Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ELEANOR SHARPSTON
28 päivänä toukokuuta 2020 [1]

Asia C-238/19

EZ

vastaan

Saksan liittotasavalta, jota edustaa Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Liittovaltion maahanmuutto- ja pakolaisvirasto)

(Ennakkoratkaisupyyntö – Verwaltungsgericht Hannover (Hannoverin hallintotuomioistuin, Saksa)

Ennakkoratkaisupyyntö – Vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alue – Turvapaikkapolitiikka – Pakolaisaseman myöntämisedellytykset – Direktiivi 2011/95/EU – 9 artiklan 3 kohdan tulkinta – Vainon syyt – 10 artiklan 1 kohdan e alakohta – Poliittisen mielipiteen käsite – Kieltäytyminen asepalveluksesta – Kieltäytyminen asepalveluksesta omantunnonsyistä

1. Shepherd-tuomiossa [2] unionin tuomioistuin tarkasteli sitä, oliko Amerikan yhdysvaltojen armeijan joukkojen palvelukseen pestautuneelle sotilaalle, joka karkasi, koska hän kieltäytyi jatkamasta asepalvelusta kyseisissä joukoissa Irakin sodassa, myönnettävä turvapaikka. [3] Verwaltungsgericht Hannover (Hannoverin hallintotuomioistuin, Saksa) kysyy nyt unionin tuomioistuimelta selvennystä mainittuun ratkaisuun. Toisin kuin Andre Lawrence Shepherd, pääasian kantaja on paennut maastaan välttääkseen kutsunnan asevoimiin, ja nyt kyseessä olevana erityisenä asiayhteytenä on asepalvelus Syyrian armeijassa Syyrian sisällissodassa. Tietyt ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämät kysymykset eroavat siten Shepherdin tapauksessa tutkituista kysymyksistä. Unionin tuomioistuin on pyytänyt minua keskittymään tässä ratkaisuehdotuksessa nykyisin sovellettavan tekstin tulkintaan, erityisesti direktiivin 2011/95/EY (jäljempänä määrittelydirektiivi) 9 artiklan 3 kohtaan. Tarkastelen erityisesti, onko tässä direktiivissä tarkoitettujen ”vainon syiden” ja ”vainoksi katsottavien tekojen” (tai tällaiset teot estävän suojelun puuttumisen) välillä oltava syy-yhteys.

[1] Alkuperäinen kieli: englanti.

[2] Tuomio 26.2.2015 (C-472/13, EU:C:2015:117).

[3] Shepherdin tapaus koski kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelyä pakolaisiksi tai muuta kansainvälistä suojelua tarvitseviksi henkilöiksi koskevista vähimmäisvaatimuksista sekä myönnetyn suojelun sisällöstä 29.4.2004 annettua neuvoston direktiiviä 2004/83/EY (EUVL 2004, L 304, s. 12). Nyt käsiteltävä asia koskee vaatimuksista kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelemiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi, pakolaisten ja henkilöiden, jotka voivat saada toissijaista suojelua, yhdenmukaiselle asemalle sekä myönnetyn suojelun sisällölle 13.12.2011 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2011/95/EU (EUVL 2011, L 337, s. 9), jolla direktiivi 2004/83/EY on kumottu ja korvattu.

Kansainvälinen oikeus

Yleissopimus pakolaisten oikeusasemasta

2. Geneven yleissopimuksen [4] 1 artiklan A kohdan 2 alakohdan mukaan käsitteen ”pakolainen” määritelmän piiriin kuuluu jokainen henkilö, jolla ”on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi rodun, uskonnon, kansallisuuden, tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisen tai poliittisen mielipiteen johdosta [ja joka] oleskelee kotimaansa ulkopuolella ja on kykenemätön tai sellaisen pelon johdosta haluton turvautumaan sanotun maan suojaan”.

3. Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdan a alakohdan mukaan tätä yleissopimusta ei sovelleta henkilöön, johon nähden on perusteltua aihetta epäillä, että hän on tehnyt ”rikoksen rauhaa vastaan, sotarikoksen, tai rikoksen ihmiskuntaa vastaan, sellaisia rikoksia koskevien kansainvälisten sopimusten määritelmien mukaisesti”. [5]

Yleissopimus ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi

4. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen [6] 9 artiklan 1 kappaleessa taataan oikeus ajatuksen-, omantunnon- ja uskonnonvapauteen mukaan lukien vapaus vaihtaa uskontoa tai uskoa.

Euroopan unionin oikeus

Euroopan unionin perusoikeuskirja

5. Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 10 artiklan 1 kohta vastaa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklan 1 kappaletta. Perusoikeuskirjan 10 artiklan 2 kohdassa oikeus kieltäytyä asepalveluksesta omantunnonsyistä tunnustetaan tätä oikeutta sääntelevien kansallisten lainsäädäntöjen mukaisesti. Sen 52 artiklan 3 kohdassa määrätään, että perusoikeuskirjassa vahvistettuja oikeuksia on tulkittava yhdenmukaisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksessa taattujen vastaavien oikeuksien kanssa.

Määrittelydirektiivi

6. Määrittelydirektiivin johdanto-osan perustelukappaleissa todetaan muun muassa seuraavaa. Määrittelydirektiivi on osa toimenpiteitä, jotka muodostavat yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän, joka perustuu Geneven yleissopimuksen ja pöytäkirjan, jotka ovat yhdessä pakolaisten suojelua koskevan kansainvälisen oikeudellisen järjestelmän kulmakivi,

[4] Pakolaisten oikeusasemaa koskeva yleissopimus, joka allekirjoitettiin Genevessä 28.7.1951 ja joka tuli voimaan 22.4.1954 (jäljempänä Geneven yleissopimus), sellaisena kuin se on täydennettynä New Yorkissa 31.1.1967 tehdyllä ja 4.10.1967 voimaan tulleella pakolaisten oikeusasemaa koskevalla pöytäkirjalla (jäljempänä pöytäkirja). Geneven yleissopimus koski alun perin vain henkilöitä, jotka pakenivat ennen 1.1.1951 sattuneita tapahtumia, ja sitä sovellettiin vain Euroopassa. Nämä rajoitukset poistettiin pöytäkirjalla, jossa Geneven yleissopimukselle annettiin maailmanlaajuinen kattavuus.

[5] Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdan b alakohdassa määrätään, että tätä yleissopimusta ei sovelleta henkilöön, joka tekee törkeän ei-poliittisen rikoksen pakomaansa ulkopuolella, ja sen c alakohdan mukaan yleissopimusta ei sovelleta henkilöön, joka syyllistyy Yhdistyneiden kansakuntien tarkoitusperien ja periaatteiden vastaisiin tekoihin.

[6] Allekirjoitettiin Roomassa 4.11.1950 (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus).

täysimääräiseen ja kokonaisvaltaiseen soveltamiseen.[7] Direktiivin päätavoitteena on varmistaa, että jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua todella tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseen ja että nämä henkilöt saavat vähimmäistason mukaiset edut kaikissa jäsenvaltioissa.[8] Direktiivissä kunnioitetaan perusoikeuksia ja otetaan huomioon perusoikeuskirjassa tunnustetut periaatteet.[9] Jäsenvaltioita sitovat niiden kansainvälisestä oikeudesta johtuvat sitoumukset määrittelydirektiivin soveltamisalaan kuuluvien henkilöiden kohtelun osalta.[10] ”Yhdistyneiden kansakuntien pakolaisasiain päävaltuutetun kanssa käytävät keskustelut voivat antaa jäsenvaltioille arvokkaita suuntaviivoja niiden määritellessä pakolaisasemaa Geneven yleissopimuksen 1 artiklan mukaisesti.[11] Olisi laadittava vaatimukset pakolaisaseman määrittelylle ja sisällölle ohjeeksi jäsenvaltioiden toimivaltaisille kansallisille elimille Geneven yleissopimuksen soveltamista varten.[12] On tarpeen ottaa käyttöön yhteiset perusteet, joiden mukaisesti turvapaikanhakijoille myönnetään Geneven yleissopimuksen 1 artiklassa tarkoitettu pakolaisasema.[13]” Lopuksi ”yksi edellytyksistä Geneven yleissopimuksen 1 artiklan A kohdassa tarkoitetun pakolaisaseman myöntämiselle on syy-yhteys vainon syiden eli rodun, uskonnon, kansallisuuden, poliittisen mielipiteen tai tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisen ja vainoksi katsottavien tekojen tai teot estävän suojelun puuttumisen välillä.”[14]

7. Määrittelydirektiivin 1 artiklan mukaan tämän direktiivin tavoitteena on vahvistaa vaatimukset kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelemiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi.

8. Direktiivin 2 artiklan d alakohdassa käsite ”pakolainen” määritellään siten, että sillä tarkoitetaan ”kolmannen maan kansalaista, jolla on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi rodun, uskonnon, kansallisuuden, poliittisten mielipiteiden tai tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumisen vuoksi ja joka oleskelee kansalaisuusmaansa ulkopuolella ja on kykenemätön tai sellaisen pelon johdosta haluton turvautumaan sanotun maan suojaan, ja kansalaisuudetonta henkilöä, joka oleskelee entisen pysyvän asuinmaansa ulkopuolella edellä mainittujen seikkojen tähden ja on kykenemätön tai sanotun pelon vuoksi haluton palaamaan sinne ja jota 12 artikla ei koske”.[15] Direktiivin 2 artiklan g alakohdan mukaan ”toissijaisella suojeluasemalla” tarkoitetaan ”kolmannen maan kansalaisen tai kansalaisuudettoman henkilön tunnustamista jäsenvaltiossa henkilöksi, joka voi saada toissijaista suojelua”.

9. Direktiivin II luvun otsikko on ”Kansainvälistä suojelua koskevien hakemusten arviointi”. Tähän lukuun sisältyvän 4 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jäsenvaltio on velvollinen yhteistyössä kansainvälisen suojelun hakijan kanssa arvioimaan kaikki tällaiseen hakemukseen

7 Kolmas ja neljäs perustelukappale.

8 12 perustelukappale.

9 16 perustelukappale.

10 17 perustelukappale.

11 22 perustelukappale.

12 23 perustelukappale.

13 24 perustelukappale.

14 29 perustelukappale.

