

Mnenje Vlade Republike Slovenije glede zahteve skupine poslank in poslancev Državnega zbora Republike Slovenije za oceno ustavnosti drugega do šestega odstavka 10.a člena in 10.b člena Zakona o tujcih (Uradni list RS, št. 91/21 – uradno prečiščeno besedilo, 95/21 – popr., 105/22 – ZZNŠPP in 48/23 – ZTuj-2) ter šeste alineje desetega odstavka 9. člena, drugega stavka osmega odstavka 18. člena in prve alineje prvega odstavka 78. člena Zakona o mednarodni zaščiti (Uradni list RS, št. 16/17 – uradno prečiščeno besedilo, 54/21 in 42/23 – ZZSDT-D – ZMZ-1) (U-I-52/22)

I. Ozadje:

Skupina poslank in poslancev Državnega zbora, za njih dr. Matej Tašner Vatovec, prvopodpisani (v nadaljnjem besedilu: skupina poslank in poslancev), je 10. februarja 2022 na Ustavno sodišče Republike Slovenije vložila zahtevo za oceno ustavnosti drugega do šestega odstavka 10.a člena in 10.b člena Zakona o tujcih (v nadaljnjem besedilu: ZTuj-2) ter šeste alineje desetega odstavka 9. člena, drugega stavka osmega odstavka 18. člena in prve alineje prvega odstavka 78. člena Zakona o mednarodni zaščiti (v nadaljnjem besedilu: ZMZ-1), zaradi neskladja z 2., 14., 18., 22., 34., 35., 36., 37., 48. in 56. členom Ustave Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: Ustava RS). Državni zbor Republike Slovenije je na podlagi prvega odstavka 265. člena Poslovnika državnega zbora (PoDZ-1) zahtevo poslal Vladi Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: vlada) v mnenje.

II. Povzetek navedb v zahtevi za oceno ustavnosti:

Presoja določb Zakona o tujcih

Skupina poslank in poslancev utemeljuje neustavnost navedenih določb ZTuj-2 z naslednjimi razlogi:

a) Načelo nevračanja (18. in 48. člen Ustave RS)

18. člen Ustave RS prepoveduje, da bi bila oseba, glede katere obstaja resnična nevarnost, da bo v primeru vrnitve v državo, iz katere je prišla, izpostavljena nečloveškemu ravnanju, izročena tej državi oziroma izgnana vanjo. Nadalje tudi določba 48. člena Ustave RS, ki zagotavlja pravico do pribežališča, temelji na osnovnem načelu begunskega prava »*non refoulement*« (nevračanja), prepovedi zavrnitve beguncev v času bega, prepovedi izročitve njihovi državi ter prepovedi pregona v druge države, kjer bi bilo ogroženo njihovo življenje. Spoštovanje načela nevračanja je torej varovano v okviru 18. in 48. člena Ustave RS. Načelo nevračanja zagotavlja prosilcu pravico do vstopa in bivanja v državi, v kateri zaprosi za zaščito, ter pravico dostopa do poštenega in učinkovitega postopka, v katerem pristojni organ presodi, ali bi lahko bilo z odstranitvijo, izgonom ali izročitvijo prosilca to načelo kršeno. Pravica iz 18. člena je absolutna, kar pomeni, da poseg vanjo ni dopusten. Ureditev v 10.b členu ZTuj-2 tujcem, ki izrazijo namero podati prošnjo za mednarodno zaščito, v času razglasitve posebnega pravnega režima ne zagotavlja dostopa do poštenega in učinkovitega postopka v Republiki Sloveniji, v katerem bo posamezniku zagotovljena vsebinska presoja, da predaja ne more povzročiti dejanske nevarnosti, da bi se z zadevno osebo ravnalo nečloveško ali ponižujoče. Poleg tega je zakonodajalec možnost, po kateri naj bi oseba tudi v postopku po 10.b členu ZTuj-2 lahko uveljavljala dejstvo subjektivnih okoliščin, da zanjo sosednja država ne predstavlja varne države, temveč ji grozi nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja, dodatno pogojil z izkazovanjem utemeljenega razloga, zakaj v tej državi ni mogla zaprositi za mednarodno zaščito. Taka ureditev po mnenju vlagateljev zahteve ne omogoča učinkovitega izvrševanja pravice iz 18. in 48. člena Ustave RS, zato taka ureditev posega v pravico iz 18. in 48. člena Ustave RS. Glede na dejstvo, da »*kompleksna kriza*«, v okviru katere bi veljal poseben režim po 10.b členu ZTuj-2, ne predstavlja podlage, v okviru katere bi bila potrebna presoja omejitve človekovih pravic po 16. členu Ustave RS, je ureditev 10.b člena ZTuj-2 v povezavi z 10.a členom ZTuj-2 v nasprotju z 18. členom Ustave RS. Tega dejstva po mnenju vlagateljev zahteve ne spremeni določba tretjega odstavka 10.a člena ZTuj-2, po kateri Državni zbor odločitev o uveljavitvi posebnega režima po

10.b členu ZTuj-2 sprejme upoštevajoč načelo sorazmernosti in stopnjo ogroženosti ustavno varovanih dobrin, saj namreč pravice iz 18. člena Ustave RS ni mogoče omejiti ali vanjo posegati.

b) Prepoved kolektivnih izgonov (34. člen Ustave RS)

Ukrepi iz 10.b člena ZTuj-2 se uporabijo ob prisotnosti velikega števila migrantov – iz drugega odstavka 10.a člena ZTuj-2 namreč izhaja, da v primeru, da zaradi spremenjenih razmer na področju migracij ali drugih okoliščin, nastane kompleksna kriza, to lahko vodi do uporabe 10.b člena ZTuj-2. Po mnenju vlagateljev zahteve se bodo ti ukrepi zato nedvomno uporabljali zoper (večje) skupine tujcev, ki se bodo znašli v podobni situaciji. Ob pregledu sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljnjem besedilu: ESČP), v kateri je bila ugotovljena kršitev prepovedi kolektivnih izgonov, po ugotovitvah vlagateljev zahteve izhaja obveznost države, da v prvi vrsti pred izgonom informira vse tujce o možnosti podaje prošnje za mednarodno zaščito, jim zagotovi prevajalce ter pravno pomoč. Ta jamstva namreč omogočajo možnost podati prošnjo za mednarodno zaščito. Izgon ob odsotnosti teh jamstev, ki jih morajo biti deležni vsi tujci, ne glede na zakonitost nahajanja na teritoriju, kaže svojo kolektivno naravo. Posebni pravni režim, ki je predviden v okviru 10.a in 10.b člena ZTuj-2, takih jamstev po mnenju vlagateljev zahteve ne zagotavlja.

c) Pravica do pravnega sredstva (25. člen Ustave RS)

Ustava RS v 25. členu zagotavlja vsakomur pravico do pravnega sredstva zoper odločbe državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil, s katerimi je odločeno o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih. Smisel tega ustavnega zagotovila ni le v tem, da zagotavlja posamezniku pravico do vložitve pravnega sredstva, temveč predvsem v tem, da lahko z vložitvijo pravnega sredstva učinkovito brani in varuje svoje pravne interese. Tretji odstavek 10.b člena ZTuj-2 sicer predvideva možnosti pritožbe zoper sklep, s katerim policija zavrže namero tujca podati prošnjo za mednarodno zaščito, vendar pa slednja ne zadrži izvršitve. Navedeno je po mnenju vlagateljev zahteve že samo po sebi sporno, saj primeroma 36. člen ZMZ-1 izrecno določa, da vlagatelj namere podati prošnjo za mednarodno zaščito ne sme biti odstranjen iz Republike Slovenije do vložitve prošnje. Nadalje v ureditvi 10.b člena ZTuj-2 niti ni predvideno, da bi tak tujec v postopku pred policijo imel dostop do kakršne koli pravne pomoči, niti ni predviden mehanizem, po katerem bi tak tujec izvršitev takega sklepa pred odlčitvijo o pritožbi lahko preprečil. Še posebej pa se navideznost možnosti pritožbe po mnenju vlagateljev zahteve kaže v okviru določbe četrtega odstavka 10.b člena ZTuj-2, po katerem ga na podlagi izvršljivega sklepa policije iz tretjega odstavka 10.b člena ZTuj-2, policija privede do državne meje in ga napoti v sosednjo varno državo, iz katere je tujec vstopil. Izrecno zakonsko navodilo, da se izvršljivi sklep (nemudoma) izvrši, v primeru postopka na meji, ko tujec šele želi vstopiti v državo oziroma je ravno prestopil mejo, lahko pomeni praktično sočasno izdajo sklepa iz tretjega odstavka 10.b člena ZTuj-2 in izvršitev tega sklepa po četrtem odstavku 10.b člena ZTuj-2, ne glede na dejstvo, da bi zoper sklep tujec zahteval pritožbo na ministrstvo, pristojno za notranje zadeve. Glede na navedeno je po mnenju vlagateljev zahteve jasno, da pravno sredstvo zoper sklep, ki ga predstavlja pritožba v smislu tretjega odstavka 10.b člena ZTuj-2, pomeni v celoti navidezno izpolnjevanje dolžnosti po 25. členu Ustave RS, in ne predstavlja učinkovitega pravnega sredstva.

