Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
GERARDA HOGANA
od 11. veljače 2021.[1]

Predmet C-921/19

LH
protiv
Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid protiv

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Sud u Haagu, stalna služba u 's-Hertogenboschu, Nizozemska))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Kontrola granica, azil i imigracija – Politika azila – Zajednički postupci za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite – Direktiva 2013/32/EU – Razlog nedopuštenosti – Članak 40. – Naknadni zahtjev – Novi elementi ili utvrđenja – Standard za ocjenu – Teret dokazivanja – Članak 19. stavak 2. Povelje Europske unije o temeljnim pravima – Zaštita od protjerivanja"

I. Uvod

1. Europsko vijeće u svojem Stokholmskom programu navelo je da je „ključno da se pojedincima, bez obzira na državu članicu u kojoj su podnijeli zahtjev za azil, osigura jednaka razina postupanja u pogledu uvjeta prihvata i ista razina u pogledu uređenja postupaka i utvrđenja statusa. Cilj bi trebao biti da se u sličnim slučajevima postupa na jednak način i da oni dovedu do jednakog rezultata" [neslužbeni prijevod][2]. Ovo plemenito razmišljanje u pozadini je ovog zahtjeva za prethodnu odluku jer se postavljena pitanja dotiču same biti jednakog postupanja prema tražiteljima azila, neovisno o državi članici u kojoj su podnijeli svoj zahtjev za azil.

2. Konkretno, ključno pitanje koje se postavlja u ovom predmetu – naime, okolnosti u kojima se tražitelj azila može pozvati na „nove elemente ili utvrđenja" u svrhu podnošenja novog zahtjeva za azil na način predviđen u članku 40. stavku 2. Direktive o postupcima – jest pitanje koje se različito tumačilo u različitim državama članicama. U istraživačkom projektu Visokog povjerenika Ujedinjenih naroda za izbjeglice (UNHCR) objavljenom 2010. – doduše, u pogledu Direktive 2005/85 – utvrđeno je da u pogledu tog izraza „rezultati istraživanja upućuju na veliku razliku u tumačenju u praksi. Čini se da ovaj izraz podliježe različitim tumačenjima između država članica i unutar njih"[3]. Nizozemska,

1 Izvorni jezik: engleski

2 Točka 6.2 Stokholmskog programa – Otvorena i sigurna Europa koja služi svojim građanima i štiti ih (SL 2010., C 115, str. 1.). Ovaj pokušaj postizanja zajedničkog standarda nazire se već iz promjene u naslovu Direktive 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o zajedničkim postupcima za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite (preinačena) (SL 2013., L 180, str. 60.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku: poglavlje 19., svezak 12., str. 249.; u daljnjem tekstu: Direktiva o postupcima) u odnosu na njezinu prethodnicu, Direktivu Vijeća 2005/85/EZ od 1. prosinca 2005. o minimalnim normama koje se odnose na postupke priznavanja i ukidanja statusa izbjeglica u državama članicama (SL 2005., L 326, str. 13.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 7., str. 19.). Iz uvodne izjave 13. Direktive o postupcima, koja se odnosi samo na „približavanje pravila postupaka za priznavanja i ukidanje međunarodne zaštite", i članka 5. te direktive, kojim se državama članicama dopušta da uvedu ili zadrže povoljnije standarde, razvidno je pak da se Direktivom o postupcima ne pokušava ostvariti potpuno usklađivanje u području koje je njome uređeno.

3 UNHCR, Poboljšanje postupaka za azil: komparativna analiza i preporuke za zakonodavstvo i praksu, Detaljno istraživanje o ključnim odredbama o azilu Direktive o postupcima, ožujak 2010., str 401. (odlomak koji se odnosi na naknadne zahtjeve počinje od t. 361.)

država iz koje potječe ovaj zahtjev za prethodnu odluku, navedena je kao jedna od triju država koje su usvojile restriktivno tumačenje [4]. UNHCR nadalje navodi da to „upućuje na jasnu potrebu za većom jasnoćom i usklađenošću razvojem detaljnijih zakonskih odredbi ili drugim smjernicama za donositelje odluka" [5].

3. Direktivom o postupcima [6] ne predviđa se nikakva detaljnija zakonska odredba o tom pitanju. Stoga vjerojatno nema razloga vjerovati da je tumačenje kriterija „novi elementi ili utvrđenja" postalo ujednačenije u različitim državama članicama.

4. Zakonodavac Unije očito je bio svjestan da će njegov cilj, koji se sastoji od uspostave zajedničkog postupka koji dovodi do situacije u kojoj će se u sličnim predmetima postupati na jednak način i koji će dovesti do jednakog rezultata u različitim državama članicama, ovisiti o ujednačenoj primjeni država članica Direktive o postupcima. Tako je u uvodnoj izjavi 10. te direktive određeno da države članice prilikom njezine provedbe trebaju uzeti u obzir relevantne smjernice koje je razvio Europski potporni ured za azil (EASO). Do danas je EASO dao praktična sredstva i smjernice u mnogim područjima. Međutim, njegov doprinos u pogledu naknadnih zahtjeva ostao je ograničen [7]. Sada je na Sudu da u tom pogledu da neke smjernice.

5. Sada ću nastojati objasniti kako je došlo do tog pitanja s obzirom na činjenice ovog predmeta. Međutim, najprije valja navesti relevantne pravne odredbe.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Direktiva o kvalifikaciji

6. Članak 4. stavci 1., 2. i 3. Direktive 2011/95/EU [8] odnose se na ocjenu činjenica i okolnosti u vezi sa zahtjevima za međunarodnu zaštitu. Njima se propisuje:

„1. Države članice mogu utvrditi kao obvezu podnositelja zahtjeva da čim prije dostavi sve potrebne elemente kojima će potkrijepiti svoj zahtjev za međunarodnom zaštitom. Dužnost je države članice da u suradnji s podnositeljem zahtjeva procijeni odgovarajuće elemente zahtjeva.

2. Elementi iz stavka 1. uključuju izjave podnositelja zahtjeva i svu dokumentaciju kojom on raspolaže i koja se odnosi na njegovu dob, podrijetlo, uključujući i podrijetlo njegove rodbine, njegov identitet, državljanstvo/državljanstva, zemlju(-e) i mjesto(-a) prethodnog boravišta, prethodne zahtjeve za azilom, smjerove putovanja, putne isprave i razloge za podnošenje zahtjeva za međunarodnom zaštitom.

4 *Ibid.*

5 *Ibid.*, str. 407.

6 Zbog niza sadržajnih izmjena, Direktiva 2005/85 je preinačena.

7 Vidjeti, primjerice, EASO-ove Smjernice o postupku za azil: operativni standardi i pokazatelji, EASO-ova zbirka praktičnih vodiča, rujan 2019., standardi 61. do 63., osobito pokazatelj 62.1, u kojem se samo pita jesu li pružene interne smjernice o tome što se može smatrati novim elementima ili utvrđenjima kao mjernim sredstvom za to je li uspostavljen postupak prethodnog razmatranja.

8 Direktiva 2011/95/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 13. prosinca 2011. o standardima za kvalifikaciju državljana trećih zemalja ili osoba bez državljanstva za ostvarivanje međunarodne zaštite, za jedinstveni status izbjeglica ili osoba koje ispunjavaju uvjete za supsidijarnu zaštitu te sadržaj odobrene zaštite (SL 2011., L 337, str. 9.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 13., str. 248., u daljnjem tekstu: Direktiva o kvalifikaciji)

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

(a) sve odgovarajuće činjenice koje se odnose na zemlju podrijetla u vrijeme donošenja odluke o zahtjevu, uključujući zakone i propise zemlje podrijetla i način na koji se oni primjenjuju;

(b) odgovarajuće izjave i dokumentaciju koje je dostavio podnositelj zahtjeva uključujući informacije o tome je li podnositelj zahtjeva bio ili bi mogao biti izložen proganjanju ili ozbiljnoj nepravdi;

(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 zahtjev bio izložen ili bi mogao biti izložen mogli smatrati proganjanjem ili ozbiljnom nepravdom;

(d) podatak o tome jesu li aktivnosti podnositelja zahtjeva, nakon što je napustio zemlju podrijetla, bile usmjerene stvaranju neophodnih uvjeta za traženje međunarodne zaštite, kako bi se procijenilo mogu li ove aktivnosti izložiti podnositelja zahtjeva proganjanju ili ozbiljnoj nepravdi ako se vrati u tu zemlju;

(e) podatak o tome može li se od podnositelja zahtjeva razumno očekivati da će se staviti pod zaštitu druge zemlje u kojoj bi mogao dokazati državljanstvo.”

7. Članak 4. stavak 5. Direktive o kvalifikaciji određuje da, kada države članice primjenjuju načelo prema kojem je podnositelj zahtjeva dužan potkrijepiti svoj zahtjev za međunarodnu zaštitu i ako neke njegove izjave nisu potkrijepljene dokumentacijom ili drugim dokazima, tim izjavama ne treba potvrda jesu li ispunjeni određeni kriteriji u vezi s naporima podnositelja zahtjeva i općom vjerodostojnosti.

8. Člankom 14. stavkom 3. točkom (b) Direktive o kvalifikaciji propisuje se:

„3. Države članice će opozvati, poništiti [ukinuti] ili odbiti obnoviti status izbjeglice državljaninu treće zemlje ili osobi bez državljanstva ako dotična država članica otkrije, nakon što je takvoj osobi odobren status izbjeglice, da:

[…]

(b) je njegovo ili njezino pogrešno iznošenje ili izostavljanje činjenica, uključujući korištenje krivotvorenih dokumenta, bilo odlučujuće za odobravanje statusa izbjeglice.”

2. Direktiva o postupcima

9. Uvodne izjave 21. i 36. Direktive o postupcima glase kako slijedi:

„(21) Tako dugo dok podnositelj zahtjeva može predložiti dobre razloge, nedostatak dokumenata o ulasku ili korištenje krivotvorenih dokumenata ne bi smjelo samo po sebi uključivati automatsku primjenu postupka na granici ili ubrzanog postupka.

[…]

(36) Kada podnositelj zahtjeva naknadno podnese zahtjev bez podnošenja novih dokaza ili navođenja novih razloga, bilo bi nerazmjerno da država članica bude obvez[na] provesti cijeli postupak razmatranja. U tim slučajevima države članice morale [bi] imati […] mogućnost da, u skladu s načelom *res judicata*, ocijene zahtjev nedopuštenim.”

