



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
YVES BOT IŠVADA,
pateikta 2012 m. balandžio 19 d.¹

Sujungtos bylos C-71/11 ir C-99/11

Bundesrepublik Deutschland
prieš
Y (C-71/11),
Z (C-99/11)

(Bundesverwaltungsgericht (Vokietija) pateikti prašymai priimti prejudicinį sprendimą)

„Direktyva 2004/83/EB — Trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams būtiniausi standartai — Pabėgėlio statuso suteikimo sąlygos — 9 straipsnis — Sąvoka „persekiojimo veiksmai“ — Pagrįstos persekiojimo baimės egzistavimas — Sunkus religijos laisvės pažeidimas — Pakistano piliečiai, kurie yra Ahmadiyya religinės bendruomenės nariai — Pakistano valdžios institucijų veiksmai, kuriais siekiama riboti teisę viešai išpažinti ir skelbti savo religiją“

1. Šiais prašymais priimti prejudicinį sprendimą Teisingumo Teismo prašoma paaiškinti, kokie veiksmai, kalbant apie sunkius religijos laisvės pažeidimus, gali būti laikomi „persekiojimo veiksmais“. Tai – pagrindinis klausimas, nes atsakius į šį klausimą galima nuspręsti, kuriems prieglobsčio prašytojams gali būti suteikiamas pabėgėlio statusas ir suteikiama tarptautinė apsauga, kaip tai suprantama pagal Direktyvą 2004/83/EB².

2. Šie prašymai pateikti nagrinėjant ginčus tarp *Bundesrepublik Deutschland*, atstovaujamos *Bundesministerium des Innern* (Federalinė vidaus reikalų ministerija), kuriai atstovauja *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* (Federalinė migracijos ir pabėgėlių tarnyba)³, ir pabėgėlio statuso prašančių dviejų Pakistano piliečių Y (C-71/11) ir Z (C-99/11). Šie du asmenys yra aktyvūs *Ahmadiyya* bendruomenės, islamo reformacinio judėjimo, kurį kritikuoja Pakistane vyraujanti musulmonų sunitų dauguma ir kurio religinę veiklą griežtai riboja Pakistano baudžiamasis kodeksas, nariai. Taigi Y ir Z negali viešai išpažinti savo tikėjimo, nebijodami, kad tokia praktika nebūtų pripažinta šventvagyste, nusikaltimu, už kurį pagal šio kodekso nuostatas baudžiama laisvės atėmimo ar net mirties bausme.

3. *Bundesverwaltungsgericht* (Federalinis administracinis teismas, Vokietija) Teisingumo Teismui pateikia iš esmės tris klausimus. Pirma, jis klausia, kiek religijos laisvės, būtent asmens teisės atvirai ir visiškai išpažinti savo tikėjimą, pažeidimas gali būti laikomas „persekiojimo veiksmu“, kaip tai suprantama pagal direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punktą.

4. Prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas taip pat klausia Teisingumo Teismo, ar persekiojimo veiksmo sąvoka neturi būti apribota tik religijos laisvės „pagrindinės srities“ pažeidimais.

1 — Originalo kalba: prancūzų.

2 — 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų (OL L 304, p. 12; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 7 t., p. 96, toliau – direktyva).

3 — Toliau – *Bundesamt*.

5. Galiausiai jis Teisingumo Teismo klausia, ar pabėgėlio persekiojimo baimė yra pagrįsta, kaip tai suprantama pagal direktyvos 2 straipsnio c punktą, jeigu jis, grįžęs į kilmės šalį, ketina atlikti religinius veiksmus, dėl kurių kiltų grėsmė jo gyvybei, laisvei ar kūno vientisumui, ar, priešingai, galima pagrįstai tikėtis, kad šis asmuo susilaikys nuo tokios praktikos.

I – Sąjungos teisinis pagrindas

6. Bendra Europos prieglobsčio sistema grindžiama visapusišku ir visiems galiojančiu Konvencijos dėl pabėgėlių statuso taikymu⁴ bei Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijoje⁵ įtvirtintų teisių ir principų laikymusi.

7. Vadovaujantis šia sistema, direktyvoje siekiama nustatyti būtiniausius standartus ir visoms valstybėms narėms bendrus kriterijus suteikiant prieglobsčio prašytojams pabėgėlio statusą, kaip tai suprantama pagal Ženevos konvencijos 1 straipsnį. Todėl valstybėms narėms leidžiama nustatyti arba išlaikyti palankesnius standartus sprendžiant, kuris asmuo gali būti laikomas pabėgėliu, jei tie standartai neprieštarauja direktyvos nuostatom⁶.

8. Taip pat, kaip ir Ženevos konvencijos 1 straipsnio A skyriaus 2 dalies pirmoje pastraipoje, direktyvos 2 straipsnio c punkte sąvoka „pabėgėlis“ apibrėžiama taip:

„pabėgėlis“ – trečiosios šalies pilietis, kuris dėl pagrįstos persekiojimo dėl rasės, religijos, tautybės, politinių pažiūrų ar priklausymo tam tikrai socialinei grupei baimės yra ne savo pilietybės šalyje ir negali arba dėl tokios baimės nepageidauja atsiduoti tos šalies globai < ... >.“

9. Ženevos konvencijos rengėjai nusprendė neapibrėžti persekiojimo veiksmų sąvokos. Direktyvos 9 straipsnio 1 dalyje ši sąvoka apibrėžta taip:

„Persekiojimo veiksmai pagal Ženevos konvencijos 1A straipsnį turi būti:

- a) pakankamai rimti savo pobūdžiu ar dažnumu, kad sudarytų sunkų pagrindinių žmogaus teisių pažeidimą, visų pirma tų teisių, kurių negalima varžyti pagal Europos žmogaus teisių pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos 15 straipsnio 2 dalį⁷; arba
- b) įvairių priemonių sancaupa, įskaitant žmogaus teisių pažeidimus, kurie yra pakankamai sunkūs, kad veiktų asmenį panašiai kaip minėta a punkte.“

10. Galiausiai direktyvos 9 straipsnio 2 dalyje pateikiamas nebaigtinis veiksmų, kurie gali būti priskirti šiai kategorijai, sąrašas. Tarp tokių veiksmų, be kita ko, yra „fizinio ir psichologinio smurto veiksmai, įskaitant seksualinį smurtą“, „teisinės, administracinės, policijos ir (arba) teisinės priemonės, kurios savaime yra diskriminacinės arba taikomos diskriminuojant“, arba „persekiojimas ar baudimas, kuris yra neproporcingas ir diskriminuojantis“.

11. Be to, pagal direktyvos 9 straipsnio 3 dalį reikalaujama, kad būtų sąsaja tarp persekiojimo veiksmų ir direktyvos 10 straipsnyje minimų priežasčių. Šios priežastys yra penkios, įskaitant religiją.

4 — Ši 1951 m. liepos 28 d. Ženevoje pasirašyta konvencija (Jungtinių Tautų sutarčių rinkinys, 189 t., p. 150, 1954 m., Nr. 2545 (1954) ; toliau – Ženevos konvencija) įsigaliojo 1954 m. balandžio 22 dieną. Ji buvo papildyta 1967 m. sausio 31 d. Protokolu dėl pabėgėlių statuso, kuris įsigaliojo 1967 m. spalio 4 d. Taip pat įdomu nurodyti 1992 m. sausio mėn. Jungtinių Tautų vyriausiojo komisaro pabėgėlių reikalams (JTVKPR) parengtą Pabėgėlio statuso nustatymo pagal 1951 m. Konvenciją ir 1967 m. Protokolą procedūrų ir kriterijų vadovą, su kuriuo galima susipažinti internete adresu: <http://unhcr.org/refworld/docid/3ae6b32b0.html>

5 — Toliau – Chartija. Žr. SESV 78 straipsnio 1 dalį, Chartijos 18 straipsnį ir direktyvos 10 konstatuojamąją dalį.

6 — Direktyvos 3 straipsnis.