d) Načelo enakosti in načelo pravne države (14., 22. in 2. člen Ustave RS)

Načelo enakosti zahteva, da je treba osebe, ki so enake, obravnavati enako, in da je treba neenake obravnavati različno v sorazmerju z njihovo neenakostjo. Kršitev splošnega načela enakosti je podana, če gre za samovoljno obravnavanje, kadar ni neko bodisi enako ali različno obravnavanje niti potrebno niti upravičeno in se ponuja sklep, da temelji na presoji, ki ni stvarno upravičena. Zakonodajalec je v določbi 10.b člena ZTuj-2 v primeru posebnega režima iz 10.a člena ZTuj-2 nadomestil določbe ZMZ-1, ki urejajo ravnanje z namero podati prošnjo za mednarodno zaščito. Položaj tujca, ki je obravnavan v okviru posebnega režima iz 10.b člena ZTuj-2, je po mnenju vlagateljev zahteve v bistvenem slabši od položaja, ki je obravnavan v okviru ZMZ-1. Pravica do enakosti iz 14. in 22. člena Ustave RS sicer ni

absolutna, vendar pa ob upoštevanju dejstva, da postopek po 10.b členu ZTuj-2 lahko privede do kršitve absolutne prepovedi mučenja, nečloveškega oziroma ponižujočega ravnanja po 18. členu Ustave RS, tak poseg v nobenem primeru ni sorazmeren. Ker tak poseg v temeljne človekove pravice predstavlja prekomeren poseg, je teža posledic takega posega (možnost absolutne kršitve prepovedi mučenja po 18. členu Ustave RS) po mnenju vlagateljev zahteve neproporcionalna domnevnim koristim, ki naj bi zaradi takega posega nastale, pa taka ureditev nasprotuje tudi načelu pravne države po 2. členu Ustave RS.

Načelo pravne države po 2. členu Ustave RS nadalje zajema tudi načelo jasnosti in določnosti predpisov. Po mnenju vlagateljev zahteve ni mogoče šteti, da bi zahtevi po določnosti predpisov ustrezala ureditev po 10.a členu ZTuj-2, ki kot podlago za vzpostavitev posebnega režima po 10.b členu ZTuj-2 navaja »kompleksno krizo na področju migracij«, ne da bi navedeni pojem vsebinsko zapolnila, oziroma da bi se v zvezi z navedenim pojmom sklicevala na drug predpis. Taka ureditev naj bi ministrstvu, pristojnem za notranje zadeve, prepuščala v celoti lastno presojo, kaj naj bi »kompleksna kriza na področju migracij« predstavljala, in kdaj lahko tujcem v bistvenem okrnijo temeljne človekove pravice in svoboščine. Taka ureditev tako omogoča ministrstvu, pristojnem za notranje zadeve, v celoti arbitrarno postopanje, kar nasprotuje načelu jasnosti in določnosti predpisov, posledično pa poseg v 2. člen Ustave RS. Neustavni v smislu nasprotovanja načelu jasnosti in določnosti predpisov pa sta po mnenju vlagateljev zahteve tudi določbi prve in zadnje alineje drugega odstavka 10.b člena ZTuj-2. Po prvi alineji naj bi namreč policija v okviru postopka po drugem odstavku 10.b člena ZTuj-2 presojala, ali je bilo ugotovljeno, da v sosednji državi, iz katere je tujec vstopil, obstajajo sistemske pomanjkljivosti v zvezi s postopkom mednarodne zaščite in pogoji za sprejem prosilcev, ki bi lahko povzročile nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja. Kje naj bi bilo to ugotovljeno, oziroma kdo naj bi to ugotavljal, zakon ne pojasnjuje. Taka ureditev je nejasna do take stopnje, da po mnenju vlagateljev zahteve policiji prepušča prosto in arbitrarno presojo izpolnjenosti pogoja po prvi alineji drugega odstavka 10.b člena ZTuj-2. Smiselno enako velja za določbo zadnje alineje drugega odstavka 10.b člena ZTuj-2, ki določa, da policija po izvedenem identifikacijskem postopku presodi, ali gre po videzu, obnašanju ali drugih okoliščinah za mladoletnika brez spremstva. Taka ureditev v bistvenem pomanjkljivo definira mladoletnika, ki spada celo v posebno varovano kategorijo, in presojo njegove mladoletnosti v celoti prepušča policiji, in to celo brez primarnega pravnega varstva. Taka ureditev po mnenju vlagateljev zahteve organu izvršilne oblasti dopušča povsem arbitrarno ravnanje, kar je nedopustno.

Presoja določb Zakona o mednarodni zaščiti

Skupina poslank in poslancev utemeljuje neustavnost zgoraj navedenih določb ZMZ-1 z naslednjimi razlogi:

a) *Očitek poseganja v 2., 14., 22., 35., 36., 37. in 56. člen Ustave RS*

Skupina poslank in poslancev očita, da šesta alineja desetega odstavka 9. člena ZMZ-1 in drugi stavek osmega odstavka 18. člena ZMZ-1 posegata v 2., 14., 22., 35., 36., 37. in 56. člen Ustave RS.

Z novelo ZMZ-1A se je v drugem odstavku 9. člena ZMZ-1 dodal nov razlog razrešitve svetovalca za begunce, in sicer, kadar se ugotovi, da je svetovalcu za begunce znana prava identiteta prosilca, da razpolaga s prosilčevimi identifikacijskimi dokumenti, da mu je znana dejanska prosilčeva starost, v primeru, ko ta zatrjuje, da je mladoletna oseba, ali so mu znana dejstva, na podlagi katerih prosilec ni upravičen do statusa begunca ali subsidiarne zaščite, a o tem ne obvesti pristojnega organa. Smiselno enako je določeno tudi v osmem odstavku 18. člena ZMZ-1, ki določa, da zakonito zastopanje preneha tudi, če se ugotovi, da je zakonitemu zastopniku znana prava identiteta prosilca, da razpolaga s prosilčevimi identifikacijskimi dokumenti, da mu je znana dejanska prosilčeva starost v primeru, ko ta zatrjuje, da je mladoletna oseba, ali so mu znana dejstva, na podlagi katerih prosilec ni upravičen do statusa begunca ali subsidiarne zaščite, a o tem ne obvesti pristojnega organa.

Skupina poslank in poslancev meni, da je položaj svetovalca za begunce izenačen s položajem odvetnika, saj oba zasledujeta pravne interese in koristi svoje stranke oziroma prosilca za mednarodno zaščito in izvajata storitve brezplačne pravne pomoči, glede na navedeno pa gre po presoji Ustavnega sodišča v zadevi I U 937/2016 z dne 28. 2. 2017 za enako vsebino in naravo njenega dela. Odvetnik ima pri svojem delu dolžnost do varovanja poklicne tajnosti in varstva človekovih pravi in temeljnih svoboščin njegovih strank, ta dolžnost pa zavezuje tudi svetovalce za begunce v okviru 6. člena Zakona o odvetništvu. Šesta alineja desetega odstavka 9. člena ZMZ-1 tako nedopustno posega v 35., 36. in 37. člen Ustave RS, zaradi svoje nesorazmernosti pa po mnenju predlagatelja nedopustno posega tudi v načelo pravne države po 2. členu Ustave RS.

Predlagatelj nadalje očita, da šesta alineja desetega odstavka 9. člena posega tudi v načelo enakosti, ki ga Ustava RS zagotavlja v 14. in 22. členu, saj brez utemeljenih razlogov postavlja posameznika, katerega pooblaščenec je svetovalec za begunce, v bistveno slabši položaj kot posameznika, ki ga zastopa odvetnik.

