MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
TARPTAUTINĖS TEISĖS KATEDRA

BIRUTĖ SABATAUSKAITĖ
(TEISĖS MAGISTRO DIENINIŲ STUDIJŲ TARPTAUTINĖS TEISĖS SPECIALICAZIJA)

TEMA: PERSEKIOJIMAS DĖL LYTIES PABĖGĖLIŲ TEISĖJE

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas –
Dokt. Laurynas Biekša

Konsultantė –
Dr. Lyra Jakulevičienė

Vilnius, 2007

TURINYS

ĮVADAS.....3

1. PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES ISTORINĖ APŽVALGA.....8

2. PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES INTERPRETACIJA 10

2.1. SPECIFINĖS PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES FORMOS 13

2.1.1. Seksualinis smurtas ir moters genitalijų žalojimas 15

2.1.2. Seksualinis išnaudojimas ir prekyba žmonėmis 29

2.1.3. Kitos persekiojimo dėl lyties rūšys..... 33

2.2. NEVALSTYBINIŲ SUBJEKTŲ ATLIEKAMAS PERSEKIOJIMAS 34

3. PERSEKIOJIMO PRIEŽASTYS 44

3.1. PERSEKIOJIMAS DĖL RELIGIJOS AR POLITINIŲ ĮSITIKINIMŲ..... 44

3.2. PERSEKIOJIMAS DĖL PRIKLAUSYMO TAM TIKRAI SOCIALINEI GRUPEI..... 48

IŠVADOS 61

PASIŪLYMAI 63

SANTRAUKA 74

SUMMARY 75

ĮVADAS

Imtis nagrinėti persekiojimą dėl lyties pabėgėlių teisėje, skatina keletas toliau nurodomų priežasčių.

Pirmoji – "lytis" nėra įtraukta kaip atskira priežastis į 1951 m. Konvencijos dėl pabėgėlių statuso ir jos 1967 m. Papildome protokole (toliau tekste – 1951 m. Konvencija) apibrėžtoje pabėgėlio sąvokoje. Visi tarptautiniai dokumentai, susiję su pabėgėlių teise, taip pat ir 1951 m. Konvencija remiasi prielaida, jog visi pabėgėliai, nepaisant jų lyties, susiduria su tokiomis pačiomis problemomis[1]. Nors 1951 m. Konvencija yra neutrali skirtingų lyčių asmenų atžvilgiu ir tarptautinę apsaugą garantuoja visiems asmenims, nepriklausomai nuo jų lyties, vis dėlto, taikant šią tarptautinę sutartį praktikoje, ji interpretuojama nepakankamai visapusiškai, o pabėgėlio apibrėžimas suvokiamas pasirėmus tam tikrais apibendrinimais, į kurių turinį nepatenka specifinė moterų patirtis.

Remiantis teisės aktais, neįmanoma išskirti lyties, kaip sąvokos apibūdinančios ne tik asmenų skirtingas fizines savybes, bet ir tam tikrą socialinį vaidmenį ar elgesį visuomenės priskiriamą vienai ar kitai lyčiai. Konvencijoje pabėgėlio sąvoka neatspindi, kad lytis gali ne tik įtakoti moters padėtį visuomenėje, valstybės poziciją engiamų moterų atžvilgiu, fizinės žalos, kurią patiria moteris, rūšį, bet ir elgesio, kuriuo moteris priešinasi vienoms ar kitoms visuomenėje nusistovėjusioms socialinėms normoms, pobūdį.

Lietuvių kalboje vartojamas tik žodis „lytis", kuris Lietuvių kalbos žodyne apibrėžiamas kaip „viena iš dviejų gyvųjų būtybių giminių (vyriškoji ar moteriškoji)[2]", tačiau kitose kalbose yra ir daugiau žodžių, susijusių su žmonių fizinių savybių atskyrimu bei socialinėmis konstrukcijoms ar elgesiu, priskiriamu vienos ar kitos lyties atstovams. Anglų kalboje vartojami žodžiai „sex" ir „gender" yra tarpusavyje susiję, tačiau nesinonimiški[3]. Terminas „gender" kalba apie vyrų ir moterų santykius, paremtus socialiai ir kultūriškai sudarytomis ir apibūdinamomis asmenybėmis, statusu, vaidmenimis ir pareigomis, priskiriamomis vienos ar kitos lyties atstovams. Terminas „sex" yra tik biologinis apibrėžimas. „Gender" nėra nei statiška, nei įgimta,

---

[1] **European Council on refugees and Exiles**. Position on asylum seeking and refugee women. 1997. http://www.ecre.org/positions/women.shtml#top#top // Prisijungimo laikas 2006 07 10. P. 1.

[2] Lietuvių kalbos žodynas (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas / redaktorių kolegija: Gertrūda Naktinienė (vyr. redaktorė), Jonas Paulauskas, Ritutė Petrokienė, Vytautas Vitkauskas, Jolanta Zabarskaitė. – Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2005.– www.lkz.lt // Prisijungimo laikas 2006 06 03

[3] The New Oxford Dictionary of English /Edited by Judy Pearsall. – Oxford: Oxford University Press, 2001. P. 763, 1703.
Gender – the state of being male or female (typically used with reference to social and cultural differences rather than biological ones.
Sex – either of the two main categories (male and female) into which humans and most other living things are divided on the basis of their reproductive functions.

ji per tam tikrą laiką įgyja socialiai ir kultūriškai sudarytą reikšmę[4]. Šių dviejų sąvokų atskyrimas būtinas šios temos išsamiam nagrinėjimui.

Kadangi dažniausiai dėl lyties persekiojamos moterys, šiame magistro baigiamajame darbe daugiausiai dėmesio skiriama būtent specifinėms moterų situacijoms ir išsamiau neanalizuojamos kitos persekiojimo dėl lyties formos (pvz. homoseksualių asmenų persekiojimas). Tačiau autorė neteigia, kad dėl lyties nepersekiojami vyrai.

Antroji – nėra tarptautinės institucijos, kuri kurtų 1951 m. Konvencijos interpretaciją, privalomą valstybėms- Konvencijos dalyvėms. Pati pabėgėlio sąvokos formuluotė neužkerta kelio moteriai gauti pabėgėlės statusą, tačiau jos interpretacijai valstybių praktikoje, kalbant apie su lytimi susijusio persekiojimo atvejus, trūksta vientisumo ir vieningumo. Vieningos praktikos formavimui labai daug įtakos turi Jungtinių Tautų Vyriausiasis Pabėgėlių Komisaras (toliau tekste- JTVPK). Deja, šios institucijos sprendimai bei dokumentai nėra įpareigojantys[5]. Valstybės pačios pasirenka: laikytis pateiktų rekomendacijų, ar ne. Valstybės turi pakankamai didelę laisvę savarankiškai interpretuoti 1951 m. Konvenciją. Tarptautinė bendruomenė, priimdama tarptautines sutartis[6] ar pasisakydama dėl jų įgyvendinimo, ne kartą yra pripažinusi, jog moterų išnaudojimas, diskriminacija, smurtas prieš moteris pasaulyje yra labai paplitęs ir reikia neatidėliotinai imtis priemonių, kad valstybės efektyviai įgyvendintų įsipareigojimus.

Trečioji – moterys dažniau persekiojamos ne valstybinių subjektų, o privačių asmenų. Kai žalą padaro ne valstybės veikėjai, sunkiau įrodyti asmens "negalėjimą arba baimę naudotis šalies gynyba"[7]. Tai įtakoja tebeegzistuojantis požiūris, kad smurtas šeimoje yra privatus reikalas, o priverstinės santuokos, draudimas moteriai dėvėti kitokius, nei visuotinai priimta, drabužius ar genitalijų apipjaustymas kartais traktuojami kaip skirtingų kultūrų ypatumai, o ne žmogaus teisių pažeidimai. Taigi, tais atvejais, kai persekiotojai yra nevalstybiniai subjektai, iškyla keletas klausimų, interpretuojant pabėgėlio sąvoką, pavyzdžiui, tarp ko turi būti

---

Although the words „gender" and „sex" both have the sense of „the state being male or female", they are typically used in slightly different ways: „sex" tends to refer to biological differences, while „gender tends to cultural or social ones.

[4] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention on all forms of discrimination. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English. P. 2// http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/opendoc.pdf?tbl=PUBL&id=3d58ddef4; prisijungimo laikas: 2006 07 10

[5] Pavyzdžiui, vieningą Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių Konvencijos interpretaciją užtikrina Europos Žmogaus Teisių Teismo kuriama precedentinė teisė, kuri yra privaloma valstybėms, šios tarptautinės sutarties dalyvėms.

[6] Pavyzdžiui, Jungtinių Tautų Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims, Jungtinių Tautų deklaracija dėl smurto prieš moteris panaikinimo, Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių paktas, Tarptautinis ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktas, Jungtinių Tautų Konvencija prieš kankinimą ar kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ar baudimą.

[7] 1951 m. liepos 28 d. Konvencija dėl pabėgėlių statuso ir jos 1967 m. spalio 4 d. Papildomas protokolas. Valstybės žinios, 1997 02 07, Nr. 12.

nustatinėjamas priežastinis ryšys, ar tarp persekiojimo ir priežasties, ar tarp valstybės apsaugos nebuvimo ir priežasties?

Ketvirtoji priežastis, susijusi su ankstesniosiomis, yra ta, kad Lietuvoje šie klausimai moksliškai dar per mažai tirti, o teisiniu požiūriu jiems skiriama per mažai dėmesio, tiek tobulinant Lietuvos Respublikos teisės aktus, tiek priimant sprendimus prieglobsčio bylose.

Visame magistro baigiamajame darbe, siekiant gilesnės persekiojimo dėl lyties atvejų analizės, aptariama atskirų valstybių praktika, interpretuojant pabėgėlio sąvoką specifiškai su lytimi susijusio persekiojimo atvejais (kai moterys patiria fizinę ar kitokią žalą arba kai apribojamas jų elgesys, apsisprendimo laisvė bei kitos teisės dėl lyties ar priežasčių susijusių su lytimi). Išsamiausiai analizuojama valstybių, kurios nacionaliniu mastu yra parengę prašymų, susijusių specifiškai su lytimi, nagrinėjimo gaires, praktika: JAV, Kanados, Australijos ir Jungtinės Karalystės. Analizuojant nevalstybinių subjektų vykdomą persekiojimą nemažai dėmesio skiriama Vokietijai, o skyriuje „Persekiojimas dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei“ šiek tiek analizuojama ankstesnė Švedijos praktika bei reglamentacija.

Šiame magistro baigiamajame darbe nėra pateikiamas išsamus Lietuvos praktikos tyrimas, nes Lietuvos praktika ir teisinė bazė persekiojimo dėl lyties atžvilgiu yra labai skurdi. Lietuvoje sprendimai prieglobsčio bylose publikuojami tik tuo atveju, jei pasiekia Lietuvos Vyriausiąjį Administracinį Teismą. Dėl nustatytos tvarkos nebuvo galimybės susipažinti su praktika Migracijos Departamente, todėl sunku nusibrėžti ir išsamios situacijos Lietuvoje tyrimo tikslus. Todėl Lietuvos atžvilgiu šio baigiamojo darbo reikšmė yra objektyvių būdų, interpretuojant persekiojimo dėl lyties atvejus, nagrinėjant prieglobsčio prašymus, identifikacija. Lietuvai įstojus į Europos Sąjungą, prognozuojamas prieglobsčio prašymų kiekio augimas, todėl neišvengiamai tarp jų bus vis daugiau su lytimi susijusio persekiojimo atvejų.

Literatūros apžvalga. Apie persekiojimą dėl lyties savo veikaluose yra rašę Lyra Jakulevičienė, Laurynas Biekša, J. C.Hathaway, H. Crawley, T.A. Aleinikoff, S. Farrior, Guy S. Goodwin-Gill, R. Haines, N. Kelley, ir kt. Publikacijų šia tema yra įvairiuose tarptautinės teisės žurnaluose, pvz. International Journal of Refugee Law, tarptautinių nevyriausybinių organizacijų aktyvių žmogaus teisių srityje leidiniuose bei ataskaitose (pvz. Amesty International, European Council on Refugees and Exiles, ir t.t.). Ypatingai svarbios Jungtinių Tautų Vyriausiojo Pabėgėlių Komisaro dokumentai, moksliniai, informaciniai bei statistiniai leidiniai. Darbe naudotasi įvairių valstybių parengtomis teismų praktikos apžvalgomis.

Lietuvoje persekiojimo dėl lyties tema nagrinėta kol kas tik dr. Lyros Vysockienės monografijoje, taip pat šiek tiek paliesta Lauryno Biekšos moksliniame straipsnyje.

Darbo tyrimo dalykas – įvairių valstybių jurisprudencija, pagrindinės problemos, kylančios nagrinėjant prieglobsčio prašymus, kuriuose yra persekiojimo dėl lyties požymių, pagrindinės problemos, kylančios įgyvendinant 1951 m. Konvenciją.

Tyrimo šaltiniai — 1951 m. Konvencija dėl pabėgėlio statuso ir jos 1967 m. Papildomas protokolas, įvairios tarptautinės universalios ir regioninės sutartys, JTVPK dokumentai, JTVPK Vykdomojo Komiteto rezoliucijos, Lietuvos ir užsienio valstybių teisės aktai, nustatantys prieglobsčio prašymų nagrinėjimo procedūras, JTVPK ir kai kurių valstybių (JAV, Kanados, Australijos, Juntinės Karalystės ir Švedijos) Gairės dėl lyties, Lietuvos ir užsienio autorių darbai.

Darbo tikslas. Išskirti esmines problemas, iškylančias nagrinėjant persekiojimo dėl lyties atvejus ir interpretuojant pabėgėlio sąvoką praktikoje. Pateikti jų analizę bei pastebėjimus, kaip teisingai turėtų būti interpretuojama pabėgėlio sąvoka lytims jautriu būdu, remiantis teisės mokslininkų darbais, teismų praktika bei Jungtinių Tautų Vyriausiojo Pabėgėlių Komisaro išleistais dokumentais ir pasiūlyti problemų sprendimo būdus.

Darbo uždaviniai. Išanalizuoti persekiojimo dėl lyties dažniausiai pasitaikančias formas: seksualinis smurtas, moterų genitalijų žalojimas, prekyba žmonėmis prostitucijos ar seksualinio išnaudojimo tikslams bei diskriminacija, prilygstanti persekiojimui.

Identifikuoti atvejus, kai tokie šiurkštūs žmogaus teisių pažeidimai dėl neteisingai interpretuojamos pabėgėlio sąvokos tampa barjeru pabėgėlio statusui suteikti.