7 — Ši konvencija pasirašyta 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje (toliau – EŽTK).

12. Direktyvos 10 straipsnio 1 dalies b punkte numatyta:

„<...>

- b) religijos sąvoka visų pirma turi apimti teistinių, neteistinių ir ateistinių įsitikinimų turėjimą, dalyvavimą ar nedalyvavimą pamaldose privačiai ar viešai, vienam ar kartu su kitais, kitus religinius veiksmus ar pažiūrų išraišką arba asmeninio ar bendruomeninio elgesio formas, grindžiamas ar privalomas pagal bet kokius religinius įsitikinimus.“

II – Pagrindinės bylos ir prejudiciniai klausimai

13. Dviem atitinkamai 2004 m. gegužės 4 d. ir 2004 m. liepos 8 d. sprendimais *Bundesamt* atmetė pagal Konstitucijos (*Grundgesetz*) 16a straipsnio 1 dalį Y (C-71/11) ir Z (C-99/11) pateiktus prieglobsčio prašymus. Ši tarnyba nusprendė, kad nepakanka įrodymų patvirtinti, jog suinteresuotieji asmenys išvyko iš savo kilmės šalies dėl pagrįstos persekiojimo baimės.

14. Tačiau *Verwaltungsgericht* (administracinis teismas) priimtų sprendimų pagrindu *Oberverwaltungsgericht* (Aukštesnysis administracinis teismas) 2008 m. lapkričio 13 d. sprendimuose nusprendė, kad Y ir Z, kaip *Ahmadiyya* religinės bendruomenės nariams, kyla persekiojimo grėsmė, kaip tai suprantama pagal 2008 m. vasario 25 d. paskelbtos Užsieniečių apsigyvenimo, įsidarbinimo ir integracijos federalinėje teritorijoje įstatymo (*Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet*) redakcijos⁸ 60 straipsnio 1 dalies pirmąjį sakinį, ir kad grįžę į kilmės šalį jie negalėtų toliau viešai praktikuoti savo religijos be grėsmės gyvybei, kūno vientisumui ir laisvei.

15. Kiekvienoje iš bylų *Bundesverwaltungsgericht* buvo pateiktas kasacinis skundas. Šiam teismui kilo abejonių dėl direktyvos aiškinimo, būtent dėl skirtumų Vokietijos teismų praktikoje.

16. Todėl sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą byloje C-99/11 šis teismas nurodo dvi teismų praktikos kryptis⁹. Pirmoji, kurią palaiko *Bundesamt* ir *Bundesbeauftragter für Asylangelegenheiten* (federalinis pabėgėlių reikalų įgaliotinis), vyravo prieš įsigaliojant direktyvai ir pagal ją persekiojimas apsiriboja tik veiksmais, kurie pažeidžia religijos laisvės „pagrindinę sritį“ ar žmogaus „minimalią religinę esmę“. Šią „pagrindinę sritį“ sudaro, pirma, kiekvieno asmens teisė pasirinkti religiją ar jos neturėti ir, antra, teisė išpažinti ir skelbti savo tikėjimą privačiai ar kartu su to paties tikėjimo asmenimis¹⁰. Vadovaujantis šia teismų praktika, tokie tikėjimo viešo išpažinimo ir skelbimo ribojimai, kaip antai nustatyti *Ahmadiyya* religinės bendruomenės nariams, nėra pakankamai sunkus religijos laisvės pažeidimas, kad šiuos ribojimus būtų galima laikyti persekiojimu, nebent jau buvo pasikėsinta į asmens gyvybę, kūno vientisumą ar laisvę. Jei taip nėra, valdžios institucijos tikisi iš asmens, kad grįžęs į kilmės šalį jis elgtųsi protingai ir susilaikytų nuo savo tikėjimo viešo išpažinimo ir skelbimo ar jį apribotų.

17. Kitą teismų praktikos kryptį palaiko *Oberverwaltungsgericht* ir kiti Vokietijos administraciniai teismai po direktyvos įsigaliojimo. Ja siekiama, kad persekiojimo sąvoka apimtų tam tikro tikėjimo viešo praktikavimo pažeidimą. Šiuo atveju kalbama apie tikėjimo praktikavimą, kuris asmeniui yra ypač svarbus ir (arba) yra pagrindinis religinės doktrinos elementas.

8 — *BGBI.* 2008 I, p. 162. Šioje nuostatoje įtvirtinta, kad „taikant [Ženevos] konvenciją, užsienietis negali būti išsiųstas į valstybę, kurioje dėl jo rasės, religijos, tautybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių pažiūrų kyla grėsmė jo gyvybei arba laisvei“.

9 — Taip pat žr. *Bundesverwaltungsgericht* išdėstytus argumentus 2009 m. kovo 5 d. sprendime (*BVerwG* 10 C 51.07), su kuriuo galima susipažinti anglų kalba šio teismo interneto svetainėje (<http://www.bverwg.de>).

10 — Ši teismo praktika paaiškina rengiant direktyvą Vokietijos Federacinės Respublikos pateiktas pastabas, ypač susijusias su jos 10 straipsnio 1 dalies b punktu. Vokietijos Federacinė Respublika nurodo, kad „pagal Ženevos konvenciją saugomas privatus, bet ne viešas religijos praktikavimas“ (žr. dokumento, su kuriuo galima susipažinti Europos Sąjungos Tarybos interneto svetainėje pagal nuorodą 7882/02, 12 straipsnio b punktą).

18. Šiomis aplinkybėmis ir siekdamas išsklaidyti šias abejones *Bundesverwaltungsgericht* nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus, kurie beveik vienodai suformuluoti abiejose bylose C-71/11 ir C-99/11:

- „1. Ar direktyvos <...> 9 straipsnio 1 dalį reikia aiškinti taip, kad ne kiekvienas religijos laisvės pažeidimas, kuriuo pažeidžiamas EŽTK 9 straipsnis, apima persekiojimo veiksmus, kaip tai suprantama pagal [pirmąją iš šių nuostatų], ir kad sunkus religijos laisvės, kaip pagrindinės žmogaus teisės, pažeidimas padaromas tik pažeidus šios religijos laisvės pagrindinę sritį?
2. Jei į pirmąjį klausimą bus atsakyta teigiamai:
 - a) ar religijos laisvės pagrindinę sritį sudaro tik tikėjimo išpažinimas ir skelbimas bei praktikavimas namuose ir kaimynystėje, o gal laikoma, kad vykdomi persekiojimo veiksmai, kaip jie suprantami pagal direktyvos <...> 9 straipsnio 1 dalies a punktą, kai kilmės valstybėje dėl viešo religijos praktikavimo kyla grėsmė gyvybei, kūno vientisumui ar fizinei laisvei, todėl prašytojas ten susilaiko nuo tokio praktikavimo?
 - b) Jei religijos laisvės pagrindinė sritis taip pat galėtų apimti tam tikrus viešo religijos praktikavimo būdus:
 - ar nustatant sunkų religijos laisvės pažeidimą pakaktų to, kad prašytojas manytų, jog šis tikėjimo praktikavimas būtinas siekiant išsaugoti jo religinę tapatybę;
 - arba taip pat būtina, kad religinė bendruomenė, kuriai prašytojas priklauso, tokį praktikavimą laikytų savo religinio mokymo pagrindine dalimi;
 - arba, atsižvelgiant į kitas aplinkybes, kaip antai bendrą padėtį kilmės valstybėje, gali būti taikomi papildomi apribojimai?
3. Jei atsakymas į pirmąjį klausimą būtų teigiamas: ar egzistuoja pagrįsta persekiojimo dėl religijos baimė, kaip tai suprantama pagal direktyvos <...> 2 straipsnio c punktą, jei konstatuojama, kad prašytojas, grįžęs į kilmės valstybę, vykdys religinius veiksmus (nesusijusius su religinės laisvės pagrindine sritimi), net jei dėl to kiltų grėsmė jo gyvybei, kūno vientisumui arba fizinei laisvei, o gal būtų pagrįsta tikėtis, kad prašytojas atsisakys tokių veiksmų?“

19. Pagrindinių bylų šalys, Vokietijos, Prancūzijos ir Nyderlandų vyriausybės bei Europos Komisija pateikė savo pastabas.

