NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
PAOLO MENGOZZI
prednesené 1. júna 2010[1]

1. Dvomi po sebe nasledujúcimi uzneseniami položil Bundesverwaltungsgericht (Nemecko) Súdnemu dvoru na základe článku 68 ods. 1 a článku 234 ES niekoľko prejudiciálnych otázok týkajúcich sa na jednej strane výkladu článku 12 ods. 2 písm. b) smernice Rady 2004/83/ES z 29. apríla 2004 o minimálnych ustanoveniach pre oprávnenie a postavenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva ako utečencov alebo osôb, ktoré inak potrebujú medzinárodnú ochranu, a obsah poskytovanej ochrany (ďalej len „smernica“)[2] a na druhej strane výkladu článku 3 tej istej smernice. Tieto otázky boli položené v rámci sporov medzi Spolkovou republikou Nemecko, zastúpenou Bundesministerium des Inneren (Federálne ministerstvo vnútra, ktoré vtedy zastupoval Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Federálny úrad pre prisťahovalectvo a utečencov, ďalej len „Bundesamt“), a B (vec C-57/09) a D (vec C-101/09) v rámci toho, že Bundesamt zamietol žiadosť o azyl, ktorú predložil B, a že tento orgán zrušil postavenie utečenca, ktoré bolo pôvodne priznané D.

I — Právny rámec

A — *Medzinárodné právo*

1. Ženevský dohovor z roku 1951 o právnom postavení utečencov

2. Ženevský dohovor o právnom postavení utečencov (ďalej len „dohovor z roku 1951“ alebo „dohovor“)[3] bol prijatý 28. júla 1951 na osobitnej konferencii Organizácie Spojených národov a nadobudol platnosť 22. apríla 1954. Bol doplnený protokolom prijatým v roku 1967, ktorý rozšíril jeho rámec pôsobnosti pôvodne obmedzený na utečencov z druhej svetovej vojny, definuje pojem „utečenec“

1 — Jazyk prednesu: taliančina.

2 — Ú. v. EÚ L 304, s. 2; Mim. vyd. 19/007, s. 96.

3 — Recueil des traités des Nations unies, I-2545, zv. 189.

a stanovuje práva a povinnosti spojené s postavením utečenca. V súčasnosti má 146 signatárskych štátov.

3. Článok 1 v časti A definuje na účely dohovoru pojem „utečenec“ a ďalej v časti F písm. a), b) a c) spresňuje:

„Ustanovenia tohto dohovoru sa nevzťahujú na žiadnu osobu, u ktorej sú vážne dôvody domnievať sa, že:

a) sa dopustila trestného činu proti mieru, trestných činov vojenských alebo trestných činov proti ľudskosti podľa medzinárodných dokumentov obsahujúcich ustanovenia o takýchto trestných činoch,

b) sa dopustila vážneho nepolitického trestného činu mimo štátu svojho azylu predtým, než v ňom bola prijatá ako utečenec,

c) je vinná za činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov.“ [4]

4 — Slovenský preklad dohovoru a protokolu je uverejnený v Zbierke zákonov č. 319/1996. s. 2062.

4. Článok 33 dohovoru nazvaný „Zákaz vyhostenia alebo vrátenia (‚refoulement‘)“ znie:

„1. Žiadny zmluvný štát nevyhostí utečenca akýmkoľvek spôsobom alebo ho nevráti na hranice území, na ktorých by jeho život alebo jeho osobná sloboda boli ohrozené z dôvodov jeho rasy, náboženstva, národnosti, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo zastávania určitých politických názorov.

2. Výhody tohto ustanovenia však nemôže požadovať utečenec, ktorého odôvodnene možno považovať za nebezpečného pre bezpečnosť štátu, v ktorom sa nachádza, alebo ktorý po tom, čo bol právoplatným rozsudkom uznaný za vinného z osobitne závažného trestného činu, predstavuje nebezpečenstvo pre spoločnosť tohto štátu.“

2. Rezolúcie Bezpečnostnej rady Organizácie Spojených národov

5. Dňa 28. septembra 2001 Bezpečnostná rada Organizácie Spojených národov (ďalej len „Bezpečnostná rada“), konajúca na základe kapitoly VII Charty Organizácie Spojených národov, prijala rezolúciu 1373(2001). Na základe odseku 2 písm. c) tejto rezolúcie štáty „odmietnu poskytnúť útočisko tým,

ktorí financujú, plánujú, podporujú, alebo páchajú teroristické činy alebo im poskytujú útočisko“. [5] V zmysle nasledujúceho odseku 3 písm. f) a g) sa všetky štáty vyzývajú, aby „v súlade s relevantnými ustanoveniami vnútroštátneho a medzinárodného práva, vrátane medzinárodných štandardov ľudských práv, vykonali primerané opatrenia pred priznaním štatútu utečenca s cieľom uistiť sa, že žiadateľ o azyl neplánoval, nenapomáhal a nezúčastňoval sa na páchaní teroristických činov“ a „v súlade s medzinárodným právom zabezpečiť, aby štatút utečenca nezneužívali osoby páchajúce, organizujúce alebo uľahčujúce teroristické činy, a aby sa tvrdenia o politickej motivácii neuznávali ako dôvody na zamietnutie žiadostí o vydanie údajných teroristov“. Napokon v odseku 5 tejto rezolúcie Bezpečnostná rada vyhlasuje, že „činy, metódy a praktiky terorizmu sú v rozpore s cieľmi a princípmi Organizácie Spojených národov a že aj vedomé financovanie, plánovanie a podnecovanie teroristických činov je v rozpore s cieľmi a princípmi Organizácie Spojených národov“. [6]

6. Vyhlásenia v podstate rovnakého znenia sa nachádzajú aj v nasledujúcich rezolúciách týkajúcich sa ohrozenia medzinárodného mieru a bezpečnosti spôsobeného terorizmom od rezolúcie 1377 (2001), ku ktorej je pripojené vyhlásenie Bezpečnostnej rady na úrovni ministrov, v ktorom sa opäť potvrdzuje okrem iného „neodvolateľné odsúdenie všetkých teroristických činov, metód a praktík ako kriminálnych a neodôvodniteľných, bez ohľadu na ich motiváciu, vo všetkých svojich formách a prejavoch, kdekoľvek a kýmkoľvek spáchané“. [7]

B — *Právo Spoločenstva*

1. Primárne právo

7. Na základe článku 2 ZEÚ „Únia je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane

5 — Slovenský preklad ustanovení rezolúcie Bezpečnostnej rady OSN, ktorý je v týchto návrhoch, je uvedený na web stránke: http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-65270?prefixFile=m_

6 — V rovnakom zmysle pozri skoršiu rezolúciu Bezpečnostnej rady OSN 1269 (1999) z 19. októbra 1999.

7 — Napríklad v rezolúcii 1566 (2004), prijatej 8. októbra 2004, stále na základe kapitoly VII Charty Organizácie Spojených národov, Bezpečnostná rada pripomína, že „trestné činy, najmä namierené proti obyvateľom s úmyslom spôsobiť smrť alebo vážne zranenia alebo branie rukojemníkov na účely rozosievať hrôzu obyvateľstva, skupiny osôb alebo jednotlivcov, zastrašovať obyvateľstvo alebo nútiť vládu alebo medzinárodnú organizáciu, aby prijali určité opatrenie, alebo aby sa zdržali jeho prijímania, ktoré sú upravené a ako porušenia kvalifikované v dohovoroch a medzinárodných protokoloch o terorizme, nemôžu byť za žiadnych okolností odôvodnené dôvodmi politickej, filozofickej, ideologickej, rasovej, etnickej, náboženskej povahy alebo podobnými“.

práv osôb patriacich k menšinám…“. Nasledujúci článok 3 ods. 5 ZEÚ stanovuje, že Únia prispieva „k ochrane ľudských práv… ako aj k prísnemu dodržiavaniu a rozvoju medzinárodného práva, najmä k dodržiavaniu zásad Charty Organizácie Spojených národov“.

2. Spoločná pozícia 2001/931/SZBP

8. V zmysle článku 6 ods. 1 prvého pododseku ZEÚ Únia uznáva práva, slobody a zásady uvedené v Charte základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“), ktorá má rovnakú právnu silu ako zmluvy. Článok 18 Charty znie: „právo na azyl sa zaručuje dodržiavaním pravidiel Ženevského dohovoru [z roku 1951]… týkajúcich sa postavenia utečencov a v súlade so Zmluvou o Európskej únii a so Zmluvou o fungovaní Európskej únie“.

9. Na základe článku 63 prvého odseku bodu 1) písm. c) ES Rada do piatich rokov od nadobudnutia platnosti Amsterdamskej zmluvy prijme azylové opatrenia v súlade s dohovorom z roku 1951 a inými príslušnými zmluvami, najmä pokiaľ ide o „minimálne pravidlá s ohľadom na uznanie štátnych príslušníkov tretích krajín za utečencov“.

10. Na základe svojich odôvodnení má spoločná pozícia 2001/931/SZBP z 27. decembra 2001 o uplatňovaní špecifických opatrení na boj s terorizmom, prijatá na základe článkov 15 EÚ a 34 EÚ za cieľ vykonať opatrenia proti financovaniu terorizmu uvedené vo vyššie uvedenej rezolúcii Bezpečnostnej rady 1373/2001 [8]. V zmysle jej článku 1 ods. 1 sa uplatní „na osoby, skupiny a subjekty zapojené do teroristických činov, ktoré sú uvedené na zozname v prílohe“. Nasledujúci odsek 2 stanovuje, že na účely spoločnej pozície „osoby, skupiny a subjekty zapojené do teroristických činov“ znamená: „osoby, ktoré páchajú alebo sa pokúšajú o spáchanie teroristického činu, alebo sa zúčastňujú na páchaní teroristického činu alebo mu napomáhajú“ a „skupiny a subjekty, ktoré sú priamo alebo nepriamo vo vlastníctve takýchto osôb, alebo sú nimi kontrolované; a osoby, skupiny a subjekty, ktoré konajú v mene alebo pod vedením

8 — Ú. v. ES L 344, s. 93; Mim. vyd. 18/001, s. 217.

takýchto osôb, skupín a subjektov vrátane financií odvodených alebo vytvorených z majetku, ktorý vlastnia priamo alebo nepriamo alebo kontrolujú takéto osoby a pridružené osoby, skupiny a subjekty“. Odsek 3 článku 1 obsahuje na účely spoločnej pozície definície „teroristický čin“ a „teroristická skupina“. Na základe jej článkov 2 a 3 „Európske spoločenstvo konajúc v medziach právomocí, ktoré mu boli zverené Zmluvou o založení Európskych spoločenstiev, nariadi zmrazenie fondov a iných finančných aktív alebo ekonomických zdrojov osôb, skupín a subjektov uvedených na zozname v prílohe“ a „zabezpečí, aby fondy, finančné aktíva alebo ekonomické zdroje, alebo finančné alebo iné súvisiace služby neboli priamo alebo nepriamo prístupné“ v prospech osôb, skupín a subjektov.

11. Článkom 1 spoločnej pozície 2002/340/SZBP z 2. mája 2002 [9] bol zoznam osôb, skupín a subjektov, na ktoré sa vzťahuje spoločná pozícia 2001/931, po prvýkrát aktualizovaný. Pri tejto príležitosti boli do zoznamu zahrnutí: „Strana kurdských pracujúcich (PKK)“ a „Revolučná ľudová oslobodzovacia armáda/front/strana (DHKP/C) [známa aj ako Devrimci Sol (Revolučná ľavica), Dev Sol]“, s účinnosťou odo dňa prijatia spoločnej pozície (článok 2). [10]

3. Rámcové rozhodnutie 2002/475/SVV

12. Rámcové rozhodnutie Rady 2002/475/SVV z 13. júna 2002 o boji proti terorizmu [11] poskytuje spoločnú definíciu teroristických činov, trestných činov týkajúcich sa teroristických skupín a trestných činov spojených s teroristickými aktivitami a stanovuje, že každý členský štát prijme potrebné opatrenia na zabezpečenie toho, aby sa tieto trestné činy trestali účinnými, primeranými a odrádzajúcimi trestnými sankciami, ktoré môžu byť dôvodom na vyhostenie. Podľa jeho článku 2 nazvaného „Trestné činy týkajúce sa teroristických skupín“ výraz „teroristická skupina“ na účely tohto rámcového rozhodnutia znamená: „štruktúrovanú skupinu viac ako dvoch osôb zriadenú na určité obdobie

9 — Ú. v. ES L 116, s. 75.

10 — V apríli 2004, pokiaľ ide o PKK, bol zápis zmenený takto: „Kurdská strana pracujúcich (PKK) [známa aj ako KADEK; známa aj ako KONGRA-GEL]“, pozri spoločnú pozíciu 2003/309/SZBP z 2. apríla 2004 (Ú. v. ES L 99, s. 61; Mim. vyd. 18/003, s. 100).

11 — Ú. v. ES L 164, s. 3; Mim. vyd. 19/006 s. 18.

a konajúcu s úmyslom páchať teroristické trestné činy“. Odsek 2 tohto článku stanovuje, že „každý členský štát prijme potrebné opatrenia na zabezpečenie toho, aby nasledujúce medzinárodné [úmyselné – *neoficiálny preklad*] činy boli považované za trestné: a) riadenie teroristickej skupiny; b) účasť v činnostiach teroristickej skupiny, vrátane poskytovania informácií alebo materiálnych zdrojov, alebo akékoľvek financovanie jej činností s uvedomovaním si skutočnosti, že takáto účasť prispeje k zločineckej činnosti tejto teroristickej skupiny“.