Išanalizuoti, kaip praktikoje kvalifikuojami persekiojimo dėl lyties atvejai, interpretuojant 1951 m. Konvencijoje suformuluotą pabėgėlio sąvoką. Pateikti informaciją, kaip interpretuojamas dažniausiai persekiojimo dėl lyties bylose pasitaikantys Konvencijos pagrindai: persekiojimas dėl religijos, priklausymo tam tikrai socialinei bei politinių įsitikinimų grupei.

Hipotezė. 1951 m. Konvencija, nors suformuluota lyčių atžvilgiu neutraliu būdu, vis dėlto neapima specifinių situacijų, į kurias patenka moterys dėl savo lyties, o nesant vieningos interpretacijos šioje srityje suteikiama ribota apsauga moterims.

Tyrimo metodika. Darbe bus dažniausiai naudojami metodai: loginis-analitinis, istorinis, sisteminės analizės, aprašomasis ir analizės metodai, apžvelgiant skirtingų teisės mokslininkų nuomones bei pateikiant atskirų valstybių praktikos pavyzdžių. Taip pat bus naudojamas lyginamasis bei istorinis lyginamasis metodas, siekiant efektyviau išanalizuoti atskirų valstybių praktiką, ją palyginti bei pateikti tam tikrus siūlymus, kaip tobulinti tarptautinius ir nacionalinius teisės aktus.

Darbo struktūra. Pirmoje dalyje trumpai pateikiamas persekiojimo dėl lyties kaip atskiros kategorijos vystymasis bei jos ryšys su Konvencijoje įtvirtintais pagrindais.

Antroje darbo dalyje analizuojami dažniausiai valstybių praktikoje pasitaikantys persekiojimo dėl lyties atvejai (t.y. persekiojimo formos) ir nevalstybinių subjektų vykdomas persekiojimas.

Trečioje dalyje analizuojamos 1951 m. Konvencijoje įtvirtintos persekiojimo priežastys: religija, politiniai įsitikinimai bei priklausymas tam tikrai socialinei grupei. Šios priežastys aptariamos analizuojant prieglobsčio prašymų nagrinėjimo praktiką, kadangi per jas dažniausiai teisiškai interpretuojami persekiojimo dėl lyties atvejai.

1. PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES ISTORINĖ APŽVALGA

Siekiant išnagrinėti pabėgėlio sąvokos interpretacijos pasikeitimus nuo 1951 m., reikėtų trumpai paminėti, kaip vystėsi pabėgėlių teisė tarptautiniu bei regioniniu mastu interpretuojant pabėgėlio sąvoką bei atsižvelgiant į persekiojimą, susijusį su lytimi.

Jau nuo 1975 m. Jungtinėse Tautose buvo pradėta kalbėti apie išskirtinai moteris liečiančias problemas. Kaip teigia ilgus metus su pabėgėlių teise dirbusi Kanados Imigracijos ir Pabėgėlių Tarybos narė Ninette Kelley, tais metais prasidėjo „Moterų dekada“. Persekiojimas dėl lyties nuo tada susilaukė nemažai dėmesio tiek nacionaliniu, tiek tarptautiniu mastu. Vis dėlto pažangą, jos nuomone, reikėtų vertinti kaip reliatyvų dalyką, besiskiriantį vertinant atskirų valstybių praktiką bei teisės aktus.

1984 m. Europos Parlamentas priėmė Rezoliuciją, kuri tuo metu buvo laikoma revoliucine ta prasme, kad kvietė valstybes pripažinti moteris, kurios peržengia religines ar visuomenines normas, „tam tikra socialine grupe“, taikant pabėgėlio statuso suteikimo procedūras. Kai kurie kritikai laikė tai vakarietišku kišimusi į nevakarietiškų visuomenių kultūrines tradicijas. Kiti priešinosi tokioms reformoms argumentuodami, jog toks aiškinimas yra per platus ir persekiojimas turi būti grynai asmeninio pobūdžio[11].

1985 m. Jungtinių Tautų Vyriausiojo Pabėgėlių Komisaro Vykdomasis komitetas savo pirmojoje Rezoliucijoje dėl pabėgėlių moterų pripažino, jog pagrindinės problemos, su kuriomis taikant tarptautinę apsaugą susiduria pabėgėlės moterys ir mergaitės, kyla dėl jų pažeidžiamos padėties: dėl to jos dažnai kenčia nuo fizinio smurto, seksualinio prievartavimo ir diskriminacijos. Vykdomasis komitetas taip pat pripažino, jog valstybės, 1951 m. Konvencijos dalyvės, įgyvendindamos savo suverenitetą, turi laisvę interpretuoti pabėgėlio apibrėžimą taip, kad pripažintų, moteris – prieglobsčio prašytojas – kurios patyrė žiaurų ir žeminantį elgesį dėl to, jog nusižengė visuomenės, kurioje jos gyvena, moralinėms normoms, „tam tikra socialine grupe“[12]. Šios Rezoliucijos silpnoji pusė – labai netvirta JTVPK pozicija moterų, prieglobsčio prašytojų, atžvilgiu. Vykdomasis Komitetas išreiškė tik pripažinimą, kad moterys **gali būti** valstybių pripažįstamos „tam tikra socialine grupe“.

---

[11] Kumin Judith. Gender: Persecution in the Spotlight, *Refugees*. Volume 2, Number 123. Geneva: UNHCR, 2001. P. 12.// http://www.unhcr.org/home/PUBL/3b5e90ea0.pdf Prisijungimo laikas 2006 09 05

[12] UNHCR EXCOM, Refugee Women and International Protection, Conclusion No. 39 (XXXVI), 1985.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10. P. 1. §(k).

Pirmoji tarptautinė konsultacija su moterimis pabėgėlėmis įvyko 1988 m. Ženevoje. Ją organizavo nevyriausybinės organizacijos, padedamos Jungtinių Tautų Vyriausiojo Pabėgėlių Komisaro. Į konsultaciją buvo pakviestos moterys pabėgėlės iš įvairių pasaulio valstybių. Tikslas buvo aptarti specifines moterų, prieglobsčio prašytojų, problemas, kylančias joms siekiant gauti pabėgėlio statusą ir apsaugą. Konsultacijos metu paaiškėjo pagrindinės problemos, su kuriomis susiduria moterys bėgimo metu, pabėgėlių stovyklose ir pabėgėlio statuso nustatymo procedūros metu. „Šių moterų pareiškimų dėka, JTVPK ir tarptautinė bendruomenė ėmėsi tam tikrų veiksmų šioje srityje ir sukūrė JTVPK politikos gaires moterų pabėgėlių atžvilgiu, kurios tapo katalizatoriumi naujovėms ir pasikeitimams (aut. past. – susijusiems su persekiojimu dėl lyties) ateityje atsirasti“ [13].

Apskritai JTVPK Vykdomasis komitetas ne vienoje savo išvadoje ragino atkreipti ypatingą dėmesį į moterų ir mergaičių sunkią padėtį, kadangi būtent jos sudaro daugumą pasaulio pabėgėlių.

Po Tarptautinių konsultacijų ir ne vienos Vykdomojo komiteto priimtos rezoliucijos moterų pabėgėlių atžvilgiu, tarptautinė bendruomenė padarė nemažą pažangą. Pagrindinis persilaužimas įvyko 1990 m., kai Vykdomasis komitetas, laikydamasis griežtesnės pozicijos, pripažino, jog norint užtikrinti vienodą elgesį su pabėgėliais vyrais ir moterimis, reikia imtis tam tikrų veiksmų, palankių moterų atžvilgiu[14]. Tuo metu apskritai buvo atkreipta daugiau dėmesio į žmogaus teises iš lyčių perspektyvos ir visuotinai pripažinta, kad su lytimi susijęs persekiojimas patenka į 1951 m. Konvencijos reguliavimo sritį.

1991 m. JTVPK priėmė „Gaires dėl pabėgėlių moterų apsaugos“. Valstybės, 1951 m. Konvencijos dalyvės, ėmėsi iniciatyvos savo teisinių sistemų ribose priimdamos gaires dėl su lytimi susijusio persekiojimo prašymų nagrinėjimo. Pirmiausiai, 1993 m. Kanados Imigracijos ir Pabėgėlių Taryba priėmė gaires dėl „Moterų prieglobsčio prašytojų bijančių su lytimi susijusio persekiojimo“. Po Kanados panašias gaires priėmė Didžioji Britanija, Australija ir JAV. 2002 m. buvo priimtos JTVPK Gairės dėl tarptautinės apsaugos: persekiojimas dėl lyties 1951 m. Konvencijos ir/ar 1967 m. protokolo dėl pabėgėlių statuso, taip pat formuluotos nevyriausybinių organizacijų pozicijos ar memorandumai[15]. JTVPK ne tik priėmė Gaires, bet ir toliau aktyviai valstybėms – 1951 m. Konvencijos dalyvėms – teikė rekomendacijos dėl su lytimi susijusio

---

[13] UNCHR EXCOM Standing Committee, Refugee Women and Mainstreamins a Gender Equality Perspective, Report No. EC/51/SC/CRP.17, 2001. Distribution: Restricted.// http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/excom/opendoc.pdf?tbl=EXCOM&id=3b1e26cd4; prisijungimo laikas: 2006 05 10. P.2. §6.

[14] Haines R., 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson (eds.) *'Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), 319-350. P.325// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[15] **Kumin Judith**. Gender: Persecution in the Spotlight, *Refugees*. Volume 2, Number 123. Geneva: UNHCR, 2001. P.12.// http://www.unhcr.org/home/PUBL/3b5e90ea0.pdf; prisijungimo laikas: 2006 09 05

persekiojimo interpretacijos savo Vykdomojo komiteto bei Pastovaus Komiteto dokumentų pagalba. Lyties, kaip biologinės kategorijos, ir lyties, kaip sociokultūrinės kategorijos, atskyrimas susilaukė vis daugiau dėmesio akademinės bendruomenės tarpe ir atskirų valstybių praktikoje.

2. PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES INTERPRETACIJA

Visi tarptautiniai dokumentai, susiję su pabėgėlių teise, tame tarpe ir 1951 m. Konvencija remiasi prielaida, kad visi pabėgėliai, nepaisant jų lyties, susiduria su tokiomis pačiomis problemomis[20]. Lytis nėra įtraukta nei į 1951 m. Konvencijos pabėgėlio sąvokos apibrėžimą kaip vienas iš pagrindų ar priežasčių, dėl kurių suteikiamas pabėgėlio statusas[21], nei apskritai minima šioje Konvencijoje[22]. Todėl persekiojimą dėl lyties galima interpretuotis remiantis tarptautinėmis sutartimis, akademine literatūra bei teismų praktika, nagrinėjant prieglobsčio prašymus. Pagal 1951 m. Konvencijos dėl pabėgėlių statuso 1A straipsnio 2 punktą, pabėgėlis yra asmuo, kuris

„dėl įvykių, buvusių iki 1951 m. sausio 1 d., arba dėl visiškai pagrįstos baimės būti persekiojamas dėl rasės, religijos, pilietybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų yra už šalies, kurios pilietis jis yra, ribų ir negali arba bijo naudotis tos šalies gynyba; arba neturėdamas atitinkamos pilietybės ir būdamas už šalies, kurioje anksčiau buvo jo nuolatinė gyvenamoji vieta, ribų dėl tokių įvykių negali ar bijo į ją grįžti.

Jei asmuo turi kelių šalių pilietybę, terminas „šalis, kurios pilietis jis yra“ reiškia bet kurią šalį, kurios pilietis jis yra, ir nelaikoma, kad ta šalis jo negins, jei be svarbios priežasties,

---

[20] European Council on refugees and Exiles. Position on asylum seeking and refugee women. 1997. http://www.ecre.org/positions/women.shtml#top#top // Prisijungimo laikas 2006 07 10. P. 1.

[21] Pagal 1951 m. Konvencijos dėl pabėgėlių statuso 1A straipsnio 2 punktą pabėgėlis yra asmuo, kuris „dėl įvykių, buvusių iki 1951 m. sausio 1 d., arba dėl visiškai pagrįstos baimės būti persekiojamam dėl rasės, religijos, pilietybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų yra už šalies, kurios pilietis jis yra, ribų ir negali arba bijo naudotis tos šalies gynyba; arba neturėdamas atitinkamos pilietybės ir būdamas už šalies, kurioje anksčiau buvo jo nuolatinė gyvenamoji vieta, ribų dėl tokių įvykių negali ar bijo į ją grįžti.“
Jei asmuo turi kelių šalių pilietybę, terminas „šalis, kurios pilietis jis yra“ reiškia bet kurią šalį, kurios pilietis jis yra, ir nelaikoma, kad ta šalis jo negins, jei be svarbios priežasties, susijusios su visiškai pagrįsta baime, jis nepasinaudoja vienos iš šalių, kurios pilietis jis yra, gynyba“.

[22] „Diskriminacijos nebuvimo“ nuostata, išdėstyta Konvencijos 3 str. įtvirtina pareigą valstybėms taikyti Konvencijos nuostatas pabėgėliams be jokios diskriminacijos, tačiau tik rasės, religijos ar valstybinės kilmės pagrindu.

susijusios su visiškai pagrįsta baime, jis nepasinaudoja vienos iš šalių, kurios pilietis jis yra, gynyba“.

Remiantis 1951 m. Konvencija, apsauga suteikiama tiems asmenims, kurie gali įrodyti, kad atitinka pabėgėlio apibrėžimą, t.y. kurie gali įrodyti, jog visiškai pagrįstai bijo būti persekiojami dėl rasės, religijos, pilietybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų šalyje, kurios piliečiai jie yra, ir negali ar bijo naudotis tos šalies gynyba. Pagrindinės sąvokos pabėgėlio apibrėžime nesikeitė pusė amžiaus, nors pačios Konvencijos taikymas išsiplėtė į jos reguliavimo sritį įtraukus ir tuos asmenis, kuriems reikalinga apsauga ir kurie tiesiogiai nepatenka į pabėgėlio apibrėžimą. Vienintelis Konvencijos pakeitimas buvo padarytas 1967 m. priėmus protokolą dėl pabėgėlių statuso, kuriuo buvo panaikintas laiko apribojimas, numatytas Konvencijos 1 straipsnio A dalies 2 punkte, kuriame buvo rašoma, jog Konvencija taikoma asmenims, kurie tapo pabėgėliais dėl įvykių, buvusių iki 1951 m. sausio 1 d. Daugiau dokumentų, keičiančių pačią Konvenciją nebuvo priimta, todėl iš esmės keitėsi tik jos taikymas. Pakeitimus taikant šią tarptautinę sutartį sąlygojo teisės raida, besikeičianti Konvencijos nuostatų interpretacija, žmogaus teisių teisės raida, skirtinga šalių, prisijungusių prie šios tarptautinės sutarties, praktika ir kt.