III – Mano vertinimas

A – Preliminarios pastabos

20. Vadovaujantis direktyvos 2 straipsnio c punktu dėl pabėgėlio statuso pripažinimo reikalaujama, kad atitinkamos trečiosios šalies pilietis kilmės šalyje patirtų *pagrįstą persekiojimo baimę*¹¹ dėl rasės, religijos, tautybės, politinių pažiūrų ar priklausymo tam tikrai socialinei grupei.

21. Todėl už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija, norėdama suteikti pabėgėlio statusą, turi nuspręsti, kad suinteresuotasis asmuo yra persekiojamas ar jam gresia persekiojimas.

11 — Išskirta mano.

22. Iš direktyvos 9 ir 10 straipsnių matyti, kad persekiojimo sąvoka susideda iš dviejų elementų. Pirmasis elementas yra materialus. Tai – direktyvos 9 straipsnyje apibrėžtas „persekiojimo veiksmas“. Šis elementas yra lemiamas, nes juo pagrindžiama asmens baimė ir paaiškinama, kodėl šis asmuo negali ar atsisako atsiduoti kilmės šaliai globaliai. Antrasis elementas yra intelektualinis. Tai direktyvos 10 straipsnyje numatyta priežastis, dėl kurios atliekamas veiksmas ar keli veiksmai arba taikomos priemonės.

23. Tada už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija, remdamasi su tarptautinės apsaugos prašymu susijusių faktinių aplinkybių ir sąlygų vertinimu, turi nuspręsti, ar pabėgėlio persekiojimo jam grįžus į kilmės šalį baimė yra pagrįsta.

24. Klausimais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo Teisingumo Teismo paaiškinti kiekvienos iš šių sąlygų taikymo apimtį, kai kalbama apie religijos laisvės pažeidimu grindžiamą prieglobsčio prašymą.

25. Atsakymo į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo pateiktus klausimus esmė atrodo aiški.

26. Reikia nustatyti, kurių prieglobsčio prašytojų „persekiojimo veiksmai“ dėl religijos laisvės pažeidimo baimė yra pagrįsta, kad jiems galėtų būti suteiktas pabėgėlio statusas.

27. Tai suteiks galimybę Teisingumo Teismui ne tik apibrėžti visoms valstybėms narėms bendrus vertinimo kriterijus savarankiškai nagrinėjant religija grindžiamą tarptautinės apsaugos prašymą, bet taip pat nustatyti minimalų standartą, kurio nepasiekus šios valstybės, vertindamos kilmės šalyje sunkius religijos laisvės įgyvendinimo apribojimus patiriančią prieglobsčio prašytoją, negalėtų atsisakyti pripažinti persekiojimo veiksmai.

28. Atsakant į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo klausimus bus vadovaujamas Sąjungos teisės aktų leidėjo siekiamu tikslu bendros Europos prieglobsčio sistemos srityje. Turi būti atsižvelgiama į tai, kad nėra siekiama suteikti apsaugą visais atvejais, kai asmuo kilmės šalyje negali visiškai ir veiksmingai įgyvendinti Chartijoje ar EŽTK jam pripažįstamų garantijų; pabėgėlio statusas turi būti pripažįstamas tik tiems asmenims, kuriems kyla grėsmė, jog esminės jų teisės bus iš esmės paneigtos ar sistemiškai pažeistos ir kurių gyvenimas kilmės šalyje tampa nepakeliamas.

29. Atsižvelgiant į tai, būtina atskirti persekiojimo veiksmai sąvoką nuo bet kokios kitos rūšies diskriminacinių priemonių. Todėl reikia atskirti situaciją, kai asmuo, įgyvendindamas vieną iš savo pagrindinių teisių, patiria apribojimą ar diskriminaciją ir migruoja dėl asmeninio patogumo ar siekdamas pagerinti gyvenimo ar socialinio statuso sąlygas, nuo situacijos, kai asmuo patiria tokį rimtą apribojimą, jog kyla grėsmė, kad iš jo bus atimtos jo esminės teisės be galimybės pasinaudoti kilmės šalies apsauga.

B – Dėl pirmojo klausimo

30. Pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas Teisingumo Teismo iš esmės klausia, ar ir prireikus kiek religijos laisvę ir ypač kiekvieno asmens teisę išpažinti ir skelbti savo tikėjimą ribojantis veiksmas yra „persekiojimo veiksmas“, kaip tai suprantama pagal direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punktą.

31. Siekiant atsakyti į šį klausimą, mano nuomone, iš pradžių reikia nagrinėti, ar iš asmens gali būti reikalaujama, kad apribotų savo religijos praktikavimą tik tam tikrais aspektais, kuriuos prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas vadina „pagrindine sritimi“. Jei į šį klausimą galima būtų atsakyti teigiamai, tai turėtų tiesioginės įtakos direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punkto taikymo sričiai.

1. Teisė į religijos laisvę pagal direktyvą

32. Europos Sąjungoje religijos laisvė įtvirtinta Chartijos 10 straipsnio 1 dalyje. Ši teisė, panaudojant tą pačią formuluotę, taip pat užtikrinta EŽTK 9 straipsnio 1 dalyje. Vadovaujantis Chartijos 52 straipsnio 3 dalimi, šios laisvės esmė ir taikymo sritis turi būti nustatoma atsižvelgiant į Europos Žmogaus Teisių Teismo praktiką šioje srityje¹².

33. Europos Žmogaus Teisių Teismo manymu, religijos laisvė yra vienas iš demokratinės visuomenės pagrindų. Jo teigimu, tai esminis tikinčiųjų tapatybės ir jų gyvenimo supratimo elementas bei ateistams, agnostikams, skeptikams ar abejingiems religijai svarbi vertybė¹³.

34. Pirma, religijos laisvė yra vidinio apsisprendimo dalykas, t. y. laisvė turėti religiją, jos neturėti ar ją pakeisti. Religijos sąvoka yra aiškinama plačiai, nes, kaip matyti iš direktyvos 10 straipsnio 1 dalies b punkto, ji apima teistinius, neteistinius ir ateistinius įsitikinimus. Ji apima ne tik tradicines religijas, kaip antai katalikų ir musulmonų religijas, bet ir naujas ar mažumos religijas.

35. Šiam religijos laisvės elementui taikoma absoliuti apsauga.

36. Antra, religijos laisvė reiškia laisvę išpažinti ir skelbti savo tikėjimą. Tai gali būti daroma įvairiomis formomis, nes tikėjimą galima išpažinti vienam ar bendrai, privačiai ar viešai, lankant pamaldas, mokant, praktikuojant ar atliekant ritualus.

37. Priešingai, laisvė skelbti savo tikėjimą nėra absoliuti. Ji neapsaugo bet kokio religija ar įsitikinimu pagrįsto ar įtakojamo veiksmo ir ne visada užtikrina teisę elgtis religinio įsitikinimo diktuojamu būdu¹⁴. Be to, ši laisvė gali būti apribota nacionaliniu lygmeniu Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje ir EŽTK 9 straipsnio 2 dalyje aiškiai nurodytomis sąlygomis.

38. Ar šiomis aplinkybėmis gali būti išskirta religijų „pagrindinė sritis“, kurią turi nustatyti nacionalinės valdžios institucijos prižiūrint nacionaliniams teismams ir Teisingumo Teismui, į kurių nacionaliniai teismai kreipiasi prašydami priimti prejudicinį sprendimą, kaip ir šioje byloje?

