Judikatūras krājums

ĢENERĀLADVOKĀTES ELEANORAS ŠARPSTONES [*ELEANOR SHARPSTON*] SECINĀJUMI,
sniegti 2014. gada 11. novembrī [1]

Lieta C-472/13

Andre Lawrence Shepherd
pret
Bundesrepublik Deutschland

(Bayerisches Verwaltungsgericht München (Vācija) lūgums sniegt prejudiciālu nolēmumu)

Brīvības, drošības un tiesiskuma telpa — Patvērums — Obligātie standarti, lai kvalificētu trešo valstu valstspiederīgos kā bēgļus, un piešķirtās aizsardzības saturs — Nosacījumi bēgļa statusa saņemšanai — Vajāšanas darbības saskaņā ar Direktīvas 2004/83/EK 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu — Amerikas Savienoto Valstu bruņoto spēku locekļa apsūdzēšana un sodīšana par attiekšanos dienēt karā Irākā

1. Ar *Bayerisches Verwaltungsgericht München* (Bavārijas administratīvā tiesa, Minhene (Vācija)) lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu Tiesai tiek lūgts izskatīt īpašu un neparastu gadījumu.

2. Amerikas Savienoto Valstu (turpmāk tekstā – "ASV") valstspiederīgais *A. Shepherd* 2003. gada decembrī iestājās ASV bruņoto spēku dienestā. Viņš tika apmācīts par *Apache* helikopteru apkopes mehāniķi. 2004. gada septembrī viņu nosūtīja uz Vāciju. Viņa vienība attiecīgajā laikā bija izvietota Irākā kopš 2004. gada februāra un tādējādi viņš tika nosūtīts tai pievienoties. Irākā viņš veica, galvenokārt, helikopteru apkopi no 2004. gada septembra līdz 2005. gada februārim. Viņš nepiedalījās tiešā militārā darbībā vai kaujas operācijās. 2005. gada februārī viņš kopā ar savu vienību atgriezās tās bāzē Vācijā. Tad viņam radās šaubas par kara likumību un viņš sāka tām pievērst lielāku uzmanību.

3. 2007. gada sākumā kļuva zināms, ka *A. Shepherd* vienība drīzumā tiks izvietota Irākā. 2007. gada 1. aprīlī viņš saņēma pavēli par izvietošanu. Līdz šim brīdim viņš bija secinājis, ka karš Irākā ir pretrunā starptautiskajām tiesībām un ar to tiek pārkāpts Apvienoto Nāciju Organizācijas Statūtu 2. panta 4. punkts. Viņš uzskatīja, ka militārās operācijas Irākā ietvēra sistemātisku, neprognozējamu un nesamērīgu ieroču izmantošanu, neņemot vērā civiliedzīvotājus. Palielināta *Apache* helikopteru izmantošanas apjoma rezultātā tika kaitēts aizvien lielākam civiliedzīvotāju skaitam un tika pārkāptas starptautiskās kara tiesības. Viņš uzskatīja, ka šos helikopteri netiktu izmantoti karā, ja viņš un citi apkopes mehāniķi tos nebūtu sagatavojuši kaujai. (Laikā no 2007. līdz 2008. gadam, kad *A. Shepherd* vienība atkal darbojās Irākā, notika turpmāka bombardēšana. Ir pieejami vairāki ziņojumi, kuros ir apgalvots, ka ASV armija Irākā izdarīja kara noziegumus, lai gan *A. Shepherd* nezina, vai attiecīgajās operācijās bija iesaistīti tieši tie helikopteri, kuriem viņš bija veicis apkopi).

4. *A. Shepherd* negribēja riskēt un piedalīties kara noziegumu izdarīšanā saistībā ar viņa vienības izvietošanu Irākā. Viņš neapsvēra iespēju lūgt ASV atbildīgajām iestādēm viņu neizvietot pārliecības dēļ [2], jo viņš pilnībā nenoliedz kara un spēka izmantošanu. Viņš pat bija atkārtoti iestājies dienestā sākotnējā dienesta laika beigās. Viņš uzskatīja, ka pieteikums par atteikšanos veikt militāro dienestu

1 — Oriģinālvaloda – angļu.

2 — Skat. turpmāk 48.–59. punktu.

viņu nepasargātu no turpmākas izvietošanas Irākā. Tāpēc viņš nolēma atstāt ASV armiju pirms otrā dienesta laika uzsākšanas tajā un 2007. gada 11. aprīlī dezertēja. Atteikšanās veikt militāro dienestu Irākā rada viņam risku tikt apsūdzētam par dezertēšanu. No ASV skatu punkta notiesāšana par minēto pārkāpumu turpmāk ierobežo personas dzīvi. Tāpēc 2008. gada augustā *A. Shepherd* lūdza patvērumu Vācijā [3].

Starptautiskās tiesības

Ženēvas Konvencija par bēgļa statusu

5. Saskaņā ar Ženēvas Konvenciju [4], uz kuru ir balstīta Kvalifikācijas direktīva [5], jēdziens "bēglis" attiecas uz jebkuru personu, kura "sakarā ar labi pamatotām bailēm no vajāšanas pēc rases, reliģijas, tautības, piederības īpašai sociālai grupai pazīmēm vai politiskās pārliecības dēļ atrodas ārpus savas pilsonības valsts un nespēj vai sakarā ar šādām bailēm nevēlas izmantot šīs valsts aizsardzību [6]".

6. Saskaņā ar Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta a) apakšpunktu Ženēvas Konvencijas noteikumi neattiecas uz personu, par kuru ir nopietni iemesli uzskatīt, ka tā ir izdarījusi "noziegumu pret mieru, kara noziegumu vai noziegumu pret cilvēci, kā definēts starptautiskajos dokumentos, kas ir sastādīti, lai veidotu noteikumus attiecībā uz šādiem noziegumiem" [7].

Eiropas Cilvēktiesību un pamatbrīvību aizsardzības konvencija

7. Ar Eiropas Cilvēktiesību un pamatbrīvību aizsardzības konvencijas [8] 9. panta 1. punktu tiek garantētas tiesības uz domu, apziņas un reliģijas brīvību, ieskaitot arī brīvību mainīt savu reliģisko pārliecību vai ticību.

Eiropas Savienības tiesības

Eiropas Savienības Pamattiesību harta

8. Eiropas Savienības Pamattiesību hartas (turpmāk tekstā – "Harta") [9] 10. panta 1. punkts atbilst ECPAK 9. panta 1. punktam. Saskaņā ar 10. panta 2. punktu uz pārliecību balstītas atteikšanās tiesības atzīst saskaņā ar valsts tiesību aktiem, kas nosaka šo tiesību izmantošanu. 52. panta 3. punktā ir noteikts, ka Hartā ietvertās tiesības ir jāinterpretē saskaņā ar atbilstošajām ECPAK garantētajām tiesībām.

3 — Skat. turpmāk 20.–23. punktu, kur es izklāstu pamatlietā izskatāmā strīda kopsavilkumu.

4 — Konvencija par bēgļa statusu, kas parakstīta 1951. gada 28. jūlijā Ženēvā, stājās spēkā 1954. gada 22. aprīlī (turpmāk tekstā – "Ženēvas Konvencija"). To papildināja ar Protokolu par bēgļu statusu, kas parakstīts Ņujorkā 1967. gada 31. janvārī un stājās spēkā 1967. gada 4. oktobrī. Šis Protokols nav būtisks, lai izlemtu šo lūgumu sniegt prejudiciālu nolēmumu.

5 — Padomes 2004. gada 29. aprīļa Direktīva 2004/83/EK par obligātajiem standartiem, lai kvalificētu trešo valstu valstspiederīgos vai bezvalstniekus kā bēgļus vai kā personas, kam citādi nepieciešama starptautiska aizsardzība, šādu personu statusu un piešķirtās aizsardzības saturu (OV L 304, 12. lpp.) (turpmāk tekstā – "Kvalifikācijas direktīva" vai "Direktīva"). Šī direktīva tika atcelta un aizstāta ar pārstrādāto Direktīvu 2011/95/ES (OV L 337, 9. lpp.). Apskatāmo noteikumu redakcija nav būtiski mainījusies.

6 — Ženēvas Konvencijas 1. panta A punkta 2. apakšpunkta pirmā daļa.

7 — Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta b) un c) apakšpunktā attiecīgi ir paredzēts, ka tās noteikumi neattiecas uz personu, kura ir izdarījusi nopietnu nepolitisku noziegumu ārpus patvēruma valsts vai ir atzīta par vainīgu darbībā, kas ir pretēja Apvienoto Nāciju mērķiem un principiem.

8 — Parakstīta 1950. gada 4. novembrī Romā (turpmāk tekstā – "ECPAK").

9 — OV C 83, 389. lpp.

Kvalifikācijas direktīva

9. Kvalifikācijas direktīva ir viens no pasākumiem, kas veido kopēju Eiropas Patvēruma sistēmu. Tā balstās uz pilnīgu un visietverošu Ženēvas konvencijas, kas veido pamatu bēgļu aizsardzības starptautiski tiesiskajam režīmam, piemērošanu [10]. Kvalifikācijas direktīvas mērķis ir visās dalībvalstīs noteikt minimālos standartus un kopīgos kritērijus personu atzīšanai par bēgļiem un bēgļu statusa saturam, lai identificētu personas, kam patiesi nepieciešama starptautiska aizsardzība, un nodrošinātu godīgu un efektīvu patvēruma procedūru [11]. Tiek ievērotas pamattiesības un principi, kas atzīti Hartā [12]. Attieksmē pret personām, uz kurām attiecas Kvalifikācijas direktīva, dalībvalstīm ir saistības atbilstīgi to pieņemtiem starptautisko tiesību aktiem [13].

10. Atainojot Ženēvas Konvencijas 1. panta A punkta 2. apakšpunktu, Kvalifikācijas direktīvā bēglis ir definēts, kā "[..] trešās valsts valstspiederīgais, kas, pamatoti baidoties no vajāšanas rases, reliģijas, tautības, politisko uzskatu vai piederības kādai noteiktai sociālai grupai dēļ, atrodas ārpus valsts, kuras piederīgais šī persona ir, un nespēj vai šādu baiļu dēļ nevēlas pieņemt minētās valsts aizsardzībai, vai bezvalstnieks, kas, būdams ārpus savas agrākās pastāvīgās dzīvesvietas valsts, tādu pašu iemeslu dēļ, kā minēts iepriekš, nevar vai šādu baiļu dēļ nevēlas tajā atgriezties un uz kuru neattiecas 12. pants" [14].

11. Ar bēgļa statusa piešķiršanas iesniegumiem saistīto faktu un apstākļu novērtēšanu regulē 4. pants. Dalībvalstis var uzskatīt, ka pieteikuma iesniedzēja pienākums ir pēc iespējas ātrāk iesniegt visas sastāvdaļas, kas nepieciešamas, lai pamatotu viņa pieteikumu. Dalībvalsts pienākums ir, sadarbojoties ar pieteikuma iesniedzēju, novērtēt attiecīgās pieteikuma sastāvdaļas [15].