Apibrėžiant pabėgėlio sąvoką, pirmiausiai reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad pačioje 1951 m. Konvencijoje vartojamas vyriškos giminės įvardis. Atsižvelgiant, į tai, jog daugelyje tarptautinių sutarčių ir nacionalinių teisės aktų, susijusių su žmogaus teisių apsauga, naudojami vyriškos giminės įvardžiai, galima teigti, jog tai negali būti laikoma trukdžiu taikant 1951 m. Konvenciją tiek vyrams, tiek moterims, išskiriant vieną ar kitą lytį. Moterys, kurios galėjo įrodyti turinčios pagrįsti visiškai pagrįstą baimę būti persekiojamomis dėl Konvencijoje išvardintų pagrindų, teoriškai gali gauti lygiai tokią pačią apsaugą kaip ir vyrai. Nepaisant to, kai kurie autoriai teigia, kad lygi teisė į apsaugą nereiškia, jog šios teisės įgyvendinimas praktikoje yra vienodas abiejų lyčių atžvilgiu, ir kad tokia apsauga moterims suteikiama tomis pačiomis sąlygomis kaip ir vyrams. Rodger Haines teigia, kad ne visada pripažįstama, jog moterys ir mergaitės naudojasi vienoda apsauga pagal 1951 m. Konvenciją[23]. Heaven Crawley nuomone, nors vis dažniau pripažįstama, kad tarptautiniai pabėgėlių teisės instrumentai yra neutralūs „sociokultūrinės lyties“ prasme, valstybių interpretacija tiek nacionaliniu, tiek tarptautiniu mastu atspindi ir sustiprina šališkumą kurios nors lyties atžvilgiu. „Moterys negali gauti vienodos naudos iš tarptautinės apsaugos dėl to, jog skirtingų lyčių (sociokultūrine prasme) patirtis yra sumenkinama interpretuojant 1951 m. Konvenciją. Procedūriniai bei įrodymams keliami

[23] Haines R., 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson (eds.) *'Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), 319-350. P.320 // http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

reikalavimai dažnai suvaržo moterų galimybes pasinaudoti pabėgėlio statuso nustatymo procedūra ir gali paveikti informacijos, surinktos konkretaus prieglobsčio prašymo atžvilgiu, kokybę, ir taip savo ruožtu įtakoti patį sprendimo priėmimą“[24]. Kalbant apie moterų lygias teises pasinaudoti 1951 m. Konvencijoje numatyta apsauga, Ninette Kelley teigia, kad moterys dažniausiai susiduria su trijų rūšių problemomis[25]:

1. Nors tiek moterys, tiek vyrai gali bijoti persekiojimo dėl tų pačių Konvencijoje įvardintų priežasčių (rasės, religijos, tautybės, politinių įsitikinimų ar priklausymo t.t. socialinei grupei), persekiojimas gali būti susijęs specifiškai su viena iš lyčių (pvz. iššaginimas). Tokiu atveju jis nėra automatiškai pripažįstamas persekiojimu pagal 1951 m. Konvenciją;
2. Moterys pagrįstai bijo persekiojimo ir ta baimė yra specifiškai susijusi su jų lytimi, pvz.: persekiojimo baimė dėl to, jog nesilaikė griežtų diskriminuojančių elgesio taisyklių, taikomų tik moterims. Toks persekiojimas taip pat nėra pripažįstamas persekiojimu pagal Konvenciją.
3. Dažnai moterys, ypatingai tos, kurios patyrė seksualiai žeminantį elgesį jų atžvilgiu, ne tik nenoriai kalba apie tokią patirtį (ypač jeigu apklausoje dalyvauja vyrai), bet ir taip pat sunkiai gali pateikti neginčijamų tokio elgesio įrodymų.

„Persekiojimas dėl lyties“ – terminas *per se* neturintis jokios teisinės reikšmės. Jis daugiau vartojamas kalbant apie įvairius atvejus, kai nustatant pabėgėlio statusą lyčiai (aut. past. – kaip socialinei konstrukcijai, angl. „gender) skiriamas svarbus vaidmuo[26]. Šiuo atveju labai svarbu suvokti, kas yra lytis ir kokia reikšmė suteikiama šiam terminui „persekiojimo dėl lyties“ prasme. Lytis, nors ir nėra viena iš 1951 m. Konvencijos įtvirtintų persekiojimo priežasčių, gali įtakoti arba lemti persekiojimo rūšį, ar patirtą žalą, arba konkretaus elgesio priežastis[27]. „Lytis“ sociokultūrine prasme (angl. k. – *gender*) nėra nei statiška, nei įgimta, ji per tam tikrą laiką įgyja socialiai ir kultūriškai suformuotą reikšmę. Vadinasi, čia terminas „lytis“ yra žmonių sukuriama ir besikeičianti skirtingais laiko tarpais kategorija, įtakojama žmonių socialinių ryšių, įvairių

[24] Crawley H. Refugees and Gender: Law and Process. Jordan Publishing, 2001.
[25] Kelley Ninette. The Convention Refugee Definition and Gender-Based Persecution: A Decade's Progress // International Journal of Refugee Law. Oxford: Oxford University Press. 2001, Volume 13: 559-568; doi:10.1093/ijrl/13.4.559. P.561
[26] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English. P. 2, §1.
JTVPK Gairės dėl tarptautinės apsaugos: persekiojimas dėl lyties 1951 m. Konvencijos ir/ar 1967 m. protokolo dėl pabėgėlių statuso. Šių Gairių tikslas – teisinės interpretacijos konsultacija Vyriausybėms, teisininkams praktikams ir teismams, taip pat JTVPK personalui, taikančiam pabėgėlio statuso nustatymo procedūras. Jose pateikiama pabėgėlio sąvokos interpretacija, remiantis 1951 m. Konvencijos IA(2) str., iš lyčių perspektyvos, taip pat pateikia keletą pastabų dėl procedūrų taikymo tam, kad užtikrintų, jog taikant pabėgėlio statuso nustatymo procedūras moterims, prieglobsčio prašytojoms, būtų skiriamas prideramas dėmesys ir kad kaip atskira prašymų kategorija būtų pripažinti su lytimi specifiškai susiję prašymai.
[27] Ten pat, P. 3. § 6.

socialinių normų ir valstybių bei visuomenės vystymosi. „Lyties“ (sociokultūrine prasme) negalima apibūdinti vienodai visais istorijos tarpsniais. Be to, ji, skirtingai nei „biologinė lytis“ (angl.k. – *sex*) kinta priklausomai nuo to, kokie socialiniai vaidmenys visuomenėje primetami vyrui arba moteriai ne tik skirtingais laikotarpiais, bet ir tuo pačiu metu skirtingose kultūrose.

Persekiojimas dėl lyties remiasi patirtimi moterų, kurios yra persekiojamos būtent dėl to, kad jos yra moterys, t.y. dėl jų identiteto ir statuso visuomenėje. Su lytimi susijęs persekiojimas pasireiškia įvairiomis rimtos žalos, daromos būtent moterims, formomis[28]. Apie „persekiojimą dėl lyties“ literatūroje dažniausiai rašoma, analizuojant priklausymo tam tikrai socialinei grupei priežastį[29].

2.1. SPECIFINĖS PERSEKIOJIMO DĖL LYTIES FORMOS

Šioje darbo dalyje nagrinėjamos specifinės persekiojimo dėl lyties formos: jų pripažinimas nagrinėjant atskirus prieglobsčio prašymus, t.y. praktika, teisinė apsauga, teisėkūra ir problemos. Čia analizuojamas tiek teorinis požiūris į konkrečius atvejus bei pateikiama lyginamoji skirtingų šalių praktikos analizė.

JTVPK Gairėse aiškiai ir nedviprasmiškai išdėstyta, kad pabėgėlės moterys yra priverstos išgyventi įvairias šiurkštaus elgesio formas, pvz. kankinimą, mušimą ar neteisėtą sulaikymą, kurios nėra specifinės būtent jų lyčiai (sociokultūrine prasme). Tačiau egzistuoja daugybė rimtos žalos formų, su kuriomis susiduriama nagrinėjant prieglobsčio bylas, kurios yra specifinės ar būdingos, ar labiau veikiančios moteris[33]. Todėl būtent šiose gairėse teigiama, jog tinkamiausia reakcija į su lytimi susijusį persekiojimą yra garantija, kad visi 1951 m. Konvencijos aspektai yra interpretuojami iš lyčių perspektyvos.

---

[28] Haines R., 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson (eds.) *'Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), 319-350. P.326// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[29] Šis kriterijus bus išsamiau aptartas magistrinio darbo 2.3. dalyje.

[33] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English. P. 2, §8.

Vis dėlto pabėgėlio sąvokos interpretacija lyčių perspektyva skirtingų valstybių teisės aktuose ir precedentinėje teisėje yra labai skirtinga. Būtina apžvelgti skirtingų valstybių praktiką, siekiant suprasti, kaip gali keistis persekiojimo dėl lyties sąvoka.

Kiekvienu atskiru atveju turi egzistuoti rimtos žalos rizika, kad tam tikri veiksmai galėtų būti laikomi persekiojimu ir ta žala turi būti nesuderinama su valstybės įsipareigojimu apsaugoti visuomenę[35]. **Klausimas, kaip praktikoje įrodyti ir pamatuoti, kokie veiksmai gali sudaryti rimtą žalą arba sukelti riziką tokiai žalai atsirasti, o kurie ne? Kurie žmogaus teisių pažeidimai gali būti laikomi kaip sukeliantys rimtą žalą?** Žiūrint iš žmogaus teisių teisės perspektyvos, ne visos žmogaus teisės yra vienodo lygio ir ne visų jų pažeidimas gali būti pripažintas „rimta žala“.

Akademinės visuomenės atstovų bei praktikoje 1951 m. Konvenciją taikančių asmenų nuomone ryšys tarp persekiojimo ir žmogaus teisių pažeidimų gana ryškus. G. Goodwin-Gill teigia, kad persekiojimo sąvoka turi būti susieta su žmogaus teisių vystymusi.

JTVPK priimtose rekomendacinio pobūdžio „Gairėse dėl tarptautinės apsaugos: su lytimi susijęs persekiojimas 1951 m. Konvencijos I (A) str.“ (toliau tekste – JTVPK Gairės) įtvirtintina ne tik būtinybė lanksčiai interpretuoti Konvencinę pabėgėlio sąvoką, bet ir pateikiami pavyzdžiai, kurie gali būti laikomi rimta žala asmeniui: „Teisingai interpretuojama pabėgėlio sąvoka apima ir persekiojimo dėl lyties atvejus“[36]. Kas yra laikoma pagrįsta persekiojimo baime priklauso nuo konkrečių individualaus atvejo aplinkybių. Nors moterys ir vyrai gali patirti tokios pačios formos žalą, jie taip pat gali būti aukos tam tikro persekiojimo, susijusio specifiškai su jų lytimi. Tarptautinė žmogaus teisių teisė ir tarptautinė baudžiamoji teisė pripažįsta konkrečius veiksmus kaip teisės pažeidimus, pvz. seksualinis smurtas, ir patvirtina jų apibūdinimą kaip šiurkštų elgesį, prilygstantį persekiojimui. Šia prasme, tarptautinė teisė gali padėti sprendimų priėmėjams (*aut. past*. – prieglobsčio bylose) nustatyti tam tikros veikos pobūdį.

JTVPK Gairėse aiškiai išdėstyta, kad su lytimi susijęs persekiojimas gali apimti labai skirtingą ir įvairų elgesį moters atžvilgiu, ir pabrėžia, kad būtina pripažinti, jog su lytimi susijusi padaryta rimta žala asmeniui gali būti laikoma persekiojimu pagal 1951 m. Konvenciją:

Kalbant apie antrąjį probleminį klausimą – **kurie žmogaus teisių pažeidimai gali būti laikomi kaip sukeliantys rimtą žalą**? Aukščiau pateikta JTVPK Gairėse figūruojanti interpretacija į šį klausimą iš esmės neatsako, tik pateikia tam tikrus pavyzdžius. Žmogaus teisių

[35] Crawley, H, Women as Asylum Seekers: A Legal Handbook, Immigration Law Practitioners Association, London, 1997, P.9.
[36] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English. P. 3, § 6.

teisėje, bent jau tarptautiniuose dokumentuose sunku rasti aiškiai suskirstytas žmogaus teises į svarbiausias, mažiau svarbias ir t.t. Todėl oficiali žmogaus teisių hierarchija neegzistuoja. Vienas iš tarptautinės teisės specialistų – prof. James Hathaway – tokią hierarchiją formuluoja, analizuodamas pagrindinius universalias žmogaus teises reglamentuojančias tarptautines sutartis: Visuotinę žmogaus teisių deklaraciją, Tarptautinį pilietinių ir politinių teisių paktą ir Tarptautinį ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktą. Be to, mėginta išskirti tam tikras teises, kaip pačias svarbiausias, ES Kvalifikacinėje direktyvoje[37]: „persekiojimo veiksmai pagal 1951 m. Konvencijos 1A straipsnį turi būti pakankamai rimti savo pobūdžiu ar dažnumu, kad sudarytų sunkų pagrindinių žmogaus teisių pažiedimą, visų pirma tų teisių, kurių negalima varžyti pagal Europos Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos Konvencijos (toliau - EŽTK) 15 str. 2 d.[38]. Ši nuostata nukreipia į kitus EŽTK straipsnius (2, 3, 4.1, 7 str.), įtvirtinančius tokias nuostatas:

- Teisę į gyvybę;
- Niekas negali būti kankinamas, su niekuo neturi būti žiauriai, nežmoniškai ar žeminant jo orumą elgiamasi, ar jis baudžiamas;
- Niekas negali būti laikomas vergijoje ar nelaisvas;
- Niekas negali būti nuteistas už veiksmus ar neveikimą, kurie pagal galiojusius jų įvykdymo momentu valstybės vidaus įstatymus arba tarptautinę teisę nebuvo laikomi nusikaltimais. Taip pat negali būti skiriama griežtesnė bausmė negu ta, kuri galėjo būti taikyta nusikaltimo padarymo momentu.