4. Smernica

13. V priebehu osobitného stretnutia, ktoré sa konalo v Tampere 15. a 16. októbra 1999, sa Európska rada dohodla na „vypracovaní spoločného európskeho režimu v oblasti azylu vychádzajúceho z globálneho uplatňovania Ženevského dohovoru“, čo predstavovalo podľa kalendára ustanoveného v Amsterdamskej zmluve a vo Viedenskom akčnom pláne v prvej fáze najmä prijatie „spoločných pravidiel pre spravodlivé a účinné azylové konanie“ a „zosúladenie právnych úprav týkajúcich sa uznávania a podstatných okolností postavenia utečenca“. [12]

14. Podľa tohto programového cieľa je cieľom smernice, ako sa uvádza v jej odôvodnení č. 6, na jednej strane „zaistiť, aby členské štáty uplatňovali spoločné kritériá pre identifikáciu osôb, ktoré skutočne potrebujú medzinárodnú ochranu“, a na druhej strane „zaistiť, aby bola k dispozícii minimálna úroveň výhod pre tieto osoby vo všetkých členských štátoch“. Ako vyplýva najmä z jej odôvodnení č. 16 a 17, smernica má za cieľ stanoviť „minimálne pravidlá pre definíciu a obsah postavenia utečenca s cieľom usmernenia príslušných vnútroštátnych orgánov členských štátov pri uplatňovaní Ženevského dohovoru“ a „spoločné kritériá pre uznanie žiadateľov o azyl ako utečencov v zmysle článku 1 Ženevského dohovoru“. Odôvodnenie č. 3 smernice uvádza, že Ženevský dohovor a Protokol z roku 1967 poskytujú „základný kameň pre medzinárodný právny režim na ochranu utečencov“ a odôvodnenie č. 15 uznáva, že „konzultácie s Vysokým komisárom Organizácie Spojených národov pre utečencov môžu poskytnúť cenné usmernenie pre členské štáty pri určovaní postavenia utečenca podľa článku 1 dohovoru [z roku 1951]“. Odôvodnenie č. 8 spresňuje, že „minimálne ustanovenia svojím charakterom znamenajú, že členské štáty by

12 — Pozri návrhy predsedníctva uverejnené na http://www.europarl.europa.eu/summits/.

mali mať právomoc uvádzať alebo udržiavať výhodnejšie ustanovenia pre štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo pre osoby bez štátneho občianstva, ktoré požadujú ochranu od členského štátu tam, kde sa takáto požiadavka chápe z dôvodov, že dotknutá osoba je utečencom v zmysle článku 1 (A) Ženevského dohovoru alebo osoba, ktorá inak potrebuje medzinárodnú ochranu". Napokon v zmysle odôvodnenia č. 22 smernice „činy, ktoré sú v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov, sú vysvetlené v preambule a článkoch 1 a 2 Charty Organizácie Spojených národov a sú okrem iného, začlenené v rezolúciách Organizácie Spojených národov týkajúcich sa opatrení na boj proti terorizmu, ktoré vyhlasujú, že ‚činy, metódy a praktiky terorizmu sú v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov' a že ‚vedomé financovanie, plánovanie a podnecovanie teroristických činov, je v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov'".

15. Na základe jej článku 1, nazvaného „Predmet a rozsah", smernica stanovuje „minimálne ustanovenia pre oprávnenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva ako utečencov alebo ako osôb, ktoré potrebujú medzinárodnú ochranu a obsah poskytovanej ochrany". Článok 2 obsahuje niektoré definície na účely smernice. Podľa písmena c) tohto článku „‚utečenec' znamená štátneho príslušníka tretej krajiny, ktorý kvôli oprávnenej obave pred prenasledovaním z rasových, náboženských dôvodov, dôvodov štátnej príslušnosti, politických dôvodov, z dôvodu zastávania určitého politického názoru alebo príslušnosti k určitej sociálnej skupine, nemôže prijať alebo v dôsledku uvedených obáv odmieta ochranu tejto krajiny; alebo osobu bez štátneho občianstva, ktorá sa nachádza mimo štátu svojho doterajšieho pobytu z dôvodov ako je uvedené vyššie alebo ktorá sa tam vzhľadom na uvedené obavy nemôže alebo nechce vrátiť a na ktorú sa neuplatňuje článok 12".

16. Na základe článku 3 smernice, nazvaného „Výhodnejšie normy", členské štáty „môžu zaviesť alebo zachovávať výhodnejšie normy pre určovanie, kto je oprávnený ako utečenec alebo ako osoba oprávnená na doplnkovú ochranu a pre určenie obsahu medzinárodnej ochrany, pokiaľ sú tieto normy zlučiteľné s touto smernicou".

17. Článok 12 smernice, nazvaný „Vylúčenie", je súčasťou Kapitoly III „Oprávnenie

stať sa utečencom [Predpoklady na priznanie postavenia utečenca – *neoficiálny preklad*]“. Odseky 2 a 3 tohto článku znejú:

„Štátny príslušník tretej krajiny alebo bez štátneho občianstva je vylúčený zo získania postavenia utečenca tam, kde existujú vážne dôvody domnievať sa, že:

a) sa dopustil trestného činu proti mieru, vojnových zločinov alebo trestných činov proti ľudskosti podľa medzinárodných dokumentov obsahujúcich ustanovenia o takýchto trestných činoch;

b) sa dopustil vážneho nepolitického trestného činu mimo štátu svojho azylu predtým, ako v ňom bola prijatý ako utečenec; čo znamená čas vydania povolenia na pobyt na základe priznania postavenia utečenca; najmä neľudské trestné činy [trestné činy proti ľudskosti – *neoficiálny preklad*], aj keď sú spáchané s údajne politickým cieľom, môžu byť klasifikované ako vážne nepolitické trestné činy;

c) je vinný za činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov, ako sú uvedené v preambule a článkoch 1 a 2 Charty Organizácie Spojených národov.

3. Odsek 2 sa uplatňuje na osoby, ktoré podnecujú alebo sa inak podieľajú na páchaní trestných činov alebo činov uvedených v tomto dokumente.“

18. V zmysle článku 14 ods. 3 písm. a) smernice, zahrnutého do kapitoly IV „Postavenie utečenca“, členské štáty zrušia, ukončia alebo odmietnu obnoviť postavenie utečenca štátneho príslušníka tretej krajiny alebo osoby bez štátneho občianstva, ak po tom, ako mu bolo priznané postavenie utečenca, dotknutý členský štát preukázal že „nemal mať postavenie utečenca alebo je vylúčený z postavenia utečenca v súlade s článkom 12“.

19. Kapitola VII „Obsah medzinárodnej ochrany“ stanovuje pravidlá, ktoré vymedzujú povinnosti členských štátov vo vzťahu k adresátom postavenia utečenca, najmä pokiaľ ide o vydanie povolenia k pobytu a cestovných dokladov, prístup k zamestnaniu, vzdelaniu, ubytovaniu, sociálnemu zabezpečeniu, zdravotnej starostlivosti. Do tejto kapitoly patrí aj článok 21 nazvaný „Ochrana pred zákazom vyhostenia alebo vrátenia“, ktorého odsek 1 stanovuje, že členské štáty rešpektujú „zásadu nevyhostenia [non refoulement]“ v súlade so svojimi medzinárodnými záväzkami.

C — *Vnútroštátne právo*

20. Na základe článku 16a Grundgesetz (základný zákon) „politicky prenasledované osoby majú právo na azyl“. Na základe informácií poskytnutých vnútroštátnym súdom sa nemecká právna úprava o postavení utečenca v rozsahu, v akom ide o hľadiská, ktoré sú významné v tomto konaní, môže opísať takto.

21. Priznanie postavenia utečenca bolo pôvodne upravené v § 51 Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet (zákon o vstupe a pobyte cudzincov na spolkovom území) (ďalej len „Ausländerngesetz“). Odsek 3 tohto § bol zmenený s účinnosťou od 1. januára 2002 zákonom Terrorismusbekämpfungsgesetz (zákon o boji proti terorizmu), ktorý ustanovil dôvody vylúčenia z postavenia utečenca uvedené v článku 1F Ženevského dohovoru.

22. Po tom, ako Gesetz zur Umsetzung aufenthalts-und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union (zákon na prebratie smerníc Európskej únie v oblasti práva na pobyt a na azyl) (ďalej len „Richtlilinienumsetzungsgesetz“) z 19. augusta 2007, ktorým sa prebrala aj smernica 2004/83, nadobudol 27. augusta 2007 účinnosť, vyplývajú podmienky pre priznanie postavenia utečenca z ustanovenia § 60 ods. 1 Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (zákon o pobyte, práci a integrácii cudzincov na spolkovom území) (ďalej len „Aufenthaltsgesetz“) v spojení s § 3 ods. 1 Asylverfahrengesetz (zákon o postupe udelenia azylu). V zmysle tejto poslednej úpravy „cudzinec sa považuje za utečenca v zmysle [dohovoru z roku 1951] ak je v štáte svojej štátnej príslušnosti vystavený rizikám uvedeným v § 60 ods. 1 [Aufenthaltgesetz]“.

23. § 3 ods. 2 body 2 a 3 Asylenverfahrengesetz, ktorý od 27. augusta 2007 nahradil § 60 ods. 8 druhú vetu Aufenthaltgesetz, ktorým bol nahradený § 51 ods. 3 druhou vetou Ausländerngesetz, sa preberá do nemeckého práva článok 12 ods. 2 a 3 smernice. Okrem iného stanovuje, že cudzinec je vylúčený zo získania postavenia utečenca v zmysle odseku 1, pokiaľ existujú vážne dôvody domnievať sa, že:

„2. sa dopustil vážneho nepolitického trestného činu mimo štátneho územia predtým, ako na ňom bol uznaný za utečenca, najmä krutého konania, aj keď týmto trestným činom údajne sledoval politický cieľ, alebo

3. je vinný za činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie spojených národov“.

24. Na základe § 3 ods. 2 druhej vety to platí aj pre cudzincov, ktorí podnecovali k takémuto trestnému činu alebo sa na jeho spáchaní zúčastnili iným spôsobom.

25. V § 73 ods. 1 Asylenverfahrengesetz (zákon o postupe udelenia azylu) v znení zmien a doplnení sa stanovuje, že právo na azyl

a postavenie utečenca sa okamžite zrušujú, ak už nie sú splnené podmienky požadované na ich priznanie.

II — Vnútroštátne konania, prejudiciálne otázky a konanie pred Súdnym dvorom

A — *Vec Bundesrepublik Deutschland/B (C-57/09)*

26. B, narodený v roku 1975, je tureckým štátnym príslušníkom kurdskej národnosti. Koncom roku 2002 prišiel do Nemecka a požiadal o azyl. Svoju žiadosť odôvodnil tým, že ešte ako študent v Turecku sympatizoval s Dev Sol (teraz DHKP/C) a od konca roka 1993 do začiatku roka 1995 podporoval ozbrojený partizánsky spôsob boja v horách. Po jeho zatknutí vo februári 1995 bol značne fyzicky týraný a mučením donútený k výpovedi. V decembri 1995 bol odsúdený na doživotie a v roku 2001 bol opätovne odsúdený na doživotie po tom, čo vzal na seba zabitie spoluväzňa. Na jeseň 2000 sa stal účastníkom protestnej hladovky a z dôvodu zdravotnej ujmy zapríčinenej hladovkou bol v decembri 2002 podmienečne prepustený z väzenia, čo využil a odišiel z Turecka. V dôsledku toho, čo zažil, trpí ťažkou posttraumatickou stresovou poruchou a v dôsledku hladovky trpí mozgovými poškodeniami a s tým spojenými príznakmi poškodenia pamäti. V súčasnosti ho DHKP/C považuje za zradcu.

27. Dňa 14. septembra 2004 Bundesamt [13] konštatoval, že nie sú splnené podmienky § 51 ods. 1 Ausländergesetz, a žiadosť o azyl zamietol. Bundesamt uviedol, že žalobca spĺňa dôvod na vylúčenie, uvedený v § 51 ods. 3 druhej vete druhej alternatíve Ausländergesetz, (teraz § 3 ods. 2 bod 2 Asylenverfahrengesetz). Bundesamt okrem toho konštatoval, že neexistujú nijaké prekážky vyhostenia B do Turecka a pohrozil žalobcovi vyhostením.

28. Dňa 13. októbra 2004 Verwaltungsgericht Gelsenkirchen zrušil rozhodnutie Bundesamtu a zaviazal ho uznať žalobcu za osobu oprávnenú na azyl a rozhodnúť, že sú

13 — Rozhodnutie prijal Bundesamt für die Anerkennung ausländiscer Flüchtlinge (Spolkový úrad pre uznanie práv zahraničných utečencov), ktorý následne nahradil Bundesamt.

splnené podmienky pre zákaz vyhostenia B do Turecka.

B — *Vec Bundesrepublik Deutschland/D (C-101/09)*

29. Dňa 27. marca 2007 Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen odvolanie Bundesamtu zamietol, pričom v odôvodnení v zásade uviedol, že B treba uznať za osobu oprávnenú na azyl podľa článku 16a Grundgesetz a priznať mu postavenie utečenca. Podľa tohto súdu sa dôvod vylúčenia podľa § 51 ods. 3 druhej vety druhej alternatívy Ausländergesetz neuplatní, pokiaľ zo skutkového stavu vyplýva, že cudzí štátny príslušník už nepredstavuje nebezpečenstvo – pretože sa napríklad vzdal teroristických aktivít uskutočňovaných v minulosti alebo zo zdravotných dôvodov – a jeho žiadosť si vyžaduje celkové posúdenie jednotlivého prípadu z hľadiska zásady proporcionality.