10. U članku 31. Direktive o postupcima navode se određena pravila o postupku razmatranja u vezi sa zahtjevima za međunarodnu zaštitu. U članku 31. stavku 1. uređuje se opće pravilo, dok su u članku 31. stavku 8. točkama (e) i (f) sadržane iznimke:

„1. Države članice obrađuju zahtjeve za međunarodnu zaštitu u postupku razmatranja u skladu s temeljnim načelima i jamstvima iz poglavlja II.

[…]

8. Države članice mogu propisati da se u skladu s temeljnim načelima i jamstvima iz poglavlja II. zahtjevi razmatraju ubrzano i/ili vode na granicama ili u tranzitnim zonama u skladu s člankom 43., ako:

[…]

(e) je podnositelj zahtjeva dao očigledno nedosljedne i suprotne, očigledno lažne ili očigledno slabo vjerojatne izjave koje su u suprotnosti s dovoljno provjerenim informacijama o državi porijekla, zbog čega je njegov zahtjev očigledno neuvjerljiv u pogledu tvrdnje da on ili ona ispunjavaju uvjete za međunarodnu zaštitu na temelju [Direktive] 2011/95/EU; ili

(f) je podnositelj zahtjeva uložio naknadni zahtjev za međunarodnu zaštitu koji nije dopušten u skladu s člankom 40. stavkom 5.; […]”

11. U članku 33. stavku 2. točki (d) Direktive o postupcima, koji se odnosi na nedopuštenost zahtjeva, određuje se:

„2. Države članice mogu smatrati zahtjev za međunarodnu zaštitu nedopuštenim samo ako:

[…]

(d) je zahtjev naknadni zahtjev, pri čemu ne postoje elementi ili utvrđenja u vezi razmatranja je li podnositelj zahtjeva koji ispunjava uvjete kao ovlaštenik međunarodne zaštite na temelju Direktive 2011/95/EU, naveo ili podnio te nove elemente ili utvrđenja; […]”

12. Članak 40. Direktive o postupcima naslovljen je „Naknadni zahtjev”. Njegovi stavci 1. do 5. ključni su za svako razmatranje koje se odnosi na ovaj slučaj i njima se propisuje:

„1. Ako osoba koja je podnijela zahtje[v] za međunarodnu zaštitu u državi članici dostavi naknadne dokaze ili naknadni zahtjev u istoj državi članici, ta država članica razmatra daljnje dokaze ili elemente naknadnog zahtjeva u okviru razmatranja o prethodnom zahtjevu ili u okviru razmatranja odluke u okviru revizije ili žalbenog postupka ako nadležna tijela pri tome poštuju i razmatraju sve elemente naknadnih dokaza ili zahtjeva.

2. U svrhu odlučivanja o dopustivosti zahtjeva za međunarodnu zaštitu u skladu s članko[m] 33. stavk[om] 2. točk[om] (d), naknadni je zahtjev za međunarodnu zaštitu najprije predmet prethodnog razmatranja o tome koji su se novi elementi ili utvrđenja pojavili ili ih je podnositelj zahtjeva podnio a odnose se na razmatranje ispunjava li podnositelj zahtjeva uvjete za ovlaštenika na međunarodnu zaštitu na temelju Direktive 2011/95/EU.

3. Ako se u prethodnom razmatranju iz stavka 2. zaključi da su se pojavili novi elementi ili utvrđenja ili ih je podnio podnositelj zahtjeva, koji značajno povećavaju vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za ovlaštenika na međunarodnu zaštitu na temelju Direktive 2011/95/EU, zahtjev se dalje razmatra u skladu s poglavljem II. Države članice također mogu utvrditi druge razloge za naknadni zahtjev koji se imaju dalje razmatrati.

4. Države članice mogu utvrditi da će zahtjev biti dalje razmatran ako određeni podnositelj zahtjeva bez svoje krivnje nije mogao utjecati na okolnosti iz stavaka 2. i 3. ovog članka u prethodnom postupku, posebno izvršavanjem svog prava na učinkovit pravni lijek u skladu s članak[om] 46.

5. Kada se u skladu s ovim člankom zahtjev dalje ne razmatra, naknadni se zahtjev smatra nedopuštenim u skladu s člankom 33. stavkom 2. točkom (d)".

13. Člankom 42. stavkom 2. Direktive o postupcima predviđa se da države članice u nacionalnom pravu mogu predvidjeti pravila o prethodnom razmatranju, uključujući i to da se ono može provesti bez osobnog razgovora.

B. Nizozemsko pravo

14. U članku 30.a Vreemdelingenweta 2000. (Zakon o strancima iz 2000.), koji je na snazi od 20. srpnja 2015., određuje se:

„1. Zahtjev za izdavanje dozvole za privremeni boravak [na temelju prava na azil] može se proglasiti nedopuštenim u smislu članka 33. Direktive o postupcima ako:

[…]

d. stranac podnese naknadni zahtjev za azil koji nije potkrijepljen novim elementima ili utvrđenjima odnosno ako se nisu pojavili novi elementi ili utvrđenja koji mogu biti relevantni za ocjenu zahtjeva; […]

[…]"

III. Činjenice u glavnom postupku i prethodna pitanja

15. LH je afganistanski državljanin koji je otprilike tri godine radio kao vozač za direktora agencije za obnovu i razvoj ruralne regije jedne provincije u Afganistanu (u daljnjem tekstu: bivši poslodavac). Nakon njegova odlaska iz Afganistana i dolaska u Nizozemsku, zatražio je azil s obrazloženjem da je tijekom tog zaposlenja više puta upao u zasjedu talibana. LH je također tvrdio da mu se osobno prijetilo odsijecanjem glave ako talibanima ne preda dužnosnika kojeg je vozio.

16. Nadležno tijelo odlučivanja [9] u ovom predmetu, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (državni tajnik za pravosuđe i sigurnost, Nizozemska; u daljnjem tekstu: državni tajnik), smatralo je vjerodostojnima samo tvrdnje koje se odnose na zasjede. Međutim, državni tajnik nije smatrao vjerodostojnima potonje tvrdnje o osobnim prijetnjama kada je LH zatražio azil u Nizozemskoj.

17. LH je 8. prosinca 2015. podnio ono što se ispostavilo njegovim prvim zahtjevom za azil nizozemskim tijelima. Kako bi potkrijepio svoj zahtjev, on je, među ostalim, podnio izjavu svojeg bivšeg poslodavca kojoj je priložena izjava mjesne vatrogasne postrojbe njegova rodnog grada, a koje su obje primljene putem poruke elektroničke pošte/interneta. Izjavom vatrogasne postrojbe potvrđeno je da je kuća osobe LH spaljena nakon njezina bijega iz Afganistana. Ta je izjava sadržavala opis onoga što se dogodilo. Njoj su bile priložene fotografije uništene kuće. Iako nije poznato tko je zapalio kuću, LH tvrdi da su to vjerojatno učinili talibani.

9 Članak 2. točka (f) Direktive o postupcima

18. Budući da se njegova tvrdnja da su mu talibani osobno prijetili nije smatrala vjerodostojnom, državni tajnik 8. lipnja 2017. odbio je njegov zahtjev za azil. Žalba podnesena protiv te odluke sudu koji je uputio zahtjev, Rechtbanku Den Haag, zittingsplaatsu 's-Hertogenbosch (Sud u Haagu, stalna služba u 's-Hertogenboschu, Nizozemska), odbijena je kao neosnovana. Tu je odluku 23. ožujka 2018. pak potvrdio Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća, Nizozemska). Budući da je Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) najviši upravni sud u području imigracijskih pitanja u Nizozemskoj, ta je odluka stoga postala konačna.

19. Nekoliko mjeseci kasnije, 26. rujna 2018., LH je državnom tajniku podnio drugi zahtjev za azil. Nesporno je da se radilo o „naknadnom zahtjevu" za azil u smislu članka 2. točke (q) Direktive o postupcima. U tom drugom zahtjevu LH je nastojao ojačati vjerodostojnost svoje tvrdnje da su mu talibani osobno prijetili. U tu je svrhu podnio određene dodatne dokumente, među kojima su bili izvornici izjava vatrogasne postrojbe popraćeni otiscima prstiju svjedokâ. LH je također dostavio izvornik izjave svojeg bivšeg poslodavca i presliku svojeg ugovora o radu. Također je iznio razloge zbog kojih nije mogao dostaviti te dokumente u okviru ranijeg zahtjeva.

20. Državni tajnik smatrao je da je naknadni zahtjev nedopušten. Prema mišljenju državnog tajnika, ti su se dokumenti mogli smatrati „novim elementima ili utvrđenjima" u svrhu naknadnog zahtjeva samo ako bi se novodostavljeni dokumenti pokazali vjerodostojnima. Budući da nadležna državna služba koja je ispitala dokumente nije raspolagala nikakvim referentnim elementima, ona nije mogla utvrditi je li dokumente izdalo nadležno tijelo niti je mogla ocijeniti njihovu vjerodostojnost i činjeničnu točnost. Tim formalnim pristupom ocjeni pitanja smatraju li se dokumenti „novim elementima i utvrđenjima" državni tajnik slijedio je ustaljenu sudsku praksu Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća).

21. LH je podnio žalbu protiv te odluke te je od suda koji je uputio zahtjev 4. rujna 2019. zatražio privremenu mjeru. LH prigovara da je njegov zahtjev automatski odbačen kao nedopušten a da državni tajnik pritom nije ocijenio ni dokaznu snagu izvornika dokumenata koje mu je on podnio. LH smatra da mu je nemoguće dokazati vjerodostojnost izvornika dokumenata jer on nema ni financijska ni praktična sredstva da to učini. Budući da većina dokumenata potječe od afganistanskih vlasti, LH tvrdi da je državni tajnik u mnogo boljem položaju da provede daljnja istraživanja tako da izravno kontaktira ta afganistanska tijela. Stoga smatra da nije razumno teret dokazivanja prebaciti samo na njega, automatski odbijajući te izvornike dokumenata.

