

MEDNARODNA ZAŠČITA DRŽAVLJANOV EVROPSKE UNIJE*

Dušan Mitrović,
univerzitetni diplomirani pravnik

Karmen Lutman,
univerzitetna diplomirana pravnica

1. UVOD

V Evropsko unijo v zadnjem času prihaja vse več beguncev iz različnih delov sveta, zlasti Afrike in arabskih držav. Kot odziv na dejansko stanje je v vzponu razvoj evropskega azilnega prava, ki je zraslo na idejnih temeljih mednarodnega prava beguncev. Na ravni EU v okviru izgradnje evropskega azilnega sistema poteka proces harmonizacije mednarodne zaščite, ki zajema status begunca in njemu komplementarni status subsidiarne zaščite. Kljub obsežni zakonodajni in politični aktivnosti na tem področju evropski zakonodajalec ostaja gluha za opozorila Sveta Evrope, Evropskega sveta za begunce in izgnance ter številnih pravnih strokovnjakov, da je eno pomembnejših vprašanj evropskega azilnega prava še vedno neustrezno urejeno. Gre za to, da državljani EU v državah članicah ne morejo pridobiti mednarodne zaščite.

Namen prispevka je osvetliti problematiko mednarodne zaščite v evropskem pravnem redu, zlasti status begunca, ki prvotno izhaja iz mednarodnega prava. V prvem delu je predstavljeno, komu je mednarodna zaščita v EU namenjena ter ali je taka ureditev v skladu z mednarodnim pravom. Ključni del prispevka skuša prikazati, da v Evropski uniji nedvomno obstajajo tudi državljani EU, ki v danih razmerah potrebujejo mednarodno zaščito. V zadnjem delu sta predstavljeni individualno varstvo omenjenih posameznikov in

* Problematika azilnega prava EU je bila ena osrednjih tem letošnjega mednarodnega tekmovanja na področju prava Evropske unije z naslovom Central and East European Moot Competition, ki je potekalo na Malti. Avtorja prispevka sta bila člana ekipe Pravne

načelo nevračanja (fr. *non-refoulement*) kot minimalna stopnja zaščite, ki so je lahko deležni tudi v EU. Prispevek se konča s prikazom pravne problematike v Sloveniji.

2. SUBJEKTI MEDNARODNE ZAŠČITE V EU

Zavest o pomembnosti pravnega urejanja begunske in azilne problematike se je na mednarodni ravni oblikovala po drugi svetovni vojni. Takrat je bil sprejet najpomembnejši pravni dokument na tem področju – Ženevska konvencija o statusu beguncev iz leta 1951,¹ ki je bila leta 1967 dopolnjena in spremenjena z Newyorškim protokolom o statusu beguncev (v nadaljevanju Ženevska konvencija ali Konvencija). Konvencija poudarja pomen človekovih pravic in svoboščin pri obravnavi beguncev ter nujnost mednarodnega sodelovanja na tem področju. Vse članice EU so podpisnice Ženevske konvencije, ta pa je hkrati temelj evropskega azilnega prava.

V zgodnji fazi evropske integracije je bilo področje imigracij in azilnega prava le predmet meddržavnih sporazumov. Amsterdamska pogodba je bila znanilka sprememb, saj so bila vprašanja meja, vizumov, imigracij in azila iz tretjega (meddržavnega) stebra premaknjena v prvi (skupnostni) steber. Z zasedanjem Evropskega sveta v Tampereju leta 1999 so bili postavljeni temelji Skupnega evropskega azilnega sistema (Common European Asylum System – CEAS), ki je podlaga za zakonodajno in politično aktivnost EU na tem področju.² Do uveljavitve Lizbonske pogodbe je evropsko zakonodajo glede vprašanj imigracij in azilnega prava sprejemal Svet ob posvetovanju s Parlamentom, zdaj pa je za to področje določen redni zakonodajni postopek s soodločanjem Parlamenta.³

Prva pomembnejša direktiva s tega področja je Direktiva 2004/83,⁴ ki je v evropski pravni red uvedla pojem mednarodne zaščite. Mednarodna zašči-

fakultete Univerze v Ljubljani, ki je na tekmovanju osvojila prvo mesto. Prispevek je bil pripravljen na podlagi vprašanj, ki so se nama zastavila med tekmovanjem in se po nadaljnjem raziskovanju za potrebe tega prispevka izkazala za pravno zelo zanimiva.

¹ Ženevska konvencija je Konvencija o statusu beguncev, podpisana v Ženevi 28. julija 1951, in Protokol o statusu beguncev, podpisan v New Yorku 31. januarja 1967.

² C. Barnard, nav. delo, str. 529.

³ K. Hailbronner, nav. delo, str. 3.

⁴ Direktiva Sveta 2004/83/ES z dne 29. aprila 2004 o minimalnih standardih glede pogojev, ki jih morajo izpolnjevati državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, da se jim prizna status begunca, ali osebe, ki iz drugih razlogov potrebuje mednarodno zaščito, in o vsebini te zaščite (UL L 304/12).

ta je instrument prava EU in zajema status begunca,⁵ ki izhaja iz Ženevske konvencije, in status subsidiarne zaščite,⁶ ki se je razvil v praksi držav članic. Te so namreč pogosto zagotavljale določeno stopnjo zaščite osebam, ki niso izpolnjevale pogojev za pridobitev statusa begunca po Ženevski konvenciji, kljub temu pa so potrebovale zaščito zunaj matične države. Direktiva 2004/83 je bila tako prvi supranacionalni instrument, ki je v evropski pravni red uvedel komplementarno obliko zaščite statusu begunca po Ženevski konvenciji.⁷ Sedem let pozneje jo je nadomestila Direktiva 2011/95⁸ (v nadaljevanju Kvalifikacijska direktiva ali Direktiva), ki pa ni prinesla pomembnejših vsebinskih sprememb.

Obe obliki mednarodne zaščite – tako status begunca kot status subsidiarne zaščite – sta po Kvalifikacijski direktivi namenjeni le državljanom tretjih držav in apatridom, ne pa tudi državljanom EU. Taka ureditev izhaja iz prvega odstavka ter točk a in b drugega odstavka 78. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (PDEU) in prvega odstavka 79. člena PDEU. Omenjena člena sledita Protokolu 24 k Pogodbi o Evropski uniji (PEU) in PDEU o azilu za državljane držav članic Evropske unije (v nadaljevanju Protokol 24),⁹ ki v evropski pravni red uvaja načelno prepoved obravnave prošelj za azil, vloženih s strani državljanov EU.¹⁰ Protokol 24 je naslednik Protokola 29 k PES, katerega sprejem je s političnimi pritiski dosegla Španija. Želela je namreč preprečiti, da

⁵ Člen 2/1(d) Direktive 2011/95 definira pojem begunca kot »državljan tretje države, ki se zaradi utemeljenega strahu pred preganjanjem zaradi rasne, verske, nacionalne pripadnosti, političnega prepričanja ali pripadnosti določeni družbeni skupini nahaja izven države, katere državljan je, in ne more ali zaradi tega strahu noče izkoristiti zaščite te države, ali osebo brez državljanstva, ki se nahaja izven države prejšnjega običajnega prebivališča zaradi enakih razlogov, kot so navedeni zgoraj, in se ne more ali zaradi tega strahu noče vrniti vanjo«.