30. Proti tomuto rozsudku podal Bundesamt opravný prostriedok na Bundesverwaltungsgericht, pričom poukazoval na uplatnenie oboch dôvodov vylúčenia upravených v § 51 ods. 3 druhej vete Ausländergesetz (§ 3 ods. 2 body 2 a 3 Asylenverfahrengesetz) a uviedol, že článok 12 ods. 2 smernice, v ktorom sú uvedené tieto dôvody vylúčenia, je súčasťou zásad, ktoré na základe článku 3 tohto predpisu členské štáty nesmú vylúčiť. Vertreter des Bundesinteresses (spolkový vládny komisár) vstúpil do konania ako vedľajší účastník a namietal proti tvrdeniu odvolacieho súdu.

31. D, narodený v roku 1968, je tureckým štátnym príslušníkom kurdskej národnosti. V máji 2001 prišiel do Nemecka, kde požiadal o azyl. V odôvodnení žiadosti uviedol, že koncom 80. rokov bol z dôvodu svojho pôsobenia za právo na sebaurčenie Kurdov trikrát väznený a mučený. V roku 1990 vstúpil do PKK a bojoval v partizánskom boji, pričom dosiahol úlohu vysokého predstaviteľa strany. Okolo konca roku 1998 ho PKK poslala na sever Iraku, kde ostal do konca roku 2001. Z dôvodu sporu politickej povahy s vedením opustil v máji roku 2000 PKK a odvtedy ho považujú za zradcu a vyhrážajú sa mu. D sa bojí prenasledovania zo strany tureckých orgánov, ako aj zo strany PKK.

32. V máji 2002 Bundesamt [14] priznal D právo na azyl na základe v tom čase platnej právnej úpravy. Keď v roku 2002 nadobudol účinnosť Terrorismusbekämpfungsgesetz, Bundeskriminalamt (spolková kriminálna polícia) dala Bundesamtu podnet na začatie

14 — Rovnako ako v prípade B, aj v prípade D prijal rozhodnutie Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge, ktorý následne nahradil Bundesamt.

konania o zrušenie práva na azyl. Podľa informácií, ktoré mala k dispozícii spolková polícia, bol D od februára 1999 jedným zo 41 vedúcich predstaviteľov PKK. V auguste 2000 naňho Interpol v Ankare vydal zatykač, keďže ho považoval za zodpovedného za účasť na atentátoch v období od roku 1993 do roku 1998, ktoré spôsobili smrť spolu 126 osobám, a zabitie dvoch bojovníkov PKK. Rozhodnutím zo 6. mája 2004 Bundesamt zrušil D priznanie práva na azyl a postavenia utečenca na základe § 73 ods. 1 Asylenverfahrengesetz. Bundesamt usúdil, že vo vzťahu k D existovalo dôvodné podozrenie, že sa dopustil vážneho nepolitického trestného činu mimo územia Spolkovej republiky Nemecko a konal v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie spojených národov, a že preto sa v tomto prípade uplatnia dôvody vylúčenia pôvodne uvedené v § 51 ods. 3 druhej vete Ausländergesetz, potom v § 60 ods. 8 druhej vete Aufenthaltgesetz a napokon v § 3 ods. 2 Asylenverfahrengesetz.

33. Dňa 29. novembra 2005 zrušil Verwaltungsgericht Gelsenkirchen rozhodnutie o zrušení. Odvolanie, ktoré podal Bundesamt, zamietol Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen rozsudkom z 27. marca 2007. Na základe obdobnej úvahy, aká bola uvedená v rozsudku z toho istého dňa, v ktorom bolo zamietnuté odvolanie Bundesamtu vo veci, ktorej predmetom bolo zamietnutie žiadosti B o azyl, tento súd uviedol, že aj v prípade D sa dôvody vylúčenia uvedené v nemeckej právnej úprave neuplatnia.

34. Proti tomuto rozsudku podal Bundesamt opravný prostriedok na Bundesverwaltungsgericht. Vertreter des Bundesinteresses vstúpil do konania ako vedľajší účastník a namietal proti tvrdeniu odvolacieho súdu.

C — *Prejudiciálne otázky*

35. Na základe domnienky, že rozhodnutie sporov závisí na výklade smernice, prerušil Bundesverwaltungsgericht uzneseniami zo 14. októbra 2008 (C-57/09) a z 25. novembra 2008 (C-101/09) príslušné konania a položil Súdnemu dvoru v každom konaní týchto päť prejudiciálnych otázok:

„1. Ide o vážny nepolitický trestný čin alebo čin, ktorý je v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov v zmysle článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice Rady 2004/83/ES z 29. apríla 2004, ak

(vec C-57/09) žiadateľ bol členom organizácie, ktorá je uvedená v zozname osôb, skupín a subjektov tvoriacom prílohu k spoločnej pozícii Rady zo 17. júna

2002 [15] a ktorá používa teroristické metódy, a žiadateľ aktívne podporoval ozbrojený boj tejto organizácie?

(vec C-101/09) cudzí štátny príslušník bol dlhoročne ako bojovník a predstaviteľ – prechodne aj ako člen riadiaceho orgánu – organizácie (v danom prípade PKK), ktorá vo svojom ozbrojenom boji proti štátu (v danom prípade proti Turecku) opakovane používala teroristické metódy a ktorá je uvedená v zozname osôb, skupín a subjektov tvoriacom prílohu k spoločnej pozícii Rady o uplatňovaní špecifických opatrení na boj s terorizmom, a cudzí štátny príslušník tým aktívne vo významnej pozícii podporoval ozbrojený boj tejto organizácie?

2. V prípade kladnej odpovede na prvú otázku: vyžaduje sa pri vylúčení zo získania postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES, aby zo strany žiadateľa naďalej hrozilo nebezpečenstvo?

3. V prípade zápornej odpovede na druhú otázku: vyžaduje sa pri vylúčení zo získania postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES posúdenie proporcionality vo vzťahu ku konkrétnemu prípadu?

4. V prípade kladnej odpovede na tretiu otázku:

a) Treba pri posúdení proporcionality zohľadniť, že sa na žiadateľa vzťahuje ochrana pred vyhostením podľa článku 3 Európskeho dohovoru na ochranu ľudských práv a základných slobôd zo 4. novembra 1950 alebo podľa vnútroštátnych ustanovení?

b) Je vylúčenie neprimerané iba v osobitných výnimočných prípadoch?

15 — Ide o spoločnú pozíciu 2001/931, v tejto súvislosti pozri bod 11 vyššie.

5. Je v zmysle článku 3 smernice 2004/83/ES zlučiteľné so smernicou, že

(vec C-57/09) žiadateľ má nárok na udelenie azylu podľa vnútroštátneho ústavného práva, napriek existencii dôvodu vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 smernice?

(vec C-101/09) cudzí štátny príslušník má naďalej nárok na udelenie azylu podľa vnútroštátneho ústavného práva, napriek existencii dôvodu vylúčenia získania postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 smernice a zrušenia postavenia utečenca podľa článku 14 ods. 3 smernice?“

D — *Konanie pred Súdnym dvorom*

36. Predseda Súdneho dvora uznesením zo 4. mája 2009 nariadil spojenie vecí C-57/09 a C-101/09 na účely písomnej a ústnej časti konania a rozsudku. Vyjadrenia a písomné pripomienky podľa článku 23 ods. 2 Štatútu Súdneho dvora predložili B, D, Švédske kráľovstvo, Holandské kráľovstvo, Francúzska republika, Spojené kráľovstvo a Komisia. B, D, vyššie uvedené vlády, Komisia a Spolková republika Nemecko boli vypočutí na pojednávaní, ktoré sa konalo 9. marca 2010.

III — Analýza

A — *Predbežné pripomienky*

37. Skôr ako prejdem k preskúmaniu prejudiciálnych otázok, je potrebné uviesť niektoré krátke úvahy.

38. Predovšetkým zdôrazňujem, že opatrenia, ktorými sa zamietlo a zrušilo priznanie práva na azyl a postavenia utečenca, prijaté vo vzťahu k B a D, boli prijaté na základe právnej úpravy platnej pred prevzatím smernice do nemeckého práva (ku ktorému došlo na základe Richtilinienumsetzungsgesetz, ktorý nadobudol účinnosť 27. augusta 2007), a boli vydané pred uplynutím lehoty uloženej členským štátom na prevzatie smernice (10. októbra 2006).[16] Napriek tomu sa Bundesverwaltungsgericht domnieva, že prejudiciálne otázky položené Súdnemu dvoru sú relevantné. V podstate sa domnieva, že keby sa jeden alebo oba dôvody vylúčenia upravené v článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice vzťahovali na B a D, bránilo by to zrušeniu opatrení prijatých vo vzťahu k nim. Konkrétne

16 — Rozhodnutie o zrušení zo 6. mája 2004 v prípade D a rozhodnutie o zamietnutí zo 14. septembra 2004 v prípade B predchádzajú nadobudnutiu účinnosti smernice (20. októbra 2004).

pokiaľ ide o D, vnútroštátny súd vychádza z domnienky, že článok 14 ods. 3 smernice ukladá povinnosť zrušiť priznané postavenie utečenca tomu, kto by mal byť vylúčený v zmysle článku 12 aj vtedy, ak sa toto postavenie priznalo pred nadobudnutím účinnosti smernice. Z toho podľa tohto súdu vyplýva, že aj keby to bolo protiprávne na základe pravidiel platných v čase prijatia opatrenia, opatrenie, ktorým sa zrušilo postavenie utečenca vo vzťahu k D, aj tak nemôže byť zrušené na základe prednosti práva Únie, keďže musí byť okamžite nahradené opatrením s rovnakým obsahom. Na druhej strane vnútroštátny súd ponecháva otvorenú otázku, či na základe nemeckého práva môže zmena právneho stavu odôvodniť zrušenie priznania postavenia utečenca. Nemyslím si, že uvedené okolnosti môžu spochybniť prípustnosť návrhu na začatie prejudiciálneho konania. V zásade totiž spadá do právomoci vnútroštátneho súdu posúdiť relevantnosť otázok položených Súdnemu dvoru na účely rozhodnutia sporu, ktorý pred ním prebieha. Pokiaľ ide o právomoc Súdneho dvora týkajúcu sa situácií, na ktoré sa nevzťahuje *ratione temporis*, obmedzím sa na odkaz na to, čo nedávno potvrdil Súdny dvor v bode 48 rozsudku Aydin Salahadin Abdulla a i. [17].

pre priznanie postavenia utečenca v zmysle tak ustanovenia vnútroštátneho práva, ktoré boli uplatniteľné pred prebratím smernice, ako aj smernice a pýta sa len na uplatnenie dôvodu vylúčenia z postavenia utečenca vo vzťahu k nim. Súdny dvor sa teda vôbec nemá vyjadriť k podstate týchto tvrdení. Zdá sa tiež, že vo vnútroštátnych konaniach bolo zistené jednak členstvo B a D v PKK a Dev sol, ako aj dĺžka pôsobenia, intenzita a spôsoby ich účasti na činnosti týchto útvarov. Aj pokiaľ ide o tieto hľadiská, Súdny dvor sa musí držať výsledkov zisťovaní, ktoré vykonali príslušné súdy v rámci vnútroštátnych konaní.

B — *O prejudiciálnych otázkach*

1. Úvodné úvahy

39. Okrem toho uvádzam, pričom vychádzam zo skutkových zistení odvolacieho súdu, ktorými je v rámci opravného prostriedku súd viazaný, že Bundesverwaltungsgericht zistil vo vzťahu k B a D splnenie podmienok

40. Napätie medzi povinnosťami štátov v oblasti boja proti terorizmu a ich zodpovednosti pri uplatňovaní nástrojov na ochranu tých,

17 — Rozsudok z 2. marca 2010, C-175/08, C-176/08 a C-179/08, Zb. s. I-1493.

ktorí sa dovolávajú medzinárodnej ochrany, aby sa vyhli prenasledovaniu vo svojej krajine, je podstatou prejudiciálnych otázok, ktoré položil Bundesverwaltungsgericht. Jednoznačné odsúdenie teroristických činov medzinárodným spoločenstvom a prijatie reštriktívnych opatrení v zmysle kapitoly VII Charty Organizácie Spojených národov proti jednotlivcom a organizáciám, ktoré sa považujú za zodpovedné za tieto činy, majú vplyv na podstatné hľadiská priznania postavenia utečenca. [18] Prejudiciálne otázky sa týkajú citlivej témy vylúčenia z postavenia utečenca v prípade subjektov, ktoré boli v minulosti členmi organizácií zapísaných na priložených zoznamoch nástrojov Spoločenstva v boji proti terorizmu.

41. Pri preskúmavaní týchto otázok je potrebné prihliadať na úzky vzťah medzi smernicou a dohovorom z roku 1951, na povahu práva utečencov a najmä na povahu a účel dôvodov vylúčenia z postavenia utečenca.

18 — Tak napríklad rezolúcia 1373/2001 považuje za odporujúce účelu a zásadám Organizácie Spojených národov „činy, metódy a praktiky terorizmu“ a zakazuje štátom poskytnúť azyl tým, ktorí „financujú, plánujú, podporujú, alebo páchajú teroristické činy“. Pozri body 5 a 6 vyššie.

a) Smernica a dohovor z roku 1951

42. Súvislosť medzi právnou úpravou Únie a medzinárodnými povinnosťami, ktoré prevzali členské štáty, najmä na základe dohovoru z roku 1951, predstavuje pôvodnú požiadavku v azylovej oblasti, vychádzajúcu z rovnakého právneho základu ako smernica [19] a z jej vývinu [20], okrem toho, že je jasne vyjadrená v preambule smernice [21] a zjavná zo znenia dostatočného počtu jej ustanovení, ktoré preberajú takmer doslovne obsah zodpovedajúcich ustanovení dohovoru. Táto požiadavka bola okrem toho nedávno potvrdená Súdnym dvorom. [22]

43. Z tohto hľadiska okrem konzultácií s Vysokým komisárom Organizácie Spojených národov pre utečencov (ďalej len „UNHCR“), na ktoré odkazuje odôvodnenie č. 15 smernice [23], ide o odkazy na výklad ustanovení smernice,

19 — Najmä článok 63 ods. 1 písm. c) ES, ktorý patrí medzi ustanovenia, na základe ktorých bola prijatá smernica.

