GENERALINĖS ADVOKATĖS
ELEANOR SHARPSTON IŠVADA,
pateikta 2014 m. liepos 17 d.[1]

Sujungtos bylos C-148/13–C-150/13

A (C-148/13), B (C-149/13) ir C (C-150/13)
prieš
Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie

(Raad van State (Nyderlandai) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą)

„Bendra Europos prieglobsčio sistema — Direktyva 2004/83/EB — Pabėgėlio statusas — Direktyva 2005/85/EB — Prašymų suteikti tarptautinę apsaugą vertinimas — Faktų ir aplinkybių vertinimas — Prašytojo nurodomos lytinės orientacijos įtikimumas“

1. Šiuo prašymu priimti prejudicinį sprendimą *Raad van State, Afdeling Bestuursrechtspraak* (Valstybės taryba, administracinių bylų skyrius, toliau – *Raad van State* (Nyderlandai), prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas) kelia platų koncepcinį klausimą dėl to, ar pagal ES teisę ribojami valstybių narių veiksmai vertinant prašymus suteikti prieglobstį, jeigu prašymą pateikusiam asmeniui jo kilmės šalyje gresia baudžiamasis persekiojimas dėl jo lytinės orientacijos. Dėl šio klausimo kyla sudėtingų ir keblių aspektų, susijusių, pirma, su asmenų teisėmis, pavyzdžiui, asmens tapatumu ir pagrindinėmis teisėmis, ir, antra, su valstybių narių pozicija taikant minimalaus derinimo priemones, t. y. Kvalifikavimo direktyvą[2] ir Procedūrų direktyvą[3], renkant ir vertinant įrodymus, susijusius su prašymais suteikti pabėgėlio statusą. Nagrinėjant šiuos aspektus, kyla papildomų klausimų. Ar valstybės narės privalo pripažinti prašytojo nurodomą lytinę orientaciją? Ar pagal ES teisę kompetentingoms valstybių narių institucijoms leidžiama nagrinėti prašytojo nurodomą lytinę orientaciją ir kaip šis procesas turėtų būti vykdomas, kad jis atitiktų pagrindines teises? Ar prieglobsčio prašymai, grindžiami lytine orientacija, skiriasi nuo prašymų, pateiktų kitokiais pagrindais, ir ar, valstybėms narėms nagrinėjant tokius prašymus, turėtų būti taikomos specialios taisyklės?

1 — Originalo kalba: anglų.

2 — 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl būtiniausių reikalavimų, kuriuos turi tenkinti trečiųjų šalių piliečiai arba asmenys be pilietybės, kad įgytų pabėgėlio statusą, arba asmenys, kuriems dėl kitų priežasčių reikalinga tarptautinė apsauga, ir dėl šių statusų turinio (OL L 304, p. 12; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 7 t., p. 96) (toliau – Kvalifikavimo direktyva); žr. šios išvados 13 išnašą. Ši direktyva buvo išdėstyta nauja redakcija ir pakeista 2011 m. gruodžio 13 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2011/95/ES dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo prie tarptautinės apsaugos gavėjų, vienodo statuso pabėgėliams arba papildomą apsaugą galintiems gauti asmenims ir suteikiamos apsaugos pobūdžio reikalavimų (OL L 337 p. 9), įsigaliojusia 2013 m. gruodžio 21 d.

3 — 2005 m. gruodžio 1 d. Tarybos direktyva 2005/85/EB nustatanti būtiniausius reikalavimus dėl pabėgėlio statuso suteikimo ir panaikinimo tvarkos valstybėse narėse (OL L 326, p. 13) (toliau – Procedūrų direktyva); žr. šios išvados 13 išnašą. Ši direktyva buvo išdėstyta nauja redakcija ir panaikinta 2013 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2013/32/ES dėl tarptautinės apsaugos suteikimo ir panaikinimo bendros tvarkos (OL L 180, p. 60), įsigaliosiančia 2015 m. liepos 21 d.

Tarptautinė teisė

Ženevos konvencija dėl pabėgėlių statuso

2. Ženevos konvencijos[4] 1 straipsnio A skirsnio 2 punkto pirmoje pastraipoje numatyta, kad sąvoka „pabėgėlis“ taikoma asmeniui, kuris „dėl visiškai pagrįstos baimės būti persekiojam[as] dėl rasės, religijos, pilietybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų yra už šalies, kurios pilietis jis yra, ribų ir negali arba bijo naudotis tos šalies gynyba; arba neturėdamas atitinkamos pilietybės ir būdamas už šalies, kurioje anksčiau buvo jo nuolatinė gyvenamoji vieta, ribų dėl tokių įvykių negali ar bijo į ją grįžti“.

3. 3 straipsnyje nurodyta, kad Konvencija turėtų būti taikoma laikantis nediskriminavimo principo.

Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija

4. Pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos[5] 3 straipsnį draudžiami kankinimai, nežmoniškas ir žeminamas elgesys ar baudimas. Pagal 8 straipsnį saugoma teisė į asmens privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą. 13 straipsnyje numatyta teisė į veiksmingą teisių gynimo priemonę. 14 straipsnyje draudžiama diskriminacija[6]. EŽTK protokole Nr. 7 numatytos tam tikros procedūrinės garantijos, susijusios su užsieniečių išsiuntimu, įskaitant užsieniečio teisę nurodyti priežastis, dėl kurių jis neturėtų būti išsiųstas, teisę, kad jo atvejis būtų persvarstytas, ir teisę į atstovavimą šiais tikslais.

Europos Sąjungos teisė

Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartija

5. Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (toliau – Chartija)[7] 1 straipsnyje nurodyta, kad žmogaus orumas yra neliečiamas ir jį reikia gerbti ir saugoti. Pagal jos 3 straipsnio 1 dalį kiekvienas asmuo turi teisę į fizinę ir psichinę neliečiamybę. 3 straipsnio 2 dalies a punkte nurodyta, kad medicinos ir biologijos srityse pirmiausia turi būti gerbiamas atitinkamo asmens, kuriam prieš tai buvo suteikta informacija, laisvas sutikimas, duotas įstatymo nustatyta tvarka. 4 straipsnis atitinka EŽTK 3 straipsnį. 7 straipsnyje numatyta: „Kiekvienas asmuo turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo privatus ir šeimos gyvenimas, būsto neliečiamybė ir komunikacijos slaptumas.“ Prieglobsčio teisė užtikrinama Chartijos 18 straipsnyje, tinkamai laikantis Ženevos konvencijos ir Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo normų. Diskriminacija dėl, be kita ko, lytinės orientacijos draudžiama 21 straipsniu. Chartijos 41 straipsnis skirtas institucijoms ir juo užtikrinama teisė į gerą administravimą[8]. 52 straipsnio 1 dalyje nurodyta, kad bet koks šios Chartijos pripažintų teisių ir laisvių įgyvendinimo apribojimas turi būti numatytas įstatymo ir jam turi būti taikomas proporcingumo principas. Apribojimai galimi tik tuo atveju, kai jie būtini ir tikrai atitinka Sąjungos pripažintus bendruosius interesus arba reikalingi kitų teisėms ir laisvėms apsaugoti. 52 straipsnio 3 dalyje nurodyta, kad Chartijoje pripažintos teisės turėtų būti aiškinamos taip, kad atitiktų atitinkamas EŽTK užtikrinamas teises.

4 — 1951 m. liepos 28 d. Ženevoje pasirašyta Konvencija dėl pabėgėlių statuso (*Jungtinių Tautų sutarčių rinkinys*, 189 tomas, p. 150, 1954 m., Nr. 2545 (1954)) įsigaliojo 1954 m. balandžio 22 d. Ji buvo papildyta Protokolu dėl pabėgėlių statuso, sudarytu 1967 m. sausio 31 d. Niujorke ir įsigaliojusiu 1967 m. spalio 4 d. Toliau Konvenciją ir Protokolą kartu vadinsiu Ženevos konvencija.

5 — Pasirašyta 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje (toliau – EŽTK).

6 — Pagal EŽTK 15 straipsnio 2 dalį neatimamos teisės yra teisė į gyvybę (2 straipsnis), kankinimo, vergijos ir priverčiamojo darbo uždraudimas (atitinkamai 3 ir 4 straipsniai) ir asmens teisė nebūti baudžiamam prieš tai tinkamai neišnagrinėjus bylos (7 straipsnis).

7 — OL C 83, p. 389.

8 — Žr. šios išvados 78 punktą ir 83 išnašą.

Bendra Europos prieglobsčio sistema

6. Bendra Europos prieglobsčio sistema (toliau – BEPS) sukurta 1999 m. įsigaliojus Amsterdamo sutarčiai ir skirta Ženevos konvencijai įgyvendinti [9]. Priemonėmis, kurių imtasi dėl BEPS tikslų, paisoma pagrindinių teisių ir Chartijoje pripažintų principų [10]. Vertinant asmenis pagal šių priemonių taikymo sritį, valstybėms narėms nustatomos pareigos pagal tarptautinės teisės dokumentus, kuriais draudžiama diskriminacija [11]. BEPS tikslas yra suderinti valstybėse narėse taikomus teisės aktus remiantis bendrais minimaliais standartais. Priemonėms, kuriomis numatomi būtiniausi standartai, būdinga tai, kad valstybės narės turi teisę nustatyti naujas arba išlaikyti esamas palankesnes nuostatas [12]. Dėl BEPS imtasi įvairių priemonių [13].

Kvalifikavimo direktyva

7. Kvalifikavimo direktyva siekiama visoms valstybėms narėms nustatyti pabėgėlių pripažinimo ir pabėgėlių statuso apibūdinimo turinio, asmenų, kuriems tikrai reikia tarptautinės apsaugos, nustatymo ir teisingos bei veiksmingos prieglobsčio suteikimo procedūros būtiniausius standartus ir bendrus kriterijus [14].

8. Direktyvos 2 straipsnio c punkte numatyta: „pabėgėlis“ – trečiosios šalies pilietis, kuris dėl pagrįstos persekiojimo dėl rasės, religijos, tautybės, politinių pažiūrų ar priklausymo tam tikrai socialinei grupei baimės yra ne savo pilietybės šalyje ir negali arba dėl tokios baimės nepageidauja atsiduoti tos šalies globai arba asmuo be pilietybės, kuris, būdamas ne savo gyventoje šalyje dėl pirmiau minėtų priežasčių, negali ar dėl tokios baimės nenori į ją grįžti, ir kuriam netaikomas 12 straipsnis“.

9. 4 straipsnyje „Faktų ir aplinkybių įvertinimas“ numatyta:

„1. Valstybės narės gali laikyti prašytojo pareiga kuo greičiau pateikti visą informaciją pareiškimui dėl tarptautinės apsaugos pagrįsti. Valstybės narės pareiga – bendradarbiaujant su prašytoju įvertinti atitinkamą su prašym[u] susijusią informaciją.

2. Šio straipsnio 1 dalyje minima informacija – tai prašytojo pareiškimai ir visa jo turima dokumentacija, susijusi su jo amžiumi, biografijos faktais, įskaitant sietinus giminaičius, tapatybe, pilietybe(-is)[-ėmis], ankstesne gyvenamąja šalimi(-is) ir vieta(-is)[-omis], ankstesniais prieglobsčio prašymais, kelionės maršrutais, tapatybės bei kelionės dokumentais ir tarptautinės apsaugos prašymo priežastimis.

9 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 3 konstatuojamąją dalį.

10 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 10 konstatuojamąją dalį ir Procedūrų direktyvos 8 konstatuojamąją dalį.

11 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 11 konstatuojamąją dalį ir Procedūrų direktyvos 9 konstatuojamąją dalį.

12 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 8 konstatuojamąją dalį ir 3 straipsnį ir Procedūrų direktyvos 7 konstatuojamąją dalį ir 5 straipsnį.