22. Sud koji je uputio zahtjev ističe da saslušanje državnog tajnika nije otkrilo nikakvu naznaku prema kojoj dokumenti ne bi bili vjerodostojni ili da ne bi potjecali od nadležnog tijela ili da bi njihov sadržaj bio netočan. Naime, državni tajnik nije čak ni iznio nikakve konkretne sumnje u vjerodostojnost dokumenata. Jednostavno nije bilo moguće ocijeniti jesu li dokumenti ispunjavali te kriterije. Može se primijetiti da državni tajnik, u skladu sa svojim pravilima i praksom, nije odobrio saslušanje osobe LH prije nego što je odbio njezin zahtjev.

23. Sud koji je uputio zahtjev sumnja je li ranije opisana ustaljena sudska praksa Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) u skladu s pravom Unije. Osobito ističe presudu Europskog suda za ljudska prava (u daljnjem tekstu: ESLJP) u predmetu M. D. i M. A. protiv Belgije, u kojoj je ESLJP smatrao da je odbijanje dokumenata bez ocjene njihove vjerodostojnosti, relevantnosti i dokazne snage suviše formalistički pristup čak i za naknadni zahtjev [10].

10 ESLJP, 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912, t. 55. i 64.)

24. Sud koji je uputio zahtjev izražava bojazan da bi, ako se izvornici dokumenata sadržajno ne ocjenjuju samo zbog toga što se njihova vjerodostojnost ne može utvrditi, to moglo biti protivno pravu na azil, zabrani prisilnog udaljenja ili vraćanja i pravu na djelotvoran pravni lijek, kako su navedeni u člancima 18., 19. i 47. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (u daljnjem tekstu: Povelja), posebno kada se tumače u skladu s člancima 3. i 13. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava (EKLJP). To vrijedi tim više što praksa odbacivanja izvornika dokumenata čija se vjerodostojnost ne može utvrditi (u daljnjem tekstu: neovjereni dokumenti) u okviru naknadnog postupka znači da se odluka može donijeti bez odobrenja saslušanja podnositelja zahtjeva.

25. Sud koji je uputio zahtjev nadalje ističe da se neovjereni dokumenti ne ispituju samo u naknadnom postupku, dok se u okviru prvotnog postupka uzimaju u obzir. Objašnjava da se u okviru ustaljene sudske prakse Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) naglašava činjenica da je argumentacija podnositelja zahtjeva već ocijenjena nevjerodostojnom i da državni tajnik prilikom svoje ocjene neovjerenih dokumenata to može uzeti u obzir. Budući da je Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) u okviru svoje ustaljene sudske prakse odlučivao samo o teretu dokazivanja, sud koji je uputio zahtjev nadalje želi znati treba li s preslikama u tom pogledu postupati drukčije nego s dokumentima koji potječu iz izvora koji se objektivno ne može provjeriti. Također sumnja u to može li u okviru naknadnog zahtjeva teret dokazivanja vjerodostojnosti dokumenata biti isključivo na podnositelju zahtjeva za međunarodnu zaštitu.

26. U tim je okolnostima sud koji je uputio zahtjev odlučio prekinuti postupak, dodijeliti privremenu pravnu zaštitu dok se ne donese odluka o žalbi i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Je li u skladu s člankom 40. stavkom 2. Direktive o postupcima, u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive o kvalifikaciji i člancima 47. i 52. Povelje Europske unije o temeljnim pravima, ako tijelo odlučivanja države članice odredi da izvornici dokumenata nikada ne mogu biti novi elementi ili utvrđenja ako se vjerodostojnost tih dokumenata ne može utvrditi? U slučaju niječnog odgovora, mijenja li se nešto u tom slučaju ako podnositelj zahtjeva u okviru naknadnog zahtjeva dostavi preslike dokumenata ili dokumente koji potječu iz izvora koji se ne može objektivno provjeriti?

2. Treba li članak 40. Direktive o postupcima u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive o kvalifikaciji tumačiti na način da je tijelu odlučivanja države članice prilikom provjere dokumenata i priznavanja njihove dokazne snage dopušteno razlikovati ih prema tomu dostavljaju li se dokumenti u okviru prvog zahtjeva ili naknadnog zahtjeva? Je li državi članici dopušteno da u slučaju dostavljanja dokumenata u okviru naknadnog zahtjeva više ne ispunjava svoju obvezu suradnje ako se vjerodostojnost tih dokumenata ne može utvrditi?”

27. LH, nizozemska vlada i Europska komisija podnijeli su pisana očitovanja.

IV. Analiza

28. Oba pitanja odnose se na tumačenje članka 40. Direktive o postupcima, u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive o kvalifikaciji. Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati je li tumačenje nacionalnog prava kojim se provodi članak 40. stavak 2. Direktive o postupcima prema kojem neovjereni akti nikad ne mogu biti „novi elementi ili utvrđenja” protivno toj odredbi i člancima 47. i 52. Povelje. Stoga se pitanje usredotočuje na ono što bi se moglo smatrati „novim elementima ili utvrđenjima” u smislu te odredbe. U slučaju da Sud smatra da je automatsko odbijanje neovjerenih dokumenata zabranjeno tom odredbom, sud koji je uputio zahtjev želi znati, u drugom dijelu prvog pitanja, mijenja li se ta ocjena u slučaju preslika, a ne neovjerenih izvornika dokumenata.

Svojim drugim pitanjem sud koji je uputio zahtjev želi znati može li tijelo odlučivanja u okviru svoje ocjene dokumenata razlikovati dokumente podnesene u okviru prvotnog zahtjeva od onih koji su podneseni u okviru naknadnog zahtjeva i može li u potonjem slučaju država članica odlučiti da više ne ispunjava obvezu suradnje ako se vjerodostojnost tih dokumenata ne može utvrditi.

29. Ta su pitanja toliko usko međusobno povezana da predlažem da se ispitaju zajedno.

A. Uvodne napomene

30. Kao prvo, trebalo bi istaknuti da, iako se Direktivom o postupcima teži situaciji u kojoj se sa sličnim predmetima postupa na jednak način i koji dovode do jednakog rezultata, njezin se pristup temelji na konceptu jedinstvenog postupka i minimalnih zajedničkih pravila [11]. U direktivi je ipak sadržano nekoliko odredaba kojima se državama članicama izričito dopušta da predvide drukčija ili dodatna pravila – uz opću ovlast da uvedu ili zadrže povoljnije standarde iz članka 5. Direktive o postupcima. Međutim, takva diskrecijska ovlast mora se izvršavati u skladu s temeljnim ciljevima navedene direktive i Povelje [12].

31. Države članice u vezi s naknadnim zahtjevom mogu propisati daljnje razloge za njegovo razmatranje [13]. One također mogu predvidjeti da daljnje razmatranje naknadnog zahtjeva zahtijeva nemogućnost podnositelja zahtjeva da podnese dokaze na kojima je temeljio svoj zahtjev u ranijem postupku bez vlastite krivnje [14]. Nadalje, država članica ima diskrecijsku ovlast da napravi iznimke od prava na ostanak [15] i s obzirom na postupovna pravila [16]. Sada ću se vratiti na drugu od tih odredbi.

B. Struktura postupka za naknadne zahtjeve

32. U članku 40. stavcima 2. i 3. Direktive o postupcima predviđa se prethodni postupak [17] kada se odlučuje o dopuštenosti novog zahtjeva za međunarodnu zaštitu, nakon što je raniji zahtjev podnesen u tu svrhu odbijen. U njima su istaknuta dva kriterija. Kao prvo, moraju se pojaviti ili podnositelj zahtjeva dostavlja „nove elemente ili utvrđenja" koji se odnose na razmatranje ispunjava li podnositelj zahtjeva uvjete za međunarodnu zaštitu. Kao drugo, ti novi elementi ili utvrđenja moraju značajno povećati vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za ovlaštenika na međunarodnu zaštitu na temelju Direktive o kvalifikaciji. Drugi korak ovisi o ispunjenju prvoga. Ako su oba ta kriterija ispunjena, člankom 40. stavkom 3. Direktive o postupcima tada je propisano da se zahtjev mora dalje

11 Vidjeti u tom smislu presudu od 25. srpnja 2018., A (C-404/17, EU:C:2018:588, t. 30.) i moje mišljenje u predmetu Addis (C-517/17, EU:C:2020:225, t. 74.).

12 Vidjeti s obzirom na druge direktive koje su dio Zajedničkog europskog sustava azila presude od 21. prosinca 2011., N. S. i dr. (C-411/10 i C-493/10, EU:C:2011:865, t. 68.), od 13. ožujka 2019., E. (C-635/17, EU:C:2019:192, t. 53.) i od 12. prosinca 2019., Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal (Spajanje obitelji – sestra izbjeglice) (C-519/18, EU:C:2019:1070, t. 62. i 64.).

13 U skladu s člankom 40. stavkom 3. drugom rečenicom Direktive o postupcima.

14 Članak 40. stavak 4. Direktive o postupcima. Postupak opisan u članku 40. također se može primijeniti u slučajevima iz stavka 6. tog članka. Međutim, ovdje nije riječ o tim slučajevima.

15 Članak 41. Direktive o postupcima. Međutim, to nije pitanje u ovom predmetu.

16 Članak 42. stavak 2. Direktive o postupcima

17 Ovaj prethodni postupak izričito je predviđen u članku 40. stavku 2. Direktive o postupcima u vezi s naknadnim zahtjevima i mora se razlikovati od prvotnog zahtjeva.

razmotriti u skladu s poglavljem II. Direktive o postupcima. U poglavlju II. navode se temeljna načela i jamstva na kojima se temelje postupci za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite. Suprotno tomu, tijekom prethodnog razmatranja (isključivo) podnositelji zahtjeva imaju pravo na jamstva iz članka 12. stavka 1. Direktive o postupcima i njezina članka 42. stavka 1.[18].

33. Dok se člankom 42. stavkom 2. Direktive o postupcima državama članicama dopušta da utvrde pravila u nacionalnom pravu u vezi s provođenjem prethodnog razmatranja, u pogledu država članica nije predviđena diskrecijska ovlast u odnosu na kriterije za prethodno razmatranje[19]. Ako „novi elementi ili utvrđenja" postoje i ako oni značajno povećavaju vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za ovlaštenika na međunarodnu zaštitu[20], taj novi zahtjev za azil se dalje razmatra. Člankom 42. stavkom 2. Direktive o postupcima također se državama članicama omogućava da usvoje pravila kojima se podnositelje zahtjeva u okviru postupaka naknadnih zahtjeva obvezuje da navedu činjenice i materijalne dokaze kojima se opravdava novi postupak i provođenje prethodnog razmatranja isključivo na temelju pisanih navoda[21]. Međutim, tom se odredbom propisuje da ta pravila „podnositelju zahtjeva ne smiju onemogućiti pristup novom postupku niti prouzročiti stvarno poništavanje ili teško ograničavanje takvog pristupa"[22].