15 Ks. jäljempänä 13 kohta.

liittyvät olennaiset seikat. Direktiivin 4 artiklan 3 kohdan mukaan tämä arviointi on suoritettava tapauskohtaisesti ja siinä otetaan huomioon 4 artiklan 3 kohdan a–e alakohdassa luetellut seikat. Kyseessä ovat muiden muassa seuraavat seikat:

”a) kaikki alkuperämaahan silloin, kun jäsenvaltiot tekevät hakemusta koskevan päätöksen, liittyvät asiaan vaikuttavat tosiseikat, mukaan luettuina alkuperämaan lait ja asetukset ja tapa, jolla niitä sovelletaan;

– –

c) hakijan asema ja henkilökohtaiset olosuhteet, kuten tausta, sukupuoli ja ikä, jotta voidaan arvioida, onko hakijan henkilökohtaisten olosuhteiden perusteella niitä tekoja, joiden kohteeksi hakija on joutunut tai voisi joutua, pidettävä vainona tai vakavana haittana;

– –”

Kyseisen 4 artiklan 5 kohdassa säädetään, että ”vaikka jäsenvaltiot soveltavat periaatetta, jonka mukaan hakijan velvollisuutena on esittää kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen perusteluiksi tarvittavat seikat, ja vaikka joidenkin hakijan lausumien seikkojen tueksi ei olisi esitetty asiakirjoja tai muita todisteita, näitä seikkoja ei tarvitse todentaa, jos seuraavat edellytykset täyttyvät:

a) hakija on todella yrittänyt esittää näyttöä hakemuksensa tueksi;

b) kaikki hakijan saatavissa olevat olennaiset seikat on esitetty ja muiden asiaan vaikuttavien seikkojen puuttumisesta on annettu tyydyttävä selitys;

c) hakijan lausumia pidetään johdonmukaisina ja uskottavina eivätkä ne ole ristiriidassa hänen tapaukseensa liittyvien saatavilla olevien tapauskohtaisten ja yleisten tietojen kanssa;

d) hakija on tehnyt kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksensa heti kun mahdollista, jollei hakija voi esittää uskottavia syitä sille, miksei hän ole toiminut näin; ja

e) hakija on todettu yleisesti uskottavaksi.”

10. Määrittelydirektiivin 6 artiklan a alakohdan mukaan vainoa harjoittavana tai vakavaa haittaa aiheuttavana toimijana voi olla valtio.

11. Direktiivin 9–12 artikla muodostavat direktiivin III luvun, jonka otsikko on ”Määritteleminen pakolaiseksi”. Direktiivin 9 artiklassa (”Vainoksi katsottavat teot”) säädetään seuraavaa:

”1. Jotta tekoa pidetään Geneven yleissopimuksen 1 artiklan A kohdassa tarkoitettuna vainoksi katsottavana tekona, sen on oltava:

a) laatunsa tai toistuvuutensa vuoksi niin vakava, että se muodostaa vakavan loukkauksen ihmisten perusoikeuksia vastaan ja erityisesti niitä oikeuksia vastaan, joista ei voida poiketa [Euroopan ihmisoikeussopimuksen] 15 artiklan 2 kappaleen nojalla;[16] tai

[16] Euroopan ihmisoikeussopimuksen 15 artiklan 2 kappaleessa luetellaan oikeudet, joista ei voida poiketa; tällaisena oikeutena on muiden muassa oikeus elämään.

b) kertymä erilaisia toimenpiteitä, joihin kuuluu ihmisoikeusloukkauksia, ja joka on riittävän vakava vaikuttaakseen yksilöön a alakohdassa tarkoitettua vastaavalla tavalla.

2. Edellä olevan 1 kohdan nojalla vainoksi katsottavat teot voivat olla muun muassa seuraavia:

a) fyysinen tai henkinen väkivalta, mukaan luettuna seksuaalinen väkivalta;

b) oikeudelliset, hallinnolliset ja poliisin toimintaan ja/tai lainkäyttöön liittyvät toimenpiteet, jotka ovat itsessään syrjiviä tai jotka toteutetaan syrjivällä tavalla;

c) kohtuuton tai syrjivä syytteeseen paneminen tai rankaiseminen;

d) muutoksenhakumahdollisuuden puuttuminen tai epääminen, minkä seurauksena on kohtuuton tai syrjivä rangaistus;

e) syytteeseen paneminen tai rankaiseminen sen johdosta, että henkilö kieltäytyy asepalveluksesta selkkauksessa, jossa asepalveluksen suorittaminen sisältäisi 12 artiklan 2 kohdassa säädettyjen poissulkemisen perusteiden soveltamisalaan kuuluvia rikoksia tai tekoja;[17]

f) luonteeltaan sukupuoleen liittyvät tai lapsiin kohdistuvat teot.

3. Edellä olevan 2 artiklan d alakohdan mukaan 10 artiklassa mainittujen syiden ja tämän artiklan 1 kohdan nojalla vainoksi katsottavien tekojen tai teot estävän suojelun puuttumisen välillä on oltava yhteys.”

12. Direktiivin 10 artiklan 1 kohdassa luetellaan viisi ”seikkaa”, jotka jäsenvaltioiden on otettava huomioon arvioidessaan ”vainon syitä”, joita ovat rotu, uskonto, kansallisuus, kuuluminen tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään ja poliittinen mielipide (10 artiklan 1 kohdan a–e alakohta). Viimeksi mainitun syyn osalta 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa säädetään seuraavaa:

”poliittisen mielipiteen käsitteeseen kuuluu erityisesti se, että hakijalla on mielipiteitä, ajatuksia tai uskomuksia 6 artiklassa mainituista mahdollisista vainoa harjoittavista toimijoista ja niiden politiikoista tai menetelmistä, riippumatta siitä, onko hakija toiminut näiden mielipiteiden, ajatusten tai uskomusten mukaisesti.”

Kyseisen 10 artiklan 2 kohdassa säädetään, että ”arvioitaessa sitä, onko hakijan pelko joutua vainotuksi perusteltu, on asiaan vaikuttamatonta, onko hakijalla todellisuudessa niitä rotuun, uskontoon, kansallisuuteen taikka yhteiskunnalliseen tai poliittiseen ryhmään liittyviä piirteitä, jotka ovat johtaneet vainoon, jos vainon harjoittaja liittää kyseiset piirteet hakijaan”.

13. Määrittelydirektiivin 12 artiklassa luetellaan olosuhteet, joissa tämän direktiivin mukainen pakolaisasema jätetään myöntämättä kolmannen maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle henkilölle. Näihin olosuhteisiin kuuluu tilanne, jossa on vakavaa aihetta epäillä, että tällainen

17 Ks. jäljempänä 13 kohta.

kansalainen tai henkilö ”on tehnyt rikoksen rauhaa vastaan, sotarikoksen tai rikoksen ihmisyyttä vastaan, siten kuin nämä rikokset on määritelty asiaankuuluvissa kansainvälisissä sopimuksissa” (12 artiklan 2 kohdan a alakohta). [18]

14. Määrittelydirektiivin 13 artiklan mukaan jäsenvaltioiden on myönnettävä pakolaisasema sellaiselle kolmannen maan kansalaiselle tai kansalaisuudettomalle henkilölle, joka määrittelydirektiivin II ja III luvun mukaisesti täyttää pakolaisaseman myöntämisen edellytykset.

Menettelydirektiivi

15. Direktiivin 2013/32/EU [19] tavoitteena on perustaa yhteiset menettelyt määrittelydirektiivin mukaista kansainvälisen suojelun myöntämistä tai poistamista varten. Direktiiviä sovelletaan kaikkiin unionin alueella tehtyihin kansainvälistä suojelua koskeviin hakemuksiin. [20] Hakemusten tutkintaa koskevista vaatimuksista säädetään 10 artiklassa. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että määrittävän viranomaisen turvapaikkahakemuksista tekemät päätökset perustuvat hakemusten asianmukaiseen tutkintaan. [21]

Kansallinen oikeus

16. Turvapaikkalain (Asylgesetz) 3 §:n 1 momentissa ”pakolainen” määritellään määrittelydirektiivin 2 artiklan d alakohdan sisältämän määritelmän mukaisesti. Turvapaikkalain 3a §:ssä määritellään ”vainoksi katsottavat teot” tavalla, joka vastaa määrittelydirektiivin 9 artiklaa (3a §:n 2 momentin 5 kohdassa toistetaan direktiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohta, joka koskee syytteeseen panemista tai rankaisemista sen johdosta, että henkilö kieltäytyy asepalveluksesta selkkauksessa, jossa asepalveluksen suorittaminen sisältäisi osallistumista sotarikosten tekemiseen). Turvapaikkalain 3b §:ssä esitetään ”vainon syitä” koskevat seikat samankaltaisella tavalla kuin määrittelydirektiivin 10 artiklassa (3b §:n 1 momentin 5 kohdassa toistetaan direktiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohta käsitteestä ”poliittinen mielipide”). Lopuksi turvapaikkalain 3a §:n 3 momentissa – samoin kuin määrittelydirektiivin 9 artiklan 3 kohdassa – edellytetään yhteyttä [22] vainoksi katsottavien tekojen ja vainon syiden välillä.

Tosiseikat, asian käsittelyn vaiheet ja ennakkoratkaisukysymykset

17. Kantaja EZ syntyi 27.1.1989. Hän on Syyrian kansalainen. Hän jätti kotimaansa meriteitse ja saapui useiden valtioiden kautta maateitse matkustettuaan lopulta Saksan liittotasavaltaan 5.9.2015. Hän teki Bundesamt für Migration und Flüchtlingelle (Liittovaltion maahanmuutto- ja pakolaisvirasto; jäljempänä Bundesamt) muodollisen turvapaikkahakemuksen 28.1.2016.

[18] Vastaavanlaisessa säännöksessä (17 artiklan 1 kohdan a alakohdassa) suljetaan samoin pois se, että tällainen henkilö voisi saada toissijaista suojelua. Lisään kattavuuden vuoksi, että 12 artiklan 2 kohdan b ja c alakohdan sanamuoto sekä vastaavanlaiset 17 artiklan 1 kohdan b ja c alakohtaan sisältyvät toissijaisen suojelun poissulkemiset ovat samankaltaiset kuin Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdan b ja c alakohdassa; ks. edellä alaviite 5.

[19] Kansainvälisen suojelun myöntämistä tai poistamista koskevista yhteisistä menettelyistä 26.6.2013 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2013, L 180, s. 60) (jäljempänä menettelydirektiivi).

[20] 3 artiklan 1 kohta.

[21] 10 artiklan 3 kohta.