13 — Be Kvalifikavimo direktyvos ir Procedūrų direktyvos, žr. 2001 m. liepos 20 d. Tarybos direktyvą 2001/55/EB **dėl minimalių normų, suteikiant perkeltiesiems asmenims laikiną apsaugą esant masiniam srautui, ir dėl priemonių, skatinančių valstybių narių tarpusavio pastangų priimant tokius asmenis ir atsakant už tokio veiksmo padarinius pusiausvyrą** (OL L 212 p. 12; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 4 t., p. 162); 2003 m. sausio 27 d. Tarybos direktyvą 2003/9/EB, nustatančią minimalias normas dėl prieglobsčio prašytojų priėmimo (OL L 31, p. 18; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 6 t., p. 6), ir priemones, dar vadinamas „Dublino sistema“ (reglamentai „Dublinas“ ir EURODAC), t. y. 2003 m. vasario 18 d. Tarybos reglamentą (EB) Nr. 343/2003, **nustatantį valstybės narės, atsakingos už trečiosios šalies piliečio vienoje iš valstybių narių pateikto prieglobsčio prašymo nagrinėjimą, nustatymo kriterijus ir mechanizmus** (OL L 50, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 19 sk., 6 t., p. 109). Šiame reglamente įtvirtinti kriterijai ir mechanizmai, skirti sklandžiai nustatyti valstybei narei, atsakingai už trečiosios šalies piliečio vienoje iš valstybių narių pateikto prieglobsčio prašymo nagrinėjimą. Dėl naujųjų taisyklių, kuriomis reglamentuojama BEPS, buvo susitarta 2013 m. 2 ir 3 išnašose nurodžiau priemones, kuriomis pakeičiamos atitinkamai Kvalifikavimo direktyva ir Procedūrų direktyva. Neišvardijau likusių naujų priemonių, nes apie jas šioje byloje tiesiogiai nekalbama.

14 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 1–4, 6, 7, 8, 10, 11 ir 17 konstatuojamąsias dalis.

3. Tarptautinės apsaugos prašymas įvertinamas individualiai ir atsižvelgiant į:

a) visus įvertintinus faktus, susijusius su kilmės šalimi sprendimo priėmimo dėl prašymo metu, įskaitant kilmės šalies įstatymus ir taisykles bei jų taikymo būdą;

b) atitinkamus prašytojo pateiktus pareiškimus ir dokumentaciją, įskaitant informaciją apie tai, ar prašytojas buvo ar gali būti persekiojamas ar gresia smurto veiksmai;

c) prašytojo asmeninę padėtį ir aplinkybes, įskaitant tokius veiksnius kaip biografijos faktai, lytis ir amžius, kad pagal asmenines prašytojo aplinkybes būtų įvertinta, ar prieš jį arba ją vykdyti ar galimi veiksmai galėtų būti persekiojimas arba būtų susiję su smurtu [didele žala];

d) tai, ar prašytojo veikla išvykus iš kilmės šalies buvo nukreipta siekiant vienintelio arba pagrindinio tikslo – sudaryti reikiamas sąlygas prašyti tarptautinės apsaugos, kad būtų įvertinta, ar dėl šios veiklos į tą šalį grįžęs prašytojas būtų persekiojamas ar jam arba jai grėstų smurto veiksmai [didelė žala];

e) tai, ar galima pagrįstai tikėtis, kad prašytojas galėtų pasinaudoti kitos šalies apsauga, kurioje jis galėtų gauti pilietybę.

<...>

5. Kai valstybės narės taiko principą, pagal kurį prašytojo pareiga yra pagrįsti tarptautinės apsaugos prašymą, ir kai prašytojo pareiškimo faktai nepagrįsti dokumentais ar kitais įrodymais, tokių faktų nebūtina patvirtinti, jei:

a) prašytojas sąžiningai stengėsi pagrįsti savo prašymą;

b) pateikta visa prašytojo turima informacija ir tinkamas paaiškinimas dėl kitos svarbios informacijos nepateikimo;

c) prašytojo pareiškimai yra nuoseklūs bei patikimi ir neprieštarauja turimai konkrečiai ir bendrai informacijai, susijusiai su prašytojo atveju;

d) prašytojas paprašė tarptautinės apsaugos anksčiausiu įmanomu laiku, nebent jis arba ji gali nurodyti tinkamą priežastį, dėl ko to nepadarė;

e) yra nustatyta, kad prašytojas yra patikimas.“

10. Kvalifikavimo direktyvos 9 straipsnyje apibrėžti persekiojimo veiksmai. Tokie veiksmai turi būti pakankamai rimti pagal savo pobūdį, kad sudarytų sunkų pagrindinių žmogaus teisių pažeidimą, visų pirma neatimamų teisių (išdėstytų EŽTK 15 straipsnio 2 dalyje) arba susijusių su įvairių priemonių sankaupa, kai pažeidimai yra pakankamai sunkūs, kad prilygtų tokiam pagrindinių žmogaus teisių pažeidimui [15]. Į persekiojimo veiksmų sąvoką gali patekti fizinio ir psichologinio smurto veiksmai, įskaitant lytinio smurto veiksmus [16]. Tarp Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnyje nurodytų priežasčių ir jos 9 straipsnyje nurodytų persekiojimo veiksmų turi būti ryšys [17].

15 — 9 straipsnio 1 dalis.

16 — 9 straipsnio 2 dalis.

17 — 9 straipsnio 3 dalis.

11. 10 straipsnio pavadinimas – „Persekiojimo priežastys“. 10 straipsnio 1 dalies d punkte nustatyta, kad:

„grupe laikoma tam tikra socialinė grupė, kurioje visų pirma:

— tos grupės nariai turi tas pačias prigimtines savybes ar bendrą istoriją, kurios negalima pakeisti arba turi tas pačias savybes ar įsitikinimus, kurie yra tokie svarbūs to asmens tapatumui ar sąžinei, kad jis negali būti verčiamas jų atsisakyti;

— ta grupė turi individualų tapatumą atitinkamoje šalyje, nes aplinkinės visuomenės suvokiama kaip skirtinga;

atsižvelgiant į aplinkybes kilmės šalyje, tam tikrai socialinei grupei gali priklausyti grupė, susidariusi dėl būdingos seksualinės orientacijos. Seksualinė orientacija nėra veiksmai, kurie pagal valstybių narių įstatymus būtų laikomi nusikaltimu: su lytimi susiję aspektai gali būti nagrinėjami, nors savaime nesudaro šio straipsnio taikomumo prezumpcijos.

<…>

2. Vertinant, ar prašytojas turi pagrįstos baimės būti persekiojamas, nesvarbu, ar prašytojas iš tikrųjų turi rasinių, religinių, tautinių, socialinių ar politinių savybių, kurios sukelia persekiojimą, jei tokią savybę prašytojui priskiria persekiojimo dalyvis.“ [18]

Procedūrų direktyva

12. Procedūrų direktyvos tikslas – nustatyti būtiniausią pabėgėlio statuso suteikimo ir atėmimo procedūrų sistemą [19]. Ji taikoma visiems prieglobsčio prašymams, pateiktiems Sąjungos teritorijoje [20]. Kiekviena valstybė narė privalo paskirti sprendžiančiąją instituciją, atsakingą už prašymų nagrinėjimą pagal Procedūrų direktyvą [21].

13. Prašymų nagrinėjimo reikalavimai nustatyti 8 straipsnyje. Valstybės narės privalo užtikrinti, kad sprendžiančiosios institucijos sprendimai dėl prieglobsčio prašymų būtų priimami tinkamai tuos prašymus išnagrinėjus. Šiuo tikslu valstybės narės privalo užtikrinti, kad: a) prašymai būtų nagrinėjami ir sprendimai priimami individualiai, objektyviai ir nešališkai; b) iš įvairių šaltinių, pvz., Jungtinių Tautų vyriausiojo pabėgėlių komisaro (toliau – JTVPK), būtų gauta tiksli ir naujausia informacija; c) prašymus nagrinėjantys ir sprendimus priimantys darbuotojai turėtų atitinkamų žinių apie atitinkamus standartus, taikytinus prieglobsčio ir pabėgėlių teisės srityje [22].

14. Jeigu prašymas atmetamas, sprendime būtina nurodyti faktines ir teisines priežastis (9 straipsnio 2 dalies pirma pastraipa), o prieš atsakingai institucijai priimant sprendimą prieglobsčio prašytojui turi būti suteikta asmeninio pokalbio, susijusio su jo prašymu, galimybė tokiomis sąlygomis, kad jis galėtų pateikti išsamius prašymo motyvus (12 straipsnis).

18 — Tarp 10 straipsnyje išvardytų persekiojimo priežasčių yra rasės, religijos, pilietybės ir politinių pažiūrų sąvokos.

19 — Žr. Procedūrų direktyvos 2, 3, 5, 7, 8, 10, 13 ir 22 konstatuojamąsias dalis.

20 — 3 straipsnio 1 dalis.

21 — 4 straipsnio 1 dalis.

22 — 8 straipsnio 2 dalis.

15. 13 straipsnyje nurodyti asmeninio pokalbio reikalavimai: pokalbis paprastai turėtų vykti nedalyvaujant kitiems šeimos nariams, sąlygomis, kuriomis užtikrinamas tinkamas konfidencialumas, o prašytojams leidžiama pateikti išsamius savo prašymo motyvus [23]. Šiuo tikslu valstybės narės privalo užtikrinti, kad pokalbį vedantis asmuo būtų pakankamai kompetentingas atsižvelgti į asmenines ar bendrąsias su prašymu susijusias aplinkybes, įskaitant prašytojo kultūrinę kilmę ar pažeidžiamumą, jeigu tai įmanoma padaryti, ir privalo parinkti vertėją, kuris gebėtų užtikrinti tinkamą prašytojo ir pokalbį vedančio asmens bendravimą [24].

16. 14 straipsnyje nurodyta, jog valstybės narės privalo užtikrinti, kad būtų parengiama rašytinė kiekvieno asmeninio pokalbio ataskaita, kurioje būtų nurodoma bent esminė informacija apie prašymą, kurią pateikė prašytojas pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 2 dalį, ir kad prašytojai galėtų laiku susipažinti su šia ataskaita [25]. Valstybės narės gali prašyti, kad prašytojas patvirtintų asmeninio pokalbio ataskaitos turinį [26].

17. Valstybės narės privalo sudaryti prieglobsčio prašytojams galimybę savo pačių sąskaita pasitarti su patarėju teisės klausimais ar kitu patarėju, kuriam pagal nacionalinę teisę yra leidžiama patarinėti dėl prieglobsčio prašymų [27].

18. 23 straipsnis pavadintas „Nagrinėjimo procedūra“; jis yra Procedūrų direktyvos III skyriuje, kuriame nurodytos procedūros, kuriomis turi būti vadovaujamasi pirmojoje instancijoje. Valstybės narės svarsto prieglobsčio prašymus vykdydamos nagrinėjimo procedūrą pagal šios direktyvos II skyriaus pagrindinius principus. Valstybės narės, nepažeisdamos tinkamo ir išsamaus nagrinėjimo principo, užtikrina, kad tokia procedūra būtų kuo greičiau baigta [28].

19. 39 straipsnyje numatyta, jog valstybės narės privalo užtikrinti, kad prieglobsčio prašytojai turėtų veiksmingą teisių gynimo priemonę, kurią galėtų panaudoti teisme prieš, be kita ko, sprendimą, priimtą dėl jų prašymo [29].