34. Međutim, smatram da praksa državnog tajnika – koju je, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, potvrdio Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) – prema kojoj se neovjerene dokumente *nikada* ne smatra „novim elementima ili utvrđenjima" za potrebe naknadnog zahtjeva, nije obuhvaćena iznimkom predviđenom u članku 42. stavku 2. Direktive o postupcima. Zauzimam to stajalište jer se ta praksa ne odnosi na područja obuhvaćena tom iznimkom niti se čini da u nacionalnom pravu u Nizozemskoj[23] postoji takvo pozitivno pravilo kojim se izričito provodi ta praksa.

35. Kao što je to objasnio sud koji je uputio zahtjev, državni tajnik ne razmatra neovjerene dokumente koje je tražitelj azila dostavio u okviru naknadnog zahtjeva jednostavno zbog toga što ih se ne smatra „novim elementima ili utvrđenjima". To znači da su oni odbačeni već s obzirom na prvi kriterij iz članka 40. stavka 2., a ne s obzirom na drugi kriterij iz članka 40. stavka 3. Direktive o postupcima. Kako ću to objasniti u nastavku, smatram da *ex ante* pravilo ili takva praksa jednostavno nije u skladu s člankom 40. stavcima 2. i 3. te direktive. Naravno da mogu postojati mnogi slučajevi u kojima su neovjereni dokumenti bezvrijedni u smislu svoje dokazne snage, osobito ako čak i površno čitanje

18 Iako se samo upućuje na članak 12. Direktive o postupcima te se iz njezina članka 40. stavka 3. može zaključiti da nisu sve odredbe drugog poglavlja primjenjive na prethodno razmatranje, to ipak ne znači da države članice imaju neograničenu marginu prosudbe u pogledu načina na koji provode taj postupak. Vidjeti, primjerice, presudu od 9. veljače 2017., M (C-560/14, EU:C:2017:101, t. 25.), u kojoj je Sud naveo da pravo na saslušanje čini sastavni dio prava na obranu, čije poštovanje predstavlja opće načelo prava Unije te se stoga primjenjuje kada tijela država članica poduzimaju mjere koje ulaze u područje primjene prava Unije, čak i ako se primjenjivim propisima izričito ne predviđa takav postupovni zahtjev. Samo spominjanje u članku 42. stavku 1. Direktive o postupcima da se podnositeljima zahtjeva mora osigurati uživanje jamstava predviđenih njezinim člankom 12. stavkom 1. tijekom prethodnog razmatranja nipošto ne znači da se zahtjevi u vezi s razmatranjem zahtjeva iz članka 10. te direktive, koji sadržava nekoliko temeljnih pravila (primjerice, da se zahtjeve treba ispitati, a odluke donijeti objektivno i nepristrano u skladu s navedenim stavkom 3. točkom (a)), ne primjenjuju u slučaju prethodnog razmatranja.

19 Osim toga što države članice mogu predvidjeti druge razloge za daljnje razmatranje naknadnog zahtjeva u skladu s člankom 40. stavkom 3. drugom rečenicom Direktive o postupcima i u skladu s načelom da države članice trebaju imati mogućnost uvesti ili zadržati povoljnije odredbe (vidjeti članak 5. i uvodnu izjavu 14. Direktive o postupcima).

20 Tim se kriterijem u svakom slučaju tijelu odlučivanja daje diskrecijska ovlast. Međutim, diskrecijske ovlasti ne smiju se koristiti na način kojim se ugrožava svrha direktive (vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu E. (C-635/17, EU:C:2018:973, t. 51.) u odnosu na Direktivu Vijeća 2003/86/EZ od 22. rujna 2003. o pravu na spajanje obitelji (SL 2003., L 251, str. 12.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 19., svezak 8., str. 70)).

21 Osim slučajeva iz članka 40. stavka 6. Direktive o postupcima o kojima ovdje nije riječ. Nizozemska je usvojila odgovarajuća pravila u članku 3.118b Vreemdelingenbesluita 2000. (Uredba o strancima iz 2000.) i točki C1/2.9 Vreemdelingencirculairea 2000. (Okružnica o strancima iz 2000.) koja se odnose na mogućnost donošenja odluke bez provođenja osobnog razgovora. Praksa prema kojoj se neovjereni dokumenti nikada ne prihvaćaju kao „novi elementi i utvrđenja", međutim, temelji se na praksi i ustaljenoj sudskoj praksi Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća).

22 Prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, Nizozemska je iskoristila te mogućnosti. Međutim, pitanja suda koji je uputio zahtjev ne odnose se izravno na njih, nego na tumačenje koje je u okviru sudske prakse Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) dano članku 30.a stavku 1. točki (d) Zakona o strancima iz 2000. kojim se pravila o naknadnim zahtjevima prenose u nizozemsko pravo.

23 Vidjeti po analogiji presudu od 25. srpnja 2018., A (C-404/17, EU:C:2018:588, t. 31.).

pokazuje da su izrađeni u tu svrhu. Ipak, ne mogu se svi takvi neovjereni dokumenti jednostavno odbaciti: mnogo toga ovisit će o pitanjima konteksta, relevantnosti, izvedivosti provjere vjerodostojnosti, a možda čak u nekim slučajevima i o teretu koji bi svaki pokušaj utvrđenja vjerodostojnosti dokumenata nametnuo tijelu odlučivanja.

C. Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava

36. U ovoj fazi može biti korisno razmotriti dvije nedavne odluke ESLJP-a koje se odnose na pitanje provjere vjerodostojnosti dokumenata u predmetima o azilu na koje se sud koji je uputio zahtjev izričito poziva. Prvi od njih je predmet Singh protiv Belgije[24]. To je predmet u kojem su podnositelji zahtjeva izvorno u zračnu luku u Bruxellesu stigli letom iz Moskve. Usprotivili su se svojem protjerivanju u Rusiju jer su strahovali od repatrijacije u Afganistan protivno članku 3. EKLJP-a. Podnositelji zahtjeva su tvrdili da su Sikhi koji su izvorno pobjegli iz Afganistana.

37. Međutim, belgijska tijela odbila su njihov zahtjev za priznavanje statusa izbjeglice jer nisu dokazali svoje afganistansko državljanstvo. U okviru žalbe podnositelji zahtjeva dostavili su nove dokumente, odnosno poruke elektroničke pošte između svojih zakonskih zastupnika i predstavnika belgijskog odbora za potporu izbjeglicama (UNHCR-ov partner) i UNHCR-a u New Delhiju. UNHCR-ov zastupnik u New Delhiju dostavio je u prilozima porukama elektroničke pošte „potvrde" u kojima je bilo navedeno da su podnositelji zahtjeva bili registrirani kao izbjeglice na temelju UNHCR-ova mandata. Unatoč tomu što je dostavljena ta nova dokumentacija, Conseil du contentieux des étrangers (Vijeće za sporove u vezi sa strancima, Belgija) ipak je odlučio suprotno tvrdnji o afganistanskom državljanstvu. Utvrdio je da s novim dokumentima treba postupati kao da nemaju dokaznu vrijednost zbog toga što bili vrste koja se mogla lako krivotvoriti, pri čemu je utvrdio da podnositelji zahtjeva nisu dostavili izvornike relevantnih dokumenata.

38. ESLJP je u svojoj presudi utvrdio povredu članka 13. EKLJP-a (odredbe koje se odnose na djelotvoran pravni lijek) i članka 3. EKLJP-a. Naglasivši inače potencijalno teške posljedice za podnositelje zahtjeva, ESLJP je zaključio[25] da je obveza državnih tijela bila da dokažu da su bila što je moguće temeljitija i da su pažljivo ispitala („*un examen attentif*") zahtjeve na temelju članka 3. EKLJP-a. To znači da nacionalna tijela moraju isključiti svaku sumnju, koliko god ona bila opravdana, u pogledu neosnovanosti zahtjeva za zaštitu, neovisno o opsegu nadležnosti tijela[26]. Sud je naveo da, s obzirom na to da su dokumenti bili u srži zahtjeva za zaštitu, njihovim odbijanjem bez „provjere njihove vjerodostojnosti" nije proveden pažljiv i temeljit nadzor koji se od nacionalnih tijela očekuje zahtjevima za djelotvoran pravni lijek iz članka 13. EKLJP-a kako bi se dotični pojedinci zaštitili od mučenja ili nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja na temelju članka 3. EKLJP-a u okolnostima u kojima bi (relativno) jednostavan postupak istrage UNHCR-a konačno riješio pitanje jesu li dokumenti vjerodostojni i pouzdani[27].

24 ESLJP, 2. listopada 2012., Singh i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2012:1002JUD003321011)

25 *Ibid*., t. 103.