⁶ Člen 2/1(f) Direktive 2011/95 definira pojem osebe, upravičene do subsidiarne zaščite kot »državljan tretje države ali osebo brez državljanstva, ki ne izpolnjuje pogojev za begunca, a je bilo v zvezi z njim/njo izkazano, da obstajajo utemeljeni razlogi za prepričanje, da bi se zadevna oseba, če bi se vrnila v izvorno državo, ali v primeru osebe brez državljanstva v državo prejšnjega običajnega prebivališča, soočila z utemeljenim tveganjem, da utrpri resno škodo, kot je opredeljena v členu 15, in za katero se člen 17(1) in (2) ne uporablja in ki ne more ali zaradi takega tveganja noče izkoristiti zaščite te države«.

⁷ J. McAdam, nav. delo (2007), str. 8.

⁸ Direktiva 2011/95/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. decembra 2011 o standardih glede pogojev, ki jih morajo izpolnjevati državljani tretjih držav ali osebe brez državljanstva, da so upravičeni do mednarodne zaščite, glede enotnega statusa beguncev ali oseb, upravičenih do subsidiarne zaščite, in glede vsebine te zaščite (UL L 337/9). Direktiva 2011/95 je začela veljati januarja 2012 in Direktivo 2004/83 razveljavlja z učinkom od 21. decembra 2013.

⁹ Protokol (št. 24) o azilu za državljane držav članic Evropske unije (UL L C 83/305).

¹⁰ M. T. Gil-Bazo, nav. delo, str. 240.

bi domnevni baskovski teroristi iskali zatočišče v sosednjih državah članicah in se tako izognili pregonu španskih oblasti.¹¹ V Protokolu je ta omejitev utemeljena z domnevo, da je raven varstva temeljnih pravic in svoboščin v državah članicah tako visoka, da državljani EU mednarodne zaščite praviloma ne potrebujejo,¹² zato se države članice za vse pravne in praktične namene glede azilnih zadev med seboj obravnavajo kot varne izvirne države.¹³ Poleg tega je v Protokolu poudarjeno, da imajo državljani EU pravico do prostega vstopa in bivanja na ozemlju druge države članice,¹⁴ zato se zdi mednarodna zaščita znotraj EU zanje odveč. Kljub temu Protokol določa, v katerih izjemnih primerih lahko države članice vseeno obravnavajo prošnje za azil, vložene s strani državljanov EU. Eden takih primerov je, da se država članica enostransko odloči obravnavati tako prošnjo, vendar mora o tem nemudoma obvestiti Svet ter pri obravnavi prošnje izhajati iz domneve, da je ta očitno neutemeljena.¹⁵

Državljan EU so tako pri iskanju mednarodne zaščite znotraj EU postavljeni v nesorazmerno slabši položaj kot državljani tretjih držav, katerih prošnje za azil se obravnavajo brez dodatnih zahtev, ki jih postavlja Protokol. Ta neenakost se v praksi še posebej izrazi takrat, kadar državljani EU zaradi različnih razlogov, npr. neustreznega finančnega položaja, ne morejo dolgoročno uveljavljati pravice do bivanja v drugi državi članici.¹⁶

3. SKLADNOST PRAVA EU Z ŽENEVSKO KONVENCIJO

3.1. Razlike v definiciji begunca

Čeprav pravo EU na več mestih¹⁷ poudarja, da je Ženevska konvencija temeljni kamen za evropsko azilno pravo in da mora biti to skladno s Konvencijo, so že pri definiciji begunca velika razhajanja med tema dvema ureditvama. Države članice so z Ženevsko konvencijo zavezane zagotavljati status begunca vsem osebam, ki to zaščito potrebujejo zaradi utemeljenega strahu pred preganjanjem v matični državi zaradi njihove rasne, verske, nacionalne pripadnosti, političnega prepričanja ali pripadnosti določeni družbeni skupini.¹⁸ Na ravni

¹¹ Prav tam, str. 239.

¹² K. Babicka, nav. delo.

¹³ Edini člen Protokola 24.

¹⁴ Preambula Protokola 24.

¹⁵ Točka d edinega člena Protokola 24.

¹⁶ Več o tem v poglavju Državljan EU kot begunci v smislu Ženevske konvencije.

¹⁷ Protokol 24, 78/1 PDEU, 3. uvodna izjava (recital) preambule Direktive 2011/95.

¹⁸ Člen 1A Ženevske konvencije.

prava EU se definicija begunca v Kvalifikacijski direktivi vsebinsko sicer skoraj popolnoma ujema z definicijo iz Ženevske konvencije, ključna razlika pa je, da so iz kroga subjektov te zaščite izločeni državljani EU. Ureditev v Kvalifikacijski direktivi sicer sledi določbam PDEU, ki na ravni primarnih pravnih virov določajo azilno politiko EU, a je z vidika zahtev Ženevske konvencije nesprejemljiva. Ženevska konvencija namreč v skladu z načelom nediskriminacije, izraženim v 3. členu, izrecno prepoveduje omejevanje zaščite beguncev glede na njihovo državo izvora. Upoštevajoč dejstvo, da zoper ta člen in člen 1A, ki podaja definicijo begunca, države ne morejo izraziti pridržkov,¹⁹ je omejevanje statusa begunca v pravu EU le na državljane tretjih držav in apatride v nasprotju z Ženevsko konvencijo.²⁰

Države so tako pri implementaciji Kvalifikacijske direktive, natančneje pri oblikovanju definicije begunca v nacionalni zakonodaji, soočene s konfliktom med določbami prava EU na eni strani in konvencijo mednarodnega prava na drugi strani. Kot izhaja iz določbe 351. člena PDEU, imata v odnosih med državami članicami Pogodbi prednost pred mednarodnimi pogodbami, sklenjenimi pred letom 1958,²¹ kamor spada tudi Ženevska konvencija. Primat teh dveh pogodb pa ni neomejen. Države članice lahko v skladu z 41. členom Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb v medsebojnih odnosih omejijo obveznosti iz mednarodnih pogodb le toliko, da s tem ne povzročijo neučinkovitosti mednarodne pogodbe.²² Ob upoštevanju pomena načela nediskriminacije,²³ ki je eno najpomembnejših v Ženevski konvenciji, saj zagotavlja zaščito vsem, ki jo potrebujejo, ne glede na njihovo nacionalno pripadnost, je mogoče zaključiti, da bi odstop držav članic od tega načela v medsebojnih razmerjih v pomembnem delu izvotlil vsebino Konvencije. Tako so države članice pri implementaciji Kvalifikacijske direktive in oblikovanju nacionalne definicije begunca vezane z določbami Ženevske konvencije in pri obravnavanju prošenj za azil ne smejo razlikovati med državljani EU in državljani tretjih držav.²⁴

Evropski svet za begunce in izgnance (ECRE) je že leta 2001 pri obravnavi osnutka predhodnice Kvalifikacijske direktive izrazil zaskrbljenost nad oženjem definicije begunca iz Ženevske konvencije in predlagal, naj se izraz »državljan tretjih držav in osebe brez državljanstva« nadomesti z izrazom »vse

¹⁹ Člen 42 Ženevske konvencije.

