



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
EVGENIJA TANCHEVA
od 9. veljače 2017.¹

Predmet C-578/16 PPU

**C. K.,
H. F.,
A. S.
protiv
Republike Slovenije**

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputilo Vrhovno sodišče (Vrhovni sud, Slovenija))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Pojam nacionalnog suda protiv čijih odluka nema pravnog lijeka u nacionalnom pravu – Zajednički europski sustav azila – Određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu – Uredba (EU) br. 604/2013 – Članak 3. stavak 2. drugi podstavak – Sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva u odgovornoj državi članici – Članak 17. stavak 1. – Klauzula suverenosti“

I. Uvod

1. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na tumačenje Uredbe (EU) br. 604/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljaniin treće zemlje ili osoba bez državljanstva². Cilj je te uredbe, kao i njezinih prethodnica³, s jedne strane, spriječiti da državljani trećih zemalja, kada podnesu zahtjev za međunarodnu zaštitu u više država članica, mogu birati državu članicu koja će razmatrati njihov zahtjev (pojava „forum shopping“) te, s druge strane, jamčiti da će doista svaki zahtjev razmotriti neka država članica⁴. U tu svrhu, Uredbom br. 604/2013 predviđa se da svaki zahtjev razmatra samo jedna država članica i navode se kriteriji na temelju kojih je moguće odrediti koja država članica treba biti odgovorna za razmatranje zahtjeva⁵.

1 — Izvorni jezik: francuski

2 — SL 2013., L 180, str. 31. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 15., str. 108.).

3 — Uredbom br. 604/2013 stavljena je izvan snage i zamijenjena Uredba Vijeća (EZ) br. 343/2003 od 18. veljače 2003. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za azil koji je u jednoj od država članica podnio državljaniin treće zemlje (SL 2003., L 50, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 37.). Uredbom br. 343/2003 zamjenjuje se Konvencija o određivanju države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za azil koji su podneseni u jednoj od država članica Europskih zajednica potpisana u Dublinu 15. lipnja 1990. (SL 1997., C 254, str. 1.). Budući da je ta Konvencija potpisana u Dublinu, Uredba br. 343/2003 poznata je pod nazivom „Dublin II“, a Uredba br. 604/2013 pod nazivom „Dublin III“.

4 — Hailbronner, K., i Thym, D., „Legal Framework for EU Asylum Policy“, u Hailbronner, K., i Thym, D., *EU Immigration and Asylum Law. A Commentary*, Beck – Hart – Nomos, 2016., str. 1024.-1054. (str. 1024.)

5 — Članak 3. stavak 1. Uredbe br. 604/2013

2. Što se događa kad država članica odgovorna za primjenu kriterija utvrđenih u Uredbi br. 604/2013 navodno ne poštuje temeljna prava tražitelja azila? Točno je da države članice jamče poštovanje navedenih temeljnih prava ne samo Poveljom Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja), već i Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda potpisanom u Rimu 4. studenoga 1950. (u daljnjem tekstu: EKLJP) te Konvencijom o statusu izbjeglica potpisanom u Ženevi 28. srpnja 1951.⁶ (u daljnjem tekstu: Ženevska konvencija). Međutim, ne može se isključiti nastanak situacije u kojoj bi država članica povrijedila neko temeljno pravo tražitelja azila. Uredbom br. 604/2013 uzima se u obzir takva mogućnost. Naime, člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom te uredbe predviđa se da podnositelja zahtjeva nije moguće transferirati u odgovornu državu članicu ako u njoj postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.

3. Međutim, što ako se nedostaci koji ne utječu na cjelokupni sustav azila odgovorne države članice odnose samo na posebnu situaciju podnositelja zahtjeva? Mogu li se ti nedostaci kvalificirati kao „sustavni” u smislu članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013? Ako ne mogu, može li zbog tih nedostataka ipak nastati obveza da se podnositelja zahtjeva ne transferira u odgovornu državu članicu? To su pitanja na koja Sud treba odgovoriti u ovom predmetu.

II. Pravni okvir

A. Međunarodno pravo

4. Člankom 3. EKLJP-a određuje se:

„Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.”

5. Člankom 33. Ženevske konvencije predviđa se:

„1. Nijedna država ugovornica neće protjerati ili vratiti izbjeglicu na granicu teritorija gdje bi njegov život ili sloboda bili ugroženi zbog rasnih, vjerskih, nacionalnih razloga, kao i zbog pripadnosti određenoj društvenoj grupi ili zbog političkog mišljenja.

2. Olakšicu koju pruža ova odredba, međutim, ne može koristiti izbjeglica kojeg se opravdano smatra opasnim po sigurnost zemlje u kojoj se nalazi ili koji, nakon što je pravovaljano osuđen za posebno težak zločin, predstavlja opasnost po društvo te zemlje.”

B. Pravo Unije

1. Povelja

6. Člankom 4. Povelje određuje se:

„Nitko se ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.”

7. Člankom 19. stavkom 2. Povelje predviđa se:

„Nitko ne smije biti udaljen, protjeran ili izručen u državu u kojoj postoji ozbiljna opasnost da bude podvrgnut smrtnoj kazni, mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni.”

6 — Konvencija o statusu izbjeglica potpisana u Ženevi 28. srpnja 1951. dopunjena je Protokolom o statusu izbjeglica potpisanim u New Yorku 31. siječnja 1967.

2. Uredba br. 604/2013

8. Člankom 3. stavkom 2. Uredbe br. 604/2013, naslovljenim „Pristup postupku ispitivanja zahtjeva za međunarodnu zaštitu”, određuje se:

„Kada na temelju kriterija navedenih u ovoj Uredbi nije moguće odrediti nijednu odgovornu državu članicu, za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu odgovorna je prva država članica u kojoj je podnesen zahtjev za međunarodnu zaštitu.

Kada podnositelja zahtjeva nije moguće transferirati u državu članicu, koja je prvobitno određena kao odgovorna, zbog utemeljenih razloga za pretpostavku da postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvata podnositelja zahtjeva u toj državi članici, koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. [Povelje], država članica koja provodi postupak određivanja odgovorne države članice i dalje razmatra kriterije iz poglavlja III. da utvrdi može li se koju drugu državu članicu odrediti kao odgovornu.

Kada transfer u skladu s ovim stavkom nije moguće obaviti ni u jednu državu članicu određenu na temelju kriterija iz poglavlja III. ili u prvu državu članicu u kojoj je zahtjev podnesen, država članica koja provodi postupak određivanja odgovorne države članice postaje odgovorna država članica.”

9. Člankom 17. stavkom 1. Uredbe br. 604/2013, naslovljenim „Diskrecijske klauzule”, propisuje se:

„Iznimno od članka 3. stavka 1. svaka država članica može odlučiti da razmotri zahtjev za međunarodnu zaštitu koji u njoj podnese državljani treće zemlje ili osoba bez državljanstva i onda kada takvo razmatranje nije njezina dužnost na temelju kriterija iz ove Uredbe.

Država članica koja odluči razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu u skladu s ovim stavkom postaje odgovorna država članica i preuzima obveze povezane s takvom odgovornošću. Kada je to prikladno, odgovorna država članica putem elektroničke komunikacijske mreže „DubliNet”, uspostavljene u skladu s člankom 18. Uredbe (EZ) br. 1560/2003, obavješćuje prethodno odgovornu državu članicu, državu članicu koja vodi postupak za određivanje odgovorne države članice ili državu članicu od koje je zatraženo da prihvati ili ponovno prihvati podnositelja zahtjeva.