12. Saskaņā ar Kvalifikācijas direktīvu "vajāšanas vai smaga kaitējuma dalībnieki" ir valsts, partijas vai organizācijas, kas kontrolē valsti, un nevalstiski dalībnieki [16].

13. Aizsardzību no vajāšanas, cita starpā, var piešķirt valsts [17]. Šādu aizsardzību parasti nodrošina, piemēram, valstij veicot pamatotus pasākumus, lai novērstu vajāšanu vai smaga kaitējuma ciešanu, uzturot efektīvu tiesību sistēmu, lai atklātu, apsūdzētu un sodītu par šādām darbībām, un pieteikuma iesniedzējam ir pieeja šādai aizsardzībai [18].

14. Persona, kas atbilst Kvalifikācijas direktīvas II nodaļā paredzētajiem nosacījumiem par starptautiskās aizsardzības pieteikumu izvērtēšanu, ir kvalificējama par bēgli, ja tā var pierādīt, ka ir tikusi pakļauta, vai tai ir iemesls baidīties, ka pret to īstenos vajāšanas darbības 9. panta izpratnē. Šādām darbībām ir jābūt pietiekami nopietnām pēc savas būtības, lai tās radītu nopietnu cilvēka pamattiesību pārkāpumu, it īpaši ECPAK 15. panta 2. punktā izklāstīto neatņemamo tiesību pārkāpumu [19], vai tām ir jāietver dažādu pasākumu apkopojums, kas ir pietiekami nopietni, lai radītu šādu cilvēka pamattiesību pārkāpumu [20]. Darbības, uz kurām var attiecināt vajāšanas definīciju, ietver: "tiesiskus, administratīvus, policijas un/vai tiesu iestāžu pasākumus, kas paši par sevi ir diskriminējoši

10 — Preambulas 1.–4. apsvērums. Padomes 2005. gada 1. decembra Direktīva 2005/85/EK par minimāliem standartiem attiecībā uz dalībvalstu procedūrām, ar kurām piešķir un atņem bēgļa statusu (OV, L 326, 13. lpp.) (turpmāk tekstā – "Procedūru direktīva"), kas ir piemērojama visiem patvēruma pieteikumiem Savienības teritorijā.

11 — Preambulas 1.–4., 6., 7., 8., 10., 11. un 17. apsvērums.

12 — 10. apsvērums.

13 — 11. apsvērums.

14 — 2. panta c) punkts.

15 — 4. panta 1. punkts.

16 — 6. pants.

17 — 7. panta 1. punkts.

18 — 7. panta 2. punkts.

19 — ECTK 15. panta 2. punktā noteiktās neatņemamās tiesības ir tiesības uz dzīvību (2. pants), spīdzināšanas, verdzības un piespiedu darba aizliegums (attiecīgi 3. un 4. pants) un sodīšanas nepieļaujamība bez likuma (7. pants).

20 — 9. panta 1. punkts.

vai kas tiek īstenoti diskriminējošā veidā"[21]; "apsūdzību vai sodu, kas ir nesamērīgs vai diskriminējošs"[22] un "apsūdzību vai sodu par atteikšanos veikt militāro dienestu konflikta laikā, ja militāra dienesta veikšana ietvertu noziegumu vai tādu darbību izdarīšanu, uz ko attiecas 12. panta 2. punktā minētie izslēgšanas noteikumi"[23]. Ir jābūt saiknei starp Kvalifikācijas direktīvas 10. pantā minētajiem vajāšanas iemesliem un 9. pantā minētajām vajāšanas darbībām[24].

15. 10. panta 1. punktā izklāstītie iemesli ietver:

"(d) [..] [piederību] īpaš[ai] sociāl[ajai] grup[ai] jo īpaši:

— šās grupas dalībniekiem piemīt kopīgas iedzimtas pazīmes vai kopēja pagātne, ko nevar mainīt, vai tiem piemīt kopējas pazīmes vai pārliecība, kas ir tik svarīga identitātei vai apziņai, ka personu nevar spiest no tās atteikties, un

— minētajai grupai attiecīgajā valstī ir īpatna identitāte, jo apkārtējā sabiedrība to uztver kā atšķirīgu;

– [..];

e) politisko uzskatu jēdziens, jo īpaši, ietver viedokļa, domu vai pārliecības esamību par jautājumu, kas saistīts ar potenciālajiem vajāšanas dalībniekiem, kuri minēti 6. pantā, un viņu politiku vai metodēm, neatkarīgi no tā, vai pieteikuma iesniedzējs rīkojies saskaņā ar šo viedokli, domām vai pārliecību vai ne."

16. Trešās valsts valstspiederīgo izslēdz no Kvalifikācijas direktīvas piemērošanas jomas, ja viņam ir piemērojams tās 12. pants. Konkrētajiem nolūkiem attiecīgais izņēmums ir 12. panta 2. punkts, kurā ir atainots Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta formulējums. Tādējādi persona tiek izslēgta no direktīvā paredzētās aizsardzības, ja pastāv nopietni iemesli uzskatīt, ka tā ir izdarījusi "noziegumu pret mieru, kara noziegumu vai noziegumu pret cilvēci, kā noteikts starptautiskos dokumentos, kas sastādīti, lai paredzētu noteikumus pret šādiem noziegumiem"[25]. 12. panta 2. punktu "piemēro personām, kas kūda vai citādi piedalās tur minēto noziegumu vai darbību izdarīšanā"[26].

17. Dalībvalstis piešķir bēgļa statusu trešās valsts valstspiederīgajam, kurš tiek kvalificēts kā bēglis saskaņā ar Kvalifikācijas direktīvas II un III nodaļu[27].

Valsts tiesības

18. Saskaņā ar iesniedzējtiesas sniegto paskaidrojumu valsts tiesību normas, ar kurām tiek noteikta bēgļa definīcija, ir atvasinātas no Ženēvas Konvencijas 1. panta A punkta 2. apakšpunkta. Personas tiek izslēgtas no šīs definīcijas, ja pastāv nopietni iemesli uzskatīt, ka ir piemērojams kāds no minētās konvencijas 1. panta F punktā noteiktajiem pamatiem[28].

21 — 9. panta 2. punkta b) apakšpunkts.

22 — 9. panta 2. punkta c) apakšpunkts.

23 — 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts. Šīs tiesību normas angļu valodas redakcijā nav minēta noziegumu vai darbību *izdarīšana*. Manuprāt, vārda "iekļaut [include]" izmantošana angļu valodas tekstā ir dīvaina. Franču valodas tekstā ir noteikts: "[..] en cas de conflit lorsque le service militaire supposerait de commettre des crimes ou d'accomplir des actes [..]". Tas ir tuvāk šīs tiesību normas jēgai. Skat. turpmāk 35. un 37. punktu.

24 — 9. panta 3. punkts.

25 — 12. panta 2. punkta a) apakšpunkts. 12. panta 2. punkta b) apakšpunkta formulējums ir līdzīgs Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta b) un c) apakšpunkta formulējumam; skat. iepriekš 7. zemsvītras piezīmi.

26 — 12. panta 3. punkts.

27 — 13. pants.

28 — Skat. *Asylverfahrensgesetz* (Likuma par patvēruma procedūru) 3. panta 1. un 2. punktu.

19. Valsts tiesībās ir noteikts izraidīšanas aizliegums uz valsti, kurā ir apdraudēta personas dzīvība vai brīvība tās rases, reliģiskās pārliecības, valstspiederības, piederības īpašai sociālajai grupai vai politisko uzskatu dēļ. Ja šādi draudi rodas no valsts, tad tie rada vajāšanu attiecīgo valsts tiesību normu izpratnē [29].

Fakti, process un uzdotie jautājumi

20. Šo secinājumu ievadā es esmu izklāstījusi tādus faktus par *A. Shepherd*, ko var uzzināt no lūguma sniegt prejudiciālu nolēmumu.

21. Ar 2011. gada 31. marta paziņojumu *Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* (Federālā Migrācijas un bēgļu pārvalde; turpmāk tekstā – "*Bundesamt*") noraidīja *A. Shepherd* pieteikumu par patvēruma piešķiršanu. Tā sniedza šādu pamatojumu: i) nepastāv pamattiesības saistībā ar uz pārliecību balstītu atteikšanos; ii) *A. Shepherd* varēja likumīgi aiziet no militārā dienesta; iii) viņam nav piemērojams Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts, lasot to kopā ar 12. pantu. Minētā direktīva paredz priekšnosacījumu, ka attiecīgajā konfliktā ir jābūt veiktām darbībām, kas ir pretrunā starptautiskajām tiesībām. ASV bruņotie spēki nepieļauj šādus pārkāpumus, vēl jo mazāk tie veicina to izdarīšanu. *A. Shepherd* bija tikai helikoptera mehāniķis; viņš personīgi nepiedalījās kaujā. Nav norādes, ka viņš netieši būtu piedalījies kara noziegumu izdarīšanā un/vai ka "viņa" helikopteri būtu iesaistīti šādos noziegumos. Pat tad, ja viņš netieši būtu piedalījies šādos noziegumos, ar to nepietiktu, lai konstatētu viņa krimināltiesību pārkāpumu par tiem Romas Starptautiskās Krimināltiesas statūtu 25. panta izpratnē [30]. Turklāt attiecībā uz iespējamo noziegumu pret mieru, neatkarīgi no tā, vai iebrukums Irākā bija vai nebija pretrunā starptautiskajām tiesībām, *A. Shepherd* nevar uzskatīt par "nozieguma veicēju", jo viņš nav viens no augsta ranga militārām amatpersonām. Koalīcijas spēku izvietošana Irākā turklāt jau bija padarīta likumīga atbilstoši starptautiskajām tiesībām *A. Shepherd* pirmajā pienākumu pildīšanas reizē Irākā.

22. Visbeidzot *Bundesamt* uzskatīja, ka ciktāl *A. Shepherd* ASV atbildīgās iestādes varētu apsūdzēt par viņa militāro pienākumu pārkāpumu, proti, par dezertēšanu, šāda iespēja tikai ataino viņa piederības valsts likumīgās intereses veikt šādu darbību.