Predlagatelj očita, da je iz smiselno enakih razlogov neustavna tudi določba drugega stavka osmega odstavka 18. člena ZMZ-1, dodatno pa očita, da je tudi v nasprotju z načelom otrokove največje koristi, kot je opredeljeno v 56. členu Ustave RS. Slednji v tretjem odstavku namreč določa posebno varstvo države za otroke, za katere starši ne skrbijo, ki nimajo staršev ali so brez ustrezne družinske oskrbe. Ukrep, ki omogoča prenehanje zakonitega zastopanja mladoletniku brez spremstva, ki je prosilec za mednarodno zaščito, iz zgoraj navedenega razloga, je tako po mnenju predlagatelja v nasprotju s 56. členom Ustave RS, saj ne zasleduje nobenih opravičljivih in zakonitih ciljev.

Predlagatelj očita tudi, da določba drugega stavka osmega odstavka 18. člena ZMZ-1 posega tudi v načelo enakosti iz 14. in 22. člena Ustave RS, saj je otrok, ki mu je postavljen zakoniti zastopnik po ZMZ-1 v bistveno slabšem položaju kot otrok, ki mu je zakoniti zastopnik postavljen po drugi podlagi. *De facto* je edini razlog za takšno razlikovanje dejstvo, da je otrok, ki mu je postavljen zakoniti zastopnik po ZMZ-1, tujec, kar pa predstavlja diskriminatoren ukrep in nasprotuje načelu enakosti, prav tako pa nasprotuje tudi načelu pravne države po 2. členu Ustave RS.

b) Očitek poseganja v 32. člen Ustave RS

V skladu z 32. členom Ustave RS ima vsakdo pravico, da se prosto giblje in si izbira prebivališče, da zapusti državo in se vanjo kadarkoli vrne. Omejitev pravice do prostega gibanja pa je mogoča le z zakonom, če je to potrebno za potek kazenskega postopka, da bi se preprečilo širjenje nalezljivih bolezni, zavaroval javni red, ali če to zahtevajo interesi obrambe države. Tujcem se na podlagi zakona lahko omeji vstop v državo in čas bivanja v njej.

V skladu z navedeno ustavno določbo, skupina poslank in poslancev meni, da je prva alineja prvega odstavka 78. člena ZMZ-1, ki določa, da ima prosilec pravico do prebivanja v Republiki Sloveniji in gibanja znotraj območja občine, v kateri ima določen naslov začasnega prebivanja, v nasprotju s pravico do prostega gibanja iz 32. člena Ustave RS. Nadalje izpostavlja tudi, da takšen ukrep ne zdrži presoje strogega testa sorazmernosti, saj iz navedene določbe niti ni razvidno, kakšen cilj naj bi zasledovala, niti razlog, zaradi katerega naj bi bili prosilci za mednarodno zaščito omejeni na območje ene občine, takšen razlog pa tudi dejansko ne obstaja. Predlagatelj meni, da v nobenem primeru ni mogoče zagovarjati, da naj bi bil tak poseg nujen, primeren ali sorazmeren v ožjem smislu.

Takšna določba po mnenju predlagatelja predstavlja nedopusten poseg v pravico do prostega gibanja iz 32. člena Ustave RS, prav tako pa je tudi diskriminatorna in v nasprotju s 14. in 22. členom Ustave RS, saj prosilce za mednarodno zaščito postavlja v bistveno slabši položaj kot druge osebe. Ker ukrep omejitve na občine ne preneha testa sorazmernosti, je v nasprotju tudi z 2. členom Ustave RS.

Predlagatelj pri tem tudi poudarja, da ZMZ-1 v 84. členu dejansko predvideva omejitev gibanja prosilcem, če so zato izpolnjeni zakonsko določeni pogoji (ugotavljanje istovetnosti, ugotavljanje določenih dejstev, ogrožanje varnosti države ipd.). V kolikor taki pogoji niso izpolnjeni, pa ni razloga za omejitev gibanja, predvsem, ker gre z omejitvijo gibanja na občine za ukrep, ki omeji gibanje vsem prosilcem, brez posebnega vzroka, razen razloga, ker so prosilci za mednarodno zaščito.

III. Mnenje Vlade Republike Slovenije:

Glede izpodbijane ureditve iz drugega do šestega odstavka 10.a člena in 10.b člena Zakona o tujcih

a) Glede vsebinske zapolnitve instituta kompleksne krize in okoliščin, ki ukrep narekujejo

Vlada uvodoma poudarja, da ZTuj-2 v izpodbijanih določbah ne ureja običajnih razmer, temveč predvideva ukrepanje, ko zaradi spremenjenih razmer na področju migracij ali iz drugih okoliščin iz šestega odstavka 20. člena Zakona o Vladi Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 24/05 – uradno prečiščeno besedilo, 109/08, 38/10 – ZUKN, 8/12, 21/13, 47/13 – ZDU-1G, 65/14, 55/17 in 163/22; v nadaljnjem besedilu: ZVRS) nastane kompleksna kriza. Z Zakonom o spremembi Zakona o Vladi Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 55/17) se je v okviru sistema kriznega upravljanja in vodenja opredelila kompleksna kriza. Za kompleksno krizo se v skladu z 20. členom ZVRS šteje(jo) pojav, dogodek ali situacija hujšega ogrožanja temeljnih družbenih vrednot in hujše naravne ali druge nesreče ter s tem povezane velike negotovosti in razmeroma kratek čas za ukrepanje, ki presega odzivne zmožnosti posameznih ministrstev, vladnih služb in podsistemov sistema nacionalne varnosti. Pri tem temeljne družbene vrednote vključujejo ohranjanje neodvisnosti, suverenosti, ozemelske celovitosti države, spoštovanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ustavno demokracijo, učinkovito delovanje pravne in socialne države, zagotavljanje javnega reda in miru, učinkovito delovanje gospodarstva, zaščito zdravja in življenja prebivalcev ter visoko stopnjo varnosti, učinkovito varovanje okolja, ohranjanje naravnih in zagotavljanje strateških virov ter ohranjanje kulturne dediščine. Kompleksna kriza se nanaša na krize na državni ravni, vendar pri tem ne gre za tako visoko stopnjo systemskega nedelovanja države, da bi bila potrebna razglasitev vojnega ali izrednega stanja. Potencialne vzroke za nastanek kompleksne krize opredeljuje Resolucija o strategiji nacionalne varnosti Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 59/19), ki prepoznava tveganje spremenjenih migracijskih razmer za javni red in notranjo varnost kot razlog za nastanek kompleksne krize, pri čemer so dejavniki tveganja zaradi nepredvidljive narave migracij vnaprej težko predvidljivi, vplivajo pa na nastanek drugih varnostnih groženj. Kot izhaja iz resolucije, so nezakonite migracije ena izmed resnih in realnih groženj in tveganj za nacionalno varnost. Pritisk nezakonitih migracijskih tokov bo tudi v prihodnje pomembno opredeljeval družbeno-gospodarske in politično-varnostne razmere tako v svetu kot v regiji. Večji obseg nezakonitih ali množičnih nenadzorovanih migracij lahko na splošno ogrozi varnost in dobrobit prebivalcev naše države ter pomeni znatno obremenitev za celoten nacionalno-varnostni sistem Republike Slovenije. Povečan migracijski pritisk na Republiko Slovenijo se ne izkazuje samo v številu oseb, ki nezakonito vstopijo ali poskušajo vstopiti v državo, pa čeprav iz sosednjih držav, ki so vse članice EU. Pri tem ne gre prezreti že znanih načinov množičnega prehajanja na zelo majhnih območjih, kjer sta nadzor in izvajanje vseh postopkov izjemno otežena. V primeru pritiska na več območjih pa lahko takšna situacija postane neobvladljiva. Vse navedeno praviloma vpliva na posamezno širše ali ožje okolje. Posredno lahko vpliva tudi na slabšanje varnostnih razmer, razvoj ekstremizmov, notranje politične razmere in zunanje politični položaj Republike Slovenije. Resolucija, kot odziv na grožnje in tveganja nacionalne varnosti, prepoznava politiko zagotavljanja notranje varnosti in migracijsko politiko. Politika zagotavljanja notranje varnosti temelji na spoštovanju ustavnih načel, predpisov in načel mednarodnega prava ter sprejetih obveznostih Republike Slovenije v mednarodni skupnosti. Usmerjena je v varovanje in zaščito ustavne ureditve ter institucij demokratičnega političnega sistema, v zagotovitev nemotenega delovanja sistema oblasti na celotnem ozemlju Republike Slovenije ter spoštovanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, v boj proti kriminalu ter v varovanje javnega reda.