²⁰ H. Lambert, nav. delo, str. 178.

²¹ Prav tam, str. 185.

²² Prav tam.

²³ Člen 3 Ženevske konvencije.

²⁴ K. Lenaerts in E. de Smijter, nav. delo, str. 117.

osebe«. ²⁵ Svoje stališče je dodatno utemeljil z mislijo, da bodo negativni učinki take ureditve v pravem obsegu vidni s širitvijo Evropske unije. ²⁶ Aktualna poročila Sveta Evrope ²⁷ kažejo, da se napovedi ECRE žal uresničujejo.

3.2. Subsidiarna zaščita

Subsidiarna zaščita je v pravnem redu EU prav tako namenjena le državljanom tretjih držav in apatridom, kadar ti ne izpolnjujejo pogojev za pridobitev statusa begunca, vendar kljub temu potrebujejo mednarodno zaščito. V strokovni literaturi se zanje pogosto uporablja izraz *de facto* begunci. ²⁸ Ker je Kvalifikacijska direktiva prvi pravni instrument, ki na meddržavni ravni definira pojem subsidiarne zaščite, ²⁹ omejitev te samo na državljane tretjih držav in apatride ne pomeni enake kršitve mednarodnega prava, kot to velja za omejitev definicije begunca, ki izvira že iz Ženevske konvencije. Tudi ta ureditev temelji na domnevi, da so vse države članice varne izvorne države in državljani EU tovrstne zaščite ne potrebujejo. ³⁰ Kot bo predstavljeno v nadaljevanju, je v današnjem času ta domneva vse bolj sporna.

3.3. Možnost ugodnejše nacionalne zakonodaje

Pri tem se zastavlja vprašanje, ali lahko države članice pri implementaciji Kvalifikacijske direktive nacionalno zakonodajo oblikujejo tako, da določijo ugodnejše pogoje za pridobitev mednarodne zaščite in krog subjektov razširijo tudi na državljane EU. Le tako bi nacionalna zakonodaja zadostila ravni zaščite, ki jo določa Ženevska konvencija. Kvalifikacijska direktiva v tretjem členu določa, da lahko države članice pri njeni implementaciji uvedejo ali ohranijo ugodnejše standarde za opredelitev osebe kot begunca ali osebe, upravičene do subsidiarne zaščite, če so ti standardi združljivi z Direktivo. ³¹

Možnost določanja ugodnejših standardov, kot je predvidena v Kvalifikacijski direktivi, se zdi na prvi pogled v nasprotju s konceptom harmonizacije azilnega

²⁵ Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Proposal for a Council Directive on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals and Stateless Persons as Refugees or as Persons Who Otherwise Need International Protection, september 2001, str. 4.

²⁶ Prav tam.

²⁷ Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010.

²⁸ K. Hailbronner, nav. delo, str. 1010.

²⁹ J. McAdam, nav. delo (2005), str. 470.

³⁰ Protokol 24.

³¹ Člen 3 Kvalifikacijske direktive.

prava EU, ki je usmerjena k vzpostavitvi enotne oblike mednarodne zaščite. ³² Ta naj bi namreč preprečila sekundarna gibanja prosilcev za azil med državami članicami v vseh tistih primerih, kadar tako gibanje povzročajo le razlike med pravnimi ureditvami držav članic ³³ (tako imenovani *asylum shopping*). Kljub temu pa je večja fleksibilnost držav članic pri določanju ugodnejših standardov na področju mednarodne zaščite dobrodošla tudi v pravnem redu EU, saj se s tem prepreči harmonizacija na najnižjem skupnem imenovalcu, kot ga določa Kvalifikacijska direktiva. ³⁴

Čeprav Sodišče EU še ni odločalo o tem, ali bi širitev kroga subjektov mednarodne zaščite na državljane EU ³⁵ pomenila ugodnejši standard, ki bi bil nezdržljiv z Direktivo, je smernice za odgovor na zastavljeno vprašanje mogoče najti v uvodnih izjavah (recitalih) preambule, ki jasno izražajo njen namen. Kvalifikacijska direktiva v 14. uvodni izjavi preambule možnost zagotavljanja ugodnejših standardov izrecno omeji na državljane tretjih držav in apatride, ³⁶ iz česar z veliko verjetnostjo lahko sklenemo, da bi bila nacionalna zakonodaja, ki bi mednarodno zaščito širila na državljane EU, nezdržljiva s cilji Direktive in tako po njenem 3. členu nedopustna.

3.4. Nacionalne oblike zaščite

Države članice torej v okviru pravilne in dosledne implementacije Kvalifikacijske direktive ne morejo uzakoniti mednarodne zaščite za državljane EU. To pa vsekakor ne vpliva na suverenost držav članic, da na podlagi diskrecije, ki temelji na razlogih sočutja ali humanitarnosti, ponudijo določeno obliko zaščite tudi osebam, ki ne izpolnjujejo pogojev za pridobitev mednarodne zaščite po Kvalifikacijski direktivi. ³⁷ V takih primerih gre za nacionalno zaščito, ki jo lahko države članice zagotovijo tudi državljanom EU. Iz 15. uvodne izjave preambule Kvalifikacijske direktive pa izhaja, da se taka zaščita lahko ponudi le iz razlogov, ki ne izhajajo iz potrebe po mednarodni zaščiti, in zato ne spada na področje uporabe Direktive.

³² K. Hailbronner, nav. delo, str. 2.

³³ Uvodna izjava 13 Kvalifikacijske direktive.

³⁴ K. Hailbronner, nav. delo, str. 3.

³⁵ Tako ureditev pozna npr. Združeno kraljestvo, ki mednarodno zaščito zagotavlja vsem razen lastnim državljanom. Vir: H. Storey, nav. delo, str. 8.

³⁶ Uvodna izjava 14 preambule Kvalifikacijske direktive: »Države članice bi morale imeti možnost uvesti ali ohraniti določbe, ugodnejše od standardov iz te direktive, za državljane tretjih držav ali osebe brez državljanstva [poudarila avtorja], ki državo članico prosijo za mednarodno zaščito, kadar takšna prošnja temelji na tem, da je oseba bodisi begunec v smislu člena 1(A) Ženevske konvencije ali oseba, upravičena do subsidiarne zaščite.«

³⁷ K. Hailbronner, nav. delo, str. 1006.

