosti UN-a?
6. Je li za zaštitu koja se izbjeglicama pruža sukladno članku 9. stavku 2. točki (e) Direktive 2004/83 potrebno da tražitelj azila može biti osuđen na temelju Statuta Međunarodnoga kaznenog suda ako izvrši svoju dužnost (prvi dio) ili se zaštita izbjeglicama pruža usprkos tome što taj prag nije dosegnut, dakle kada tražitelj azila ne mora strahovati od kaznenopravne sankcije, ali ipak ne može pomiriti obveze vojne službe sa zahtjevima svoje savjesti (drugi dio)?

7. U slučaju da na šesto pitanje valja odgovoriti primjenom druge mogućnosti:

Isključuje li svu zaštitu izbjeglica u smislu gore navedenih odredaba činjenica da tražitelj azila nije iskoristio mogućnost korištenja redovnog postupka povodom prigovora savjesti, iako je za to imao mogućnost, ili je zaštita izbjeglica moguća i kad se radi o konkretnoj odluci donesenoj po savjesti?

8. Predstavljaju li nečasni otpust iz vojske, osuda na zatvorsku kaznu i odbacivanje iz društva te druge s time povezane nepogodnosti djelo progona u smislu članka 9. stavka 2. točke (b) ili (c) Direktive 2004/83?“

O prethodnim pitanjima

Uvodna očitovanja

- 22 Iz uvodnih izjava 3., 16. i 17. Direktive 2004/83 proizlazi da Ženevska konvencija čini kamen temeljac međunarodnog pravnog režima zaštite izbjeglica i da su odredbe te direktive koje se odnose na uvjete odobravanja statusa izbjeglice i na njegov sadržaj usvojene kako bi pomogle nadležnim tijelima država članica u primjeni te konvencije na temelju zajedničkih pojmova i kriterija (presuda X i dr., C-199/12 do C-201/12, EU:C:2013:720, t. 39. i navedena sudska praksa).
- 23 Odredbe Direktive 2004/83 treba stoga tumačiti u svjetlu njezine opće strukture i krajnjeg cilja, uz poštovanje Ženevske konvencije i drugih relevantnih ugovora navedenih u članku 78. stavku 1. UFEU-a. Kao što proizlazi iz uvodne izjave 10. te direktive, takvo tumačenje također treba biti izvršeno u skladu s pravima priznatima Poveljom Europske unije o temeljnim pravima (presuda X i dr., EU:C:2013:720, t. 40.).
- 24 Kao drugo, valja podsjetiti da je na temelju članka 2. točke (c) Direktive 2004/83 izbjeglica ponajprije državljanin treće zemlje koji je izbjegao iz zemlje podrijetla „zbog osnovanog straha od proganjanja“ zbog svoje rase, vjere, nacionalnosti, političkog mišljenja ili pripadnosti određenoj društvenoj skupini i

koji nije u mogućnosti ili se ne želi, „zbog takvog straha”, staviti pod „zaštitu” te države. Dotični državljani stoga mora, zbog postojećih okolnosti u državi podrijetla, biti suočen s osnovanim strahom od proganjanja zbog najmanje jednog od pet razloga navedenih u toj direktivi i Ženevskoj konvenciji (presuda Salahadin Abdulla i dr., C-175/08, C-176/08, C-178/08 i C-179/08, EU:C:2010:105, t. 56. i 57.).