Republika Slovenija ima poseben položaj v odnosu do nezakonitih migracij. Čez ozemlje Republike Slovenije potekajo nezakoniti migracijski kanali po tako imenovani zahodno balkanski poti, čeprav ne gre podcenjevati potencialnih sprememb na tako imenovani centralni migracijski poti, ki vodi čez Italijo proti zahodni in severni Evropi. Kljub številnim in intenzivnim prizadevanjem Republike Slovenije države na zahodno balkanski migracijski poti ne zmorejo preprečiti ali zmanjšati nezakonitih migracij. Zato je pritisk na zunanjo mejo EU, ki je hkrati državna meja med Republiko Hrvaško in Bosno in Hercegovino oziroma Republiko Srbijo, velik in meja ostaja prepustna, kar potrjujejo tudi zaznave migrantov v Republiki Sloveniji. Po drugi strani velik pritisk migrantov in predvsem sekundarnih migracij (migracije znotraj EU oziroma schengenskega območja) sosednje države članice EU izkoriščajo za utemeljitev nadzora na notranjih mejah EU, kar posledično vpliva na gospodarstvo in ekonomski, politični in varnostni položaj Republike Slovenije. Te posledice so še posebno izrazite v primeru povečanega obsega migracij in niso le kratkoročne, ampak dolgoročne. Za spoprijemanje z množičnimi migracijskimi pritiski, s kakršnimi so se posamezne države članice srečevale v letu 2015 in začetku leta 2016, (še vedno) ni primernih rešitev in mehanizmov na ravni Evropske unije.

Poleg omenjenega je po mnenju vlade pomembno poudariti še, da se ukrep iz 10.b člena ZTuj-2 nanaša izključno na osebe, ki bodo v Republiko Slovenijo vstopile iz drugih držav članic Evropske unije, v katerih veljajo enaki standardi skupnega evropskega azilnega sistema kot v Republiki Sloveniji. To pomeni, da ima oseba možnost za zaščito zaprositi v tej državi članici. Migracijska kriza v letu 2015 je vodila do več zaključkov. Eden izmed teh je, da je potrebno poslati jasno sporočilo, da je spoštovanje zakonodaje EU obvezno ter da prosilci za mednarodno zaščito nimajo pravice do izbire države članice, v kateri bo njihova vloga obravnavana. S tem se preprečuje, da bi oseba lahko sama izbirala državo članico, v kateri bo zaprosila za zaščito, saj naj bi bil izključni cilj osebe, ki potrebuje zaščito, da jo poišče v zanj prvi varni državi, ne pa, da je iskanje zaščite podrejeno drugim preferencam osebe, kljub temu, da je navedeno do neke mere razumljivo s človeškega vidika. Sistem mednarodne zaščite je na tak način namreč podvržen številnim zlorabam s strani migrantov, ki zaščite dejansko ne potrebujejo, jim pa vlaganje prošenj za mednarodno zaščito v posameznih državah članicah odpira pot do zelene ciljne države.

Ukrep bi bil tako, skladno z 10.a členom ZTuj-2 uveden, preden bi lahko potencialno nastopile razmere, ki bi neposredno ogrozile obstoj države in zato zahtevale razglasitev izrednega stanja v skladu z 92. členom Ustave RS. Po mnenju vlade je treba javni red in notranjo varnost države v vsakem primeru zavarovati. Neustavno in nedopustno bi bilo namreč z ukrepanjem čakati tako dolgo, da bi bil lahko neposredno ogrožen obstoj države. Država v tem primeru ne bi več mogla zagotavljati človekovih pravic, ne državljanom ne tujcem, vključno s pravico do pribežališča.

Ukrep, predviden v 10.b členu ZTuj-2, je torej treba obravnavati izključno v kontekstu opredelitve razmer, ki narekujejo sprejetje ukrepa, zaradi česar vlada meni, da je treba tudi pri oceni ustavnosti v 10.a in 10.b členu ZTuj-2 predvidenega ukrepa izhajati iz okoliščin, ki ukrep narekujejo. Izhodiščna točka je tako nastop spremenjenih razmer na področju migracij in drugih okoliščin iz šestega odstavka 20. člena ZVRS, ki rezultirajo v nastanku kompleksne krize in posledični potrebi po sprejemu odločitve o izvajanju kriznega upravljanja in vodenja v kompleksni krizi. V tem okviru lahko vlada na podlagi utemeljenega in obrazloženega predloga ministrstva, pristojnega za notranje zadeve, predlaga Državnemu zboru Republike Slovenije, da upoštevajoč načelo sorazmernosti in stopnjo ogroženosti ustavno varovanih dobrin odloči o uporabi 10.b člena, in sicer najdlje za obdobje šestih mesecev, in določi območje izvajanja tega ukrepa. Državni zbor Republike Slovenije lahko na predlog vlade po istem postopku podaljša uporabo 10.b člena tega zakona, vsakič za največ šest mesecev, če za to še vedno obstajajo razlogi. Državni zbor Republike Slovenije sprejme odločitev z večino glasov vseh poslancev.

b) Glede kršitve načela nevračanja

Ustavno sodišče Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: Ustavno sodišče) je z odločbo št. U-I-59/17-27 z dne 18. septembra 2019 razveljavilo drugi, tretji in četrti stavek drugega odstavka ter tretji

odstavek 10.b člena ZTuj-2 (Uradni list RS, št. 1/18 in 9/18 – popr.), ker je izpodbijana zakonska ureditev omejevala vrste in število okoliščin, s katerimi je mogoče izkazati, da obstaja resna nevarnost, da bo zaradi predaje drugi državi posameznik podvržen nečloveškemu ravnanju, in ker zakonska ureditev posamezniku ni z gotovostjo zagotavljala dostopa do postopka, v katerem mu bo zagotovljena presoja, ali so izkazani tehtni razlogi, ki utemeljujejo sklep o obstoju resnične nevarnosti, da bo ta posameznik zaradi odstranitve iz države izpostavljen nečloveškemu ravnanju, ter posledično ni omogočala učinkovitega izvrševanja pravice iz 18. člena Ustave RS, zato je pomenila poseg v pravico iz 18. člena Ustave, ki pa je v skladu z Ustavo RS nedopusten. Zato sta bila drugi stavek drugega odstavka in tretji odstavek 10.b člena ZTuj-2 v neskladju z 18. členom Ustave RS in ju je Ustavno sodišče razveljavilo.

Zakonodajalec je upošteval navedeno odločbo Ustavnega sodišča tako, da je v drugem odstavku 10.b člena ZTuj-2 določil, da policija po uveljavitvi odločitve Državnega zbora o uporabi ukrepa iz 10.b člena ZTuj-2 po podani nameri tujca podati prošnjo za mednarodno zaščito, ugotavlja identiteto tujca v skladu z zakonom, ki ureja naloge in pooblastila policije, in ne glede na določbe zakona, ki urejajo mednarodno zaščito, preveri ali:

- je bilo ugotovljeno, da v sosednji državi, iz katere je tujec vstopil, obstajajo sistemske pomanjkljivosti v zvezi s postopkom mednarodne zaščite in pogoji za sprejem prosilcev, ki bi lahko povzročile nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja;
- je tujec v postopku individualno, verjetno in tehtno izkazal, da njemu osebno v sosednji državi grozi resnična nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja in da iz utemeljenih razlogov v tej državi ni mogel zaprositi za mednarodno zaščito;
- individualno zdravstveno stanje tujca ali njegovega družinskega člana očitno onemogoča napotitev v sosednjo državo;
- gre po videzu, obnašanju ali drugih okoliščinah za mladoletnika brez spremstva.

Če te okoliščine niso podane, policija namero podati prošnjo za mednarodno zaščito s sklepom zavrže, v nasprotnem primeru pa tujcu dovoli vložitev prošnje za mednarodno zaščito in ravna skladno z določbami zakona, ki ureja mednarodno zaščito, ki urejajo predhodni postopek. Tujca, katerega namera podati prošnjo za mednarodno zaščito, je bila zavržena, policija privede do državne meje in ga napoti v sosednjo varno državo, iz katere je tujec vstopil. Če sosednja varna država, iz katere je tujec vstopil, tujca ne sprejme na ozemlje, se sklep razveljavi, tujca pa obravnava v skladu z določbami zakona, ki ureja mednarodno zaščito.