Razmerje med nacionalnimi oblikami zaščite in mednarodno zaščito, kot jo določa Kvalifikacijska direktiva, je v primeru *Nemčija proti B in D*³⁸ pojasnilo tudi Sodišče EU. Jasno je poudarilo, da te druge vrste zaščite, ki jo lahko države članice posameznikom dodelijo na podlagi diskrecije, ne smemo zamenjevati s statusom begunca v smislu Kvalifikacijske direktive.³⁹ Ta dva sistema zaščite morata biti jasno ločena. Države članice lahko torej priznajo pravico do azila na podlagi svoje nacionalne zakonodaje osebi, ki ne more imeti statusa begunca po Direktivi, pod pogojem, da ta vrsta zaščite ne povzroča nevarnosti zamenjave s statusom begunca v smislu Direktive.⁴⁰

Zahteva po jasnem ločevanju nacionalnih oblik zaščite od mednarodne zaščite po Kvalifikacijski direktivi pomeni, da osebe, upravičene zgolj do nacionalne zaščite, ne morejo biti deležne enakega obsega pravic in ugodnosti kot naslovniki Direktive. Tako bi bili državljani EU, ki *de facto* potrebujejo mednarodno zaščito, tudi v primerih, ko bi jim države članice sicer zagotovile zaščito na nacionalni ravni, postavljeni v slabši položaj kot naslovniki Direktive.

3.5. Vezanost institucij EU na Ženevsko konvencijo

Evropska unija kot samostojna pravna oseba ni podpisnica Ženevske konvencije. Ta, kot že omenjeno, spada med mednarodne pogodbe, sklenjene pred letom 1958, zato velja splošno pravilo, da institucije EU niso neposredno vezane z njenimi določbami.⁴¹ Kljub temu pa iz prakse Sodišča EU izhaja, da »Evropska unija ne sme ovirati držav članic pri izpolnjevanju njihovih obveznosti iz predhodno sklenjenih mednarodnih pogodb.«⁴² V konkretnem primeru je sporno, da zakonodajni organi EU sprejemajo akte, kot je Kvalifikacijska direktiva, saj so tako države članice v medsebojnih odnosih ovirane pri izpolnjevanju obveznosti iz Ženevske konvencije.

Prof. H. Lambert poudarja, da bi lahko Sodišče EU v primeru, ko bo pozvano, da v okviru nadzora zakonitosti aktov institucij EU presoja skladnost ukrepov EU z Ženevsko konvencijo kot temeljem evropskega azilnega prava, odločilo celo, da je Evropska unija neposredno vezana z določbami Ženevske konvencije. Taka odločitev bi pomenila, da je prišlo do substitucije med EU in državami članicami kot podpisnicami Ženevske konvencije.⁴³ Sodišče bi

³⁸ Združeni zadevi C-57/09 in C-101/09, *Nemčija proti B in D* [2010] ECR I-0000.

³⁹ SEU v zadevi *Nemčija proti B in D*, točka 119.

⁴⁰ Prav tam, točka 121.

⁴¹ H. Lambert, nav. delo, str. 186.

⁴² Zadeva C-812/79, *Burgoa* [1980] ECR 2787, 1. točka izreka sodbe.

⁴³ Glej H. Lambert, nav. delo, str. 189.

tako odločitev lahko sprejelo na podlagi tega, da so bile vse države članice že pred pristopom k EU podpisnice Ženevske konvencije in da so področje njenega urejanja z oblikovanjem Skupnega evropskega azilnega sistema prenesle v pristojnost EU.⁴⁴ Šlo bi za podoben primer kot v zadevi *International fruit company*,⁴⁵ ko je Sodišče EU ugotovilo, da je do tovrstne substitucije med državami članicami in EU prišlo glede Splošnega sporazuma o carinah in trgovini (GATT).

3.6. Posledice za države članice

Kot je bilo že prikazano, pridejo države članice v primeru dosledne implementacije in izvajanja Kvalifikacijske direktive v nasprotje z določbami Ženevske konvencije. V takem položaju se je znašla tudi Slovenija, ki v Zakonu o mednarodni zaščiti (ZMZ)⁴⁶ status begunca predvideva le za državljane tretjih držav in apatride.⁴⁷

Za morebitne spore, ki bi med podpisnicami Ženevske konvencije nastali zaradi napačne interpretacije ali uporabe določb konvencije, je pristojno Meddržavno sodišče v Haagu.⁴⁸ Podobnih sporov doslej še ni bilo, mogoče pa je predvideti konflikt v položaju, v katerem bi bila država podpisnica, ki ni članica EU, soočena z velikim številom beguncev iz EU, ker ti v EU ne bi dobili zaščite. V vsakem primeru pa je neželeno, da se v okviru tako pomembne regionalne povezave, kot je EU, nepravilno omejuje obseg uporabe Ženevske konvencije in s tem daje slab zgled ostalim regijam sveta ter spodkopava avtoriteto konvencije kot najpomembnejšega univerzalnega pravnega vira zaščite beguncev.⁴⁹

Ker v Ženevski konvenciji ni predviden noben mehanizem za njeno izvrševanje, tudi ob hudih kršitvah določb Konvencije ni vidnih posledic za države.⁵⁰ V praksi se je tako večina držav, npr. Francija, Nemčija, Avstrija, Slovaška⁵¹ in tudi Slovenija, v precepu med zahtevami evropskega prava in Ženevske konvencije pri usklajevanju nacionalne zakonodaje odločila slediti prvim.

⁴⁴ K. Lenaerts in E. de Smijter, nav. delo, str. 117.

⁴⁵ Združene zadeve C-21 do 24/72, *International Fruit Company NV and others v Produktschap voor Groenten en Fruit* [1972] ECR 01219.

⁴⁶ Ur. l. RS, št. 111/07.

⁴⁷ Drugi odstavek 2. člena ZMZ.

⁴⁸ Člen 38 Ženevske konvencije.

⁴⁹ J. McAdam, nav. delo (2005), str. 470.

⁵⁰ L. Arimatsu in M. G. Samson, nav. delo, str. 5.

⁵¹ Študija UNHCR, nav. delo, str. 9.

4. DRŽAVLJANI EU KOT BEGUNCI V SMISLU ŽENEVSKE KONVENCIJE

Domneva, da so zaradi ravni varstva temeljnih pravic in svoboščin v EU vse države članice varne izvorne države,⁵² ne ustreza dejanskemu stanju. Eden poglobitnih namenov tega članka je opozoriti, da obstajajo državljani EU, ki so na ozemlju držav članic žrtve preganjanja v smislu Ženevske konvencije in zato izpolnjujejo pogoje za pridobitev statusa begunca po mednarodnem pravu. Tega statusa pa, kot je bilo že večkrat omenjeno, v EU zaradi neustrezne evropske zakonodaje ne morejo pridobiti.