23. 2011. gada 7. aprīlī *A. Shepherd* apstrīdēja *Bundesamt* lēmumu iesniedzējtiesā. Viņš uzskata, ka *Bundesamt* nepareizi koncentrējās uz vajāšanas *darbības* jēdzienu, pametot novārtā vajāšanas *iemeslus*. *Bundesamt* esot nepareizi piemērojusi starptautisko krimināltiesību principus patvēruma pieteikumam. Tāpēc tā kļūdaini secināja, ka personai, kas atsakās pildīt militāro dienestu, bēgļa statusu var piešķirt tikai tad, ja tā var pierādīt "bez pamatotām šaubām", ka tad, ja viņš būtu palicis bruņotajos spēkos, viņš būtu padarījis sevi vainīgu noziedzīga nodarījuma izdarīšanā saskaņā ar starptautiskajām krimināltiesībām. Iesniedzējtiesa izskaidro, ka *A. Shepherd* prasība ir balstīta uz bailēm no vajāšanas Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta izpratnē, apgalvojot, ka pastāv divi vajāšanas iemesli: i) ka viņš pieder sociālai grupai 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta izpratnē un/vai ii) viņa politisko uzskatu dēļ 10. panta 1. punkta e) apakšpunkta izpratnē. Tiesas sēdes laikā Tiesa tika informēta, ka *A. Shepherd* balstās tikai uz 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu [31].

29 — *Aufenthaltsgesetz* (Dzīvesvietas likums) 60. panta 1. punkts.

30 — Romas Starptautiskās Krimināltiesas statūti, parakstīti 1998. gada 17. jūlijā Romā, stājās spēkā 2002. gada 1. jūlijā (turpmāk tekstā – "Romas statūti"). Iesniedzējtiesa paskaidro, ka *Bundesamt* uzskata, ka dalība nozieguma izdarīšanā vispārīgi ietver to, ka attiecīgajai darbībai jābūt veiktai ar nodomu un apzinoties (skat. Romas statūtu 30. pantu).

31 — Skat. turpmāk 47.–60. punktu.

24. Ņemot vērā iepriekš minēto, *Verwaltungsgericht* uzdod šādus prejudiciālus jautājumus:

"1) Vai [Kvalifikācijas direktīvas] 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts ir jāinterpretē tādējādi, ka ar to tiek aizsargātas tikai tādas personas, kuru konkrētie militārie pienākumi izpaužas kā tieša dalība kara darbībā, tātad bruņotos uzbrukumos un/vai kuras var dot pavēles šādu darbību veikšanai (1. alternatīva), vai arī šī regulējuma aizsardzībā ir arī citi bruņoto spēku locekļi, ja viņu uzdevumos ārpus faktiskās kara darbības vietas ietilpst karaspēku atbalstīt loģistikas un tehniskos jautājumos un tie tikai netieši ietekmē faktisko kara darbību (2. alternatīva)?

2) Gadījumā, ja uz pirmo jautājumu tiek atbildēts, ka ir jāpiemēro otrā alternatīva:

Vai [Kvalifikācijas direktīvas] 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts ir jāinterpretē tādējādi, ka militārajam dienestam (starptautiskā vai iekšējā) konfliktā pārsvarā vai sistemātiski ir jāaicina uz vai jāpieprasa noziegumu vai darbību veikšana [Kvalifikācijas direktīvas] 12. panta 2. punkta izpratnē (1. alternatīva), vai arī pietiek ar to, ka patvēruma meklētājs pierāda, ka bruņotie spēki, pie kuriem viņš pieder, vietā, kurā tie bija izvietoti, atsevišķos gadījumos [Kvalifikācijas direktīvas] 12. panta 2. punkta a) apakšpunkta izpratnē ir izdarījuši noziegumus, vai nu tādēļ, ka atsevišķas pavēles šajā sakarā ir izrādījušās esam noziedzīgas, vai arī tādēļ, ka runa ir bijusi par atsevišķu personu ekscesiem (2. alternatīva)?

3) Gadījumā, ja uz otro jautājumu tiek atbildēts, ka ir jāpiemēro otrā alternatīva:

Vai bēgļa statuss tiek piešķirts tikai tad, ja arī nākotnē ar ievērojamu varbūtību, bet tomēr saprātīgām šaubām, ir jārēķinās ar to, ka tiks izdarīti starptautisko kara tiesību pārkāpumi, vai arī pietiek ar to, ka patvēruma meklētājs izklāsta faktus, saskaņā ar kuriem konkrētajā konfliktā (noteikti vai iespējams) tiks izdarīti šāda veida noziegumi un tādēļ nevar izslēgt iespēju, ka viņš tajā tiks iesaistīts?

4) Vai kara tiesu praktizēta neiecietība pret starptautisko kara tiesību pārkāpumiem vai vajāšana [apsūdzība] saistībā ar tiem izslēdz bēgļa statusa piešķiršanu atbilstoši [Kvalifikācijas direktīvas] 9. panta 2. punkta e) apakšpunktam, vai arī šim faktam nav nozīmes?

Vai vispār būtu bijis jāveic apsūdzība Starptautiskajā Krimināltiesā?

5) Vai bēgļa statusa piešķiršanu izslēdz fakts, ka karaspēka izvietošanu un/vai okupēšanu sankcionē starptautiskā sabiedrība vai tas ir balstīts uz [ANO Drošības Padomes] mandātu?

6) Vai bēgļa statusa piešķiršanai atbilstoši [Kvalifikācijas direktīvas] 9. panta 2. punkta e) apakšpunktam ir nepieciešams, lai patvēruma meklētājs, ja viņš pildītu savus pienākumus, varētu tikt notiesāts saskaņā ar [Starptautiskās krimināltiesas] statūtiem (pirmā alternatīva), vai arī bēgļa statuss tiek piešķirts jau tad, kad šī robeža nav sasniegta un patvēruma meklētājam tādējādi nav jābaidās no kriminālvajāšanas, bet tomēr viņš savu militārā dienesta pienākumu veikšanu nevar saskaņā ar savu pārliecību (otrā alternatīva)?

7) Gadījumā, ja uz sesto jautājumu tiek atbildēts, ka ir jāpiemēro otrā alternatīva:

Vai tas, ka patvēruma meklētājs nav izmantojis parasto procedūru, kas saistīta ar iebildumiem pārliecības dēļ – lai gan viņam tāda iespēja ir bijusi – izslēdz bēgļa statusa piešķiršanu saskaņā ar iepriekš minētajām tiesību normām, vai arī bēgļa statuss tiek piešķirts arī tad, ja runa ir par konkrētu, uz pārliecību balstītu lēmumu?

8) Vai necienīga atlaišana no armijas, brīvības atņemšana un ar to saistītā izstumšana no sabiedrības un radītais kaitējums ir vajāšanas darbība [Kvalifikācijas direktīvas] 9. panta 2. punkta b) apakšpunkta vai c) apakšpunkta izpratnē?"

25. Rakstveida apsvērumus iesniedza *A. Shepherd*, Vācija, Grieķija, Nīderlande, Apvienotā Karaliste un Eiropas Komisija. Izņemot Nīderlandi, visi lietas dalībnieki sniedza mutvārdu apsvērumus 2014. gada 25. jūnija tiesas sēdē.

Ievadpiezīmes

26. Apstākļi, kas radīja to, ka *A. Shepherd* iesniedza patvēruma pieteikumu, varētu tikt uzskatīti par tādiem, kas radīs plašākus jautājumus, kā piemēram, attiecībā uz mijiedarbību starp ES tiesībām un starptautiskajām tiesībām. Tomēr iesniedzējtiesa savā lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu ir koncentrējusies uz šaurākiem jautājumiem. Būtībā tā vēlas uzzināt, vai Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta a) apakšpunkts ir piemērojams izskatāmajā gadījumā un ja tas tā ir, kā būtu jānovērtē patvēruma pieteikums. 9. panta 2. punkta e) apakšpunktā ir noteikts, ka tāda darbība, ko var kvalificēt par "vajāšanas" darbību, ir situācijā, kad personai ir apsūdzības vai sodīšanas risks par atteikšanos veikt militāro dienestu konflikta laikā, ja tā ietvertu noteiktu darbību izdarīšanu, ieskaitot noziegumus pret mieru, kara noziegumus un noziegumus pret cilvēci minētās direktīvas 12. panta 2. punkta izpratnē. Manuprāt, Tiesai, sniedzot atbildes iesniedzējtiesai, būtu jāatturas no minēto plašāko jautājumu izskatīšanas, kuri nav atbilstoši izklāstīti tai iesniegtajā strīdā, un arī es šajos secinājumos attiecīgi neapskatīšu minētos plašākos jautājumus.

27. Ženēvas Konvencija ir dzīvs instruments, kas interpretējams, ievērojot mūsdienu apstākļus un saskaņā ar starptautisko tiesību attīstību [32]. ANO augstajam komisāram bēgļu lietās (turpmāk tekstā – "*UNHCR*") saskaņā ar Konvenciju ir īpaša loma, sniedzot dalībvalstīm vērtīgas vadlīnijas bēgļa statusa noteikšanas procesā [33]. Ženēvas Konvencija veido pamatu bēgļu aizsardzības starptautiski tiesiskajam režīmam, un Kvalifikācijas direktīva ir jātulko, ņemot vērā šīs konvencijas vispārējo sistēmu un mērķi [34]. Turklāt, kā izskaidrots LESD 78. panta 1. punktā, jebkādai Kvalifikācijas direktīvas interpretācijai ir jābūt saderīgai ar Ženēvas Konvenciju un citiem būtiskajiem līgumiem, kā arī ar Hartā paredzētajām tiesībām [35].

28. Vēl jo vairāk, veicot atsevišķu Kvalifikācijas direktīvas normu interpretāciju, ir jāņem vērā parastā izmantotās valodas nozīme, tās mērķis un normatīvā sistēma. Attiecībā uz pēdējo minēto, ar 4. pantu (minētās direktīvas II nodaļā) tiek regulēta starptautiskās aizsardzības piešķiršanas lūgumu izvērtēšana [36]. Ar šo novērtēšanas procesu tiek mēģināts izveidot līdzsvaru. Patiesiem bēgļiem ir nepieciešams un viņi ir pelnījuši aizsardzību, bet dalībvalstīm ir jāļauj veikt procedūras, kas nošķir patiesus pieteikuma iesniedzējus no fiktīviem prasītājiem. Neapšaubāmi ir jāņem vērā fakts, ka patiesie pieteikuma iesniedzēji ir cilvēki, kam ir bijusi traumatiska pieredze. Tomēr individuālam prasītājam savā lūgumā piešķirt patvērumu ir jānorāda skaidrs un ticams pamats.

32 — Skat. Ženēvas Konvencijas *UNHCR* biroja 2010. gada decembra Ievadpiezīmi; un skat. turpmāk Ženēvas Konvencijas 35. pantu, Procedūru direktīvas 8. panta 2. punkta b) apakšpunktu un 21. pantu, ka arī Kvalifikācijas direktīvas preambulas 15. apsvērumu. *UNHCR* ir izdevis noderīgus dokumentus, ieskaitot, Norādes Nr. 10 par starptautisku aizsardzību attiecībā uz prasībām par bēgļa statusu, kas saistītas ar militāro dienestu Ženēvas Konvencijas 1. panta A punkta 2. apakšpunkta kontekstā (turpmāk tekstā – "*UNHCR* Norādes Nr. 10") un norādes par izņēmuma klauzulām piemērošanu: Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkts (turpmāk tekstā – "*UNHCR* norādes par izņēmuma klauzulām"). Neviens no šiem dokumentiem nav tiesiski saistošs, bet tomēr tajos atainoti vispāratzīti starptautisko tiesību principi.