20 — Pozri bod 13 vyššie.

21 — Pozri bod 14 vyššie.

22 — Rozsudok Aydin Salahadin Abdulla a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 17, bod 53.

23 — Pozri bod 14 vyššie. Zavedenie konzultácií s UNHCR bolo upravené už vo vyhlásení č. 17 pripojenej k Amsterdamskej zmluve. Význam úlohy UNHCR bol nedávno opätovne potvrdený v Európskom pakte o prisťahovalectve a azyle z roku 2008 a v návrhu nariadenia, ktorým sa ustanovuje Európsky podporný úrad pre azyl, ktorý prijala Komisia 18. februára 2009 [KOM(2009) 66 v konečnom znení].

ktoré nachádzajú svoj pôvod v dohovore, na Závery o medzinárodnej ochrane utečencov prijaté Výkonným výborom UNHCR, ktoré upresňujú obsah noriem ochrany ustanovených v dohovore [24], na Príručku o postupoch a kritériách na určenie postavenia utečenca (Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugees Status, ďalej len „Handbook“) [25] a na Usmernenia o medzinárodnej ochrane (Guidelines on International Protection, ďalej len „Guidelines“), vydané Oddelením medzinárodnej ochrany UNHCR po súhrnnom schválení Výkonným výborom, ktoré spresňujú konkrétne témy na účely doplnenia Handbooku. Právna veda zdôrazňovala, [26] že táto početnosť textov, ktoré si v určitých prípadoch navzájom odporujú, ku ktorým sa pripájajú stanoviská, ktoré prijal z rôznych dôvodov UNHCR (stanovisko pripojené k písomným pripomienkam B to potvrdzuje), neuľahčuje rozvoj výkladovej a aplikačnej praxe týkajúcej sa dohovoru zo strany zmluvných štátov. V ďalšom texte analýzy sa budeme v každom prípade snažiť prihliadať na indikácie, ktoré vyplývajú z rôznych vyššie uvedených zdrojov.

b) Povaha práva utečencov

44. Hoci sa právo utečencov tradične považuje za samostatný právny systém, je úzko spojené s medzinárodným humanitárnym právom a medzinárodným právom ľudských práv tak, že pokrok, uskutočnený medzinárodným spoločenstvom v týchto oblastiach, sa odráža na obsahu a na rozsahu medzinárodnej ochrany utečencov v úzkom vzájomnom vzťahu. [27] V podstate humanitárna

24 — Výkonný výbor, v súčasnosti zložený zo 78 členov, zástupcov členských štátov Organizácie Spojených národov alebo členov niektorej zo špecializovaných agentúr, bol vytvorený v roku 1959 Hospodárskou a sociálnou radou Organizácie Spojených národov na žiadosť Valného zhromaždenia. Návrhy Výkonného výboru sa prijímajú konsenzom. Tematická zbierka záverov Výkonného výboru, aktualizovaná v auguste 2009, je dostupná na internetovej stránke UNCHR. Hoci nemajú záväzný charakter, dodržiavanie týchto návrhov patrí do rámca spolupráce s UNHCR, na ktorú sa zmluvné štáty zaviazali na základe článku 35 ods. 1 Dohovoru.

25 — UNHCR, Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugees Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, z 1. januára 1992, dostupný na http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html. Príručka bola spracovaná na žiadosť Výkonného výboru v roku 1977. Aj v tomto prípade ide o text, ktorý nie je pre zmluvné štáty záväzný, ktorému sa však priznáva určitá presvedčivá účinnosť; pozri HATHAWAY, J. C.: *The Rights of Refugees under International Law*. Cambridge University Press, 2005, s. 114.

26 — HATHAWAY, J. C., c. d., s. 115 a 116.

27 — Záver Výkonného výboru UNHCR o medzinárodnej ochrane č. 81 z roku 1997 v písmene e) vyzýva štáty „to take all necessary measures to ensure that refugees are effectively protected, including through national legislation, and in compliance with their obligations under international human rights and humanitarian law instruments bearing directly on refugee protection, as well as through full cooperation with UNHCR in the exercise of its international protection function and its role in supervising the application of international conventions for the protection of refugees“; v Závere č. 50 z roku 1988 Výkonný výbor potvrdzuje v písmene c) „States must continue to be guided, in their treatment of refugees, by existing international law and humanitarian principles and practice bearing in mind the moral dimension of providing refugee protection“.

povaha práva utečencov a jej dôverné spojenie s vývojovou dynamikou ľudských práv teda nevyhnutne ostávajú v pozadí vždy, keď ide o výklad a uplatňovanie nástrojov tejto ochrany. V tomto zmysle sa okrem iného nedávno vyslovil Súdny dvor, keď v bode 54 rozsudku Aydin Salahadin Abdulla a i. [28] potvrdil, že výklad smernice musí rešpektovať základné práva, ako aj zásady uznané najmä Chartou.

45. V tejto súvislosti je potrebné pripomenúť, že právo žiadať o azyl pred prenasledovaním je uznané ako základné právo Únie a v Charte je zahrnuté medzi slobody.

c) Povaha a účel dôvodov vylúčenia z postavenia utečenca

46. Dôvody vylúčenia odnímajú záruky ustanovené v dohovore z roku 1951 a v smernici subjektom, u ktorých sa konštatovala potreba medzinárodnej ochrany [29] a v tomto zmysle tvoria výnimky alebo obmedzenia z uplatňovania humanitárneho pravidla. Vzhľadom na potenciálne dôsledky ich uplatňovania sa ukladá povinnosť osobitne opatrného prístupu. [30] UNHCR neustále potvrdzoval potrebu reštriktívneho výkladu dôvodov vylúčenia ustanovených v dohovore z roku 1951 aj v súvislosti s bojom proti terorizmu. [31]

47. Pokiaľ ide o účely dôvodov vylúčenia, už v prípravných prácach na dohovore z roku 1951 sa odkazovalo na dva odlišné ciele, na jednej strane cieľ odoprieť postavenie utečenca tým, ktorí sa na základe svojho správania stali „nehodnými“ medzinárodnej ochrany poskytovanej dohovorom, na druhej strane zabrániť tomu, aby sa tieto subjekty mohli dovolávať vo vzťahu k sebe uplatňovania práva utečencov na to, aby sa vyhli spravodlivosti. V tomto zmysle sledujú dôvody vylúčenia účel chrániť celistvosť a dôveryhodnosť systému dohovoru a musia sa v dôsledku toho „úzkostlivo“ [32] uplatňovať.

28 — Už citované v poznámke pod čiarou 17.

29 — Analýza predpokladov na priznanie postavenie utečencov sa okrem výnimočných prípadov robí pred analýzou existencie dôvodov vylúčenia („inclusion before exclusion“).

30 — Global consultations on International Protection, 3. až 4. mája 2001, bod 4 záverov, dostupný na internetovej stránke UNHCR.

31 — Special Rapporteur on the promotion and the protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, správa z 15. augusta 2007, bod 71, dostupný na http://www.uchr.org/refworld/docid/472850e92.html.

32 — Pozri v tomto zmysle okrem iného Návrhy Výkonného výboru UNHCR č. 82 z roku 1997 o ochrane azylu.

2. O prvej prejudiciálnej otázke

48. Prvou prejudiciálnou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či členstvo B a D spôsobmi zistenými v príslušných konaniach vo veci samej, v organizáciách zapísaných v zoznamoch, ktoré sú prílohou spoločnej pozície Rady 2001/931 v aktualizovanom znení, ktoré, hoci aj čiastočne, používajú teroristické metódy, predstavuje vážny nepolitický trestný čin alebo protiprávny akt v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov, v zmysle článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice.

49. Odpoveď na túto otázku si vyžaduje predovšetkým vymedziť pojmy „vážny nepolitický trestný čin“ a „činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov“ v zmysle smernice. Následne bude potrebné posúdiť, ako tieto pojmy odkazujú na činnosť organizácie zapísanej v zoznamoch subjektov, na ktoré sa vzťahuje právna úprava Únie v oblasti boja proti terorizmu. Napokon bude potrebné určiť, či a za akých podmienok členstvo v niektorej takej organizácii napĺňa „vážny nepolitický trestný čin“ a/alebo „čin, ktorý je v rozpore s cieľmi a a zásadami Organizácie Spojených národov“.

a) O pojme „vážny nepolitický trestný čin“ podľa článku 12 ods. 2 písm. b) smernice

50. Na to, aby určité správanie spĺňalo podmienky prípadu uvedeného v článku 12 ods. 2 písm. b) smernice, musí sa predovšetkým kvalifikovať ako „trestný čin“. Rôzne znaky, ktoré môže mať tento pojem na základe právneho poriadku, na základe ktorého sa vec posudzuje, prispieva k tomu, že vymedziť tento pojem je zložité, a to jednak v súvislosti s dohovorom z roku 1951, ako aj v súvislosti so smernicou. Na účely tejto analýzy stačí v tejto súvislosti uviesť, že vzhľadom na pôvod tohto ustanovenia – ktoré doslovne preberá znenie článku 1F písm. b) dohovoru – a cieľ smernice, ktorý sa uvádza vyššie, si táto kvalifikácia zásadne vyžaduje uplatňovanie medzinárodných štandardov, hoci sa uvádzajú aj kritériá uplatňované v právnom poriadku, v ktorom sa preskúmava žiadosť o azyl a prípadne všeobecné zásady právnych poriadkov členských štátov alebo odvodené z práva Únie.

51. Z prípravných prác na dohovore a zo systematického výkladu článku 1F písm. b), [33] ako aj všeobecnejšie z povahy a cieľov tohto ustanovenia vyplýva, že aktivácia dôvodu vylúčenia, ktoré upravuje, si vyžaduje vysoký štandard závažnosti predmetného trestného činu.

33 — Konkrétne, ak sa toto ustanovenie číta z hľadiska ďalších dvoch dôvodov vylúčenia uvedených v písmene a) a c) rovnakého článku Dohovoru.

Toto chápanie potvrdzuje výklad rôznych inštancií UNHCR a aplikačná prax zmluvných štátov [34] a súhlasí s ním aj právna veda. [35]

52. Konkrétne posúdenie závažnosti trestného činu sa má vykonať prípad od prípadu z hľadiska všetkých poľahčujúcich a priťažujúcich okolností, pričom sa má prihliadať aj na každú ďalšiu subjektívne [36] alebo objektívne [37] relevantnú okolnosť, či už predchádzajúcu alebo nasledujúcu po inkriminovanom správaní, [38] a predstavuje prijatie medzinárodných štandardov skôr ako miestnych. Toto posúdenie nevyhnutne ponecháva široký priestor na voľnú úvahu orgánu, ktorý je príslušný na toto posúdenie.

53. Medzi faktormi, na ktoré sa má prihliadať, uvádza UNHCR vo svojich Guidelines zo 4. septembra 2003 (ďalej len „Guidelines z roku 2003“) [39] demonštratívne: povahu činu, dôsledky, ktoré z neho skutočne vyplynuli, spôsoby a postupy použité na jeho spáchanie, povahu trestu a či je vážnym trestným činom v relevantnom počte právnych poriadkov. [40] Osobitne uvádza výšku trestu ustanovenú v štáte, v ktorom sa preskúmava žiadosť o priznanie postavenia utečenca alebo skutočne poškodenom, [41] hoci nejde o okolnosť, ktorá je sama osebe určujúca, vzhľadom na jej charakter, ktorý sa odlišuje v jednom právnom poriadku oproti druhému. Všeobecne sa považujú za vážne tie trestné činy, ktoré útočia na život, fyzickú integritu alebo slobodu osoby. [42]

54. Kvalifikácia trestného činu ako „nepolitického“ sa vyžaduje na účely zabránenia, aby sa postavenia utečenca mohol subjekt dovolávať preto, aby sa vyhol procesu alebo

34 — Pozri v tejto súvislosti dokument, ktorý vypracoval UNHCR na účely tohto konania, ktorý je prílohou písomných pripomienok B, bod 4.1.1.1.

35 — Pozri napríklad GRAHL-MADSEN, A.: *Status of Refugees*. zväzok 1, s. 294; GOODWIN-GILL, G. S., MCADAM, J.:, *The Refugee in International Law*. Oxford University Press, 3. vydanie, s. 117.

36 — Napríklad vek v okamihu spáchania trestného činu, alebo hospodárske, sociálne a kultúrne podmienky žiadateľa o postavenie utečenca, najmä keď ide o subjekty, ktoré patria do určitých kategórií (napríklad etnické alebo náboženské menšiny).

37 — V tejto súvislosti je podľa môjho názoru potrebné prihliadať napríklad na politickú, sociálnu a hospodársku situáciu v štáte, v ktorom došlo k porušeniu práva, ako aj na úroveň ochrany ľudských práv.

38 — Z bodov 151 až 161 Handbooku vyplýva, že aj na účely neuplatnenia dôvodu vylúčenia treba zohľadniť skutočnosť, či žiadateľ o postavenie utečenca celkom alebo sčasti vykonal trest alebo bol predmetom amnestie alebo milosti.

39 — UNHCR, Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees, 4. septembra 2003, bod 14.

40 — Tamže.

41 — Podľa Handbooku musí byť trestný čin aspoň „capital crime or a very grave punishable act“, zatiaľ čo v návrhoch Global Consultations on International Protection z 3. až 4. mája 2001 sa kvalifikuje ako vážny taký trestný čin, ktorý zodpovedá dlhému obdobiu väzenia (bod 11). V tejto súvislosti pozri tiež GILBERT, G.: *Current Issues in the Application of the Exclusion Clasues*. 2001, dostupné na http://www.unhcr.org/3b389354b.html, s. 17.