Opozoriti je treba zlasti na težak položaj romskega prebivalstva v posameznih državah članicah. Iz poročila Sveta Evrope o položaju Romov kot prosilcev za azil v Evropi⁵³ izhaja, da so Romi žrtve izjemno hudega nasilja tudi v državah članicah EU. Do diskriminacije Romov in ponavljajočih se napadov na njihova naselja prihaja v EU predvsem na Češkem, Slovaškem in Madžarskem.⁵⁴ Gre za bombne napade in oborožene pretepe, ki jih policija in oblasti dostikrat ne preprečijo niti ustrezno kaznujejo. Mednarodna poročila opozarjajo, da se romskim otrokom pogosto krati pravica do osnovnega šolanja, obstajajo pa tudi primeri, v katerih so romske ženske v državnih bolnišnicah sterilizirane brez privolitve.⁵⁵ Evropsko sodišče za človekove pravice je v številnih primerih ugotovilo hude kršitve Evropske konvencije o človekovih pravicah. Posebej je treba opozoriti, da so policisti v Bolgariji za rasistično ubijanje Romov ostali nekaznovani⁵⁶ in da ni bilo ustreznih preiskav in odškodnin v primeru napadov na romsko prebivalstvo v Romuniji⁵⁷ in Grčiji.⁵⁸ Grožnje in nasilje zoper romsko prebivalstvo so najhujše v osrednji in vzhodni Evropi, vendar stanje niti v bolj razvitih zahodnoevropskih državah ni kaj dosti boljše. Junija 2009 je bilo več kot sto Romov v Združenem kraljestvu zaradi stalnih rasističnih napadov prisiljeno zapustiti svoja naselja.⁵⁹

⁵² Edini člen Protokola 24.

⁵³ Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010.

⁵⁴ Prav tam, str. 7.

⁵⁵ Prav tam, str. 6.

⁵⁶ Sodba ESČP v zadevi *Nachova and Others v. Bulgaria* [GC], z dne 6. julija 2005. Sodba je bila izdana, ko Bolgarija še ni bila država članica EU, a v poročilu Sveta Evrope iz leta 2010 je poudarjeno, da se položaj Romov v Bolgariji ni bistveno izboljšal.

⁵⁷ Sodba ESČP v zadevi *Moldovan and Others v. Romania* z dne 12. julija 2005. Gre za čas pred vstopom Romunije v EU, vendar tudi zanjo velja enako, kot je bilo v prejšnji opombi napisano za Bolgarijo.

⁵⁸ Sodba ESČP v zadevi *Bekos and Koutropoulos v. Greece* z dne 13. decembra 2005.

⁵⁹ Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010, str. 9.

4.1. Preganjanje v smislu Ženevske konvencije

Pri vprašanju, ali romsko prebivalstvo izpolnjuje pogoje za pridobitev statusa begunca po Ženevski konvenciji, je ključno, ali je mogoče diskriminatorno obravnavanje in druge kršitve človekovih pravic, katerih žrtve so, kvalificirati kot preganjanje (angl. *persecution*) v smislu člena 1A Ženevske konvencije. Pojem preganjanja je eden najpomembnejših kriterijev pri definiciji begunca tako v Ženevski konvenciji kot Kvalifikacijski direktivi. Čeprav noben mednarodnopravni akt ne podaja definicije preganjanja, se v praksi pogosto razlaga v povezavi s stopnjo zaščite človekovih pravic.⁶⁰ Taka interpretacija izhaja iz preambule Ženevske konvencije in Priročnika UNHCR,⁶¹ ki jasno določa, da hujše kršitve temeljnih človekovih pravic pomenijo preganjanje.⁶² Kadar sta zaradi razlogov rase, vere, nacionalnosti, političnega prepričanja ali pripadnosti določeni družbeni skupini ogrožena življenje in svoboda, je to vedno preganjanje.⁶³ Kršitve drugih človekovih pravic iz istih razlogov prav tako pomenijo preganjanje, kadar dosežejo določeno stopnjo resnosti.⁶⁴ V primerih, ko posamezne kršitve ne dosežejo stopnje preganjanja, lahko v kombinaciji z drugimi dejavniki (npr. občutek nezaščitenosti v svoji državi) vseeno izpolnijo pogoj utemeljenega strahu pred preganjanjem, ki ga vsebuje definicija begunca po Ženevski konvenciji.

Nedvomno je omenjene rasistične napade na življenje in svobodo Romov mogoče označiti za preganjanje v smislu Ženevske konvencije, čeprav jih niso izvršili državni akterji. Dejstvo, da jim oblasti v njihovih izvornih državah ne zagotavljajo ustrezne zaščite in ne preiskujejo zločinov, izvršenih nad njimi, pomeni, da Romi v teh državah niso varni in jih je utemeljeno strah preganjanja.⁶⁵ S tem izpolnjujejo pogoje za pridobitev statusa begunca po Ženevski konvenciji.

Poleg tega preganjanje ni omejeno zgolj na dejanja, ki povzročajo fizične bolečine.⁶⁶ Tako lahko pod pojem preganjanja uvrstimo tudi diskriminacijo, kadar vodi do resnih omejitev posameznikove pravice do zaslužka, šolanja, sodnega

⁶⁰ J. C. Hathaway, nav. delo, str. 104.

⁶¹ United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR).

⁶² Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, januar 1992, točka 51.

⁶³ Prav tam.

⁶⁴ Prav tam.

⁶⁵ Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010, str. 15.

⁶⁶ Prav tam.

varstva ali drugih človekovih pravic.⁶⁷ Da so romski otroci v primerih, ko jim je onemogočen dostop do osnovnega šolanja, upravičeni do statusa begunca v drugi državi, kaže tudi nedavna sodba Višjega sodišča Republike Irske.⁶⁸ Šlo je za primer romskega otroka iz Preševa v Srbiji, ki je zaradi strahu pred tem, da bi mu bila v Srbiji kršena pravica do normalno dostopnega šolanja, na Irskem zaprosil za status begunca. Njegov strah je bil prepoznan kot utemeljen, saj poročila mednarodnih institucij pričajo o tem, da imajo Romi v Srbiji velike težave pri pridobitvi osebnih dokumentov, kar jim onemogoča, da bi uveljavljali ekonomske in socialne pravice, med katere spada tudi šolanje.⁶⁹ Poleg tega so romski otroci ločeni od drugih v posebne razrede ali pa jih neupravičeno pošiljajo v šole za otroke s posebnimi potrebami.⁷⁰ Sodišče je sklenilo, da tovrstni primer zagotovo ne spada med klasične primere preganjanja v smislu Ženevske konvencije, vendar diskriminatorno zanikanje pravice do šolanja pomeni hudo kršitev temeljnih človekovih pravic in ga je zato treba šteti za preganjanje v smislu Ženevske konvencije.⁷¹ Omenjena sodba se nanaša na razmere v Srbiji, vendar so v podobnem položaju tudi romski otroci v nekaterih državah članicah EU.⁷²