33 — Skat. Kvalifikācijas direktīvas preambulas 15. apsvērumu.

34 — Spriedums *Salahadin Abdulla* u.c., C-175/08, C-176/08, C-178/08 un C-179/08, EU:C:2010:105, 52. punkts; spriedums *Y* un *Z* C-71/11 un C-99/11, EU:C:2012:518, 47. punkts; un spriedums *X* C-199/12 līdz C-201/12, EU:C:2013:720, 39. punkts.

35 — Spriedums *X*, EU:C:2013:720, 40. punkts. Skat. arī Hartas 10. pantu.

36 — 4. panta 1. punktā minētie elementi ir sīki uzskaitīti Kvalifikācijas direktīvas 4. panta 2. punktā. Skat. arī spriedumu *M. M.*, C-277/11, EU:C:2012:744, 73. punkts.

29. *A. Shepherd* gadījumā iesniedzējtiesa ir uzdevusi astoņus savstarpēji saistītus, daļēji pārklājošos jautājumus. Galvenais jautājums ir, vai persona, kura atrodas *A. Shepherd* situācijā, var balstīties uz vajāšanas darbības pastāvēšanu, kā izklāstīts 9. panta 2. punkta e) apakšpunktā, lai pamatotu savu pieteikumu bēgļa statusa saņemšanai saskaņā ar Kvalifikācijas direktīvu. Tāpēc es galvenokārt koncentrēšos uz šīs normas piemērošanas jomu un tās saistību ar 10. panta 1. punkta d) un e) apakšpunktā ietvertajiem "vajāšanas iemesliem".

1. jautājums

30. Ar 1. jautājumu iesniedzējtiesa lūdz sniegt skaidrojumu par Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomu, it īpaši par vārdu "[..] ja *militāra dienesta veikšana ietvertu* noziegumu vai tādu darbību izdarīšanu, uz ko attiecas 12. panta 2. punktā minētie izslēgšanas noteikumi"[37]. Vai šis noteikums ir attiecināms tikai uz personām, kas tieši ir iesaistītas kaujā, vai arī tas attiecas uz visu dienestā esošo militāro personālu, ieskaitot personas, kas nodrošina loģistikas un tehnisko atbalstu, kā helikopteru apkopes mehāniķis?

Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts

31. *A. Shepherd*, Vācija, Apvienotā Karaliste un Komisija uzskata, ka visam militārajam personālam ir piemērojams Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta a) apakšpunkts. Grieķijas viedoklis ir atšķirīgs. Tā uzskata, ka iesniedzējtiesa jautā, cik lielā mērā personai, kura iesniedz iesniegumu par bēgļa statusa piešķiršanu, jābūt iesaistītai tādu darbību, kā, piemēram, kara noziegumu izdarīšanā, lai varētu konstatēt, ka tā ir personīgi atbildīga par šo darbību veikšanu. Nīderlande uzsver, ka atbalsta personāls parasti nepiedalās militārajās darbībās vai kaujās. Nav pilnībā skaidrs, vai tā uzskata, ka šāds personāls tomēr var atrasties 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomā.

32. Man šķiet, ka Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts attiecas uz visu militāro personālu, ieskaitot loģistikas un atbalsta personālu, kāds ir helikoptera mehāniķis.

33. Definējot noteiktu "vajāšanas darbību" kategoriju, 9. panta 2. punkta e) apakšpunktā ir iekļauta skaidra atsauce uz Kvalifikācijas direktīvas 12. panta 2. punktu, ko vajadzētu lasīt kopā ar 12. panta 3. punktu[38]. Kvalifikācijas direktīvas tekstā nav nekā, kas norādītu, ka frāze "ja militāra dienesta veikšana ietvertu" attiektos tikai uz kaujas personālu. Tikai 12. panta 3. punkta formulējums ("citādi piedalās izdarīšanā") vien apstiprina, ka personas, kuras nav tieši iesaistītas to faktisko darbību veikšanā, kam piemērojams 12. panta 2. punkts, tomēr atbilstoši šim noteikumam var tikt izslēgtas no Kvalifikācijas direktīvas sniegtās aizsardzības. Ja 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts ir jālasa kopā ar 12. panta 2. un 3. punktu, tas nozīmē, ka konkrētais attiecīgās personas funkcijas, titula vai darba apraksts nevar noteikt, vai to apdraud vajāšanas darbība Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta izpratnē.

34. Atbalsta personāla iekļaušana 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomā turklāt ir saderīga ar Kvalifikācijas direktīvas galveno mērķi identificēt tās personas, kuras konkrētu apstākļu dēļ ir spiestas lūgt aizsardzību Eiropas Savienībā un kam tā patiesi ir nepieciešama[39]. Ja persona var pierādīt, ka tad, ja tā veiktu militāro dienestu, tā būtu iesaistīta vienas no darbību, kuras šīs direktīvas 12. panta 2. punktā norādītas kā izslēgšanas iemesli, īstenošanā, nav ticama iemesla, lai izslēgtu šo personu no Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomas (patiesi, pastāv pamatots iemesls domāt, ka tai tiešām varētu būt vajadzīga aizsardzība).

37 — Izcēlums pievienots.

38 — 12. panta 3. punktā ir norādīts, ka 12. panta 2. punktu piemēro personām, kas kūda vai citādi piedalās tur minēto kara noziegumu vai darbību izdarīšanā.

39 — Skat. Kvalifikācijas direktīvas preambulas 1. un 6. apsvērumu.

35. Turklāt es nesaskatu nevienu iemeslu, kāpēc persona tiek atturēta vai to vajadzētu atturēt no balstīšanās uz attiecīgās direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu, jo tā drīzāk ir reģistrēts rekrūtis nevis iesaucamā persona. Formulējums "[..] atteikšanās pildīt militāro dienestu [..]" ir pietiekami plašs, lai ietvertu jebkuru militārajā dienestā esošu personu. Nav veikts nošķīrums, atsaucoties uz veidu, kā attiecīgā persona tika savervēta, kas tādējādi nav būtiski.

36. Nākamā analīzes daļa ir smalkāka. Vai attiecīgā persona tiktu iesaistīta konkrētu darbību veikšanā, kā Kvalifikācijas direktīvas 12. panta 2. punktā minētie kara noziegumi? Minētais ietver 12. panta 2. punkta prasību izvērtēšanu caur 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta prizmu. Ar 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu tiek pieprasīts *ex ante* izvērtēt pieteikuma iesniedzēja situāciju un tādējādi iespējamību, ka notiks konkrētā darbība. 12. panta 2. punkts ir saistīts ar *ex post* jau notikušu darbību novērtēšanu.

37. Pirmkārt, man šķiet, ka nosakot, "[..] [ja militāra dienesta veikšana] ietvertu noziegumu vai tādu darbību izdarīšanu, uz ko attiecas 12. panta 2. punktā minētie izslēgšanas noteikumi", 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts ir jāsaprot kā tāds, kas nozīmē, ka attiecīgā persona, veicot militāro dienestu, provocētu, vai citādi piedalītos šādu darbību izdarīšanā. Šī interpretācija ir saderīga un to atbalsta konkrētās direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta redakcija franču valodā "[..] en cas de conflit lorsque le service militaire supposerait de commettre des crimes ou d'accomplir des actes [..]"[40]. Uzsvars tiek likts uz to, kādas darbības konkrētais militārais dienests ietvertu *vai varētu* ietvert. Otrkārt, vārds "varētu" norāda, ka tādu darbību kā 12. panta 2. punktā minētās veikšanas nosacījums ir, lai attiecīgā persona veiktu savu militāro dienestu[41]. Treškārt, "varētu" arī norāda, ka attiecīgā persona vēl nav veikusi šādas darbības. Tāpēc tas drīzāk attiecas uz iespējamām darbībām nākotnē, nekā uz darbībām, kas notikušas pagātnē.

38. Tādējādi šis novērtējums būtiski atšķiras no *ex post* izmeklēšanas, kas tiek veikta vai nu gadījumā, kad tiek uzsākts kriminālprocess, vai tad, ja dalībvalsts vēlas pierādīt, ka konkrēta persona būtu jāizslēdz no Kvalifikācijas direktīvas sniegtās aizsardzības, jo uz to attiecas izslēgtā kategorija, kas izklāstīta 12. panta 2. punktā. 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu saprātīgi nav iespējams tulkot kā tādu, ar ko bēgļa statusa lūdzējam tiek prasīts pierādīt, ka uz viņu attiecas 12. panta 2. punkts. Ja viņš to varētu izdarīt, viņš, pats par sevi saprotams, neatbilstu aizsardzības saņemšanai.

39. Kvalifikācijas direktīvas 12. panta 2. punkts ir atvasināts no Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta. Tikai 12. panta 2. punkta a) apakšpunkts ir attiecināms uz *A. Shepherd* gadījumu. Es īsumā izskaidrošu, kāpēc es tā uzskatu.

40. Konkrētās direktīvas 12. panta 2. punkta b) apakšpunktā ir minētas personas, kuras ir izdarījušas "smagu nepolitisku noziegumu". Nekas šajā lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu nerosina domāt, ka *A. Shepherd* ir minētajā kategorijā. Tāpēc nav nepieciešamības tālāk apskatīt 12. panta 2. punkta b) apakšpunktu. 12. panta 2. punkta c) apakšpunkts attiecas uz personām, kuras ir vainīgas darbībās, kas ir pretējas ANO mērķiem un principiem[42]. Tikai personas, kuras ir varas amatos valstī vai valstij līdzīgā struktūrā, manuprāt, var veikt šādas darbības. *A. Shepherd* nebija šādā amatā.

40 — Skat. iepriekš 23. zemsvītras piezīmi.

41 — Kvalifikācijas direktīvu pieņēma 2004. gada 29. aprīlī. Tās pieņemšanas laikā Eiropas Savienības oficiālās valodas bija dāņu, holandiešu, angļu, franču, somu, vācu, grieķu, itāļu, portugāļu, spāņu un zviedru. 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts minētajās valodās ir pausts nosacījuma izteiksmē (lai gan ne visās valodu redakcijās, jo holandiešu tekstā ir izmantots tagadnes laiks).

42 — Apvienoto Nāciju Organizācijas (turpmāk tekstā – "ANO") mērķi un principi ir izklāstīti tās Statūtu (Apvienoto Nāciju Organizācijas Statūti un Starptautiskās Tiesas statūti, kas parakstīti 1945. gada 26. jūnijā Sanfrancisko (turpmāk tekstā – "ANO Statūti")) I nodaļā. Attiecībā uz tās dalībvalstīm šie principi ietver suverēnās līdztiesības atzīšanu, starptautisku strīdu risināšanu mierīgiem līdzekļiem un atturēšanos no spēka draudiem vai tā izmantošanas to starptautiskajās attiecībās (ANO Statūtu 2. pants).