42 — GOODWIN-GILL, G. S., MCADAM, J.: c. d., s. 177 a právna veda citovaná v poznámke pod čiarou 216.

výkonu trestu v štáte pôvodu, a má za cieľ odlíšiť „fugitives from justice“ [43] a tých, ktorí sa dopustili trestnoprávne relevantných činov odôvodnených politickými dôvodmi, často priamo spojenými so strachom z prenasledovania. V tomto zmysle táto podmienka súvisí s inštitútom vyhostenia, hoci je okolnosť, že trestný čin sa v zmluve o vyhostení považuje za nepolitický, relevantná, ako taká nie je rozhodujúca na účely posúdenia, ktoré sa má vykonať podľa článku 1F písm. b) dohovoru z roku 1951 [44] a nemala by byť v dôsledku toho rozhodujúca ani na základe smernice.

55. Pri posúdení politického charakteru trestného činu UNHCR doporučuje predovšetkým uplatnenie kritéria prevahy, na základe ktorého sa má posudzovať ako nepolitický taký trestný čin, ktorého nepolitické dôvody (napríklad osobné alebo zištné) prevažujú. Faktory ako povaha činu, [45] okolnosti, za akých bol spáchaný, [46] metódy, [47] jeho motív [48] a proporcionalita vo vzťahu k sledovaným cieľom sú relevantnými prvkami na účely posúdenia politickej povahy trestného činu. [49]

56. Osobitne, keď neexistuje jasná alebo priama súvislosť medzi trestným činom a údajným politickým účelom, alebo keď je predmetný čin neprimeraný vo vzťahu k tomuto účelu, považuje sa za čin, pri ktorom prevažujú nepolitické motívy. [50] Obdobne sa vyslovil aj normotvorca Spoločenstva, ktorý pri prebratí znenia článku 1F písm. b) dohovoru z roku 1951 do článku 12 ods. 2 písm. b) spresnil, pričom kodifikoval výkladové odkazy UNHCR, že „neľudské trestné činy, aj keď sú spáchané s údajne politickým cieľom“ „môžu byť klasifikované ako vážne nepolitické

43 — Výraz sa používa v prípravných prácach na Dohovore z roku 1951 s odkazom na článok 1F písm. b).

44 — Guidelines z roku 2003, bod 15.

45 — Aj keď boli niektoré trestné činy, ako napríklad lúpež alebo obchodovanie s omamnými látkami, spáchané na účely financovania sledovania politických cieľov, mohli by sa vzhľadom na ich povahu kvalifikovať ako nepolitické.

46 — Vražda alebo pokus o vraždu môže byť v určitých medziach posudzovaná inak, ak bola spáchaná v súvislosti s občianskou vojnou alebo povstaním.

47 — Významné je napríklad, či bol čin spáchaný proti civilným alebo vojenským cieľom alebo aj politickým, či zahŕňa opravný prostriedok proti slepému násiliu alebo činu spáchanému s krutosťou.

48 — Popri individuálnom motíve je potrebné posúdiť existenciu zjavnej a priamej príčinnej súvislosti s politickým cieľom, v tomto zmysle pozri Handbook, bod 152, a Guidelines z roku 2003, bod 15.

49 — Pozri Handbook, bod 152; Guidelines z roku 2003, bod 15.

50 — Pozri Handbook, bod 152; Guidelines z roku 2003, bod 15.

trestné činy“. Kvalifikáciu ako „neľudské“ si zaslúžia okrem trestných činov, ktorých potláčanie je upravené v medzinárodných nástrojoch na ochranu ľudských práv a v humanitárnom práve, aj také trestné činy, ktoré spôsobujú abnormálne a nediskriminačné použitie násilia (ako napríklad v prípade použitia výbušnín), najmä ak sú namierené proti civilným cieľom.

57. Je nepochybné, že charakter takéhoto preskúmania je zložitý a chúlostivý z etického – myšlienka legitímneho použitia násilia v určitých medziach – a politického ešte skôr ako z právneho hľadiska. Takéto posúdenie bude ťažko nebrať do úvahy posúdenie veci samej o dôvodoch, z ktorých vychádza čin, a na toto posúdenie sa skutočne prihliadne ako na faktor zváženia rôznych okolností, ktoré charakterizujú tento prípad. [51] Z toho nevyhnutne vyplýva určitá miera voľnej úvahy orgánov, ktoré majú právomoc preskúmať žiadosť o priznanie postavenia utečenca. Okrem toho nie je vylúčené, aby sa v konkrétnom prípade v rámci tohto posúdenia prihliadlo na záujmy štátu, najmä hospodárske, politické alebo vojenské, v ktorom sa podáva táto žiadosť.

51 — Určitý akt sa môže napríklad inak posudzovať, ak sa včlení do kontextu opozície totalitárnym režimom, kolonialistom, rasistom alebo osobám zodpovedným za vážne porušenia ľudských práv. V každom prípade treba pripomenúť, že podľa UHNCR na to, aby sa mohol trestný čin považovať za politický, musia byť sledované ciele v súlade so zásadami ochrany ľudských práv.

b) O pojme „činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov“

58. Pojem „činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov“, ktorý je uvedený v článku 1F písm. c) dohovoru z roku 1951 a v článku 12 ods. 2 písm. c) smernice je vágny a sťažuje jednak definíciu druhu činov, ktoré môžu patriť do tejto kategórie, ako aj subjektov, ktoré môžu spáchať tieto činy. Oproti pravidlu v dohovore článok 12 ods. 2 písm. c) smernice spresňuje, že ciele a zásady Organizácie Spojených národov sú „uvedené v preambule a článkoch 1 a 2 Charty Organizácie Spojených národov“.

59. Tam použité všeobecné pojmy a nedostatok ustálenej aplikačnej praxe štátov viedli k reštriktívnemu chápaniu článku 1F písm. c), ktorý okrem toho potvrdzujú prípravné práce na dohovore, z ktorých vyplýva, že toto ustanovenie „prevažne pokrýva porušenia ľudských práv, a hoci nedosahujú k trestným činom proti ľudskosti, aj tak majú výnimočnú povahu“. V rôznych dokumentoch,

ktoré vypracoval UNHCR, sa podčiarkuje výnimočný charakter tohto ustanovenia a upozorňuje sa na nebezpečenstvo jeho zneužívania. [52] V Guidelines z roku 2003 UNHCR uvádza, že sa má uplatňovať len za „extrémnych okolností" vo vzťahu k činnostiam, ktoré „podkopávajú samotné základy spoločnej existencie medzinárodného spoločenstva". Podľa UNHCR musia tieto činnosti v každom prípade nadobudnúť *medzinárodný rozmer*, ako v prípade „trestných činov spôsobilých ovplyvniť medzinárodný mier, bezpečnosť a mierové vzťahy medzi štátmi", ako aj „vážne a preukázané porušenia ľudských práv". V Background Note on the Application of the Exclusion Clauses zo 4. septembra 2003 (ďalej len „Background Note") [53] UNHCR spresňuje, že odkazy na ciele a zásady Organizácie Spojených národov sú uvedené v rôznych nástrojoch ako napríklad v mnohostranných dohovoroch uzavretých pod záštitou Valného zhromaždenia Organizácie Spojených národov alebo v rezolúciách Bezpečnostnej rady: napriek tomu považovať každý čin, ktorý je v rozpore s týmito nástrojmi, za zahrnutý do rámca pôsobnosti článku 1F písm. c) by nebolo v súlade s duchom a cieľmi tohto ustanovenia. [54] Článok 12 ods. 2 písm. c) sa podľa mňa musí vykladať rovnako.

60. Okrem toho sa kládli otázky o subjektoch, ktoré môžu byť vinné za tieto činy. Keďže sa Charta OSN vzťahuje len na štáty, pôvodne sa uvažovalo, že len jednotlivci na vrchole hierarchie štátu alebo para-štátneho subjektu boli spôsobilí spáchať činy, ktoré mohli patriť do definície článku 1F písm. c) dohovoru. [55] Zdá sa však, že tento výklad, ktorý nachádzal potvrdenie jednak v prípravných prácach na dohovore, [56] ako aj v Handbooku [57], bol v praxi prekonaný a predmetné ustanovenie sa konkrétne uplatňovalo aj na subjekty, ktoré nepôsobili pri výkone verejnej moci. [58]

c) O uplatňovaní článku 12 ods. 2 písm. b) a c) na „teroristické činy"

61. Jedna z najzložitejších a najdiskutovanejších otázok na tému uplatňovania dôvodov vylúčenia uvedených v článku 1F písm. b) a c)

52 — Vysoký komisár zdôrazňuje, že vo väčšine prípadov pôjde skôr o uplatnenie dôvodov vylúčenia uvedených v písmenách a) a b).

53 — Znenie je dostupné na: http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html.

54 — Bod 47.

55 — Pozri GOODWIN-GILL, G. S, MCADAM, J.: c. d., s. 22, poznámka pod čiarou 143.

56 — V ktorých sa zdôraznilo, že predmetné ustanovenie nie je určené „ľuďom z ulice", pozri Background Note, bod 47.

57 — Bod 163.

58 — V Guidelines z roku 1996 UNHCR odkazuje na uplatňovanie tohto článku v 50. rokoch na subjekty, ktoré boli odsúdené za oznámenia okupačným orgánom s extrémnymi dôsledkami na oznámené osoby, vrátane smrti, bod 61, pozri GILBERT, G.: c. d., s. 22, poznámka pod čiarou 144. Zdá sa, že tento autor súhlasí s menej rozširujúcim chápaním predmetného ustanovenia, keďže navrhuje jeho uplatňovanie len na subjekty, ktoré pôsobia vo vysokom postavení vo vláde štátu alebo v rámci hnutia odporu, ktoré kontroluje časť územia vo vnútri štátu.

dohovoru z roku 1951 sa týka teroristických činov. Zložitosť čiastočne vyplýva zo skutočnosti, že v súčasnosti neexistuje uznaná medzinárodná definícia terorizmu. Nedávno sa niektoré rezolúcie Valného zhromaždenia Organizácie spojených národov [59] a Bezpečnostnej rady [60] a Medzinárodný dohovor o potláčaní financovania terorizmu [61] pokúsili definovať teroristický charakter činu s odkazom na jeho povahu (činy namierené proti obyvateľom s úmyslom spôsobiť smrť alebo spôsobiť vážne zranenia) a na jeho cieľ (rozosievať hrôzu alebo zastrašovať obyvateľstvo, skupinu osôb alebo jednotlivcov, nútiť vládu alebo organizáciu vykonať čin alebo sa zdržať konania). Rovnako vzniklo aj vyššie uvedené rámcové rozhodnutie 2002/475/SVV, ktorého článok 1 poskytuje osobitne podrobnú definíciu pojmu „teroristické trestné činy".

62. Veľký počet medzinárodných nástrojov, ktoré upravujú jednotlivé hľadiská terorizmu ako financovanie alebo správanie bežne považované za také, ktoré patrí do kategórie teroristických činov ako únosy, branie rukojemníkov, bombové atentáty, trestné činy proti diplomatom, alebo tzv. „jadrový terorizmus" – a početné rezolúcie Bezpečnostnej rady v tejto oblasti majú nevyhnutne dopad na právo utečencov a najmä na otázky súvisiace s určením postavenia utečencov. V tejto súvislosti už bolo v rezolúciách 1373 a 1269 Bezpečnostnej rady uvedené, že sa doporučuje štátom, aby zistili, či žiadatelia o azyl neplánovali alebo nepodporovali páchanie teroristických činov a aby odmietli priznať postavenie utečenca tým, ktorí sú za tieto činy zodpovední. Bezpečnostná rada okrem toho kvalifikuje teroristické činy, praktiky a metódy ako činy v rozpore so zásadami a cieľmi Organizácie Spojených národov a žiada o ich depolitizáciu, jednak na účely priznania postavenia utečenca, ako aj na účely vyhostenia. Ten istý normotvorca Spoločenstva na to odkazuje v preambule smernice, keď v odôvodnení č. 22 spresňuje, že činy, ktoré sú v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov, sú „začlenené v rezolúciách Organizácie Spojených národov týkajúcich sa opatrení na boj proti terorizmu, ktoré vyhlasujú, že ‚činy, metódy a praktiky terorizmu sú v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov' a že ‚vedomé financovanie, plánovanie a podnecovanie teroristických činov, je v rozpore s účelmi a zásadami Organizácie Spojených národov'".

63. Voči týmto stanoviskám sa však musí na jednej strane uviesť, že rezolúcie Bezpečnostnej rady nemajú vždy záväzný charakter v každej svojej časti a že je v každom prípade

59 — Pozri rezolúciu V 53/108 z 26. januára 1999.

60 — Pozri bod 5 vyššie.

61 — Pripojený k rezolúcii Valného zhromaždenia Organizácie spojených národov 54/109 z 25. februára 2000.

povinná konať v súlade s Chartou Organizácie Spojených národov a s jej zásadami a cieľmi, okrem iného s tým dôsledkom, že existujú hranice možnosti tohto orgánu zasahovať do medzinárodných povinností, ktoré prevzali štáty. [62] Na druhej strane sa nedá prehliadnuť, že Valné zhromaždenie a aj sama Rada neustále vyzývali štáty, aby pri boji proti terorizmu dodržiavali medzinárodné nástroje na ochranu ľudských práv, uvedené v dohovore z roku 1951 a zásadu non-refoulement.