Država članica koja postane odgovorna u skladu s ovim stavkom, tu činjenicu odmah navodi u Eurodacu u skladu s Uredbom (EU) br. 603/2013, s tim da dodaje datum kada je donesena odluka da se zahtjev razmotri.”

III. Činjenice u glavnom postupku i prethodna pitanja

10. C. K., sirijska državljanka, i njezin suprug, H. F., egipatski državljani, ušli su u područje država članica 16. kolovoza 2015. preko Hrvatske. Imali su valjane turističke vize izdane u Hrvatskoj za razdoblje od 6. kolovoza 2015. do 28. kolovoza 2015.

11. C. K., koja je bila u šestom mjesecu trudnoće, i H. F. ušli su u Sloveniju 17. kolovoza 2015. s krivotvorenim grčkim identifikacijskim ispravama. Tamo se trenutačno i nalaze te su smješteni u prihvatnom centru za tražitelje azila u Ljubljani.

12. C. K. i H. F. podnijeli su 20. kolovoza 2015. zahtjeve za međunarodnu zaštitu u Sloveniji. Iz očitovanja slovenske vlade proizlazi da je liječnik istoga dana pregledao C. K. i utvrdio da se trudnoća odvija uredno, da nema očitih simptoma psihičkog oboljenja i da je komunikativna. Liječnik je istoga dana pregledao i H. F. te utvrdio da nema zdravstvenih problema⁷.

⁷ — Tako proizlazi iz očitovanja slovenske vlade koje tužitelji u glavnom postupku ne osporavaju.

13. Slovenska tijela uputila su zahtjev hrvatskim tijelima 28. kolovoza 2015. Republika Hrvatska potvrdila je 14. rujna 2015. da je odgovorna za razmatranje zahtjeva koji su podnijeli C. K. i H. F.

14. C. K. je 20. studenoga 2015. rodila dječaka A. S. Dana 27. studenoga 2015. podnesen je zahtjev za međunarodnu zaštitu A. S. u Sloveniji. Slovenska tijela razmotrila su taj zahtjev zajedno sa zahtjevima koje su podnijeli C. K. i H. F.

15. Zastupnici tužitelja predali su 18. siječnja 2016. slovenskim tijelima liječničke nalaze kojima se potvrđuje da je trudnoća C. K. bila rizična te da je imala tegoba i nakon poroda. Među tim nalazima nalazio se i izvještaj psihijatra o C. K. od 4. prosinca 2015., u kojem se navodi da ona i njezino novorođenče trebaju ostati u prihvatnom centru jer im je potrebna skrb. U drugim se psihijatrijskim izvještajima od 1. travnja, 15. travnja, 22. travnja i 13. svibnja 2016. navodi da C. K. pati od postporođajne depresije s povremenim suicidalnim namjerama zbog nesigurnosti u vezi s njezinim statusom.

16. Slovenska tijela zatražila su od hrvatskih tijela, osobito zbog maloljetnog djeteta, potvrdu u pogledu medicinske skrbi obitelji u prihvatnom centru u Hrvatskoj. Dana 7. travnja 2016. dobila su potvrdu da će C. K., H. F. i njihovo dijete u Hrvatskoj imati smještaj, odgovarajuću skrb i potrebno liječenje⁸.

17. Slovenska tijela odbila su razmotriti zahtjeve za međunarodnu zaštitu koje su podnijeli C. K., H. F. i A. S. odlukom od 5. svibnja 2016. (u daljnjem tekstu: odluka od 5. svibnja 2016.). Ta se odluka temelji na članku 12. stavku 2. Uredbe br. 604/2013 u skladu s kojim, kada podnositelj zahtjeva ima važeću vizu, za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu odgovorna je država članica koja je izdala vizu.

18. Upravno sodište (Upravni sud, Slovenija) poništilo je presudom od 1. lipnja 2016. odluku od 5. svibnja 2016. Rješenjem donesenim istoga dana Upravno sodište odgodilo je izvršenje odluke od 5. svibnja 2016. do donošenja konačne odluke u upravnom sporu.

19. Vrhovno sodište (Vrhovni sud, Slovenija) presudom od 29. lipnja 2016. preinačilo je presudu Upravnog sodišća (Upravni sud) i potvrdilo odluku od 5. svibnja 2016. Vrhovno sodište (Vrhovni sud) smatralo je među ostalim da članak 3. stavak 2. drugi podstavak Uredbe br. 604/2013 nije primjenjiv. Naime, ni u jednom izvještaju institucija Europske unije ili Visokog povjerenika Ujedinjenih naroda za izbjeglice nije dokazano da postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva u Hrvatskoj. Naprotiv, iz izvještaja tog Visokog povjerenika proizlazi da je stanje u Hrvatskoj dobro i da su osobito uvjeti za prihvrat izbjeglica u centru u Kutini, u Hrvatskoj, dobri. U tom centru, namijenjenom ranjivim skupinama tražitelja azila, moguće je prihvatiti do stotinu podnositelja zahtjeva, ali obično je ondje smješteno njih dvadeset do trideset. Zdravstvena je skrb zajamčena (liječnik dolazi jedanput tjedno, kao i ginekolog) te tražitelji azila u hitnim slučajevima imaju pristup lokalnoj bolnici u Kutini ili Zagrebu. Socijalni radnik svaki je dan prisutan u centru u Kutini, a dvaput mjesečno dostupna im je pravna pomoć.

20. Tužitelji su Ustavnom sodišću (Ustavni sud, Slovenija) podnijeli ustavnu tužbu protiv presude Vrhovnog sodišća (Vrhovni sud, Slovenija) od 29. lipnja 2016. koja je u međuvremenu postala pravomoćna.

21. Ustavno sodište (Ustavni sud) ukinulo je odlukom od 28. rujna 2016. presudu Vrhovnog sodišća (Vrhovni sud) te mu vratilo predmet na ponovno odlučivanje.

8 — Tako proizlazi iz očitovanja slovenske vlade koje tužitelji u glavnom postupku ne osporavaju.

22. Ustavno sodišče (Ustavni sud) u svojoj je odluci od 28. rujna 2016. odobrilo mišljenje Vrhovnog sudišta (Vrhovni sud) koje je smatralo da članak 3. stavak 2. drugi podstavak Uredbe br. 604/2013 nije primjenjiv jer u Hrvatskoj ne postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Međutim, Ustavno sodišče (Ustavni sud) nije na temelju toga zaključilo da bi tužitelji trebali biti transferirani u Hrvatsku. Naime, Ustavni sud smatrao je da su slovenska tijela trebala uzeti u obzir sve relevantne okolnosti, osobito osobnu situaciju i zdravstveno stanje podnositelja zahtjeva kako bi se odredilo može li se pretpostavka da je Republika Hrvatska sigurna država oboriti. Međutim, iako je Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) ocjenjivalo hoće li C. K. i njezino novorođenče imati odgovarajuću zdravstvenu skrb u Hrvatskoj, nije provjerilo bi li sam transfer mogao utjecati na zdravstveno stanje C. K. i njezina novorođenčeta. To je razlog za ukidanje presude Vrhovnog sudišta (Vrhovni sud) i vraćanje predmeta na ponovno ispitivanje svih relevantnih okolnosti.

23. Vrhovno sodišče (Vrhovni sud), pred kojim se vodi postupak, odlučilo je prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Tumači li se pravilo o primjeni diskrecijske klauzule iz članka 17. stavka 1. Uredbe [br. 604/2013], uzimajući u obzir narav te odredbe, tako da je u konačnoj nadležnosti suda države članice odnosno da sud protiv čijih odluka nema pravnog lijeka oslobađa od obveze upućivanja predmeta Sudu na temelju članka 267. trećeg stavka Ugovora o funkcioniranju Europske unije?