Po mnenju vlade izpodbijana ureditev upošteva navedeno odločitev Ustavnega sodišča, saj se vložitev prošnje za mednarodno zaščito dopusti tudi tujcu, ki v postopku verjetno in tehtno izkaže, da mu v sosednji državi članici grozi nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja in da iz utemeljenih razlogov v tej državi ni mogel zaprositi za mednarodno zaščito. Gre za podoben standard, ki ga pri uporabi koncepta varne tretje države v prvem odstavku 55. člena predvideva ZMZ-1, na teh standardih pa je pri presoji skladnosti 10.b člena ZTuj-2 temeljila tudi odločitev Ustavnega sodišča. Tako je po mnenju vlade tujcu omogočeno, da v postopku navede vse okoliščine, ki bi bile upoštevne z vidika načela nevračanja, ob upoštevanju relevantne ustavnosodne prakse in sodne prakse ESČP. Ustavno sodišče je v odločbi št. Up-613/16-16 z dne 28. septembra 2016 navedlo, da »predaja drugi državi članici Evropske unije ni dopustna, kadar so izkazani tehtni razlogi, ki utemeljujejo sklep o obstoju resnične nevarnosti, da bo ta oseba izpostavljena mučenju oziroma nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju ali kaznovanju«. Kot izhaja iz ustaljene sodne prakse ESČP, mora tako ravnanje doseči neko minimalno stopnjo intenzivnosti, presoja te stopnje pa je odvisna od okoliščin posameznega primera (trajanje takega ravnanja ter fizični in psihični učinki na posameznika). To pomeni, da ne zadostuje, da tujec obstoj takih okoliščin le (pavšalno) zatrjuje, ampak jih mora konkretizirati in dokazati. Tudi Sodišče Evropske unije (v nadaljnjem besedilu: SEU) je v postopku prehodnega odločanja v zadevi C-578/16 PPU, ki jo je Vrhovno sodišče Republike Slovenije predložilo zaradi razlage 3(2) in 17(1) člena Uredbe (EU) št. 604/2013 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o vzpostavitvi meril in mehanizmov za določitev države članice, odgovorne za obravnavanje prošnje za mednarodno zaščito, ki jo v eni od držav članic vloži državljani tretje države ali oseba brez državljanstva (prenovitev) (v

nadaljnem besedilu: Dublinska uredba) pritrnilo takemu stališču, ki ga je v postopku zastopala Republika Slovenija. Republika Slovenija je v postopku pred SEU dopuščala možnost, da bi predaja prosilca v državo članico, v kateri ne obstojijo sistemske pomanjkljivosti v zvezi z azilnim postopkom ali pogoji za sprejem prosilcev, zaradi specifičnih osebnih okoliščin prosilca lahko pomenila ravnanje, ki bi pomenilo kršitev 3. člena EKČP, pod pogojem, da gre za situacijo resne nevarnosti, da bi bil prosilec s predajo izpostavljen ravnanju, ki bi preseglo raven trpljenja, ki je glede na okoliščine posameznega primera še dopustna. Navedena odločitev SEU je po mnenju vlade pomembna tudi z vidika 10.b člena ZTuj-2, saj le-ta prepozna element t. i. sistemskih pomanjkljivosti azilnega sistema kot ključno oviro pri izvajanju postopkov s tujci med državami članicami Evropske unije. Pri določitvi dokaznega standarda glede osebnih okoliščin tujca, ki bi bile relevantne z vidika načela nevračanja, pa je zakonodajalec upošteval, da se ukrep iz drugega odstavka 10.b člena ZTuj-2 nanaša na tujca, ki v času kompleksne krize vstopi v Republiko Slovenijo iz sosednje države in izrazi namen podati prošnjo za mednarodno zaščito.

S protokolom k Amsterdamski pogodbi (UL C 340, 10.11.1997, str. 1) je bilo določeno, da se države članice zaradi ravni temeljnih pravic in svoboščin v državah članicah EU za vse pravne in praktične namene glede azilnih zadev med seboj obravnavajo kot varne izvirne države, kar posledično pomeni, da so varne tudi za tiste, ki iščejo zaščito zunaj meja svoje izvirne države. Za države članice EU veljajo enaki standardi skupnega evropskega azilnega sistema, hkrati pa so vse države članice EU države podpisnice Konvencije o statusu beguncev in EKČP. Nadalje veljavna Dublinska uredba v tretji uvodni izjavi določa, da se je Evropski svet na posebnem sestanku v Tampereju 15. in 16. oktobra 1999 dogovoril o delovanju za vzpostavitev Skupnega evropskega azilnega sistema na osnovi celovite in vključujoče uporabe Konvencije z dne 28. julija 1951 o statusu beguncev, kakor je bila dopolnjena z Newyorškim protokolom z dne 31. januarja 1967, in s tem za zagotavljanje, da se nikogar ne pošlje nazaj v preganjanje, to je spoštovanje načela nevračanja. V tem smislu in brez vpliva na merila odgovornosti, določena v Dublinski uredbi, se države članice, ki vse spoštujejo načelo nevračanja, štejejo kot varne za državljane tretjih držav. Dublinska uredba temelji na predpostavki medsebojnega zaupanja, da so azilni sistemi v državah članicah v skladu s standardi, ki jih določa pravo EU. Dublinska uredba z določbo glede obstoja tako imenovanih sistemskih pomanjkljivosti azilnega sistema sicer dopušča izjeme, ki pa morajo biti konkretno utemeljene in jih prosilec ne more kar pavšalno zatrjevati. Predpostavka, da so azilni sistemi držav članic v skladu s standardi, ki jih določa pravo EU, v praksi pomeni, da bo imel prosilec, katerega prošnjo bo obravnavala druga država članica, v tej državi članici zagotovljen ustrezen sprejem, oskrbo in obravnavo ter vsa jamstva in pravice v postopku. Navedeno vključuje tudi ustrezno skrb za prosilce s posebnimi potrebami. Vrhovno sodišče Republike Slovenije je v zadevi I Up 250/2016 z dne 16. novembra 2016 v okviru konkretne pritožbe zoper sklep Ministrstva za notranje zadeve o predaji prosilca za mednarodno zaščito Republiko Italiji ob upoštevanju relevantne sodne prakse ESČP navedlo, da je nevarnost nečloveškega ali poniževalnega ravnanja predvsem objektivno dejstvo, ugotovljivo z dokumenti ustreznih institucij oziroma pristojnih organov. Z vidika izvajanja Dublinske uredbe so pravno odločilne le take pomanjkljivosti, ki bi lahko povzročile nevarnost nečloveškega ali poniževalnega ravnanja s prosilcem za mednarodno zaščito. To pomeni, da se v postopku odločanja po Dublinski uredbi ne presoja vsaka primernost in ustreznost azilnih postopkov posamezne države članice. Vse navedeno je treba upoštevati tudi z vidika odločitve Ustavnega sodišča v zadevi U-I-59/17-27, zato je zakonodajalec v 10.b členu ZTuj-2 kot dokazni standard določil, da mora tujec individualno, verjetno in tehtno izkazati, da njemu osebno v sosednji državi grozi resnična nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja in da iz utemeljenih razlogov v tej državi ni mogel zaprositi za mednarodno zaščito.