64. Ako zdôrazňuje právna veda, právo utečencov vychádza zo systému dohovoru z roku 1951, v rámci ktorého boli vypracované osobitné medzinárodné štandardy, najmä pokiaľ ide o určenie postavenia utečenca a podmienok, za akých sa toto postavenie môže zamietnuť. [63] Najmä tohto systému, ktorého súdržnosť a organickosť musí byť zaručená a zachovaná v čo možno najväčšom rozsahu, je potrebné sa pridŕžať pri posudzovaní, či má určitý trestný čin bez ohľadu na to, či vedie ku kategórii trestných činov na základe ich spoločných charakteristík, význam na účely uplatňovania dôvodov vylúčenia podľa článku 1F písm. b) a c) dohovoru.

65. Rovnako je potrebné vychádzať z pravidiel tohto systému pri výklade ustanovení smernice aj vtedy, ak ide o uplatňovanie pojmov, ktoré majú svoju vlastnú definíciu v aktoch práva Únie prijatých v iných oblastiach než v oblasti práva utečencov.

66. Preto je potrebné veľmi opatrne prihliadať na tvrdenie Komisie, na základe ktorého na posúdenie, či príslušnosť k určitej teroristickej organizácii predstavuje „vážny nepolitický trestný čin“ v zmysle článku 12 ods. 2 písm. b), je potrebné odkazovať na ustanovenia rámcového rozhodnutia 2002/475/SVV. Bolo totiž prijaté v súvislosti s bojom proti teroristickej činnosti, pričom zodpovedá iným požiadavkám, ako sú požiadavky v podstate humanitárnej povahy, ktoré majú prednosť pred medzinárodnou ochranou utečencov. Hoci je tvrdenie Komisie ovplyvnené vôľou uľahčiť vypracovanie jednotných kritérií na úrovni Únie pri uplatňovaní ustanovení

62 — V tejto súvislosti pozri okrem iného HALBERSTAM, D., STEIN, E.: The United Nations, The European Union and the King of Sweden: Economic sanctions and individual rights in a plural world order.) In: *Common Market Law Review*, 2009, s. 13 a nasl.

63 — GOODWIN-GILL, G. S., MCADAM, J.: c. d., s. 195.

dohovoru z roku 1951, neprihliada na to, že na základe samotnej smernice sa aproximácia právnych úprav a praxe v členských štátoch v tejto oblasti má vykonať pri dodržiavaní dohovoru a s prihliadnutím na medzinárodný charakter jeho ustanovení.

67. Na základe toho bolo uvedené vyššie, že jedna z osobitných vlastností systému dohovoru spočíva v kauzistickom prístupe pri uplatňovaní dôvodov vylúčenia uvedených v článku 1F písm. b) a c), ktorý ako taký nie je veľmi v súlade s používaním zovšeobecnení a kategorizácií. Na druhej strane sa v súvislosti s Organizáciou Spojených národov nezabudli zdôrazniť nebezpečenstvá nediskriminačného použitia kvalifikácie terorizmu. [64]

68. Na základe uvedeného sa teda domnievam, že tak, ako navrhol UNHCR v dokumente vypracovanom na účely tohto konania, odhliadnuc od definícií, je potrebné odkazovať na povahu a závažnosť činu ako takého.

69. Výklad, ktorý doporučuje UNHCR, sa všeobecne prijíma jednak v právnej vede, ako aj v praxi v zmysle toho, aby sa prihliadalo na trestné činy, ktoré sa bežne označujú ako teroristické, ako na činy, ktoré sú neprimerané vo vzťahu k sledovaným politickým cieľom [65] v rozsahu, v akom spôsobujú nediskriminačné násilie a smerujú proti obyvateľstvu alebo osobám, ktoré nemajú žiadnu súvislosť so sledovanými cieľmi. Takéto činy sa po predchádzajúcom posúdení všetkých relevantných okolností zvyčajne posudzujú ako nepolitické trestné činy.

70. Zdá sa, že k rovnakému smerovaniu nedávno dospeli rôzne inštancie UNCHR v tom zmysle, že tieto činy sa majú posudzovať vzhľadom na svoju povahu, použité metódy a ich závažnosť, za činy v rozpore so zásadami a cieľmi Organizácie Spojených národov v zmysle článku 1F písm. c) dohovoru. Ako však bolo uvedené, Guidelines z roku 2003 a Background Note navrhujú, aby sa posudzovalo, či nadobúdajú *medzinárodný rozmer*, najmä pokiaľ ide o závažnosť, dopad a význam pre medzinárodný mier a bezpečnosť. [66] Zdá sa teda, že v týchto medziach je prípustné rozlišovanie medzi medzinárodným a vnútroštátnym terorizmom. Aj v tomto prípade sa bude musieť posúdiť správanie z hľadiska všetkých relevantných okolností.

64 — V. UN doc. E/CN.4/2004/4, 5. august 2003.

65 — Pozri Guidelines z roku 2003, bod 15.

66 — Background Note a Guidelines z roku 2003 odkazujú na „egregious acts of international terrorism affecting global security". Background Note okrem toho spresňuje, že „only the leaders of groups responsible for such atrocities would in principle be liable to exclusion under this provision" (bod 49). Zdá sa, že v rovnakom zmysle sa vyjadruje aj dokument UNHCR vypracovaný na účely tohto konania.

71. Rovnaký prístup sa podľa môjho názoru musí zvoliť pri uplatňovaní dôvodov vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice.

d) Členstvo v subjekte zapísanom v zozname vyhotovenom Úniou v rámci nástrojov boja proti terorizmu ako dôvod vylúčenia v zmysle článku 12 ods. 2 písm. b) a c)

72. Doterajšie úvahy ma vedú k vylúčeniu toho, že jediná okolnosť, že žiadateľ o azyl je uvedený v zoznamoch osôb zapojených do teroristických činov, vypracovaných v rámci opatrení na boj proti terorizmu, ktoré prijala Únia, môže mať ako taká rozhodujúci charakter alebo aj byť predpokladom uplatňovania jedného alebo oboch dôvodov vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice. Ako bolo totiž naznačené vyššie a najmä ako zdôraznila holandská vláda, neexistuje žiadny vzťah medzi týmito nástrojmi a smernicou, najmä pokiaľ ide o sledované ciele. Dospieť k opačnému záveru by bolo okrem toho v rozpore so zásadami dohovoru z roku 1951, ktorý vyžaduje pozorné posúdenie situácií, ktoré môžu viesť k zamietnutiu priznania postavenia utečenca, a ktoré sa má vykonať z hľadiska osobitných charakteristík každého jednotlivého prípadu.

73. *A fortiori* sa domnievam, že nie je prípustné dospieť automaticky k záveru, že sú splnené podmienky na uplatnenie vyššie uvedených dôvodov vylúčenia na základe predchádzajúceho členstva žiadateľa v skupine alebo organizácii zapísanej v uvedených zoznamoch. Bez vecného preskúmania toho, či tieto zoznamy, ktorých spôsoby vypĺňania boli kritizované, [67] sú spôsobilé odrážať často zložitú realitu organizácií alebo skupín, ktoré sú do nich zapísané, stačí uviesť, že pôsobnosť predmetných dôvodov vylúčenia podlieha zisteniu *individuálnej zodpovednosti* dotknutého subjektu, vzhľadom na ktorý musia existovať vážne dôvody domnievať sa, že sa dopustil vážneho nepolitického trestného činu, alebo že je vinný za činy, ktoré sú v rozpore s cieľmi a zásadami Organizácie Spojených národov v zmysle článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice, alebo na základe nasledujúceho

67 — Ako je známe, v období medzi koncom roku 2006 a prvými mesiacmi roku 2008 Súd prvého stupňa Európskych spoločenstiev rozhodoval o žalobách, ktoré podali niektoré organizácie zahrnuté v uvedenom zozname a v podstate pre nedostatočné odôvodnenie a porušenie práva na obhajobu zrušil rozhodnutia, ktorými Rada pristúpila k zápisu žalujúcich organizácií v rozsahu, v akom sa ich to dotýkalo; pokiaľ ide o PKK, pozri najmä rozsudok Súdu prvého stupňa z 3. apríla 2008, PKK/Rada, T-229/02 (Zb. s. II-45).

odseku 3, že podnecoval alebo sa inak podieľal na páchaní takého trestného činu alebo konania.

74. S výnimkou postupov prostredníctvom predpokladov [68] tak samotný dobrovoľný vstup dotknutého subjektu do organizácie neumožňuje ako taký dospieť k záveru v tom zmysle, že sa účinne podieľal na činnostiach, ktoré spôsobili zápis tejto organizácie do predmetných zoznamov. [69]

75. Popri tom, čo bolo práve všeobecne uvedené, z konaní vo veci samej vyplynula tiež okolnosť, že B a D vystúpili z predmetných skupín dávno predtým, ako boli tieto skupiny zapísané do predmetných zoznamov. Ako bolo totiž uvedené, PKK a Dev sol sú uvedené v zozname, ktorý je prílohou spoločnej pozície 2001/931 od 2. mája 2002. Podľa toho, čo bolo súčasne uvedené v žiadostiach o priznanie postavenia utečenca, B bol členom Dev sol od roku 1993 do roku 1995 a D bol členom PKK v období od roku 1990 do roku 1998. Z toho vyplýva, že aj keby sa malo automaticky uvažovať, čo odmietli všetky vlády, ktoré sú vedľajšími účastníkmi konania, a aj Komisia, že už dobrovoľné členstvo v skupine zapísanej v uvedených zoznamoch predstavuje relevantné správanie na účely uplatňovania dôvodov vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c), tieto podmienky by neboli aj tak splnené, pokiaľ ide o obdobie politického pôsobenia B a D v Dev Sol a v PKK.

76. Na základe toho sa mi zdá, že posúdenie splnenia podmienok uplatňovania dôvodov vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice v prípade bývalého členstva dotknutého subjektu v skupine, zapojenej do trestnej činnosti, ktorú je možné posudzovať ako teroristickú, sa delí na tri fázy.

77. V prvej bude potrebné prihliadnuť na povahu, štruktúru, organizáciu, činnosti a metódy predmetnej skupiny, ako aj na politický, hospodársky a sociálny kontext, v ktorom pôsobila v období, keď bol dotknutý subjekt jej členom. Ak aj môže byť zápis do zoznamu Únie alebo medzinárodného zoznamu, vypracovaného na národnej úrovni, relevantným ukazovateľom, neoslobodzuje však

68 — V Guidelines z roku 2003 UNHCR potvrdzuje, že predpoklad zodpovednosti môže dokonca vyplývať z dobrovoľného vstupu do skupín, „ktorých ciele, činnosť a metódy majú osobitne násilnú povahu“. Tento predpoklad je však vždy možné prekonať (bod 19).

69 — Nedá sa napríklad vylúčiť, že osoby zodpovedné za tieto činy boli len niektorými extrémistickými frakciami, s ktorými tento subjekt nikdy nebol v kontakte, alebo že bol členom organizácie v predchádzajúcom alebo nasledujúcom období po uskutočňovania teroristických stratégií, alebo že by do nich vstúpil len na čas nevyhnutný na to, aby si uvedomil, aké metódy sa praktizujú, a vystúpil. V tejto súvislosti je potrebné pripomenúť, že v rozsudku Van Duyn Súdny dvor spresnil, hoci v odlišnej súvislosti obmedzení slobodného pohybu pracovníkov odôvodnených dôvodmi verejného poriadku, že členstvo v skupine alebo organizácii sa považuje ako dobrovoľné konanie a súčasť osobného správania dotknutej osoby, pokiaľ odráža účasť na činnostiach skupiny alebo organizácie, ako aj stotožnenie sa s jej cieľmi a zámermi (rozsudok zo 4. decembra 1974, van Duyn, 41/74, Zb. s. 1337, bod 17).

príslušné orgány dotknutého štátu od toho, aby vykonali toto preskúmanie. [70]

78. V druhej fáze bude potrebné overiť, či existujú dostatočné okolnosti na to, aby sa s prihliadnutím na štandard preukazovania požadovaný podľa článku 12 ods. 2 smernice potvrdila individuálna zodpovednosť dotknutého subjektu za činy, ktoré vedú ku skupine v období, v ktorom bol jej členom, s prihliadnutím jednak na objektívne kritériá (vecné správanie), ako aj subjektívne kritériá (vedomosť a úmysel) obvinenia. Na tento účel je potrebné zistiť úlohu, ktorú tento subjekt skutočne zohrával pri páchaní týchto činov (navádzanie, účasť na páchaní činu, jeho schvaľovanie a podpora, atď.), jeho postavenie v rámci skupiny (účasť na rozhodovacích procesoch, vedúce postavenie alebo zastupovanie, vykonávanie činnosti náboru alebo výberu fondov, atď.) stupeň vedomosti, ktorý mal alebo mal mať o tejto činnosti, prípadné fyzické alebo psychické donútenie, ktorému bol vystavený, alebo iné faktory spôsobilé ovplyvniť subjektívny prvok správania (napríklad mentálny handicap, neplnoletosť, atď.) [71], existenciu jeho skutočnej možnosti zabrániť spáchaniu dotknutých činov alebo vystúpenia zo skupiny (bez ohrozenia svojho zdravia). Práve uvedené sú len niektoré z prvkov, na ktoré sa má prihliadať pri takomto preskúmaní, zisťovaní individuálnej zodpovednosti člena, pričom sa preskúmanie musí viesť z hľadiska všetkých okolností, ktoré charakterizujú jednotlivý prípad. [72]

79. V tretej fáze bude potrebné určiť, či činy, pre ktoré je táto zodpovednosť zistená, patria medzi činy uvedené v článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice s prihliadnutím na to, čo je výslovne uvedené v článku 12 ods. 3, na základe ktorého „odsek 2 sa uplatňuje na osoby, ktoré podnecujú alebo sa inak podieľajú na páchaní trestných činov alebo činov uvedených v tomto dokumente“. Toto posúdenie sa musí vykonať z hľadiska všetkých

70 — Predmetná skupina by napríklad mohla byť zložená z frakcií a vo svojom vnútri zoskupovať rôzne bunky alebo prúdy, aj keď sú vo vzájomnom konflikte, z ktorých niektoré sú umiernené a iné extrémistické, alebo by mohla v priebehu času zmeniť ciele a stratégie, pričom by napríklad prešla od politickej opozície k partizánskemu boju a naopak, od uprednostňovania vojenských cieľov k vykonávaniu skutočnej a pravej teroristickej stratégie a tak ďalej. Rovnako kontext, v ktorom táto skupina pôsobí, sa môže zmeniť napríklad z dôvodu zmeny politickej situácie, alebo rozšírenia činnosti skupiny z miestneho alebo regionálneho rámca do medzinárodného kontextu.