Toliau pateikiama analizė, kokius veiksmus dažniausiai apima persekiojimas dėl lyties (kilmės valstybės negalėjimas ar nenorėjimas suteikti efektyvią apsaugą bus aptariamas 2-ame šios dalies skyriuje).

2.1.1. Seksualinis smurtas ir moters genitalijų žalojimas (Female Genital Mutilation)

Seksualinis smurtas, su lytimi susijęs smurtas ir smurtas prieš moteris – terminai, kurie dažnai naudojami kaip sinonimai. Visi šie terminai susiję su pagrindinių žmogaus teisių pažeidimais, kurie toliau leidžia gyvuoti stereotipinėms lyčių funkcijoms, žeidžiančioms žmogaus orumą ir apsisprendimo teisę bei varžo žmogaus vystymąsi. Minėti pažeidimai sukelia fizinę, seksualinę ir psichologinę žalą, kuri tik sustiprina moterų pavaldumą ir išsaugoja vyrišką

[37] Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted. 9 str. 1 d. a)
[38] Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos Konvencija, Valstybės žinios, 1995 05 16, Nr. 40-987.

galią bei kontrolę. Terminas „smurtas prieš moteris“ yra bet koks smurto veiksmas, susijęs su lytimi, kuris sukelia pasekmes arba gali sukelti tokias pasekmes moterims ir mergaitėms kaip fizinė, seksualinė ir psichologinė žala, nesvarbu, ar veiksmai vykdomi viešai ar privačiai. **Smurtas prieš moteris[39] yra su lytimi susijęs smurtas ir apima seksualinį smurtą**[40]. Šioje dalyje daugiausiai nagrinėjama „prievartavimo“, kaip seksualinio smurto rūšies, interpretacija praktikoje.

Tarptautinėje praktikoje bei teisėkūroje egzistuoja aiškios nuostatos bei išreikštos nuomonės, kuriomis remiantis, seksualinis smurtas turėtų būti laikomas viena iš persekiojimo formų. Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos Statute (7, 8 str.) aiškiai reglamentuota, kad seksualinis smurtas yra laikomas nusikaltimu žmoniškumui[41] ir gali būti pripažintas karo nusikaltimu[42]**.** Su lytimi susijęs smurtas neturėtų būti vertinamas skirtingai nei kitos smurto rūšys, kurios prilygsta persekiojimui. Nustačius seksualinio smurto atvejį konkrečioje byloje, tai nėra pakankamas pagrindas sprendimų priėmėjams nuspręsti, kad patirta žala yra grynai asmeninės žalos atvejis. Ypatingai iššaginimo atveju jis turėtų būti pripažįstamas rimta žala kaip ir kitos rimtos žalos formos, ir tokiu atveju neturėtų būti reikalaujama įrodyti žalojančių veiksmų pasikartojamumą, siekiant pagrįstos baimės būti persekiojamu/persekiojama įrodymų.. Nėra jokių abejonių, kad iššaginimas ir kitos su lytimi susijusio smurto rūšys, kaip smurtas dėl kraičio, moters genitalijų žalojimas, smurtas šeimoje, ir prekyba žmonėmis (kuri plačiau bus aptarta 2.1.2. magistrinio darbo skyriuje) yra veiksmai, sukeliantys smarkius skausmus ir sunkias kančias – tiek fizines, tiek dvasines – ir kurie yra naudojami kaip persekiojimo formos, nesvarbu vykdomos valstybinių ar privačių subjektų.

Nėra jokių abejonių, kad **iššaginimas ir kitos su lytimi susijusio smurto rūšys**, pvz. su kraičiu susijęs smurtas, moterų lytinių organų žalojimas (angl. – *female genital mutilation*), smurtas šeimoje, ir prekyba žmonėmis, **yra veikos**, sukeliančios smarkius skausmus bei kančias – tiek psichines, tiek fizines – ir kurios, nekreipiant dėmesio, ar įgyvendinamos valstybinių

---

[39] Smurtas prieš moteris suprantamas kaip „bet koks su lytimi susijęs smurtas, pasibaigiantis ar galintis pasibaigti fizine, seksualine ar psichologine žala ar moterų kentėjimu, apimantis grasinimą tokiais aktais, jėgos panaudojimu, neteisėtu laisvės apribojimu, pasireiškiantis tiek privačiame, tiek viešame gyvenime“. Jungtinių Tautų deklaracija dėl smurto prieš moteris likvidavimo.

[40] UNHCR EXCOM, Refugee Protection and Sexual Violence, Conclusion No. 73 (XLIV), 1993. P.18//http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[41] 7str. Nusikaltimas žmoniškumui – bet kuri iš toliau išvardytų veikų, kai sąmoningai rengiami didelio masto arba sistemingi civilių užpuolimai: g) iššaginimas, įtraukimas į seksualinę vergovę, vertimas užsiimti prostitucija, priverstinis apvaisinimas, priverstinė sterilizacija ar bet kokios kitos sunkios seksualinės prievartos formos.
Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas, Priimtas 1998 m. liepos 17 d. Jungtinių Tautų diplomatinėje įgaliotųjų atstovų konferencijoje, skirtoje Tarptautinio baudžiamojo teismo įsteigimui. Valstybės žinios, 2003 05 21, Nr. 49-2165.

[42] (b) Kiti rimti, tarptautinės teisės nustatytų tarptautinių ginkluotų konfliktų įstatymų ir papročių pažeidimai, būtent šios veikos: xxii) iššaginimas, įtraukimas į seksualinę vergovę, privertimas užsiimti prostitucija, priverstinis apvaisinimas, kaip apibrėžta 7 straipsnio 2 dalies f punkte, priverstinė sterilizacija ir bet kokie kiti seksualinės prievartos būdai, laikomi sunkiais 1951 m. Konvencijų pažeidimais;).
Ten pat. 8 str. 2 d. b) xxii)

subjektų ar fizinių asmenų, **naudojamos kaip persekiojimo rūšys**.[43]“. Tai yra grubūs žmogaus teisių pažeidimai, prilygstantys persekiojimui.

Be to, JTVPK gairėse „Dėl seksualinio smurto ir su lytimi susijusio smurto“, išleistose 2003 metais, pabrėžiama, kad seksualinis ir su lytimi susijęs smurtas neapsiriboja iššaginimu, bet gali apimti ir kitas seksualinio smurto formas[44]: traumatinę fistulą[45], seksualinį išnaudojimą, seksualinį persekiojimą, nužudymą dėl nepagarbos šeimai užtraukimo, moteriškos lyties vaiko nužudymą, moters genitalijų žalojimą, smurtą šeimoje, priverstinę sterilizaciją ar priverstinius abortus, visišką moterų ir mergaičių teisių į mokslą apribojimą, socialinį visuomenės atskyrimą ir t.t..

JTVPK turi gana tvirtą požiūrį seksualinio smurto, kaip vienos iš persekiojimo formų prasme: „Prieš moteris dažnai naudojama persekiojimo forma – seksualinis smurtas. Kankinimo metodai tokiu atveju gali būti: iššaginimas; elektroninių prietaisų naudojimas lytiniams organams žaloti; mechaninis erogeninių zonų stimuliavimas; fizinis erogeninių zonų stimuliavimas; įvairių objektų įterpimas į kūno ertmes (dažnai objektų, kuriuose yra metalo, prie kurio vėliau prijungiami elektroniniai prietaisai); privertimas stebėti nežmoniškus lytinius santykius; priverstinė masturbacija; feliacija ar oralinis seksas; ir galiausiai, pati seksualinės agresijos atmosfera ir grasinimai prarasti galimybę reprodukuotis ar galimybę mėgautis lytiniais santykiais ateityje“[46].

JTVPK gana aiškiai bei tvirtai formuluoja rekomendacijas, išreikštų Gairėse dėl pabėgėlių moterų apsaugos (1991), Gairėse dėl tarptautinės apsaugos: su lytimi susijęs persekiojimo 1951 m. Konvencijos I (A) str. kontekste (2002) bei Gairėse dėl seksualinio ir su lytimi susijusio smurto prevencijos ir atsako į jį (2003), vardijant įvairias smurto prieš moteris rūšis. Didžiausią rūpestį kelia sprendimų priėmėjų nenoras, inkorporuoti su lytimi susijusius atvejus į jų atliekamą Konvencinių pagrindų interpretaciją, ir jų nesėkmė pripažinti, persekiojimo veiksmų, iš pradžių, primenančių „privačius veiksmus“, politinį pobūdį. Tokios nuomonės laikos tiek ekspertai (San Remo ekspertų apvaliojo stalo, 2001), tiek mokslininkai[47](šios teisinės problemos plačiau nagrinėjamos 2.2., 3.1. bei 3.2. dėstomosios dalies skyriuose).

---

[43] Ten pat, P. 3, § 9.

[44] UNHCR Guidelines on Prevention and Response to Sexual and Gender Based Violence, 2003.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[45] The epidemic of **traumatic fistula** in Africa, which is caused by gang rape and often the forced insertion of foreign objects into the rape victim. This results in the tearing of the delicate tissues separating the birth canal from the bowel and/or the bladder. Seriously injured and psychologically traumatized, the victim is left incontinent, leaking faeces, urine, or both. Too often, her family and community rejects her, to live out the remainder of her life as a pariah—doubly stigmatized—both by the rape itself and its terrible consequences.
UNFPA – United Nations Population Fund. Violence Against Women: Stories You Rarely Hear About, 23 November 2006. // http://www.unfpa.org/news/news.cfm?ID=900; prisijungimo laikas 2006 11 22

[46] UNHCR Guidelines on the Protection of Refugee Women, 1991. P. 17, §59.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[47] Ne vienas jų tokią nuomone išreiškė 1951 m. Konvencijos 50-mečio proga išleistame laikraštyje.

Jau anksčiau paminėtas svarbus pabėgėlio sąvokos aspektas– rimtos žalos buvimas. Seksualinio smurto žala yra daugiau nei akivaizdi ir šis klausimas net neturėtų būti diskusijų ar įrodinėjimo objektu atskirose bylose. Ši smurto forma *per se* yra rimta tiek fizinė, tiek moralinė žala žmogui. Seksualinio smurto pasekmės gali būti sukeliančios dar didesnį skausmą bei kančias. Fizinės pasekmės: vaginos sužalojimas, įvairių užkrečiamų ligų (kaip AIDS, sifilis ir kt. LPL[48]) užkrėtimo rizika, nėštumo rizika, stiprūs lytinių organų sužalojimai, galintys sukelti traumatinę fistulą (dėl kurios gali prireikti operacijos, kad netekėtų išmatos bei šlapimas). Moralinės, socialinės ir teisinės pasekmės: didelis nerimas, depresija ir gėdos jausmas, socialinis pasmerkimas, baimė būti atstumtai ne tik visuomenės bet ir pačių artimiausių žmonių, baudžiamoji atsakomybė už „nesantuokinius lytinius santykius“. Dėl socialinio pasmerkimo ir baimės būti atstumtoms, moterys dažnai bijo kreiptis bet kokios pagalbos (medicininės, teisinės, psichologinės) dėl prieš jas įvykdyto nusikaltimo ir jo pasekmių. Kai kuriose visuomenėse prievartautojas netgi nėra laikomas nusikaltėliu, o moteris tuo tarpu ne tik socialiai pasmerkiama, bet ir baudžiama už nesantuokinius lytinius santykius, arba gali netgi būti priversta ištekėti už prievartautojo, siekiant išsaugoti „garbę ir orumą“ bei neužtraukti gėdos šeimai. Apskritai, kalbant apie seksualinį smurtą pabėgėlių teisės kontekste bei praktikoje, dažnai ignoruojami seksualinio smurto motyvai (jo priežastimi gali būti priklausymas tam tikrai etninei grupei arba tam tikrų politinių įsitikinimų turėjimas, arba turėjimas giminystės ryšių su asmeniu, priklausančiu opozicijai valstybėje, kai ji uždrausta, ir t.t.), jo atlikimo vieta (ar tai pvz. buvo vykdyta įkalinimo ar tardymo metu). Dažniausiai seksualinio smurto priežasčių interpretacija apsiriboja išvada, kad prievartautojas yra privatus asmuo, kuris seksualinio smurto imasi dėl asmeninio požiūrio, nevaržomo seksualinio potraukio, apsvaigimo narkotikais arba alkoholiu, taigi, grynai privačiam asmeniui, o ne valstybės subjektui būdingų priežasčių.

Seksualinis smurtas – dažnai pasitaikanti smurto rūšis karo metu. Anksčiau seksualinis smurtas dar buvo pripažįstamas karo pašaliniu poveikiu. Neigiama tokios interpretacijos pusė – jog praktikoje vertinant seksualinį smurtą ir jį atlikusius asmenis, tarp jų nebuvo daromas joks skirtumas, taigi nesvarbu, ar moteris išprievartauta savo pačios vyro, ar nepažįstamo asmens, ar kombatanto, vyravo bendra tendencija seksualinio smurto priežastimi laikyti vyro seksualumą, besilaikant vis dar stipriai visuomenės sąmonėje įaugusio stereotipo, kad vyro seksualinis potraukis – tai nepriklausomas ir nevaldomas fenomenas.

Todėl iššaginimas, kaip seksualinio smurto rūšis, unikalus tuo, kad net nesvarbu, ar jis atliekamas fizinių asmenų ar valstybės pareigūnų, jis dėl prievartautojo tariamos motyvacijos dažnai laikomas „privačiu aktu“.

[48] LPL čia – lytiniu būdu plintančios ligos.

2003 metais JTVPK Vertinimo ir analizės skyrius (UNHCR Policy and Analysis Unit) atliko tyrimą, kaip skirtingose šalyse praktikoje ir teisėkūroje pripažįstamas persekiojimas dėl lyties. Atlikus tyrimą, buvo padaryta išvada, jog daugelio Europos valstybių politikoje ir praktikoje seksualinis smurtas vis dar sprendimų priėmėjų laikomas daugiau privačiu (asmeniniu) veiksmu nei persekiojimu[49].