41. Tāpēc atkal pievēršoties 12. panta 2. punkta a) apakšpunktam: šajā noteikumā un Ženēvas Konvencijas 1. panta F punkta a) apakšpunktā minētās darbības ir identiskas. Tās ietver noziegumus pret mieru, kara noziegumu un noziegumus pret cilvēci, kā definēts starptautiskajos dokumentos, kas izstrādāti, lai paredzētu normas attiecībā uz šādiem noziegumiem (konkrētajā direktīvā nav ietverta atsevišķa definīcija).

42. Starptautiskā militārā tribunāla hartā [43] "noziegums pret mieru" ir definēts kā tāds, kas ietver agresīva kara, vai kara, kura laikā tiek pārkāpti starptautiski līgumi vai citi nolīgumi, plānošanu, sagatavošanu, uzsākšanu vai veikšanu. Šādu noziegumu pēc savas būtības var izdarīt tikai tāda persona, kura ir augstā amatā, kura pārstāv valstī vai valstij līdzīgu struktūru [44]. *A. Shepherd* nekad nav bijis šādā amatā. Tāpēc maz iespējams, ka viņš būtu varējis īstenot šādu darbību. "Noziegumi pret cilvēci" ietver tādas darbības kā genocīds, slepkavības, izvarošanas un spīdzināšana, kas tiek veikta kā daļa no plaša un sistemātiska uzbrukuma civiliedzīvotājiem [45]. Tā kā attiecībā uz minēto lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu nav konstatēti nekādi fakti, es šo jautājumu plašāk neizskatīšu [46].

43. "Kara noziegumi" ir definēti vairākos starptautiskos dokumentos [47]. Šādi noziegumi ietver būtiskus starptautisko kara tiesību pārkāpumus, kuru mērķis ir aizsargāt personas, kuras nepiedalās vai vairs nepiedalās karadarbībā un ierobežot izmantotās karadarbības metodes un līdzekļus. Ir atzīts, ka kara noziegumi ietver tīšu civiliedzīvotāju nogalināšanu un spīdzināšanu [48]. Lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu ietvertie dokumenti rosina domāt, ka šī (un tikai šī) apgalvoto kara noziegumu kategorija attiecas uz *A. Shepherd* gadījumu.

44. Es jau secināju, ka militārais personāls, kas tieši nepiedalās kaujā, nav izslēgts no Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomas. Tas, vai šādas personas izdarītu kara noziegumus, ja tās pildītu savus dienesta pienākumus, ir fakts, kas jāizvērtē kompetentajām valsts iestādēm. Šo izvērtējumu ir sarežģīti veikt, jo tam ir nepieciešams, lai atbildīgās iestādes izvērtētu darbības un tādas rīcības sekas, kas vēl nav notikušas. Tādējādi jautājums ir, vai ir ticams, ka attiecīgās personas darbības *varētu* radīt iespēju izdarīt kara noziegumus [49]?

45. Tiesa nevar saprātīgi ierosināt vispusīgus kritērijus, ko varētu piemērot valsts atbildīgās iestādes. Piemēram, ASV armijas bāzes frizētavā strādājošais militārais personāls, kas nodrošina, ka visam dienējošajam personālam ir noteikts matu griezums, ir nošķirts no kara darbībām un tāpēc visdrīzāk nevarēs tikt pierādīta šāda tieša saikne. Tomēr persona, kura aprīko gaisa kuģi ar bumbām vai kura veic kara lidmašīnu tehnisko apkopi, drīzāk varēs pierādīt, ka tās loma ir tieši saistīta ar šādām darbībām un tāpēc ar iespēju izdarīt kara noziegumus. Saistībā ar minēto militārpersona, kura vada vai apkalpo gaisa kuģi vai helikopteru, kurš mērķē raķeti vai šauj ar ložmetēju uz civiliedzīvotājiem bēgļiem, acīmredzami notikumu virknē ir tuvāk kara nozieguma izdarīšanai, nekā persona, kura apbruņojusi gaisa kuģi vai helikopteru un nodrošinājusi, ka tas ir gatavs kaujai. Tomēr nevar secināt, ka apkopes mehāniķis nevar būt "iesaistīts" (vai, ka nav iespējamības, ka viņš varētu būt iesaistīts) šī nozieguma izdarīšanā.

43 — Starptautiskā militārā tribunāla harta, parakstīta Londonā 1945. gada 8. augustā.

44 — Skat. piemēram, *UNHCR* Vadlīniju par izslēgšanas noteikumiem 11. punktu.

45 — Skat. piemēram, *UNHCR* Vadlīniju par izslēgšanas noteikumiem 13. punktu.

46 — Iesniedzējtiesa uzsver, ka *A. Shepherd* uzskatīja, ka karš Irākā ir pretrunā starptautiskajām tiesībām (skat. iepriekš 3. punktu). Jautājums par šī kara tiesiskumu nav tāds, ko *A. Shepherd* gadījumā var izlemt šī Tiesa vai atbildīgās valsts iestādes. Šis jautājums paliek starptautisko tiesību ekspertu un politisko vadītāju savstarpējo debašu ziņā. 2004. gada 16. septembrī Kofi Anans [*Kofi Annan*] (toreizējais ANO ģenerālsekretārs) teica, ka 2003. gada iebrukums Irākā bija pretrunā ANO Statūtiem. Tomēr pēc minētā apgalvojuma tika pieņemtas vairākas ANO Drošības padomes (turpmāk tekstā – "ANO DP") rezolūcijas attiecībā uz Irāku.

47 — Skat. kvalifikācijas direktīvas preambulas 11. apsvērumu; vēl skat. Romas Statūtu 8. pantu.

48 — Skat. piemēram, *UNHCR* Vadlīniju par izslēgšanas noteikumiem 12. punktu

49 — Skat. iepriekš 37. punktu.

46. Būtībā, man šķiet, ka valsts atbildīgajām iestādēm ir jāapsver, vai pastāv tāda tieša saikne starp attiecīgās personas darbībām un saprātīgu iespējamību, ka varētu tikt izdarīti kara noziegumi, ka šī persona varētu tikt iesaistīta kara noziegumu izdarīšanā, jo tās darbības ietver nepieciešamu šo noziegumu sastāvdaļu. Būtībā jāpārbauda ir tas, vai bez šī ieguldījuma vai visiem privātpersonu veiktajiem ieguldījumiem attiecīgās personas situācijā, kara noziegumi vai darbības nebūtu iespējamas.

Kvalifikācija par bēgli

47. Personai, kurai ir pamatotas bailes no vajāšanas tādu iemeslu dēļ, kā piederība īpašai sociālai grupai (10. panta 1. punkta d) apakšpunkts) vai tās politisko uzskatu dēļ (10. panta 1. punkta e) apakšpunkts), un kas atbilst Kvalifikācijas direktīvas 2. panta c) punkta nosacījumiem, ir jāpiešķir bēgļa statuss [50]. Ir jāpastāv saiknei starp Kvalifikācijas direktīvas 10. pantā minētajiem iemesliem un 9. pantā definētajām vajāšanas darbībām. Saskaņā ar iesniedzējiesas teikto *A. Shepherd* pieteikums par bēgļa statusa piešķiršanu ir balstīts uz 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu, lasot to kopā gan ar 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu, gan 10. panta 1. punkta e) apakšpunktu. Tomēr tiesas sēdē Tiesā *A. Shepherd* pārstāvis norādīja, ka viņa lieta balstās tikai uz 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu un 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu (citiem vārdiem sakot, ka nebija pamatošanās uz 10. panta 1. punkta e) apakšpunktu). Iesniedzējtiesa nav lūgusi Tiesai interpretēt Kvalifikācijas direktīvas 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu. Tomēr es uzskatu, ka ir nepieciešams apskatīt arī šo noteikumu, ņemot vērā *A. Shepherd* mutvārdu apsvērumus.

48. Man šķiet, ka *A. Shepherd* acīmredzami būtu piemērojams Kvalifikācijas direktīvas 10. panta 1. punkta e) apakšpunkts. Politiskā uzskata esamība ietver to, ka pastāv tāds uzskats, doma vai ticība attiecībā uz jautājumu, kas ir saistīts ar valsti un tās politiku vai metodēm. Minētajam jāietver ticība, ka persona nevar veikt militāro dienestu konfliktā, ja tā veikšana, iespējams, varētu ietvert kara noziegumu izdarīšanu.

49. Tomēr nostāja ir mazāk skaidra attiecībā uz 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu (piederība īpašai sociālai grupai).

50. *A. Shepherd* apgalvo, ka viņa uzskats, ka piedalīšanās karā Irākā nozīmēja, ka viņš riskētu veikt tādas darbības, kas minētas 12. panta 2. punktā, ir tik būtiska viņa pārliecībai, ka viņu nevajadzētu spiest rīkoties pretēji tai (tādējādi uz viņu ir attiecināms 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmais ievilkums); un ka tāpēc viņš ir tādas grupas biedrs, kurai ir īpatna identitāte ASV, jo apkārtējā sabiedrība uzskata to par atšķirīgu (10. panta 1. punkta d) apakšpunkta otrā ievilkuma izpratnē).

51. Tas, vai tā tiešām ir, ir atkarīgs no vairākiem faktoriem.

52. Frāze "uz pārliecību balstīta atteikšanās" nav ietverta Hartas 10. panta 1. punktā, kas ir ļoti līdzīgs ECPAK 9. panta 1. punktam. Tomēr Eiropas Cilvēktiesību tiesa ir lēmusi, ka iebildumi pret militārā dienesta veikšanu, – ja tie ir pamatoti ar nopietnu un nepārvaramu konfliktu starp pienākumu dienēt armijā un personas sirdsapziņu, – ir pietiekami neapstrīdama, nopietna, vienota un būtiska pārliecība, lai to aizsargātu ar ECPAK 9. panta 1. punktu [51]. Tāpēc Hartas 10. panta 1. punkts būtu jāinterpretē līdzīgi. Hartas 10. panta 2. punktā ir noteiktas un atzītas uz pārliecību balstītas atteikšanās tiesības saskaņā ar valstu tiesību aktiem, kas nosaka šo tiesību izmantošanu [52].

50 — Skat. Kvalifikācijas direktīvas 13. pantu.

51 — ECT 2011. gada spriedums lietā *Bayatyan* pret Armēniju, Nr. 23459/03, 110. punkts.

52 — Tādējādi tas, vai Hartas 10. panta 2. punkts attiecas uz *A. Shepherd* gadījumu, ir atkarīgs no konkrētās dalībvalsts (Vācija), kurā viņš ir lūdzis patvērumu, tiesību aktiem, kuri regulē uz pārliecību balstītas atteikšanās tiesības. Minētais ir jautājums, kas jāizvērtē atbildīgajām valsts iestādēm, ko var pārbaudīt valsts tiesas. Attiecībā uz *A. Shepherd* kā ASV pilsoņa un bijušā ASV bruņoto spēku locekļa situāciju skat. turpmāk 74. un 75. punktu.