Podredno, u slučaju negativnog odgovora na prvo pitanje:

2. Je li ocjenjivanje okolnosti iz članka 3. stavka 2. Uredbe [br. 604/2013] (u slučaju poput onoga koji je predmet prethodnog pitanja) dovoljno za osiguravanje poštovanja odredbi članka 4. odnosno članka 19. stavka 2. Povelje Europske unije o temeljnim pravima u vezi s člankom 3. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i člankom 33. Ženevske konvencije?

I u vezi s tim:

3. Proizlazi li iz tumačenja članka 17. stavka 1. Uredbe [br. 604/2013] da je država članica obvezna primijeniti diskrecijsku klauzulu s ciljem osiguravanja učinkovite zaštite od kršenja prava predviđenih u članku 4. [Povelje] u slučajevima poput onog koji je predmet prethodnog pitanja i da ta primjena sprečava transfer podnositelja zahtjeva za međunarodnu zaštitu u odgovornu državu članicu koja je izjavila da je odgovorna u skladu s tom uredbom?

U slučaju pozitivnog odgovora na treće pitanje:

4. Može li se diskrecijska klauzula iz članka 17. stavka 1. Uredbe [br. 604/2013] primijeniti kao osnova na temelju koje se podnositelj zahtjeva za međunarodnu zaštitu ili druga osoba u postupku transfera u smislu navedene uredbe može pozivati na primjenu te klauzule o kojoj moraju odlučiti nadležna upravna tijela i sudovi države članice ili su ta tijela i sudovi države članice dužni utvrditi navedene okolnosti po službenoj dužnosti?”

24. Sud je 1. prosinca 2016. odlučio da se o zahtjevu za prethodnu odluku odluči u hitnom postupku u skladu s člankom 107. stavkom 1. Poslovnika Suda⁹. Pisana očitovanja u pogledu prethodnih pitanja podnijeli su tužitelji u glavnom postupku, Republika Slovenija i Europska komisija. Te su stranke, kao i Talijanska Republika i Ujedinjena Kraljevina, također saslušane na raspravi održanoj 23. siječnja 2017.

IV. Analiza

A. Prvo prethodno pitanje

25. Prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita Sud, kao prvo, je li odluka države članice da sama razmotri zahtjev za međunarodnu zaštitu na temelju članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013 obuhvaćena nacionalnim pravom ili pravom Unije i, kao drugo, mora li u drugom slučaju sud koji odlučuje u zadnjem stupnju uputiti Sudu prethodno pitanje.

26. Stranke¹⁰ se slažu da je korištenje mogućnosti predviđene u članku 17. stavku 1. Uredbe br. 604/2013 obuhvaćeno pravom Unije.

27. Što se tiče drugog dijela pitanja, tužitelji u glavnom postupku smatraju da Ustavno sodišče (Ustavni sud) nije imalo obvezu uputiti Sudu prethodno pitanje osobito zato što je isključivo nacionalni sud dužan ocijeniti je li pravilna primjena prava Unije toliko očita da ne dopušta nikakvu razumnu sumnju. Budući da Sud još nije odlučio o okolnostima korištenja mogućnosti predviđene u članku 17. stavku 1. Uredbe br. 604/2013, slovenska vlada smatra da je nacionalni sud protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka dužan uputiti Sudu prethodno pitanje. Komisija tvrdi da je na nacionalnim sudovima, protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka, da ocijene je li riječ o *acte clair* ili moraju uputiti Sudu prethodno pitanje.

28. Kao prvo, smatram da je odluka države članice o korištenju mogućnosti iz članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013 da sama razmotri zahtjev za azil, iako u toj uredbi nije navedena kao odgovorna, obuhvaćena pravom Unije.

29. Naime, člankom 3. stavkom 1. Uredbe br. 604/2013 određuje se da zahtjev za međunarodnu zaštitu razmatra država članica koja je navedena kao odgovorna u skladu s kriterijima iz poglavlja III. te uredbe. Člankom 17. stavkom 1. Uredbe br. 604/2013 predviđa se da, iznimno od članka 3 stavka 1. te uredbe, država članica u kojoj je podnesen zahtjev „može odlučiti” da ga sama razmotri iako nije navedena kao odgovorna u skladu s kriterijima iz te uredbe. Ta država članica stoga raspolaže diskrecijskom ovlašću za odlučivanje hoće li iskoristiti mogućnost razmatranja koja joj je dodijeljena člankom 17. stavkom 1. Uredbe br. 604/2013.

30. Međutim, ne može se smatrati da izvršavanje diskrecijske ovlasti kojom raspolaže država članica pri odlučivanju hoće li razmotriti zahtjev nije obuhvaćeno područjem primjene prava Unije. Kao što je Sud odlučio u presudi od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 65. do 69.), država članica koja odluči sama razmotriti zahtjev postaje država članica odgovorna za razmatranje na temelju Uredbe br. 604/2013 i mora o tome obavijestiti drugu ili druge predmetne države članice.

9 — U tom pogledu pojašnjavam da je sud koji je uputio zahtjev u odgovoru na zahtjev za pojašnjenje, koji je uputio Sud, naveo da izvršenje upravne odluke od 5. svibnja 2016. nije odgođeno i da je zbog toga Sud odlučio da se o ovom zahtjevu za prethodnu odluku odluči u hitnom prethodnom postupku. Nasuprot tomu, o predmetu A. S. (C-490/16, koji se trenutačno vodi pred Sudom) u kojem je isti sud – Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) – podnio Sudu zahtjev za prethodnu odluku o tumačenju Uredbe br. 604/2013, ne odlučuje se u hitnom prethodnom postupku unatoč zahtjevu suda koji je uputio zahtjev. Naime, u tom predmetu A. S. odluka o transferu je odgođena.

10 — Međutim, napominjem da ni talijanska vlada ni vlada Ujedinjene Kraljevine nisu podnijele očitovanja o prvom prethodnom pitanju.

Stoga, izvršavanje diskrecijske ovlasti koja se tom odredbom dodjeljuje državama članicama dio je mehanizma za određivanje odgovorne države članice. Stoga je odluka koju država članica donosi o tome hoće li iskoristiti mogućnost iz članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013 obuhvaćena pravom Unije.

31. Kao drugo, teško je odrediti na temelju čitanja prvog prethodnog pitanja pita li sud koji je uputio zahtjev je li Ustavno sodište (Ustavni sud) ili on sam dužan preuzeti obvezu suda koji odlučuje u zadnjem stupnju i uputiti Sudu prethodno pitanje. Naime, prvo se pitanje jednostavno odnosi na „sud protiv čijih odluka nema pravnog lijeka”, ali ga se ne navodi. Međutim, čini mi se da sud koji je uputio zahtjev nastoji prije svega pojasniti svoje obveze jer, s jedne strane, nije uputio Sudu prethodno pitanje prije donošenja presude od 29. lipnja 2016. i, s druge strane, jer mu ga sad upućuje, iako viši sud, odnosno Ustavno sodište (Ustavni sud), nije sam uputio Sudu prethodno pitanje. Slijedom toga, ispitat ću u nastavku je li Vrhovno sodište (Vrhovni sud) dužno uputiti Sudu prethodno pitanje o tumačenju članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013. Takav je, prema mojem mišljenju, slučaj.

32. U tom pogledu podsjećam da je sud protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka dužan, kada se pred njim postavi pitanje o tumačenju prava Unije, ispuniti svoju obvezu obraćanja, osim ako se utvrdi da postavljeno pitanje nije bitno ili da je dotična odredba prava Unije već bila predmetom tumačenja Suda ili da je pravilna primjena prava Unije toliko očita da ne dopušta nikakvu razumnu sumnju¹¹.