26 *Ibid*. ESLJP je u više navrata presudio da zajednička primjena članaka 3. i 13. EKLJP-a zahtijeva da podnositelji zahtjeva za međunarodnu zaštitu imaju na raspolaganju djelotvoran pravni lijek ako postoje ozbiljni razlozi za sumnju da će podnositelj zahtjeva, u slučaju protjerivanja, biti izložen pojedinačnoj i stvarnoj opasnosti od postupanja protivnog članku 3. EKLJP-a. U takvom slučaju iz članka 3. EKLJP-a proizlazi obveza da se dotičnu osobu ne protjeruje u tu zemlju. S obzirom na važnost članka 3. EKLJP-a i nenadoknadivost štete koja može biti uzrokovana njegovom povredom, članak 13. EKLJP-a zahtijeva pažljiv nadzor i neovisno i temeljito razmatranje svake tvrdnje kojom se ukazuje na opasnost da bi podnositelj zahtjeva mogao biti podvrgnut postupanju protivnom članku 3. EKLJP-a u slučaju njegova protjerivanja (ESLJP, 21. siječnja 2011., M. S. S. protiv Belgije i Grčke, CE:ECHR:2011:0121JUD003069609, t. 293. i 387. i u njoj navedena sudska praksa). Vidjeti također ESLJP, 12. prosinca 2012., F. N. i dr. protiv Švedske (CE:ECHR:2012:1218JUD002877409, t. 66.) i ESLJP, 18. studenoga 2013., M. A. protiv Švicarske (CE:ECHR:2014:1118JUD005258913, t. 52. i 53.) kao i analizu sudske prakse ESLJP-a u mišljenju nezavisnog odvjetnika P. Mengozzija u predmetu Alheto (C-585/16, EU:C:2018:327, t. 68. i 69.) s obzirom na članak 46. stavak 3. Direktive o postupcima. Valja također naglasiti da se članak 3. EKLJP-a ne odnosi samo na mučenje ili nečovječno ili ponižavajuće postupanje javnih službenika, nego se primjenjuje i kada opasnost, kao u ovom slučaju, potječe od osoba ili skupina osoba koje nisu javni službenici ako se može dokazati da je opasnost stvarna i da tijela države primateljice nisu u mogućnosti ukloniti opasnost pružanjem odgovarajuće zaštite. Vidjeti u tom smislu ESLJP, 17. prosinca 1996., Ahmed protiv Austrije (CE:ECHR:1996:1217JUD002596494) i ESLJP, 4. lipnja 2015., J. K. i dr. protiv Švedske (CE:ECHR:2015:0604JUD005916612, t. 50.).

27 ESLJP, 2. listopada 2012., Singh i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2012:1002JUD003321011, t. 104.)

39. Druga odluka donesena je u predmetu M. D. i M. A. protiv Belgije [28]. Taj se predmet odnosio na dvoje ruskih državljana čečenskog podrijetla koji su živjeli u Belgiji i čiji je izgon u Rusiju bio zatražen. M. D. je tvrdio da su njegova oca ubili pristaše osobe koja će kasnije postati vođa Čečenske Republike. Navedeno je da je stariji brat osobe M. D., kako bi osvetio to ubojstvo, pak ubio člana obitelji tog vođe. Dva mjeseca kasnije M. D. i njegova supruga M. A. napadnuti su tijekom rođendanske zabave, nakon čega su pobjegli u Ingušetiju. Naveli su da su ih majka i sestra osobe M. D. obavijestile da ga određeni muškarci traže, nakon čega je par napustio Rusiju. Nadalje, tvrdili su da je šurjak osobe M. D., koji je ostao u Čečeniji, nakon njihova odlaska ubijen.

40. Nakon dolaska u Belgiju, osobe M. D. i M. A. podnijele su svoj prvi zahtjev za azil. Office des étrangers (Ured za strance, Belgija) proglasio je zahtjev nedopuštenim uz obrazloženje, među ostalim, da osobna osveta nije razlog za odobravanje azila. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (glavni povjerenik za izbjeglice i osobe bez državljanstva, Belgija) potvrdio je odbijanje utvrdivši da je izvještaj o događajima koji su podnijele osobe M. D. i M. A. nevjerodostojan. Conseil d'État (Državno vijeće, Belgija) zatim je odbio njihov zahtjev za sudski nadzor, s obzirom na to da osoba M. D. ni osoba M. A. nisu prisustvovale raspravi. Tada im je uručen nalog da napuste državno područje.

41. M. D. i M. A. nakon toga su podnijeli tri daljnja zahtjeva. U tim novim zahtjevima za azil naveli su više obavijesti objavljenih u lokalnom čečenskom tisku u kojima je ponuđena nagrada za informaciju o tome gdje se nalazi M. D. Također su predočili potvrdu o šurjakovoj smrti i poziv policijske službe u Groznom osobi M. D. da se pojavi zbog sumnji u nošenje nezakonitog oružja i pripadanje nezakonitoj oružanoj organizaciji. Ti novi zahtjevi odbijeni su zbog nepostojanja „novih utvrđenja". Razlozi za tu ocjenu bili su: tijelo odlučivanja smatralo je da podneseni dokazi nisu proizlazili iz objektivnog izvora ili dokumenta koji je pripremilo tijelo [29], da je datum dokumenta dostavljenog kao novi dokaz prethodio prethodnom zahtjevu te je stoga trebao biti podnesen u toj fazi te da su podneseni (samo) izvornici dokumenata koje su podnositelji zahtjeva ranije već bili podnijeli. Razlozi koje su podnositelji zahtjeva naveli zašto nisu bili u mogućnosti ranije podnijeti te dokumente nisu činili nikakvu razliku u pogledu te ocjene [30]. Ti naknadni zahtjevi stoga su također redom odbačeni te im je uručen nalog da napuste zemlju, zajedno s nalogom za njihovo zadržavanje na određenom mjestu do njihova izgona.

42. Nakon podnošenja tužbe ESLJP-u, taj je sud smatrao da u posebnim okolnostima tih podnositelja zahtjeva njihov zaprijećeni izgon u Rusiju a da belgijska tijela prethodno nisu preispitala opasnost s kojom su se podnositelji zahtjeva suočavali s obzirom na dokumente podnesene u prilog njihovu četvrtom zahtjevu za azil predstavlja povredu članka 3. EKLJP-a.

43. ESLJP je, nakon što je podsjetio na svoju sudsku praksu koja se odnosi na članak 3. EKLJP-a, ipak priznao opravdan interes država za smanjenje ponovljenih i očito nedopuštenih zahtjeva za azil, a time i interes da predvide posebna pravila za obradu takvih zahtjeva. Utvrdio je da postupanje s naknadnim zahtjevom u okviru ubrzanog postupka ne dovodi samo po sebi do zaključka da razmatranje ne ispunjava kriterije iz članka 3. EKLJP-a [31].

28 ESLJP, 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912)

29 Podneseni dokumenti bili su novinski članci za koje je tijelo odlučivanja smatralo da su mogli biti objavljeni na poticaj podnositelja zahtjeva. Drugi razlozi zbog kojih tijelo odlučivanja te dokaze nije smatralo novima bila je činjenica da podnositelj zahtjeva u izvješću o istrazi o smrti svojeg šurjaka nije spomenut i da nije postojala nikakva veza između drugog dokumenta koji se odnosio na smrt njegovih roditelja i braće i bijega podnositelja zahtjeva.

30 ESLJP, 19. siječnja 2016., M. D. i M. A. protiv Belgije (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912, t. 19. do 31.)

31 *Ibid.*, t. 55. i 56.

44. Međutim, ESLJP je nakon toga smatrao da je činjenica da se podneseni dokumenti nisu smatrali novim elementima *de facto* značila da uopće nije bilo nikakva razmatranja u pogledu navodne opasnosti s kojom će se podnositelji zahtjeva suočiti u slučaju da budu izgnani [32]. Sud je smatrao da za odbacivanje ovih dokumenata, koji su bili u srži zahtjeva podnositelja zahtjeva za zaštitu, nisu bili ispunjeni zahtijevani standardi pažljivog i temeljitog neovisnog razmatranja koje se očekuje od nacionalnih tijela kako bi se osigurala učinkovita zaštita od povrede članka 3. EKLJP-a. ESLJP je također kritizirao nerazuman teret dokazivanja koji je nametnut podnositeljima zahtjeva ako se dokumenti koje podnesu jednostavno odbiju jer prethode datumu njihova zadnjeg zahtjeva, neovisno o njihovim naporima da dokažu da ih nisu mogli prethodno podnijeti.

45. ESLJP je svoje zaključke u potpunosti utemeljio na članku 3. EKLJP-a. U tim okolnostima, nije smatrao potrebnim razmotriti iste činjenice u svjetlu zajedničke primjene članaka 3. i 13. EKLJP-a [33].

46. Iako se ovaj predmet očito ne odnosi na obvezu države da ovjerava isprave, nego na prihvatljivost neovjerenih dokumenata u okviru naknadnog zahtjeva, predmete Singh protiv Belgije [34] i M. D. i M. A. protiv Belgije [35] ne tumačim na način da se u njima utvrđuje univerzalna *ex ante* obveza na teret svih država ugovornica da provode vlastiti nadzor nad vjerodostojnosti svakog stranog dokumenta koji dostavi tražitelj azila. Očito je, naravno, da mogu postojati posebni slučajevi s posebnim okolnostima u kojima bi jednostavno bilo nemarno kad dotična država članica ne bi takvu istragu provela na vlastitu inicijativu. Ali nije svaki predmet potencijalno tako jednostavan kao ta dva: pitanja relevantnosti, izvedivosti, a možda čak i troškova također su čimbenici koje treba uzeti u obzir. Također, u mnogim slučajevima podnositelj zahtjeva može sam provesti istragu i tijelima dostavljati dodatne dokumente ili druge informacije [36].

47. Također valja podsjetiti na to da je, primjerice, u predmetu Singh protiv Belgije [37] Vijeće za azil i imigracijske postupke odbilo dokumente koji su bili podneseni zbog toga što su se dokumenti te vrste lako krivotvorili i jer nisu dostavljeni izvornici. Međutim, iznimno je važno to da sud nikad, nakon što je pregledao dokumente, nije zaključio da oni nisu vjerodostojni: samo je naveo da su oni bili vrste koju je bilo lako krivotvoriti. Čini se da se nešto slično dogodilo u predmetu M. D. i M. A. protiv Belgije [38], u kojem se činilo da belgijska tijela očito nisu bila voljna ispitati te dodatne dokumente u okviru novog zahtjeva za azil, čak iako se činilo da su ti dokumenti iznimno važni za svaku ocjenu vjerodostojnosti navoda osoba M. D. i M. A. u vezi s opasnostima s kojima bi bile suočene u slučaju da budu vraćene u Rusiju.

48. U članku 52. stavku 3. Povelje propisuje se da prava zajamčena Poveljom, u mjeri u kojoj odgovaraju pravima zajamčenima EKLJP-om, imaju značenje i doseg primjene jednake onima utvrđenima Konvencijom. Stoga, budući da je zabrana predviđena člankom 3. EKLJP-a jednaka zabrani predviđenoj člankom 4., ali i člankom 19. stavkom 2. Povelje [39], ranije opisana sudska praksa ESLJP-a također je relevantna u okviru primjene Povelje [40].

32 To je u tom belgijskom predmetu bilo još očitije jer je nadležnost za ocjenu o tome jesu li podneseni novi elementi i za ocjenu sadržaja tih dokumenata bila podijeljena između Ureda za imigraciju i glavnog povjerenika za izbjeglice i osobe bez državljanstva. Tek nakon što je prvonavedeno tijelo smatralo da su elementi novi, spis je proslijeđen drugonavedenom tijelu.