Prieš pristatant bet kokius praktikos atvejus iš skirtingų Europos valstybių, reikėtų pastebėti, kad iš Europos Sąjungos valstybių tik Jungtinė Karalystė ir Švedija turi patvirtinę nacionalines gaires dėl su lytimi susijusio persekiojimo atvejų nagrinėjimo. Tokiu pavyzdžiu reikėtų pasekti ir kitoms ES valstybėms. Ypatingai atkreipiant dėmesį į tai, kad visos valstybės turi imtis tam tikrų priemonių, kad jų nacionalinė praktika bei nacionaliniai teisės aktai atitiktų ES Prieglobsčio Procedūrų direktyvą[50] ir EB Tarybos direktyvą dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų (toliau tekste - Kvalifikacijos direktyva)[51], kurios pagrindinis tikslas – užtikrinti, kad ES valstybės narės taikytų bendrus asmenų, kuriems tikrai reikia tarptautinės apsaugos, nustatymo kriterijus ir garantuoti, kad tokiems asmenims visose valstybėse narėse būtų suteikta bent reikalingiausia pagalba. Be to, Kvalifikacijos direktyvoje vardinama kokią formą gali įgauti persekiojimo veiksmai: fizinio ar psichologinio smurto veiksmai, įskaitant ir ***seksualinį smurtą***; teisinės administracinės, policijos ir/arba teisminės priemonės, kurios savaime yra ***diskriminacinės arba taikomos diskriminuojant***; persekiojimas ar baudimas, kuris yra ***neproporcingas ir diskriminuojantis***; atsiteisimo neigimas, kurio rezultatas yra ***neproporcingas ir diskriminuojantis baudimas***; ***prieš lytį ar vaikus nukreipti veiksmai***[52]. Persekiojimas dėl lyties tiesiogiai nėra įtvirtintas kaip vienas iš pagrindų, suteikti prieglobstį, vis dėlto, Kvalifikacijos direktyvoje išvardinti veiksmai, kuriuos galima laikyti persekiojimo dėl lyties atvejais. Tiesa, jie minimi pakankamai abstrakčiai ir netiksliai, tačiau tolesnis reguliavimas, kaip ir minėta anksčiau, lieka valstybių prerogatyvoje. Todėl atskirų ES valstybių nenoras įtvirtinti reglamentaciją šioje srityje gali būti grindžiamas tik atskirais šalių motyvais. Vieni iš jų gali būti – nenoras priimti daugiau pabėgėlių į valstybes dėl tam reikalingų didelių finansinių lėšų.

Lietuvos praktikoje apskritai nėra buvę bylų, kuriose būtų nagrinėjami seksualinio smurto atvejai – nei Vidaus reikalų ministerijos Migracijos departamente, nei apeliacinėse instancijose:

---

[49] European Council on refugees and Exiles. Position on asylum seeking and refugee women. 1997. P.35, §139.// http://www.ecre.org/positions/women.shtml#top#top; prisijungimo laikas: 2006 07 10

[50] Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status.

[51] Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on minimum standards for the qualification and status of third country nationals or stateless persons as refugees or as persons who otherwise need international protection and the content of the protection granted.

[52] Ten pat, 9 str. 2 d.

Vilniaus apygardos administraciniame teisme ir Lietuvos Vyriausiajame administraciniame teisme[53].

Vokietijoje valdžios institucijos pripažįsta iššaginimą ir kitas seksualinio smurto formas, kaip galinčias būti persekiojimu, tik tais atvejais, kai smurtas naudojamas valstybinių subjektų. Austrijoje persekiojimu tokie veiksmai pripažįstami nepriklausomai nuo to, ar valstybės subjektai patys tuos veiksmus atliko, ar valstybė negali ir/ar nenori suteikti tinkamos apsaugos asmenims. Todėl sunkiausia Austrijoje prieglobsčio prašytojui įrodyti ne tai, kad seksualinis smurtas gali sukelti rimtą žalą, bet valdžios institucijų nenoras pripažinti vieną iš Konvencinių pagrindų smurto priežastimi. Pvz.: moteriai iš Somalio, kuri buvo išprievartauta kelių kitam klanui priklausančių narių, nebuvo suteiktas pabėgėlės statusas, vis dėl to Vyresnysis Administracinis Teismas nustatė, jog tokie veiksmai buvo vykdomi dėl Konvencinės priežasties, todėl byla buvo grąžinta žemesnei instancijai ir galiausiai suteiktas statusas[54].

Nyderlanduose seksualinis smurtas pripažįstamas persekiojimu, bet tik specifiniais atvejais. Nustatyta, jog valstybės pareigūnų seksualinio smurto aktai nebūtų laikomi vien asmeniniais veiksmais. Vis dėlto, nėra nustatyta, kaip reikėtų traktuoti atvejus, kurie neatitinka tokio scenarijaus, t.y. kai smurtauja nevalstybiniai subjektai[55].

Išsamiau panagrinėjus praktiką[56], susijusią su seksualinio smurto interpretacija, 1951 m. Konvencijos kontekste, susidaro įspūdis, kad dauguma šalių nėra taip toli pažengę, kad pripažintų, atrodo, akivaizdžiai grubų žmogaus teisių pažeidimą persekiojimu. Moters genitalijų žalojimas, kaip seksualinio smurto rūšis palyginus su kitomis daug dažniau pripažįstama persekiojimu, dėl to nagrinėjama atskirai.

Apibendrinant JAV praktiką, galima teigti, kad apskritai teismai JAV pripažįsta iššaginimą persekiojimu, vis dėlto labai išimtiniais atvejais ir tik tada, kai prieglobsčio prašytoja grindžia savo prašymą kitais 1951 m. Konvencijoje išvardintais pagrindais. Pvz. gana žymioje byloje *Matter of D.V.* (1993 m.) Imigracijos Apeliacinė Taryba suteikė prieglobsčio statusą moteriai iš Haičio, kurią iššagino ir be to sumušė Haičio kariuomenės pareigūnų gauja dėl jos politinių įsitikinimų ir religijos[57]. Vis dėlto, tai nebuvo pirmoji byla apeliacinėje instancijoje, kai buvo analizuojama prievartavimo sąvoka. Ankstesniame savo sprendime Devintosios Apygardos Apeliacinis Teismas panaikino Imigracijos Apeliacinės Tarybos sprendimą, kad Salvadoro

[53] Informacija gauta iš LR Vidaus reikalų ministerijos Migracijos departamento // el. paštas – 2006 11 28
[54] European Council on refugees and Exiles. Position on asylum seeking and refugee women. 1997. P. 36, §141.// http://www.ecre.org/positions/women.shtml#top#top; prisijungimo laikas: 2006 07 10
[55] Ten pat, P. 36, §145.
[56] Daugiausiai dėmesio šioje dalyje skiriama JAV teismų praktikai.
[57] Matter of D.V. Decided May 25, 1993. U.S. Department of Justice, Executive Office for Immigration Review, Board of Immigration Appeals P.1//http://www.usdoj.gov/eoir/vll/intdec/vol21/3252.pdf#search=%22Matter%20of%20D.V.%22; prisijungimo laikas 2006 10 03

kariuomenės seržanto pasikartojantis prievartavimas bei žiaurus elgesys su moterimi, kuri jam tarnavo kaip namų šeimininkė, yra griežtai asmeniniai veiksmai. Teismas pateikė išvadą, kad analizuojant iššaginimą vyro siekio pavergti moterį kontekste, užpuolikas parodė savo politinę nuomonę, kad vyras turi teisę dominuoti, ir kad jis persekiojo moterį, siekdamas priversti ją paklusti jo nuomonei be pasipriešinimo. Nors persekiojimas buvo pripažintas remiantis politinių pažiūrų kriterijumi, ši byla sukūrė precedentą, kad **moters pasipriešinimas vyro smurtiniam dominavimui gali būti laikomas politinėmis pažiūromis**[58].

Vis dėlto, JAV yra buvę bylų, kuriose Imigracijos Apeliacinė Taryba nesuteikė pabėgėlės statuso moteriai, remiantis argumentu tuo, kad iššaginimas ar seksualinis smurtas pripažinti asmeninio pobūdžio veiksmais. Pavyzdžiui, seksualinio smurto interpretacija byloje *Campos-Guardado v. INS* tik įrodo, kad labai dažnai seksualinis smurtas laikomas asmeniniais prievartautojo veiksmais, nesusijusiais su valstybe (nei jos tiesioginiais veiksmais, nei nesugebėjimu suteikti tam tikrą apsaugą). Šioje byloje Imigracinė Apeliacijos Taryba nesuteikė pabėgėlės statuso moteriai, kurią iššagino pusiau karinė grupuotė. Taryba teigė, jog iššaginimas ir jai padaryta trauma yra grynai asmeninio pobūdžio. Tačiau tokius sprendimus JAV Imigracijos Apeliacinė Taryba buvo priėmusi iki sprendimų priėmimo šiose bylose *Matter of D.V.*, *Fisher v. INS*. Jose buvo sukurtas precedentas, kurio teismas pakankamai tvirtai laikėsi nagrinėdamas kitus su seksualiniu smurtu susijusius atvejus, žinoma, kiekvieną atvejį vertindamas atskirai.

Viena iš labiausiai pažengusių Europoje valstybių, interpretuojant persekiojimo dėl lyties atvejų – Didžioji Britanija – kaip ir daugeliu atvejų gali būti sukritikuota dėl tos pačios priežasties – vieningos praktikos nesilaikymo. Vienais atvejais, moterims suteikiamas prieglobsčio statusas, aiškinant 1951 m. Konvenciją, besiremiant Gairėmis, kitais – tos Gairės lyg ir ignoruojamos, o moterims nesuteikiamas prieglobsčio statusas remiantis neaiškiomis priežastimis. Vieni garsiausių atvejų Didžiosios Britanijos teismų praktikoje susiję su seksualiniu smurtu yra *Shah* ir *Islam* atvejai, kuriuos Lordų Rūmai nagrinėjo vienu metu (ši byla išsamiau nagrinėjama 3.2 dalyje „Persekiojimas dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei“).

Moters genitalijų žalojimas

Ši seksualinio smurto forma pabėgėlių teisės kontekste nagrinėjama atskirai dėl dažnai pasitaikančių atvejų praktikoje ir skirtingos tokių atvejų interpretacijos. Norint apžvelgti praktiką pabėgėlių teisės kontekste, pirmiausiai, reikalinga bendra informacija apie moters genitalijų žalojimą, formas ir rūšis, paplitimą bei sukeliamas pasekmes.

[58] *Lazo-Majano v. INS*, 813 F.2d 1432, 1435 (9th Cir. 1987), ir *Fisher v. INS*, 79 F.3d 955 (9th Cir. 1996) (en banc).

Moters genitalijų žalojimas (toliau tekste – FGM[59]) yra gilias tradicijas turinti tradicinė praktika[60], kuri pradėta taikyti Egipte prieš 2000 metų[61]. Dažniausiai ši praktika pasitaiko musulmoniškose šalyse, vis dėlto, nereikėtų jos „surišti“ su Islamu, nes pati religija nereikalauja iš pasekėjų tokių operacijų atlikimo. Jas atlieka ir krikščioniškos bendruomenės, priklausomai nuo papročių, o kai kuriose islamiškose valstybėse tokios operacijos apskritai nežinomos.

FGM rūšys ir atlikimo metodai skiriasi kiekvienoje valstybėje ir etninėje grupėje. Bet apibendrinant FGM gali būti klasifikuojama į tam tikras grupes:

1. Apipjaustymas (angl. k. – *circumcission*)[62];
2. Ekscizija arba išpjovimas[63];
3. Infibuliacija[64];
4. Tarpinis variantas[65].

Apibendrinant, FGM – tai operacija, atliekama nenaudojant jokių anestetikų, išpjaunant dalį arba visą klitorį, be to atliekant sunkesnių formų operacijas, išpjaunant ir mažąsias lytines lūpas, ir didžiąją dalį arba dalis didžiųjų lytinių lūpų.

Kalbant apie FGM pasekmes – netgi atlikus lengviausios formos operaciją, ji gali rimtai pakenkti tiek psichologinei, tiek fiziologinei moters būklei. FGM sukelia sunkią ilgalaikę žalą sveikatai[66]. Operacijos neigiamos pasekmės gali būti ilgalaikės[67] ir trumpalaikės[68]..

---

[59] FGM – *Female genital mutilation*.

[60] Paplitusi daugelyje Afrikos valstybių, tame tarpe ir Čade, Dramblio Kaulo krante, Etiopijoje, Kenijoje, Malyje, Nigerijoje,Siera Leoneje, Sudane, Ugandoje and Tanzanijoje; Artimuosiuose Rytuose: Egipte, Omane, Jungtiniuose Arabų Emyratuose ir Jemene; Azijoje: Indijoje, Indonezijoje, Malaizijoje ir Šri Lankoje. Imigrantai iš minėtų valstybių atlieka FGM Australijoje, Kanadoje, Danijoje, Prancūzijoje, Italijoje, Nyderlanduose, Švedijoje, Jungtinėje Karalystėje ir JAV. Įtariama, kad FGM taip pat praktikuojamas kai kuriose gentyse Centrinėje ir Pietų Amerikoje.

[61] Kiekvienais metais apie 2 milijonams mergaičių gresia genitalijų apipjaustymo ir tuo pačiu suluošinimo pavojus. *Integration of the human rights of women and the gender perspective. Violence against women.* Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Ms. Radhika Coomaraswamy, submitted in accordance with Commission on Human Rights resolution 2001/49; Commission on Human Rights, 58th Session, E/CN.4/2002/83, 31 January 2002.P. 9 §12. // http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/42e7191fae543562c1256ba7004e963c/$FILE/G0210428.doc Prisijungimo laikas 2006 11 05

[62] Tai klitorį dengiančio odos sluoksnio arba klitorio apvalkalėlio nupjovimas, žinomas musulmoniškose valstybėse, laikomas sunitų tradicija. Tai yra švelniausia FGM forma, paveikianti tik nedidelį skaičių moterų. Tai vienintelė moters genitalijų apipjaustymo forma, kuri gali būti laikoma „apipjaustymu“ (circumsission), deja egzistuoja tendencija visas FGM formas vadinti tam netinkančiu terminu.
Circumcision *- the surgical removal of part or all of the prepuce. Also called peritomy.*//The free medical dictionary by Farlex. // http://medical-dictionary.thefreedictionary.com/circumcision; prisijungimo laikas 2006 11 05

[63] Klitorio ir visos arba dalies mažųjų lytinių lūpų (lot. – *labia minora*) išpjovimas.
Excision *- surgical removal by cutting, as of a tumor or a portion of a structure or organ.*

[64] Klitorio, mažųjų lytinių lūpų ir 2/3 didžiųjų lytinių lūpų (lot. – *labia majora*) išpjovimas. Tokiu atveju dvi vulvos pusės suvarstomos su šilkiniu ar ketguto siūlu arba naudojant dygliuoto augalo spyglį, paliekant mažą skylutę šlapimui ar menstruacijoms. Tokios „operacijos“ daromos naudojant specialius peilius, skutimosi peiliukus, žirkles ir stiklo bei akmens gabalėlius. Jos metu mergaitės kojos yra surišamos suveržiant čiurnas su šlaunimis ir ji laikoma, kad nejudėtų iki 40 dienų, siekiant išvengti audinio surandėjimo.
Infibulate *- to close off or obstruct the genitals of an individual, especially by sewing together the labia majora in females or fastening the prepuce in males, so as to prevent sexual intercourse.*

Sunku paaiškinti, kodėl tokia moterų ir mergaičių sveikatai žalinga praktika toliau tęsiama. Pagrindinės priežastys – tai papročiai ir tradicijos. Visuomenėse, kuriose ši praktika paplitusi mergaitė nelaikoma suaugusia ar „tikra“ moterimi, kol jai neatlikta FGM. Kai kurios bendruomenės tiki, kad visi žmonės iš prigimties yra hermafroditai ir kad klitorio pašalinimas padaro moterį „tikra“[69]. Sakoma, kad tai taip pat moters paruošimas gimdymui, patikrinant jos galimybes pernešti skausmą, ir tai apibūdina jos ateities funkcijas gyvenime ir santuokoje. Toks suvokimas kyla iš stereotipinio moteriai priskirto vaidmens: moteris laikoma „pagrindine seksualinės moralės saugotoja, tačiau turinti nesuvaldomą seksualinį potraukį[70]. FGM sumažina moterų norą užsiiminėti lytiniais santykiais, sumažina tokių santykių galimybę iki santuokos ir skatina moteris išlikti nekaltomis. Tose visuomenėse laikoma, jog tai taip pat sustiprina vyro seksualinį malonumą. Todėl vyras gali atsisakyti moters, kuriai tokios „operacija“ neatlikta. Tai įrodo vyro dominuojančios padėties įsitvirtinimą visuomenėje ir paaiškina priežastis, kodėl praktika toliau toleruojama netgi valstybių[71]. Kai kur laikomasi požiūrio, kad klitoris savyje turi nuodų, kurie gali pakenkti vyrui arba gimdymo metu netgi nužudyti naujagimį.