Nacionalinė teisė

20. Remiantis tuo, kaip prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas paaiškino nacionalines taisykles, prašytojui tenka pareiga įrodyti motyvų, kuriais remiantis yra prašoma prieglobsčio, patikimumą ir pateikti atitinkamą šį prašymą pagrindžiančią informaciją. Tuomet kompetentingos institucijos pakviečia prašytoją į du pokalbius. Prašytojai gali pasinaudoti vertėjo žodžiu paslaugomis ir teisine pagalba, kad gautų teisinę pagalbą. Prašytojui pateikiama pokalbių ataskaita. Tada jis turi galimybę prašyti, kad ataskaita būtų pataisyta, ir pateikti papildomos informacijos. Sprendimą dėl prašytojo prieglobsčio prašymo priima atitinkamas ministras; jis prašytojui praneša apie ketinamą priimti sprendimą prieš sprendimui įsiteisėjant ir tada prašytojas gali pateikti rašytinių pastabų. Tuomet ministras praneša prašytojui apie galutinį savo sprendimą, kurį prašytojas gali ginčyti, kreipdamasis su ieškiniu į teismą [30].

23 — 13 straipsnio 1, 2, ir 3 dalys.

24 — 13 straipsnio 3 dalies a ir b punktai.

25 — 14 straipsnio 1 ir 2 dalys.

26 — 14 straipsnio 3 dalis.

27 — 15 straipsnio 1 dalis.

28 — 23 straipsnio 2 dalis.

29 — 39 straipsnio 1 dalies a punktas.

30 — Nacionalinės taisyklės įtvirtintos 2000 m. Užsieniečių įstatymo (*Vreemdelingenwet 2000*) 31 straipsnio 1 dalyje, 2000 m. Dekreto dėl užsieniečių (*Vreemdelingenbesluit 2000*) 3.111 straipsnyje ir 2000 m. Užsieniečių reglamento (*Voorschrift Vreemdelingen 2000*) 3.35 straipsnyje. Šių nuostatų taikymo gairės pateikiamos 2000 m. Aplinkraštyje dėl užsieniečių (*Vreemdelingencirculaire 2000*), visų pirma jo C2/2.1, C2/2.1.1 ir C14/2.1–C14/2.4 punktuose.

Faktinės aplinkybės, procedūra ir pateiktas prejudicinis klausimas

21. A., B ir C pateikė Nyderlandų valdžios institucijoms prašymus išduoti leidimus laikinai gyventi šalyje (suteikti prieglobstį) pagal *Vreemdelingenwet 2000* remdamiesi tuo, kad jie pagrįstai bijo būti persekiojami atitinkamose kilmės šalyse, nes yra homoseksualūs vyrai.

22. A buvo anksčiau pateikęs prašymą suteikti pabėgėlio statusą dėl lytinės orientacijos, tačiau ministras jį atmetė kaip neįtikinamą. 2011 m. liepos 12 d. sprendimu ministras taip pat atmetė paskesnį A prašymą suteikti prieglobstį, nes nemanė, kad A nurodytos aplinkybės yra įtikinamos. Ministras manė, kad tai, jog A išreiškė pageidavimą būti ištirtas, kad būtų įrodyta, jog jis yra homoseksualus, nereiškė, kad jis privalo be išlygų sutikti su A sau įteigta lytine orientacija, neatlikęs jokio patikimumo vertinimo.

23. Dėl B ministras padarė išvadą, kad jo prašymas neįtikina, nes jis yra paviršutiniškas ir neapibrėžtas kalbant ir apie lytinius santykius, kurių B turėjo paauglystėje su draugu, ir apie B pareiškimą, kad pats suvokė, jog yra homoseksualus. Ministro nuomone, kadangi B yra iš musulmonų šeimos ir šalies, kur homoseksualumas nepripažįstamas, jis turėjo gebėti pateikti išsamią informaciją apie savo jausmus ir apie tai, kaip jis susitaikė su savo homoseksualumu. 2012 m. rugpjūčio 1 d. sprendimu ministras atmetė B prašymą suteikti pabėgėlio statusą.

24. Ministras manė, kad C teiginys, jog jis yra homoseksualus, neįtikinamas, nes jo nurodytos aplinkybės nenuoseklios. C teigė, kad tik išvykęs iš kilmės šalies pats sugebėjo pripažinti, kad galbūt yra homoseksualus. Jis manė, kad tokius jausmus išgyveno nuo 14 ar 15 metų, ir pranešė kompetentingoms institucijoms, kad turėjo lytinių santykių su vyru Graikijoje. Vis dėlto anksčiau jis savo prašymą suteikti pabėgėlio statusą grindė tuo, kad savo kilmės šalyje turėjo sunkumų, nes turėjo lytinių santykių su darbdavio dukra. Ministras manė, kad C galėjo ir turėjo pripažinti savo lytinę orientaciją vykstant ankstesnei procedūrai. Ministras manė, kad tai, jog C pateikė filmą, kuriame vaizduojamas jo lytinis aktas su vyru, neįrodo, kad jis yra homoseksualus. Be to, C negalėjo aiškiai papasakoti, kaip sužinojo apie savo lytinę orientaciją, ir negalėjo atsakyti į klausimus, pvz., susijusius su Nyderlandų organizacijų, ginančių homoseksualų teises, identifikavimu. 2012 m. spalio 8 d. Ministras atmetė C prašymą suteikti pabėgėlio statusą.

25. A, B ir C ginčijo ministro sprendimus per procesą byloje dėl laikinųjų priemonių taikymo, kurią nagrinėjo *Rechtbank 's-Gravenhage* ('s-Gravenhage apylinkės teismas, toliau – *Rechtbank*). Atitinkamai 2011 m. rugsėjo 9 d., 2012 m. rugpjūčio 23 d. ir 2012 m. spalio 30 d. skundai buvo atmesti kaip nepagrįsti. Paskui kiekvienas prašytojas dėl *Rechtbank* sprendimo, kuriuo atmesti skundai, pateikė *Raad van State* apeliacinius skundus.

26. Prašyme priimti prejudicinį sprendimą jį pateikęs teismas aiškiai atsižvelgė į dvi Teisingumo Teismo bylas: *Y ir Z*[31], kurioje sprendimas jau priimtas, ir *X, Y ir Z*[32] (joje 2012 m. balandžio 18 d. *Raad van State* pateikė prašymą priimti prejudicinį sprendimą), kuri tuo metu buvo nagrinėjama Teisingumo Teisme. Pastarojoje byloje buvo, be kita ko, prašoma išaiškinti, ar homoseksualios orientacijos užsienio šalių piliečiai sudaro konkrečią socialinę grupę pagal Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punktą. Apeliacinių skundų nagrinėjimas pagrindinėje byloje sustabdytas, kol bus baigta nagrinėti byla *X, Y ir Z*.

27. Pagrindinėje byloje A, B ir C teigė, kad ministras, priimdamas sprendimą, suklydo, nes savo sprendimo, susijusio su klausimu, ar jie yra homoseksualūs, negrindė atitinkamais jų pareiškimas apie lytinę orientaciją. Jie teigė, kad ministro pozicija prieštarauja Chartijos 1, 3, 4, 7 ir 21 straipsniams, nes tai reiškė atsisakymą pripažinti nurodomą lytinę orientaciją.

31 — Sprendimas *Y ir Z* (sujungtos bylos C-71/11 ir C-99/11, EU:C:2012:518) dėl religinių įsitikinimų sąvokos pagal Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalies b punktą.

32 — Sprendimas *X, Y ir Z* (sujungtos bylos C-199/12, C-200/12 ir C-201/12, EU:C:2013:720).

28. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas manė, kad patikrinti nurodomą lytinę orientaciją yra sunkiau nei kitus Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalyje išvardytus persekiojimo pagrindus. Šiuo klausimu jis pažymėjo, kad valstybėse narėse nėra vienodos tvarkos, kuria remiantis toks vertinimas būtų atliekamas [33]. Tačiau jis manė, kad prašytojo argumentai, jog ministras privalėjo pripažinti nurodomą lytinę orientaciją ir negalėjo jos nagrinėti, kelia abejonių. Atsižvelgdamas į šias aplinkybes, Teisingumo Teismo sprendimą *Y ir Z* ir Sprendimą *X, Y ir Z* (tuo metu byla dar buvo nagrinėjama), *Raad van State* norėjo sužinoti, ar ES teisėje nustatyti tyrimo, kurį kompetentingos nacionalinės institucijos gali atlikti dėl prašymą suteikti pabėgėlio statusą pateikusio asmens nurodomos lytinės orientacijos, apribojimai. Todėl jis pateikė Teisingumo Teismui tokį prejudicinį klausimą:

„Kokios ribos nustatytos pagal [Kvalifikavimo direktyvą] ir [Chartiją], būtent jos 3 ir 7 straipsnius, apibrėžiant būdą, kaip reikia tikrinti nurodomos seksualinės orientacijos įtikinamą, ir ar šios ribos skiriasi nuo tų, kurios taikomos siekiant įvertinti kitų persekiojimo priežasčių patikimumą, ir, jei taip, kiek?“

29. Pastabas raštu pateikė A ir B, JTVPK, Nyderlandai, Belgija, Čekija, Prancūzija, Vokietija, Graikija ir Europos Komisija. Išskyrus B, Čekiją ir Vokietiją, visos šalys 2014 m. vasario 25 d. posėdyje pateikė pastabas žodžiu.

Vertinimas

Pirminės pastabos

30. Pagal nusistovėjusią teismų praktiką Ženevos konvencija yra pagrindinis tarptautinės pabėgėlių apsaugos sistemos dokumentas. Kvalifikavimo direktyva buvo priimta, kad kompetentingos valstybių narių institucijos būtų orientuojamos taikyti šią konvenciją remdamosi bendromis sąvokomis ir kriterijais [34]. Todėl ši direktyva turi būti aiškinama atsižvelgiant į bendrą jos sistemą ir tikslą, laikantis Ženevos konvencijos ir kitų svarbių sutarčių, nurodytų SESV 78 straipsnio 1 dalyje. Be to, Kvalifikavimo direktyvą taip pat reikia aiškinti pagal Chartijoje pripažįstamas teises [35].

31. Pagal BEPS Procedūrų direktyvoje nustatoma bendra garantijų sistema, skirta užtikrinti, kad, valstybėms narėms vykdant procedūras dėl pabėgėlio statuso suteikimo ir panaikinimo, būtų visiškai paisoma pagrindinių teisių [36].

32. Tačiau nei pačioje Procedūrų direktyvoje, nei Ženevos konvencijoje ar Chartijoje nenustatytos konkrečios taisyklės, kaip vertinti prašytojo patikimumą, jeigu jis prašo suteikti pabėgėlio statusą kuriuo nors iš Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalyje išvardytų pagrindų, įskaitant tai, kad dėl savo homoseksualios orientacijos jis priklauso konkrečiai socialinei grupei. Taigi šis vertinimas patenka į nacionalinių taisyklių taikymo sritį [37]; tačiau ES teisėje gali būti ribojama valstybių narių diskrecija, susijusi su taisyklėmis, kurias jos gali taikyti, vertindamos prieglobsčio prašytojų patikimumą.

33 — Žr. pranešimą „Fleeing homophobia – asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe“, kurį paskelbė Sabine Jansen ir Thomas Spijkerboer (toliau – pranešimas „Fleeing homophobia“).

34 — *Salahadin Abdulla ir kt.* (C-175/08, C-176/08, C-178/08 ir C-179/08, EU:C:2010:105, 52 punktas); 31 išnašoje minėto Sprendimo *Y ir Z* 47 punktas ir 32 išnašoje minėto Sprendimo *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720) 39 punktas.

35 — 32 išnašoje nurodytas Sprendimas *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 40 punktas). Taip pat žr. Chartijos 10 straipsnį.

36 — Žr. Procedūrų direktyvos 2, 3, 5, 7 ir 8 konstatuojamąsias dalis ir jos 1 straipsnį. Sprendimas *Samba Diouf* (C-69/10, EU:C:2011:524, 34 punktas).