[22] ”Zwischen den in § 3 Absatz 1 Nummer 1 in Verbindung mit den in § 3b genannten Verfolgungsgründen und den in Absätzen 1 und 2 als Verfolgung eingestuften Handlungen oder dem Fehlen von Schutz vor solchen Handlungen *muss eine Verknüpfung bestehen*” (3 §:n 1 momentin 1 kohdassa, luettuna yhdessä 3b §:n kanssa, mainittujen vainon syiden sekä 3a §:n 1 ja 2 momentin nojalla vainoksi katsottavien tekojen tai tällaiset teot estävän suojelun puuttumisen välillä *on oltava yhteys* (kursivointi tässä).

18. EZ ilmoitti Bundesamtille, että Syyriassa ollessaan hän oli hakenut asepalveluksensa lykkäystä, koska hän pelkäsi joutuvansa osallistumaan sisällissotaan. Syyrian viranomaiset olivat myöntäneet hänelle lykkäystä helmikuuhun 2015 asti, jotta hän voisi saattaa opintonsa päätökseen Aleppon yliopistossa. EZ päätti yliopisto-opintonsa huhtikuussa 2014. Hän lähti Syyriasta marraskuussa 2014, koska häntä uhkasi kutsunta asepalvelukseen helmikuussa 2015.

19. Bundesamt myönsi 11.4.2017 tekemällään päätöksellä EZ:lle toissijaisen suojeluaseman [23] mutta hylkäsi hänen turvapaikkahakemuksensa sillä perusteella, ettei häneen ollut kohdistunut Syyriassa sellaista vainoa, joka olisi saanut hänet pakenemaan kotimaastaan. Bundesamt katsoi, ettei vainoksi katsottavan teon ja vainon syyn välillä ollut hänen tapauksessaan syy-yhteyttä. EZ nosti 1.5.2017 kyseisestä päätöksestä kanteen ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa.

20. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on todennut ennakkoratkaisupyynnössään seuraavaa.

21. Syyriassa on vuodesta 2011 alkaen vallinnut maan sisäinen aseellinen selkkaus. Kaikki tähän selkkaukseen osallistuneet osapuolet ovat syyllistyneet – ja syyllistyvät edelleenkin – vakaviin ja systemaattisiin kansainvälisen humanitaarisen oikeuden loukkauksiin. [24]

22. Syyriassa 18 vuotta täyttäneitä Syyrian miespuolisia kansalaisia koskee kaksivuotinen yleinen asevelvollisuus. Syyrian oikeudessa ei tunnusteta oikeutta kieltäytyä asepalveluksesta omantunnonsyistä. [25] Syyrian sotilashallinto rekrytoi edelleenkin intensiivisesti. Asevelvollisilta odotetaan yleisesti, että asevelvollisuuden tultua voimaan (esim. opintoja varten myönnetyn lykkäyksen päätyttyä) he itse ilmoittautuvat sotilashallinnolle. Kuuden kuukauden kuluttua asevelvolliset, jotka eivät näin ilmoittaudu, yleensä merkitään asepalvelusta pakoilevien henkilöiden luetteloon. Tämä luettelo toimitetaan tarkastuspisteiden ja muiden valtion viranomaisten käyttöön. Näin kiinni otettuja asepalvelusta pakoilevia henkilöitä uhkaa sodan aikana Syyrian oikeuden mukaan ankara rangaistus. Rangaistusten muoto on mielivaltainen: se vaihtelee laissa säädetyistä vankeusrangaistuksista, jotka voidaan määrätä enintään viideksi vuodeksi, (tosiasiallisesti) teloittamiseen sen seurauksena, että kyseisiä asevelvollisia lähetetään suorittamaan vaarallisia tehtäviä rintamalle ilman mitään aikaisempaa sotilaskoulutusta.

23. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on katsonut, ettei EZ halua täyttää yleistä asevelvollisuutta eikä palvella Syyrian armeijassa, jossa hän todennäköisesti joutuisi osallistumaan sotarikoksiin. [26] Koska EZ on paennut Syyriasta ja hakenut kansainvälistä suojelua, häntä uhkaa – juuri tällaisen menettelynsä takia – syytteeseenpano tai rangaistus alkuperämaassaan.

24. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyytää tätä taustaa vasten tulkintaa useista kysymyksistä. Erityisesti se pyytää unionin tuomioistuinta tarkastelemaan määrittelydirektiivin 9 artiklan 3 kohtaa ja selventämään, onko tarpeen osoittaa, että 9 artiklan 2 kohdassa lueteltujen ”vainoksi katsottavien tekojen” ja 10 artiklan 1 kohdassa mainitun jonkin ”vainon syyn” välillä on

[23] Ks. edellä 8 kohta.

[24] Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin dokumentoi tämän tosiseikkoja koskevan toteamuksen laajasti ennakkoratkaisupyynnössään.

[25] Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee ennakkoratkaisupyynnössään Yhdistyneiden kansakuntien ihmisoikeusneuvoston perustaman riippumattoman kansainvälisen tutkimuskomission 2.2.2017 laatiman raportin Syyrian arabitasavallasta (United Nations Human Rights Council, Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic), A/HRC/34/64.

[26] Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee ennakkoratkaisupyynnössään Yhdistyneiden kansakuntien yleiskokouksen 19.12.2016 antaman päätöslauselman A/71/L.48, jonka otsikkona on ”Kansainvälinen, puolueeton ja riippumaton mekanismi avuksi niiden henkilöiden tutkinnassa ja syytteeseenpanossa, jotka ovat vastuussa vakavimmista kansainvälisessä oikeudessa tarkoitetuista rikoksista, jotka Syyrian arabitasavallassa on tehty maaliskuusta 2011 lähtien” (”International, impartial and independent mechanism to assist in the investigation and prosecution of those responsible for the most serious crimes under international law committed in the Syrian Arab Republic since March 2011”).

syy-yhteys. Mikäli tähän kysymykseen vastataan myöntävästi, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, onko tällainen yhteys automaattisesti osoitettu kyseisen direktiivin mukaisesti silloin, kun turvapaikkahakemus perustuu 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan.[27] Niinpä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on pyytänyt ennakkoratkaisua seuraaviin kysymyksiin:

”1) Onko [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaa tulkittava siten, että ’kieltäyty[minen] asepalveluksesta selkkauksessa’ ei edellytä, että asianomainen henkilö on kieltäytynyt asepalveluksesta muodollisessa kieltäytymismenettelyssä, kun alkuperämaan oikeudessa ei säädetä oikeudesta kieltäytyä asepalveluksesta?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen on vastattava myöntävästi:

Suojataanko [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 2 kohdan e alakohdassa säädetyllä ’kieltäyty[misellä] asepalveluksesta selkkauksessa’ myös henkilöitä, jotka asepalveluksen lykkäyksen päätyttyä eivät ole alkuperämaan sotilashallinnon käytettävissä ja pakenemalla välttävät sen, että heidät pakotettaisiin asepalvelukseen?

3) Jos toiseen kysymykseen on vastattava myöntävästi:

Onko [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaa tulkittava siten, että sellaisen asevelvollisen, joka ei tiedä tulevaa palveluspaikkaansa, asepalveluksen suorittaminen sisältäisi suoraan tai välittömästi ’12 artiklan 2 kohdassa säädettyjen poissulkemisen perusteiden soveltamisalaan kuuluvia rikoksia tai tekoja’ jo pelkästään siksi, että hänen alkuperämaansa asevoimat toistuvasti ja systemaattisesti syyllistyvät tällaisiin rikoksiin tai tekoihin asevelvollisten voimin?

4) Onko [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 3 kohtaa tulkittava siten, että myös [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 2 kohdan e alakohdassa tarkoitetun vainon tapauksessa [määrittelydirektiivin] 2 artiklan d alakohdan mukaan [määrittelydirektiivin] 10 artiklassa mainittujen syiden ja [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 1 ja 2 kohdassa tarkoitettujen vainoksi katsottavien tekojen tai teot estävän suojelun puuttumisen välillä on oltava yhteys?

5) Siinä tapauksessa, että neljänteen kysymykseen on vastattava myöntävästi: täyttyykö [määrittelydirektiivin] 9 artiklan 3 kohdassa, tulkittuna yhdessä direktiivin 2 artiklan d alakohdan kanssa, tarkoitettu edellytys yhteydestä sellaisen vainon, joka perustuu syytteeseen panemiseen tai rankaisemiseen asepalveluksesta kieltäytymisen johdosta, ja vainon syyn välillä jo silloin, kun kieltäytyminen johtaa syytteeseen panemiseen tai rankaisemiseen?”

25. Kirjallisia huomautuksia esittivät EZ ja Euroopan komissio. Molemmat osapuolet sekä Bundesamt ja Saksa esittivät suullisia lausumia 5.3.2020 pidetyssä istunnossa.

[27] Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa ennakkoratkaisupyynnössään, että kansallisessa oikeuskäytännössä on esitetty toisistaan poikkeavia näkemyksiä siitä, onko tällaisen syy-yhteyden oltava olemassa tapauksissa, joissa turvapaikanhakijat vetoavat määrittelydirektiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan.

Arviointi

Yleisiä huomautuksia

26. Määrittelydirektiivin johdanto-osassa vahvistetaan yhteys, jossa direktiivin säännöksiä on tulkittava. Niinpä Geneven yleissopimus ja pöytäkirja ovat perustana tämän direktiivin soveltamiselle, jossa otetaan myös täysimääräisesti huomioon perusoikeuskirjassa vahvistetut periaatteet sekä jäsenvaltioille kansainvälisen oikeuden nojalla kuuluvat velvollisuudet. [28]

27. Määrittelydirektiivin säännöksiä on siis tulkittava sen systematiikan ja tarkoituksen valossa sekä niin, että Geneven yleissopimusta ja muita SEUT 78 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja asiaa koskevia sopimuksia noudatetaan ja perusoikeuskirjassa tunnustettuja oikeuksia kunnioitetaan. [29] Yhdistyneiden kansakuntien pakolaisasiain päävaltuutetun lausunnot antavat arvokkaita suuntaviivoja määrittelydirektiivin tulkinnassa. [30]

28. Määrittelydirektiivin systematiikka on seuraava. Ilmaisulla ”pakolainen” tarkoitetaan erityisesti kolmannen maan kansalaista, joka oleskelee kansalaisuusmaansa ulkopuolella ja jolla on ”perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi” rodun, uskonnon, kansallisuuden, poliittisten mielipiteiden tai tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumisen vuoksi ja joka on kykenemätön tai ”sellaisen pelon johdosta” haluton turvautumaan sanotun maan ”suojaan”. Asianomaisella henkilöllä on siten oltava alkuperämaassaan vallitsevien olosuhteiden takia perusteltua aihetta pelätä joutuvansa henkilökohtaisesti vainon kohteeksi ainakin yhdestä kyseisen direktiivin 2 artiklan d alakohdassa ja 10 artiklan 1 kohdassa sekä Geneven yleissopimuksen 1 artiklan A kohdan 2 alakohdassa luetellusta viidestä syystä.