39. Mano atsakymas į šį klausimą aiškiai yra neigiamas dėl kelių priežasčių.

40. Pirma, toks požiūris, mano nuomone, prieštarauja direktyvos 9 ir 10 straipsniams.

41. Visiems akivaizdu, jog toks teisės įgyvendinimas, kad ir kaip griežtai atliekamas, galėtų būti subjektyvus. Tai galėtų lemti, kad galbūt ar iš tiesų atsirastų daugybė įvairių nuomonių. Toks esminės ir kiekvienam asmeniui individualios sąvokos apibrėžimo reliatyvumas negali atitikti direktyvos tikslo pasiekti visiems suprantamą bendrą pagrindą.

42. Šiuo klausimu minėtame Sprendime *Leyla Şahin prieš Turkiją*, susijusiame su musulmoniško galvos apdangalo nešiojimu Stambulo universitete (Turkija), Europos Žmogaus Teisių Teismas nusprendė, kad „negalima išskirti visoje Europoje bendros religijos svarbos visuomenėje koncepcijos <...> ir religinių įsitikinimų viešos išraiškos prasmė bei poveikis skiriasi skirtingais laikotarpiais ir skirtingomis aplinkybėmis“¹⁵. Įsivaizduokime visą pasaulį ir visus laikotarpius. Religija reiškia ne tik įsitikinimus, bet ir bendros tapatybės grupes, kurias vienija rasė ar tautybė. Ji sujungia nacionalines ir kultūrinės tradicijas, reiškia radikalų, konservatyvų ar reformacinį mokymą ir apima įvairius tikėjimus, ritualus ir tradicijas, kurios vienoms religijoms yra tiek svarbios, kiek kitoms nereikšmingos.

12 — 2010 m. gruodžio 22 d. Sprendimo *DEB* (C-279/09, Rink. p. I-13849) 35 punktas.

13 — Žr. 2001 m. gruodžio 13 d. EŽTT sprendimo *Besarabijos metropolijos bažnyčia ir kt. prieš Moldovą*, *Recueil des arrêts et décisions* 2001-XII, 114 ir paskesnius punktus bei juose nurodytą teismo praktiką.

14 — Žr. 2005 m. lapkričio 10 d. EŽTT sprendimo *Leyla Şahin prieš Turkiją*, *Recueil des arrêts et décisions* 2005-XI, 105 punktą.

15 — 109 punktas ir jame nurodyta teismo praktika.

43. Taigi ritualų atlikimas gali apimti ceremonijas, susijusias su įvairiais gyvenimo etapais, ir įvairias su tuo susijusias praktikas, įskaitant maldos namų statymą, ritualinių formulių ir objektų naudojimą, simbolių pateikimą ir švenčių bei poilsio dienų laikymąsi, taip pat tokius papročius, kaip antai susilaikymas nuo valgymo, asmens religiją atitinkančių drabužių ar apdangalų dėvėjimas. Be to, religijos praktikavimas ir mokymas gali reikšti laisvę pasirinkti religinius vadovus, kunigus ir mokytojus, rengti susitikimus, steigti seminarijas ar religines mokyklas, išlaikyti labdaros institucijas, rengti, leisti ir platinti leidinius¹⁶.

44. Tačiau visi šie veiksmai turi ypatingą reikšmę atsižvelgiant į atitinkamos religijos priesakus, o bendruomenėje – atsižvelgiant į žmogaus asmenybę. Ši aplinkybė paaiškina tai, kad, JTVPK manymu, religija grindžiami prieglobsčio prašymai yra patys sudėtingiausi¹⁷.

45. Dėl visų šių aplinkybių religijos laisvė turi būti aiškinama plačiai, apimant visas jos sudedamąsias dalis, nesvarbu, ar jos viešos, ar privačios, kolektyvinės ar asmeninės.

46. Akivaizdu, jog dėl šios priežasties Sąjungos teisės aktų leidėjas užtikrino, kad pagal direktyvos 9 straipsnio 1 dalies formuluotę persekiojimo veiksmai būtų suprantami kaip materialūs veiksmai, kurių pobūdis yra objektyviausias kriterijus vertinant, ar yra persekiojimas, jei, nepaisant laisvės, kuriai daroma įtaka, veiksmas paskatintas vienos iš direktyvos 10 straipsnyje išvardytų priežasčių. Jei, pavyzdžiui, būtų nuspręsta, kad „pagrindinė sritis“ yra tai, ką pavadinome vidinio apsisprendimo dalyku, šią laisvę rimtai pažeidžiantis veiksmas būtų laikomas persekiojimu, tačiau veiksmas, kuriuo baudžiamas tik atviras šios laisvės išpažinimas ir skelbimas, nebūtų laikomas persekiojimu. Tačiau, mano nuomone, tai neturėtų jokios prasmės.

47. Be to, direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punkte kaip pagrindinės žmogaus teisės išskiriamos tik neatimamos teisės. Sąjungos teisės aktų leidėjas nesiekė skirstyti direktyva užtikrintų teisių, bet siekė parengti tekstą, kuris būtų pakankamai atviras ir pritaikomas labai įvairioms ir nuolat besikeičiančioms persekiojimo formoms¹⁸. Tačiau priimtas toks aiškinimas, pagal analogiją galėtų būti taikomas kitoms laisvėms ir pagrindinėms teisėms ir tarptautinės apsaugos taikymo sritis galėtų būti susiaurinta labiau, nei nurodė Sąjungos teisės aktų leidėjas.

48. Galiausiai dėl religija grindžiamų prieglobsčio prašymų nesunku konstatuoti, kad direktyvos 9 ir 10 straipsniuose numatyti atitinkamai persekiojimo materialūs ir intelektiniai elementai sutampa. Todėl nėra jokios objektyvios priežasties, dėl kurios turi būti išskiriama religijos laisvės sritis, atsižvelgiant į tai, ar sukonkretinamas materialus persekiojimo veiksmas pagal direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punktą, ar kuri yra tokio persekiojimo priežastis pagal direktyvos 10 straipsnio 1 dalies b punktą.

49. Antra, Teisingumo Teismo, ypač Europos Žmogaus Teisių Teismo, praktikoje nėra nieko, kas leistų teigti, kad religijos laisvės „pagrindinė sritis“ turi būti laikoma tik vidinio apsisprendimo dalyku ir apimti tik laisvę išpažinti ir skelbti religiją privačiai ar su tą tikėjimą išpažįstančiais žmonėmis, todėl netaikoma viešam religijos išpažinimui ir skelbimui.

16 — Žr. 1981 m. lapkričio 25 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos paskelbtos Jungtinių Tautų Deklaracijos dėl religijos ar tikėjimo visų formų nepakantumo ir diskriminacijos panaikinimo 6 straipsnį bei Žmogaus teisių komiteto Bendro komentaro Nr. 22 dėl 1966 m. gruodžio 16 d. Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos priimto ir 1976 m. kovo 23 d. įsigaliojusio Tarptautinio pilietinių ir politinių teisių pakto 18 straipsnio 4 punktą.

17 — Dėl informacijos žr. 2004 m. balandžio 28 d. JTVPK redaguotas Tarptautinės apsaugos gaires: religija grindžiami prieglobsčio prašymai pagal 1951 m. Konvencijos dėl pabėgėlių statuso 1A(2) straipsnį ir (arba) 1967 m. Protokolą dėl pabėgėlių statuso, su kuriomis galima susipažinti internete adresu: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/415a9af54.html>, ir šios išvados 16 puslapio apačioje išnašoje minėtą Bendrą komentarą Nr. 22.

18 — Žr. 2001 m. rugsėjo 12 d. Komisijos pateikto pasiūlymo priimti Tarybos direktyvą dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų (COM(2001) 510 galutinis) komentarus dėl 11 straipsnio „Persekiojimo pobūdis“ (dabar direktyvos 9 straipsnis).

50. Kaip nusprendė Europos Žmogaus Teisių Teismas minėtame Sprendime *Besarabijos metropolijos bažnyčia ir kt. prieš Moldovą*, „liudijimas žodžiais ir darbais siejamas su religinių įsitikinimų buvimu“¹⁹. Religijos išpažinimas ir skelbimas neatsiejamas nuo tikėjimo ir yra esminė religijos laisvės sudedamoji dalis, kuri įgyvendinama vieša ar privačia forma. Kaip primena Europos Žmogaus Teisių Komisija, aktuose numatyta alternatyva „privaciai ar viešai“ būtent ir suteikiama galimybė tikinčiajam viena ir (arba) kita forma išpažinti ir skelbti savo tikėjimą ir neturi būti aiškinama kaip tarpusavyje nesuderinama ar kaip suteikianti pasirinkimo teisę valdžios institucijoms²⁰.