33. Kao prvo, prema mojem mišljenju, činjenica da se ustavna tužba može podnijeti protiv presuda Vrhovnog sodišća (Vrhovni sud) ne oduzima mu status suda protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka u smislu članka 267. trećeg stavka UFEU-a. Naime, u presudi od 15. siječnja 2013., Križan i dr. (C-416/10, EU:C:2013:8, t. 72.), Sud je presudio da se Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud Slovačke Republike) ne može prestati smatrati sudom protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka u smislu članka 267. trećeg stavka UFEU-a zbog mogućnosti da se slovačkom Ustavnom sudu podnese tužba protiv odluka Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud Slovačke Republike) „ograničena na ispitivanje eventualne povrede prava i sloboda zajamčenih Ustavom ili međunarodnim sporazumom”. Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud Slovačke Republike) „kao vrhovni sud” bio je „dužan pokrenuti postupak pred Sudom”. Isto vrijedi za Vrhovno sodište (Vrhovni sud, Slovenija). Naime, ustavna tužba može se podnijeti protiv njegovih presuda samo u slučaju povrede tužiteljevih prava i temeljnih sloboda.

34. Kao drugo, nije važno što je Vrhovno sodište (Vrhovni sud), u skladu s nacionalnim pravom, vezano tumačenjima Ustavnog sodišća (Ustavni sud) članka 3. stavka 2. drugog podstavka i članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013. Naime, u presudi od 15. siječnja 2013., Križan i dr. (C-416/10, EU:C:2013:8, t. 68.), Sud je presudio da se na temelju pravila nacionalnog prava, u skladu s kojim je drugi nacionalni sud, Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud Slovačke Republike), vezan ocjenama višeg suda, u ovom slučaju Ústavný súd Slovenskej republiky (Ustavni sud Slovačke Republike), ne može Vrhovnom sudu oduzeti mogućnost da uputi Sudu pitanja o tumačenju prava Unije na koje se odnose te pravne ocjene. Međutim, Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud), kao što smo vidjeli u prethodnoj točki, sud je protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka u smislu članka 267. trećeg stavka UFEU-a. Stoga Vrhovno sodište (Vrhovni sud), kao ni Najvyšší súd Slovenskej republiky (Vrhovni sud Slovačke Republike), nije oslobođeno obveze uputiti Sudu prethodno pitanje u skladu s pravilom nacionalnog prava koje ga obvezuje na tumačenje nacionalnog ustavnog suda *a fortiori* ako potonji sud nije, kao u ovom slučaju, uputio Sudu prethodno pitanje.

11 — Presuda od 9. rujna 2015., X i van Dijk (C-72/14 i C-197/14, EU:C:2015:564, t. 55.).

35. Kao treće, što se tiče pitanja treba li se članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013 smatrati *acte clair* kojim bi se Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) oslobodilo obveze da uputi Sudu prethodno pitanje, ističem da je, s jedne strane, isključivo nacionalni sud dužan ocijeniti je li pravilna primjena prava Unije toliko očita da ne dopušta nikakvu razumnu sumnju¹² i, s druge strane, iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje jasno proizlazi da Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) smatra da, s obzirom na odluku koju je Ustavno sodišče (Ustavni sud) donijelo 28. rujna 2016., članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013 nije *acte clair*¹³.

36. Stoga na prvo pitanje valja odgovoriti da je odluka koju država članica donosi o tome hoće li iskoristiti mogućnost koja joj je dodijeljena člankom 17. stavkom 1. Uredbe br. 604/2013 obuhvaćena pravom Unije. Nacionalni se sud, kao što je sud koji je uputio zahtjev, treba smatrati sudom protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka u smislu članka 267. trećeg stavka UFEU-a kada je mogućnost da se ustavnom sudu predmetne države članice podnese tužba protiv njegovih odluka ograničena na ispitivanje eventualne povrede prava i temeljnih sloboda. U tom pogledu nije važno što je, u skladu s nacionalnim pravom, taj nacionalni sud vezan ocjenama ustavnog suda.

B. Drugo prethodno pitanje

37. Drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev u biti pita je li situacija predviđena člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013, odnosno postojanje u odgovornoj državi članici sustavnih nedostataka u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje, jedina situacija u kojoj podnositelja zahtjeva nije moguće transferirati u tu državu članicu. Nastoji utvrditi postoje li drugi slučajevi u kojima podnositelja zahtjeva nije moguće transferirati u odgovornu državu članicu, odnosno kada, zbog zdravstvenog stanja podnositelja zahtjeva, sam transfer predstavlja opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Drugim riječima, sud koji je uputio zahtjev pita Sud je li moguće transferirati podnositelja zahtjeva kada nedostaci *koji utječu na posebno stanje podnositelja zahtjeva* izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.

38. Napominjem da su u glavnom postupku i Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) u svojoj presudi od 29. lipnja 2016. i Ustavno sodišče (Ustavni sud) u svojoj odluci od 28. rujna 2016. smatrali da u Hrvatskoj ne postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Međutim, za razliku od Vrhovnog sodišča (Vrhovni sud), Ustavno sodišče (Ustavni sud) nije zaključilo da je moguće transferirati tužitelje u glavnom postupku u Hrvatsku. Naime, Ustavno sodišče (Ustavni sud) smatralo je da se pretpostavka da države članice poštuju temeljna prava podnositelja zahtjeva može oboriti ne samo kada u odgovornoj državi članici postoje sustavni nedostaci u smislu članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013, nego i kada odgovorna država članica ne poštuje svoje obveze iz članka 3. EKLJP-a ili iz članka 33. stavka 1. Ženevske konvencije. Potonja mogućnost obuhvaća situacije koje nisu predviđene člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013. Slijedom toga, da bi se utvrdilo je li moguće transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, nadležna su tijela dužna uzeti u obzir sve relevantne okolnosti, osobito osobnu situaciju i zdravstveno stanje podnositelja zahtjeva. Međutim, Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) nije provjerilo hoće li transfer utjecati na zdravstveno stanje C. K. i njezina djeteta. Stoga je presudu Vrhovnog sodišča (Vrhovni sud) od 29. lipnja 2016. trebalo ukinuti i predmet vratiti da ponovno odluči je li moguće, *s obzirom na osobnu situaciju C. K. i njezina djeteta*, transferirati ih u Hrvatsku.

¹² — Presuda od 9. rujna 2015., X i van Dijk (C-72/14 i C-197/14, EU:C:2015:564, t. 58.)

¹³ — U tom pogledu pojašnjavam da, u skladu s odlukom kojom se upućuje prethodno pitanje, ako Vrhovno sodišče (Vrhovni sud) nije uputilo Sudu prethodno pitanje prije donošenja presude od 29. lipnja 2016., znači da smatra da je članak 3. stavak 2. drugi podstavak Uredbe br. 604/2013 *acte clair*. Tek je nakon odluke Ustavnog sodišča (Ustavni sud) od 28. rujna 2016., odluke koja odstupa od prethodne slovenske sudske i upravne prakse, sud koji je uputio zahtjev počeo dvojiti o tumačenju te odredbe.