b) Glede kršitve prepovedi kolektivnih izgonov

V kontekstu sodbe ESČP v zadevi N. D. in N. T. proti Španiji št. 8675/15 in 8697/15 z dne 13. februarja 2020 vlada poudarja, da 10.b člen ZTuj-2 ohranja individualno obravnavo tujca, ki je sicer že bila predvidena tudi v okviru razveljavljenih zakonskih določb. Medtem ko ugotavljanje identitete predstavlja temeljno policijsko pooblastilo, da se ugotovi identiteta osebe in izvedejo ostali z zakoni predpisani

postopki, iz sodne prakse ESČP (na primer zadeva Hirsi Jamaa in drugi, št. 27765/09 z dne 23. februarja 2012) izhaja, da je cilj 4. člena Protokola št. 4 k EKČP zagotoviti možnost, da vsak tujec v postopku vračanja v izvorno ali tretjo državo lahko uveljavi tveganje ravnanja, ki ni združljivo z EKČP, zlasti s 3. členom, kot tudi, da se država izogne tveganju, da bi kdo od tujcev v postopku vračanja lahko zatrjeval izpostavljenost takemu tveganju. V okviru relevantne sodne prakse ESČP vlada izpostavlja tudi primer Asady in drugi proti Slovaški št. 24917/15 z dne 24. marca 2020, ko je ESČP presojalo potencialno kršitev 4. člena Protokola št. 4 k EKČP v primeru izгона 12 državljanov Afganistana. ESČP je predvsem presojalo, ali so pritožniki imeli dejansko možnost predložitve argumentov proti njihovi odstranitvi in ali obstajajo zadostna jamstva, ki dokazujejo, da so bile njihove osebne okoliščine dejansko in posamično upoštevane. ESČP je v okviru postopka ugotovilo, da so slovaški organi vodili individualne razgovore, v katerih pa pritožniki v primeru vrnitve niso navedli tveganja ravnanja v nasprotju s 3. členom EKČP. Ugotovilo je tudi, da v konkretnih postopkih ni bilo dokazov, da prepisi intervjujev niso ustrezali navedbam prosilcev ali da so bili napačno prevedeni, niti ni bilo dokazov, da bi lahko zaprosili za azil, oziroma ti niso bili prezrti. Ne glede na to, da so bili ti razgovori kratki (približno deset minutni) in da so bila uporabljena standardizirana vprašanja glede razlogov, zakaj so pritožniki zapustili Afganistan, je ESČP odločilo, da je bil obstoj kakršnih koli možnih ovir za vrnitev posameznega tujca na podlagi 3. in 8. člena EKČP s strani slovaških organov (policije) ustrezno obravnavan in da na strani tujcev ni bilo tveganja za prisilno vrnitev v izvorno državo. Ob upoštevanju relevantne sodne prakse ESČP, predvsem pa navedene sodbe v zadevi N.D. in N.T. proti Španiji, vlada meni, da 10.b člen ZTuj-2 zagotavlja zadostno stopnjo individualizacije postopka, da ukrep v situaciji kompleksne krize omogoča ustavnoskladno izvajanje.

c) Glede kršitve pravice do pravnega sredstva

Glede očitkov navideznosti možnosti pritožbe in s tem povezanega navideznega izpolnjevanja dolžnosti po 25. členu Ustave RS vlada odgovarja, da 10.b člen pravno sredstvo predvideva, kar pomeni, da je možnost pravnega sredstva zagotovljena, slednjo pa oseba lahko udejanji tako na ozemlju Republike Slovenije, kot izven njenega ozemlja. V zvezi z nesuspendivnostjo pravnega sredstva vlada poudarja, da je namen ukrepa preprečiti ogrožanje javnega reda in notranje varnosti v Republiki Sloveniji. Glede na spremenjene razmere na področju migracij, ki jih ukrep obravnava, je bilo treba tako z ukrepom najti ključno ravnovesje med javnim redom, notranjo varnostjo in delovanjem osrednjih institucij države na eni strani in spoštovanje pravic tujcev, ki izrazijo namero podati prošnjo za mednarodno zaščito na drugi strani. Če bi ukrep predvideval suspendivno pravno sredstvo, namena ukrepa, s tem pa tudi omenjenega ravnovesja, ne bi bilo mogoče doseči. Na podlagi predpostavke že poudarjenih stališč glede načela nevračanja ter ob upoštevanju dejstva, da se v primeru uporabe ukrepa iz 10.b člena ZTuj-2 tujca lahko napoti izključno na ozemlje države članice EU z delujočim azilnim sistemom, vlada meni, da odsotnost odločilnega učinka pravnega sredstva ne pomeni kršitve 25. člena Ustave RS oziroma 13. člena EKČP.

d) Glede kršitve načela enakosti in načela pravne države

Pravica iz 22. člena Ustave RS v konkretnem primeru trči z javnim interesom, pri čemer pa se vlada ne strinja, da je ukrep tudi ob upoštevanju 18. člena Ustave RS nesorazmeren. Ukrep iz 10.b člena predvideva individualno obravnavo vsakega tujca posebej, izdajo upravnega akta in pravno sredstvo v obsegu, ki je po mnenju vlade v tej izjemni situaciji, za katero je predviden, še sorazmeren. V postopku z osebo, ki ne izpolnjuje pogojev za vstop, policija preverja vsa dejstva in okoliščine posamezne osebe. Pri tem lahko tujec policiji navede dejstva in okoliščine, ki utemeljujejo njegov status (npr. mladoletnost).

e) Sklepno glede izpodbijane ureditve v ZTuj-2

Na koncu želi vlada znova poudariti, da veljavni pravni red, vključno z mednarodnimi pogodbami, in sodna praksa nista prilagojena na nov pojav množičnih migracij, s katerimi se lahko sooča posamezna država, niti ga nista pričakovala. V takšnih razmerah je posamezna država nemočna. Zaradi te

nepopolnosti pravnega reda in neusklajene oziroma odsotne enotne evropske politike na tem področju, so države prisiljene iskati lastne ukrepe za naslavljanje razmer, kot je kompleksna kriza iz ZVRS. Z izpodbijanimi določbami ZTuj-2 to počne tudi Republika Slovenija. Z njimi se v okviru zakonodajne funkcije prilagaja nastalim spremenjenim razmeram. Prosilcem za mednarodno zaščito poskuša zagotavljati pravice v obsegu in ob pogojih, ki hkrati zagotavljajo notranjo varnost in javni red ter nemoteno izvajanje državnih funkcij, posledično pa tudi varovanje človekovih pravic državljanov in drugih prebivalcev, vključno z osebami, ki mednarodno zaščito že uživajo. Rešitve v ZTuj-2 so pripravljene ob spoštovanju načela sorazmernosti.

V skladu s 15. členom Ustave RS so človekove pravice omejene s pravicami drugih in v skladu z ustavnosodno prakso tudi z javnim interesom. V konkretnem primeru predvsem s pravicami naših državljanov in drugih prebivalcev, vključno z osebami, ki mednarodno zaščito že uživajo ter s tem, da je država sposobna v celoti zagotavljati svoje funkcije.

Izpodbijana ureditev ZTuj-2 velja samo za napotovanje v varno državo, to je državo, kjer ni sistemskih pomanjkljivosti v zvezi z azilnim postopkom in pogoji za sprejem prosilcev, ki bi lahko povzročile nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja. V varni državi oseba ne more biti podvržena mučenju niti vrnjena v državo, v kateri bi lahko bila mučena, saj sicer ne bi bila varna država, v kateri ni sistemskih pomanjkljivosti v zvezi z azilnim postopkom in pogoji za sprejem prosilcev, ki bi lahko povzročile nevarnost mučenja, nečloveškega ali poniževalnega ravnanja. Če bi se kaj takega zgodilo, država ne bi bila več varna država in se ukrep iz 10.b člena ZTuj-2 ne bi več mogel izvajati. Poleg tega pa predvideni varovalni mehanizmi iz tretjega odstavka 10.b člena ustrezno dodatno varujejo še posebej ranljive skupine. ZTuj-2 tako ne posega v nobeno izmed pravic, ki se jih v skladu s 16. členom Ustave RS ne da omejiti. Treba je poudariti še, da imajo tujci možnost zaprositi za mednarodno zaščito v številnih varnih državah pred Republiko Slovenijo.

Če razmere postanejo neobvladljive in je v državi zelo veliko tujcev, ki so vstopili nezakonito, za katere država nima zmogljivosti namestitev, ter to tako močno spodkoplje javni red in notranjo varnost v državi, da bi to lahko otežilo delovanje osrednjih institucij države in zagotavljanje njenih vitalnih funkcij, potem je nemogoče zagotavljati človekove pravice državljanom in drugim prebivalcem. Tega država ne sme dopustiti, saj bi s tem kršila Ustavo RS in dopustila, da bi prišlo do kršenja večine njenih določb zaradi nezmožnosti izvrševanja funkcij države. Ravnanja, ki ga država ne more izvršiti, ni mogoče šteti kot kršitev prava. K pravnim zavezam in obveznostim, ki jih ni mogoče izvršiti, nikogar ni mogoče siliti. Namene, ki jih zasleduje izpodbijani zakon, je treba tehtati nasproti pravici do mednarodne zaščite. In to tehtanje ne more pripeljati do drugačnega rezultata, kot da se ta pravica ob določenih okoliščinah omeji, to pa so okoliščine, ki jih določa izpodbijani zakon.