51. Galiausiai, trečia, esant persekiojimui, su persekiojamais asmenimis asocijuojamam terminui, net dėl silpniausios ar menkiausios priežasties kankintojai gali nuspręsti tikinčiųjų atžvilgiu imtis smurto veiksmų, ir vien dėl jiems būdingo sunkumo tokie veiksmai kartu su susijusiomis pasekmėmis, ir nurodomomis priežastimis yra objektyvus persekiojimo požymis. Būtent šis kriterijus leistų nustatyti visoms valstybėms narėms bendras vertinimo ribas, o tai siekiama nustatyti direktyva.

52. Taigi, persekiojimą apibūdina ne religijos laisvės sritis, bet suinteresuotojo asmens atžvilgiu vykdomų pažeidimų pobūdis ir jo pasekmės.

2. Persekiojimo veiksmai religijos laisvės pažeidimo aplinkybėmis

53. Kaip matėme, persekiojimo veiksmai apibrėžti direktyvos 9 straipsnio 1 dalyje. Vadovaujantis šia nuostata, tai – veiksmas ar priemonių sanauka, kurie yra „pakankamai rimti“ savo pobūdžiu ir dažnumu, kad sudarytų pagrindinės žmogaus teisės „sunkų pažeidimą“. Taigi, ši sąvoka apibrėžiama remiantis objektyviuoju požymiu, t. y. veiksmui ar įvykusiai situacijai būdingu sunkumu ir suinteresuotojo asmens patirtomis pasekmėmis kilmės šalyje. Šis elementas yra lemiamas, nes, vadovaujantis direktyvos 2 straipsnio c punktu, juo paaiškinama, kodėl prieglobsčio prašytojas negali ar nenori grįžti į kilmės šalį.

54. Norėdama nustatyti materialųjį persekiojimo veiksma, už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija turi nagrinėti konkrečios situacijos, kurioje atsidūrė asmuo, kilmės šalyje įgyvendindamas savo pagrindinę laisvę ar pažeisdamas šioje šalyje nustatytus laisvės ribojimus, pobūdį.

55. Dėl anksčiau išdėstytų priežasčių ir atsižvelgiant į Europos bendros prieglobsčio sistemos tikslą, nagrinėjamas veiksmas, mano nuomone, turi būti ypač sunkus, kad atitinkamas asmuo nebegalėtų teisėtai gyventi ar toleruoti gyvenimo kilmės šalyje.

56. Iš tiesų persekiojimas yra pats sunkiausias veiksmas, nes juo akivaizdžiai ir nuolat paneigiamos pačios pagrindinės žmogaus teisės dėl jo odos spalvos, tautybės, lyties ir lytinės orientacijos, politinių ar religinių įsitikinimų. Nesvarbu, kokia persekiojimo forma, ir, nepaisant jo diskriminacinio pobūdžio, persekiojimas siejamas su žmogaus neigimu ir juo siekiama atiboti žmogų nuo visuomenės. Persekiojimas grindžiamas draudimu: draudimu gyventi visuomenėje su kitais dėl lyties, draudimu būti vienodai vertinamam dėl savo įsitikinimų ar draudimu gauti sveikatos priežiūrą ir išsilavinimą dėl savo rasės. Šiais draudimais asmuo yra baudžiamas dėl to, kas jis yra ar kam jis atstovauja.

57. Dėl šios priežasties persekiojimas yra nusikaltimas žmoniškumui, kaip tai suprantama pagal Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos Statuto²¹ 7 straipsnio 1 dalies h punktą ir vadovaujantis tarptautinių baudžiamųjų tribunolų statutais, jeigu jis atliekamas kolektyviai ir sistemiškai prieš apibrėžtą žmonių grupę.

19 – 114 punktas.

20 – Žr. 1981 m. kovo 12 d. EŽTT sprendimo *X. prieš Jungtinę Karalystę*, D. R. 22, p. 39, 5 punktą.

21 – Šis statutas buvo priimtas Romoje 1998 m. liepos 17 d. ir įsigaliojo 2002 m. liepos 1 d., Jungtinių Tautų sutarčių rinkinys, 2187 t., Nr. 38544. Minėto statuto 7 straipsnio 2 dalies g punkte sąvoka „persekiojimas“ apibrėžiama kaip „tyčinis ir žiaurus, prieštaraujantis tarptautinei teisei pagrindinių teisių atėmimas dėl priklausymo kokiam nors grupei arba bendrijai“.

58. Individualiai ir izoliuotai vykdomas vieno asmens persekiojimas yra toks pat sunkus ir netoleruotinas smurtas prieš žmogų, ypač jo pačių pagrindinių teisių pažeidimas.

59. Be to, tai matyti ir iš direktyvos parengiamųjų darbų.

60. Jau Bendrojoje pozicijoje 96/196/TVR²² Taryba „persekiojimo“ sąvoką apibrėžė kaip faktines aplinkybes, kuriomis rimtai pažeidžiamos žmogaus teisės, pavyzdžiui, teisė į gyvybę, laisvę ar kūno vientisumą, ar aiškiai neleidžiama asmeniui likti gyventi kilmės šalyje²³.

61. Vėliau, 2002 m., Tarybos dokumentuose Sąjungos teisės aktų leidejas darė nuorodą į pagrindines žmogaus teises, iš pradžių pažymėdamas „teisę į gyvybę, teisę nebūti kankinamam, teisę į laisvę ir saugumą“, o vėliau, atsižvelgdamas į kai kurių valstybių narių pateiktas išlygas, nurodė teises, kurių negalima varžyti pagal EŽTK 15 straipsnio 2 dalį²⁴.

62. Šioje nuostatoje įtvirtintos teisės yra vadinamosios „absoliučios“ ar „neperleidžiamos“ kiekvieno asmens teisės. Joms negali būti taikomas joks ribojimas, net išskirtiniu pavojaus visuomenei atveju. Tai – teisė į gyvybę, teisė nebūti kankinamam ir nepatirti nežmoniško ar žeminančio elgesio arba baudimo, teisė nebūti atiduotam į vergiją ar tarnystę ir teisė nebūti neteisėtai areštuotam ar sulaikytam²⁵.

63. Taigi vien tokie veiksmai, kai dėl vienos iš direktyvos 10 straipsnyje išvardytų priežasčių žmogui kyla grėsmė būti nužudytam, kankinamam ar kalinamam be jokio proceso ar moteriai kyla grėsmė, kad jai bus priverstinai apipjaustytos genitalijos ar ji bus atiduota į vergiją, akivaizdžiai ir negincijamai yra persekiojimo veiksmai. Pati kančia, kuri gresia, yra rimta ir nepataisoma, o dėl valstybės nesugebėjimo apginti savo piliečių nuo tokių pažeidimų būtina tarptautinė apsauga. Iš tiesų valstybės narės įpareigojamos neišsiųsti šių asmenų į kilmės šalį, nes antraip joms gali grėsti atsakomybė pagal Chartijos 19 straipsnio 2 dalį, direktyvos 21 straipsnį ir pagal EŽTK prisiimtus įsipareigojimus²⁶.

64. Kai persekiojimo veiksmas reiškia neatimamos teisės pažeidimą, persekiojimo buvimas nustatomas *ipso facto*, jei šis pažeidimas grindžiamas religinės diskriminacijos priežastimis.

65. Kaip yra tuomet, kai asmuo prieglobsčio prašymą grindžia laisvės praktikuoti savo religiją pažeidimu, kuri nėra EŽTK 15 straipsnio 2 dalyje numatyta absoliuti teisė?