Iz navedenega izhaja, da v Evropski uniji gotovo obstajajo državljani EU, ki so žrtve preganjanja v smislu Ženevske konvencije in nedvomno potrebujejo zaščito, ki jo prinaša status begunca. To potrjujejo tudi primeri državljanov EU romske narodnosti, ki so za status begunca po Ženevski konvenciji zaprosili v Kanadi in ga tam brez večjih težav tudi dobili, medtem ko so bili prej v državah članicah EU zavrženi le zato, ker so državljani EU.⁷³ Sklenemo lahko, da je glede na prikazano domneva o državah članicah kot varnih izvornih državah neutemeljena, saj je zaščita človekovih pravic v nekaterih državah članicah na taki ravni, da posamezni državljani EU potrebujejo mednarodno zaščito.

Neustreznost evropske azilne zakonodaje in posledično nacionalnih ureditev pa ne prizadene vseh enako. V še posebno težak položaj postavlja tiste držav-

⁶⁷ Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, januar 1992, točka 54.

⁶⁸ *D. [a minor] v. Refugee Appeals Tribunal and Anor* [2011] IEHC 431.

⁶⁹ Prav tam, par. 5.

⁷⁰ Prav tam, par. 6.

⁷¹ Prav tam, par. 25.

⁷² Tako npr. na Slovaškem, Češkem in Madžarskem. Vir: K. Babicka, nav. delo.

⁷³ Podatki kažejo, da je bilo leta 2008 v Kanadi odobrenih 40 odstotkov od približno tisoč prošenj za status begunca, ki so jih podali državljani Češke republike. Vir: Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010, str. 8.

ljane EU, ki zaradi omejitev prostega pretoka oseb, ki jih določa Direktiva 2004/38 o pravicah državljanov EU,⁷⁴ ne smejo prebivati na ozemlju druge države članice več kot tri mesece. To so osebe, ki niso delavci v smislu Direktive 2004/38, prav tako pa nimajo zadostnih sredstev za preživljanje sebe in svoje družine in bi postali breme za socialni sistem države gostiteljice.⁷⁵ Žal v veliki večini primerov v to občutljivo kategorijo oseb spadajo tudi Romi. Ob upoštevanju dejstva, da prav oni najpogosteje potrebujejo mednarodno zaščito, ki je v EU niso deležni, bi bilo že zaradi izboljšanja njihovega položaja treba razmisliti o reformi evropskega azilnega prava.

5. INDIVIDUALNO PRAVNO VARSTVO

Navsezadnje se nam z vidika posameznega državljanja EU, ki zaprosi za status begunca v EU, zastavlja vprašanje, ali lahko pred nacionalnim sodiščem države članice doseže, da se zanj uporabijo določbe Ženevske konvencije, natančneje njena definicija begunca. Pri tem je treba ugotoviti, ali 351. člen PDEU, ki določa razmerje med pravom EU in mednarodnimi sporazumi, sklenjenimi pred letom 1958, posamezniku omogoča, da se sklicuje neposredno na določbe Ženevske konvencije⁷⁶ in s tem *de facto* doseže, da se zanj ne uporabijo sporne omejitve, ki jih je država članica prevzela iz Kvalifikacijske direktive.

Sodišče EU je v primeru *Burgoa*⁷⁷ poudarilo, da nekdanji 307. člen PES (zdaj 351. člen PDEU) posamezniku dovoljuje, da se pred nacionalnim sodiščem neposredno sklicuje na določbo mednarodne pogodbe le takrat, kadar ta posamezniku podeljuje neko pravico ali pa mu nalaga neko obveznost. Tu gre za doktrino neposrednega učinka določb mednarodnih pogodb.⁷⁸ Posameznik bi se torej lahko skliceval neposredno na določbo člena 1A Ženevske konvencije, ki vsebuje definicijo begunca, če bi bilo mogoče status begunca definirati kot posameznikovo pravico. Mnenja o tem, ali omenjena določba zgolj nalaga državam obveznost, da status begunca zagotovijo vsem, ki zanj izpolnjujejo potrebne pogoje iz Ženevske konvencije, ali hkrati daje posameznikom tudi pravico do tega statusa, so različna.⁷⁹ Če taka dolžnost države sočasno ne pomeni tudi pravice posameznikov do te zaščite, potem je jasno, da določba čle-

⁷⁴ Direktiva 2004/38/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 29. aprila 2004 o pravicah državljanov Unije in njihovih družinskih članov do prostega gibanja in prebivanja na ozemlju držav članic (UL L 158).

⁷⁵ Člen 7 Direktive 2004/38.

⁷⁶ H. Lambert, nav. delo, str. 186.

⁷⁷ Zadeva C-812/79, *Burgoa* [1980] ECR 2787.

⁷⁸ H. Lambert, nav. delo, str. 186.

⁷⁹ Prav tam.

na 1A Konvencije nima neposrednega učinka in se posameznik nanjo ne more sklicevati v postopku pred nacionalnim sodiščem. V nasprotnem primeru, ko status begunca za posameznika pomeni pravico, je prvi pogoj za neposredno učinkovitost določbe Ženevske konvencije izpolnjen, treba pa je ugotoviti, ali so podani tudi preostali pogoji. Ti so jasnost, natančnost in nepogojnost zadevne določbe ter dodatni pogoj gospodarskih in političnih posledic mednarodnih pogodb.⁸⁰ Če so izpolnjeni tudi ti, je kljub konfliktu med Ženevsko konvencijo in pravom EU treba državljanom EU omogočiti, da se uspešno sklicujejo na neposredno učinkovito določbo člena 1A Konvencije in na tej podlagi pridobijo status begunca v državi članici.