39. Tužitelji u glavnom postupku, kao i talijanska vlada, smatraju da situacija predviđena člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013 nije jedina situacija u kojoj podnositelja zahtjeva nije moguće transferirati u odgovornu državu članicu. Slovenska vlada, vlada Ujedinjene Kraljevine i Komisija zastupaju suprotnu tezu. U tom pogledu Komisija ističe da se pretpostavka da svaka država članica poštuje temeljna prava podnositelja zahtjeva, na kojoj se temelji Uredba br. 604/2013, može oboriti samo u zaista iznimnim situacijama. U takvim situacijama postoje sustavni nedostaci. Prema mišljenju Komisije sustavni nedostaci podrazumijevaju nedostatke koji utječu na zdravstvenu skrb i prihvrat osobito ranjivih osoba te nerazumno trajanje upravnog i/ili sudskog postupka. U ovom slučaju nije dokazano da postoje sustavni nedostaci u Hrvatskoj. Što se tiče zdravstvenog stanja C. K., Komisija smatra da ono nije bilo dovoljno kritično da bi se, u skladu sa sudskom praksom ESLJP-a, njime opravdala činjenica da nije moguće provesti transfer.

40. U nastavku ću iznijeti situaciju u kojoj, u skladu s člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013, nije moguće transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, a zatim opširniju situaciju u kojoj ESLJP zabranjuje državama članicama transfer podnositelja zahtjeva. Zatim ću navesti zašto treba, prema mojem mišljenju, ograničiti obvezu da se podnositelja zahtjeva ne transferira samo na situaciju iz članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013.

1. Članak 3. stavak 2. drugi podstavak Uredbe br. 604/2013: uzimanje u obzir samo „sustavnih” nedostataka

41. Podsjećam da se člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013 predviđa da se podnositelja zahtjeva, nakon što je država članica navedena kao odgovorna za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu u skladu s kriterijima iz poglavlja III. te Uredbe, ne može transferirati u državu članicu „zbog utemeljenih razloga za pretpostavku da postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva u toj državi članici, koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. [P]ovelje”.

42. Međutim, ni Uredba br. 604/2013 ni sudska praksa Suda ne definiraju „sustavne nedostatke”.

43. Prema mojem mišljenju, „sustavni” nedostaci mogu se smatrati samo nedostacima koji utječu na sam sustav azila odgovorne države članice, neovisno o tome je li riječ o pravnim pravilima koja čine taj sustav ili o njihovoj praktičnoj primjeni. Napominjem da to moraju biti ozbiljni nedostaci s obzirom na to da je Sud presudom od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 84. i 85.), isključio da i „najmanja povreda” ili „manje povrede” direktiva u području azila¹⁴ čine sustavne nedostatke. Takvi se nedostaci moraju dokazati na temelju ozbiljnih i dosljednih dokaza, primjerice redovitih i dosljednih izvještaja međunarodnih nevladinih organizacija, Visokog povjerenika Ujedinjenih naroda za izbjeglice i institucija Europske unije¹⁵. Budući da se nedostaci moraju odnositi na sam sustav azila, nedostaci koji bi utjecali na posebnu situaciju podnositelja zahtjeva nikako se ne smiju uzimati u obzir. Člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013 ne nalaže se državama članicama da ispitaju svaki slučaj kako bi odredile je li predmetni podnositelj zahtjeva izložen opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u odgovornoj državi članici¹⁶.

14 — Riječ je o Direktivi 2011/95/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 13. prosinca 2011. o standardima koji se odnose na uvjete koje moraju ispunjavati državljani trećih zemalja ili osobe bez državljanstva da bi mogle dobiti međunarodnu zaštitu, na jedinstven status izbjeglica ili osoba koje mogu dobiti supsidijarnu zaštitu i na sadržaj te zaštite (SL 2011., L 337, str. 9.), o Direktivi 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. koja se odnosi na zajedničke postupke za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite (SL 2013., L 180, str. 60.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 12., str. 249.) i o Direktivi 2013/33/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju standarda za prihvrat podnositelja zahtjeva za međunarodnu zaštitu (SL 2013., L 180, str. 96.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 15., str. 137.).

15 — Presuda od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 91.)

16 — Vidjeti Hruschka, C., i Maiani, F., „Dublin III Uredba (EU) br. 604/2013”, u Hailbronner, K., i Thym, D., *EU Immigration and Asylum Law. A Commentary*, Beck – Hart – Nomos, 2016., str. 1479. do 1605. (str. 1499.).

44. Člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013 kodificirana je presuda od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865). U toj je presudi Sud, koji je odlučivao u velikom vijeću, istaknuo da, uz pretpostavku da je postupanje prema tražiteljima azila u svakoj državi članici u skladu sa zahtjevima Povelje, ne može se isključiti da će zajednički europski sustav azila nailaziti na ozbiljne poteškoće pri funkcioniranju u određenoj državi članici. To bi se moglo dogoditi u slučaju sustavnih nedostataka koji podrazumijevaju nečovječno i ponižavajuće postupanje¹⁷. Sud je iz toga zaključio da su države članice obvezne ne transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu „kada ne mogu ignorirati da sustavni nedostaci u postupku azila i uvjeti prihvata tražitelja azila u toj državi članici predstavljaju ozbiljne i utvrđene razloge za vjerovanje da će tražitelj biti izložen stvarnoj opasnosti od podvrgavanja nečovječnom ili ponižavajućem postupanju u smislu članka 4. [P]ovelje.”¹⁸

45. Naime, u presudi od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865), odgovorna država članica bila je Helenska Republika. Nije bilo nikakve sumnje da u toj državi članici nedostaci utječu na sam sustav azila. Naime, jedanaest mjeseci ranije ESLJP je osudio Grčku zbog nečovječnog i ponižavajućeg postupanja prema tražiteljima azila¹⁹. Nasuprot tomu, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, u Hrvatskoj ne postoje sustavni nedostaci u smislu članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013²⁰. Stoga ih, isključivo s obzirom na posebnu situaciju tužitelja u glavnom postupku, slovenska tijela, ovisno o slučaju, ne bi mogla transferirati u Hrvatsku. Međutim, iako se člankom 3. stavkom 2 drugim podstavkom Uredbe br. 604/2013 isključuje ispitivanje svake posebne situacije podnositelja zahtjeva, suprotno tome, člankom 3. EKLJP-a, kako ga je protumačio ESLJP, zahtjeva se takvo ispitivanje.

2. Stajalište ESLJP-a: uzimanje u obzir posebne situacije podnositelja zahtjeva

46. U svojoj presudi od 4. studenoga 2014., Tarakhel/Švicarska (CE:ECHR:2014:1104JUD 002921712)²¹, ESLJP navodi presudu od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865) te podsjeća na pretpostavku u skladu s kojom države članice poštuju temeljna prava tražitelja azila. Zatim ističe da je „izvor opasnosti” nevažan da bi se odredilo može li se ta pretpostavka oboriti. Je li „izvor” opasnosti od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja u postojanju sustavnih nedostataka predmetne države članice nevažno je. Država članica koja mora obaviti transfer dužna je „detaljno i pojedinačno” ispitati situaciju osobe koja je predmet mjere i prekinuti postupak ako se pojavi opasnost od nečovječnog i ponižavajućeg postupanja²². U ovom je slučaju tužitelja trebalo transferirati u Italiju. ESLJP smatra da, iako opće stanje u Italiji ne predstavlja prepreku transferu, „mogućnost da značajan broj tražitelja azila upućenih u tu državu nije dobio smještaj ili je smješten u prenapučene objekte koji su opsceni, u kojima su prisutni ne higijenski uvjeti i nasilje, nije u potpunosti neosnovana”. Slijedom toga, ESLJP zahtijeva od švicarskih tijela da, prije nego što se podnositelji zahtjeva transferiraju u Talijansku Republiku, od te države dobiju „pojedinačno jamstvo” da će uvjeti za prihvata biti u skladu sa zahtjevima članka 3. EKLJP-a²³.