- 25 Kao treće, treba podsjetiti da članak 9. Direktive 2004/83 utvrđuje elemente koji omogućuju kvalificiranje djela kao djela proganjanja u smislu članka 1. odjeljka A Ženevske konvencije. U tom pogledu članak 9. stavak 1. točka (a) navedene direktive utvrđuje da odnosna djela moraju biti dovoljno ozbiljna po svojoj prirodi ili ponavljanju da bi predstavljala ozbiljno kršenje temeljnih ljudskih prava, a posebno apsolutnih prava koja, prema članku 15. stavku 2. Europske konvencije o zaštiti ljudskih prava i temeljnih sloboda, ne mogu biti ograničena. Nadalje, članak 9. stavak 1. točka (b) navedene direktive određuje da skup različitih mjera, uključujući kršenje ljudskih prava koje je dovoljno ozbiljno da utječe na pojedinca na način sličan onome iz članka 9. stavka 1. točke (a) iste direktive, također treba smatrati proganjanjem. Iz navedenih odredaba proizlazi da mora biti dosegnuta određena razina ozbiljnosti kako bi kršenje temeljnih prava predstavljalo proganjanje u smislu članka 1. odjeljka A Ženevske konvencije (presuda X i dr., EU:C:2013:720, t. 51. do 53.).
- 26 Kao četvrto, važno je istaknuti da na temelju članka 4. stavka 3. točaka (a), (b) i (c) Direktive 2004/83 prilikom pojedinačne procjene zahtjeva za međunarodnu zaštitu valja voditi računa o svim relevantnim činjenicama koje se odnose na državu podrijetla u trenutku odlučivanja o zahtjevu, relevantnim informacijama i dokumentima koje je podnio podnositelj zahtjeva kao i o njegovu položaju i osobnim okolnostima.
- 27 Odredbe članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83 na koje se poziva sud koji je uputio zahtjev u svojih prvih sedam pitanja kao i odredbe članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) na koje se navedeni sud poziva u osmom pitanju valja tumačiti s obzirom na ta razmatranja.
- 28 U tom smislu valja podsjetiti i da u skladu s člankom 9. stavkom 2. Direktive 2004/83 „[d]jela proganjanja, u smislu stavka 1. mogu, među ostalim, biti u obliku: [...] b) zakonskih, administrativnih, policijskih i/ili sudskih mjera koje su same po sebi diskriminacijske ili koje se primjenjuju na diskriminacijski način; c) sudskog progona ili kažnjavanja koje je nerazmjerno ili diskriminirajuće; [...] e) sudskog progona ili kažnjavanja radi odbijanja vršenja vojne službe prilikom sukoba, kada bi vršenje vojne službe uključivalo kaznena djela ili radnje koje su obuhvaćene klauzulama o isključenju koje su utvrđene u članku 12. stavku 2.“
- 29 Osim toga, u pogledu članka 12. stavka 2. Direktive 2004/83, kao što je navela nezavisna odvjetnica u točkama 39. do 43. svojeg mišljenja, u kontekstu glavnog postupka bitno je jedino pozivanje na „ratne zločine“ iz točke (a) tog stavka.

O prvih sedam pitanja

- 30 Svojim pitanjima koja valja razmotriti zajedno sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li članak 9. stavak 2. točku (e) Direktive 2004/83 tumačiti u smislu da su određene okolnosti, osobito one koje se odnose na prirodu dužnosti koje izvršava dotični vojnik, prirodu njegova navodnog odbijanja, predmetnog sukoba i zločina u kojima bi sudjelovao, odlučne za ocjenu koju moraju izvršiti državne vlasti kako bi utvrdile ulazi li situacija poput one u glavnom postupku u područje primjene tih odredaba.
- 31 Prije ocjene dosega takvih okolnosti, valja s jedne strane utvrditi da nije sporno da se u glavnom postupku državljani koji zahtijeva status izbjeglice izlaže sudskom progonu i kažnjavanju u državi podrijetla zbog odbijanja izvršavanja službe u slučaju sukoba. Stoga se navedena pitanja, kao što to uostalom i proizlazi iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje, ne odnose na razloge proganjanja

kao što su navedeni u članku 10. Direktive 2004/83, već isključivo na okolnosti koje moraju biti ispunjene da bi ti sudski progoni i kažnjavanje mogli predstavljati „djela proganjanja“ kako su navedena u članku 9. stavku 2. točki (e) te direktive.