33 ESLJP, 19. siječnja 2016., M. D. i M. A. protiv Belgije (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912, t. 70.)

34 ESLJP, 2. listopada 2012., Singh i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2012:1002JUD003321011)

35 Presuda od 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912)

36 Međutim, dokumenti nisu jedini način dokazivanja da podnositelj zahtjeva ima pravo na međunarodnu zaštitu, dok činjenica da dokumenti nisu ovjereni ne znači nužno da oni nemaju dokaznu snagu, vidjeti točke 51. i 59. i sljedeće ovog mišljenja. Vidjeti također presudu ESLJP, 23. kolovoza 2016., J. K. i dr. protiv Švedske (CE:ECHR:2016:0823JUD005916612, t. 91. do 98.), koja se odnosi na odnosne obveze podnositelja zahtjeva i države.

37 ESLJP, 2. listopada 2012., Singh i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2012:1002JUD003321011)

38 ESLJP, 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912)

39 Budući da je članak 19. stavak 2. Povelje posebna odredba koja, u skladu s Objašnjenjima koja se odnose na Povelju Europske unije o temeljnim pravima, uključuje relevantnu sudsku praksu ESLJP-a u vezi s člankom 3. EKLJP-a. Vidjeti također presudu od 14. svibnja 2019., M i dr. (opoziv statusa izbjeglice) (C-391/16, C-77/17 i C-78/17, EU:C:2019:403, t. 94.).

40 Direktiva o postupcima i Direktiva o kvalifikaciji obje izričito navode da se, u skladu s uvodnom izjavom 60. Direktive o postupcima i uvodnom izjavom 16. Direktive o kvalifikaciji, poštuju temeljna prava načela priznata Poveljom.

49. U čemu je stoga relevantnost ovih odluka Europskog suda za ljudska prava u pogledu ovog postupka? Kao što je to naveo sud koji je uputio zahtjev, državni tajnik neovjerene dokumente ne uzima u obzir u okviru bilo kojeg naknadnog zahtjeva za azil jer se oni ne smatraju „novim elementima ili utvrđenjima". To znači da su oni odbačeni već s obzirom na prvi kriterij iz članka 40. stavka 2., a ne drugi kriterij iz članka 40. stavka 3. Direktive o postupcima. Ovim odlukama nastoji se ojačati stajalište koje sam već iznio, prema kojem *ex ante* praksa u skladu s kojom se takvi neovjereni dokumenti automatski odbijaju u okviru novih zahtjeva za azil jednostavno nije u skladu sa zahtjevima iz članka 40. stavaka 2. i 3. Direktive o postupcima ni, što se toga tiče, s osnovnim standardima koji im se nameću u slučaju kada im je podnesen zahtjev za azil koji predstavlja ozbiljno i važno pitanje u skladu s člankom 3. EKLJP-a i člankom 4. Povelje.

D. „Novi elementi ili utvrđenja"

50. Kao što je to sud koji je uputio zahtjev pravilno naveo, Direktiva o postupcima ne sadržava nikakvu definiciju pojma „novi elementi ili utvrđenja" niti pak samo pojma „elementi".

51. U članku 4. stavku 2. Direktive o kvalifikaciji definiraju se „potrebni elementi kojima [s]e potkrep[ljuje] zahtjev za međunarodnu zaštitu" iz njezina članka 4. stavka 1. Ta je definicija vrlo široka i obuhvaća izjave podnositelja zahtjeva i cjelokupnu dokumentaciju kojom on raspolaže, među ostalim, u vezi sa svojim podrijetlom, mjestom prethodnog boravišta kao i razlozima za podnošenje zahtjeva za međunarodnu zaštitu. Tekstom te definicije očito se ne ograničava kvaliteta dokumenata koje treba smatrati dokumentima čija se vjerodostojnost može dokazati.

52. Međutim, valja istaknuti da se članak 4. stavak 5. Direktive o kvalifikaciji posebno odnosi na slučaj u kojem neke izjave podnositelja zahtjeva uopće nisu potkrijepljene dokumentacijom ili drugim dokazima. U njemu se navodi pet kriterija koje treba ispuniti kako te izjave ne bi trebale potvrdu. Svi ti kriteriji odnose se ili na napore podnositelja zahtjeva da dostavi te dokumente ili na njegovu vjerodostojnost – pri čemu su oba povezana. Ako je stoga moguće ispitati dijelove zahtjeva za azil bez ikakve dokumentacije ili drugog dokaza, također mora biti moguće razmatrati dokumente čija vjerodostojnost nije potvrđena u prilog pojedinim dijelovima zahtjeva za azil.

53. U okviru ocjene izraza „novi elementi i utvrđenja" također valja imati na umu da je Direktiva o postupcima podijeljena na različita poglavlja, od kojih se u drugom navode temeljna postupovna načela i jamstva. Poglavlje III. odnosi se na prvostupanjske postupke koji uključuju postupak povodom naknadnog zahtjeva. U prvoj odredbi trećeg poglavlja, članku 31., propisuje se da države članice obrađuju zahtjeve za međunarodnu zaštitu u postupku razmatranja u skladu s temeljnim načelima i jamstvima iz poglavlja II. Stoga je cijeli postupak razmatranja u skladu s ovim načelima pravilo. U članku 33. Direktive o postupcima navedeni su slučajevi u kojima se zahtjev može smatrati nedopuštenim. Člankom 33. stavkom 2. točkom (d) te direktive predviđeno je da države članice mogu smatrati da je naknadni zahtjev nedopušten ako se nije pojavio novi element ili utvrđenje u vezi s razmatranjem u skladu s Direktivom o kvalifikaciji ili ih podnositelj zahtjeva nije dostavio.

54. Čak i u slučaju nedopuštenosti, u članku 34. Direktive o postupcima predviđeno je posebno postupovno pravilo, odnosno pravilo da se mora održati razgovor o dopustivosti. Međutim, ponavljam da države članice mogu napraviti iznimku u slučaju naknadnog zahtjeva[41], ako država članica iskoristi mogućnost da u nacionalnom pravu propiše pravila o prethodnom razmatranju u skladu s člankom 42. Direktive o postupcima. Kako je to ranije navedeno, u članku 42. stavku 2. točki (b) te direktive omogućuje se provođenje prethodnog razmatranja samo na temelju pisanog navoda. Stoga se, u skladu s drugim poglavljem Direktive o postupcima, cijeli postupak razmatranja može izostaviti u iznimnim slučajevima, a u još iznimnijim slučajevima može se izostaviti a da se podnositelju zahtjeva

41 Članak 34. stavak 1. prvi podstavak treća rečenica Direktive o postupcima

ne odobri osobni razgovor prije donošenja takve odluke. To znači da se u članku 33. stavku 2. točki (d) Direktive o postupcima navode razlozi za isključenje daljnjeg razmatranja. Kako je riječ o iznimci od općeg pravila iz članka 31. stavka 1. Direktive o postupcima, stoga je treba usko tumačiti [42].

55. Cilj Direktive o postupcima jest uspostava zajedničkog sustava jamstava koji služi osiguranju potpune usklađenosti sa Ženevskom konvencijom i temeljnim pravima [43]. Jedna od njezinih glavnih značajki jest da svaki podnositelj zahtjeva za azil treba imati učinkovit pristup postupcima, mogućnost sudjelovanja i odgovarajuće komunikacije s nadležnim tijelima, kako bi iznio mjerodavne činjenice svog predmeta, te zadovoljavajuća postupovna jamstva, kako bi se mogao braniti u svojem predmetu u svim fazama postupka [44].

56. Naknadni je zahtjev jedan od rijetkih slučajeva u kojima su prava podnositelja zahtjeva da uskladi svoj slučaj sa *svim* temeljnim načelima i jamstvima iz poglavlja II. Direktive o postupcima ograničena. Kao što to proizlazi iz uvodne izjave 36. te direktive, u tim se slučajevima uspostavlja ravnoteža između napora koje treba poduzeti kako bi se osiguralo pravilno utvrđenje osoba koje trebaju zaštitu i interesa država članica za brzo i djelotvorno odlučivanje. U skladu s tom uvodnom izjavom, bilo bi nerazmjerno obvezati države članice da provedu novi cijeli postupak razmatranja ako podnositelj zahtjeva podnese naknadni zahtjev *bez iznošenja novih dokaza ili argumenata*. Stoga se u članku 42. Direktive o postupcima propisuje prethodno razmatranje koje ima za cilj oslobađanje države članice obveze da se bavi istim činjenicama i dokazima u različitim postupcima za koje je malo vjerojatno da će dovesti do različitog rezultata. Ravnoteža u korist takvog brzog odlučivanja u potpunosti i bitno ovisi o pitanju jesu li se pojavili ili su podneseni „novi elementi ili utvrđenja", kako su opisani u članku 33. stavku 2. točki (d) i članku 40. stavku 2. Direktive o postupcima. Samo ako to nije slučaj ravnoteža se može preokrenuti i nadležno upravno tijelo može ublažiti svoju strogost nastojeći osigurati pravilno utvrđenje osoba koje trebaju međunarodnu zaštitu [45].

57. Ova odredba očito se temelji na ideji da je razmatranje drugih elemenata, koji nisu novi elementi, već provedeno u skladu s poglavljem II. u prvotnom postupku. U nedostatku novih elemenata ili utvrđenja, ne može se očekivati drukčiji ishod postupka, zbog čega je ponovljeno razmatranje suvišno. Drugi kriterij tog prethodnog razmatranja sadržanog u članku 40. stavku 3. Direktive o postupcima ograničava nove elemente i utvrđenja na one koji *značajno povećavaju vjerojatnost* da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za međunarodnu zaštitu. Samo se taj drugi kriterij odnosi na kvalitetu novih dokaza. U skladu s prvim kriterijem, dovoljno je da se novi dokazi odnose na razmatranje ispunjava li podnositelj zahtjeva uvjete za međunarodnu zaštitu.