Tarptautinėje teisėje moters genitalijų žalojimas yra praktika, kuri yra uždrausta tarptautiniais universaliais ir regioniniais dokumentais. Jungtinėse Tautose klausimas dėl FGM daugiausiai diskusijų sukėlė būtent 1975-1985 m. (taip vadinamo „JT Moterų Laikotarpio“ metu, angl. k. – *UN Decade for Women*). Po to FGM žmogaus teisių pažeidimu pripažino Žmogaus teisių centras Ženevoje, 1993 m. Pasaulinė žmogaus teisių konferencija ir 1993 Pasaulinė sveikatos asamblėja[72].

Aukščiau išvardintas pasekmes, sukeliamas FGM operacijos, „apvilkus teisiniu rūbu“, akivaizdu, kad FGM – tai daugelio žmogaus teisių pažeidimai: teisės į sveikatą; teisės kurti šeimą, seksualinio apsisprendimo laisvės, kankinimų, žiauraus, nežmoniško ar žeminančio žmogaus orumą elgesio draudimo pažeidimas; žmogaus teisės į asmens saugumą (Visuotinės

---

[65] Klitorio, mažųjų lytinių lūpų ir kai kurių didžiųjų lytinių lūpų dalių pašalinimas. Praktika kinta priklausomai nuo mergaitės giminaičių pageidavimų. //Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, P. 9-10, §13.

[66] **The World Medical Association Statement on Female Genital Mutilation**. Adopted by the 45th World Medical Assembly, Budapest, Hungary, October 1993 and editorially revised at the 170th Council Session, Divonne-les-Bains, France, May 2005.// http://www.wma.net/e/policy/c10.htm; prisijungimo laikas – 2006 11 05

[67] *Ilgalaikės pasekmės* apima sunkias urologines, akušerines komplikacijas (menstruacijų nepraeinamumas, aštrus skausmas lytinių santykių metu, komplikacijos gimdymo metu, nevaisingumas) bei psichologinės (nerimas ir depresija) ir socialinės problemos. - Informacija apibendrinta iš įvairių medicininių šaltinių.

[68] *Ūmios FGM* komplikacijos yra ne tik kraujosruva, įvairios infekcijos, šalia esančių organų kraujavimas ir nepakeliamas skausmas, FGM operacija gali sužaloti šlapimo pūslę ar netgi sukelti mirtį. – Ten pat.

[69] Pasaulinės sveikatos organizacijos informacija. // http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/en/; prisijungimo laikas 2006 11 10

[70] Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Commission on Human Rights. P. 10, §14.

[71] Tai labai svarbu, nustatant priežastį, dėl kurios moteris yra persekiojama. Vyro dominavimas ir moters pasipriešinimas tradicinei kultūrinei praktikai yra įrodymai, galintys reikšti, kad moteriai gali grėsti persekiojimas dėl politinių įsitikinimų, religijos ar priklausymo tam tikrai socialinei grupei.

žmogaus teisių deklaracija, Tarptautinis pilietinių ir politinių teisių pakto 23 str., Tarptautinio ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių pakto 10 str.) ir kt. Speciali pranešėja dėl smurto prieš moteris savo preliminarioje ataskaitoje pripažino, **FGM** yra **smurtas prieš moteris, kuriam įveikti reikia bendrų tarptautinių ir nacionalinių priemonių**. Apskritai, FGM atitinka kankinimo sąvoką, kuri pateikiama Konvencijoje prieš kankinimą ar kitokį, žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ar baudimą[73]. Specialios pranešėjos ataskaitoje išreikšta nuomone, FGM praktika yra metanti iššūkį pačiai žmogaus teisių koncepcijai. Daugeliu atveju ji sukelia „stiprų skausmą ir kančią“ ir gali būti laikomas „kankinimu“ pagal savo pobūdį. Kankinimo uždraudimas yra laikomas *ius cogens* tarptautinės teisės norma. Todėl tokie tradicinės kultūrinės praktikos atvejai, kurie moterims ir mergaitėms sukelia „stiprius skausmus ir kančias“, kurie negerbia moters kūno fizinio vientisumo, turi susilaukti maksimalaus tarptautinio dėmesio ir pastangų[74]. Tokia praktika, kuri laikoma apimanti žiaurų, nežmonišką ir žeminantį elgesį su žmonėmis turėtų būti savaime laikoma persekiojimu. Tokią išvadą galima padaryti remiantis EB Kvalifikacine direktyva bei prof. J. C. Hathaway žmogaus teisių hierarchija.

Vis dėlto, grįžtant prie 1951 m. Konvencijos dėl pabėgėlių statuso interpretacijos ir interpretuojant Konvenciją prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ar baudimą (toliau teskte – Konvencija prieš kankinimą), viena didžiausių problemų iškyla įrodinėjant valstybės vaidmenį taikant tokią praktiką. Moters genitalijų apipjaustymas iš esmės atliekamas privačių, o ne valstybinių subjektų. Konvencijoje prieš kankinimą, jog veiksmai būtų pripažinti kankinimu vienas iš reikalavimų yra, kad *skausmą ar kančią sukeltų viešosios valdžios pareigūnas ar kitas oficialias pareigas einantis asmuo arba kai jis sukeliamas jam kurstant arba sutinkant ar jo tyliu pritarimu*. Byloje *Canada v. Ward*[75] teismas konstatavo, kad „valstybės bendrininkavimas persekiojime nėra būtina sąlyga prieglobsčio prašymo pagrįstumui <...> 1951 m. Konvencijos tekstas nereglamentuoja, kad reikalinga sąsaja su valstybės veiksmais“, todėl nesvarbu dėl kokių priežasčių valstybė nenorėjo arba negalėjo apsaugoti prieglobsčio prašančių asmenų nuo privačių asmenų persekiojamų veiksmų (daugiau apie nevalstybinių subjektų atliekamą persekiojimą 2.2. magistrinio darbo dalyje). Vis dėlto, reiktų paminėti, jog JTVPK

---

[72] Ten pat, P. 11, §18.

[73] 1 str. 1 d.: *„Kankinimas – tai bet koks veiksmas, kuriuo asmeniui tyčia sukeliamas stiprus fizinis ar psichinis skausmas arba kančia siekiant išgauti iš jo ar trečiojo asmens informaciją arba prisipažinimą, nubausti jį už kokį nors veiksmą, kurį jis arba trečiasis asmuo įvykdė ar yra įtariamas jį įvykdęs, arba įbauginti ar priversti jį arba trečiąjį asmenį ką nors padaryti, arba dėl bet kurios kokiu nors diskriminavimu grindžiamos priežasties, kai tokį skausmą ar kančią sukelia viešosios valdžios pareigūnas ar kitas oficialias pareigas einantis asmuo arba kai jis sukeliamas jam kurstant arba sutinkant ar jo tyliu pritarimu.“*
Konvencija prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ar baudimą. Valstybės žinios, 2006 07 22, Nr. 80-3141.

[74] Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Commission on Human Rights. P. 8, §6.

[75] Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (June 30, 1993). P.40 // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1993/1993rcs2-689/1993rcs2-689.pdf; prisijungimo laikas 2006 10 03

vienose iš Gairių pripažino, jog **moters genitalijų žalojimas** <...> yra <...> veiksmas, sukeliantis stiprius skausmus ir kančias – tiek psichologines, tiek fizines – ir naudojamas kaip persekiojimo forma, nesvarbu, vykdoma valstybinių ar privačių subjektų[76]“.

Daugelyje Europos valstybių bei vis daugiau Azijos bei Afrikos šalių nacionaliniai teisės aktai uždraudžia FGM, kaip nusikalstamą veiką. Švedija buvo viena iš pirmųjų valstybių pasmerkusi FGM: 1982 m. buvo uždrausta vykdyti tokias operacijas. 1985 m. Didžiojoje Britanijoje priimtas Moterų apipjaustymą draudžiantis įstatymas. JAV ir Kanada laiko FGM tokia žala, dėl kurios galima gauti apsaugą bei pabėgėlio statusą. 1997 m. JAV kriminalizavo FGM atlikimą. Australijoje, Naujojoje, Zelandijoje, Prancūzijoje bei Olandijoje FGM taip pat buvo kriminalizuota ir įtrauktą į baudžiamų veikų sąrašą.

Praktikoje, pirmiausiai, kad moters genitalijų žalojimą prilygsta persekiojimui ir kad moterys, kurioms gresia FGM, yra „tam tikra socialine grupė“, pripažino Prancūzija (1991 metais) byloje *Aminata Diop*. Šioje konkrečioje byloje persekiojimo faktas nebuvo pripažintas, argumentuojant, jog pabėgėlės statusas gali būti suteiktas tuo atveju, kai moteriai kyla pavojus, FGM operacija bus atlikta prieš jos valią, kai valstybė įsako, ragina ar toleruoja tokios operacijos atlikimą. Interpretacija nuo to laiko šiek tiek pakito, vis dėlto, ši byla tam tikra prasme turi revoliucinį vaidmenį, interpretuojant 1951 m. Konvenciją[77].

Kanados Imigracijos ir Pabėgėlių Taryba buvo pirmoji, kuri pripažinusi FGM kaip vieną iš persekiojimo formų 1994 m. gegužės mėn. sprendime *Farah* byloje[78], suteikė pabėgėlės statusą Khadra Hassan Farah. Moteriai ir jos dukrai suteiktas pabėgėlių statusas po to, kai ji su savo 10 metų dukrele Hodan pabėgo iš gimtinės Somalio, dėl to, kad bijojo, jog Hodan bus priversta iškęsti FGM operaciją, jeigu jos toliau būtų likę gyventi savo gimtoje šalyje. Taryba byloje daug dėmesio kreipė į galimas fizines ir psichologines pasekmes, kurias gali sukelti FGM operacija bei stengėsi atkreipti dėmesį, ar praktikoje žala gali būti tokia didelė, kad būtų pripažinta persekiojimu. Taryba, priimdama sprendimą pateikė tokias išvadas: kad mažosios mergaitės teisės į asmeninį saugumą būtų šiurkščiai pažeistos, jeigu ji būtų priverstinai išoperuota, taip pažeidžiant VŽTD 3 str.; buvo pažeisti įvairūs Vaiko teisių Konvencijos

---

[76] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention on all forms of discrimination. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English. P.3, §9.// http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/opendoc.pdf?tbl=PUBL&id=3d58ddef4; prisijungimo laikas: 2006 07 10

[77] *Aminata Diop* (CRR No. 164078, 18 September 1991). // http://www.refugee.org.nz/Iarljfrench.htm; prisijungimo laikas 2006 11 05.

[78] *Farah, Zahra Moumin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (F.C.T.D., no. IMM-493-01), Pinard, March 22, 2002; 2002 FCT 302./ Compendium of decisions// http://www.irb-cisr.gc.ca/en/references/legal/rpd/compendium/index_e.htm; prisijungimo laikas: 2006 09 05
Informacija apie Khadra Hassan Farah bylos baigtį // http://www.forwarduk.org.uk/key-issues/fgm/fgm-asylum#foot9 bei http://multiculturalcanada.ca/ecp/content/somalis.html; prisijungimo laikas 2006 11 05.

straipsniai; tokia praktika gali būti laikoma „kankinimo papročiu“[79]. Nors FGM yra nelegalus Somalyje jau nuo 1947 metų, tokia praktika vis dar yra plačiai paplitusi dėl valstybės neaktyvumo ir nesugebėjimo suteikti apsaugą.