Namen izpodbijane ureditve je zavarovati javni red, notranjo varnost ter delovanje osrednjih institucij države in zagotavljanje njenih vitalnih funkcij ter posledično človekovih pravic vseh njenih prebivalcev vključno z begunci, hkrati pa tudi preprečiti, da bi potencialno država morala čakati z ukrepanjem toliko časa, da bi bil lahko neposredno ogrožen njen obstoj, delovanje njenega pravnega reda in podsistemov države, kar bi zahtevalo razglasitev izrednega stanja, ampak bi lahko v primeru novega migrantskega vala ukrepala pravočasno. Takšnega ravnanja Sloveniji ne preprečujeta ne mednarodno pravo ne pravo Evropske unije. Tega ne preprečuje niti Ustava RS, saj prav ta narekuje sorazmerno ukrepanje v takšnih primerih. Dodatna varovalka je tudi sam postopek sprejema odločitve o uporabi 10.b člena, kjer končno odločitev sprejme Državni zbor z večino glasov vseh poslancev na predlog vlade, ki tako ravna na podlagi utemeljenega in obrazloženega predloga ministrstva, pristojnega za notranje zadeve. Izpodbijane določbe zakona glede na vse navedeno po mnenju vlade zasledujejo legitimen cilj, ukrepi pa so nujni, primerni in sorazmerni.

Glede izpodbijane ureditve v šesti alineji desetega odstavka 9. člena, drugega stavka osmega odstavka 18. člena in prve alineje prvega odstavka 78. člena Zakona o mednarodni zaščiti

a) Glede očitka poseganja v 2., 14., 22., 35., 36., 37. in 56. člen Ustave RS

Vlada pojasnjuje, da je novela ZMZ-1A bila med drugim sprejeta z namenom zagotoviti učinkovitejšo izvedbo postopkov mednarodne zaščite in preprečiti zlorabe teh postopkov.

S tem namenom je v noveli zakona predviden nov razlog v šesti alineji desetega odstavka 9. člena ZMZ-1 za razrešitev svetovalca za begunce, katerega namen je na eni strani zmanjšati možne zlorabe postopka mednarodne zaščite, na drugi pa sankcionirati nedopustno ravnanje svetovalca, ko bi ta z namenom vplivati na pozitiven izid postopka prikrival za postopek relevantna dejstva ali potvarjal oziroma prikrival dejansko stanje. S takšnim ravnanjem bi po mnenju vlade kršil poštenost, vestnost, strokovnost in zaupanje za opravljanje dela svetovalca, v določenih okoliščinah pa bi njegovo ravnanje lahko celo izpolnilo zakonske znake kaznivega dejanja.

Ureditev instituta svetovalca za begunce sledi določbam Direktive 2013/32/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o skupnih postopkih za priznanje ali odvzem mednarodne zaščite (prenovitev), ki v 20. členu določa, da države članice prosilcem za mednarodno zaščito na zahtevo zagotovijo brezplačno pravno pomoč in zastopanje v pritožbenih postopkih. To vključuje vsaj pripravo potrebnih postopkovnih dokumentov in prisotnost na zaslišanju pred sodiščem prve stopnje v imenu prosilca. Nadalje (b) točka 21. člena te direktive omogoča, da države članice določijo, da se brezplačna pravna pomoč in zastopanje iz 20. člena dodeli samo s storitvami pravnih in drugih svetovalcev, ki so v skladu z nacionalnim pravom izrecno imenovani za pomoč in zastopanje prosilcev.

Četrty odstavek 9. člena ZMZ-1 določa, da je za svetovalca za begunce lahko imenovan, kdor:

- je državljan Republike Slovenije ali druge države članice Evropske unije ali države članice Evropskega gospodarskega prostora;
- je poslovno sposoben in ima splošno zdravstveno zmožnost;
- je opravil pravniški državni izpit ali ima v Republiki Sloveniji zaključeno univerzitetno izobrazbo pravne smeri ali je končal enako raven izobraževanja v tujini, priznано v skladu z zakonom, ki ureja priznavanje in vrednotenje izobraževanja, in ima opravljeno preverjanje znanja iz splošnega upravnega postopka, upravnega spora, prava človekovih pravic in prava mednarodne zaščite ter aktivno obvlada slovenski jezik;
- je vreden zaupanja za opravljanje dela svetovalca za begunce;
- je ob prijavi mlajši od 75 let;
- je pred imenovanjem opravil osnovno varnostno preverjanje v skladu z zakonom, ki ureja varovanje tajnih podatkov, in je dobil dovoljenje za dostop do tajnih podatkov stopnje ZAUPNO;
- ni pravnomočno kaznovan za kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti in za katero je zagrožena kazen zapora šestih mesecev ali hujša kazen;
- ni v kazenskem postopku za kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti in za katero je zagrožena kazen zapora šestih mesecev ali hujša kazen;
- ni v delovnem ali službenem razmerju z Republiko Slovenijo.

Sedmi odstavek 9. člena ZMZ-1 nadalje opredeljuje, da za opravljanje nalog svetovalca za begunce ni vreden zaupanja tisti, za katerega je na podlagi dosedanjega dela, ravnanja ali obnašanja utemeljeno sklepati, da svojih nalog ne bo opravljal strokovno, pošteno ali vestno ali da kot svetovalec za begunce ne bo varoval ugleda instituta svetovanja ter nepristranskosti.

Pravni naravi institutov svetovalca za begunca in odvetnika se razlikujeta, saj je delo svetovalcev za begunce omejeno na zastopanje oseb v postopkih po zakonu. Pri svetovalcih za begunce gre za specifičen institut in specifične postopke, določene z nacionalno azilno zakonodajo in azilno zakonodajo EU. Poleg tega sredstva svetovalcem za begunce za opravljeno pravno pomoč, če oseba nima lastnih sredstev za preživljanje, zagotavlja Ministrstvo za notranje zadeve.

Glede primerjave svetovalcev beguncev z odvetniki pri razmerju med njimi in prosilci za mednarodno zaščito vlada dodatno pojasnjuje, da je tudi svetovalec tako kot odvetnik dolžan svoje delo opravljati

vestno, strokovno in pošteno. Vendar pa se glede na naravo postopkov mednarodne zaščite ter upoštevajoč dejstvo, da lahko prosilec z lažnimi navedbami in prikrivanjem dejstev, ob odsotnosti listinskih dokazov, zlorabi postopek mednarodne zaščite z namenom legalizacije bivanja v Republiki Sloveniji, vlada ne strinja, da bi moral svetovalec brezpogojno zasledovati pravne koristi in interese svoje stranke, kadar je interes prosilca zgoraj omenjeno. Prosilec ima v postopku dolžnost, da sodeluje s pristojnim organom in poda vsa relevantna dejstva ter navede vse okoliščine, ki so relevantne in ključne za obravnavo prošnje. Od svetovalca se v nobenem primeru ne zahteva, da bi obveščal pristojni organ ali sodišča o vseh podatkih, s čimer je po mnenju vlade ustrezno varovan interes prosilca. Namen ureditve pa je preprečiti, da bi z namernim prikrivanjem za postopek mednarodne zaščite relevantnih dejstev in dokazov svetovalec v interesu prosilca vplival na izid postopka in omogočil, da mednarodno zaščito pridobi tujec, ki za status sicer ne izpolnjuje pogojev.

Določbe novele ZMZ-1 so bile pripravljene na podlagi izkušenj v praksi. Namen vlade ni ovirati dela svetovalcev za begunce in s predlagano določbo ne želi posegati v dolžnost varovanja tajnosti. Ravno nasprotno – želi zagotoviti, da bodo tako svetovalci za begunce kot osebe v postopkih mednarodne zaščite izpolnjevali svoje dolžnosti, ravnali pošteno, vestno, odgovorno, govorili resnico, sodelovali s pristojnimi organi, delali v dobro vsem stranem v postopku in s tem prispevali k pravnim odločitvam organov.