29. Määrittelydirektiivin 4 artiklan 3 kohdan a, b ja c alakohdan mukaan kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen tapauskohtaisessa arvioinnissa on otettava huomioon seuraavat seikat: i) kaikki alkuperämaahan silloin, kun jäsenvaltiot tekevät turvapaikkahakemusta koskevan päätöksen, liittyvät asiaan vaikuttavat tosiseikat, mukaan luettuina alkuperämaan lait ja asetukset ja tapa, jolla niitä sovelletaan; ii) hakijan esittämät asiaan vaikuttavat lausumat ja asiakirjat; ja iii) hakijan asema ja henkilökohtaiset olosuhteet. [31]

30. Syyrian valtio ja sen sotilashallinto kuuluvat määrittelydirektiivin 6 artiklan a alakohdassa tarkoitetun määritelmän ”Vainoa harjoittavat tai vakavaa haittaa aiheuttavat toimijat” piiriin.

[28] Määrittelydirektiivin johdanto-osan 3, 4, 16 ja 17 perustelukappale.

[29] Tuomio 26.2.2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117, 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

[30] Ks. määrittelydirektiivin johdanto-osan 22 perustelukappale. Helmikuussa 2019 tarkistettu *Käsikirja pakolaisaseman määrittämistä koskevista menettelyistä ja perusteista pakolaisten oikeusasemaa koskevan vuoden 1951 yleissopimuksen ja vuoden 1967 pöytäkirjan nojalla* (Handbook on procedures and criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 protocol relating to Status of Refugees) (jäljempänä käsikirja) sekä Kansainvälistä suojelua koskevat suuntaviivat nro 10: asepalvelukseen liittyvän pakolaisaseman hakeminen pakolaisten oikeusasemaa koskevan vuoden 1951 yleissopimuksen 1 artiklan A kohdan 2 alakohdan ja/tai pakolaisten oikeusasemaa koskevan vuoden 1967 pöytäkirjan asiayhteydessä (Guidelines on International Protection No.10 ‘Claims to Refugee Status related to Military Service within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to Status of Refugees’) (jäljempänä UNHCR:n suuntaviivat nro 10) (12.11.2014 päivätyssä versiossaan) ovat nyt käsiteltävän asian kannalta erityisen merkityksellisiä. Kumpikaan kyseisistä asiakirjoista ei ole oikeudellisesti sitova, mutta ne heijastavat kuitenkin kansainvälisen oikeuden vakiintuneita periaatteita.

[31] Tuomio 26.2.2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117, 26 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

31. Määrittelydirektiivin 12 artiklan 2 kohta on johdettu Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdasta. Nyt käsiteltävässä asiassa on merkitystä ainoastaan 12 artiklan 2 kohdan a alakohdalla.[32] Tässä säännöksessä ja Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdan a alakohdassa luetellut teot, jotka johtavat pakolaisaseman myöntämättä jättämiseen, ovat identtiset. Pakolaisasema jätetään myöntämättä, jos on ”vakavaa aihetta” katsoa, että kyseessä oleva henkilö on tehnyt rikoksia rauhaa vastaan, sotarikoksia tai rikoksia ihmisyyttä vastaan, siten kuin nämä rikokset on määritelty asiaankuuluvissa kansainvälisissä sopimuksissa.

32. Kansainvälisen sotarikostuomioistuimen peruskirjassa[33] rikoksella rauhaa vastaan tarkoitetaan hyökkäyssodan tai kansainvälisiä yleissopimuksia tai muita sopimuksia rikkovan sodan suunnittelua, valmistelua, käynnistämistä ja käymistä. Tällaisen teon luonteen vuoksi sen voivat tehdä ainoastaan valtion tai valtiota muistuttavan yhteisön korkeassa päättävässä asemassa olevat henkilöt.[34] Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan, että EZ on nuori mies, joka pakoili asepalvelusta Syyriassa pakenemalla tästä maasta. Jos hän olisi liittynyt armeijan palvelukseen, se mahdollisuus, että hän olisi kahden vuoden kuluessa tullut niin korkea-arvoiseksi sotilaaksi, että hän olisi voinut tehdä rikoksen rauhaa vastaan, voidaan mielestäni huoleti sulkea pois.

33. Asian taustalla olevien tosiseikkojen kuvauksesta ja ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ennakkoratkaisupyynnössään esittämistä tiedoista ilmenee kyllä kuitenkin, että jos EZ olisi tullut asepalvelukseen, hän olisi hyvinkin voinut olla vaarassa syyllistyä sotarikoksiin ja/tai rikoksiin ihmisyyttä vastaan.[35] Sotarikokset on määritelty useissa kansainvälisissä sopimuksissa. Niihin kuuluvat sellaisten kansainvälisen humanitaarisen oikeuden sääntöjen vakavat rikkomiset, joilla pyritään suojelemaan henkilöitä, jotka eivät osallistu tai jotka eivät enää osallistu vihamielisyyksiin, ja rajaamaan sodankäynnissä käytettäviä menetelmiä ja keinoja. Ilmaus ”sotarikokset” kattaa siviilien tahallisen tappamisen ja kiduttamisen.[36] Rikoksiin ihmisyyttä vastaan luetaan muun muassa kansanmurha, murha, raiskaus ja kidutus, jotka ovat osa laajaa tai järjestelmällistä hyökkäystä siviiliväestöä kohtaan.[37]

34. Määrittelydirektiivin päätavoitteena, sellaisena kuin siitä säädetään direktiivin 1 artiklassa, on varmistaa se, että jäsenvaltioissa sovelletaan yhteisiä perusteita kansainvälistä suojelua Euroopan unionissa todella tarvitsevien henkilöiden yksilöimiseksi.[38] Tämän direktiivin asiayhteys on pääasiallisesti humanitaarinen.

35. On myös tärkeää palauttaa mieleen, että määrittelydirektiivissä otetaan käyttöön yhdenmukaistettuja vähimmäisvaatimuksia pakolaisaseman määrittämiseksi.[39] Niinpä on sitäkin tärkeämpää varmistaa, että kyseisiä sääntöjä sovelletaan johdonmukaisesti ja yhtenäisesti kaikissa jäsenvaltioissa.

32 Direktiivin 12 artiklan 2 kohdan b ja c alakohdan perusteet heijastavat Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohdan b ja c alakohdan perusteita, joten niillä ei ole merkitystä nyt käsiteltävässä asiassa (ks. edellä alaviite 5).

33 Allekirjoitettiin Lontoossa 8.8.1945.

34 Ks. esim. Poissulkemislausekkeiden soveltamista koskevat suuntaviivat (Guidelines on the application of the exclusion clauses): Geneven yleissopimuksen 1 artiklan F kohta (jäljempänä poissulkemislausekkeita koskevat UNHCR:n suuntaviivat), 11 kohta.

35 Ks. edellä 21–23 kohta.

36 Ks. ratkaisuehdotukseni Shepherd (C-472/13, EU:C:2014:2360, 41–43 kohta).

37 Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin mainitsee tältä osin useita raportteja ja päätöslauselmia. Näihin kuuluvat Yhdistyneiden kansakuntien ihmisoikeusneuvoston perustaman riippumattoman kansainvälisen tutkimuskomission 9.8.2018 laatima raportti Syyrian arabitasavallasta, A/HRC/39/65; Yhdistyneiden kansakuntien yleiskokouksen 2.7.2018 hyväksymä päätöslauselma ihmisoikeustilanteesta Syyrian arabitasavallassa, A/HRC/38/L20, ja Yhdistyneiden kansakuntien ihmisoikeusneuvoston perustaman riippumattoman kansainvälisen tutkimuskomission 10.3.2017 laatima asiakirja Ihmisoikeusloukkaukset ja kansainvälisen humanitaarisen oikeuden loukkaaminen Syyrian arabitasavallassa 21.7.2016–28.2.2017, A/HRC/34/CRP.3.

38 Ks. määrittelydirektiivin johdanto-osan 12 perustelukappale.

39 Määrittelydirektiivin 3 artikla

36. Direktiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaa ja 3 kohtaa sekä 10 artiklaa on tulkittava näiden näkökohtien valossa.

Neljäs ja viides kysymys

37. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee neljännellä ja viidennellä kysymyksellään määrittelydirektiivin 9 artiklan 3 kohdan tulkintaa.[40] Se haluaa erityisesti varmistaa, miten kyseistä säännöstä on tulkittava yhdessä 9 artiklan 2 kohdan e alakohdan ja 10 artiklan 1 kohdan e alakohdan kanssa.

38. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee neljännellä kysymyksellään, sovelletaanko 9 artiklan 3 kohdassa säädettyä vaatimusta, joka koskee ”yhteyttä” johonkin 10 artiklassa mainittuun vainon syyhyn, myös silloin, kun ”vainoksi katsottava teko” on syytteeseenpano tai rankaiseminen sen johdosta, että henkilö kieltäytyy asepalveluksesta selkkauksessa, jossa asepalveluksen suorittaminen sisältäisi osallistumista sotarikoksiin ja/tai rikoksiin ihmisyyttä vastaan (9 artiklan 2 kohdan e alakohta).

39. Bundesamt, Saksa ja komissio ovat samaa mieltä siitä, että vainoksi katsottavien tekojen ja vainon syiden välillä on aina oltava syy-yhteys. EZ on tästä näkemyksestä eri mieltä.