- 32 S druge strane valja podsjetiti da je cilj Direktive 2004/83, kao što među ostalim proizlazi iz uvodnih izjava 1. i 6., odrediti osobe koje, prisiljene okolnostima, imaju stvarnu i legitimnu potrebu za međunarodnom zaštitom u Uniji. Kontekst navedene direktive ponajprije je humanitaran (vidjeti u tom smislu presudu B i D, C-57/09 i C-101/09, EU:C:2010:661, t. 93.).
- 33 U tom kontekstu valja utvrditi da odredbe članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83 u dijelu u kojem se odnose na odbijanje izvršavanja vojne službe prilikom sukoba, kada bi izvršavanje te službe pretpostavljalo počinjenje ratnih zločina, nisu restriktivne u odnosu na osobe na koje se odnosi ta služba. Treba priznati da zakonodavac Unije usvajanjem tih odredaba nije namjeravao ograničiti njihov doseg na određeno osoblje koje izvršava takvu službu na temelju, između ostalog, svojeg ranga u vojnoj hijerarhiji, okolnosti u kojima je regrutirano ili prirode aktivnosti koje izvršava. Kao što je nezavisna odvjetnica navela u točki 32. svojeg mišljenja, te odredbe obuhvaćaju cjelokupno vojno osoblje uključujući dakle logističko i pomoćno osoblje.
- 34 Ipak, vodeći računa o cilju Direktive 2004/83, spomenutom u točki 32. ove presude, kojim se nastoje utvrditi osobe koje prisiljene okolnostima stvarno i legitimno imaju potrebu za međunarodnom zaštitom u Uniji, status vojnog osoblja predstavlja nužni, ali ne i dovoljni uvjet za korištenje zaštite iz odredaba članka 9. stavka 2. točke (e) te direktive.
- 35 Što se tiče, kao prvo, pretpostavki za primjenu članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83, valja podsjetiti da se ta odredba odnosi na sukob. Iz tog proizlazi da odbijanje vojne službe izvan tog sukoba, bez obzira na njegov motiv, ne može biti obuhvaćeno područjem primjene navedene odredbe. Okolnosti u odnosu na čiji se doseg traži ocjena Suda radi definiranja tog područja primjene moraju stoga biti u izravnoj vezi s konkretnim sukobom.
- 36 Kao drugo, iz samog teksta članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83 proizlazi da bi samo izvršavanje vojne službe pretpostavljalo počinjenje ratnih zločina. Ta odredba ne odnosi se samo na situaciju u kojoj bi podnositelj zahtjeva bio osobno naveden na počinjenje tih zločina.
- 37 Iz toga proizlazi da je zakonodavac Unije želio da se na objektivan način vodi računa o općem kontekstu izvršavanja vojne službe. Stoga načelno nisu isključene situacije u kojima podnositelj zahtjeva samo neizravno sudjeluje u počinjenju tih zločina jer, između ostalog, nije pripadnik borbenih postrojbi, već je, primjerice, raspoređen u logističku ili pomoćnu postrojbu. Dakle, okolnost da dotična osoba zbog neizravne naravi tog sudjelovanja ne može biti osobno proganjana na temelju kriterija kaznenog prava, a osobito kriterija Međunarodnoga kaznenog suda, ne može biti protivna zaštiti koja proizlazi iz članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83.
- 38 Međutim, čak i ako uživanje međunarodne zaštite nije ograničeno na one koji bi osobno mogli biti navedeni na počinjenje djela koja predstavljaju ratne zločine, kao što su borbene postrojbe, ta se zaštita može proširiti samo na druge osobe koje bi vlastiti zadaci na dovoljno izravan i razumno vjerojatan način mogli navesti na sudjelovanje u tim djelima.
- 39 Kao treće, članak 9. stavak 2. točka (e) Direktive 2004/83 namijenjen je zaštiti podnositelja zahtjeva koji se protivi vojnoj službi jer u budućnosti ne želi biti izložen riziku počinjenja djela kao što su ona iz članka 12. stavka 2. te direktive. Dotična osoba se stoga može osloniti i na samu vjerojatnost pojave takvih djela. Iz toga proizlazi da se članak 9. stavak 2. točka (e) navedene direktive ne može tumačiti na način da se isključivo odnosi na situacije u kojima je utvrđeno da je postrojba kojoj pripada podnositelj zahtjeva već počinila ratne zločine. Također se ne može zahtijevati da je djela te postrojbe već sankcionirao Međunarodni kazneni sud, čak i ako bi u tom slučaju imao nadležnost.