58. Nizozemska vlada ističe da, ako se dokumenti čije su preslike već bile podnesene u okviru ranijeg zahtjeva ponovno podnesu u izvorniku, oni mogu dodatno pojasniti situaciju samo ako se može utvrditi njihova vjerodostojnost. Ako to nije slučaj, ne može ih se smatrati „novim elementima i utvrđenjima". Ovdje su potrebna dva komentara. Kao prvo, čini se da nizozemska vlada miješa dva mjerodavna kriterija, odnosno (i.) jesu li podneseni „novi elementi ili utvrđenja" i (ii.) „povećavaju li oni značajno vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za ovlaštenika na međunarodnu zaštitu". Budući da smatra da drugi kriterij nije ispunjen, ta vlada iz toga zaključuje da ni prvi nije

42 To načelo nadalje potvrđuje uvodna izjava 43. Direktive o postupcima. Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika M. Bobeka u predmetu LH (Tompa) (C-564/18, EU:C:2019:1056, t. 51.) u pogledu koncepta „sigurne zemlje" (iznimka prema članku 33. stavku 2. točki (c) Direktive o postupcima).

43 Vidjeti mišljenje nezavisnog odvjetnika Y. Bota u predmetima X i X i Y (C-175/17 i C-180/17, EU:C:2018:34, t. 31.) u pogledu prethodnika Direktive o postupcima. Ta je ocjena i dalje primjenjiva na Direktivu o postupcima, kao što to proizlazi iz njezinih uvodnih izjava 3., 25. i 60.

44 Vidjeti uvodnu izjavu 25. Direktive o postupcima.

45 Kao što je to prethodno navedeno, ako postoje novi elementi ili utvrđenja i ako oni značajno povećavaju vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete iz Direktive o kvalifikaciji, provest će se daljnje razmatranje u skladu s poglavljem II. Direktive o postupcima (članak 40. stavak 3. Direktive o postupcima).

ispunjen. Kao drugo, nizozemska vlada odobrava postupanje prema kojem se ti neovjereni dokumenti čak ni pojedinačno ne ocjenjuju kako je to predviđeno člankom 4. stavkom 3. Direktive o kvalifikaciji. Naprotiv, podnositelj zahtjeva dužan je pružiti određenu kvalitetu dokumenta, odnosno ovjereni dokument, inače će njegov naknadni zahtjev biti automatski odbijen.

59. Kao što smo vidjeli, temelj ovog pristupa nisu ni doslovno ni sustavno tumačenje članka 40. Direktive o postupcima i članka 4. Direktive o kvalifikaciji.

E. Važnost vjerodostojnosti dokumenta

60. Razlog zbog kojeg je vjerodostojnost dokumenata element koji treba uzeti u obzir u okviru postupka međunarodne zaštite jest osiguravanje da se odluke tijela odlučivanja ne temelje na lažnim dokumentima, osobito onima koji su krivotvoreni. Osim toga, u mnogim slučajevima činjenica da je vjerodostojnost određenog dokumenta dokazana može ojačati vjerodostojnost slučaja podnositelja zahtjeva.

61. Članak 14. stavak 3. točka (b) Direktive o kvalifikaciji odnosi se na postupanje s lažnim dokumentima. Njime se predviđa da će države članice opozvati, poništiti ili odbiti obnoviti status izbjeglice osobi ako ta država članica utvrdi da je uporaba lažnih dokumenata bila odlučujuća za odobravanje statusa izbjeglice. Nasuprot tomu, nijednom odredbom nije predviđeno da takvu situaciju treba (pod svaku cijenu) izbjegavati ne uzimajući uopće u obzir nijedan neovjereni dokument u postupku.

62. S postupovne strane, članak 31. stavak 8. točka (e) Direktive o postupcima državama članicama omogućuje da propišu da se, ako su navodi podnositelja zahtjeva „očito lažni", postupak razmatranja može ubrzati i/ili provesti na granici ili u tranzitnim zonama. Važno je da u tom slučaju, iako su navodi „očito lažni", postupak razmatranja i dalje valja provesti u skladu s osnovnim načelima i jamstvima iz poglavlja II. te direktive[46]. Čini se proturječnim ne pružiti takav postupak razmatranja imateljima dokumenata koji nisu lažni, već samo neovjereni, samo zbog toga što su podneseni u okviru naknadnog zahtjeva. U ovom slučaju čak ništa ne upućuje na to da oni nisu vjerodostojni[47].

63. Uvodna izjava 21. Direktive o postupcima pruža dodatna pojašnjenja o postupanju s lažnim dokumentima. Njome se predviđa da čak i uporaba krivotvorenih isprava sama po sebi ne bi smjela značiti automatsko korištenje postupkom na granici ili ubrzanim postupkom dok god podnositelj zahtjeva može dati opravdanje[48].

64. Stoga se čini da čak ni korištenje očito lažnih dokumenata ne dovodi automatski do toga da se zahtjev za međunarodnu zaštitu smatra nedopuštenim (ili neosnovanim). To je dodatan argument protiv uskog tumačenja koje državni tajnik i Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) daju izrazu „novi elementi i utvrđenja".

F. Standard razmatranja zahtjeva za međunarodnu zaštitu

65. U članku 4. stavku 1. Direktive o kvalifikaciji navodi se da je dužnost države članice da procijeni odgovarajuće elemente zahtjeva[49]. U skladu s člankom 4. stavkom 3. te direktive, takvu ocjenu treba provesti pojedinačno. Kao što je to prethodno navedeno, članak 4. stavak 2. Direktive o kvalifikaciji sadržava opsežan popis elemenata koje treba uzeti u obzir. Sud se u pogledu razmatranja koje trebaju

46 S naknadnim zahtjevima može se postupati na isti način u skladu s člankom 31. stavkom 8. točkom (f) Direktive o postupcima ako još nisu proglašeni nedopuštenima.

47 Iako se također treba priznati da njihova vjerodostojnost još nije utvrđena.

48 Isto vrijedi i za nepostojanje dokumenata.

49 Tu dužnost ocjene treba izvršiti u suradnji s podnositeljem zahtjeva. Na to ću se kasnije vratiti.

provesti nadležna nacionalna tijela izjasnio u svojoj presudi od 13. ožujka 2019., E.[50]. U tom je predmetu smatrao da, „što se tiče ispitivanja koje nadležna nacionalna tijela provode o dokaznoj snazi ili uvjerljivosti dokaza, izjava ili objašnjenja […], pojedinačna ocjena zahtjeva da ta tijela uzimaju u obzir sve relevantne čimbenike[…]”[51]. U svojoj ranijoj presudi od 7. studenoga 2013., X i dr.[52] naveo je da „nadležna tijela nastoje ispitati predstavljaju li utvrđene okolnosti ili ne prijetnju zbog koje dotična osoba može razumno strahovati od stvarnih djela proganjanja u pogledu svoje osobne situacije”. Dodao je da se ta ocjena opsega opasnosti u svakom slučaju treba provesti oprezno i razborito[53].

66. U prethodnom postupku, u slučaju naknadnog zahtjeva, kriteriji koje treba ocijeniti ograničeni su na one iz članka 40. stavaka 2. i 3. Direktive o postupcima. Njime se ne predviđa da je standard za ocjenu tih kriterija na bilo koji način različit od onoga u okviru prvog zahtjeva za međunarodnu zaštitu[54].

67. Ta razmatranja, zajedno s onima koja je ESLJP iznio u predmetima Singh protiv Belgije[55] i M. D. i M. A. protiv Belgije[56], mogu se prenijeti na praksu državnog tajnika u ovom predmetu. Činjenica da se neovjereni dokumenti ne uzimaju u obzir jer se ne smatraju „novim elementima ili utvrđenjima” znači da ne postoji pojedinačna ocjena pri kojoj se vodi računa o svim relevantnim aspektima. Tumačenje pojma „novi elementi i utvrđenja” koje su dali državni tajnik i Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća) ne samo da nema nikakva temelja u tekstu, strukturi i cilju Direktive o postupcima i Direktive o kvalifikaciji nego je također protivno jamstvima iz Povelje, odnosno onima predviđenima u njezinu članku 19. stavku 2.

68. Iz toga slijedi da se time povređuje članak 19. stavak 2. Povelje u mjeri u kojoj praksa državnog tajnika sprečava tijelo odlučivanja da pojedinačno procijeni je li podnositelj zahtjeva izložen opasnosti od izgona u državu u kojoj postoji ozbiljna opasnost da će biti podvrgnut smrtnoj kazni, mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni. Riječ je o užem konceptu od onoga iz članka 40. stavaka 2. i 3. Direktive o postupcima, u kojem se ispituje ispunjava li podnositelj zahtjeva uvjete za međunarodnu zaštitu u bilo kojem od slučajeva predviđenih Direktivom o kvalifikaciji, neovisno o tome ugrožava li to život ili fizički integritet podnositelja zahtjeva[57].

69. Iz ESLJP-ovih utvrđenja u predmetu M. D. i M. A. protiv Belgije[58] također proizlazi da ocjenu „novih elemenata ili utvrđenja” u okviru prethodnog razmatranja u skladu s člankom 40. stavcima 2. i 3. Direktive o postupcima treba provesti s istom pažnjom i temeljitošću kao i onu svih dokaza u okviru prvotnog postupka, kako bi se zajamčilo da se neće provesti protjerivanje protivno članku 19. stavku 2. Povelje.

70. Poštovanje ovog standarda u postupku prethodnog razmatranja osobito je važno jer članak 42. točka (b) Direktive o postupcima dopušta državama članicama da u nacionalnim propisima utvrde da se on može voditi samo na temelju pisanih navoda. U ovom slučaju pravo podnositelja zahtjeva da obrazloži svoje stajalište na osobnom razgovoru u skladu s člankom 14. Direktive o postupcima ovisi o pozitivnom ishodu prethodnog razmatranja.

50 C-635/17, EU:C:2019:192, t. 63. do 69., doduše, u pogledu članka 5. stavka 2. i članka 11. stavka 2. Direktive 2003/86. Budući da je ta direktiva također dio Zajedničkog europskog sustava azila i s obzirom na to da se članak 4. stavak 5. Direktive o kvalifikaciji i članak 11. stavak 2. Direktive 2003/86 na sličan način odnose na predmete u kojima je potrebni (službeni) dokumentirani dokaz nedostajao, ne postoji razlog zbog kojeg se to ne bi primjenjivalo i na Direktivu o kvalifikaciji.