Tudi z vidika ureditve drugega stavka osmega odstavka 18. člena ZMZ-1 vlada pojasnjuje, da je bil novi razlog za prenehanje zakonitega zastopanja, tj. prikrivanje identitete prosilca, njegove dejanske starosti in drugih dejstev, na podlagi katerih prosilec ni upravičen do statusa mednarodne zaščite, v novelo zakona vključen zaradi zmanjševanja možnih zlorab postopka mednarodne zaščite na strani prosilca, ki trdi, da je mladoleten, pa to ni, kot tudi z namenom sankcioniranja nedopustnega ravnanja zakonitega zastopnika, ko bi ta pri izvajanju svojih nalog prikrival sebi znana dejstva glede identitete in starosti prosilca oziroma druga za postopek relevantna dejstva z namenom vplivati na postopek mednarodne zaščite in tudi na zagotavljanje sprejemnih pravic. Prikrivanje relevantnih dejstev v zvezi z resnično starostjo prosilca vpliva ne le na postopka mednarodne zaščite, temveč tudi na iskanje najustreznejših rešitev za posameznega »mladoletnega« prosilca za mednarodno zaščito, upoštevajoč načelo največje otrokove koristi.

Pri tem vlada izpostavlja, da že ZMZ-1 jasno določa, da je največja korist otroka primarna skrb pri obravnavi mladoletnikov (15. člen ZMZ-1). Tudi v Uredbi o načinu izvajanja zakonitega zastopanja mladoletnikov brez spremstva ter načinu zagotavljanja ustrezne nastanitve, oskrbe in obravnave mladoletnikov brez spremstva (Uradni list RS, št. 163/21) je v 3. členu določeno, da mora biti medsebojno sodelovanje zakonitega zastopnika, urada, ministrstva, pristojnega za notranje zadeve, centra in ustanove, v kateri je mladoletnik nastanjen, usmerjeno v zagotovitev največje mladoletnikove koristi. Zakoniti zastopnik, Urad Vlade Republike Slovenije za oskrbo in integracijo migrantov, Ministrstvo za notranje zadeve, Center za socialno delo in ustanova, v kateri je mladoletnik nastanjen, drug drugega ažurno obveščajo o vseh pomembnih dejstvih oziroma izvedenih dejavnostih, ki zadevajo mladoletnika. Čimprejšnja ugotovitev vseh relevantnih dejstev in okoliščin je torej v korist vseh, tudi mladoletnika in njegovega zakonitega zastopnika. Dolžnost slednjega bi morala po mnenju vlade biti tudi seznanitev mladoletnika brez spremstva z realnimi možnostmi ureditve statusa in posledicami nedopustnih ravnanj.

Namen ureditve drugega stavka osmega odstavka 18. člena ZMZ-1 tudi ni poseganje v zaupno razmerje med zakonitim zastopnikom in prosilcem, ki je mladoletnik brez spremstva. Vlada meni, da ima v postopkih mednarodne zaščite absolutno prednost pravilno ugotovljeno dejansko stanje, pri čemer je sodelovanje zakonitega zastopnika nedvomno koristno. Pogosto so namreč izjave prosilca edino dejstvo, na podlagi katerega Ministrstvo za notranje zadeve lahko odloča o njegovi prošnji za mednarodno zaščito in prikrivanje določenih pomembnih podatkov vsekakor ne vodi k popolni ugotovitvi dejanskega stanja. Vlada meni, da je temelj zaupanja v tem, da se mladoletniku brez spremstva predstavi, da je v njegovem največjem interesu, da pove resnico, saj bo le tako prejel ustrezno pomoč,

ki jo potrebuje. Republika Slovenija skladno z mednarodnimi, evropskimi in lastnimi zavezami mladoletnikom pomaga tudi izven azilnega sistema.

Vlada nadalje pojasnjuje tudi, da prvi odstavek 18. člena ZMZ-1 določa, da se za zakonitega zastopnika smiselno uporabljajo določbe o skrbništvu, kot ga ureja zakon, ki ureja zakonsko zvezo in družinska razmerja, torej Družinski zakonik (Uradni list RS, št. 15/17, 21/18 – ZNOrg, 22/19, 67/19 – ZMatR-C in 200/20 – ZOOMTVI; v nadaljnjem besedilu: DZ), če ni s tem zakonom določeno drugače. Zakoniti zastopnik po ZMZ-1 ni povsem izenačen s skrbnikom po DZ, saj gre pri prvem za specifično in začasno funkcijo v okviru azilnega postopka, za katero morajo biti zakoniti zastopniki ustrezno usposobljeni, za svoje delo pa so tudi plačani (skrbništvo je prostovoljno).

Nadalje je v osmem odstavku 18. člena ZMZ-1 določeno, da zakonito zastopanje preneha zaradi razlogov iz DZ ter tudi z izvršljivostjo odločitve pristojnega organa v postopku priznanja mednarodne zaščite oziroma z dnem postavitve mladoletnika brez spremstva pod skrbništvo oziroma imenovanja skrbnika za posebni primer, ter kadar se ugotovi, da je zakonitemu zastopniku znana prava identiteta prosilca, razpolaga s prosilčevimi identifikacijskimi dokumenti, mu je znana dejanska prosilčeva starost v primeru, ko ta zatrjuje, da je mladoletna oseba, ali so mu znana dejstva, na podlagi katerih prosilec ni upravičen do statusa begunca ali subsidiarne zaščite, a o tem ne obvesti pristojnega organa. Pogoji v 241. členu DZ so dokaj splošni in veljajo za skrbnike po tem zakoniku. Pogoji iz ZMZ-1 pa so specifični za postopek mednarodne zaščite in veljajo le za zakonite zastopnike po ZMZ-1.

Cilj vseh deležnikov v postopku mednarodne zaščite s prosilcem, ki je mladoletnik brez spremstva, je največja korist otroka. Vendarle pa je treba hkrati tudi upoštevati, da gre za postopek po zakonu, kjer je treba ugotoviti upravičenost do mednarodne zaščite. Pravila postopka so jasno zastavljena v ZMZ-1 ter so skladna z evropsko azilno zakonodajo ter mednarodno-pravnimi zavezami na področju človekovih in otrokovih pravic.

b) Glede očitka poseganja v 32. člen Ustave RS

Vlada najprej pojasnjuje, da ureditve prve alineje prvega odstavka 78. člena, ki določa, da se lahko prosilci gibajo znotraj območja občine, v kateri imajo določen naslov začasnega prebivanja, ne gre enačiti z omejitvijo gibanja, kot jo določa 84. člen ZMZ-1. Predlog ima podlago v 7. členu Direktive 2013/33/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. junija 2013 o standardih za sprejem prosilcev za mednarodno zaščito (prenovitev), ki določa, da se prosilci lahko svobodno gibljejo po ozemlju države članice ali na območju, ki jim ga ta država določi. Nadalje je določeno, da tako območje ne vpliva na neodtujljivo sfero zasebnega življenja in omogoča zadosten prostor za zagotavljanje možnosti uveljavljanja vseh pravic po omenjeni direktivi. Vlada meni, da so s predlogom ustrezno prenesene relevantne določbe, ki jih glede bivališča določa EU pravni okvir.

Z vidika presoje ustavne skladnosti pa vlada kot relevantno izpostavlja, da ima prosilec znotraj določenega območja občine še vedno pravico, da si svobodno izbere prebivališče (možnost razselitve izven azilnega doma), poleg tega mu mora biti v vsakem primeru zagotovljeno izvrševanje pravic, ki so mu skladno z zakonom zagotovljene. Takšna ureditev je usmerjena k zagotovitvi cilja čim hitrejših postopkov ter preprečevanju zlorab, med drugim tudi preprečevanju sekundarne migracije, ki je v Republiki Sloveniji, kot izhaja iz statistike, zelo izrazita in onemogoča, da se postopki ustrezno vsebinsko zaključijo.

Zaključek

Vlada meni, da ureditev v 10.a in 10.b členu ZTuj-2 ne nasprotuje načelu nevračanja iz 18. in 48. člena Ustave RS, niti prepovedi kolektivnih izgonov iz 34. člena Ustave RS, ustrezno pa je zagotovljena tudi pravica do pravnega sredstva iz 25. člena Ustave RS ter spoštovano načelo enakosti in načelo pravne države v skladu s 14., 22. in 2. členom Ustave RS. Tudi z vidika očitkov neustavnosti ureditve v šesti alineji desetega odstavka 9. člena, drugega stavka osmega odstavka 18. člena in prve alineje prvega

odstavka 78. člena ZMZ-1, vlada meni, da niso v nasprotju z 2., 14., 22., 35., 36., 37. in 56. členom Ustave RS.