40. Bundesamtin, Saksan ja komission esittämä tulkinta määrittelydirektiivin 9 artiklan 3 kohdasta on mielestäni oikea.

41. Ensinnäkin päinvastainen tulkinta on ristiriidassa juuri sen pakolaisen määritelmän kanssa, joka määrittelydirektiivin 2 artiklan d alakohtaan sisältyy (henkilö, jolla on ”perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi” ainakin yhdestä kyseisessä säännöksessä luetelluista viidestä syystä ja joka on ”kykenemätön tai sellaisen pelon johdosta haluton turvautumaan sanotun maan suojaan”).[41]

42. Toisaalta se olisi vastoin itse 9 artiklan 3 kohdan nimenomaista sanamuotoa, jonka mukaan 10 artiklassa mainittujen syiden ja 9 artiklan 1 kohdan nojalla vainoksi katsottavien tekojen tai teot estävän suojelun puuttumisen välillä ”*on oltava* yhteys[42]”.[43]

43. Nyt käsiteltävässä asiassa on hyödyllistä tutkia tarkemmin 9 artiklaa, jossa määritellään ne seikat, joiden nojalla tekoja voidaan pitää vainona.[44]

44. Direktiivin 9 artiklan 1 kohdan a alakohdassa säädetään, että kyseisten tekojen on oltava laatunsa tai toistuvuutensa vuoksi ”niin vakav[i]a”, että ne muodostavat ”vakavan loukkauksen ihmisten perusoikeuksia vastaan”, erityisesti niitä luovuttamattomia oikeuksia vastaan, joista ei voida poiketa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 15 artiklan 2 kappaleen nojalla. Direktiivin 9 artiklan 1 kohdan b alakohdassa säädetään, että vainoksi on katsottava myös sellainen kertymä erilaisia toimenpiteitä – joihin kuuluu ihmisoikeusloukkauksia –, joka on ”riittävän vakava

[40] Direktiivin 9 artiklan 3 kohdassa viitataan 9 artiklan 1 kohtaan, mutta – ehkä oudosti – siinä ei ollenkaan mainita 9 artiklan 2 kohdassa olevaa luetteloa (joka ei ole tyhjentävä) nimenomaisista vainoksi katsottavista teoista.

[41] Ks. edellä 28 kohta.

[42] Kursivointi tässä.

[43] Ks. tarkemmin jäljempänä 45 kohta.

[44] Tuomio 5.9.2012, Y ja Z (C-71/11 ja C-99/11, EU:C:2012:518, 53 kohta).

vaikuttaakseen yksilöön” 9 artiklan 1 kohdan a alakohdassa tarkoitettua ”vastaavalla tavalla”. Kaikkien vainoksi väitettyjen tekojen on täytettävä 9 artiklan 1 kohdassa säädetty kynnys, jotta turvapaikanhakija kuuluisi määrittelydirektiivin soveltamisalaan.

45. Mainittu 9 artiklan 2 kohta sisältää heterogeenisen luettelon mahdollisista vainoksi katsottavista teoista. Tämä luettelo on vain esimerkinomainen. Neljässä ensimmäisessä luettelon esimerkissä kuvataan toimia, joita vainoa harjoittava tai vakavaa haittaa aiheuttava toimija voi kohdistaa henkilöön. Viides ja kuudes esimerkki perustuvat siihen, että kyseessä olevalla henkilöllä on ollut jotakin sellaista aikaisempaa toimintaa tai hänellä on jokin sellainen ominaisuus, joiden seurauksena hän sitten joutuu kyseessä olevan kohtelun kohteeksi. Koska 9 artiklan 2 kohdan luettelo on esimerkinomainen (”– – voivat olla muun muassa seuraavia: – –”), muita tekoja, jotka eivät ole kyseisessä luettelossa, saatettaisiin silti pitää vainoksi katsottavina tekoina 9 artiklan 1 kohdan a alakohtaa sovellettaessa.[45] On joka tapauksessa selvää, että 9 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun kaltaisen teon on silti oltava *niin vakava* kuin 9 artiklan 1 kohdassa edellytetään ennen kuin se voidaan *katsoa* ”vainoksi”.

46. Direktiivin 9 artiklan 3 kohdassa viitataan 9 artiklan 1 kohtaan (”tämän artiklan 1 kohdan nojalla vainoksi katsotta[vat] te[ot]”), mutta siinä ei viitata mitenkään 9 artiklan 2 kohdassa olevaan esimerkkiluetteloon tällaisista teoista. Tällaisen viittauksen tekemättä jättäminen voi olla lainsäädännöllistä tarkkaamattomuutta tai se voi päinvastoin olla harkittua. Mikään määrittelydirektiivissä itsessään ei ilmaise sitä, miksei viittausta ole tehty. On mahdollista, että 9 artiklan 3 kohdassa ei viitata 9 artiklan 2 kohtaan yksinkertaisesti siitä syystä, ettei jälkimmäisessä säännöksessä kattavasti määritellä vainoksi katsottavia tekoja (mikä on 9 artiklan 1 kohdan tehtävä ja tarkoitus).[46] Lainsäätäjä on saattanut katsoa, että 9 artiklan 1 kohta kattoi implisiittisesti 9 artiklan 2 kohdan sisältämän esimerkkiluettelon siitä, mitä *voitaisiin* pitää tekoina, jotka ovat riittävän vakavia sovellettaessa 9 artiklan 1 kohtaa.

47. Siitä riippumatta, mikä oikea selitys on, mielestäni ei kuitenkaan ole uskottavaa väittää, että kunkin 9 artiklan 2 kohdassa luetellun kaltaisen teon osalta on tarpeetonta osoittaa syy-yhteyttä tekojen ja vainon syiden välillä.

48. Kolmanneksi tällainen tulkinta olisi vastoin Geneven yleissopimuksen 1 artiklan A kohdan 2 alakohdan sanamuotoa, jossa viitataan henkilöihin, joilla on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi ”rodun, uskonnon, kansallisuuden, tiettyyn yhteiskuntaluokkaan kuulumisen tai poliittisen mielipiteen johdosta”. Tätä määritelmää luonnollisesti vastaa määrittelydirektiivin 2 artiklan d alakohta (kuten olen edellä 41 kohdassa todennut), jota on tulkittava yhdenmukaisesti Geneven yleissopimuksen kanssa.[47] Huomautan myös, että määrittelydirektiivin perusteluissa todetaan, että lainsäätäjä pyrki selventämään tämän direktiivin uudelleenlaaditussa versiossa 9 artiklan 3 kohtaan nyt sisältyvää ”syy-yhteyden” vaatimusta.[48]

[45] Ks. edellä 44 kohta.

[46] Ks. edellä 45 kohta.

[47] Ks. määrittelydirektiivin johdanto-osan 24 perustelukappale.

[48] Ks. komission ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviksi vähimmäisvaatimuksista kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelemiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi sekä myönnetyn suojelun sisällöstä, KOM(2009) 551 lopullinen, 21.10.2009, sivut 7 ja 8: ”Monissa tapauksissa, joissa vainoa harjoittavat muut kuin valtiolliset toimijat, kuten aseelliset ryhmittymät, klaanit, rikollisverkostot, paikallisyhteisöt tai suvut, vainoksi katsottavan teon syitä eivät ole Geneven yleissopimuksessa mainitut perusteet vaan esimerkiksi rikolliset vaikuttimet tai yksityinen kosto. Valtiot ovat kuitenkin tällaisissa tapauksissa usein kykenemättömiä tai haluttomia tarjoamaan henkilölle suojelua Geneven yleissopimuksen mukaisella perusteella (esimerkiksi uskonto, sukupuoli tai etninen ryhmä). Suojelun perusteissa olevien potentiaalisten aukkojen poistamiseksi ehdotuksessa ilmaistaan selkeästi, että vainoksi katsottavien tekojen ja vainon syiden välillä on yhteys myös silloin kun vainoksi katsottavat teot ja *vainon estävän suojelun puuttuminen* ovat yhteydessä toisiinsa.” Kursivointi alkuperäisessä tekstissä.

49. Neljänneksi unionin tuomioistuin on johdonmukaisesti viitannut tarpeeseen osoittaa, että vainoksi katsottavien tekojen pelon ja 10 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen syiden välillä on syy-yhteys. Unionin tuomioistuimen ratkaisut tapauksissa, jotka koskevat uskontoon tai sukupuoliseen suuntautumiseen perustuvia turvapaikkahakemuksia, ovat esimerkkejä, joita voidaan helposti soveltaa analogisesti nyt käsiteltävään asiaan. [49]

50. Viidenneksi olisi määrittelydirektiivin tarkoituksen vastaista jättää huomiotta tarve osoittaa syy-yhteys vainon syiden ja vainoksi katsottavien tekojen tai teot estävän suojelun puuttumisen välillä. [50]

51. Katson siis, että määrittelydirektiivin 9 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että 10 artiklan 1 kohdassa mainittujen vainon syiden ja 9 artiklan 1 kohdassa määriteltyjen vainoksi katsottavien tekojen välillä on aina oltava syy-yhteys, ja näin on myös niissä tapauksissa, joissa kansainvälisen suojelun hakija vetoaa kyseisen direktiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan.

52. Koska ehdotan myöntävää vastausta neljänteen kysymykseen, on tarpeen vastata viidenteen kysymykseen. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee tällä kysymyksellään, onko 9 artiklan 3 kohdassa edellytetty syy-yhteys olemassa automaattisesti tapauksissa, joissa turvapaikanhakija vetoaa määrittelydirektiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan. Tähän kysymykseen kuuluvat erottamattomasti kysymykset 4 artiklaan perustuvasta tällaisten hakemusten arviointiprosessista.

53. EZ väittää, että kun hakija vetoaa omantunnonsyihin kieltäytyäkseen asepalveluksesta, on katsottava, että tällaisella kieltäytymisellä hän esittää poliittisen mielipiteen ja että hän joutuu alkuperämaassaan vainotuksi sen takia, että hänelle määrätään rangaistus asepalveluksen pakoilusta.

54. Bundesamtin mielestä ei voida olettaa, että kaikki henkilöt, jotka kieltäytyvät asepalveluksesta, voisivat vedota määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohtaan. Tarvittavan syy-yhteyden osoittaminen edellyttää sitä, että Syyrian valtiolle on selvää, että asianomainen henkilö pakoili asepalvelusta omantunnonsyistä, ja että tämä on osoitettava tuomalla kyseiset näkemykset esiin.

55. Saksa väittää, ettei syy-yhteyttä ole kaikissa niissä tapauksissa, joissa hakijat vetoavat määrittelydirektiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan. Hakijoiden on näytettävä toteen vainon syyt, ja toimivaltaisten kansallisten viranomaisten on voitava tarkastaa heidän esittämänsä selvitys. Tämä tarkastusprosessi voi sisältää viittauksia ulkopuolisiin lähteisiin, joissa kantaja on esittänyt poliittisia mielipiteitään esimerkiksi postauksilla julkisissa internetalustoissa.

56. Komissio pitää itsestäänselvänä, että kansainvälistä suojelua koskevat hakemukset edellyttävät aina tapauskohtaista tutkintaa. Kaikkia tosiseikkoja on arvioitava määrittelydirektiivin 4 artiklan mukaisesti. Asepalveluksesta kieltäytyminen sotarikoksiin osallistumista koskevan riskin välttämiseksi voidaan ymmärtää ilmaukseksi määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitetusta poliittisesta mielipiteestä.