51 Točka 63.

52 C-199/12 do C-201/12, EU:C:2013:720, t. 72. i 73., kada je riječ o dvama „elementima” iz članka 10. stavka 1. Direktive 2004/83.

53 *Ibid.*

54 Vidjeti također bilješku 18. ovog mišljenja.

55 ESLJP, 2. listopada 2012., Singh i dr. protiv Belgije (CE:ECHR:2012:1002JUD003321011)

56 ESLJP, 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912)

57 Članak 9. i članak 15. točka (c) Direktive o kvalifikaciji

58 ESLJP, 19. siječnja 2016. (CE:ECHR:2016:0119JUD005868912)

G. Poteškoće u prikupljanju dokaza, teret dokazivanja i obveza suradnje

71. Iz prethodno navedenog proizlazi da je svako pravilo ili praksa države članice kojom se nastoji dovesti do situacije u kojoj tijelo odlučivanja ne provodi pažljivu i temeljitu neovisnu (pojedinačnu) ocjenu (novih) elemenata i utvrđenja u okviru naknadnog postupka protivna članku 40. stavku 2. Direktive o postupcima. U mjeri u kojoj se ti elementi i utvrđenja odnose na dokaze o opasnosti da će podnositelj zahtjeva biti izgnan u državu u kojoj postoji rizik od mučenja ili drugog nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kazne, to je također protivno članku 19. stavku 2. Povelje. Stoga razlika ovisno o tome jesu li u okviru tog postupka podneseni ovjereni izvornici, neovjereni izvornici ili preslike ne može postojati. Sve ih treba ispitati s obzirom na standard iz članka 40. stavaka 2. i 3. Direktive o postupcima, u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive o kvalifikaciji.

72. Tijelo odlučivanja ne može iz ocjene koja je dana u okviru prethodnog zahtjeva za međunarodnu zaštitu izvesti nikakve zaključke. To bi bilo potpuno protivno svrsi prethodnog razmatranja koja je karakteristična za postupak podnošenja naknadnog zahtjeva. To je osobito očito u ovom slučaju. U skladu s obrazloženjem na kojem se temelji ustaljena sudska praksa Afdelinga bestuursrechtspraak van de Raad van State (Odjel za upravne sporove Državnog vijeća), samo se ovjerene isprave uzimaju u obzir u okviru naknadnog zahtjeva jer je u okviru ranijeg postupka za azil već utvrđeno da zahtjev za azil nije vjerodostojan. To se uzima u obzir prilikom ispitivanja novopodnesenih elemenata. Međutim, u ovom slučaju ne treba zanemariti činjenicu da se velik dio dokaza smatrao vjerodostojnim.

73. Opća pravila o teretu dokazivanja i obvezi suradnje država članica koja su utvrđena u pogledu prvotnih zahtjeva za međunarodnu zaštitu ne smiju se razlikovati kad je riječ o ocjeni u prethodnom razmatranju naknadnog zahtjeva. Ukratko ću sažeti ta pravila i njihovo obrazloženje.

74. Kao što sam to prethodno naveo, u članku 4. Direktive o kvalifikaciji nabraja se velik broj elemenata koji se mogu uzeti u obzir kao i pravila o načinu na koji se ti elementi mogu procijeniti kao dokaz. Također sam već uputio na uvodnu izjavu 21. Direktive o postupcima. Ovdje se radi o tome da zakonodavac Unije priznaje činjenicu da izbjeglica možda neće moći najjednostavnijim putem napustiti zemlju iz koje mora pobjeći kao i da podnositelj zahtjeva za međunarodnu zaštitu možda ne može uvijek uzeti sve dokumente i dokaze koji bi mogli biti korisni za dokazivanje njegova prava na međunarodnu zaštitu [59].

75. Sud je također priznao te poteškoće. Razvio je pravila kojima se opisuju odgovarajuće obveze podnositelja zahtjeva i države članice u pogledu prikupljanja dokaza. Sud je smatrao da je načelno na podnositelju zahtjeva da podnese sve potrebne elemente kojima će potkrijepiti zahtjev. Međutim, država članica mora surađivati s podnositeljem zahtjeva u fazi utvrđivanja relevantnih elemenata tog zahtjeva. Kao što je to Sud zaključio: „Taj zahtjev da država članica surađuje stoga konkretno podrazumijeva, ako zbog bilo kojeg razloga elementi koje je dostavio podnositelj zahtjeva za međunarodnu zaštitu nisu potpuni, ažurirani ili relevantni, da je potrebno da predmetna država članica aktivno surađuje s podnositeljem zahtjeva u toj fazi postupka kako bi se mogli prikupiti svi elementi potrebni za podupiranje zahtjeva. Država članica također bi mogla biti u boljem položaju od podnositelja zahtjeva da dobije pristup određenim vrstama dokumenata” [60]. To pokazuje da je potraga za dokazima zajednička obveza podnositelja zahtjeva i države članice.

76. Člankom 42. Direktive o postupcima predviđa se prethodno razmatranje. Pozitivan rezultat tog ispitivanja ključ je pristupa daljnjem cjelovitom razmatranju. Iako je doseg onoga što treba razmotriti ograničen na to jesu li se pojavili ili su podneseni novi elementi i utvrđenja i povećavaju li oni značajno vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za međunarodnu zaštitu, ništa, međutim,

59 Vidjeti također ESLJP, 18. studenoga 2014., M. A. protiv Švicarske, (CE:ECHR:2014:1118JUD005258913, t. 55. i 62.).

60 Presuda od 22. studenoga 2012., M. (C-277/11, EU:C:2012:744, t. 65. i 66.). EASO-ov praktični vodič: To potvrđuje ocjena dokaza iz ožujka 2015. koju države članice moraju uzeti u obzir u skladu s uvodnom izjavom 10. Direktive o postupcima. U točki 1.2.2.5. navodi se, primjerice, da službenik u predmetu može, kako bi ocijenio predmet, po službenoj dužnosti pribaviti druge dokaze.

ne upućuje na to da se to razmatranje može provesti u skladu s različitim standardima odnosno standardima nižima od onih prvotnog postupka. Kao što je to prethodno navedeno, članku 19. stavku 2. Povelje očito se protivi praksa koja povećava opasnost od protjerivanja osobe u zemlju u kojoj će biti podvrgnuta smrtnoj kazni, mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni zbog neprovođenja temeljitog razmatranja novih dokaza koje je dostavio podnositelj zahtjeva.

77. Važno je jasno dati do znanja da država članica ne može *automatski* odbaciti naknadni zahtjev za azil kao nedopušten *samo* zbog toga što dokumentacija dostavljena u prilog tom zahtjevu nije bila ovjerena s obrazloženjem da takvi neovjereni dokumenti ne predstavljaju „nove elemente ili utvrđenja". To ne bi bilo u skladu s člankom 40. stavkom 2. Direktive o postupcima.

78. To se, međutim, ne protivi tomu da država članica odbaci zahtjev kao nedopušten s obzirom na drugi kriterij iz članka 40. stavka 3. Direktive o postupcima zato što pojedinačna ocjena „novih elemenata ili utvrđenja", uzimajući u obzir sve relevantne aspekte, otkriva da ti neovjereni dokumenti ne povećavaju značajno vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete za međunarodnu zaštitu. To bi mogao biti slučaj ako se utvrdi da su neovjereni dokumenti krivotvoreni ili da nisu relevantni ili ne pridonose znatno slučaju navedenom u ranijem neuspješnom zahtjevu za azil. Ta će ocjena nužno podrazumijevati pojedinačnu ocjenu koja uključuje, primjerice, ocjenu o tome suočava li se podnositelj zahtjeva s opasnošću da će biti podvrgnut smrtnoj kazni, mučenju ili drugom nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni jer bi to bio razlog za supsidijarnu zaštitu u skladu s člankom 15. točkom (b) Direktive o kvalifikaciji. Očito je da bi zahtjev mogao biti odbijen i nakon daljnjeg razmatranja u skladu s poglavljem II. Direktive o postupcima iako su ispunjeni kriteriji iz njezina članka 40. stavaka 2. i 3.

V. Zaključak

79. S obzirom na prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodna pitanja koja je uputio Rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch (Sud u Haagu, stalna služba u 's-Hertogenboschu, Nizozemska) odgovori na sljedeći način:

1. Održavanje prakse tijela odlučivanja države članice prema kojoj izvornici dokumenata nikada ne mogu biti novi elementi ili utvrđenja za potrebe naknadnog zahtjeva za azil ako vjerodostojnost tih dokumenata nije moguće utvrditi nespojiva je s člankom 40. stavkom 2. Direktive 2013/32/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 26. lipnja 2013. o zajedničkim postupcima za priznavanje i oduzimanje međunarodne zaštite, u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive 2011/95/EU Europskog parlamenta i Vijeća od 13. prosinca 2011. o standardima za kvalifikaciju državljana trećih zemalja ili osoba bez državljanstva za ostvarivanje međunarodne zaštite, za jedinstveni statusa izbjeglica ili osoba koje ispunjavaju uvjete za supsidijarnu zaštitu te sadržaj odobrene zaštite. Ne postoji razlika između preslika dokumenata ili dokumenata koji potječu iz izvora koji nije objektivno provjerljiv, a koje je podnositelj zahtjeva dostavio u okviru naknadnog zahtjeva, s obzirom na to da sve dokumente treba pažljivo i temeljito pojedinačno provjeriti kako bi se utvrdilo povećavaju li oni značajno vjerojatnost da podnositelj zahtjeva ispunjava uvjete kao ovlaštenik međunarodne zaštite i kako bi se spriječilo da se osoba protjera u slučaju da je izložena pojedinačnoj i stvarnoj opasnosti da će biti podvrgnuta postupanju suprotnom članku 19. stavku 2. Povelje o temeljnim pravima Europske unije.

2. Članak 40. Direktive 2013/32, u vezi s člankom 4. stavkom 2. Direktive 2011/95, ne može se tumačiti na način da se njime tijelu odlučivanja države članice dopušta da prilikom ocjene dokumenata i dodjeljivanja dokazne snage takvim dokumentima pravi razliku između dokumenta podnesenog u okviru prvotnog zahtjeva i onog podnesenog u okviru naknadnog zahtjeva. Država članica prilikom ocjene dokumenata iz naknadnog zahtjeva dužna je surađivati s podnositeljem zahtjeva u istoj mjeri kao i u prvotnom postupku.