47. Drugim riječima, gdje Sud zahtijeva, da bi zabranio transfer podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, „sustavne” nedostatke u toj državi članici, ESLJP-u su dovoljni nedostaci koji utječu na posebnu situaciju podnositelja zahtjeva.

17 — Presuda od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 80., 81. i 86.)

18 — Presuda od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 94.). Ta presuda nije donesena u okviru Uredbe br. 604/2013, nego u okviru prethodne Uredbe br. 343/2003. Međutim, Uredba br. 343/2003 nije ništa propisivala u pogledu nemogućnosti transfera podnositelja zahtjeva u državu članicu u kojoj je postojala opasnost od njegova podvrgavanja nečovječnom ili ponižavajućem postupanju. Dakle, Sud je u toj presudi obvezu netransferiranja razvio na temelju članka 4. Povelje.

19 — Presuda ESLJP-a od 21. siječnja 2011. M. S. S. / Belgija i Grčka (CE:ECHR:2011:0121JUD 003069609, t. 233., 264. i 321.)

20 — Podsjećam da je, u tom pogledu, ocjena činjenica slučaja u nadležnosti nacionalnog suda (presuda od 16. rujna 1999., WWF i dr., C-435/97, EU:C:1999:418, t. 32.).

21 — Na koju se odnosi odluka kojom se upućuje prethodno pitanje.

22 — Presuda ESLJP-a od 4. studenoga 2014., Tarakhel/Švicarska (CE:ECHR:2014:1104JUD 002921712, t. 103. i 104.) (moje isticanje)

23 — Presuda ESLJP-a od 4. studenoga 2014., Tarakhel/Švicarska (CE:ECHR:2014:1104JUD 002921712, t. 114, 115., i 120. do 122.)

3. „Sustavni nedostaci”, jedina situacija u kojoj transfer nije moguć

48. Protivi li se članku 3. stavku 2. drugom podstavku Uredbe br. 604/2013 situacija koja je različita od situacije predviđene tim člankom u kojoj se ustanovila obveza da se podnositelja zahtjeva ne transferira, odnosno kada postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvata podnositelja zahtjeva u odgovornoj državi članici?

49. Čini mi se da mu se protivi.

50. Točno je da, u tekstu članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013, ništa ne upućuje na to da je situacija koja se njime predviđa, odnosno postojanje sustavnih nedostataka, jedina situacija u kojoj nije moguće provesti transfer podnositelja zahtjeva. Naime, tom se odredbom predviđa da „nije moguće transferirati podnositelja zahtjeva [...] zbog utemeljenih razloga za pretpostavku da postoje sustavni nedostaci”. Može se stoga smatrati da i drugi uzroci osim sustavnih nedostataka mogu onemogućiti transfer. Osim toga, moguće je da u presudi od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865), Sud nije namjeravao zahtijevati da nedostaci moraju biti sustavni da ne bi bilo moguće transferirati podnositelja zahtjeva, već to pitanje jednostavno nije uzeo u obzir. Budući da su nedostaci u tom predmetu nesporno bili sustavni, bilo je beskorisno da propituje posljedice nedostataka koji utječu na jedinstvenu situaciju podnositelja zahtjeva.

51. Međutim, prema mojem mišljenju, članak 3. stavak 2. drugi podstavak Uredbe br. 604/2013 ne može se tumačiti na taj način. Kao prvo, čini mi se da takvo tumačenje nije u skladu s načelom uzajamnog povjerenja na kojem se temelji zajednički europski sustav azila. U tom pogledu ističem da u skladu s uvodnom izjavom 3. Uredbe br. 604/2013 „sve države članice koje poštuju načelo nevraćanja, smatraju se sigurnim zemljama za državljane trećih zemalja”. Stoga, načelo uzajamnog povjerenja koje je „kamen temeljac” područja slobode, sigurnosti i pravde²⁴ svakoj državi članici nalaže da „smatra, osim u iznimnim okolnostima, da sve ostale države članice poštuju pravo Unije i osobito temeljna prava priznata tim pravom”²⁵. Međutim, zahtijevati od država članica da prije nego što transferiraju podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu provjere postoji li u toj državi članici ijedan nedostatak koji bi mogao utjecati na posebnu situaciju tog podnositelja zahtjeva, značilo bi zahtijevati od država članica da sustavno provjeravaju poštuju li odgovorna država članica temeljna prava tražitelja azila. Takvo obvezivanje ugrozilo bi ne samo načelo uzajamnog povjerenja, nego i koristan učinak Uredbe br. 604/2013 i mehanizam za brzo određivanje odgovorne države članice koji je uspostavljen u skladu s uvodnom izjavom 5.²⁶

52. Kao drugo, čini mi se da nije moguće smatrati da u presudi od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865), Sud nije uzeo u obzir mogućnost nedostataka koji utječu na samog podnositelja zahtjeva zato što izraza „sustavni nedostaci” nema u mišljenju nezavisne odvjetnice V. Trstenjak²⁷.

53. Kao treće, podsjećam da Sud uopće nije dužan slijediti stajalište ESLJP-a. Točno je da se člankom 52. stavkom 3. Povelje određuje da kada Povelja sadržava prava koja odgovaraju pravima zajamčenima EKLJP-om „značenje i opseg primjene tih prava jednaki su onima iz EKLJP-a”. U skladu s objašnjenjima koja se odnose na Povelju, „značenje i opseg primjene zajamčenih prava utvrđeni su

24 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetima Aranyosi i Căldăraru (C-404/15 i C-659/15 PPU, EU:C:2016:140, t. 4.)

25 — Mišljenje suda 2/13 (Pristupanje Unije EKLJP-u), od 18. prosinca 2014., EU:C:2014:2454, t. 191.)

26 — Vidjeti u tom pogledu mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Jääskinena u predmetu Puid (C-4/11, EU:C:2013:244, t. 61. i 62.).

27 — Nezavisna odvjetnica V. Trstenjak samo zahtijeva „ozbiljnu opasnost od povrede temeljnih prava” koja su podnositeljima zahtjeva zajamčena Poveljom, a da nije ni spomenula sustavnost takve povrede temeljnih prava podnositelja zahtjeva (mišljenje nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u spojenim predmetima N. S., C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:610, t. 127.).

ne samo tekstom [Povelje i protokola uz nju], nego i *sudskom praksom Europskog suda za ljudska prava* i Suda Europske unije”²⁸. Međutim, to ne mijenja činjenicu, kao što ističe nezavisna odvjetnica Trstenjak, da „bi bilo pogrešno primjenjivati [Povelju] oslanjajući se na sudsku praksu ESLJP-a kao izvor tumačenja neograničene vrijednosti”²⁹.

54. Kao četvrto, ističem da je Sud u presudi od 10. prosinca 2013., Abdullahi (C-394/12, EU:C:2013:813, t. 60.), protumačio članak 19. stavak 2. Uredbe br. 343/2003, u skladu s kojim odluka o transferu može biti predmet tužbe, na način da kada je država članica navedena kao odgovorna za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu u skladu s kriterijem iz Uredbe br. 343/2003³⁰ podnositelj zahtjeva „može pobijati izbor tog kriterija *jedino* pozivajući se na postojanje sustavnih nedostataka u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva u toj državi članici koji daju ozbiljne i utvrđene razloge za vjerovanje da će tražitelj biti izložen stvarnoj opasnosti od podvrgavanja nečovječnom i ponižavajućem postupanju u smislu članka 4. Povelje”³¹. Drugim riječima, u skladu s kriterijima iz Uredbe br. 604/2013, odgovorna država članica oslobođena je odgovornosti samo u jednoj situaciji, onda kada postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat u smislu članka 3. stavka 2. te uredbe. Stoga država članica nije oslobođena odgovornosti ako ti nedostaci utječu samo na posebnu situaciju podnositelja zahtjeva.