6. NON-REFOULMENT KOT ZADNJA MOŽNOST

Dodati je treba, da državljanov EU, ki v državi članici ne pridobijo statusa begunca, ni dovoljeno vrniti v državo, v kateri bi bili podvrženi smrtni kazni,⁸¹ mučenju ali drugemu nečloveškemu ali ponižujočemu ravnanju oziroma kaznovanju.⁸² Gre za načelo nevračanja (fr. *non-refoulement*), ki izhaja iz Ženevske konvencije in je danes del običajnega mednarodnega prava. V evropskem pravem redu ga v širši definiciji zaščite pred odstranitvijo, izgonom ali izročitvijo v 19. členu vsebuje Listina EU o temeljnih pravicah. Čeprav načelo nevračanja ne spada pod pojem mednarodne zaščite v smislu Kvalifikacijske direktive in s tega vidika presega zastavljene okvire prispevka, lahko za posameznike v danih razmerah pomeni zadnjo oviro, da jih ne vrnejo v matično državo. Načelo nevračanja v evropskem azilnem pravu v nasprotju z mednarodno zaščito ni omejeno zgolj na državljane tretjih držav in apatride, zato so lahko zaščite, ki jo to načelo nudi, deležni tudi državljani EU. Vendar je pri tem pomembno poudariti, da je zaščita pred nevračanjem najosnovnejša oblika zaščite in ne prinaša pravic in ugodnosti, primerljivih s tistimi, ki jih prinašata status begunca ali status subsidiarne zaščite. Zato je ne moremo šteti za zadovoljivo obliko zaščite vseh tistih državljanov EU, ki bi sicer potrebovali mednarodno zaščito.

7. STANJE V SLOVENIJI

Slovenija v vrsti držav, ki so pri implementaciji definicije begunca iz Kvalifikacijske direktive prišle navzkriž z zavezami iz Ženevske konvencije, žal ni svetla izjema. Zakon o mednarodni zaščiti, kot že omenjeno, status begunca in sta-

⁸⁰ Več o tem: V. Sancin, nav. delo, str. 206–210.

⁸¹ V primeru držav članic Sveta Evrope zaradi prepovedi smrtne kazni ta razlog v praksi ne pride v poštev.

⁸² Člen 19 Listine EU o temeljnih pravicah.

tus subsidiarne zaščite zagotavlja le državljanom tretjih držav in osebam brez državljanstva, saj upošteva domnevo iz Protokola 24, da so vse države članice varne izvorne države. Ob tem je treba poudariti, da se slovenski upravni organi v praksi že srečujejo s prošnjami za azil, ki jih v Sloveniji vložijo državljani drugih držav članic. Na težave, s katerimi se taki prosilci za azil soočajo, kaže tudi sodba Vrhovnega sodišča RS iz leta 2006.⁸³

V omenjeni zadevi so tožniki državljani Republike Madžarske romske narodnosti, ki so v Sloveniji zaprosili za status begunca. V postopku so zatrjevali, da so v matični državi ogroženi in preganjeni zaradi njihove narodne pripadnosti in veroizpovedi. Na Madžarskem jim namreč ne podelijo stalnega prebivališča, hišo naj bi jim že večkrat hoteli požgati, tožnico pa poskusili posiliti. Sodišče prve stopnje ni ugotavljalo dejanskega stanja in je zahtevke tožnikov zavrnilo kot očitno neutemeljene, saj so ti prihajali iz varne izvorne države. Vrhovno sodišče je to odločitev potrdilo in opozorilo, da je Madžarsko kljub »pavšalnim« navedbam pritožnikov mogoče šteti za varno izvorno državo, kot to določa Protokol 24, ter da v danem primeru niso bile izkazane okoliščine, ki bi upravičile uporabo izjem za podelitev statusa begunca državljanom EU iz Protokola 24.

Iz navedenega je mogoče skleniti, da so državljani držav članic, ki v Sloveniji zaprosijo za status begunca, pri dokazovanju preganjanja v matični državi postavljeni v zelo težak položaj. Dokaz, da njihove matične države nikakor ni mogoče šteti za varno izvorno državo, je zanje pravzaprav *probatio diabolica*, saj nasproti njihovim trditvam stoji domneva, ki je ena od osnov evropskega azilnega prava. Od posameznikov je tako zelo težko pričakovati, da bodo v postopkih pred upravnimi organi in sodišči izpodbili domnevo držav članic kot varnih izvornih držav.

8. SKLEP

Zaradi diskriminatornega oženja kroga oseb, ki lahko pridobijo status begunca v EU, je evropska zakonodaja v očitnem neskladju z Ženevsko konvencijo, čeprav naj bi ta bila temelj evropskega azilnega prava. Sporna ureditev vpliva na življenje državljanov EU, ki kljub temu, da so v izvornih državah preganjeni, niso upravičeni do statusa begunca v EU in so zato primorani zaščito iskati v drugih delih sveta. Kljub opozorilom mednarodnih organizacij na neustreznost domneve o državah članicah kot varnih izvornih državah in na nepravilnosti, ki iz te domneve izhajajo, nujno potrebnih sprememb Protokola 24 ali predlagane razširitve osebne veljavnosti Kvalifikacijske direktive še ni na ob-

⁸³ Vrhovno sodišče RS, sodba I Up 1114/2006 z dne 27. julija 2006 (VS18408).

zorju. Nevzdržnost in nelogičnost sedanje ureditve je domiselno povzel ECRE v trditvi, da širitev statusa begunca na državljane EU, če so države članice res tako varne, kot trdi Komisija, ne bi povzročila državam nobenega tveganja, saj državljani EU, ki bi izpolnjevali pogoje, zanj tako ali tako ne bi bilo. V nasprotnem primeru pa je norma, ki tudi zanje predvideva mednarodno zaščito, nujno potrebna.⁸⁴

⁸⁴ Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to Recast the Qualification Directive, marec 2010, str. 15.

Literatura

- Louise Arimatsu in Marika Giles Samson: *The UN Refugee Convention at 60: The Challenge for Europe*. Marec 2011. Poročilo je dostopno na <www.chathamhouse.org/sites/default/files/public/Research/International%20Law/0311bp_arimatsu_samson.pdf> (14. 8. 2012).
- Karolina Babicka: *Refugee Status for EU Nationals of Roma Origin in the EU?*. Članek je dostopen na <<http://www.migrationonline.cz/e-library/?x=2329847>> (14. 8. 2012).
- Catherine Barnard: *The Substantive Law of the EU: The Four Freedoms*. 3. izdaja, Oxford University Press, Oxford 2010, str. 519–535.
- Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the European Commission Proposal to Recast the Qualification Directive, marec 2010.
- Comments from the European Council on Refugees and Exiles on the Proposal for a Council Directive on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals and Stateless Persons as Refugees or as Persons who Otherwise Need International Protection, september 2001.
- Maria-Teresa Gil Bazo: *Refugee Status and the Right to Asylum*, v: Anneliese Baldaccini, Elspeth Guild in Helen Toner: *Whose Freedom, Security and Justice?: EU Immigration and Asylum Law and Policy (Essays in European Law)*. Hart Publishing, Portland 2007, str. 236–245.
- Kay Hailbronner: *EU Immigration and Asylum Law (Commentary on EU Regulations and Directives)*. Verlag C. H. Beck, München 2010, str. 1–27 in 1006–1171.
- Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, januar 1992. Priročnik dostopen na: <<http://www.unhcr-centraleurope.org/pdf/resources/legal-documents/unhcr-handbooks-recommendations-and-guidelines/unhcr-handbook-on-procedures-and-criteria-for-determining-refugee-status.html>> (14. 8. 2012).
- James C. Hathaway: *The Law of Refugee Status*. Butterworths, Toronto 1991.
- Helene Lambert: *The EU Asylum Qualification Directive, Its Impact on the Jurisprudence of the United Kingdom and International Law*, v: Catherine, Redgwell in Robert, McCorquodale (ur.): *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 55 (januar 2006), str. 161–192. Članek je dostopen na <http://westminster.academia.edu/HeleneLambert/Papers/83336/THE_EU_ASYLUM_QUALIFICATION_DIRECTIVE_ITS_IMPACT_ON_

THE JURISPRUDENCE OF THE UNITED KINGDOM AND INTERNATIONAL LAW> (14. 8. 2012).