- 40 Kao četvrto i posljednje, u okviru ocjene činjenica, što je, u skladu s člankom 4. stavkom 3. Direktive 2004/83, isključivo zadaća nacionalnih tijela koja tu ocjenu izvršavaju pod sudskim nadzorom kako bi okvalificirala predmetnu situaciju koja se odnosi na službu, iako određeni događaji kao što su, među ostalim, prijašnje postupanje postrojbe kojoj pripada podnositelj zahtjeva ili kaznene presude izrečene protiv pripadnika te postrojbe mogu predstavljati indicije da će ta postrojba ponovno počinuti ratne zločine, ti događaji sami za sebe ipak ne mogu automatski dokazati, u trenutku odbijanja izvršavanja službe od strane podnositelja zahtjeva za status izbjeglice, vjerojatnost realizacije tih zločina. Ocjena koju stoga moraju izvršiti nacionalna tijela u tim se okolnostima može temeljiti samo na ukupnim dokazima pomoću kojih se, s obzirom na sve okolnosti slučaja, može utvrditi da situacija koja se odnosi na tu službu čini počinjenje tih djela vjerojatnim.
- 41 U pogledu, kao drugo, važnosti koju valja pripisati okolnosti da dotična država kažnjava ratne zločine ili da je vojna intervencija izvršena na temelju mandata Vijeća sigurnosti Organizacije Ujedinjenih naroda ili konsenzusa međunarodne zajednice, valja napomenuti, s jedne strane, da vojna intervencija izvršena na temelju rezolucije Vijeća sigurnosti u načelu jamči da u tom slučaju ratni zločini neće biti počinjeni i da isto načelno vrijedi za operaciju koja se zbiva na temelju međunarodnoga konsenzusa. U tim okolnostima, iako se nikad ne smije isključiti da se u okviru ratnih operacija mogu počinuti djela suprotna samim načelima Povelje Ujedinjenih naroda, okolnost da se vojna intervencija odvija u takvom kontekstu mora se uzeti u obzir.
- 42 Valja, s druge strane navesti, sukladno članku 4. stavku 3. točki (a) Direktive 2004/83, da se takva važnost također mora pripisati okolnosti da država ili države koje izvršavaju operacije kažnjavaju ratne zločine. Postojanje, u pravnom sustavu tih država, zakonodavstva koje kažnjava ratne zločine i sudske vlasti koja osigurava učinkovit progon, čini manje vjerojatnom tezu prema kojoj bi vojnik jedne od tih država mogao biti naveden na počinjenje tih zločina pa se, u skladu s time, ta okolnost ni u kojem slučaju ne može zanemariti.
- 43 Iz toga proizlazi da je u tim okolnostima na onome tko zahtijeva da mu se u skladu s člankom 9. stavkom 2. točkom (e) Direktive 2004/83 prizna status izbjeglice, da s dostatnom vjerojatnošću dokaže da postrojba kojoj pripada izvršava operacije koje su joj dodijeljene, ili da ih je izvršavala u prošlosti, u okolnostima u kojima je vrlo vjerojatno da će biti počinjene radnje poput onih predviđenih u toj odredbi.
- 44 Kao treće, budući da proganjanje na koje se poziva podnositelj zahtjeva za status izbjeglice mora, u skladu s odredbama Direktive 2004/83, proizaći iz njegova odbijanja izvršavanja službe, to odbijanje mora predstavljati jedino sredstvo pomoću kojeg podnositelj zahtjeva može izbjeći sudjelovanje u počinjenju navodnih ratnih zločina. U tom smislu ocjena koju moraju izvršiti nacionalna tijela mora voditi računa, sukladno članku 4. stavku 3. točki (c) Direktive 2004/83, ne samo o činjenici da se navedeni podnositelj zahtjeva u predmetnom slučaju, između ostalog, dobrovoljno pridružio vojnim snagama u trenutku kad su one već bile uključene u sukob u Iraku već da je, nakon što je u okviru navedenih snaga prvi put boravio u toj zemlji, produljio svoj angažman u njima.
- 45 Iz toga proizlazi da okolnost na koju se pozvao sud koji je uputio zahtjev u svojem sedmom pitanju, da podnositelj zahtjeva za status izbjeglice nije koristio postupak za stjecanje statusa osobe s prigovorom savjesti, isključuje svu zaštitu na temelju članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83, osim ako taj podnositelj zahtjeva dokaže da mu takav postupak nije bio na raspolaganju u njegovoj konkretnoj situaciji.
- 46 S obzirom na sva prethodna razmatranja, na prvih sedam pitanja valja odgovoriti tako da odredbe članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83 treba tumačiti u smislu da:
- obuhvaćaju cjelokupno vojno osoblje, uključujući logističko i pomoćno osoblje;