66. Mano nuomone, šiai situacijai taip pat turėtų būti taikomas tas pats kriterijus.

67. Laisvė praktikuoti savo religiją nėra neatimama teisė. Vis dėlto tai – pagrindinė teisė ir galima manyti, kad turi būti baudžiamas net ir nežymus šios teisės ribojimas ar pažeidimas.

68. Tačiau toks ribojimas savo pobūdžiu yra būtinas siekiant išlaikyti gyvenimo pusiausvyrą visuomenėje. Religinės praktikos ribojimas teisės aktais, kuriais siekiama užtikrinti pusiausvyrą tarp skirtingų valstybėje egzistuojančių religinių praktikų, negali būti laikomas „persekiojimo veiksmu“ ar net religijos laisvės pažeidimu. Priešingai, tokiais teisės aktais siekiama išlaikyti tikrą religinį

22 — Bendroji pozicija 1996 m. kovo 4 d. Tarybos nustatyta remiantis Europos Sąjungos sutarties K.3 straipsniu dėl sąvokos „pabėgėlis“ apibrėžimo pagal 1951 m. liepos 28 d. Ženevos konvencijos dėl pabėgėlių statuso 1 straipsnį suderinto taikymo (OL L 63, 1996, p. 2; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 1 t., p. 20).

23 — 4 punktas.

24 — Žr. dokumentus, su kuriais galima susipažinti Tarybos interneto svetainėje pagal nuorodas 13620/01, 11356/02, 12620/02 ir 13648/02.

25 — Šios teisės numatytos atitinkamai EŽTK 2 straipsnyje, 3 straipsnyje, 4 straipsnio 1 dalyje ir 7 straipsnyje bei Chartijos 2 straipsnyje, 4 straipsnyje, 5 straipsnio 1 dalyje ir 49 straipsnyje.

26 — Žr. 1989 m. liepos 7 d. EŽTT sprendimo *Soering prieš Jungtinę Karalystę*, A leidinio Nr. 161, 88 ir 113 punktus; 2005 m. vasario 4 d. Sprendimo *Mamatkoulou ir Askarov prieš Turkiją*, *Recueil des arrêts et décisions* 2005-I, 91 punktą; 2010 m. gegužės 12 d. Sprendimo *Khodzhayev prieš Rusiją* 89–105 punktus ir 2010 m. liepos 8 d. Sprendimo *Abdulazhon Isakov prieš Rusiją* 106–112 ir 120–131 punktus.

pliuralizmą teisinėje valstybėje ir vadovaujantis Chartijos 52 straipsnio 1 dalimi bei EŽTK 9 straipsnio 2 dalimi užtikrinti taikų įvairių tikėjimų bendrą egzistavimą, kaip pridera demokratinėje visuomenėje²⁷. Šis rūpestis pateisina bausmes už tam tikrus draudimus su sąlyga, kad baudos yra proporcingos ir nustatomos nepažeidžiant asmeninių laisvių garantijos, ypač teisių į gynybą.

69. Taigi objektyvų persekiojimo požymį – neproporcingumą, t. y. neatimamos žmogaus teisės pažeidimą, parodo priemonių ir suinteresuotajam asmeniui taikomų bausmių ar bausmių, kurios gali būti taikomos, laipsnis.

70. Šiomis aplinkybėmis už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakingos valdžios institucijos turi konkrečiai patikrinti, kokiais teisės aktais remiamasi kilmės šalyje ir kokia yra represinė praktika plačiąja prasme, o ne tik atsižvelgti į baudžiamosios teisės aktus, kurie iš tiesų taikomi.

71. Mano siūlomas aiškinimas atitinka Europos Žmogaus Teisių Teismo sprendime dėl nepriimtino, priimtame byloje *Z. ir T. prieš Jungtinę Karalystę*, pateiktą aiškinimą²⁸.

72. Ši byla turi būti išskirta, nes Europos Žmogaus Teisių Teismui pateiktas klausimas labai panašus ar net identiškas tam, kurį pateikė *Bundesverwaltungsgericht* sprendimuose dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą. Be to, turi būti nurodyta Europos Žmogaus Teisių Teismo nuomonė, nes, kaip matėme, religijos laisvė, panaudojant tą pačią formuluotę, garantuojama Chartijoje ir EŽTK, todėl šios laisvės prasmė ir apimtis turi būti nustatomos atsižvelgiant į šio teismo praktiką.

73. Minėtoje byloje Europos Žmogaus Teisių Teismui buvo pateiktas klausimas, ar susitariančiajai valstybei gali būti taikoma atsakomybė pagal EŽTK 9 straipsnį, jeigu ji atsisakė suteikti pabėgėlio statusą asmeniui, kuris grįžęs į kilmės šalį nebetektų teisės atvirai ir laisvai praktikuoti savo tikėjimą. Toje byloje dvi krikščionių tikėjimo Pakistano pilietės teigė, kad grįžusios į kilmės šalį negalėtų gyventi kaip krikščionės be priešiško grėsmės ar būtinybės imtis priemonių tam, kad nuslėptų savo tikėjimą. Ieškovių teigimu, jei praktiškai jų būtų reikalaujama pakeisti elgesį nuslepiančią tikėjimą, atsisakant galimybės skelbti savo tikėjimą ir jį liudyti kitiems asmenims, vien tai paneigtų jų teisę į religijos laisvę.

74. Europos Žmogaus Teisių Teismas atmetė jų ieškinį remdamasis EŽTK 2–6 straipsniuose numatyty pagrindinių garantijų ir kitų EŽTK nuostatų atskyrimu.

75. Šis teismas patvirtino, kad susitariančiosios valstybės atsakomybė gali būti taikoma, kai dėl išsiuntimo iš teritorijos priemonės asmeniui grįžus į kilmės šalį jam kiltų reali mirties, kankinimų, neteisėto kalinimo ar esminio teisingumo paneigimo grėsmė. Ši teismo praktika grindžiama ypatinga šių nuostatų svarba. Tačiau Europos Žmogaus Teisių Teismas nesiekė šių „imperatyvių“ svarstymų automatiškai pritaikyti kitoms EŽTK nuostatoms, nes, kaip jis pridūrė, vien pragmatiniu požiūriu „iš šalies išsiunčianti susitariančioji valstybė negali būti įpareigota grąžinti užsienietį tik į šalį, kurioje sąlygos visiškai ir iš tiesų atitinka visas su (EŽTK) įtvirtintomis teisėmis ir laisvėmis siejamas garantijas“.

76. Taigi teismas atsisakė šią teismų praktiką pritaikyti EŽTK 9 straipsniui, jei kyla grėsmė, kad asmeniui bus trukdoma tik praktikuoti savo religiją. Iš tiesų jis paaiškino, kad priešingu atveju tai įpareigotų susitariančiąsias valstybes „veikti kaip netiesioginius religijos laisvės garantus likusiam pasauliui“. Valstybės atsakomybė galėtų būti taikoma tik išskirtinėmis aplinkybėmis, kai

27 — Dėl šių principų taikymo ypač žr. minėto Sprendimo *Leyla Şahin prieš Turkiją* 104–123 punktus ir minėtą teismo praktiką.

28 — Žr. 2006 m. vasario 28 d. EŽTT sprendimą *Z. ir T. prieš Jungtinę Karalystę*, *Recueil des arrêts et décisions* 2006-III.

suinteresuotam asmeniui kiltų šios laisvės „sunkaus pažeidimo reali grėsmė“. Tačiau, Europos Žmogaus Teisių Teismo teigimu, sunku įsivaizduoti atvejį, kai pakankamai sunkus minėtos laisvės pažeidimas suinteresuotam asmeniui taip pat nereiškia mirties, kankinimų, nežmoniško ar žeminančio elgesio ar net esminio teisingumo paneigimo ar neteisėto kalnimo realios grėsmės.