37 — Žr. nusistovėjusią teismo praktiką, suformuluotą Sprendimu *ReweZentralfinanz* (33/76, EU:C:1976:188, 5 punktas) ir ne taip seniai priimtu Sprendimu *Unibet* (C-432/05, EU:C:2007:163, 39 punktas).

Asmens kvalifikavimas kaip pabėgėlio

33. Kaip paaiškina prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, šis prašymas priimti prejudicinį sprendimą pateiktas atsižvelgiant į ankstesnį to paties teismo prašymą byloje *X, Y ir Z*[38] . Teisingumo Teismas sprendime toje byloje atsakė į kai kuriuos klausimus, susijusius su Kvalifikavimo direktyvos išaiškinimu, kiek ji taikoma prašymams suteikti pabėgėlio statusą remiantis lytine orientacija. Teisingumo Teismas patvirtino, kad lytinė orientacija yra pagrindas teigti, kad prašytojas pagal šios direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punktą yra konkrečios socialinės grupės narys[39]. Teisingumo Teismas paaiškino, kad nereikia tikėtis, jog tokie prašytojai elgsis tam tikru būdu, pavyzdžiui, ribotai išreikšdami arba slėpdami lytinę orientaciją savo kilmės šalyje[40]. Dėl vertinimo, ar persekiojimo baimė pagrįsta, Teisingumo Teismas pripažino, kad kompetentingos institucijos turi įsitikinti, ar nustatytos aplinkybės kelia tokią grėsmę, kad atitinkamas asmuo, remdamasis savo asmeninėmis aplinkybėmis, gali pagrįstai baimintis, kad prieš jį iš tiesų bus imtasi persekiojimo veiksmų[41]. Šis rizikos dydžio vertinimas bet kuriuo atveju turi būti atliekamas atidžiai ir atsargiai ir turi būti grindžiamas tik konkrečiais faktais ir aplinkybėmis pagal Kvalifikavimo direktyvoje, ypač jos 4 straipsnyje, nustatytas taisykles[42].

34. Ši byla turi būti nagrinėjama atsižvelgiant į nurodytas aplinkybes. Todėl Teisingumo Teismui nebūtina, pavyzdžiui, priimti sprendimo dėl to, ar prašytojas, įrodęs, kad yra homoseksualus, turi iš karto gauti pabėgėlio statusą valstybėje narėje. Veikiau pagal teisės aktų sistemoje įtvirtintus etapus reikia nustatyti, pirma, ar prašytojas yra konkrečios socialinės grupės narys[43]. Apsauga taip pat suteikiama tais atvejais, kai prašytojai nėra tokios grupės (šiuo atveju – homoseksualų) nariai, tačiau suvokiami kaip tokie[44]. Tuomet reikia nustatyti, ar konkretus prašytojas turi pagrįstą baimę būti persekiojamas[45].

35. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausime nenurodyta, ar kalbama apie pačią Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 2 dalį. Iškelto klausimo aplinkybės apibūdintos minimaliai, todėl jis gana abstraktus. Todėl susitelksiu dėmesį į tai, ar pagal ES teisę kompetentingoms nacionalinėms institucijoms, taikant 10 straipsnio 1 dalies d punktą, leidžiama nagrinėti, ar prašytojas yra konkrečios socialinės grupės narys, remiantis jo homoseksualumu (o ne tiesiog patikėti jo žodžiais), koks turėtų būti tam tikros patikros procesas ir ar yra šio klausimo vertinimo būdo apribojimų.

Paties asmens pripažinta lytinė orientacija

36. Pastabas Teisingumo Teismui pateikusios šalys sutaria, kad asmens lytiškumas yra labai sudėtingas klausimas, neatskiriamas nuo jo asmens tapatumo ir privataus gyvenimo sferos. Be to, visos šalys sutaria, kad nėra objektyvaus metodo nurodomai lytinei orientacijai patikrinti. Tačiau laikomasi įvairių požiūrių į tai, ar kompetentingos valstybės narės institucijos turėtų tikrinti, ar prašytojas yra homoseksualus, o dėl to yra socialinės grupės narys, kaip tai suprantama pagal Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punktą.

38 — Žr. šios išvados 28 punktą.

39 — 32 išnašoje minėtas Sprendimas *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 46 ir 47 punktai).

40 — 32 išnašoje minėtas Sprendimas *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 67–69 punktai).

41 — 32 išnašoje minėtas Sprendimas *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 72 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

42 — 32 išnašoje minėtas Sprendimas *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 73 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

43 — Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punktas.

44 — Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 2 dalis.

45 — Kvalifikavimo direktyvos 2 straipsnio c punktas ir 9 straipsnis.

37. Ir A, ir B teigia, kad tik pats prašytojas gali apibrėžti savo lytiškumą ir kad teisės į privatų gyvenimą neatitinka [46] tai, jog valstybių narių kompetentingos institucijos tikrintų nurodomą lytinę orientaciją. A teigia, kad nėra bendrų charakteristikų, susijusių su homoseksualumu, ir nesutariama dėl veiksnių, turinčių įtaką tokiai lytinei orientacijai. Atsižvelgdamos į tokias aplinkybes, nacionalinės institucijos nėra kompetentingos pakeisti prašytojo pareikštos lytinės orientacijos savo vertinimu. Visos valstybės narės, pateikusios pastabas Teisingumo Teisme, teigia, kad atitinkamos jų nacionalinės institucijos išlaiko kompetenciją tikrinti prašytojo nurodomos lytinės orientacijos įtikimumą. Komisija pritaria tokiam požiūriui, teigdama, kad jis atitinka Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. JTVPK teigia, kad prašytojo lytinės orientacijos pareiškimo tikrinimas yra įprasta faktinio vertinimo tokiose bylose dalis ir turėtų būti šio klausimo nagrinėjimo atspirties taškas [47].

38. Ir aš sutinku, kad asmens lytinė orientacija yra sudėtingas klausimas, neatsiejamas nuo jo tapatybės ir patenkantis į privačią jo gyvenimo sferą. Taigi, ar asmens nurodoma lytinė orientacija turi būti pripažinta kompetentingoms nacionalinėms institucijoms neatliekant papildomo tikrinimo, reikėtų vertinti atsižvelgiant į toliau nurodytą sistemą. Pirma, teisė į privatų gyvenimą užtikrinama Chartijos 7 straipsniu, o apsauga nuo diskriminacijos (taip pat ir dėl lytinės orientacijos) aiškiai numatyta jos 21 straipsnio 1 dalyje. Šios teisės atitinka EŽTK 8 straipsnį, prireikus aiškinamą kartu su jos 14 straipsniu [48]. Tačiau tai nėra neatimamos teisės, nuo kurių negalima nukrypti [49]. Antra, Strasbūro teismas yra pripažinęs, kad sąvoka „privatus gyvenimas“ yra plati ir kad jos neįmanoma išsamiai apibrėžti. Ji apima asmens fizinį ir psichologinį neliečiamumą, įskaitant tokius dalykus kaip lytinę orientaciją ir lytinį gyvenimą, kurie patenka į pagal EŽTK 8 straipsnį saugomą privačią sritį [50].

39. Trečia, bylose, susijusiose su lyčių tapatybe ir transseksualumu, Strasbūro teismas yra nurodęs, kad asmeninės autonomijos sąvoka yra svarbus principas, kuriuo grindžiamos EŽTK 8 straipsnio garantijos [51]. Nors toje teismo praktikoje iškilę aspektai tikrai nėra visiškai tapatūs aspektams, kylantiems kalbant apie lytinę orientaciją šiuo atveju, manau, kad joje yra vertingų gairių [52]. Strasbūro teismas neturėjo progos priimti sprendimo dėl to, ar pagal EŽTK 8 straipsnį užtikrinama teisė į tai, kad asmens nurodomos lytinės orientacijos netikrintų kompetentingos institucijos, visų pirma jeigu pateikiamas prašymas suteikti pabėgėlio statusą. Esamą teismų praktiką suprantu kaip tokią, kurioje nurodoma, kad dėl to, jog asmeninės autonomijos sąvoka yra svarbus principas, kuriuo grindžiamas pagal EŽTK 8 straipsnį suteikiamos apsaugos aiškinimas, asmenys turi teisę apibrėžti savo pačių tapatybę, o tai apima ir savo lytinės orientacijos apibrėžimą.

40. Todėl tai, kaip prašytojas apibrėžia savo lytinę orientaciją, turi atlikti svarbų vaidmenį prašymų suteikti pabėgėlio statusą vertinimo procese pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. Sutinku su JTVPK, kad tokie pareiškimai turėtų būti bent vertinimo proceso atspirties taškas. Tačiau ar valstybėms narėms draudžiama tikrinti tokius pareiškimus?

46 — Kaip yra išaiškinęs Europos Žmogaus Teisių Teismas (toliau – Strasbūro teismas).

47 — Dėl JTVPK (naudingo) dalyvavimo norėčiau pažymėti, kad JTVPK tarptautinės apsaugos gairių Nr. 9 (*UNHCR Guidelines on international protection No 9*, toliau – JTVPK gairės) 7 dalyje nurodyti 2007 m. priimti Yogyakartos principai dėl tarptautinės žmogaus teisių teisės taikymo lytinei orientacijai ir lytinei tapatybei (toliau – Yogyakarta principai). Yogyakartos principai nėra teisiškai privalomi, bet vis dėlto jie atspindi nusistovėjusius tarptautinės teisės principus. Yogyakartos principų preambulės 4 punkte „lytinė orientacija“ apibūdinama kaip „asmens gebėjimas patirti gilų emocinį ir lytinį potraukį skirtingos, tos pačios ar daugiau nei vienos lyties asmenims ir turėti intymių lytinių santykių su skirtingos, tos pačios ar daugiau nei vienos lyties asmenimis“.

48 — Strasbūro teismas yra nagrinėjęs įvairias bylas, susijusias su diskriminacija dėl lytinės orientacijos privataus ir šeiminio gyvenimo srityje; žr. EŽTT sprendimo *X ir kt. prieš Austriją* [DK], Nr. 19010/07, 92 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką, ECHR 2013, vien dėl EŽTK 8 straipsnio aiškinimo ir dėl šios nuostatos aiškinimo kartu su EŽTK 14 straipsniu.

49 — Žr. 6 išnašą.

50 — EŽTT sprendimo *Van Kück prieš Vokietiją*, Nr. 35968/97, 69 punktas ir jame nurodyta teismo praktika, ECHR 2003-VII.

51 — 50 išnašoje minėto Sprendimo *Van Kück prieš Vokietiją* 69 ir 73–75 punktai.

52 — Žr., pvz., EŽTT sprendimą *Christine Goodwin prieš Jungtinę Karalystę* [DK], Nr. 28957/95, ECHR 2002-VI, ir 50 išnašoje minėtą Sprendimą *Van Kück prieš Vokietiją*. Sprendime *Goodwin* kilo klausimas, ar, nepripažindama pareiškėjos lyties pakeitimo, Jungtinė Karalystė neįvykdė tam tikrų įpareigojimų užtikrinti visų pirma jos teisės į privatų gyvenimą. Pareiškėja Sprendime *Van Kück* teigė, kad Vokietijos teismų sprendimais ir susijusiais procesais, kuriais atmesti jos reikalavimai kompensuoti medicinines išlaidas, patirtas dėl lyties keitimo priemonių, pažeista, be kita ko, jos teisė į privatų gyvenimą, nes teismai reikalavo įrodymų, patvirtinančių, kad lyties pakeitimas buvo vienintelis galimas jos būklės gydymo būdas.