- obuhvaćaju situaciju u kojoj izvršena vojna služba u konkretnom sukobu sama po sebi podrazumijeva počinjenje ratnih zločina, uključujući situacije u kojima bi podnositelj zahtjeva za status izbjeglice u počinjenju ratnih zločina sudjelovao samo neizravno ako je vjerojatno da bi izvršavanjem svojih zadaća pružio prijeko potrebnu podršku pripremanju ili izvršavanju tih zločina;
- ne obuhvaćaju isključivo situacije u kojima je utvrđeno da su ratni zločini već počinjeni ili da bi mogli ulaziti u nadležnost Međunarodnoga kaznenog suda, već i one u odnosu na koje podnositelj zahtjeva za status izbjeglice može dokazati da postoji velika vjerojatnost da će biti počinjeni;
- da se ocjena činjenica, što je isključivo zadaća nacionalnih tijela koja izvršavaju ocjenu pod sudskim nadzorom kako bi okvalificirala predmetnu situaciju koja se odnosi na službu, mora temeljiti na ukupnim dokazima pomoću kojih se, s obzirom na sve okolnosti slučaja, a osobito na one koje se odnose na relevantne činjenice povezane s državom podrijetla u trenutku odlučivanja o zahtjevu, kao i s obzirom na položaj i osobne okolnosti podnositelja zahtjeva, može utvrditi da izvršavanje službe čini vjerojatnim počinjenje navodnih ratnih zločina;
- da okolnosti da je vojna intervencija izvršena na temelju ovlasti Vijeća sigurnosti Organizacije Ujedinjenih naroda ili konsenzusa međunarodne zajednice i da država ili države koje vode operacije kažnjavaju ratne zločine moraju biti uzete u obzir prilikom ocjene koju izvršavaju nacionalna tijela i
- da odbijanje izvršavanja vojne službe mora predstavljati jedino sredstvo koje podnositelju zahtjeva za status izbjeglice omogućava da izbjegne sudjelovanje u navodnim ratnim zločinima i da stoga, ako nije koristio postupak za stjecanje statusa osobe s prigovorom savjesti, takva okolnost isključuje svu zaštitu iz članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83, osim ako taj podnositelj zahtjeva dokaže da mu takav postupak nije bio na raspolaganju u njegovoj konkretnoj situaciji.

O osmom pitanju

- 47 Svojim osmim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita treba li odredbe članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) Direktive 2004/83 tumačiti na način da djela proganjanja iz tih odredaba obuhvaćaju mjere koje je vojnik pretrpio zbog odbijanja izvršavanja vojne službe, kao što su osuda na zatvorsku kaznu, nečasni otpust iz vojske, odbacivanje iz društva te druge s time povezane nepogodnosti.
- 48 S obzirom na razmatranja koja je naveo u prilog svojim prethodnim pitanjima, valja smatrati da je sud koji je uputio zahtjev to pitanje povezo sa samom pretpostavkom prema kojoj nacionalna tijela čija je dužnost ispitati zahtjev tužitelja iz glavnog postupka smatraju da nije utvrđeno da bi vojna služba koju je podnositelj zahtjeva odbio izvršiti uključivala počinjenje ratnih zločina.
- 49 U tim okolnostima valja najprije napomenuti da se odredbe članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) Direktive 2004/83 odnose na radnje javnih vlasti čiji diskriminatorni ili nerazmjerni karakter mora, u skladu s prvim stavkom tog članka, biti dovoljno ozbiljan, kao što je navedeno u točki 25. ove presude, kako bi se mogao smatrati povredom temeljnih prava koja predstavlja proganjanje u smislu članka 1. odjeljka A Ženevske konvencije.
- 50 Kao što je nezavisna odvjetnica navela u točki 80. svojeg mišljenja, prilikom ocjenjivanja jesu li sudski progon i kažnjavanje koje je u državi podrijetla pretrpio tužitelj iz glavnog postupka zbog toga što je odbio izvršiti vojnu službu nerazmjerni, treba provjeriti nadilaze li ta djela ono što je potrebno kako bi dotična država mogla izvršavati svoje legitimno pravo na držanje obrambenih snaga.