Viena garsiausių bylų, susijusių su FGM yra *Matter of Kasinga*. 19-metė moteris iš Togo Tchamba-Kunsuntu genties kreipėsi prieglobsčio, argumentuodama, jog bijo priverstinės FGM operacijos, kurią jai atliktų jos vyro ir tetos pageidavimu, remiantis genties tradicijomis. Ištekinta ji buvo taip pat be jos sutikimo, tetos valia. Imigracijos apeliacinė valdyba, Teisingumo departamentas esminiu klausimu pasirinko, nustatyti, ar FGM gali būti pakankama priežastimi suteikti prieglobstį. Valdyba priėmė keletą svarbių išvadų: FGM – taip, kaip jis praktikuojamas Tchamba-Kunsuntu gentyje (remiantis įairių ataskaitų dėl žmogaus teisių padėties Toge) informarcja) – sudaro persekiojimą; o prieglobsčio prašytoja yra socialinės grupės, kuriai priklauso tos genties moterys, kurioms neatliktos FGM operacijos, kaip praktikuojama gentyje, ir kurios prieštarauja tai praktikai; pagrįsta baimė kyla dėl persekiojimo dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei. Tiek šioje byloje, tiek ankstesnėse bylose Valdyba pripažino, kad persekiojimu gali būti pripažintas valstybės valdžios ar asmenų, kurių vyriausybė negali arba nenori kontroliuoti, sukeltas skausmas ar kančios. Remdamasi *Acosta* byla, Valdyba dar kartą pabrėžė, jog tam tikra socialinė grupė apibrėžiama kaip bendra charakteristika, kurios grupės nariai negali pakeisti arba neturėtų būti reikalaujami pakeisti, nes tie bruožai yra esminiai jų asmeniniam identitetui. „Jauna moteris“ ir „Tchamba-Kunsuntu Genties narė“ – savybės, kurios negali būti pakeistos. Savybė „turėti sveikas genitalijas“ yra esminė jaunai moteriai, todėl neturėtų būti reikalaujama ją pakeisti. Svarbu tai, kad Valdyba išreiškė savo nuomonę dėl reikalavimų įrodymams, kad FGM galėtų būti laikoma persekiojimu ir nuleido kartelę šiek tiek žemiau, pripažindama, kad FGM gali būti laikoma persekiojimu nepaisant, ar ji sukelia tam tikrą šoką asmeniui patyrusiam žalą ar ne, todėl išliko prieglobsčio prašytojo pareiga įrodyti, kad veiksnus žmogus jos situacijoje bijotų persekiojimo, jei tektų grįžti į Togą[80]. Taigi, ši byla praktikoje labai svarbi, šis sprendimas vienas iš pirmųjų, atvėrusių kelią kitoms byloms, susijusioms su FGM bei privačių asmenų atliekamu persekiojimu, nepaisant to, kad bendros sąvokos buvo svarstomos tik tiek, kiek jos buvo reikšmingos, o socialinės grupės apibrėžimas buvo susiaurintas iki šio konkretaus atvejo.

Praktika Europos valstybėse, deja, nėra tokia pažangi kaip Kanadoje ar JAV. Tiesa, keletui moterų Didžiojoje Britanijoje buvo suteiktas pabėgėlio statusas, kai moterys bijojo, kad joms grės FGM operacijos. Vis dėlto, reikėtų pažymėti, jog praktika Didžiojoje Britanijoje kol

[79] Crawley, H, Women as Asylum Seekers: A Legal Handbook, Immigration Law Practitioners Association, London, 1997. P. 73.

kas labai nenuosekli. Paskutinė byla *Fornah*, kurioje moteriai buvo suteiktas pabėgėlės statusas pripažinus ją nare grupės moterų, kurios diskriminuojamos visuomenėje[81]. Tačiau ši byla pasiekė netgi Lordų Rūmus. Žemesnės instancijos teismai nesuteikė pabėgėlės statuso Fornah, kadangi mergina, emigravusi iš Siera Leonės būdama 18 metų, gali būti pripažinta tam tikros socialinės grupės nare, tačiau vienintelė grupė, kuriai ji gali priklausyti yra „moterys, kurioms gresia FGM operacija“. Vertinant iš pabėgėlių teisės, kaip mokslo, pusės, vienintelis argumentas buvo tai, kad tokios grupės susidarymas yra priklausomas nuo paties persekiojimo. Plačiau apie tai kitame darbo skyriuje.

Vis dėlto, ne visos Europos valstybės laikosi tokios praktikos. Airijoje buvo keletas atvejų, kai moterys, prašiusios prieglobsčio dėl baimės, kad jų vaikams bus atliktos FGM operacijos kartu su savo šeimomis buvo deportuotos į kilmės valstybes. Vienas iš atvejų – Nkechi Okolie byla. Moteris kreipėsi prieglobsčio Airijoje, motyvuodama, jog nenori, kad jos dukteriai tektų iškęsti tą patį, ką teko iškęsti jai pačiai, nes giminės atliktų tokią operaciją be jos sutikimo. Moteris ir jos trys vaikai buvo deportuoti atgal į Nigeriją. Vienas iš argumentų, atmetant prieglobsčio prašymą, tai, kad moteris su savimi nepasiėmė savo kitos dukters, kuriai buvo 16 metų ir nusprendė apsaugoti tik vieną iš dukterų. Pirmajai dukrai tokia operacija buvo atlikta, kai jai buvo 3 metai, todėl neaišku, kodėl Tribunolas neatsižvelgė į šį faktą, svarstydamas prieglobsčio prašymą[82].

Taigi, apibendrinant teismų praktiką, galima išskirti keletą skirtingų situacijų, kurios pasitaiko bylose, kuriose sprendžiama, ar FGM prilygsta persekiojimui pagal 1951 m. Konvenciją:

1) Moterys, bijančios, kad joms bus atlikta FGM operacija;

2) Moterys, turinčios pasirinkimo teisę būti neoperuotos ir nekęsti didelio skausmo, kančios bei pasekmių, bet būti pasmerktos visuomenės;

3) Moterys, kurioms nebegresia FGM operacija, nes joms tokia operacija jau atlikta. Paskutinysis atvejis praktikoje dažnai klaidingai interpretuojamas, teigiant, kad tokios moterys negali pagrįsti baimės būti persekiojamomis. Vis dėlto, tokios moterys gali pagrįstai bijoti būti

---

[80] *Matter of Kasinga*, 21 Immigration & Nationality Decisions 357 (BIA 1996). (US administrative decision recognising as a social group women who fear female genital mutilation). P.2,8-9. //http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas 2006 05 10.

[81] Zainab Esther Fornah v Secretary of State for the Home Department, The House of Lords. House of Lords victory: Fornah v Secretary of State for the Home Department, (Published on Wednesday, 18 October, 2006)// http://www.gardencourtchambers.co.uk/news/news_detail.cfm?iNewsID=192; prisijungimo laikas 2006 11 07. http://news.bbc.co.uk/1/hi/world/africa/6065682.stm; prisijungimo laikas 2006 11 07.

[82] BBC News Online: Protest song for deported family, Friday, 8 April, 2005, UK. // http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/northern_ireland/4426635.stm; prisijungimo laikas 2006 11 05.
Faktai iš straipsnio (kuriame yra citatos iš Pabėgėlių Apeliacinio Tribunolo sprendimo) „Bring home Ireland's deported children“, Sunday Independent, 12/6/2005 - Gene Kerrigan//

persekiojamos dėl besitęsiančio operacijos poveikio ir sukeliamų pasekmių (pvz.: remiantis Pasaulinės medicinos organizacijos duomenimis, moterims, kurioms atlikta infibuliacija, gimdymo atveju arba prieš vestuves susiūta vieta prapjaunama, kad vestuvių naktį galėtų užsiiminėti lytiniais santykiais su vyru). Todėl moteris gali bijoti, jog jai vėl bus atlikta reinfibuliacija po vaiko gimdymo[83]. (*Mohammed v. Gonzales*[84]).

4) Tėvai, bijantys, kad grįžus į gimtąją šalį, jų dukrai/dukroms bus atlikta FGM operacija (*Farah* byla Kanadoje, *Nkechi* byla Airijoje).

FGM atlikimas pažeidžia keletą tarptautinių sutarčių, reglamentuojančių žmogaus teises. Vis dėlto, kai kuriose bylose FGM nebuvo pripažinta persekiojimu. *RM* byloje Imigracijos Apeliacinis Tribunolas (Juntinė Karalystė, 2004m.) teigiant, kad FGM praktika taip paplitusi kilmės valstybėje, jog nėra jokių diskriminacijos įrodymų. Tai, kad pažeidžiamos daugelio žmonių teisės kilmės valstybėje, nesuteikia jokio pagrindo interpretuoti pabėgėlio sąvoką ją susiaurinant. Tuo atveju, kai asmenys bėga nuo ginkluoto konflikto keliamo pavojaus, niekas neatsisako suteikti jiems tarptautinės apsaugos (ne pabėgėlio statuso), remiantis argumentu, kad pavojus gresia visiems tam tikros teritorijos gyventojams.

Panašiai buvo argumentuojama *Fornah* byloje (JK, 2003 m. Byla išsamiau analizuojama 3.2. skyriuje), teigiant, kad penkiolikmetės moterys negali būti laikomos priklausančios tam tikrai socialinei grupei, remiantis argumentu, kad FGM praktika nėra diskriminacinė ir neatskiria jų nuo didžiosios visuomenės dalies. Šiai moteriai buvo suteiktas pabėgėlės statusas Lordų Rūmų sprendimu, kurį motyvuodami jie išreiškė susirūpinimą tokia interpretacija: „Jungtinė Karalystė akivaizdžiai vienintelė valstybė civilizuotame pasaulyje atmetanti tokį prieglobsčio prašymą“[85].

Apibendrinant skyrių „Seksualinis smurtas ir moters genitalijų žalojimas“, galima išskirti pagrindines problemas bei išvadas:

Atskirų valstybių praktika yra gana pažangi ir padeda kurtis tam tikrai precedentinei teisei, kaip turėtų būti argumentuotai interpretuojama 1951 m. Konvencija. Todėl atskirose

---

http://ireland.indymedia.org/newswire.php?story_id=69951&time_posted_upper_limit=1116993600&time_posted_lower_limit=1116907200 ; prisijungimo laikas 2006 11 05.

[83] *In Sudan nearly 80% of women are infibulated after delivery, despite infibulation having caused complications during childbirth. The reasons advanced to justify the practice include pleasure to their husbands, and tradition.* http://www.skk.uit.no/WW99/papers/Akale_Catherine_Mudime.pdf ; prisijungimo laikas 2006 11 27.

[84] *Mohammed, nors jai jau buvo atlika FGM operacija, kai ji pateikė prieglobsčio prašymą, vis tiek pripažinta galinti bijoti persekiojimo dėl priklausymo socialinei grupei – jaunoms merginoms iš Benadiri klano Somalyje arba kadangi FGM praktika Somalyje nėra susijusi tik su vieno klano tradicijomis ir 98% moterų Somalyje atliekamos tokios operacijos, ji galėtų būti ripažinta priklausanti Somalio moterų socialinei grupei.*
Khadija Mohammed v. Alberto R. Gonzales, Attorney General. Unites States Court of Appeals for the Ninth Circuit. No. 0370803p - 03/10/2005. P. 17-18// http://caselaw.lp.findlaw.com/data2/circs/9th/0370803p.pdf; prisijungimo laikas 2006 11 05.

[85] Opinions of the Lords of Appeals for the Judgement in the cause SSFD v. K., Fornah v. SSFD, House of Lords, 18 October,2006.P.58, §108.// http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/uk_fornah.pdf; prisijungimo laikas 2006 12 20.

bylose, pateikta argumentacija, sąvokų išaiškinimai bei priimti sprendimai daro įtaką ir kitų bylų, kuriose nagrinėjami prašymai dėl su lytimi susijusio persekiojimo, sprendimų priėmimui bei padeda vystytis pabėgėlių teisei apskritai;

Prieglobsčio prašymas, paremtas seksualinio smurto baime, neturėtų būti atmetamas, remiantis argumentu, kad nėra persekiojimo dėl 1951 m. Konvencijos priežasčių, nes persekiotojo veiksmai yra grynai asmeninio pobūdžio. Sprendimus priimanti institucija tokiu atveju turėtų skirti daugiau dėmesio priežastinio ryšio nustatymui tarp persekiotojo veiksmų ir priežasties, arba valstybės apsaugos nebuvimo ir priežasties;

Europos Sąjungos valstybės turėtų imtis aktyvių veiksmų, pripažindamos EB Tarybos Kvalifikacijos direktyvoje išvardintus su lytimi susijusius persekiojimo atvejus persekiojimu 1951 m. Konvencijos prasme, bei savo nacionalinėje teisėje juos konkretizuoti ir reglamentuoti su lytimi susijusių atvejų nagrinėjimą atitinkamuose teisės aktuose;

Lietuvoje LR Vidaus reikalų ministro įsakymu[86] patvirtintame Užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį nagrinėjimo, sprendimų priėmimo ir jų vykdymo tvarkos apraše „persekiojimas“ neapima persekiojimo dėl lyties apskritai. Pabėgėlio statuso nustatymo procedūrų ir kriterijų vadove pagal 1951 m. Konvenciją ir 1967 m. Protokolą dėl pabėgėlių statuso[87] laikomasi „neutralių formuluočių“: moterys apskritai, kaip atskira pabėgėlių kategorija, nėra minimos, o visame tekste naudojami tik vyriškos giminės daiktavardžiai bei būdvardžiai;

Praktikoje pasitaiko atvejų, kai iššaginimas pripažįstamas persekiojimu, vis dėlto labai išimtiniais atvejais ir tik tada, kai prieglobsčio prašytoja grindžia savo prašymą kitais 1951 m. Konvencijoje išvardintais pagrindais;

Moters genitalijų žalojimas yra šiurkštus žmogaus teisių pažeidimas, todėl klausimų, ar tai yra pakankamai diskriminacinė praktika, kad prilygtų persekiojimui, kilti neturėtų.

2.1.2. Seksualinis išnaudojimas ir prekyba žmonėmis

Prekybą žmonėmis galima vadinti „modernia vergijos forma“, kuri tarptautinės bendruomenės pripažįstama vienu pagrindinių žmogaus teisių pažeidimu. Prekyba žmonėmis pažeidžia teises, kurias nustato Visuotinė žmogaus teisių deklaracija bei kiti tarptautiniai teisės aktai. Visuotinės žmogaus teisių deklaracijos 4 straipsnis skelbia, kad niekas negali būti laikomas vergu, o vergovė, prekyba vergais ir visos jos formos draudžiamos. 1926 metų Konvencijos dėl vergovės 1 str. reglamentuota, kad vergovė – tai padėtis ar būklė asmens, su

[86] Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministro 2004 m. lapkričio 15 d. įsakymu Nr.1V-361 patvirtintas Užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį nagrinėjimo, sprendimų priėmimo ir jų vykdymo tvarkos aprašas (aprašo 1 priedas, 2 priedas, 3 priedas, 4 priedas, 5 priedas, 6 priedas, 7 priedas, 8 priedas), Valstybės žinios, 2004, Nr.168-6196.