Vertinimas pagal Kvalifikavimo direktyvą

41. Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnyje reikalaujama, kad valstybės narės vertintų visus prašymus suteikti tarptautinę apsaugą. Nedaroma skirtumo tarp įvairių šios direktyvos 10 straipsnyje išvardytų persekiojimo pagrindų. Darytina išvada, kad asmenys, prašantys suteikti pabėgėlio statusą, remdamiesi tuo, kad yra homoseksualūs ir priklauso konkrečiai socialinei grupei, kaip tai suprantama pagal 10 straipsnio 1 dalies d punktą, nėra atleidžiami nuo vertinimo proceso pagal direktyvą [53].

42. 4 straipsnio 1 dalyje valstybėms narėms leidžiama nustatyti pareigą prašytojams „<...> kuo greičiau pateikti visą informaciją pareiškimui dėl tarptautinės apsaugos pagrįsti <...>“ [54]. Šia nuostata valstybėms narėms taip pat nustatoma pozityvi pareiga veikti bendradarbiaujant su prašytoju siekiant įvertinti atitinkamus jo prašymo aspektus. Vertinimas turėtų būti atliekamas individualiai ir apimti atsižvelgimą į prašytojo individualią padėtį bei asmenines aplinkybes [55]. Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 5 dalyje pripažįstama, kad prašytojas ne visada gali pagrįsti savo prašymą rašytiniais ar kitais įrodymais. Todėl tokių įrodymų nereikalaujama, jeigu tenkinamos kumuliacinės 4 straipsnio 5 dalies a–e punktų sąlygos [56].

43. Jeigu prašytojas remiasi direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punktu, prašydamas pabėgėlio statuso dėl to, kad jis dėl savo lytinės orientacijos yra konkrečios socialinės grupės narys, manau, praktiškai neišvengiama, kad bus taikoma direktyvos 4 straipsnio 5 dalis. Nurodomos lytinės orientacijos negalima nesunkiai ir objektyviai patikrinti; ir mažai tikėtina, kad bus rašytinių ar kitų įrodymų, kurie patvirtintų paties prašytojo pareiškimą dėl jo lytinės orientacijos [57]. Todėl pagrindinis vaidmuo tenka patikimumui.

44. Ar prašytojo patikimumo vertinimas suderinamas su Chartija ir pagarba pagrindinėms teisėms?

45. Manau, kad taip.

46. Chartijos 18 straipsnyje užtikrinama teisė į prieglobstį, tinkamai paisant Ženevos konvencijos ir Sutarčių normų. EŽTK atitinkamos teisės nėra, nors Protokolo Nr. 7 1 straipsnyje numatytos tam tikros procedūrinės garantijos, susijusios su užsieniečių išsiuntimu. Dėl prašymų suteikti pabėgėlio statusą Strasbūro teismas yra pripažinęs, kad susitariančiosios valstybės turi teisę pagal tarptautinę teisę (tik laikydamosi savo įsipareigojimų pagal tarptautines sutartis) kontroliuoti užsieniečių atvykimą, gyvenimą savo šalies teritorijoje ir išsiuntimą iš jos [58]. Tuo nereikėtų stebėtis. Taikydamos prieglobsčio politiką valstybės narės privalo nustatyti iš tikrųjų apsaugos reikalingus asmenis ir priimti juos kaip pabėgėlius. Kartu jos turi teisę atsisakyti suteikti pagalbą apsimestiniams prašytojams.

47. Tai, ar prašytojas pagal 10 straipsnio 1 dalies d punktą yra konkrečios socialinės grupės narys (arba yra suvokiamas kaip jos narys, dėl ko taikoma 10 straipsnio 2 dalis), neatsiejama nuo klausimo, ar jis pagrįstai bijo būti persekiojamas [59]. Tikros grėsmės buvimo vertinimas neabejotinai turi būti griežtas [60], atliekamas atidžiai ir apdairiai. Tokiais atvejais kyla klausimų, susijusių su asmens neliečiamumu, asmeninėmis laisvėmis ir pagrindinėmis Europos Sąjungos vertybėmis [61].

53 — Žr. Kvalifikavimo direktyvos 11 konstatuojamąją dalį ir Ženevos konvencijos 3 straipsnyje ir Chartijos 21 straipsnyje įtvirtintą nediskriminavimo principą.

54 — 4 straipsnio 1 dalyje nurodyti aspektai išsamiai išvardyti 4 straipsnio 2 dalyje, žr. šios išvados 9 punktą. Taip pat žr. Sprendimą *M.M.* (C-277/11, EU:C:2012:744, 73 punktas).

55 — Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 3 dalies c punktas. Taip pat žr. Procedūrų direktyvos 8 straipsnio 2 dalį.

56 — Žr. šios išvados 9 punktą.

57 — Žr. šios išvados 60 ir 61 punktus.

58 — 2012 m. gruodžio 18 d. EŽTT sprendimo *F.N. ir kt. prieš Švediją*, Nr. 28774/09, 65 punktas ir jame nurodyta teismo praktika.

59 — Pagal Kvalifikavimo direktyvos 2 straipsnio 1 dalies c punktą.

60 — 2013 m. birželio 27 d. EŽTT sprendimo *M.K.N. prieš Švediją*, Nr. 72413/10, 27 punktas ir jame nurodyta teismo praktika.

61 — 34 išnašoje minėtas Sprendimas *Salahadin Abdulla ir kt.* (EU:C:2010:105, 90 punktas).

48. Nors prašytojo nurodoma lytinė orientacija visuomet turi būti atspirties taškas, kompetentingos nacionalinės institucijos turi teisę nagrinėti šį jo prašymo aspektą kartu su visais kitais aspektais, kad įvertintų, ar jis pagrįstai bijo būti persekiojamas, kaip tai suprantama pagal Kvalifikavimo direktyvą ir Ženevos konvenciją.

49. Todėl neišvengiamai darytina išvada, kad prašymams suteikti pabėgėlio statusą remiantis lytine orientacija, kaip ir visiems kitiems prašymams suteikti pabėgėlio statusą, taikomas vertinimo procesas, kaip to reikalaujama pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. Tačiau šis vertinimas turi būti atliekamas taip, kad būtų paisoma Chartijoje užtikrinamų asmens teisių. (Iš tiesų ir šalys dėl to sutaria.)

Patikimumo vertinimas

50. Nei Kvalifikavimo direktyvoje, nei Procedūrų direktyvoje konkrečiai nenumatyta, kaip reikia vertinti prašytojo patikimumą. Taigi pagal bendrą poziciją, nesant ES taisyklių konkrečiu klausimu, procedūrinės sąlygos, kuriomis reglamentuojami teisiniai veiksmai, kuriais siekiama užtikrinti ES teisės suteikiamą apsaugą, nustatomi kiekvienos valstybės narės vidaus teisinėje sistemoje [62].

51. Ar šiai bendrai pozicijai pagal ES teisę taikomi apribojimai?

52. A ir B teigia, kad, atliekant bet kokį vertinimą, reikia nustatyti faktines aplinkybes, susijusias su prašytojo pateikta informacija, pagrindžiančia jo prašymą suteikti pabėgėlio statusą, ir kad kito etapo (prašytojo ir nacionalinių institucijų bendradarbiavimo) tikslas yra nustatyti, ar šios faktinės aplinkybės gali būti patvirtintos. Negalima reikalauti, kad prašytojai pagrįstų prašymus suteikti pabėgėlio statusą taip, kad būtų pažeidžiamas jų orumas ar asmens neliečiamumas. Taigi tokie metodai kaip medicininės patikros, klausinėjimas apie prašytojo lytinę patirtį arba nagrinėjamo prašytojo lyginimas su homoseksualumo stereotipais neatitinka Chartijos [63].

53. Nyderlandai pažymi, kad Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnyje nieko nepasakyta dėl to, kaip reikėtų tikrinti prašytojo pareiškimą apie jo paties lytiškumą. Čekija teigia, kad reikėtų taikyti prašytojo privatų gyvenimą mažiausiai ribojančius metodus. Tačiau nereikėtų atmesti galimybės taikyti kitas procedūras, jeigu mažiau griežtais metodais nenustatomas prašytojo patikimumas ir jeigu jis sutinka. Prancūzijos, Vokietijos ir Graikijos vyriausybės sutinka, kad JTVPK gairės suteikia naudingos informacijos, susijusios su patikimumo vertinimo procesu. Vokietija teigia, kad pseudomedicininiai tyrimai ar prašymas, kad prašytojai atliktų lytinius veiksmus, siekiant įrodyti jų lytinę orientaciją, prieštarautų Chartijos 1 straipsniui. Belgijos vyriausybė taip pat pritaria JTVPK gairėms ir nurodo, kad prašytojo lytinės orientacijos nebūtina kliniškai ar moksliškai tikrinti. Svarbu tai, ar prašytojo nurodyta informacija yra įtikinama. Kvalifikavimo direktyvos ir Procedūrų direktyvos tekste tinkamai atsižvelgta į teisę į privatų gyvenimą. Todėl šia teise negalima remtis antrą kartą, siekiant sušvelninti vertinimo griežtumą ar padaryti taisykles lankstesnes prieglobsčio prašytojų, teigiančių, kad yra homoseksualūs, naudai.

54. JTVPK išskiria dvi skirtingų nagrinėjamo patikimumo vertinimo metodų kategorijas. Kai kuriuos iš jų, kurie visais atvejais prieštarauja Chartijai, jis apibūdina kaip patenkančius į „juodąjį sąrašą“. Jie apima: įkyrų klausinėjimą, susijusį su prašytojo lytinės patirties detalėmis, medicininės ar pseudomedicininės patikras ir piktnaudžiaujamus reikalavimus, susijusius su įrodymais, pavyzdžiui, prašymą, kad prašytojai pateiktų nuotraukas, kuriose jie užfiksuoti atliekantys lytinius veiksmus. Antrąją kategoriją JTVPK vadina „pilkuoju sąrašu“, susijusiu su praktika, kuri, netaikoma tinkamai ar įžvalgiai, gali prieštarauti Chartijai. Pilkasis sąrašas apima praktiką, kaip antai susijusią su išvada, jog prašytojui trūksta patikimumo, nes jis pasitaikius pirmai progai nenurodė savo seksualinės orientacijos

62 — Žr., pvz., Sprendimą *Agrokonsulting* (C-93/12, EU:C:2013:432, 36 punktas).

63 — Prašytojai nurodo Chartijos 1, 3, 4 (neatimamos teisės), 7, 18, 19, 21 ir 41 straipsnius.

kaip pagrindo prašyti suteikti pabėgėlio statusą arba nepateikė teisingo atsakymo į bendromis žiniomis grindžiamus klausimus, pavyzdžiui, apie organizacijas, kurios atstovauja homoseksualams toje šalyje, kurioje prašoma prieglobsčio. Į pilkąjį sąrašą JTVPK taip pat įtraukia nacionalines procedūras, per kurias prašytojui nesuteikiama galimybė paaiškinti aspektus, kurie neatrodo patikimi.

55. Komisija teigia, kad Kvalifikavimo direktyva neribojamos įrodymų, kurie gali būti pateikiami prašymui suteikti pabėgėlio statusą pagrįsti, rūšys. Vis dėlto įrodymai turėtų būti renkami taip, kad būtų paisoma prašytojų pagrindinių teisių. Žeminami ar žmogaus orumo neatitinkantys metodai, pavyzdžiui, pseudomedicininiai tyrimai ar vertinimas remiantis stereotipais, neatitinka nei Kvalifikavimo direktyvos, nei Chartijos. Komisija mano, kad neįmanoma nurodyti bendrų požymių, be tų, kurie jau numatyti Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnyje ir Chartijos 3 bei 7 straipsniuose.