- 51 Iako ocjena te nužnosti podrazumijeva uzimanje u obzir elemenata različite naravi, osobito onih političkih i strateških, na kojima se temelje legitimitet tog prava i pretpostavke za njegovo uživanje, spis kojim raspolaže Sud ne upućuje na to da bi to pravo trebalo, u kontekstu glavnog postupka, biti dovedeno u pitanje niti da njegovo uživanje opravdava izricanje kaznenopravnih sankcija vojnicima koji namjeravaju izbjeći svoju službu ili njihov otpust iz vojske zbog tog razloga.
- 52 Iako iz navoda suda koji je podnio zahtjev proizlazi da se tužitelju iz glavnog postupka zbog dezertiranja može izreći zatvorska kazna u trajanju od 100 dana do petnaest mjeseci, a koja bi mogla dosegnuti čak pet godina, spis kojim raspolaže Sud ne upućuje na to da takve mjere očito nadilaze ono što je potrebno kako bi dotična država mogla izvršavati svoje legitimno pravo na držanje obrambenih snaga.
- 53 Međutim, na nacionalnim je tijelima da u tom pogledu ispitaju sve relevantne činjenice koje se odnose na zemlju iz koje potječe podnositelj zahtjeva za status izbjeglice, uključujući, kao što je predviđeno člankom 4. stavkom 3. točkom (a) Direktive 2004/83, zakone i propise te zemlje i način njihove primjene.
- 54 Zatim, u pogledu ispitivanja diskriminatorne naravi predmetnih djela, trebalo bi provjeriti mogu li se, u odnosu na ciljeve zakonodavstva koji proizlaze iz legitimnog uživanja prava na držanje obrambenih snaga, okolnosti u kojima se nalaze vojnici koji odbiju izvršiti službu usporediti s onima u kojima se nalaze druge osobe, kako bi se istražilo imaju li kazne izrečene prvima očito diskriminatornu narav. Elementi u spisu kojim raspolaže Sud ne dopuštaju zaključak da u predmetnom slučaju postoji takva usporediva situacija. U svakom slučaju, na nacionalnim je tijelima da utvrde je li to zaista tako.
- 55 Naposljetku, „odbacivanje od društva i s time povezane nepogodnosti“ koji su spomenuti u pitanju suda koji je uputio zahtjev čine se tek posljedicama mjera, sudskog progona ili kažnjavanja iz članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) Direktive 2004/83 i stoga se kao takvi ne mogu smatrati djelima proganjanja u smislu tih odredaba.
- 56 S obzirom na prethodna razmatranja, na osmo pitanje valja odgovoriti tako da odredbe članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) Direktive 2004/83 treba tumačiti na način da iz okolnosti kao što su one u glavnom postupku ne proizlazi da se mjere koje je vojnik pretrpio zbog odbijanja izvršavanja vojne službe, kao što su osuda na zatvorsku kaznu ili nečasni otpust iz vojske, mogu smatrati, s obzirom na legitimno izvršavanje prava dotične države na držanje obrambenih snaga, nerazmjernima ili diskriminatornima u mjeri u kojoj bi predstavljale djela proganjanja u smislu tih odredaba. Ipak, na nacionalnim je tijelima da provjere je li to doista tako.