77. Todėl, atsižvelgdamas į šias aplinkybes, manau, jog direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punktas turi būti aiškinamas taip, kad sunkus religijos laisvės pažeidimas gali būti laikomas „persekiojimo veiksmu“, jei prieglobsčio prašytojui dėl šios laisvės įgyvendinimo ar šiai laisvei kilmės šalyje nustatytų ribojimų pažeidimo kyla reali grėsmė, kad jis gali būti nužudytas, kankinamas, patirti nežmoniškas ar žeminančias bausmes, būti atiduotas į vergiją ar tarnystę, būti persekiojamas ar neteisėtai kalnimas.

78. Mano nuomone, šis aiškinimas, pirma, gali padėti nustatyti bendrą visoms valstybėms narėms minimalią ribą, kurios jos negali sumažinti, ir, antra, vadovaujantis direktyvos 3 straipsniu, suteikti valstybėms narėms laisvę priimti ar išlaikyti palankesnes nuostatas, tačiau su sąlyga, kad šios nuostatos neprieštarauja direktyvai.

79. Pritaikykime šiuos svarstymus prie ieškovų pagrindinėse bylose situacijos.

80. Pakistane, kuriame islamo sunitų tikėjimas yra valstybinė religija ir jos pasekėjai sudaro daugumą šalies gyventojų, *Ahmadiyya* bendruomenė yra religinė mažuma, kurios nariai laikomi eretikais. 1984 m. balandžio 28 d. įsigaliojus Įsakymui XX, Šventvagystės įstatymu buvo sugriežtinti Pakistano baudžiamojo kodekso 295 ir 298-A straipsniai, t. y. nustatyta mirties arba laisvės atėmimo bausmė kiekvienam asmeniui, kuris žodžiu arba raštu, judesiais ar vaizdine medžiaga, tiesioginėmis ar netiesioginėmis insinucijomis įžeidžia šventą pranašo Mahometo vardą ar su islamu susijusius simbolius ar vietas. Be to, vadovaujantis šio kodekso 298-B ir 298-C straipsniais, trejų metų laisvės atėmimo bausme ir bauda baudžiamas kiekvienas *Ahmadiyya* bendruomenės narys, kuris viešai išpažįsta savo tikėjimą, sieja jį su islamu, naudoja jį propagandai, skatina atsiversti, naudoja ar skolinasi su musulmonų religija siejamus epitetus, aprašymus, pavadinimus ar sveikinimus, viešai cituoja ištraukas iš Korano, taiko su islamu susijusią praktiką, pavyzdžiui, laidotuvių ritualus, ar bet kuriuo kitu būdu įžeidžia islamą.

81. Atsižvelgiant į šią informaciją, direktyvos 9 ir 10 straipsniuose nustatyti kriterijai yra patenkinti. Direktyvos 10 straipsnyje numatytas intelektinis persekiojimo veiksmo požymis yra religinė priežastis, nes ahmaditai aiškiai nurodyti Pakistano Baudžiamojo kodekso 298-B ir 298-C straipsniuose. Materialusis požymis įtvirtintas baudžiamosios teisės aktuose, įskaitant jame nustatytas sankcijas.

82. Jei Pakistano valdžios institucijos iš tiesų įgyvendina šiuos teisės aktus, o tai turėtų patikrinti už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija remdamasi valstybių ir žmogaus teisių apsaugos organizacijų reguliariai teikiamomis ataskaitomis, tai gali būti laikoma persekiojimu.

83. Iš tiesų šių teisės aktų pažeidimas yra sunkus ir netoleruotinas smurtas prieš žmogų.

84. Pirma, šiuose teisės aktuose numatytas draudimas yra sunkus religijos laisvės pažeidimas, kuriuo iš asmens atimamas esminis jo asmenybės elementas. Jis taip pat reiškia Chartijos 11 ir 12 straipsniuose bei EŽTK 10 ir 11 straipsniuose įtvirtintų saviraiškos ir asociacijų laisvių pažeidimą, nes apribojus teisę viešai išpažinti ir skelbti savo religiją teisės aktuose tikintiesiems atsisakoma suteikti teisę laisvai jungtis į asociacijas ir reikšti savo įsitikinimus.

85. Antra, ši draudimą lydinčiomis bausmėmis siekiama iš asmens, kuris primygtinai toliau išpažįsta ir skelbia savo tikėjimą, atimti pačias esmines teises grasinant jam laisvės atėmimo ar net mirties bausme.

86. Taigi, atsakydamas į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismo pirmąjį klausimą, manau, kad direktyvos 9 straipsnio 1 dalies a punktas turi būti aiškinamas taip, kad sunkus religijos laisvės pažeidimas, nesvarbu, kuri šios laisvės dalis pažeidžiama, gali būti laikomas „persekiojimo veiksmu“, jei prieglobsčio prašytojui dėl šios laisvės įgyvendinimo ar dėl kilmės šalyje nustatytų šios laisvės ribojimų pažeidimo kyla reali grėsmė, kad jis gali būti nužudytas, kankinamas, patirti nežmoniškas ar žeminančias bausmes, būti atiduotas į vergiją ar tarnystę, būti persekiojamas ar neteisėtai kalinamas.

87. Šiomis aplinkybėmis ir, vadovaujantis direktyvos 3 straipsniu, valstybės narės gali priimti ar išlaikyti palankesnes nuostatas, tačiau su sąlyga, kad šios nuostatos neprieštarauja direktyvai.

88. Atsižvelgdamas į atsakymą, kurį siūlau pateikti į pirmąjį klausimą, manau, kad nereikia nagrinėti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismo pateikto antrojo klausimo.

C – Dėl trečiojo klausimo

89. Trečiuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas iš esmės klausia Teisingumo Teismo, ar pabėgėlio baimė būti persekiojamam yra pagrįsta, kaip tai suprantama pagal direktyvos 2 straipsnio c punktą, jeigu jis, grįžęs į kilmės šalį, ketina atlikti religinius veiksmus, dėl kurių kiltų grėsmė jo gyvybei, laisvei ar kūno vientisumui, ar, priešingai, galima pagrįstai tikėtis, kad šis asmuo susilaikys nuo tokių veiksmų.

90. Konkrečiai kalbant, pateikiamas klausimas, ar galima aiškinti taip, kad pabėgėlio baimė būti persekiojamam nėra pagrįsta, jeigu jis gali išvengti persekiojimo kilmės šalyje, atsisakydamas viešai išpažinti ir skelbti savo religiją.

91. Dėl toliau pateikiamų priežasčių kategoriškai nesutinku su tokiu aiškinimu.

92. Pirma, šis aiškinimas neturi jokio pagrindimo direktyvoje, būtent jos 4 straipsnyje.

93. Kalbant apie tarptautinės apsaugos prašymą, žinome, kad už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija, vadovaudamasi direktyvos 2 straipsnio c punktu, turi patikrinti, ar asmens baimė būti persekiojamam grįžus į kilmės šalį yra pagrįsta. Kadangi baimės jausmas yra subjektyvus, šiuo atveju baimės pagrįstumą reikia įrodyti labiau objektyviomis aplinkybėmis. Todėl baimės pagrįstumo nagrinėjimas grindžiamas tik konkrečiu grėsmių, kurių patirtų suinteresuotas asmuo grįžęs į kilmės šalį, vertinimu.

94. Tai reiškia, kad tarptautinės apsaugos prašymas turi būti vertinamas individualiai, pagal direktyvos 4 straipsnyje numatytus principus.

95. Vadovaujantis direktyvos 4 straipsnio 3 dalies a punktu, tai reiškia, kad turi būti vertinama prieinama informacija ir visi svarbūs faktai, susiję su prašytojo kilmės šalies bendra situacija, įskaitant jos įstatymus ir jų taikymo būdą.

96. Galiausiai tai reiškia, kad reikia vertinti, kaip asmuo elgsis grįžęs į kilmės šalį, įskaitant tai, kokia veikla jis ketina užsiimti.

97. Vadovaujantis direktyvos 4 straipsnio 2 dalimi, 3 dalies b–d punktais ir 4 dalimi, už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija taip pat turi atsižvelgti į visą prieinamą informaciją apie prieglobsčio prašytoją, susijusią su, be kita ko, jo asmenybe, charakteriu, asmenine situacija, dvasine būseną ir amžiumi, taip pat jo biografija ir veikla, kuria jis užsiėmė ar kurios nevykdė išvykęs iš kilmės šalies.