[49] Tuomio 5.9.2012, Y ja Z (C-71/11 ja C-99/11, EU:C:2012:518, 55 kohta) uskonnon osalta ja tuomio 2.12.2014, A ym. (C-148/13–C-150/13, EU:C:2014:2406, 60 kohta) sukupuolisen suuntautumisen osalta.

[50] Ks. määrittelydirektiivin johdanto-osan 29 perustelukappale, jossa korostetaan, että tällainen syy-yhteys on ”yksi edellytyksistä Geneven yleissopimuksen 1 artiklan A kohdassa tarkoitetun pakolaisaseman myöntämiselle”.

57. Unionin tuomioistuimella ei ole tiedossaan mitään seikkaa, joka osoittaisi, mihin määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdassa luetellusta viidestä vainon syystä EZ on vedonnut. Ennakkoratkaisupyynnössä todetaan EZ:n vetoavan siihen, että riippumatta henkilökohtaisista syistä häneen kohdistuu jo pelkästään siksi, että hän on paennut Syyriasta ja hakenut turvapaikkaa Saksassa, vainon uhka Syyriassa. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen lähtökohtana on se, että 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettu poliittinen mielipide on EZ:n tapauksessa merkityksellinen vainon syy. Vaikka tämä olettama voikin pitää paikkansa, tästä ei välttämättä seuraa, että kyseessä olisi ainoa syy, jota voitaisiin soveltaa. [51]

58. Määrittelydirektiivin 2 artiklan d alakohdassa olevan pakolaisen määritelmän mukaan toimivaltaisten viranomaisten on varmistettava, että hakijaan kohdistuu vainoa tai uhkaa joutua vainotuksi. Sen 9 ja 10 artikla yhdessä luettuina merkitsevät sitä, että vainon käsite kattaa sekä ”vainoksi katsottavan teon” että ”vainon syyt”. [52]

59. Jos kansainvälisen suojelun hakija vetoaa 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan ”vainoksi katsottavana tekona” ja kykenee osoittamaan, että hän täyttää tässä säännöksessä säädetyt kaksi kumulatiivista edellytystä (eli sen, että hän on vaarassa joutua syytteeseen tai saada rangaistuksen kieltäytymisestä asepalveluksesta ja että jos hän palvelisi asevoimissa, hänen palveluksensa todennäköisesti sisältäisi 12 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan kuuluvia tekoja), [53] tarvitseeko hänen osoittaa myös, että hänellä on poliittinen mielipide, näyttääkseen toteen 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitetun ”vainon syyn”?

60. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen viides kysymys näyttää perustuvan siihen, että kun 9 artiklan 2 kohdan e alakohdassa säädetyt edellytykset täyttyvät, hakija on jo osoittanut poliittisen mielipiteen käsitteen kannalta tarpeelliset seikat. Hän on tehnyt näin, koska hän vastustaa alkuperämaansa ideologiaa tämän käydessä sotaa tavalla, joka sisältää sotarikoksia ja/tai kansainvälisen humanitaarisen oikeuden rikkomisia.

61. Määrittelydirektiivin systematiikan valossa minusta vaikuttaa siltä, ettei automaattisuudelle ole sijaa arvioitaessa mitään hakemusta pakolaisaseman myöntämisestä. Niinpä tapauksissa, joissa hakija vetoaa 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan ”vainoksi katsottavana tekona”, toimivaltaisten viranomaisten olisi vielä suoritettava 10 artiklan 1 kohdan mukainen arviointi vainon syiden osoittamiseksi.

62. 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa säädetään, että ”poliittisen mielipiteen käsitteeseen” kuuluu erityisesti se, että hakijalla on mielipiteitä, ajatuksia tai uskomuksia 6 artiklassa mainituista mahdollisista vainoa harjoittavista toimijoista ja niiden politiikoista tai menetelmistä, *riippumatta siitä, onko hakija toiminut näiden mielipiteiden, ajatusten tai uskomusten mukaisesti*.

63. Tämä on laaja määritelmä. Se voi kattaa henkilön, jolla on poliittisia mielipiteitä, jotka vain poikkeavat hänen alkuperämaansa hallituksen poliittisista mielipiteistä, samoin kuin henkilöt, jotka jo on yksilöity poliittisiksi vastustajiksi (tai valtion vastustajiksi) ja jotka pelkäävät menettävänsä vapautensa tai jopa henkensä alkuperämaissaan.

[51] Ks. tarkemmin jäljempänä 83 kohta.

[52] Ks. edesmenneen ja arvostetun ystäväni ja kollegani julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus Y ja Z (C-71/11 ja C-99/11, EU:C:2012:224, 21 ja 22 kohta).

[53] Ks. edellä 31–33 kohta.

64. Lisäksi 10 artiklan 1 kohdan e alakohdan loppusanat ”riippumatta siitä, onko hakija toiminut näiden mielipiteiden, ajatusten tai uskomusten mukaisesti” tekevät selväksi, että asianomaisen henkilön *ei* tarvitse osoittaa, että hän on tuonut mielipiteensä esiin joko alkuperämaassaan ennen sieltä lähtöään tai myöhemmin maassa, jossa hän hakee turvapaikkaa. Siihen, miksi näin pitäisikin olla, on ilmiselviä syitä. Sortohallinnon alla henkilö, joka on niin rohkea tai harkitsematon, että hän puhuu suoraan, voidaan pidättää ja nujertaa ennen kuin hän kykenee pakenemaan maasta ja hakemaan turvapaikkaa muualla.

65. Siksi torjun Bundesamtin ja Saksan hallituksen väitteet siltä osin kuin niiden mukaan hakijan on tuotava poliittinen mielipiteensä esiin voidakseen vedota 10 artiklan 1 kohdan e alakohtaan. Tällainen väite on ristiriidassa määrittelydirektiivin sanamuodon kanssa ja vastoin sen 4 artiklassa säädettyjä yksityiskohtaisia arviointivelvollisuuksia.[54]

66. Direktiivin 10 artiklan 2 kohdassa säädetään, että ”arvioitaessa sitä, onko hakijan pelko joutua vainotuksi perusteltu, on *asiaan vaikuttamatonta*, *onko* hakijalla todellisuudessa niitä – – poliittiseen ryhmään liittyviä piirteitä, jotka ovat johtaneet vainoon, jos vainon harjoittaja *liittää* kyseiset piirteet hakijaan” (kursivointi tässä). Niinpä turvapaikkahakemuksen tutkivien toimivaltaisten viranomaisten on todennettava *joko*, että asianomaisella henkilöllä todellisuudessa on kyseessä oleva poliittinen mielipide, *tai*, että on *kohtuullista olettaa*, että vainoa harjoittava toimija (tässä tapauksessa Syyrian valtio) liittää tällaisen mielipiteen häneen.[55]

67. Jos pelko joutua vainotuksi ei ole perusteltu, henkilö ei kuulu ilmauksen ”pakolainen” määritelmän piiriin.[56] Niinpä abstrakti pelko joutua syytteeseen ja saada rangaistus asepalvelukseen kutsunnan pakoilusta ei määrittelydirektiiviä sovellettaessa ole perusteltu pelko joutua vainotuksi. Myöskään henkilö, joka vastustaa kutsuntaa asepalvelukseen perusteilla, joissa on kyse opportunismista (”haluan jatkaa uraani enkä tuhlata aikaa armeijassa”) tai halusta välttää asepalveluksen rasitukset ja potentiaaliset riskit, ei kuulu direktiivin soveltamisalaan.[57]

68. Vaadittu määrittäminen voidaan tehdä vasta määrittelydirektiivin 4 artiklan mukaisen perusteellisen arvioinnin jälkeen.

69. Huomautan tässä, että oikeus kieltäytyä asepalveluksesta omantunnonsyistä tunnustetaan kansainvälisessä oikeudessa, vaikka tällaisesta oikeudesta ei ole kattavaa määritelmää.[58] Euroopan ihmisoikeustuomioistuinkin on korostanut ajatuksen-, omantunnon- ja uskonnonvapauden tärkeyttä. Sitä pidetään yhtenä demokraattisen yhteiskunnan perustoista.[59] Euroopan

[54] Ks. myös analogisesti tuomio 25.1.2018, F (C-473/16, EU:C:2018:36, 31 ja 32 kohta).

[55] Ks. UNHCR:n suuntaviivat nro 10, 51 kohta.

[56] Ks. käsikirja, 80–83 kohta. Ks. myös huomautukset 12 artiklan e alakohdasta, josta on tullut määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohta, perusteluissa komission ehdotukselle direktiiviksi 2004/83, joka on määrittelydirektiivin ensimmäinen versio (Ehdotus neuvoston direktiiviksi vähimmäisvaatimuksista siitä, milloin kolmansien maiden kansalaisia ja kansalaisuudettomia henkilöitä on pidettävä pakolaisina tai muuta kansainvälistä suojelua tarvitsevina henkilöinä, ja näiden henkilöiden asemasta, KOM(2001) 510 lopullinen).

[57] Ks. käsikirja, 167 ja 168 kohta.

[58] Niinpä sekä ihmisoikeuksien yleismaailmallisen julistuksen 18 artiklassa että kansalaisoikeuksia ja poliittisia oikeuksia koskevan kansainvälisen yleissopimuksen 18 artiklassa määrätään, että jokaisella on oikeus ajatuksen, omantunnon ja uskonnon vapauteen (nämä määräykset mainitaan UNHCR:n suuntaviivojen nro 10 8 kohdassa ensin mainitun artiklan ja 9 kohdassa jälkimmäisen artiklan osalta). Näiden suuntaviivojen 3 kohdassa kieltäytyminen asepalveluksesta omantunnonsyistä määritellään asepalveluksen vastustamiseksi, joka johtuu omaantuntoon perustuvista periaatteista ja syistä, mukaan lukien uskonnollisista, moraalisista, eettisistä, humanitaarisista tai vastaavista motiiveista johtuva syvä vakaumus.