Troškovi

- 57 Budući da ovaj postupak ima značaj prethodnog pitanja za stranke glavnog postupka pred sudom koji je uputio zahtjev, na tom je sudu da odluči o troškovima postupka. Troškovi podnošenja očitovanja Sudu, koji nisu troškovi spomenutih stranaka, ne nadoknađuju se.

Slijedom navedenoga, Sud (drugo vijeće) odlučuje:

- 1. Odredbe članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive Vijeća 2004/83/EZ od 29. travnja 2004. o minimalnim standardima za kvalifikaciju i status državljanina treće zemlje ili osoba bez državljanstva kao izbjeglica ili osoba kojima je na drugi način potrebna međunarodna zaštita te o sadržaju odobrene zaštite valja tumačiti na način da**

— **obuhvaćaju cjelokupno vojno osoblje, uključujući logističko i pomoćno osoblje;**

- obuhvaćaju situaciju u kojoj izvršena vojna služba u konkretnom sukobu sama po sebi podrazumijeva počinjenje ratnih zločina, uključujući situacije u kojima bi podnositelj zahtjeva za status izbjeglice u počinjenju ratnih zločina sudjelovao samo neizravno ako je vjerojatno da bi izvršavanjem svojih zadaća pružio prijeko potrebnu podršku pripremanju ili izvršavanju tih zločina;
 - ne obuhvaćaju isključivo situacije u kojima je utvrđeno da su ratni zločini već počinjeni ili da bi mogli ulaziti u nadležnost Međunarodnoga kaznenog suda, već i one u odnosu na koje podnositelj zahtjeva za status izbjeglice može dokazati da postoji velika vjerojatnost da će biti počinjeni;
 - da se ocjena činjenica, što je isključivo zadaća nacionalnih tijela koja izvršavaju ocjenu pod sudskim nadzorom kako bi okvalificirala predmetnu situaciju koja se odnosi na službu, mora temeljiti na ukupnim dokazima pomoću kojih se, s obzirom na sve okolnosti slučaja, a osobito na one koje se odnose na relevantne činjenice povezane s državom podrijetla u trenutku odlučivanja o zahtjevu kao i s obzirom na položaj i osobne okolnosti podnositelja zahtjeva, može utvrditi da izvršavanje službe čini vjerojatnim počinjenje navodnih ratnih zločina;
 - da okolnosti da je vojna intervencija izvršena na temelju ovlasti Vijeća sigurnosti Organizacije Ujedinjenih naroda ili konsenzusa međunarodne zajednice i da država ili države koje vode te operacije kažnjavaju ratne zločine moraju biti uzete u obzir prilikom ocjene koju izvršavaju nacionalna tijela i
 - da odbijanje izvršavanja vojne službe mora predstavljati jedino sredstvo koje podnositelju zahtjeva za status izbjeglice omogućava da izbjegne sudjelovanje u navodnim ratnim zločinima i da stoga, ako nije koristio postupak za stjecanje statusa osobe s prigovorom savjesti, takva okolnost isključuje svu zaštitu iz članka 9. stavka 2. točke (e) Direktive 2004/83, osim ako taj podnositelj zahtjeva dokaže da mu takav postupak nije bio na raspolaganju u njegovoj konkretnoj situaciji.
2. S obzirom na prethodna razmatranja, na osmo pitanje valja odgovoriti tako da odredbe članka 9. stavka 2. točaka (b) i (c) Direktive 2004/83 treba tumačiti na način da iz okolnosti kao što su one u glavnom postupku ne proizlazi da se mjere koje je vojnik pretrpio zbog odbijanja izvršavanja vojne službe, kao što su osuda na zatvorsku kaznu ili nečasni otpust iz vojske, mogu smatrati, s obzirom na legitimno izvršavanje prava dotične države na držanje obrambenih snaga, nerazmjernima ili diskriminatornima u mjeri u kojoj bi predstavljale djela proganjanja u smislu tih odredaba. Ipak, na nacionalnim je tijelima da provjere je li to doista tako.

Potpisi