71 — Pozri Guidelines z roku 2003.

72 — Podľa Guidelines z roku 2003 by sa napríklad dôvody vylúčenia neuplatnili v prípade zahladenia trestného činu (napríklad keď bol vykonaný trest alebo uplynulo dlhé obdobie od spáchania činu). UNHCR je opatrnejší v prípade, ak došlo k milosti alebo amnestii, najmä vo vzťahu k osobitne krutým trestným činom alebo konaniam (bod 23).

priťažujúcich a poľahčujúcich okolností a každej ďalšej relevantnej okolnosti.

80. Vyššie uvedené kritériá a všetky doposiaľ vykonané úvahy by mali umožniť nasmerovať vnútroštátny súd, pokiaľ ide o bod, ktorý je predmetom prvej prejudiciálnej otázky. Z výrazov, ktoré vnútroštátny súd použil však vyplýva, že tento súd v skutočnosti žiada o rozhodnutie o každej konkrétnej veci, o ktorej má rozhodnúť. V podstate na základe dvoch dôvodov sa domnievam, že Súdny dvor by tejto žiadosti nemal vyhovieť.

81. V prvom rade len vnútroštátny súd pozná všetky okolnosti, ktoré charakterizujú tieto prípady, ktoré sa zistili v administratívnej fáze preskúmania žiadostí podaných B a D a na jednotlivých stupňoch konania; určiť, či predmetné dôvody vylúčenia sa v konkrétnom prípade na B a D nevzťahujú, si vyžaduje pozorné posúdenie a zváženie týchto okolností.

82. V druhom rade smernica stanovuje minimálne spoločné ustanovenia pre vymedzenie a obsah postavenia utečenca na účely nasmerovania príslušných vnútroštátnych orgánov členských štátov pri uplatňovaní dohovoru z roku 1951. Smernica nezakladá jednotný režim v tejto oblasti,[73] ani centralizovaný postup preskúmania žiadostí o priznanie postavenia utečenca. Patrí preto do právomoci príslušných orgánov a súdov členských štátov, ktoré majú rozhodovať o preskúmaní týchto žiadostí, aby v konkrétnom prípade posúdili, či sú z hľadiska spoločných kritérií ustanovených smernicou tak, ako ich vykladá Súdny dvor, splnené podmienky na priznanie tohto postavenia, vrátane podmienok jeho prípadného vylúčenia.

3. O druhej prejudiciálnej otázke

83. Druhou prejudiciálnou otázkou, rovnakou v oboch návrhoch na začatie prejudiciálneho konania, sa vnútroštátny súd v prípade kladnej odpovede na prvú otázku pýta, či vylúčenie z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice predpokladá, aby bol žiadateľ naďalej zdrojom nebezpečenstva. B a D navrhujú, aby Súdny dvor

73 — V Haagskom programe, ktorý stanovuje ciele a nástroje v oblasti spravodlivosti a vnútorných záležitostí na obdobie rokov 2005 až 2010 Európska rada vyjadrila svoje úsilie ďalej rozvinúť spoločný európsky systém azylu prostredníctvom zmeny právneho rámca a posilnenia praktickej spolupráce, najmä prostredníctvom inštitúcie Európskeho podporného úradu pre azyl. Ako však nedávno pripomenula Európska rada v Európskom pakte o prisťahovalectve a azyle z roku 2008, priznanie ochrany a najmä postavenia utečenca patrí do právomoci každého jednotlivého členského štátu.

odpovedal kladne, zatiaľ čo vnútroštátny súd, všetky vlády, ktoré sú vedľajšími účastníkmi konania, a Komisia sa prikláňajú k zápornej odpovedi. [74]

84. Súhlasím s druhou odpoveďou, ktorá vyplýva z doslovného a teleologického výkladu článku 12 ods. 2 smernice. Zo znenia tohto článku totiž jasne vyplýva, že predpokladom uplatňovania dôvodov vylúčenia, ktoré upravuje, je *minulé správanie* žiadateľa, ktoré je súčasťou opísaných prípadov a nastalo predtým, ako mu bolo priznané postavenie utečenca. To vyplýva najmä z použitých slovných tvarov – „sa dopustil“ v písmene b) a „je vinný“ v písmene c) – a zo spresnenia, uvedeného v písmene b), že predmetné správanie muselo nastať pred priznaním postavenia utečenca žiadateľovi, a teda, ako je ďalej v tomto ustanovení objasnené, pred okamihom, ktorý predstavuje „čas vydania povolenia na pobyt na základe priznania postavenia utečenca“.

85. Naopak, ani toto ustanovenie, ani zodpovedajúce pravidlo dohovoru neobsahujú výslovný alebo implicitný odkaz na posúdenie *aktuálnej* spoločenskej nebezpečnosti žiadateľa, ako *dodatočnej podmienky,* ktorej by malo podliehať uplatňovanie predmetných dôvodov vylúčenia. Toto opomenutie je v súlade so sledovanými účelmi dôvodov vylúčenia, ktoré, ako bolo uvedené, spočívajú v tom, aby sa na jednej strane zabránilo tomu, že by sa ten, kto spáchal vážne nepolitické trestné činy, mohol dovolávať práva utečencov a vyhnúť sa spravodlivosti a na druhej strane, že postavenie utečenca sa priznáva tomu, kto sa na základe vlastného správania stal „nehodným“ medzinárodnej ochrany, a teda bez ohľadu na skutočnosť, či zanikla jeho spoločenská nebezpečnosť.

86. Je pravda, že pokiaľ ide o uplatňovanie článku 1F písm. b) dohovoru z roku 1951, UNHCR uviedol, že v prípade, keď žiadateľ, odsúdený za vážny nepolitický trestný čin, vykonal trest, bol amnestovaný alebo mu bola udelená milosť, treba sa domnievať, že dôvod vylúčenia uvedený v tomto ustanovení sa už neuplatní, „okrem prípadov, keď bolo preukázané, že napriek amnestii alebo milosti je kriminálny charakter žiadateľa stále rozhodujúci“. [75] Zdá sa však, že toto tvrdenie len naznačuje, že dotknutý štát môže za určitých okolností ďalej vylúčiť žiadateľa z postavenia utečenca z dôvodu jeho spoločenskej nebezpečnosti spôsobom, ktorý pripomína mecha-

74 — V rovnakom zmysle sa vyjadril aj UNHCR v dokumente vypracovanom na účely tohto konania.

75 — Pozri Handbook, bod 157.

nizmus výnimky zo zásady non-refoulement uvedenej v článku 33 ods. 2 dohovoru. [76] Nedá sa z neho však dospieť k stanovisku všeobecného charakteru, a to ani úvahou *a contrario*, v prospech výkladu pravidla, ktoré *za každých okolností* bráni uplatňovaniu predmetného dôvodu vylúčenia v prípade, ak už zanikla spoločenská nebezpečnosť žiadateľa.

4. O tretej a štvrtej prejudiciálnej otázke

87. Napokon sa mi nezdá, že na zodpovedanie otázky, ktorú položil vnútroštátny súd, je potrebné alebo vhodné pristúpiť k porovnávacej analýze medzi článkom 12 ods. 2 a článkom 21 ods. 2 smernice, ktorý s odkazom na článok 33 ods. 2 dohovoru z roku 1951 upravuje výnimku zo zásady non-refoulement. Nenavrhuje sa totiž, aby Súdny dvor rozhodol o možnosti vylúčiť z postavenia utečenca žiadateľa na základe úvah o jeho nebezpečnosti, ktoré sú obdobné úvahám, ktoré umožňujú urobiť členským štátom výnimku zo zásady non-refoulement, ale len spresniť, či konštatovanie neexistencie takéhoto nebezpečenstva bráni uplatňovaniu dôvodov vylúčenia ustanovených v článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice.

88. Na základe uvedeného navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na druhú prejudiciálnu otázku tak, že vylúčenie z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice nepredpokladá, aby zo strany žiadateľa naďalej hrozilo nebezpečenstvo.

89. Treťou otázkou sa vnútroštátny súd pýta, či si vylúčenie z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice vyžaduje preskúmanie proporcionality. Štvrtou otázkou, položenou v prípade kladnej odpovede na tretiu otázku, sa na jednej strane pýta, či pri tomto posúdení zohráva úlohu skutočnosť, že sa na žiadateľa vzťahuje zásada non-refoulement podľa článku 3 EDĽP alebo vnútroštátneho práva a na druhej strane, či sa má vylúčenie považovať za neprimerané len vo výnimočných prípadoch, ktoré majú osobitné charakteristiky.

90. Tieto otázky, ktoré sa musia preskúmať súčasne, tiež vznášajú citlivú otázku, o ktorej sa už dlhšie vedú diskusie v súvislosti s dohovorom z roku 1951: znamená uplatňovanie článku 1F tohto dohovoru vyváženie medzi závažnosťou trestného činu alebo konania a dôsledkov vylúčenia tak, že sa zabezpečí

76 — Pozri GOODWIN-GILL, G. S., MCADAM, J.: c. d., s. 174.

primerané uplatňovanie tohto pravidla vo vzťahu k jeho cieľu? Napriek tomu, že znenie otázky sa zdá ako čiastočne zamenené s rozšírením a ustálením ochrany ľudských práv, najmä pokiaľ ide o povinnosť ochrany pred mučením, vývoj medzinárodného trestného práva a inštitútu vyhostenia, [77] ako aj tendencia k postupnému uznávaniu univerzálnej súdnej právomoci vo vzťahu k vážnym medzinárodným trestným činom [78], táto téma je stále aktuálna.

91. Zdá sa, že UNHCR pripúšťa takúto vyváženosť, pokiaľ ide o článok 1F písm. b) dohovoru z roku 1951, a vylučuje ju v zásade pre článok 1F písm. c), vzhľadom na osobitne závažný charakter činov upravených v tomto ustanovení. [79] Mnohé súdy zmluvných štátov rozhodli v opačnom zmysle aj v súvislosti s prvým ustanovením. [80] Medzi vedľajšími účastníkmi konania sú francúzska, nemecká, anglická a holandská vláda proti preskúmaniu proporcionality, zatiaľ čo švédska vláda, ako aj Komisia sa vyjadrili v jeho prospech.

92. Niektoré vlády, ktoré sú vedľajšími účastníkmi konania, zdôraznili, že sa nezdá, že by nejaká okolnosť v znení článku 1F dohovoru z roku 1951 a článku 12 ods. 2 smernice umožňovala preskúmanie proporcionality. Zdá sa mi však tiež možné tvrdiť, že nič v týchto článkoch tomu neprotirečí. Potreba takéhoto preskúmania bola výslovne uvedená v prípravných prácach Dánska na dohovore. [81]

93. S odkazom na vývoj smernice bolo tiež uvedené, že argument proti tomuto preskúmaniu proporcionality vyplýva zo skutočnosti, že pôvodný návrh Komisie obsahoval osobitný odkaz na proporcionalitu, ktorý však nebol prebratý do konečného znenia smernice. Nedomnievam sa však, že tento argument má osobitnú dôkaznú hodnotu, keďže predmetné opomenutie môže byť jednoducho pripísané vôli normotvorcu Spoločenstva držať sa v tomto bode znenia dohovoru z roku 1951 a nechať, aby sa k riešeniu tejto otázky

77 — GILBERT, G.: c. d., s. 5, podčiarkuje tam, že väčšina dohovorov o vyhostení upravuje povinnosť vyhostiť alebo viesť konanie (*aut dedere aut iudicare*) a že rôzne mnohostranné dohovory o potláčaní terorizmu obsahujú ustanovenia, ktoré vylučujú vyhostenie v prípade nebezpečenstva prenasledovania z dôvodu rasy, náboženstva, národnosti, politických názorov a etnického pôvodu.

78 — Tamže, s. 4.

79 — Pozri Guidelines z roku 2003. Pozri tiež Handbook z roku 1979, bod 156. Nezdá sa mi, že toto rozlíšenie však tak jasne vyplýva z dokumentu, ktorý vypracoval UNHCR na účely tohto konania.

80 — Pozri GILBERT, G.: c. d., s. 18.

81 — Pozri tiež poznámku pod čiarou 52 dokumentu, ktorý vypracoval UNHCR na účely tohto konania.

dospelo pri výklade, čím sa umožní väčšia schopnosť prispôsobiť sa možným zmenám v aplikačnej praxi dohovoru.