53. Tomēr jēdzienam "uz pārliecību balstīta atteikšanās" ir vairāk kā viena nozīme. To saprot kā tādu, kas attiecas uz pacifistiem (kā kvēkeri [*Quakers*]), kad iebilde pret militāru darbību ir absolūta[53]. Tāpat tas var attiekties uz personām, kuras iebilst pret konkrētu konfliktu, balstoties uz tiesiskiem, morāliem vai politiskiem apsvērumiem, vai kas iebilst pret līdzekļiem un metodēm, kas tiek izmantotas šī konflikta ietvaros.

54. Es uzskatu, kas tās personas, kas absolūti iebilst pret militāru darbību, pilnībā varētu tikt uzskatītas par tādām, "kam piemīt kopējas pazīmes vai pārliecība, kas ir tik svarīga identitātei vai apziņai, ka personu nevar spiest no tās atteikties" 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta izpratnē. To nostāja ir skaidra un nepārprotama. Tās nav gatavas nekādos apstākļos apsvērt spēka izmantošanu. Tā kā to nostāja ir tik skaidra, tas ir pilnībā pašsaprotami.

55. Tās personas, kuru iebildumi pret spēka izmantošanu ir niansētāki, atrodas sarežģītākā situācijā. Konkrēti tas, pret ko šīm personām ir iebildumi, balstoties uz pārliecību, ir katrai atšķirīgs. Viena var iebilst pret konkrētu karu, otra pret attiecīgā konfliktā izmantotajiem līdzekļiem un metodēm, trešā var atteikties, pamatojoties uz personīgiem apstākļiem, jo tai tiek pieprasīts cīnīties pret paša etnisko grupu. Tā kā šajā gadījumā nav absolūtu iebildumu pret spēka izmantošanu, bet tikai daļēji iebildumi, šādiem indivīdiem attiecīgi var būt sarežģītāk pierādīt, ka viņu atsevišķā nostāja ir ticama, ka viņu individuālais iebildums ir balstīts uz pārliecību un principiem, nevis uz izdevīgumu. Tādējādi viņiem var būt sarežģītāk uz sevi attiecināt 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmo ievilkumu.

56. Es saskatu mazāk sarežģījumu saistībā ar 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta otro ievilkumu. Konceptuāli ir pilnībā ticams, ka gan tās personas, kuru iebildumi pret spēka izmantošanu ir absolūti, gan tās, kuru iebildumi ir niansētāki, varētu (atsevišķi vai kopā) izveidot grupu, kurai "attiecīgajā valstī ir īpatna identitāte" (šajā gadījumā ASV), "jo apkārtējā sabiedrība to uztver kā atšķirīgu". Par to, vai šis ir tieši tāds gadījums, ir jālemj atbildīgajām iestādēm, ņemot vērā tām sniegtos pierādījumus, ko pārbauda valsts tiesas.

57. Ņemot vērā šos kritērijus, vai *A. Shepherd* ir piemērojami divi minētie (kumulatīvie) 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta ievilkumi?

58. Iesniedzējtiesa ir izskaidrojusi, ka *A. Shepherd* iebildumi pret militāru darbību nav absolūti. Viņš bija reģistrēts ASV armijas loceklis. Viņš bruņoto spēku izmantošanu nenoraida pilnībā. Viņa arguments drīzāk ir tāds, ka viņš iebilst konkrēta kara īstenošanai konkrētā veidā (tādā, par kuru viņš uzskata, ka tas ir ietvēris vai var nākotnē ietvert kara noziegumu izdarīšanu), un ka viņš uztraucas, ka viņš varētu atrasties šādas darbības veikšanas procesā, ja viņš būtu turpinājis savu militāro dienestu un pakļāvies pavēlei atkārtoti tikt izvietotam Irākā.

59. Pirmkārt, valsts atbildīgajām iestādēm ir jānosaka, vai *A. Shepherd* klasificēt kā personu, kas iebilst, balstoties uz pārliecību, vai dezertieri. Nosakot šo jautājumu, tām būtu jāņem vērā tas, vai *A. Shepherd* pārliecība attiecībā uz konkrēto konfliktu ir pietiekami neapstrīdama, nopietna, vienota un būtiska, lai viņam varētu piemērot 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmo ievilkumu. Citiem vārdiem sakot: vai *A. Shepherd* ir vienkārši dezertieris, vai arī viņam bija, kā viņš to aizrautīgi apgalvo, uz pārliecību balstīti iebildumi pret turpmāku dienestu Irākā? Ja valsts atbildīgās iestādes nolemj, ka viņš ir vienkārši dezertieris, ir ļoti maz iespējams, ka viņam varētu piemērot 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmo ievilkumu. Tā kā ir jāizpilda abi 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta ievilkumi, tad nebūtu svarīgi tas, vai personas, kuras dezertē no militārā dienesta, sabiedrība uzskata par vienu vienotu grupu.

53 — Skat., piemēram, *UNHCR* Norāžu Nr. 10 3. punktu.

60. Ja tomēr valsts atbildīgās iestādes nolemtu, ka *A. Shepherd* atteicās turpmāk pildīt militāro dienestu Irākā, jo pastāvēja nopietns, nepārvarams konflikts starp to, ko, kā viņš saprātīgi sagaidīja, šie dienesta pienākumi ietvers un viņa pārliecību, uz viņu attiektos 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmais ievilkums. Tad valsts atbildīgajām iestādēm vajadzētu apsvērt, vai pamatojoties uz tām pieejamiem materiāliem, ir saprātīgi uzskatīt, ka ASV personas, kuras atrodas īpašajā *A. Shepherd* situācijā, tiek uztvertas savādāk un sabiedrība kopumā pret tām izturas savādāk. Ja tas tā ir, tad būtu izpildīts arī 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta otrais ievilkums. Es neuzskatu, ka Tiesai ir pietiekami daudz informācijas, lai tā varētu sniegt plašāku padomu par šo jautājumu.

2. jautājums

61. Iesniedzējtiesa uzdod savu jautājumu, norādot divas izvēles iespējas. Lai varētu piemērot Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu, vai konkrētajam konfliktam galvenokārt, vai sistemātiski ir jāietver tās 12. panta 2. punktā paredzēto noziegumu vai darbību izdarīšana, vai arī ir pietiekami, ka pieteikuma iesniedzējs parāda, ka atsevišķos gadījumos, šādas darbības veica bruņotie spēki, pie kuriem viņš pieder?

62. Manuprāt, neviena no izvēles iespējām nenosaka, vai Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts ir piemērojams. Nozīme ir iespējamībai, ka *pieteikuma iesniedzējs* riskē izdarīt kara noziegumus. Attiecīgajai personai ir jāparāda, kāpēc tā uzskata, ka tā varētu izdarīt šādus noziegumus, ja tā veiktu savus militāros pienākumus.

63. Konfliktā, kura laikā, kā apgalvots, šādas darbības jau ir sistemātiski notikušas, un kad pierādošais materiāls ir publiski pieejams, pieteikuma iesniedzējam var būt (nosacīti) vieglāk izpildīt minēto pārbaudi. Ja nebūtu notikusi politikas maiņa pirms viņa izvietošanas karadarbības zonā, viņam būtu saprātīgs pamats apgalvot, ka šādas darbības varētu ticami notikt nākotnē un viņš varētu būt tajās iesaistīts. Ja tiek apgalvots, ka šādas darbības konflikta laikā ir notikušas kā individuāli vai atsevišķi gadījumi, pieteikuma iesniedzējam ir sarežģītāks uzdevums. Viņam būs jāpierāda, kāpēc viņš uzskata, ka iespējams *viņa* darbības, ja viņš pildītu savu militāro dienestu, radītu *viņam* risku iesaistīties kara noziegumu izdarīšanā (subjektīvais elements). Tādējādi (piemēram) viņam būtu jāizskaidro, kāpēc, ņemot vērā vietu, kurā viņu bija plānots izvietot, un darbības, kuras viņam būtu jādara, viņš ticami varētu domāt, ka viņš varētu piedalīties šādu noziegumu izdarīšanā. Pastāv arī objektīvs elements: ņemot vērā pieejamo informāciju, vai ir saprātīgi secināt, ka pieteikuma iesniedzējs varētu nokļūt šādā situācijā? Tādējādi ir nepieciešams novērtēt, vai pastāv objektīvs pamatojums uzskatīt, ka attiecīgā persona varētu tikt iesaistīta kara noziegumu izdarīšanā.

3. jautājums

64. Man šķiet, ka atbildi uz 3. jautājumu ietver atbilde, ko es esmu ierosinājusi sniegt uz 2. jautājumu. Nav nepieciešams neapšaubāmi noteikt, ka var sagaidīt, ka notiks starptautisko kara tiesību pārkāpums.

6. jautājums

65. Tālāk ir ērti izskatīt 6. jautājumu, ar kuru iesniedzējtiesa jautā, vai ir būtiski ņemt vērā Romas Starptautiskās Krimināltiesas (turpmāk tekstā – "*ICC*") Statūtu noteikumus, apskatot Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu.

66. Es neuzskatu, ka *ICC* statūtu noteikumiem būtu nozīme. Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts nav paredzēts tiem, kas varētu tikt apsūdzēti par starptautisku noziegumu izdarīšanu. Tieši pretēji – tā mērķis ir sniegt aizsardzību personām, kuras vēlas *izvairīties* no šādu darbību veikšanas, pildot militāro dienestu. Iespējamības, ka kareivis X tiktu sekmīgi apsūdzēts par kara nozieguma izdarīšanu, izmantošana par kritēriju tam, lai nolemtu, vai kareivis X būtu jāaizsargā kā

bēglis, jo viņš vēlas izvairīties no tā, ka viņu izvieto pozīcijā, kur viņu sekmīgi *varētu* apsūdzēt, ir pilnībā pretrunā minētajam mērķim. Kvalifikācijas direktīvas 4. pants izklāsta to faktu un apstākļu, kas nepieciešami, lai novērtētu pieteikuma iesniedzēja bēgļa statusa pieteikumu, izvērtēšanu. Visbeidzot, pārbaude attiecas uz to, vai katrā konkrētā gadījumā pieteikuma iesniedzēja prasība ir ticama. Starptautisko krimināltiesību noteiktie standarti sekmīgai apsūdzībai par kara noziegumiem ir pilnībā savādāki (tie ir daudz augstāki) un šajā novērtējumā netiek izmantoti [54].