56. Kvalifikavimo direktyvoje iš tiesų nėra aiškios formuluotės, kuria būtų reglamentuojama valstybių narių direkcija, susijusi su prašytojo patikimumo vertinimo praktika ar metodais. Tačiau, manau, iš to negalima daryti išvados, kad ES teisėje ši diskrecija neribojama.

57. Chartijoje numatyti bendri standartai, kurie turi būti taikomi įgyvendinant bet kurią direktyvą. Kvalifikavimo direktyva atliekamas derinimas, nustatant būtiniausius pabėgėlio statuso suteikimo Europos Sąjungoje standartus[64]. Būtų pakenkta BEPS, visų pirma Dublino sistemai, jeigu valstybės narės, vertindamos tokius prašymus, taikytų labai skirtingą praktiką. Būtų nepageidautina, jeigu dėl jos įgyvendinimo skirtumų būtų labiau tikėtina, kad prašymai bus patenkinti vienos jurisdikcijos atveju, o ne kitos, nes pirmosios jurisdikcijos atveju lengviau įvykdyti įrodinėjimo reikalavimus.

58. Manau, siekiant pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui naudingą atsakymą, reikia nustatyti ES teisės neatitinkančią praktiką. Šiuo atžvilgiu JTVPK argumentai yra labai naudingi. Vis dėlto netaikiau „juodojo sąrašo“ ar „pilkojo sąrašo“ terminologijos dėl dviejų priežasčių. Pirma, juodojo sąrašo sudarymas susijęs su visuotinai taikomų įpareigojamųjų taisyklių nustatymu, o ši užduotis yra tinkamesnė teisės aktų leidėjui. Antra, šioje byloje toks skirstymas nepadidintų aiškumo ir teisinio tikrumo, nes Teisingumo Teismo vertinimas vykstant procesui pagal SESV 267 straipsnį apribotas jam pateikta medžiaga, ir būtų neaišku, ar kuris nors sąrašas turėtų būti laikomas pavyzdiniu arba išsamiu.

59. Be to, norėčiau nurodyti, kad nesutinku su Belgijos vyriausybės pozicija, nes, laikantis jos, suteikiama daugiau lankstumo prieglobsčio statuso dėl lytinės orientacijos prašytojų naudai. Veikiau reikia nustatyti valstybių narių veiksmų metmenis taikant Kvalifikavimo direktyvą ir Procedūrų direktyvą. Todėl toliau nurodysiu tą praktiką, kurią laikau nesuderinama su Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsniu, aiškinamu atsižvelgiant į Chartiją.

60. Europos Sąjungoje homoseksualumas nebelaikomas medicinine ar psichologine būsena[65]. Nėra pripažintos medicininės patikros, kuri gali būti taikoma siekiant nustatyti asmens lytinę orientaciją. Kalbant apie teisę į privatų gyvenimą, asmens teisės į jo lytinę orientaciją ribojimas galimas tik tuo atveju, jeigu, be kita ko, jis numatytas įstatymo ir atitinka proporcingumo principą[66].

64 — Kvalifikavimo direktyvos 1 straipsnis.

65 — Pasaulio sveikatos organizacijos ICD-9 klasifikacijoje (1977) homoseksualumas buvo nurodomas kaip psichikos liga; 1990 m. gegužės 17 d. jis buvo išbrauktas iš ICD-10, patvirtinus 43-iajai Pasaulio sveikatos asamblėjai (tarptautinė ligų klasifikacija (angl. ICD) – tai standartinė diagnostikos priemonė epidemiologiniais, sveikatos valdymo ir klinikiniais tikslais).

66 — Chartijos 7 straipsnis, aiškinamas kartu su Chartijos 52 straipsnio 1 dalimi.

61. Kadangi homoseksualumas nėra liga, mano nuomone, bet koks numatomas medicininis tyrimas, taikomas siekiant nustatyti prašytojo lytinę orientaciją, negalėtų būti laikomas atitinkančiu Chartijos 3 straipsnį. Be to, jis neatitiktų ir proporcingumo reikalavimo (52 straipsnio 1 dalis) teisės į privatumą ir šeimos gyvenimą pažeidimo atžvilgiu, nes pagal šio tyrimo pobūdį juo negalima pasiekti tikslo nustatyti asmens lytinę orientaciją. Darytina išvada, kad medicininiai tyrimai negali būti naudojami asmens patikimumui nustatyti, nes jais pažeidžiami Chartijos 3 ir 7 straipsniai[67].

62. Vokietijos vyriausybė ir JTVPK savo pastabose visų pirma kalbėjo apie pseudomedicininį falometrijos tyrimą[68]. Iš to, ką nurodžiau šios išvados 60 ir 61 punktuose, kurie tokiam pseudomedicininiam tyrimui taikomi *mutatis mutandis*, matyti, kad laikau tokius tyrimus draudžiamais pagal Chartijos 3 ir 7 straipsnius. Falometrija yra ypač abejotinas būdas homoseksualiai orientacijai patikrinti. Pirma, taikydamos tokią praktiką kompetentingos nacionalinės institucijos padeda apsirūpinti pornografija, kad būtų galima atlikti tokius tyrimus. Antra, juo nepaisoma to, kad žmogaus protas yra galinga priemonė ir kad fizinė reakcija į prašytojui pateiktą medžiagą galėtų būti išprovokuota to, kad asmuo įsivaizduoja kažką kita nei jam rodomas vaizdas. Tokiais tyrimais neatskiriami tikri ir apsimestiniai prašytojai, todėl jie yra akivaizdžiai neveiksmingi ir pažeidžia pagrindines teises.

63. Man atrodo, kad aiškūs klausimai, susiję su prašytojo lytine veikla ir polinkiais, taip pat neatitinka Chartijos 3 ir 7 straipsnių. Pagal savo pobūdį tokie klausimai pažeidžia asmens neliečiamumą, kuris užtikrinamas Chartijos 3 straipsnio 1 dalyje. Jie yra invazinio pobūdžio ir pažeidžia pagarbą į privatų ir šeimos gyvenimą. Be to, abejotina jų įrodomoji galia prašymo suteikti pabėgėlio statusą aplinkybėmis. Antra, taikant tokią praktiką, kai kurie asmenys gali būti atstumiami (įskaitant tikruosius prašytojus) ir taip pakenkiama prašytojo ir nacionalinių institucijų bendradarbiavimo principui (Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 1 dalis).

64. Be to, Teisingumo Teismas Sprendime *X, Y ir Z* nurodė, kad, kalbant apie lytinės orientacijos išraišką, Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punkte nėra jokios nuorodos į tai, kad ES teisės aktų leidėjas ketino neįtraukti į šios nuostatos taikymo sritį tam tikrų kitų su lytine orientacija susijusių veiksmų ar išraiškos rūšių[69]. Taigi direktyvos 10 straipsnio 1 dalies d punkte nenumatyti apribojimai, susiję su konkrečios socialinės grupės narių požiūriu į savo tapatumą ar elgesį, galinčiu arba negalinčiu patekti į lytinės orientacijos sąvoką pagal šią nuostatą[70].

65. Tai man leidžia manyti, kad Teisingumo Teismas šitaip pripažino, jog kompetentingos institucijos neturėtų nagrinėti prašymų suteikti prieglobsčio statusą remdamosi homoseksualumo archetipu. Deja, tyrimas, grindžiamas klausimais apie prašytojo lytinius veiksmus, iš tiesų rodytų, kad šios institucijos savo vertinimą grindžia stereotipinėmis prielaidomis apie homoseksualų elgesį. Mažai tikėtina, kad tokiais klausimais tikruosius prašytojus būtų galima atskirti nuo apsimestinių prašytojų, kurie rengdami prašymą ruošėsi, ir todėl jie yra netinkami ir neproporcingi, kaip tai suprantama pagal Chartijos 52 straipsnio 1 dalį.

67 — Medicininiai tyrimai, taikomi be prašytojo sutikimo, gali pažeisti Chartijos 1 ir 4 straipsnius. Jie aiškiai neatitiktų Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio, nes neatitinka bendradarbiavimo principo. EŽTT sprendime *Jalloh prieš Vokietiją* [DK], Nr. 54810/00, ECHR 2006-IX, Strasbūro teismas išdėstė bendruosius principus, susijusius su EŽTK 3 straipsnio (kuris atitinka Chartijos 4 straipsnį) aiškinimu dėl medicininių patikrų atlikimo. Kad netinkamas elgesys patektų į 3 straipsnio taikymo sritį, jis turi būti tam tikro sunkumo lygio. Šis vertinimas yra santykinis; jis priklauso nuo visų nagrinėjamos bylos aplinkybių ir jam taikoma griežta įrodinėjimo pareiga, kad nekiltų jokių pagrįstų abejonių (žr. 67 punktą). Strasbūro teismas savo vertinime taip pat atsižvelgė į tai, ar medicininio gydymo tikslas yra pažeminti ir sumenkinti atitinkamą asmenį (žr. toliau 68 ir 69–74 punktus).

68 — Falometrinis tyrimas daugiausia susijęs su subjekto fizine reakcija į pornografiją, kuri gali apimti heteroseksualų ar homoseksualų (moterų ar vyrų) pornografiją. Žr. šios išvados 33 išnašoje nurodyto pranešimo „Fleeing homophobia“ 6.3.5 punktą.

69 — Išskyrus veiksmus, kurie laikomi nusikalstamais pagal valstybių narių nacionalinę teisę, žr. 67 punktą. Taip pat žr. šios išvados 34 punktą.

70 — Žr. 32 išnašoje minėtą Sprendimą *X, Y ir Z* (EU:C:2013:720, 68 punktas).

66. Mano nuomone, Chartijos 7 straipsniui akivaizdžiai prieštarauja reikalavimas, kad prašytojai pateiktų tokių įrodymų kaip filmai ar nuotraukos, ar prašymas, kad jie atliktų lytinius veiksmus, siekdami įrodyti savo lytinę orientaciją. Norėčiau pridurti, kad įrodomoji tokių įrodymų galia irgi abejotina, nes prireikus tokie įrodymai gali būti suklastoti ir jais neįmanoma atskirti tikrojo prašytojo nuo apsimestinio.

67. Nors prašytojas ir sutiktų su kuria nors iš trijų praktikos rūšių (medicininėmis patikromis[71], invaziniais klausimais arba aiškių įrodymų pateikimu), toks sutikimas mano analizės nepakeistų. Prašytojo sutikimas mediciniškai ištirti tai (homoseksualumą), kas nėra pripažinta liga, i) negali ištaisyti Chartijos 3 straipsnio pažeidimo, ii) nepadidintų jokių gautų įrodymų įrodomosios galios ir iii) taikant 52 straipsnio 1 dalį negali padaryti Chartijos 7 straipsniu užtikrintų teisių apribojimo proporcingo. Be to, man kyla didelių abejonių dėl to, ar prašytojas, kuris prašymo suteikti pabėgėlio statusą procedūroje yra pažeidžiama šalis, tokiomis aplinkybėmis iš tikrųjų galėtų būti laikomas davusiu kompetentingoms nacionalinėms institucijoms visiškai laisvą ir informacija pagrįstą sutikimą.