Koen Lenaerts in Eddy de Smijter: The European Union as an Actor under International Law, v: Piet Eeckhout, Takis Tridimas in Grainne De Burca: Yearbook of European Law (1999–2000), Vol. 19, Oxford University Press, ZDA 2001, str. 95–138.

Jane McAdam: The European Union Qualification Directive: The Creation of a Subsidiary Protection Regime, v: International Journal of Refugee Law, Vol. 17/ Issue 3 (2005), str. 461–516.

Jane McAdam: The Qualification Directive: An Overview, v: Karin Zwaan (ur.): The Qualification Directive: Central Themes, Problem Issues and Implementation in Selected Member States. Wolf Legal Publishers, Nijmegen 2007, str. 7–16.

Poročilo Komiteja Parlamentarne skupščine Sveta Evrope za migracije, begunce in prebivalstvo z naslovom Roma Asylum Seekers in Europe, september 2010. Poročilo je dostopno na <http://www.assembly.coe.int/Committee-Docs/2010/20100921_roms_E.pdf> (14. 8. 2012).

Vasilka Sancin: Mednarodno pravo v hierarhiji pravnih virov EU in njenih članic. Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2009.

Hugo Storey: EU Refugee Qualification Directive: A Brave New World?, v: International Journal of Refugee Law, 20 (2008) 1, str. 1–49.

UN High Commissioner for Refugees, Asylum in the European Union: A Study of the Implementation of the Qualification Directive, november 2007. Študija je dostopna na: <www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=473050632&page=search> (16. 8. 2012).

DEDOVANJE TERJATVE ZA POVRNITEV NEPREMOŽENJSKE ŠKODE IN PROCESNOPRAVNE DILEME

**S posebnim poudarkom na procesnih situacijah,
ko upravičenec do odškodnine umre po izdaji sodbe
sodišča prve stopnje, a pred njeno pravnomočnostjo**

Maja Ovčak Kos,

*univerzitetna diplomirana pravnica, magistrica pravnih znanosti,
višja pravosodna svetovalka na civilnem oddelku Vrhovnega sodišča RS*

1. UVOD¹

Odškodnina za nepremoženjsko škodo je nadomestilo za poseg v nepremoženjsko dobrino oškodovanca. Oškodovancu naj omogoči, da si lahko privoščiti ugodje, ki si ga sicer ne bi mogel privoščiti, in s tem ugodjem nadomesti (kompenzira) nepremoženjsko škodo, ki jo je pretrpel. To ugodje naj pripomore k odpravi porušenega psihičnega ravnovesja, ki je nastalo zaradi fizičnih oziroma duševnih bolečin ali strahu. Pravica do odškodnine za nepremoženjsko škodo je zato oškodovančeva osebna pravica (*intuitu personae*).² Ker je vezana na osebo upravičenca, ni v pravnem prometu in ni podedljiva. Presoja, če in kdaj izgubi osebo naravo, je v pristojnosti zakonodajalca in praviloma ne more biti vprašanje ustavnosti. Slovenski zakonodajalec se je glede podedljivosti terjatve za povrnitev nepremoženjske škode odločil za precej strog pristop, in sicer ta glede na določilo prvega odstavka 184. člena Obligacijskega zako-

¹ Članek je bil oddan v objavo 30. maja 2012.

² Primerjaj sodbo in sklep Vrhovnega sodišča RS II Ips 1219/2008 z dne 9. novembra 2009. N. Plavšak, nav. delo (2009), str. 656. D. Jadek Pensa, nav. delo, str. 1067.

Original Scientific Article

UDC: 340.12

NOVAK, Marko: A Psychological Typological Interpretation of the Integral Theory of Law

Pravnik, Ljubljana 2012, Vol. 67 (129), Nos. 11-12

(Especially modern) law is a complex concept so it is difficult to define it reductively or by only one dimension. Thus, more appropriate seems to be, e.g., a three-dimensional or integral theory of law, which defines it more realistically. The three-dimensional theory of law reflects the three most important elements of the lawyer's experience: legal norms, legal relations (interests), and legal values. The mutual operation of these in the individual, and thereby also in society, is sufficiently presented by (Jungian) psychological typology with its basic cognitive functions. These are conditioned by rationality as one of the basic characteristics of law as such. Therefore, the legal norms, studied by legal theory, seem to be products of the evaluative function of thinking, so in terms of psychological typology one might deal with thinking rationality. Here formal rationality is considered. Furthermore, legal values, studied by legal philosophy, are incorporated through intuitive rationality by which a moral dimension of law may be developed. Finally, legal interests as a category of legal sociology signify a more empiric-sensual aspect of legal rationality. Both intuition and sensation are according to Jung irrational perceptive functions, however, in the framework of (becoming) law they become rationalized so we deal with material rationality.

Izvirni znanstveni članek

UDK: 341.43:061.1EU

MITROVIČ, Dušan, in LUTMAN, Karmen: Mednarodna zaščita državljanov Evropske unije

Pravnik, Ljubljana 2012, let. 67 (129), št. 11-12

V prispevku se avtorja osredotočata na pravni položaj državljanov EU v evropskem azilnem pravu. Kritično je obravnavana evropska ureditev mednarodne zaščite, ki zajema status begunca, izhajajoč iz Ženevske konvencije, in status subsidiarne zaščite. Sporno je predvsem to, da državljani EU v državah članicah zaradi neustrezne evropske zakonodaje ne morejo pridobiti mednarodne zaščite. Na prvi pogled se zdi tovrstno omejevanje osebne veljavnosti azilne zakonodaje brez večjega praktičnega pomena, še posebno ob uveljavljeni domnevi o visoki ravni varstva človekovih pravic v vseh državah članicah. V resnici pa je pomen te omejitve veliko večji, saj žal tudi v Evropski uniji obstajajo državljani, ki so žrtve preganjanja v smislu Ženevske konvencije in tako potrebujejo zaščito v obliki statusa begunca. Prispevek se ukvarja z njihovim položajem v EU in s pravnimi sredstvi, ki so jim na voljo, obenem pa opozarja na neskladnost evropske azilne zakonodaje z Ženevsko konvencijo, podpisnice katere so vse države članice.