55. Točno je da je Sud u presudi od 7. lipnja 2016., Ghezelbash (C-63/15, EU:C:2016:409, t. 61.), presudio da se „tražitelj azila može u okviru pravnog lijeka protiv odluke o transferu pozvati na nepravilnu primjenu kriterija za određivanje odgovornosti iz poglavlja III. Uredbe [br. 604/2013]”. Međutim, ističem da u tom predmetu podnositelj zahtjeva nije naveo da je izložen opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u odgovornoj državi članici³². Stoga Sud nije odlučivao o tom pitanju. Slijedom toga, iz presude od 7. lipnja 2016., Ghezelbash (C-63/15, EU:C:2016:409), ne može se zaključiti da postojanje sustavnih nedostataka u odgovornoj državi članici nije jedina situacija u kojoj je ta država članica oslobođena odgovornosti i u kojoj se podnositelj zahtjeva ne može transferirati u tu državu članicu.

56. Stoga smatram da je postojanje sustavnih nedostataka u smislu članka 3. stavka 2. drugog podstavka Uredbe br. 604/2013 jedina situacija u kojoj nije moguće transferirati podnositelja zahtjeva. Prema mojem mišljenju, moguće je transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu kada nedostaci koji utječu na njegovu posebnu situaciju predstavljaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.

57. U ovom slučaju, tužitelji u glavnom postupku tvrde da transfer C. K. i njezinog djeteta u Hrvatsku, s obzirom na njihovo zdravstveno stanje, predstavlja opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Međutim, ispitivanje je li transfer mogao utjecati na zdravstveno stanje C. K. i njezinog djeteta značilo bi da je potrebno uzeti u obzir njihovu posebnu situaciju, što bi, kao što smo vidjeli, bilo protivno članku 3. stavku 2. drugom podstavku Uredbe br. 604/2013. U svakom slučaju, ističem da su u ovom slučaju hrvatska tijela dala slovenskim tijelima potvrdu da će tužitelji u glavnom postupku imati smještaj, odgovarajuću skrb i potrebno liječenje.

58. Stoga na drugo pitanje treba odgovoriti da se članku 3. stavku 2. drugom podstavku Uredbe br. 604/2013 protivi to da država članica koja provodi postupak određivanja odgovorne države članice bude obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u tu državu članicu u situaciji koja je različita od situacije predviđene tim člankom 3. stavkom 2. drugim podstavkom, odnosno kada u odgovornoj

28 — (SL 2007., C 303, str. 17.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 1., svezak 7., str. 120.)

29 — Mišljenje nezavisne odvjetnice V. Trstenjak u spojenim predmetima N. S. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:610, t. 146.)

30 — Radilo se o kriteriju iz članka 10. stavka 1. Uredbe br. 343/2003 kojim se predviđa odgovornost države članice čiju je granicu podnositelj zahtjeva iz treće zemlje prešao nezakonito.

31 — Moje isticanje

32 — Mišljenje nezavisne odvjetnice E. Sharpston u predmetu Ghezelbash (C-63/15, EU:C:2016:186, t. 52.)

državi članici postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Konkretno, moguće je transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu kada sam transfer izaziva opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.

C. Treće prethodno pitanje

59. Treće se pitanje postavlja u slučaju kad bi Sud u odgovoru na drugo pitanje smatrao da se članku 3. stavku 2. drugom podstavku Uredbe br. 604/2013 ne protivi to da su države članice obvezne ne transferirati podnositelja zahtjeva u situacijama koje su različite od one koja se tim člankom predviđa. Svojim trećim pitanjem, sud koji je uputio zahtjev pita treba li se članak 17. stavak 1. te uredbe tumačiti na način da država članica, kada je obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, mora iskoristiti mogućnost iz te odredbe i sama razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu.

60. Uzevši u obzir odgovor koji predlažem na drugo pitanje, smatram da nije potrebno odgovoriti na treće pitanje. Međutim, podredno, u slučaju da Sud ne prihvati moju analizu drugog pitanja, ispitat ću treće pitanje.

61. Tužitelji u glavnom postupku tvrde da je korištenje mogućnosti iz članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013 obvezno kada je podnositelj zahtjeva izložen ozbiljnoj opasnosti od podvrgavanja nečovječnom ili ponižavajućem postupanju u odgovornoj državi članici. Slovenska i talijanska vlada, vlada Ujedinjene Kraljevine, kao i Komisija, smatraju da se takva obveza ne može temeljiti na članku 17. stavku 1. Uredbe br. 604/2013.

62. Prema mojem mišljenju, *obveza* razmatranja zahtjeva za međunarodnu zaštitu kada nije moguće transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu ne može se temeljiti na članku 17. stavku 1. Uredbe br. 604/2013.

63. Naime, kao prvo, takvo bi tumačenje bilo u suprotnosti sa samim tekstom te odredbe. Ona predstavlja „diskrecijsku klauzulu“, kao što je navedeno u naslovu članka 17 Uredbe br. 604/2013. Stavkom 1. tog članka izričito se predviđa da država članica u kojoj je podnesen zahtjev „može odlučiti“ razmotriti ga i onda kada takvo razmatranje nije njezina dužnost na temelju kriterija utvrđenih u toj uredbi.

64. Kao drugo, u presudi od 14. studenoga 2013., Puid (C-4/11, EU:C:2013:740, t. 37.), Sud je presudio da „nemogućnost prebacivanja tražitelja azila u državu članicu koja je prvotno određena kao odgovorna ne znači samo po sebi da je država članica koja određuje odgovornu državu članicu dužna sama razmotriti zahtjev za azil na temelju članka 3. stavka 2. Uredbe br. 343/2003“ (koji odgovara članku 17. stavku 1. Uredbe br. 604/2013). Također, u presudi od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 96.), Sud je presudio da je u slučaju nemogućnosti prebacivanja tražitelja azila razmatranje zahtjeva države članice koja bi trebala obaviti transfer samo „mogućnost“. Naposljetku, što se tiče stavka 2. tog članka 17., također naslovljenog „diskrecijske klauzule“, Sud je presudio da je riječ o „fakultativnoj odredbi koja daje državama članicama široku diskrecijsku ovlast za odlučivanje“³³.

33 — Presuda od 6. studenoga 2012., K (C-245/11, EU:C:2012:685, t. 27.)

65. Kao treće, članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013 smatra se „klauzulom suverenosti”³⁴. U presudi od 30. svibnja 2013., Halaf (C-528/11, EU:C:2013:342, t. 37.), Sud se pozvao na prijedlog Komisije na temelju kojeg je donesena Uredba br. 343/2003. U presudi se „pojašnjava da je pravilo iz članka 3. stavka 2. uredbe uvedeno da bi svaka država članica mogla samostalno odlučiti, u skladu s političkim, humanitarnim ili praktičnim pitanjima, hoće li prihvatiti razmatranje zahtjeva za azil”. Stoga bi obvezna primjena te odredbe za predmetnu državu članicu bila paradoksalna.