[59] Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio (suuri jaosto) 26.4.2016, İzzettin Doğan ym. v. Turkki (CE:ECHR:2016:0426JUD006264910, 109 kohta). Ks. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklan laajasta soveltamisalasta myös vanhempi mutta yleisesti tunnettu ratkaisu, ihmisoikeustoimikunnan 12.10.1978 laatima raportti, Arrowsmith v. Yhdistynyt kuningaskunta (DR 19, nro 7050/75), joka koskee suojaa, jota annetaan sekä uskonnollisille että muille kuin uskonnollisille mielipiteille ja vakaumuksille, mukaan lukien johdonmukaiset ja vilpittömät filosofiset vakaumukset, kuten pasifismi.

ihmisoikeussopimuksen 9 artiklassa myönnetty suoja (jota vastaava suoja myönnetään perusoikeuskirjan 10 artiklassa) ulottuu paljon uskonnollisten vakaumusten ilmaisemista pidemmälle. Sitä sovelletaan kaikkiin henkilökohtaisiin, poliittisiin, filosofisiin ja moraalisiin vakaumuksiin. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on katsonut, että asepalveluksesta kieltäytyminen voi olla sellainen riittävän vakuuttava, vakava, johdonmukainen ja merkittävä vakaumus, jota on suojattava Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklan 1 kappaleella.[60] Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut myös, että toimivaltaiset kansalliset viranomaiset voivat legitiimisti puhutella asianomaisen henkilön arvioidakseen tämän uskomusten vakavuutta ja tehdäkseen tyhjiksi yritykset käyttää Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklassa määrättyjä takeita väärin.[61] Perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdan nojalla oikeuksia, jotka vastaavat Euroopan ihmisoikeussopimuksen 9 artiklassa määrättyjä oikeuksia ja jotka vahvistetaan perusoikeuskirjan 10 artiklan 1 kohdassa, on tulkittava niin, että ne kattavat kieltäytymisen asepalveluksesta omantunnonsyistä.

70. Määrittelydirektiivin asiayhteydessä sen 4 artiklan 1 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat velvoittaa hakijan ”– – esittämään mahdollisimman pian kaikki kansainvälistä suojelua koskevan hakemuksen perusteiksi tarvittavat seikat – –”. Kyseisessä säännöksessä kuitenkin myös asetetaan jäsenvaltioille positiivinen velvollisuus arvioida yhteistyössä hakijan kanssa kaikki hänen hakemukseensa liittyvät olennaiset seikat. Arviointi on suoritettava tapauskohtaisesti, ja siinä on otettava huomioon hakijan yksilöllinen asema ja henkilökohtaiset olosuhteet. Tältä osin määrittelydirektiivin 4 artiklan 5 kohdassa myönnetään, ettei hakija välttämättä aina pysty esittämään hakemuksensa tueksi asiakirjanäyttöä tai muita todisteita. Jos kyseisessä säännöksessä säädetyt kumulatiiviset edellytykset täyttyvät, tällainen näyttö ei ole tarpeen.[62]

71. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan hakijan lausumat ovat vain lähtökohta toimivaltaisten viranomaisten suorittamassa arvioinnissa.[63] Tämän arvioinnin tarkoituksena on varmistaa, että yhteisen eurooppalaisen turvapaikkajärjestelmän tavoitteet täyttyvät: tavoitteena on myöntää pakolaisasema vain henkilöille, jotka ovat vaarassa joutua alttiiksi sille, että heidän olennaiset oikeutensa evätään tai niitä loukataan systeemisesti, ja joiden elämä heidän alkuperämaassaan on käynyt sietämättömäksi.[64] Pääasian olosuhteet poikkeavat olosuhteista, jotka olivat kyseessä Shepherd-tuomiossa[65] (joka koski asepalvelukseen pestautunutta sotilasta eikä henkilöä, joka on paennut välttääkseen kutsunnan asepalvelukseen). Mainittu asia tarjoaa kuitenkin hyödyllisen lähtökohdan. Unionin tuomioistuin selitti siinä, että asevoimien henkilöstöön kuuluminen on välttämätön muttei riittävä edellytys määrittelydirektiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohdan soveltamiselle. Tämä säännös koskee yksinomaan selkkaustilannetta, jossa ”juuri asepalveluksen suorittaminen sinällään sisältäisi sotarikoksia” (asianomaisen hakijan ei tarvitse osoittaa, että hän joutuisi henkilökohtaisesti tekemään tällaisia rikoksia). Kyse on pikemminkin siitä, että ”unionin lainsäätäjän tarkoituksena on ollut, että huomioon otetaan objektiivisesti se yleinen asiayhteys, jossa asepalvelus suoritetaan”. Suojelu voidaan ulottaa koskemaan ainoastaan niitä muita henkilöitä, jotka tehtäviään hoitaessaan voisivat ”riittävän suoraan ja kohtuullisen todennäköisesti” joutua osallistumaan tällaisiin tekoihin. On kuitenkin niin, että koska 9 artiklan 2 kohdan e alakohdan tarkoituksena on suojella hakijaa, joka vastustaa asepalvelusta, koska hän ei halua joutua tekemään tulevaisuudessa sellaisia tekoja, joita

60 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio (suuri jaosto) 7.7.2011, Bayatyan v. Armenia (CE:ECHR:2011:0707JUD002345903, 110 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

61 Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.9.2016, Papavasilakis v. Kreikka (CE:ECHR:2016:0915JUD006689914, 54 kohta).

62 Ks. 9 kohta ja edellä alaviite 19, ks. lisäksi tuomio 2.12.2014, A ym. (C-148/13–C-150/13, EU:C:2014:2406, 50, 51 ja 58 kohta).

63 Tuomio 25.1.2018, F (C-473/16, EU:C:2018:36, 28 kohta).

64 Ks. esim. (uskonnollisen vakaumuksen osalta) julkisasiamies Botin ratkaisuehdotus Y ja Z (C-71/11 ja C-99/11, EU:C:2012:224, 28 kohta).

65 Tuomio 26.2.2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117).

12 artiklan 2 kohdassa tarkoitetaan, asianomainen ”voi näin ollen nojautua ainoastaan” tällaisten tekojen tapahtumisen ”todennäköisyyteen”. Arviointi, joka kansallisten viranomaisten on tehtävä 4 artiklan 3 kohdan nojalla, voi perustua vain ”*selvityskokonaisuuteen, jonka nojalla yksin voidaan osoittaa ottamalla huomioon kaikki kyseessä olevat olosuhteet, että kyseisen asepalvelustilanteen johdosta tällaisten tekojen tapahtuminen on todennäköistä*” (kursivointi tässä). [66]

72. Kyseisen arvioinnin suorittamista koskevat merkitykselliset menettelysäännöt ovat menettelydirektiivissä pikemminkin kuin määrittelydirektiivissä. [67] Mielestäni tapauksissa, joissa hakijat vetoavat 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan, syntyy väistämättä huomattavaa päällekkäisyyttä sen arvioinnin, onko kyse mainitussa säännöksessä tarkoitetusta ”vainoksi katsottavasta teosta”, ja sen arvioinnin välillä, onko hakija osoittanut 10 artiklassa tarkoitetun ”vainon syyn”. Olisi sekä keinotekoista että perusteettoman hankalaa edellyttää hakijaa esittämään näyttöä Shepherd-tuomiossa [68] korostetuista seikoista sen osoittamiseksi, että 9 artiklan 2 kohdan e alakohdassa säädetyt edellytykset täyttyivät, ja sitten todistamaan samat tosiseikat vielä uudelleen sen osoittamiseksi, että hänen alkuperämaansa hallituksella oli ideologia, jossa sen armeijan tekemille sotarikoksille annettiin hyväksyntä ja jota hän saattoi uskottavasti vastustaa.

73. Siltä osin kuin kyse on 10 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuista vainon syistä, ennakkoratkaisupyynnössä ei todeta, väittääkö EZ olevansa aseistakieltäytyjä omantunnonsyistä siksi, että hän on pasifisti ja vastustaa *kaikkea* sotilaallista voimankäyttöä, vai perustuuko hänen kieltäytymisensä suppeampiin perusteisiin. Näihin perusteisiin voisi uskottavasti kuulua se, että sota Syyriassa on sisällissota ja että Syyrian valtion tässä sodassa käyttämät menetelmät sisältävät sotarikoksia ja ovat kansainvälisen humanitaarisen oikeuden vastaisia. [69] On legitiimiä, että toimivaltaiset viranomaiset pyrkivät varmistamaan hänen kieltäytymisensä luonteen.

74. Toimivaltaiset viranomaiset voivat ottaa kyseisessä arvioinnissa huomioon seuraavat seikat.

75. Kieltäytyminen asepalveluksesta merkitsee välttämättä tiettyä arvoristiriitaa viranomaisten ja asepalveluksesta kieltäytyvän henkilön välillä. Niinpä se, että henkilöllä on kyseisiä Syyrian valtion toimia vastustava mielipide tai ajatus tai uskomus, voi merkitä sitä, että hänellä on määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettu poliittinen mielipide.

76. Jos osoitetaan, että hakija kieltäytyy asepalveluksesta omantunnonsyistä, arvioinnin seuraavana vaiheena on selvittää, onko olemassa objektiivisia ja subjektiivisia seikkoja, jotka osoittavat, että hänellä on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi poliittisen mielipiteensä tai uskomustensa takia.

77. Objektiivisista seikoista on todettava, että kun asevoimien henkilöstöä rekrytoidaan kutsuntojen välityksellä, kyse on objektiivisesta seikasta, joka viittaa siihen, että henkilö, joka kieltäytyy suorittamasta tällaista asevelvollisuutta, todennäköisesti joutuu hankauksiin alkuperämaansa valtion viranomaisten kanssa.

[66] Tuomio 26.2.2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117, 34–40 kohta).

[67] Ks. edellä 15 kohta ja tuomio 2.12.2014, A ym. (C-148/13–C-150/13, EU:C:2014:2406, 47 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

[68] Tuomio 26.2.2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117).

[69] Ks. esim. raportti ”Conscientious Objection to Military Service” (Kieltäytyminen asepalveluksesta omantunnonsyistä), jonka Asbjern Eide ja Chama Mubanga-Chipoya laativat syrjinnän ehkäisyä ja vähemmistöjen suojelua käsittelevän alakomitean antamien päätöslauselmien 14 (XXXIV) ja 1982/30 nojalla (jäljempänä raportti kieltäytymisestä asepalveluksesta omantunnonsyistä).