68. Visos pastabas Teisingumo Teismui pateikusios šalys pripažįsta, kad lytinė orientacija yra sudėtingas klausimas. Todėl, atlikdamos patikimumo vertinimą, nacionalinės institucijos neturėtų stereotipiškai suvokti prašytojo teiginių. Išvadų neturėtų lemti prielaida, kad esama „teisingų“ ir „neteisingų“ atsakymų į tyrimą atliekančio asmens klausimus, pavyzdžiui, kad prašytojas nėra patikimas, jeigu suvokęs, jog yra homoseksualus, o ne heteroseksualus, jis nejautė nerimo arba jeigu jis neišmano politinių aspektų ar konkrečios veiklos, susijusios su homoseksualais. Tokia praktika neatitinka Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 3 dalies c punkto, pagal kurį kompetentingų institucijų reikalaujama atsižvelgti į individualias ir asmenines nagrinėjamo prašytojo aplinkybes. Dėl išsamumo norėčiau pridurti, jog pokalbio tikslas yra paprašyti, kad prašytojas apibūdintų savo atvejį. Jeigu tai darydamas jis, pavyzdžiui, savanoriškai pateikia aiškią lytinę informaciją apie save, šį atvejį reikia skirti nuo atvejo, kai kompetentingos institucijos užduoda jam klausimus. Tačiau šios institucijos vis vien privalo įvertinti jo patikimumą, turėdamos omenyje, kad šio pobūdžio informacija negali įrodyti jo lytinės orientacijos. Šiuo klausimu atkreipiu dėmesį į JTVPK gaires.

69. Darau išvadą, kad dėl to, jog neįmanoma galutinai nustatyti asmens lytinės orientacijos, praktika, kuria siekiama tai padaryti, neturėtų atlikti jokio vaidmens vertinimo procese pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. Tokia praktika pažeidžiami Chartijos 3 ir 7 straipsniai. Atsižvelgiant į bylos aplinkybes, ja gali būti pažeidžiamos ir kitos Chartija užtikrinamos teisės. Atliekant vertinimą, kuriuo siekiama nustatyti, ar reikėtų suteikti pabėgėlio statusą, veikiau reikėtų kreipti dėmesį į tai, ar prašytojas yra patikimas. Tai reiškia atsižvelgimą į tai, ar jo pateikta informacija yra įtikinama ir nuosekli.

Patikimumo vertinimo procesas

70. Prašytojo patikimumą pirmiausia vertina kompetentingos nacionalinės institucijos (pirmosios instancijos procedūra), kurių sprendimas gali būti tikrinamas teismo, jeigu prašytojas apskundžia šį sprendimą atitinkamiems nacionaliniams teismams.

71. Pagrindiniai pirmosios instancijos procedūros principai ir garantijos įtvirtintos Procedūrų direktyvos II skyriuje[72]. Valstybės narės privalo užtikrinti, kad sprendžiančiosios institucijos sprendimai[73] dėl prieglobsčio prašymų būtų priimami atlikus tinkamą nagrinėjimą[74]. Prašytojams turi būti suteikta galimybė dalyvauti asmeniniame pokalbyje prieš sprendžiančiajai institucijai priimant

71 — Žr. Chartijos 3 straipsnio 2 dalies a punktą.

72 — Šios direktyvos tikslas – nustatyti būtiniausius valstybių narių prieglobsčio statuso suteikimo ir panaikinimo procedūrų standartus, žr. 1 straipsnį.

73 — Kvalifikavimo direktyvoje sąvoka „sprendžiančioji institucija“ patenka į sąvoką „kompetentingos institucijos“.

74 — Šio nagrinėjimo reikalavimai nustatyti Procedūrų direktyvos 8 straipsnio 2 dalies a–c punktuose. Taip pat žr. šios direktyvos 9–11 straipsnius, susijusius su sprendžiančiosios institucijos reikalavimais sprendimui priimti, garantijomis prašytojams ir jų pareigomis.

sprendimą[75]. Asmeninio pokalbio reikalavimai nustatyti Procedūrų direktyvos 13 straipsnyje. Tarp jų yra užtikrinimas, kad asmeniniai pokalbiai būtų vykdomi tokiomis sąlygomis, kuriomis prašytojai galėtų išsamiai nurodyti savo prašymų motyvus. Taigi valstybės narės privalo užtikrinti, kad tokius pokalbius vedantys pareigūnai būtų pakankamai kompetentingi ir kad prašytojai galėtų pasinaudoti jiems padėsiančio vertėjo žodžiu paslaugomis[76].

72. Kalbant apie patikimumo vertinimą, B teigia, kad jeigu Teisingumo Teismas nepripažintų, jog prašytojo lytinės orientacijos kausimas turėtų būti nustatomas tiesiog remiantis jo pareiškimu, tuomet pareiga įrodyti, kad jis yra homoseksualus, turėtų būti perkelta kompetentingoms institucijoms.

73. Nepritariu šiam požiūriui. Bendradarbiavimo procesas pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 1 dalį – tai ne teismo procesas. Veikiau tai yra galimybė prašytojui pristatyti savo atvejį ir pateikti įrodymų, o kompetentingoms institucijoms – surinkti informaciją, pamatyti ir išklausyti prašytoją, įvertinti jo elgesį ir kelti klausimą dėl šios informacijos patikimumo ir nuoseklumo. Žodis „bendradarbiavimas“ reiškia, kad abi šalys veikia siekdamos bendro tikslo[77]. Pagal šią nuostatą valstybėms narėms tikrai leidžiama reikalauti, kad prašytojas pateiktų savo teiginiui pagrįsti būtiną informaciją. Tačiau iš to negalima daryti išvados, kad Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį atitiktų taikymas bet kokio įrodinėjimo reikalavimo, dėl kurio prašytojui taptų praktiškai neįmanoma arba pernelyg sunku (pavyzdžiui, dideli įrodinėjimo reikalavimai, kad nekiltų jokių pagrįstų abejonių, arba baudžiamasis ar kvazibaudžiamasis standartas) pateikti informaciją, būtiną savo prašymui pagal Kvalifikavimo direktyvą pagrįsti[78]. Be to, prašytojo neturėtų būti reikalaujama „įrodyti“ savo lytinės orientacijos pagal kokį nors kitą (skirtingą) standartą, nes pats šis aspektas negali būti įrodytas. Todėl svarbu, kad sprendimą priimantis pareigūnas turėtų galimybę pamatyti, kaip prašytojas pristato savo atvejį, ar bent turėtų visą ataskaitą apie jo elgesį atlikdamas nagrinėjimą (pirmenybę teikčiau pirmajam atvejui).

74. Tikriesiems prieglobsčio prašytojams dažnai tenka prašyti prieglobsčio, nes jie ilgą laiką kentėjo nuo sunkių ir varginančių aplinkybių. Neretai, vertinant jų teiginių įtikimumą ir jiems pagrįsti pateiktus dokumentus, jiems reikia taikyti principą visos abejonės prašytojo naudai. Man atrodo, kad tai yra principas, kuriuo paaiškinama Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 1 dalis. Tačiau kai pateikiama informacija, kelianti rimtų abejonių prieglobsčio prašytojo teiginių tikrumu, asmuo turi pateikti pakankamą tariamų neatitikimų paaiškinimą[79].

75. Jeigu kompetentingos institucijos mano, kad prašytojo patikimumas kelia abejonių, ar jam reikėtų pranešti apie tai prieš priimant nepalankų sprendimą?

76. Procedūrų direktyvoje tokio reikalavimo nėra. 14 straipsnio 1 dalyje reikalaujama, tik kad būtų parengta ir prašytojui pateikta asmeninio pokalbio ataskaita, kurioje būtų „bent“ esminė informacija, susijusi su prašymu. Be to, valstybė narė gali prašytojo paprašyti patvirtinti ataskaitos turinį, o aspektai, dėl kurių jis nesutinka, gali būti įtraukti į jo asmens bylą. Taigi prašytojui turi būti užtikrinama galimybė ištaisyti tam tikrus dalykus prieš priimant sprendimą, o jeigu jis to nepadaro – po jo priėmimo, pateikus skundą. Be to, jeigu prašymas suteikti pabėgėlio statusą atmetamas, atitinkamame sprendime turi būti nurodyti motyvai ir suteikiama informacija, kaip užginčyti šį sprendimą (Procedūrų direktyvos 9 straipsnis).

75 — Procedūrų direktyvos 12 straipsnio 1 dalis.

76 — Procedūrų direktyvos 13 straipsnio 3 dalis.

77 — Žr. 54 išnašoje minėtą generalinio advokato Y. Bot išvadą byloje *M.M* (EU:C:2012:253, 59 punktas).

78 — Žr., pvz., Sprendimą *SanGiorgio* (199/82, EU:C:1983:318, 14 punktas) dėl nacionalinių taisyklių, pagal kurias buvo reikalaujama įrodymų, dėl kurių tapo praktiškai neįmanoma užtikrinti mokėjimų, nustatytų pažeidžiant (tuometinę) Bendrijos teisę, grąžinimą. Šiuo klausimu pagal nusistovėjusią teismų praktiką veiksmingumo principas draudžia valstybei narei padaryti ES teisinėje sistemoje suteiktų teisių praktinį įgyvendinimą neįmanomą ar pernelyg sudėtingą; žr. Sprendimą *Littlewoods Retail Ltd ir kt.* (C-591/10, EU:C:2012:478, 28 punktas ir jame nurodyta teismo praktika).

79 — 2011 m. gruodžio 20 d. EŽTT sprendimo *J.H. prieš Jungtinę Karalystę*, Nr. 48839/09, 50 punktas ir jame nurodyta teismo praktika.

77. Šios procedūros [80] skirtos užtikrinti, kad prašytojo atvejis būtų teisingai išnagrinėtas pirmojoje instancijoje. Prašytojas turi galimybę pristatyti savo atvejį ir per asmeninį pokalbį atkreipti kompetentingų institucijų dėmesį į kitus dalykus. Tačiau iš Procedūrų direktyvos neaišku, ar teisės aktų leidėjas konkrečiai turėjo omenyje, kokiu mastu, atlikus įtikimumo vertinimą, galima nustatyti tokius atvejus, kaip nagrinėjamieji pagrindinėje byloje, jeigu pabėgėlio statuso prašoma remiantis prašytojo lytine orientacija, tačiau nėra įrodymų, kurie patvirtintų jo nurodomą homoseksualumą. Tuomet savo atvejį pristatančio prašytojo elgesys turi tokią pat reikšmę kaip ir pati pateikta informacija. Procedūrų direktyvoje nereikalaujama, kad tai nustatytų pokalbį vedantis pareigūnas (pagal šios direktyvos 12 ir 13 straipsnius). Taigi tai gali nustatyti pareigūnas, kuris nei matė, nei girdėjo prašytojo, remdamasis bylos medžiaga, kurioje galbūt yra ataskaita su neužpildytomis vietomis, rodančiomis, kad prašytojas neatsakė į klausimus apie savo lytinį elgesį ar neįrodė turintis žinių apie „gėjų teises“. Nors pokalbių vaizdo įrašai gali šiek tiek sumažinti šią problemą, rizika savaime kyla pirmiausia dėl tokios opios srities.

78. Sprendime *M.M.* [81] Teisingumo Teismas pripažino, kad teisės į gerą administravimą paisymas apima kiekvieno asmens teisę būti išklausytam ir yra reikalaujamas net ir tuomet, kai taikytinuose teisės aktuose toks procedūrinis reikalavimas nėra aiškiai numatytas [82]. Be to, ši teisė bet kuriam asmeniui užtikrina galimybę vykstant administracinei procedūrai iki sprendimo, galinčio neigiamai paveikti jo interesus, priėmimo tinkamai ir veiksmingai pareikšti savo nuomonę [83].

79. Atsižvelgiant į bylos aplinkybes, i) nepranešimas prašytojui, kad jo prašymas tikriausiai nebus patenkintas, nes kompetentingos institucijos abejoja jo patikimumu, ir ii) nesuteikimas galimybės jam išspręsti šiuos konkrečius rūpestį keliančius klausimus gali lemti šio bendrojo procedūrinio reikalavimo pažeidimą.

80. Pagrindinėse bylose narinėjamais atvejais prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas paaiškina, kad pagal Nyderlanduose taikomas procedūrines taisykles atitinkamiems prašytojams turėtų būti suteikta galimybė pateikti pastabų dėl kompetentingų institucijų išvadų, susijusių su patikimumo klausimu. Jeigu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas patikrins, ar šiuo atveju taip ir buvo, nemanyčiau, kad šiose bylose bus padarytas toks pažeidimas.

81. Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnio 5 dalies b punkte nurodyta, kad kai prašytojo teiginių aspektai nepatvirtinti kitais įrodymais, turi būti pateikta visa prašytojo turima informacija ir pateiktas tinkamas paaiškinimas dėl kitos svarbios informacijos nepateikimo. Tai, manau, rodo, jog pabėgėlio statuso suteikimo procedūros turi užtikrinti, kad prašytojai turėtų galimybę būtent išspręsti klausimus, susijusius su jų patikimumu tais atvejais, kai vienintelis jų lytinės orientacijos įrodymas yra jų pačių pareiškimas.

82. Manau, būtų ir pageidautina, ir apdairu, jeigu valstybės narės užtikrintų, kad prašytojams galimybė išspręsti tam tikrus rūpestį keliančius klausimus, susijusius su jų patikimumu, būtų suteikta administraciniu etapu (arba pirmosios instancijos procedūroje), prieš sprendžiančiosioms institucijoms priimant galutinį sprendimą.

80 — Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnis, aiškinamas kartu su Procedūrų direktyva.

81 — EU:C:2012:744, minėtas šios išvados 54 išnašoje.

82 — 54 išnašoje minėtas Sprendimas *M.M.* (EU:C:2012:744, 83 ir 86 punktai ir juose nurodyta teismo praktika).

83 — 54 išnašoje minėtas Sprendimas *M.M.* (EU:C:2012:744, 87 punktas). Pats Chartijos 41 straipsnis skirtas tik ES institucijoms, o ne valstybėms narėms; žr., pvz., Sprendimą *Cicala* (C-482/10, EU:C:2011:868, 28 punktas). Vis dėlto, kaip Teisingumo Teismas paaiškino Sprendime *M.M.*, valstybėms narėms taikomi toje nuostatoje įtvirtinti bendrieji principai.

83. Ir A, ir B nesutinka su tuo, kaip prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas apibūdina tai, kaip Kvalifikavimo ir Procedūrų direktyvos buvo perkeltos į nacionalinę teisę, ir prašymų suteikti pabėgėlio statusą vertinimo procesą Nyderlanduose, visų pirma kompetentingų nacionalinių institucijų sprendimų teisminės kontrolės sistemą. Savo ruožtu Nyderlandų vyriausybė nurodo mananti, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo apibūdinimas pagrįstas turima informacija ir tikslus. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nurodė, kad teismai, nagrinėję tris prašytojų skundus, kuriais jie apskundė ministro sprendimą, nagrinėjo jų patikimumo klausimą.

84. Kyla principinis klausimas, kokia intensyvi turėtų būti nepalankaus administracinio sprendimo patikra, jeigu prašytojo patikimumo stoka yra pagrindas atmesti prašymą suteikti pabėgėlio statusą. Ar tokia patikra turėtų apsiriboti tik teisės klausimais, o gal ji turėtų apimti ir įrodymų tyrimą? Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas šio klausimo nekėlė šioje byloje, todėl jo čia nenagrinėsiu. Be to, kadangi prejudicinio sprendimo procedūra nesiekiama nagrinėti, ar Nyderlandai neįvykdė savo įsipareigojimų, perkeldami Kvalifikavimo direktyvą ar Procedūrų direktyvą į nacionalinę teisę (tai nėra byla dėl pažeidimo), Teisingumo Teismas neprivalo priimti sprendimo dėl A, B ir Nyderlandų vyriausybės nuomonių, susijusių su faktiškai galiojančia sistema, skirtumo [84].

85. Ar ES teisėje nustatyti apribojimai, taikomi prašymų suteikti pabėgėlio statusą remiantis lytine orientacija patikimumui, skiriasi nuo apribojimų, taikomų prašymams, paremtiems kitais Kvalifikavimo direktyvoje numatytais persekiojimo pagrindais?

86. Manau, kad nesiskiria.

87. Chartijoje numatytas bendras ir Kvalifikavimo direktyvos, ir Procedūrų direktyvos aiškinimo kontekstas visų Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnyje nurodytų persekiojimo pagrindų atžvilgiu. Skirtingomis pagrindinėmis teisėmis gali būti remiamasi skirtingų pagrindų atžvilgiu. Pavyzdžiui, teise į minties, sąžinės ir tikėjimo laisvę (Chartijos 10 straipsnis) gali būti logiškai remiamasi teikiant prašymą suteikti pabėgėlio statusą dėl religinio persekiojimo [85]. Vis dėlto, nagrinėjant visus prašymus suteikti pabėgėlio statusą, faktų ir aplinkybių vertinimui taikomi Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnyje ir Procedūrų direktyvoje nustatyti reikalavimai. Šis požiūris atitinka Ženevos konvencijos 3 straipsnyje ir Chartijos 21 straipsnyje įtvirtintą nediskriminavimo principą. Mano nustatyti teisės aktų trūkumai būtų vienodai reikšmingi dėl prašymų, grindžiamų kuriuo nors iš Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnyje išvardytų persekiojimo pagrindų, jeigu prašytojo patikimumas yra pagrindinis aspektas tuo atveju, kai yra mažai arba apskritai nėra patvirtinamųjų įrodymų.

88. Jau pažymėjau, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimas suformuluotas abstrakčiai ir kad Teisingumo Teismas turi labai mažai informacijos apie pagrindinėse bylose nagrinėjamus individualius atvejus. Dėl išsamumo siūlau tokias su jais susijusias pastabas.

89. A kompetentingoms nacionalinėms institucijoms pareiškė norą būti ištirtas, kad įrodytų savo homoseksualią orientaciją. Tačiau, mano nuomone, jeigu šios institucijos sutiktų atlikti tokią procedūrą, kad nustatytų jo lytinę orientaciją, tai neatitiktų Chartijos 3 ir 7 straipsnių.

90. Ministras atmetė B prašymą, nes: i) nustatė, kad B pateikta informacija yra netinkama, ir ii) B neatitiko lūkesčių dėl to, kaip homoseksualus vyras iš musulmoniškos šeimos ir šalies, kur homoseksualumas nepripažįstamas, gali reaguoti supratęs, kad jis yra homoseksualus. Tiek, kiek ministro sprendimas buvo grindžiamas i punktu, atitinkamas nacionalinis teismas, kuris vienintelis vertina faktines aplinkybes, turės nustatyti, ar B buvo suteikta tinkama galimybė pateikti visą reikšmingą informaciją pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. Siekiant užtikrinti, kad būtų paisoma B teisės į gerą administravimą, nacionalinėms institucijoms svarbu užtikrinti, kad B būtų

84 — Sprendimas *Sjöberg ir Gerdin* (C-447/08 ir C-448/08, EU:C:2010:415, 45 punktas).

85 — Kvalifikavimo direktyvos 10 straipsnio 2 dalies b punktas.

pranešta apie tuos aspektus, kai buvo manoma, kad trūksta informacijos, kuri pagrįstų jo pristatytą atvejį, ir kad jam buvo suteikta galimybė išspręsti tokius rūpestį keliančius klausimus. Tačiau, kalbant apie ii punktą, direktyvos 4 straipsnio 3 dalies c punkto neatitiktų tai, jeigu nacionalinės institucijos grįstų savo sprendimą vien stereotipine prielaida, kad dėl to, jog B. yra musulmonas ir kilęs iš šalies, kur homoseksualumas nepripažįstamas, jo pateikta informacija negali būti įtikinama, nenurodžius išsamios informacijos apie jo jausmus ir to, kaip jis susitaikė su savo homoseksualumu.

91. Ministras atmetė C prašymą, nustatęs: i) kad jis yra nenuoseklus, ii) kad trūksta informacijos, nes C aiškiai neapibūdino savo suvokimo, jog yra homoseksualus, ir iii) kad filmas, kuriame vaizduojamas C lytinis aktas su vyru, neįrodo C lytinės orientacijos. Kalbant apie i ir ii punktus, tiek, kiek ministro sprendimas grindžiamas šiais aspektais, atitinkamas nacionalinis teismas, kuris vienintelis gali vertinti faktines aplinkybes, turės nustatyti, ar C buvo suteikta tinkama galimybė pateikti visą reikšmingą informaciją pagal Kvalifikavimo direktyvos 4 straipsnį. Siekiant užtikrinti, kad būtų paisoma C teisės į gerą administravimą, nacionalinėms institucijoms svarbu užtikrinti, kad C būtų informuotas apie aspektus, jeigu manoma, jog trūksta jo pateiktą informaciją pagrindžiančių elementų, ir kad jam suteikta galimybė išspręsti šiuos rūpestį keliančius klausimus. Dėl iii punkto manau, kad, jeigu kompetentingos institucijos priimtų C pateiktą įrodymą – filmą, kuriame rodomas jo lytinis aktas, tai prieštarautų Chartijos 3 ir 7 straipsniams.

92. Galiausiai siūlau, kad būtų pageidautina ir apdairu užtikrinti, kad visi trys prašytojai galimybę išspręsti visus konkrečius klausimus, susijusius su jų patikimumu, būtų turėję administraciniu etapu (arba per pirmosios instancijos procedūrą), prieš sprendžiančiosioms institucijoms priimant galutinį sprendimą, ir kad sprendimą priimantis pareigūnas (pageidautina) būtų matęs jų elgesį, kai kiekvienas iš jų pristatė savo atvejį, ar bent susipažinęs su informacija, rodančia, kaip jie elgėsi per pokalbį.

Išvada

93. Atsižvelgdama į visa tai, kas išdėstyta, manau, kad Teisingumo Teismas į *Raad van State* (Nyderlandai) pateiktą klausimą turėtų atsakyti taip:

Jeigu prašymas suteikti pabėgėlio statusą, pateiktas pagal 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyvą 2004/83/EB (dėl būtiniausių reikalavimų, kuriuos turi tenkinti trečiųjų šalių piliečiai arba asmenys be pilietybės, kad įgytų pabėgėlio statusą, arba asmenys, kuriems dėl kitų priežasčių reikalinga tarptautinė apsauga, ir dėl šių statusų turinio) ir įvertintas pagal 2005 m. gruodžio 1 d. Tarybos direktyvoje 2005/85/EB (nustatančioje būtiniausius reikalavimus dėl pabėgėlio statuso suteikimo ir panaikinimo tvarkos valstybėse narėse) įtvirtintas taisykles, yra grindžiamas teiginiu, kad prašytojas dėl savo lytinės orientacijos, kaip tai suprantama pagal Direktyvos 2004/83 10 straipsnio 1 dalies d punktą, priklauso konkrečiai socialinei grupei, šis prašymas, taikant Direktyvos 2004/83 4 straipsnį, turi būti vertinamas pagal faktus ir aplinkybes. Tokio vertinimo tikslas yra nustatyti, ar prašytojo nurodytos aplinkybės yra įtikinamos; atlikdamos nagrinėjimą, kompetentingos institucijos privalo laikytis Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos, pirmiausia jos 3 ir 7 straipsnių.

Prašytojo nurodoma lytinė orientacija yra svarbus aspektas, į kurį reikia atsižvelgti. Tačiau tokia praktika kaip medicininės patikros, pseudomedicininės patikros, invazinis klausinėjimas apie prašytojo lytinę veiklą ir aiškių įrodymų, rodančių, kaip prašytojas atlieka lytinius veiksmus, priėmimas neatitinka Chartijos 3 ir 7 straipsnių, o bendri kompetentingų institucijų klausimai, grindžiami stereotipiniu požiūriu į homoseksualus, neatitinka faktinių aplinkybių, susijusių su konkrečiu asmeniu, vertinimo, reikalaujamo pagal Direktyvos 2004/83 4 straipsnio 3 dalies c punktą.