4. jautājums

67. Šajā jautājumā iesniedzējtiesa jautā, vai bēgļa statusa piešķiršana noteiktos apstākļos ir liegta. It īpaši, a) vai fakts, ka atbildīgās iestādes pieteikuma iesniedzēja pilsonības valstī īsteno apsūdzību par kara noziegumiem, liedz viņam balstīties uz Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu; un b) vai nozīme ir apsūdzībai *ICC*? Savos komentāros iesniedzējtiesa ierosina, ka gadījumos, kad pastāv mehānisms personu, kas izdarījušas kara noziegumus, apsūdzībai un sodīšanai, varētu uzskatīt, ka kara noziegumi netiks veikti, jo tos nepieļauj attiecīgā valsts. Pats fakts, ka tiek veikta apsūdzība par kara noziegumiem – tā minēts apgalvojumā – nozīmē, ka valsts nodrošina aizsardzību pret vajāšanu Kvalifikācijas direktīvas 7. panta izpratnē.

68. Manuprāt, īsa atbilde uz abiem jautājumiem ir "nē". Valsts vai starptautiska mehānisma pastāvēšana apsūdzēšanai par kara noziegumiem principā var būt to izdarīšanu atturošs faktors. Tomēr tas ir skumjš, bet nenoliedzams fakts, ka kaut arī šāds mehānisms var pastāvēt, kara noziegumi dažreiz *tiek* izdarīti konflikta karstumā [55] (tāpat kā civilizētu tiesību sistēmās esošie likumi, ar ko paredz krimināalatbildību un sodu par izvarošanu un slepkavību, diemžēl, negarantē, ka cilvēki nekad netiks izvaroti vai noslepkavoti). Ja Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktam ir kāda vērtība kā līdzeklim, kas sniedz iespēju atrast drošu patvērumu tiem, attiecībā uz kuriem pastāv risks, ka viņiem varētu piespiest piedalīties kara noziegumu izdarīšanā, tam ir jādarbojas neatkarīgi no tā, vai pastāv un tiek izmantots valsts vai starptautiskais mehānisms apsūdzībai un sodīšanai par kara noziegumiem.

5. jautājums

69. Ar šo jautājumu iesniedzējtiesa vēlas uzzināt, vai 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu var piemērot, kaut arī militāro darbību ir sankcionējusi starptautiskā sabiedrība, vai iesaistīšanās tajā ir notikusi saskaņā ar ANO DP mandātu.

70. Es neesmu pārliecināta, ka es precīzi saprotu, kas no tiesību viedokļa ir domāts ar frāzi "starptautiskās sabiedrības sankcionēts". ANO Hartā nav definēts, kas ir likumīgs karš; tāpat es nezinu nevienu citu starptautisku instrumentu, ar ko būtu novērsta šī nepilnība (ja tā ir nepilnība) [56]. Es nesaredzu, ka cenšanās definēt Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas jomu, atsaucoties uz nedefinētu jēdzienu, palīdzētu lietas risināšanā. Tā kā ANO DP mandāta pastāvēšana nav priekšnosacījums kara uzsākšanai vai aizsardzībai pret agresiju, tā esamība vai

54 — Es uzsveru, ka tā kā ASV nav *ICC* līgumslēdzēja puse, šīs tiesas statūtu noteikumus jebkurā gadījumā nevarētu piemērot *A. Shepherd* gadījumā.

55 — Negatīvs piemērs ir Vjetnamas kara laikā notikušais *M Lai Massacre*. No 26 ASV kareivjiem, pret kuriem tika veikta krimināalvajāšana par noziegumu izdarīšanu *M Lai*, tikai leitnants *William Calley Jr*. tika notiesāts. Vēl nesenāk *ICC* prokurors ir ierosinājis lietas par situāciju Ugandā un Kongo Demokrātiskajā Republikā. Attiecībā uz pēdējo minēto notiesāšana notika lietā Prokurors pret *Thomas Lubanga Dyilo*.

56 — Patiesi, daudz ir domāts un rakstīts, analizējot vai un kādos apstākļos, karu var raksturot kā "likumīgu" un/vai "taisnīgu". Taisnīga kara teoriju (*jus bellum iustum*), ko sākotnēji pētīja Hiponas Svētais Augustīns (354.–430. gads), kā zināms, izklāstīja Svētais Akvīnas Toms (1225.–1274. gads) darbā *Summa Theologica*. Vēlākas analīzes ir pamazām nošķīrušas noteikumus, kas attiecas uz kara likumību (*jus ad bellum*), tiem, kas attiecas uz taisnīgu un godīgu rīcību (*jus in bello*) un karojošo pušu atbildību pēc kara (*jus post bellum*). Par kara taisnīguma principiem parasti uzskata: taisnīga iemesla esamība, pēdējās iespējas esamība, tas, ka to izsludina atbilstoša atbildīga iestāde, tam ir pareizais nolūks, tam ir saprātīga veiksmes iespēja, un tā beigām jābūt samērīgām ar izmantotajiem līdzekļiem. Katru no šiem elementiem var apstrīdēt.

neesamība nevar būt noteicoša attiecībā uz to, vai tiek veiktas Kvalifikācijas direktīvas 12. panta 2. punktā izklāstītās darbības. Tādējādi pat tad, ja pirms konflikta ir pieņemta ANO DP rezolūcija, ar ko tiek atļauts noteiktos apstākļos un ar konkrētiem nosacījumiem izmantot spēku, tas nevar nozīmēt, ka "atbilstoši definīcijai" kara noziegums nevar tikt un tas netiks veikts.

71. Tāpēc es, atbildot uz šo jautājumu, secinu, ka ANO DP mandāta esamība attiecībā uz konkrēto konfliktu nenovērš nepieciešamību pēc atbilstoši Kvalifikācijas direktīvas 4. pantam veikta novērtējuma, vai neietekmē tā rezultātu. Tāpat tas pats par sevi neizslēdz iespējamību, ka Kvalifikācijas direktīvas 12. pantā paredzētās darbības ir vai varētu tikt veiktas.

7. jautājums

72. Pēdējā no saviem jautājumiem par Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta interpretāciju iesniedzējtiesa jautā, vai, pirms viņš var balstīties uz šo normu, pieteikuma iesniedzējam ir savas valsts atbildīgajās iestādēs jāizmanto parastā procedūra, kas saistīta ar iebildumiem pārliecības dēļ.

73. Vispirms man vajadzētu atgādināt, ka apsūdzība vai sods, ko varētu piemērot *A. Shepherd*, ja viņu aizsūtītu atpakaļ uz ASV, drīzāk būtu par dezertēšanu, nevis iebildumiem pārliecības dēļ.

74. Nav skaidrs, ko iesniedzējtiesa domā ar "parastu procedūru, kas saistīta ar iebildumiem pārliecības dēļ". Ciktāl šī frāze var attiekties uz procedūrām, kas ir pieejamas saskaņā ar ASV tiesību aktiem par šādas prasības veikšanu, šai Tiesai nav informācijas par to, vai *A. Shepherd* varētu izmantot šādu procedūru saskaņā ar ASV tiesību aktiem, vai arī viņam ir liegts to darīt, jo (kā to norāda iesniedzējtiesa) viņa iebildumi pret bruņota spēka izmantošanu nav absolūti. Šeit es vēršu uzmanību uz Armijas noteikumu Nr. 600–43 1.–5. punkta a) apakšpunkta 4) daļu, kurā ir paredzēts, ka "personāla iesniegtie lūgumi to kvalificēt kā personu, kas iebilst pārliecības dēļ, pēc militārā dienesta uzsākšanas, netiks apstiprinoši izskatīti, ja šie lūgumi ir [..] balstīti uz iebildumiem pret konkrētu karu". Es, protams, nezinu kā šo normu praksē ir interpretējušas kara tiesas ASV.

75. Atbildīgajām valsts iestādēm ir jāpārbauda (ja nepieciešams, saņemot ekspertu liecības), vai *A. Shepherd* pareizi uzskata, ka viņš saskaņā ar ASV tiesībām nebūtu varējis kvalificēties kā persona, kas iebilst pārliecības dēļ. Ja viņš būtu varējis ierosināt šo procedūru, ar saprātīgu labvēlīga iznākuma iespēju, bet to nedarīja, es nesaredzu pamatotu iemeslu, kāpēc viņam būtu jākvalificējas bēgļa statusā, pamatojoties uz vajāšanu, no kuras (ar šādu pieņēmumu) viņš būtu varējis izvairīties, neapdraudot savus uzskatus. Turpretī, ja kā dienošai personai viņam būtu liegts lūgt personas, kas iebilst pārliecības dēļ, statusu, pamatojoties uz viņa atkārtotu izvietošanu Irākā, fakts, ka viņš neiesniedza šādu lūgumu, nekādi nevar ietekmēt viņa lūgumu piešķirt bēgļa statusu saskaņā ar Kvalifikācijas direktīvas 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu.

8. jautājums

76. 8. jautājumā iesniedzējtiesa jautā par Kvalifikācijas direktīvā paredzētajiem diviem "vajāšanas darbību" veidiem, proti, kas notiek kā "tiesiski, administratīvi, policijas un/vai tiesu iestāžu pasākumi, kas paši par sevi ir diskriminējoši vai kas tiek īstenoti diskriminējošā veidā" (9. panta 2. punkta b) apakšpunkts) un kas ir kā "apsūdzība vai sods, kas ir nesamērīgs vai diskriminējošs" (9. panta 2. punkta c) apakšpunkts). Iesniedzējtiesa jautā, vai saskaņā ar šīm tiesību normām necienīga attieksme pēc cietumsoda un sociālā izolācija un traucēkļi, kas saistīti ar šādu sodu, ir vajāšana.

77. 8. jautājums ir patstāvīgs. Pievēršoties tam, es atgādinu, ka tiesības saņemt bēgļa statusu rodas tikai tad, ja 9. pantā paredzēta vajāšanas darbība ir saistīta ar 10. pantā paredzētu vajāšanas iemeslu [57]. Visi lietas dalībnieki, kuri iesniedz savus apsvērumus Tiesai, ieskaitot *A. Shepherd*, atzīst, ka valsts var piemērot sodus militārajam personālam, kas atsakās turpmāk pildīt militāro dienestu, ja tā dezertēšana *nav* balstīta uz atbilstošiem uz pārliecību balstītiem iemesliem un ar nosacījumu, ka jebkādi sodi un ar tiem saistītās procedūras atbilst starptautiskajiem standartiem. Kā es to saprotu, tāpēc 8. jautājums ir būtisks tikai tad, ja valsts atbildīgās iestādes nolemj, ka *A. Shepherd* patiešām *neticēja*, ka viņš riskēja izdarīt kara noziegumus, ja viņš atkārtoti atgrieztos dienestā Irākā (tā ka tādējādi uz viņu nav attiecināms 9. panta 2. punkta e) apakšpunkts); bet uzskata, ka viņš tomēr vai nu atbilst abiem 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta ievilkumiem (īpašas sociālās grupas loceklis), vai viņam ir piemērojams 10. panta 1. punkta e) apakšpunkts, ņemot vērā viņa politiskos uzskatus par Irākas kara īstenošanu. Šādu *A. Shepherd* viedokli, iespējams, varētu uzskatīt par tādu, ka viņš ir "dezertieris ar pārliecību".