66. Kao četvrto, ističem da Komisija, u svom prijedlogu izmjene Uredbe br. 604/2013³⁵, nastoji ograničiti samu *mogućnost* primjene klauzule suverenosti. Naime, člankom 19. stavkom 1. prijedloga Komisije određuje se da „svaka država članica može odlučiti da razmotri zahtjev za međunarodnu zaštitu koji u njoj podnese državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva *na temelju obiteljskih razloga u vezi sa širom obitelji koji nisu obuhvaćeni člankom 2. točkom (g)*” (odnosno bračni drug ili izvanbračni partner podnositelja zahtjeva, njegova maloljetna djeca, otac i majka ako je maloljetan)³⁶. Čak iako je mogućnost razmatranja zahtjeva na temelju klauzule suverenosti ograničena, ona nipošto nije obvezna³⁷.

67. Slijedom toga na treće pitanje treba odgovoriti da se članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013 ne može tumačiti na način da država članica, kada je obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, mora sama razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu koji je u njoj podnesen i onda kada to razmatranje nije njezina dužnost na temelju kriterija utvrđenih u toj uredbi.

D. Četvrto prethodno pitanje

68. Četvrto se pitanje postavlja u slučaju kada bi Sud u odgovoru na treće pitanje smatrao da država članica, kada je obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, mora sama razmotriti zahtjev na temelju članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013. Svojim četvrtim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita Sud jesu li nadležna upravna i pravosudna tijela države članice koja mora provesti transfer dužna po službenoj dužnosti primijeniti članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013.

69. S obzirom na odgovor koji predlažem na treće pitanje, smatram da nije potrebno odgovoriti na četvrto pitanje. Međutim, podredno, u slučaju da Sud ne prihvati moju analizu trećeg pitanja, ispitat ću četvrto pitanje.

70. Tužitelji u glavnom postupku tvrde da, budući da podnositelj zahtjeva ulaže „branljiv prigovor” u skladu s kojim bi ga njegov transfer u odgovornu državu članicu izložio povredi temeljnih prava, nadležna upravna i pravosudna tijela obvezna su po službenoj dužnosti primijeniti članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013. Slovenska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine, kao i Komisija, smatraju da nadležna pravosudna i upravna tijela nisu obvezna po službenoj dužnosti primijeniti tu odredbu. Ističu da je razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu na temelju članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013 mogućnost koju ima predmetna država članica, a ne pravo podnositelja zahtjeva.

34 — Vidjeti Hruschka, C., i Maiani, F., „Dublin III Uredba (EU) br. 604/2013”, u Hailbronner, K., i Thym, D., *EU Immigration and Asylum Law. A Commentary*, Beck – Hart – Nomos, 2016., str. 1479. do 1605. (str. 1534.).

35 — Prijedlog uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva (COM(2016) 270 *final*).

36 — Moje isticanje. U uvodnoj izjavi 17. prijedloga Komisije također se navodi da bi se klauzula suverenosti trebala primjenjivati „samo iznimno” jer odstupa od kriterija utvrđenih u Uredbi br. 604/2013 i može smanjiti učinkovitost sustava.

37 — Međutim, ističem da je Komisija, u prijedlogu izmjene Uredbe br. 343/2003, već predložila izmjenu klauzule suverenosti kako bi njome odredila da „svaka država članica može, *osobito iz humanitarnih razloga*, odlučiti razmotriti zahtjev [...] i u slučaju kada to razmatranje nije u području njezine odgovornosti” (moje isticanje), ali takav prijedlog nije usvojen. Vidjeti prijedlog uredbe Europskog parlamenta i Vijeća od 3. prosinca 2008. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljanin treće zemlje ili osoba bez državljanstva (preinaka) (COM(2008) 820 *final*).

71. S tim u vezi podsjećam da kada u određenom području u pravu Unije ne postoje pravila, na unutarnjem je pravnom poretku svake države članice da ih uspostavi na temelju načela procesne autonomije, ali pod uvjetom da ona nisu nepovoljnija od onih kojima se uređuju slične situacije u unutarnjem pravu (načelo ekvivalentnosti) i da u praksi ne čine nemogućim ili pretjerano otežanim korištenje prava dodijeljenih pravom Unije (načelo djelotvornosti)³⁸.

72. U ovom slučaju, iako Uredba br. 604/2013 sadržava postupovne odredbe (poglavlje II. i VI.), u njoj nema ni riječi o mogućnosti ili obvezi upravnih i pravosudnih tijela da po službenoj dužnosti ispituju je li podnositelj zahtjeva izložen opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u odgovornoj državi članici, u kojem bi slučaju država članica koja obavlja transfer bila dužna sama razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu. Stoga treba na temelju načela ekvivalentnosti i djelotvornosti odrediti jesu li nacionalna upravna i pravosudna tijela dužna po službenoj dužnosti ispitati razlog koji se temelji na povredi članka 4. Povelje i primjeni članka 17. stavka 1. Uredbe br. 604/2013.

73. Međutim, iz odluke kojom se upućuje prethodno pitanje proizlazi da su se tužitelji u glavnom postupku od početka upravnog postupka mogli protiviti svojem transferu u Hrvatsku zbog toga što bi se time izložili opasnosti od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja. Stoga mi se čini da je pitanje hipotetsko i, kao takvo, nedopušteno³⁹.

74. Stoga predlažem da se četvrto prethodno pitanje odbaci kao nedopušteno.

V. Zaključak

75. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na pitanja koja mu je postavilo Vrhovno sodišče (Vrhovni sud, Slovenija) odgovori kako slijedi:

Primarno:

1. Odluka koju država članica donosi o tome hoće li iskoristiti mogućnost iz članka 17. stavka 1. Uredbe (EU) br. 604/2013 Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o utvrđivanju kriterija i mehanizama za određivanje države članice odgovorne za razmatranje zahtjeva za međunarodnu zaštitu koji je u jednoj od država članica podnio državljani treće zemlje ili osoba bez državljanstva (preinaka) obuhvaćena je pravom Unije.
2. Nacionalni se sud, kao što je sud koji je uputio zahtjev, treba smatrati sudom protiv čijih odluka u skladu s nacionalnim pravom nema pravnog lijeka u smislu članka 267. trećeg stavka UFEU-a kada je mogućnost da se ustavnom sudu predmetne države članice podnese tužba protiv njegovih odluka ograničena na ispitivanje eventualne povrede prava i temeljnih sloboda. U tom pogledu nije važno što je, u skladu s nacionalnim pravom, taj nacionalni sud vezan ocjenama ustavnog suda.
3. Članku 3. stavku 2. drugom podstavku Uredbe br. 604/2013 protivi se to da je država članica, koja provodi postupak određivanja odgovorne države članice, obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u tu državu članicu u situaciji koja je različita od situacije predviđene tim člankom 3. stavkom 2. drugom podstavkom, odnosno kada u odgovornoj državi članici postoje sustavni nedostaci u postupku azila i uvjetima za prihvrat podnositelja zahtjeva koji izazivaju opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje. Konkretno, moguće je transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu kada sam transfer izaziva opasnost od nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja u smislu članka 4. Povelje.

38 — Presuda od 17. ožujka 2016., Bensada Benallal (C-161/15, EU:C:2016:175, t. 24.)

39 — Presuda od 13. ožujka 2014., Márquez Samohano (C-190/13, EU:C:2014:146, t. 35.)

Podredno:

4. Članak 17. stavak 1. Uredbe br. 604/2013 ne može se tumačiti na način da država članica, kada je obvezna ne transferirati podnositelja zahtjeva u odgovornu državu članicu, mora sama razmotriti zahtjev za međunarodnu zaštitu koji je u njoj podnesen i onda kada takvo razmatranje nije njezina dužnost na temelju kriterija utvrđenih u toj uredbi.
5. Četvrto je prethodno pitanje nedopušteno.