94. Ešte sa uviedlo, že podľa článku 1F písm. b) a c) dohovoru a článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice závisí vylúčenie výhradne od predchádzajúceho správania žiadateľa bez ohľadu na vážnosť a závažnosť hrozieb prenasledovania, ktoré sa ho týkajú. Ani tento argument sa mi nezdá byť rozhodujúci. V skutočnosti bolo vyššie uvedené, že aj okolnosti nasledujúce po inkriminovanom správaní sa vo všeobecnosti berú do úvahy – aspoň v súvislosti s písmenom b) – pri posudzovaní, či toto správanie patrí medzi predmetné dôvody vylúčenia. Rôzne vlády, ktoré sú vedľajšími účastníkmi konania, aj tie, ktoré sú proti preskúmaniu proporcionality, napríklad medzi tieto okolnosti zahŕňajú okolnosť, že žiadateľ, aktívny člen skupiny, považovanej za zodpovednú za teroristické činy, prestal byť členom a otvorene sa od tejto skupiny odklonil, zatiaľ čo UNHCR považuje okolnosť vykonania trestu alebo jednoducho skutočnosť, že uplynulo veľa času od spáchania činu, za relevantné potenciálne spôsobilé faktory na to, aby sa zabránilo vylúčeniu.

95. Zásada proporcionality zohráva ústrednú úlohu pri ochrane základných práv a vo všeobecnosti pri uplatňovaní nástrojov medzinárodného humanitárneho práva. Tieto nástroje si okrem toho vyžadujú, aby sa uplatňovali flexibilne a dynamicky. Aj keď je začlenenie nepružnej okolnosti pri uplatňovaní dôvodov vylúčenia odôvodnené úmyslom zachovať dôveryhodnosť systému medzinárodnej ochrany utečencov, nezdá sa mi žiaduce: naopak, domnievam sa, že v tejto oblasti je podstatné zachovať potrebnú pružnosť, aby sa na jednej strane prihliadalo na pokrok medzinárodného spoločenstva pri ochrane ľudských práv a na druhej strane, aby sa umožnil prístup založený na preskúmaní všetkých okolností, ktoré charakterizujú konkrétny prípad, aj vtedy, keď to znamená uplatnenie systému dvojitého vyváženia (v okamihu posúdenia dostatočne vážneho charakteru správania na účely vylúčenia a v okamihu zváženia závažnosti dôsledkov vylúčenia).

96. Na účely odpovede vnútroštátnemu súdu sa mi preto zdá, že je možné rozlíšiť vyváženosť medzi závažnosťou správania a dôsledkami prípadného vylúčenia na jednej strane a uplatňovaním zásady proporcionality na druhej strane.

97. Z prvého hľadiska sa v zásade prihliada na okolnosť, či žiadateľ požíva skutočnú ochranu

proti *refoulement*, ktorá sa uplatňuje podľa medzinárodných nástrojov [82] alebo na základe vnútroštátneho práva. Keď je táto ochrana dostupná a žiadateľ má k nej konkrétnu možnosť prístupu, bude môcť byť žiadateľ vylúčený z postavenia utečenca, čo spôsobí viaceré práva, ktoré presahujú nad rámec ochrany proti *refoulement* a ktoré musia byť v zásade zamietnuté tomu, kto sa preukáže byť nehodným medzinárodnej ochrany; v prípade, keď naopak priznanie tohto postavenia predstavuje jedinú možnosť zabránenia tomu, aby sa žiadateľ vrátil do krajiny, v ktorej má vážne dôvody sa obávať, že bude z dôvodu rasy, náboženstva, národnosti, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo pre svoje politické názory prenasledovaný tak, že by ohrozil svoj život alebo svoju fyzickú integritu, alebo by podliehal neľudskému alebo ponižujúcemu zaobchádzaniu, nebude sa môcť pristúpiť k vylúčeniu. Hoci sa zdá, že možnosť, že chýba aj minimálna ochrana spočívajúca v *non-refoulement* je neprípustná, domnievam sa, že v prípade určitých výnimočne závažných trestných činov nebude ani táto vyváženosť prípustná. [83]

98. Na druhej strane sa domnievam, že príslušné orgány a súdy členských štátov musia zabezpečiť, aby bolo uplatňovanie článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice primerané svojmu cieľu a všeobecnejšie humanitárnej povahe práva utečencov. To v podstate znamená, že zisťovanie splnenia podmienok na uplatňovanie tohto ustanovenia musí predstavovať súhrnné posúdenie všetkých okolností, ktoré charakterizujú jednotlivý prípad.

99. Na základe vyššie uvedených dôvodov navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na tretiu a štvrtú prejudiciálnu otázku v zmysle uvedenom v bodoch 97 a 98 vyššie.

5. O piatej prejudiciálnej otázke

100. Piatou prejudiciálnou otázkou, ktorej znenie, s výnimkou prispôsobení vzhľadom na charakteristiky každého konania, je v podstate totožné v oboch návrhoch na začatie prejudiciálneho konania, sa Bundesverwaltungsgericht pýta, či je zlučiteľné so smernicou, že subjekt má nárok na azyl podľa vnútroštátneho ústavného práva, napriek

82 — Napríklad podľa článku 3 EDĽP alebo podľa článku 3 Dohovoru proti mučeniu a inému krutému, neľudskému alebo ponižujúcemu zaobchádzaniu alebo trestaniu, uzavretého v New Yorku 10. decembra 1984.

83 — Pre subjekty, ktoré sú vinné za také trestné činy, bude prípadne dostupná neformálna ochrana štátu, kde sa podáva žiadosť, ktorý bude môcť tiež pristúpiť k trestnému konaniu vo vzťahu k nemu na základe univerzálnej súdnej právomoci uznanej pre určité trestné činy v mnohostranných dohovoroch; pozri v tomto zmysle GILBERT, G.: c. d., s. 19.

existencii dôvodu vylúčenia z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2.

101. V tejto súvislosti je potrebné na jednej strane uviesť, že podľa právneho základu smernice sa táto obmedzuje na zavedenie minimálnych spoločných ustanovení a že na základe jej článku 3 majú členské štáty možnosť zaviesť alebo zachovávať výhodnejšie normy pre určovanie, kto je oprávnený ako utečenec alebo ako osoba oprávnená na doplnkovú ochranu a pre určenie obsahu medzinárodnej ochrany, pokiaľ sú tieto normy zlučiteľné s touto smernicou. Na druhej strane, ako už bolo zdôraznené, smernica definuje postavenie utečenca v súlade so Ženevským dohovorom.

102. Ako bolo uvedené, dôvody vylúčenia zohrávajú základnú úlohu pri zachovaní dôveryhodnosti systému vytvoreného dohovorom z roku 1951 a zabránení možnostiam zneužitia. Pokiaľ sú splnené podmienky na ich uplatnenie, sú členské štáty na základe dohovoru a smernice povinné vylúčiť žiadateľa z postavenia utečenca. V opačnom prípade by porušili jednak svoje medzinárodné záväzky, ako aj článok 3 smernice, ktorý umožňuje výhodnejšie ustanovenia pre určenie postavenia utečenca len vtedy, ak sú zlučiteľné so smernicou.

103. Otázka, ktorú položil Bundesverwaltungsgericht, sa však týka možnosti, aby členské štáty mohli priznať takémuto subjektu ochranu na základe vnútroštátnych právnych predpisov. Vnútroštátny súd sa pýta najmä na zlučiteľnosť tejto ochrany so smernicou, pokiaľ, ako sa zdá v prípade práva na azyl zaručeného podľa článku 16a nemeckej ústavy, ak sa vychádza z informácií poskytnutých týmto súdom, je jeho obsah vymedzený prostredníctvom odkazu na dohovor z roku 1951. Tento dohovor tak ako neukladá zmluvným štátom prijímať osobitné opatrenia vo vzťahu k vylúčeným žiadateľom, nezakazuje ani priznať takýmto subjektom ochranu, ktorá je prípadne upravená vnútroštátnymi právnymi predpismi o práve na azyl. Takýto zákaz nevyplýva ani zo smernice.

104. Je však jasné, že v takom prípade je postavenie týchto subjektov upravené výlučne vnútroštátnym právom, a že – ako je okrem iného výslovne uvedené v odôvodnení č. 9 smernice, pokiaľ ide o „štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osoby bez štátneho občianstva, ktoré majú povolené zotrvať na územiach členských štátov z dôvodov, ktoré nie sú kvôli potrebe medzinárodnej ochrany, ale na diskriminačnom [diskrečnom – *neoficiálny preklad*] základe z naliehavých rodinných alebo humanitárnych dôvodov“ – na nich sa smernica ani Ženevský dohovor nevzťahuje.

105. Na základe toho by bol, ako podľa môjho názoru správne zdôraznila Komisia, účel dôvodov vylúčenia, ktorým je zachovať dôveryhodnosť medzinárodného systému ochrany utečencov, narušený, keby takto priznaná vnútroštátna ochrana mohla vyvolať pochybnosti o jej pôvode a umožniť domnienku, že jej príjemca požíva postavenie utečenca v zmysle dohovoru a smernice. Patrí teda do právomoci členského štátu, ktorý má v úmysle priznať azyl na základe ustanovení svojho právneho poriadku subjektom vylúčeným z postavenia utečenca podľa smernice, aby prijal potrebné opatrenia na to, aby umožnil jasne rozlíšiť takúto ochranu od ochrany, ktorá sa priznáva na základe smernice, a to nielen pokiaľ ide o obsah tejto ochrany, ktorej určenie zostáva podľa môjho názoru v právomoci dotknutého členského štátu, ale aj pokiaľ ide o spôsobilosť pomýliť si zdroj, z ktorého vychádza táto ochrana.

106. Na základe uvedeného navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na piatu prejudiciálnu otázku tak, že smernica a najmä jej článok 3 nebráni tomu, aby členský štát priznal štátnemu príslušníkovi tretej krajiny alebo osobe bez štátneho občianstva vylúčenej z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 smernice ochranu ustanovenú podľa vnútroštátnych právnych predpisov o práve na azyl pod podmienkou, že táto ochrana nie je zameniteľná s ochranou priznanou utečencom na základe smernice.

IV — Návrh

107. Na základe všetkých predchádzajúcich úvah navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázky, ktoré položil Bundesverwaltungsgericht takto:

„1. Na účely uplatňovania dôvodov vylúčenia z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice Rady 2004/83/ES z 29. apríla 2004 v prípade,

keď žiadateľ bol v minulosti členom skupiny zapísanej na zoznamy vypracované v rámci opatrení Únie v boji proti terorizmu, sú príslušné orgány členských štátov povinné prihliadať na povahu, štruktúru, organizáciu, činnosti a metódy predmetnej skupiny, ako aj na politický, hospodársky a sociálny kontext, v ktorom pôsobila v období, keď bol dotknutý subjekt jej členom. Okrem toho budú musieť overiť, či existujú dostatočné okolnosti na to, aby sa s prihliadnutím na štandard preukazovania požadovaný podľa článku 12 ods. 2 smernice 2004/83/ES potvrdila individuálna zodpovednosť dotknutého subjektu za činy, ktoré vedú k skupine v období, v ktorom bol jej členom, s prihliadnutím jednak na objektívne, ako aj subjektívne kritériá obvinenia, a to z hľadiska všetkých okolností, ktoré charakterizujú jednotlivý prípad. Napokon budú tieto orgány musieť určiť, či činy, pre ktoré je táto zodpovednosť zistená, patria medzi činy uvedené v článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES, s prihliadnutím na to, čo je výslovne uvedené v článku 12 ods. 3. Toto posúdenie sa musí vykonať z hľadiska všetkých priťažujúcich a poľahčujúcich okolností a každej ďalšej relevantnej okolnosti.

Patrí preto do právomoci príslušných orgánov členských štátov, ktoré majú rozhodovať o preskúmaní žiadosti o priznanie postavenia utečenca a súdov, ktoré majú rozhodnúť o žalobe proti opatreniu prijatému po skončení takéhoto preskúmania, aby v konkrétnom prípade posúdili, či sú z hľadiska spoločných kritérií ustanovených smernicou tak, ako ich vykladá Súdny dvor, splnené podmienky na priznanie tohto postavenia, vrátane podmienok jeho prípadného vylúčenia podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES.

2. Vylúčenie z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES nepredpokladá, aby zo strany žiadateľa naďalej hrozilo nebezpečenstvo.

3. Na účely uplatňovania článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice 2004/83/ES príslušné orgány alebo súdy členských štátov, ktoré majú rozhodnúť o žiadosti o priznanie postavenia utečenca, musia pristúpiť k vyváženiu medzi závažnosťou správania, ktoré odôvodňuje vylúčenie z tohto postavenia, a dôsledkami takéhoto vylúčenia. Toto preskúmanie sa musí vykonať s prihliadnutím na okolnosť, či žiadateľ požíva iný titul skutočnej ochrany proti *refoulement*. Keď je táto ochrana dostupná a žiadateľ má k nej konkrétnu možnosť prístupu, bude môcť byť vylúčený z postavenia utečenca; v prípade, keď naopak priznanie tohto postavenia predstavuje jedinú možnosť zabránenia tomu, aby sa žiadateľ vrátil do krajiny, v ktorej má vážne dôvody sa obávať, že bude z dôvodu rasy, náboženstva, národnosti, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo pre svoje politické názory prenasledovaný tak, že by ohrozil svoj život alebo svoju fyzickú integritu alebo by podliehal neľudskému alebo ponižujúcemu zaobchádzaniu, nebude sa môcť pristúpiť k vylúčeniu. V prípade určitých výnimočne závažných trestných činov nebude ani táto vyváženosť prípustná.

Príslušné orgány a súdy členských štátov musia zabezpečiť, aby bolo uplatňovanie článku 12 ods. 2 písm. b) a c) smernice primerané svojmu cieľu a všeobecnejšie, humanitárnej povahe práva utečencov.

4. Smernica 2004/83/ES a najmä jej článok 3 nebráni tomu, aby členský štát priznal štátnemu príslušníkovi tretej krajiny alebo osobe bez štátneho občianstva vylúčenej z postavenia utečenca podľa článku 12 ods. 2 smernice ochranu ustanovenú podľa vnútroštátnych právnych predpisov o práve na azyl pod podmienkou, že táto ochrana nie je zameniteľná s ochranou priznanú utečencom na základe smernice."