78. Vai lietas izskatīšana kara tiesā un šādas personas sodīšana ir diskriminējoša vai nesamērīga tā, ka tai ir piemērojams 9. panta 2. punkta b) vai c) apakšpunkts.

79. Uz tiesvedību kara tiesā un/vai negodīgu rīcību noteikti ir attiecināma 9. panta 2. punkta b) apakšpunktā ietvertā frāze "tiesiski, administratīvi, policijas un/vai tiesu iestāžu pasākumi". Tomēr pieteikuma iesniedzējam ir jāpierāda, ka šādi pasākumi paši par sevi ir diskriminējoši vai tiek piemēroti diskriminējošā veidā. Tā kā *A. Shepherd* balstās uz konkrētās direktīvas 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu (piederība īpašai sociālai grupai), veicot šo novērtējumu, ir nepieciešams izvērtēt, vai ASV pastāv tādas sociālās grupas, kas ir salīdzināmas ar to, kurai, kā *A. Shepherd* apgalvo, viņš pieder, ciktāl šādas grupas atrodas līdzīgā stāvoklī un vai viņa grupa drīzāk nekā salīdzināmā grupa saskarsies ar diskrimināciju un vai varētu būt pamatota jebkāda acīm redzama atšķirīga attieksme. Tā kā lietas dokumentos nav neviena pierādījuma, kas norādītu uz to, ka šajā lietā tiek īstenota šāda diskriminācija, valsts atbildīgajām iestādēm ir jāveic nepieciešamais detalizētais faktu un apstākļu izvērtējums, lai noteiktu patieso stāvokli.

80. Tāpat īsumā nevar pateikt, vai iespējamā apsūdzība ir nesamērīga vai diskriminējoša, vai arī *A. Shepherd* iespējamais sods, ja viņš tiktu notiesāts par dezertēšanu [58], būtu nesamērīgs, un tādējādi vai būtu piemērojams 9. panta 2. punkta c) apakšpunkts. Vispārīgi, novērtējot vai apsūdzība vai sods par dezertēšanu ir nesamērīgs, ir nepieciešams izvērtēt, vai šādas darbības ir vairāk nekā nepieciešams attiecīgajai valstij, lai tā varētu īstenot savas likumīgās tiesības uzturēt bruņotos spēkus. Iesniedzējtiesas izklāstītie sodi nešķiet acīmredzami nesamērīgi. Visbeidzot, šādi jautājumi arī ir jautājumi, kas jāizvērtē valsts atbildīgajām iestādēm, ņemot vērā lietas apstākļus.

81. Pilnības labā es piebilstu, ka kritēriji būtu tie paši, ja kā vajāšanas iemesls tiktu minēts 10. panta 1. punkta e) apakšpunkts (politiskie uzskati). Tomēr tā kā sociālās grupas jēdziens uz šo pamatu neattiecas, personai tādā situācijā, kādā atrodas *A. Shepherd*, būtu ļoti sarežģīti pierādīt diskriminācijas esamību, tikai pamatojoties uz savu individuālo nostāju. Viņam var rasties sarežģījumi arī, nosakot atbilstošu grupu, lai veidotu pamatu nepieciešamajam salīdzinājumam.

82. Sociālā izolācija pati par sevi 9. panta 2. punktā nav definēta kā "vajāšanas darbība" un, manuprāt, tā arī ļoti dabiski neiekļaujas 9. panta 2. punkta b) vai c) apakšpunktā. Ņemot to vērā, protams, ir taisnība, ka 9. panta 2. punktā ietvertais uzskaitījums nav pilnīgs. Fakts, ka sociālā izolācija ir "nevalstisku dalībnieku" darbības rezultāts (kā tas definēts konkrētās direktīvas 6. panta c) apakšpunktā), pats par sevi neizslēdz to, ka to var uzskatīt par (papildus) vajāšanas darbību atbilstoši 9. panta 2. punktam.

57 — 9. panta 3. punkts.

58 — Lūgumā sniegt prejudiciālu nolēmumu ir noteikts, ka "*Bundesamt* ir noteikusi, ka dezertēšanas dēļ pieteikuma iesniedzējam draud cietumsods no 100 dienām līdz 15 mēnešiem, lai gan maksimālais sods var būt līdz pat 5 gadiem".

83. Tomēr, lai varētu izveidot pamatu veiksmīgam pieteikumam par bēgļa statusa piešķiršanu, vajāšanas darbībām 9. panta 2. punkta izpratnē ir jābūt vai nu "pietiekami smagām to rakstura vai biežuma dēļ, lai tās veidotu cilvēka pamattiesību smagu pārkāpumu" (9. panta 1. punkta a) apakšpunkts)[59] vai "vairāku pasākumu, tostarp cilvēktiesību pārkāpumu, [..] akumulācijai, kas ir pietiekami smagi, lai ietekmētu indivīdu līdzīgā veidā" (9. panta 1. punkta b) apakšpunkts). Tiesas rīcībā nav informācijas, kas norādītu, vai jebkāda iespējama apsūdzība, sods vai sociālā izolācija, ar ko varētu saskarties *A. Shepherd*, ja viņš tiktu nosūtīts atpakaļ uz ASV, būtu pietiekami nopietna, lai pārkāptu šo robežu. Minētie (atkal) ir jautājumi, kas jāizlemj atbildīgajām valsts iestādēm, ko var pārbaudīt valsts tiesas.

Secinājumi

84. Ņemot vērā visus iepriekšējos apsvērumus, es ierosinu Tiesai uz *Bayerisches Verwaltungsgericht München* (Vācija) uzdotajiem jautājumiem sniegt šādas atbildes:

— Padomes 2004. gada 29. aprīļa Direktīvas 2004/83/EK par obligātajiem standartiem, lai kvalificētu trešo valstu valstspiederīgos vai bezvalstniekus kā bēgļus vai kā personas, kam citādi nepieciešama starptautiska aizsardzība, šādu personu statusu un piešķirtās aizsardzības saturu 9. panta 2. punkta e) apakšpunkta piemērošanas joma attiecas uz militāro personālu, kas tieši nepiedalās kaujā, ja šis personāls, pildot militāro dienestu, varētu kūdīt vai citādi piedalīties šajā noteikumā minēto noziegumu vai darbību izdarīšanā.

— Izvērtējot to, vai izskatāmais ir šāds gadījums, valsts iestādēm ir jāapsver: i) vai pastāv tieša saikne starp attiecīgās personas darbībām un saprātīgu iespējamību, ka varētu tikt izdarīti kara noziegumi, jo tās darbības ietver nepieciešamu šo noziegumu sastāvdaļu un bez tās ieguldījuma vai visiem privātpersonu veiktajiem ieguldījumiem attiecīgās personas situācijā, kara noziegumi vai darbības nebūtu iespējamas; ii) vai pastāv objektīvs pamatojums uzskatīt, ka attiecīgā persona varētu tikt iesaistīta kara noziegumu izdarīšanā. Saistībā ar minēto, ar Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta a) apakšpunktu nav saderīgi piemērot: a) krimināllietas pierādījumu standartus (kā, piemēram, "nepastāvot jebkādām saprātīgām šaubām") vai b) no starptautiskām krimināltiesībām atvasinātus principus.

— Fakts, ka atbildīgās iestādes pieteikuma iesniedzēja pilsonības valstī īsteno apsūdzību par kara noziegumiem, neliedz viņam balstīties uz Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu; tāpat tam, vai Starptautiskajā Krimināltiesā ir ierosināta apsūdzība, saistībā ar minēto nav nozīmes.

— Apvienoto Nāciju Organizācijas Drošības Padomes mandāta esamība attiecībā uz konkrēto konfliktu neliedz iesniegt pieteikumu par bēgļa statusa piešķiršanu saskaņā ar Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu.

— Persona, kura atsakās pildīt militāro dienestu, nevar kvalificēties bēgļa statusa saņemšanai saskaņā ar Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta e) apakšpunktu, ja vien viņš vispirms nav vai nu neveiksmīgi mēģinājis izmantot jebkuras iespējamās procedūras, lai pieprasītu personas, kurai piemīt uz pārliecību balstīta atteikšanās, statusu, vai arī viņam ticami nav pieejama neviena šāda procedūra.

— Izvērtējot to, vai persona, kura atsakās pildīt militāro dienestu var tikt uzskatīta par īpašas sociālās grupas biedru Direktīvas 2004/83 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta izpratnē, ir nepieciešams ņemt vērā: i) vai tās pārliecība ir pietiekami neapstrīdama, nopietna, vienota un būtiska; ii) vai ņemot vērā šo pārliecību, tā atbilst 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta pirmā ievilkuma prasībām,

59 — It īpaši ECPAK 15. panta 2. punktā paredzētās neatņemamās tiesības: skat. iepriekš 19. zemsvītras piezīmi.

ka viņa iebildumi izriet no uzskata, kas ir ļoti būtisks viņa sirdsapziņai un iii) ka indivīdi, kuriem ir šāda pārliecība viņa valstī tiek uzskatīti par atšķirīgiem 10. panta 1. punkta d) apakšpunkta otrā ievilkuma izpratnē.

— Ciktāl pieteikuma iesniedzējs pamatojas uz Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta b) apakšpunktu un 10. panta 1. punkta d) apakšpunktu, ir nepieciešams, lai kompetentās valsts iestādes izvērtētu to, vai necienīga atlaišana no armijas un cietumsods ir diskriminējoši, tāpēc, ka pieteikuma iesniedzējs ir konkrētas sociālās grupas biedrs. Veicot šo novērtējumu ir nepieciešams izskatīt jautājumu par to, vai attiecīgajā valstī ir tādas sociālās grupas, kas būtu salīdzināmas ar to, kurai pieteikuma iesniedzējs apgalvo, ka viņš pieder, tādējādi, ka šīs grupas atrodas līdzīgā stāvoklī un vai pieteikuma iesniedzēja grupa ir tāda, pret kuru varētu tikt īstenota atšķirīga attieksme, ņemot vērā faktu, ka tā varētu būt tiesvedības kara tiesā un/vai negodīgas rīcības objekts un vai varētu būt pamatota jebkāda acīmredzama atšķirība attieksmē.

— Ciktāl pieteikuma iesniedzējs balstās uz Direktīvas 2004/83 9. panta 2. punkta c) apakšpunktu, kompetentajām valsts iestādēm ir jānovērtē, vai apsūdzība vai sods par dezertēšanu ir nesamērīgs. Saistībā ar minēto ir nepieciešams izvērtēt, vai šādas darbības ir vairāk nekā nepieciešams attiecīgajai valstij, lai tā varētu īstenot savas likumīgās tiesības uzturēt bruņotos spēkus.