98. Kaip matome, tai labai konkreti informacija, pagal kurią galima nuspręsti ar grįžus į kilmės šalį egzistuoatų pagrįsta baimė, kad prieglobsčio prašytojas gali būti persekiojamas dėl veiklos, kurią vykdys. Priešingai, jokia šios nuostatos aplinkybė nenurodo, kad vertinant baimės pagrįstumą reikia priimti sprendimą, kuris leistų prieglobsčio prašytojui gyventi kilmės šalyje nebijant smurto, reikalaujant jo, bet kita ko, atsisakyti tam tikrų jam garantuojamų teisių ir laisvių.

99. Antra, toks aiškinimas neužtikrina Chartijoje skelbiamų pagrindinių laisvių laikymosi, o tai prieštarauja tam, kas matyti iš direktyvos 10 konstatuojamosios dalies ir nusistovėjusios Teisingumo Teismo praktikos.

100. Viena vertus, man atrodo, kad tai pažeidžia Chartijos 1 straipsnyje įtvirtintą žmogaus orumą. Iš tiesų reikalaujant, kad prieglobsčio prašytojas nuslėptų, pakeistų ar atsisakytų viešai išpažinti ir skelbti savo tikėjimą, jo prašome pakeisti tai, kas gali būti laikoma jo tapatybės esme, t. y. paneigti save patį tam tikra prasme. Tačiau joks asmuo neturi teisės to reikalauti.

101. Kita vertus, toks aiškinimas pažeidžia Chartijos 10 straipsnį, nes juo siekiama iš suinteresuoto asmens atimti šioje nuostatoje jam užtikrintą pagrindinę teisę nesant Chartijos 52 straipsnio 1 dalyje aiškiai numatytiems atvejams.

102. Be to, už prieglobsčio prašymo nagrinėjimą atsakinga valdžios institucija taip aiškindama gali pabloginti prašytojo situaciją, kuriai esant jis jau kenčia nuo pagrindinių teisių pažeidimo kilmės šalyje. Galiausiai tai reikštų, kad jis iš dalies atsakingas už jam padarytus pažeidimus, nors pats yra priespaudos auka.

103. Trečia, negalime pagrįstai tikėtis iš prieglobsčio prašytojo, kad jis atsisakytų išpažinti ir skelbti savo tikėjimą ar nuslėptų bet kurią kitą savo tapatybės dalį, kad išvengtų persekiojimo, be pavojaus teisėms, kurias siekiama apsaugoti direktyva, ir šia direktyva siekiamiems tikslams²⁹.

104. Iš tiesų persekiojimas nenustoją būti persekiojimu dėl to, kad asmuo, grįžęs į kilmės šalį ir įgyvendindamas savo teises bei laisves, gali būti nuosaikus ir diskretiškas, nuslėpti savo seksualumą, politinius įsitikinimus, priklausymą bendruomenei ar atsisakyti praktikuoti savo religiją³⁰. Jei taip būtų, direktyva paprasčiausiai netektų veiksmingumo, nes negalėtų apsaugoti asmenų, kurie dėl pasirinkimo įgyvendinti savo teises ir laisves kilmės šalyje būtų persekiojami. Tokiose bylose, kaip antai pagrindinės, tai keltų pavojų teisėms, kurias direktyva siekiama užtikrinti Y ir Z ir kuriomis teisėtai grindžiamas prieglobsčio prašymas, t. y. teisė nebijant persekiojimo viešai išpažinti ir skelbti savo religiją.

105. Ketvirta, ši sritis nepaklūsta racionaliems svarstymams. Kaip Teisingumo Teismas nusprendė Sprendime *Salahadin Abdulla ir kt.*³¹, grėsmės dydis bet kuriuo atveju turi būti vertinamas atidžiai ir atsargiai, nes nagrinėjami žmogaus asmens neliečiamumo ir individualių laisvių klausimai, t. y. klausimai, susiję su pagrindinėmis Sąjungos vertybėmis³². Tačiau reikalavimas, kad prieglobsčio prašytojas elgtųsi protingai, kai jis turi gyventi nesaugiai ir bijodamas agresijos ar įkalinimo, reiškia, kad nėra teisingai suprantama asmeniui kylanti grėsmė. Tai – rizikingas lošimas, o prieglobsčio teisė negali būti grindžiama tokiomis prognozėmis. Be to, mano nuomone, toks požiūris galėtų būti nerūpestingas. Iš tiesų nesvarbu, kokias pastangas gali sutikti įgyvendinti suinteresuotasis asmuo viešajame gyvenime, kilmės šalyje jis išliks eretikas, disidentas ar homoseksualas. Tačiau žinome, kad tam tikrose šalyse bet kokia, net nereikšmingiausia, veikla gali būti pretekstas įvairaus pobūdžio pažeidimams.

29 — Žinoma, mano vertinimas neapima situacijų, kai religiniai ritualai yra ypač neprotingi, kaip antai žmonių aukojimas ar narkotikų vartojimas.

30 — Žr. *Supreme Court of the United Kingdom* (Jungtinė Karalystė) Sprendimą *HJ (Iranas) prieš Secretary of State for the Home Department ir HT (Kamerūnas) prieš Same*, (2010) UKSC 31.

31 — 2010 m. kovo 2 d. sprendimas (C-175/08, C-176/08, C-178/08 ir C-179/08, Rink. p. I-1493).

32 — 90 punktas.

106. Todėl atsižvelgdamas į šias aplinkybes manau, kad direktyvos 2 straipsnio c punktas turi būti aiškinamas taip, kad pagrįsta persekiojimo baimė yra tuomet, kai prieglobsčio prašytojas, grįžęs į kilmės šalį, ketina vykdyti religinę veiklą, dėl kurios jam kyla persekiojimo grėsmė. Mano nuomone, šiomis aplinkybėmis ir, siekiant užtikrinti Chartijoje įtvirtintų pagrindinių teisių laikymąsi, už prieglobsčio prašymą atsakinga institucija negali pagrįstai tikėtis, kad šis prašytojas atsisakys šios veiklos, būtent savo tikėjimo išpažinimo ir skelbimo.

IV – Išvada

107. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui *Bundesverwaltungsgericht* alatsakyti taip:

1. 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyvos 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų 9 straipsnio 1 dalies a punktas turi būti aiškinamas taip, kad sunkus religijos laisvės pažeidimas, nesvarbu, kuri šios laisvės dalis pažeidžiama, gali būti laikomas „persekiojimo veiksmu“, jei prieglobsčio prašytojui dėl šios laisvės įgyvendinimo ar dėl kilmės šalyje nustatytų šios laisvės ribojimų pažeidimo kyla reali grėsmė, kad jis gali būti nužudytas, kankinamas, patirti nežmoniškas ar žeminančias bausmes, būti atiduotas į vergiją ar tarnystę, būti persekiojamas ar neteisėtai kalinamas.

Vadovaujantis Direktyvos 2004/83 3 straipsniu, valstybės narės gali priimti ar išlaikyti palankesnes nuostatas, tačiau su sąlyga, kad šios nuostatos neprieštarauja šiai direktyvai.

2. Direktyvos 2004/83 2 straipsnio c punktas turi būti aiškinamas taip, kad pagrįsta persekiojimo baimė yra tuomet, kai prieglobsčio prašytojas, grįžęs į kilmės šalį, ketina vykdyti religinę veiklą, dėl kurios jam kyla persekiojimo grėsmė. Šiomis aplinkybėmis ir, siekiant užtikrinti Chartijoje įtvirtintų pagrindinių teisių laikymąsi, už prieglobsčio prašymą atsakinga institucija negali pagrįstai tikėtis, kad šis prašytojas atsisakys šios veiklos, būtent savo tikėjimo išpažinimo ir skelbimo.