78. Jos hakijan alkuperämaa käy aktiivisesti sotaa ja jos – kuten nyt käsiteltävässä asiassa – on olemassa todisteita siitä, että sotaa jatketaan kansainvälisen humanitaarisen oikeuden vastaisesti ja että se sisältää systemaattisia ja toistuvia sotarikostapauksia, joita hyvämaineiset lähteet ovat dokumentoineet, kyseessä on vahva objektiivinen aineisto, joka tukee hakemusta pakolaisaseman myöntämisestä 10 artiklan 1 kohdan e alakohdan nojalla. [70]

79. Tulisi ottaa huomioon, onko asianomaiselle henkilölle tarjolla todellinen ja toteuttamiskelpoinen mahdollisuus suorittaa vaihtoehtoinen palvelus asevelvollisuutensa täyttämiseksi. Myös se, ettei alkuperämaassa ole menettelyä, jolla omantunnonsyihin perustuva aseistakieltäytyjän asema saadaan tai tunnustetaan, on merkityksellinen seikka. Jos alkuperämaan kansallisessa oikeudessa ja/tai käytännössä ei tarjota legitiimejä keinoja kieltäytyä asepalveluksesta, on täysin mahdollista ajatella, että valtio mieltää asepalveluksen pakoilun sinällään poliittisten näkemysten ilmaisuksi. [71]

80. Henkilöihin, jotka kieltäytyvät asepalveluksesta Syyriassa, kohdistettujen rangaistusten ja kohtelun luonne ja vakavuus on merkityksellinen näkökohta niin kuin on sekin, onko rangaistus asepalveluksen pakoilusta oikeasuhteinen tai vakava. [72]

81. Arvioinnissaan kansallisten viranomaisten tulisi myös ottaa huomioon se, että kutsunnoista annettuja lakeja tavallisesti sovelletaan suhteellisen nuoriin aikuisiin. On mahdollista, että tällainen turvapaikanhakija esittää perusteluja, jotka eivät ole yhtä valistuneita kuin ne, joita tällaisissa olosuhteissa saatettaisiin odottaa vanhemmalta henkilöltä. [73]

82. Kun runsas dokumentaatioaineisto kutsuntajärjestelmästä ja asepalvelusta pakoilevien ankarasta kohtelusta Syyriassa otetaan huomioon, olisi täysin kohtuutonta odottaa hakijoiden esittävän näyttöä siitä, että he olivat *ennen* pakenemistaan Syyriasta ilmoittaneet Syyrian sotilasviranomaisille kieltäytyvänsä asepalveluksesta. [74] En myöskään voi nähdä hyvää syytä vaatia turvapaikanhakijoita esittämään näyttöä siitä, että he ovat tehneet sosiaaliseen mediaan postauksia, joissa he julkisesti tuomitsevat sodankäynnin Syyriassa (oletettavasti päästyään turvallisesti ulos maasta). Tällainen vaatimus johtaisi erittäin keinotekoiseen direktiivin soveltamiseen. [75]

83. Lisään kattavuuden vuoksi, että EZ saattaa haluta vedota muihin 10 artiklan 1 kohdassa lueteltuihin syihin, kuten tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään kuulumiseen (10 artiklan 1 kohdan d alakohta) [76] tai uskonnolliseen vakaumukseen (10 artiklan 1 kohdan b alakohta). Siitä riippumatta, mihin vainon syyhyn tai syihin hän haluaa vedota, toimivaltaiset viranomaiset ovat velvollisia suorittamaan arvioinnin määrittelydirektiivin 4 artiklan mukaisesti. [77]

84. Mistä EZ:n tapauksessa pääasian oikeudenkäynnissä on kyse?

[70] Ks. UNHCR:n suuntaviivat nro 10, 44 kohta.

[71] Ks. edellä alaviite 25 ja UNHCR:n suuntaviivat nro 10, 52 kohta.

[72] Ks. käsikirja, 169 kohta.

[73] Raportti kieltäytymisestä asepalveluksesta omantunnonsyistä.

[74] Ks. edellä 22 kohta.

[75] Ks. edellä 65 kohta.

[76] Unionin tuomioistuimen 26.2.2015 antamassa tuomiossa Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117) esitetyt tosiseikat osoittavat, että Shepherd tukeutui pakolaisaseman myöntämisestä tekemässään hakemuksessa syyhyn, joka koskee kuulumista tiettyyn yhteiskunnalliseen ryhmään (määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan d alakohta).

[77] Käsikirja, 66 kohta.

85. Määrittelydirektiivin 13 artiklan nojalla EZ:lle on myönnettävä pakolaisasema, jos hän täyttää direktiivin II ja III luvussa säädetyt pakolaisaseman myöntämisen edellytykset. Tämän arvioinnin tekeminen kuuluu tietenkin toimivaltaisille kansallisille viranomaisille kansallisten tuomioistuinten valvonnassa. Mielestäni on hyödyllistä korostaa seuraavia seikkoja.

86. EZ oli 25-vuotias saatuaan yliopisto-opintonsa loppuun. Tuolloin hänen asepalveluksensa oli vielä lykättynä. Hän oli 26-vuotias saapuessaan Saksaan ja 27-vuotias hakiessaan turvapaikkaa. EZ kuului niiden henkilöiden ryhmään, jotka voitiin Syyrian oikeuden nojalla kutsua asepalvelukseen, eikä Syyrian oikeudessa tunnusteta oikeutta kieltäytyä asepalveluksesta omantunnonsyistä. [78] Ei ole mitään näyttöä siitä, että sotilasviranomaiset olisivat lakanneet rekrytoimasta henkilöstöä. Asepalvelukselle ei näytä olevan mitään uskottavaa vaihtoehtoa niiden osalta, jotka kieltäytyvät palveluksesta armeijassa. On dokumentoitu tarkasti, että asepalveluksesta kieltäytyviin henkilöihin kohdistetaan ankaria rangaistuksia. Todetessaan ennakkoratkaisupyynnössään, että direktiivin 12 artiklan 2 kohdassa tarkoitetut sotarikokset ovat Syyrian sisällissodassa yleisiä ja että kansainvälisen humanitaarisen oikeuden rikkomisista on useita dokumentoituja tapauksia, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin myötäilee lukuisten kansainvälisten elinten päätelmiä. Kaikki nämä ovat objektiivisia seikkoja, jotka tukevat päätelmää, jonka mukaan on uskottavaa, että kieltäytyessään asepalveluksesta omantunnonsyistä EZ:n kaltaisella henkilöllä on määrittelydirektiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettu poliittinen mielipide.

87. Toimivaltaiset viranomaiset ovat määrittelydirektiivin nojalla velvollisia selvittämään, onko EZ:n esittämä selostus vainon syistä uskottava. Pitävätkö ne häntä rehellisenä? Onko hänen selostuksensa vakuuttava?

88. Tältä osin voi olla merkityksellistä, että kun EZ pakeni Syyriasta, hänen kutsuntansa asepalvelukseen oli lähellä (kolme kuukautta ennen kuin asepalveluksen lykkäys päättyi). Tuolloin oli siis erittäin todennäköistä, että asepalvelustaan suorittamaan kutsuttuna sotilaana hän joutuisi osallistumaan sisällissotaan. Tällaisilla seikoilla on selvästi merkitystä kaikessa määrittelydirektiiviin perustuvassa arvioinnissa.

89. Näin ollen katson, että jos turvapaikanhakija vetoaa vainoksi katsottavana tekona määrittelydirektiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan, tähän säännökseen vetoaminen ei automaattisesti osoita, että asianomaisella henkilöllä on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi, koska hänellä on direktiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettu poliittinen mielipide. Toimivaltaisten kansallisten viranomaisten asiana on selvittää tuomioistuinten valvonnassa, onko kyseisessä direktiivissä tarkoitettu syy-yhteys olemassa. Tällaisessa arvioinnissa seuraavat seikat voivat olla merkityksellisiä: se, käykö hakijan alkuperämaa sotaa; sotilasviranomaisten tällaisessa sodassa käyttämien menetelmien luonne; sellaisten maaraporttien saatavuus, joissa dokumentoidaan seuraavan kaltaisia asioita: se, perustuuko asepalvelukseen rekrytointi kutsuntoihin; se, tunnustetaanko kansallisessa oikeudessa sellaisen henkilön asema, joka kieltäytyy asepalveluksesta omantunnonsyistä, ja jos tunnustetaan, menettelyt tällaisen aseman vahvistamiseksi; niiden asevelvollisten kohtelu, jotka kieltäytyvät asepalveluksesta; se, onko asepalvelukselle vaihtoehtoja vai ei, sekä hakijan henkilökohtaiset olosuhteet, mukaan lukien hänen ikänsä.

[78] Ks. edellä 22 kohta.

Ratkaisuehdotus

90. Edellä esitetyn valossa ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Verwaltungsgericht Hannoverin neljänteen ja viidenteen kysymykseen seuraavasti:

– Vaatimuksista kolmansien maiden kansalaisten ja kansalaisuudettomien henkilöiden määrittelemiseksi kansainvälistä suojelua saaviksi henkilöiksi, pakolaisten ja henkilöiden, jotka voivat saada toissijaista suojelua, yhdenmukaiselle asemalle sekä myönnetyn suojelun sisällölle 13.12.2011 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2011/95/EU 9 artiklan 3 kohtaa on tulkittava siten, että 10 artiklan 1 kohdassa mainittujen vainon syiden ja 9 artiklan 1 kohdassa määriteltyjen vainoksi katsottavien tekojen välillä on aina oltava syy-yhteys, ja näin on myös niissä tapauksissa, joissa kansainvälisen suojelun hakija vetoaa kyseisen direktiivin 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan.

– Jos turvapaikanhakija vetoaa vainoksi katsottavana tekona direktiivin 2011/95 9 artiklan 2 kohdan e alakohtaan, tähän säännökseen vetoaminen ei automaattisesti osoita, että asianomaisella henkilöllä on perusteltua aihetta pelätä joutuvansa vainotuksi, koska hänellä on direktiivin 10 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettu poliittinen mielipide. Toimivaltaisten kansallisten viranomaisten asiana on selvittää tuomioistuinten valvonnassa, onko kyseisessä direktiivissä tarkoitettu syy-yhteys olemassa. Tällaisessa arvioinnissa seuraavat seikat voivat olla merkityksellisiä: se, käykö hakijan alkuperämaa sotaa; sotilasviranomaisten tällaisessa sodassa käyttämien menetelmien luonne; sellaisten maaraporttien saatavuus, joissa dokumentoidaan seuraavan kaltaisia asioita: se, perustuuko asepalvelukseen rekrytointi kutsuntoihin; se, tunnustetaanko kansallisessa oikeudessa sellaisen henkilön asema, joka kieltäytyy asepalveluksesta omantunnonsyistä, ja jos tunnustetaan, menettelyt tällaisen aseman vahvistamiseksi; niiden asevelvollisten kohtelu, jotka kieltäytyvät asepalveluksesta; se, onko asepalvelukselle vaihtoehtoja vai ei, sekä hakijan henkilökohtaiset olosuhteet, mukaan lukien hänen ikänsä.