[87] Rekomendacinio pobūdžio dokumentas, naudojamas nagrinėjant prieglobsčio prašymus.
Pabėgėlio statuso nustatymo procedūrų ir kriterijų vadovas pagal 1951 m. Konvenciją ir 1967 m. Protokolą dėl pabėgėlių statuso (1992). - Lietuvos žmogaus teisių centras, JTVPK. Vilnius: "Pozicija", 1996.

kuriuo elgiamasi iš dalies arba visiškai kaip su nuosavybe. 1956 metų papildomos Konvencijos dėl vergovės, vergų prekybos ir į vergovę panašių institutų bei papročių panaikinimo praplėtė 1926 metų Konvencijoje dėl vergovės pateiktą vergovės apibrėžimą – papildė jį sąvokomis „pavergimas už skolas“, „baudžiavinė padėtis“ ir „santuokinė vergija“. Be to, minėtosios 1956 metų Konvencijos 1 straipsnio (d) punktas draudžia atiduoti vaiką ar 18 metų neturintį paauglį kitam asmeniui už atlyginimą arba be jo, siekiant išnaudoti tą vaiką ar paauglį arba jo darbą. Kalbant apie prekybą žmonėmis, labiausiai šio tarptautinio nusikaltimo pažeidžiamos aukos yra moterys ir vaikai.

Lietuvoje tarptautinės prekybos problema egzistuoja, kaip ir kitose valstybėse. Ypatingai jos mastai išaugo atgavus Nepriklausomybę. Skaudi ši problema tuo, kad kaip ir kitose postkomunistinėse valstybėse, ypatingai išaugo moterų nedarbas. Norėdamos išgyventi, moterys dažnai imasi bet kokio darbo, net ir seksualinių paslaugų teikimo. Jų bejėgiškumu naudojasi prekeiviai, parduodantys moteris kaip pigią darbo jėgą ir Lietuvoje, ir užsienyje. Taip jos tampa gyvosiomis prekėmis, pakliūvančiomis į vergovę[88]. Prekyba žmonėmis yra didelė tarptautinė problema: kasmet dešimtys tūkstančių moterų palieka namus, ieškodamos darbo ir geresnio gyvenimo užsienyje. Apgaule, prievarta ar kitokiais būdais (grasinimais, šantažu) nusikalstamo pasaulio atstovai verčia moteris vergiškai dirbti, neretai atima joms dokumentus, asmeninę laisvę, jos dirba tarnaitėmis, slaugėmis, auklėmis, šokėjomis, padavėjomis, yra įtraukiamos į priverstinę prostituciją. Moterys pakliūva į įstatymų nereguliuojamas verslo bei paslaugų sritis, kur patiria fizinę ir psichologinę prievartą, darbdavio savivalę, negauna uždarbio – kitaip tariant, nuolat pažeidžiamos jų teisės.

1949 m. priimtos JTO Konvencijos dėl kovos su žmonių prekyba ir trečiųjų asmenų išnaudojimu prostitucijos tikslams preambulėje pažymėta, kad „prostitucija ir prekyba žmonėmis prostitucijos tikslams yra nesuderinama su žmogaus orumu ir gresia jo, šeimos ir visuomenės gerovei“. Vis dėlto, šioje Konvencijoje moterų, kaip seksualinio verslo aukų, teisės apibrėžtos pakankamai neaiškiai.. Visa tai lėmė būtinumą parengti ir priimti naujus tarptautinius dokumentus, kurie apibrėžtų šiuolaikines kovos su prekyba žmonėmis kryptis, tuo nepažeisdamos žmogaus teisių. Todėl nors po sovietinio režimo žlugimo Europoje padidėjo prekybos žmonėmis atvejų, paskutiniu metu labiau išaugo ir valstybių susirūpinimas vis labiau plintančiu organizuotu tarptautiniu nusikalstamumu prekiaujant žmonėmis. Dažniau prekyba žmonėmis pripažįstama kaip žmogaus teisių pažeidimas prieš asmenį[89]. Be to, Europos Taryba

[88] Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2002 m. sausio 17 d. nutarimas Nr. 62 „Dėl Prekybos žmonėmis ir prostitucijos kontrolės bei prevencijos 2002–2004 metų programos“, Žin., 2002, 6-231, 8-10 p.
[89] Traffic in women and girls, Report of the Secretary General, Commission on Human Rights, 59th Session, E/CN.4/2003, 2003 m. sausio 20 d. P.8.

paskelbė, kad 2002 metais prioritetiniai klausimai lyčių lygybės srityje – kova su smurtu prieš moteris bei kova prieš prekybą žmonėmis seksualinio išnaudojimo tikslu.

Kalbant apie prekybą žmonėmis bei jos ryšį su seksualiniu išnaudojimu, reikėtų atkreipti dėmesį ne tik į tarptautinius dokumentus bei pozicijas, bet ir į Vidaus reikalų ministerijos pateikiamą informaciją apie Lietuvoje iškeltas baudžiamąsias bylas dėl prekybos žmonėmis. Jų analizė rodo, kad dauguma iš šių įvykių buvo susiję su moterų išvežimu ar pasikėsinimu išvežti į užsienio valstybes seksualiai išnaudoti ar įdarbinti prostitutėmis[90].

Analizuojant prekybos žmonėmis atvejus pabėgėlių teisės kontekste, JTVPK gairėse dėl persekiojimo dėl lyties aiškiai išskirta, kad apgaulingas ar priverstinis moterų bei nepilnamečių įdarbinimas, turint tikslą jas priversti užsiimti prostitucija ar seksualiai išnaudoti yra su lytimi susijusio smurto ar išnaudojimo forma, galinti netgi sukelti mirtį[91]. Prekyba žmonėmis gali būti laikoma kankinimo, žiauraus, nežmoniško ar žmogaus orumą žeminančio elgesio forma. Ji taip pat gali apriboti moters judėjimo laisvę, sukeliamą pagrobimo, įkalinimo ir/ar paso bei kitų asmens tapatybę identifikuojančių dokumentų atėmimas. Be to, moterims bei vaikams, kurie buvo prekybos žmonėmis aukomis, gali kilti grėsmė būti persekiojamiems po pabėgimo ir/ar grįžus į kilmės valstybę, pavyzdžiui, prekybos žmonėmis tinkle esančių asmenų vykdomos represalijos ar atsimokėjimo reikalavimai, realios galimybės vėl tapti prekybos žmonėmis aukomis, griežtas bendruomenės ar šeimos atstūmimas ar diskriminacija. Individualiais atvejais, prekybos žmonėmis dėl priverstinės prostitucijos ar seksualinio išnaudojimo aukos gali kreiptis su prieglobsčio prašymu, kai valstybė negali arba nenori suteikti apsaugos nuo tokios žalos ar žalos grėsmės.

Teismų praktikoje bylos, susijusios su prekyba žmonėmis 1951 m. Konvencijos kontekste vis dar retai pasitaikančios, todėl praktika nėra nusistovėjusi. Vis dėlto, byloje *Vxaj v. Minister for Immigration and Multicultural and Indiginous Affairs, Refugee Review Tribunal* (2006 m.) Australijos Federalinis Magistratų Teismas suteikė prieglobsčio statusą moteriai, paverstai seksualine verge, kurią apgaulės būdu įdarbinęs tarptautinis prekybos žmonėmis tinklas atgabeno į Australiją[92]. Moteris tikėjosi dirbsianti legalų darbą, tačiau nuo pat atvykimo buvo su kitomis moterimis užrakinta mažame bute ir priversta seksualiai vergauti viešnamyje. Pagrinde šioje byloje buvo svarstoma moters priklausomybė tam tikrai socialinei grupei bei ryšys tarp persekiojimo ir priežasties bei valstybės apsaugos nebuvimo ir priežasties. Tribunolas, pirmiausiai nagrinėjęs *Vxaj* bylą nepripažino jos priklausomybės tam tikrai socialinei grupei, teigdamas, kad Tailandietės moterys, prekybos žmonėmis aukos nesuformuoja tam tikros

[90] Prekybos žmonėmis kontrolė, Informacinis konsultacinis tinklapis. LR Vidaus reikalų ministerija, 2002.// http://sos.vrm.lt/mod_richtext.php?pid=2; prisijungimo laikas – 2006 11 06.
[91] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution, P.5, §18.

socialinės grupės, nes jos yra atskiros to paties nusikaltimo aukos, jos nėra socialiai išskirtos. Faktas, kad jos yra tarptautinio baudžiamojo nusikaltimo aukos, tačiau tai nesieja jų ar neatskiria jų nuo plačiosios visuomenės: tai nėra socialiai būdingas bruožas. Be to, Tribunolas teigė, kad prieglobsčio prašytojos motyvai bijoti būti persekiojamai prekybos žmonėmis tinklo yra ne jos buvimas seksualine verge, bet nusikaltėlių išdavimas bendradarbiaujant su policija. Magistratų Teismas pripažino, kad Tribunolas neteisingai pritaikė teisinius principus, interpretuodamas tam tikros socialinės grupės sąvoką[93], taip pat neteisingai įvertino informaciją apie kilmės valstybę (Tailandą), kur prekybos žmonėmis aukos laikomos atskira socialine grupe, o tos moterys, kurios davė parodymus prieš prekybos žmonėmis tinklą yra persekiojamos[94]. Taip buvo konstatuota, kad neteisingai buvo interpretuojama „persekiojimo“ bei „pagrįstos baimės“ sąvokos, neteisingai įvertinus ***Vxaj*** parodymus ir pagrįstą baimę vėl būti priversta seksualiai vergauti ir būti seksualiai išnaudojama[95].

JAV teismai keliose bylose nagrinėjo prekybos žmonėmis koncepciją. *J-M* byloje jauna moteris prižiūrima vietinės policijos iš Kinijos pabėgo į JAV, kad išvengtų priverstinės prostitucijos kaip bausmės už darbdavio seksualinių ketinimų atmetimą.

BIA nustatė, kad priverstinė prostitucija ir seksualinė vergija sąlygojo persekiojimą, bet tai patvirtindama atsisakė nurodyti, kokiais pagrindais. BIA argumentavo, kad persekiojimą sąlygojo tam tikros politinės pažiūros arba moterų priklausymas tam tikrai socialinei grupei, kuri nepritaria prostitucijos sankcionavimui bei konstatavo, kad pareiškėja pakankamai įrodė baimę būti persekiojama. Du imigracijos teisėjai suteikė prieglobsčio teisę prekybos žmonėmis ir vertimo verstis prostitucija pagrindais. Pirmuoju atveju, kuris taip pat yra susijęs su priverstine prostitucija, albanė moteris buvo vietinės policijos verčiama teikti seksualines paslaugas ir buvo grasinama, kad jai atsisakius moteris bus išsiųsta į Italiją užsiimti prostitucija. Vėliau ta pati moteris buvo tų pačių vyrų iššaginta grupiniu būdu ir dėl šios priežasties neteko teisės į apsaugą. Teisėjas konstatavo, kad valstybė negalėjo suteikti tinkamos apsaugos nuo grėsmės būti išsiųstai užsiimti prostitucija ir grėsmė būti persekiojamai išliko dėl to, kad ji priklausė tam tikrai socialinei grupei. Ši socialinė grupė buvo identifikuota kaip **grupė moterų, kurioms grasinama pagrobimu ir priverstine prostitucija**.

S byloje merginai iš šiaurinio Tailando aukštumų genties buvo pažadėtas darbas grožio salone Bankoke, tačiau vietoj to ji buvo priversta teikti seksualines paslaugas. Vėliau ji buvo pervežta į JAV. Imigracijos teisėjas pripažino, kad **priverstinė prostitucija sudaro pagrindą**

---

[92] Vxaj v. Minister for Immigration & Anor, Australijos Federalinis Magistratų Teismas. Nr. FMCA 234, 2006. P.4// http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/VXAJ_FMCA234.pdf; prisijungimo laikas: 2006 11 06.
[93] Ten pat, P.9, §13.
[94] Ten pat, P.13,14. §19,20.
[95] Ten pat, P.24, §45.

persekiojimui, kuris buvo sąlygotas jos priklausymo tam tikrai socialinei grupei. Ji buvo apibūdinta kaip "Tailando (šiaurės aukštumų) etninės grupės narė, prievarta išvežta į JAV".

Nors šioje srityje dar yra keletas bylų, aukščiau pateikti pavyzdžiai įrodo, kad praktikos šioje srityje nedaug, tačiau teorinė samprata dėl prekybos žmonėmis kaip persekiojimo formos yra plėtojama. Augantis problemos pripažinimas padėjo vystytis idėjai, jog prekyba žmonėmis yra rimtas žmogaus teisių pažeidimas. JTVPK iniciavo prekybos žmonėmis įtraukimą į pabėgėlio sąvokos apibrėžimą, o Prekybos žmonėmis gairės toliau vystys ir plėtos šią koncepciją. Remdamosi JTVPK išaiškinimu bei esančia ribota teismų praktika, valstybės, 1951 m. Konvencijos dalyvės, turėtų tobulinti nacionalinius teisės aktus bei sukurti atskiras nacionalines gaires, pripažįstančias prekybą žmonėmis kaip galimą persekiojimo formą bei suformuluoti pagrindinius principus, kokie reikalavimai turėtų būti taikomi, sprendžiant, ar prekybos žmonėmis auka yra pabėgėlė pagal 1951 m. Konvenciją.

2.1.3. Kitos persekiojimo dėl lyties rūšys

JTVPK Gairėse paminėta, kad pati diskriminacija paprastai neprilygsta persekiojimui, vis dėlto tam tikrų diskriminacinių veiksmų kombinacija galėtų būti pripažinta persekiojimu, pagrindžiant keliomis persekiojimo priežastimis. Be to, gali susidaryti tokie atvejai, kai dėl valstybės apsaugos trūkumo tam tikra diskriminacinė praktika pripažįstama persekiojimu, pvz. kai kurie smurto šeimoje atvejai ar išnaudojimas dėl skirtingos seksualinės orientacijos[96]. Pavyzdžiui, diskriminacija prilygtų persekiojimui tuo atveju, jeigu diskriminacija asmenį padaro žymiai labiau engiamu nei kiti visuomenės nariai, pavyzdžiui, rimti apribojimai įgyvendinant teisę praktikuoti savo religiją ar galimybių mokytis apribojimas dėl lyties.

Reikėtų nepamiršti ir valstybės toleruojamų persekiojimo formų: diskriminacinių tam tikros lyties atžvilgiu teisės normų egzistavimas valstybėje, neproporcionaliai didelės bausmės nustatymas tam tikros lyties asmenims už įstatymo pažeidimą ar valstybės politikos nesilaikymą.

Teismų praktikoje, išskirtinai vertinama Pakistano visuomenėje paplitęs moters, atskirtos nuo visuomenės už socialinių elgesio normų peržengimą, „pažymėjimas" (angl. k. – *marking out*). Byloje *Islam* ir *Shah* Lordų Rūmai sukūrė tam tikrą precedentinę taisyklę, kad tuo atveju, kai „pažymėjimo" lygis pasiekia diskriminacinį lygį, moterys, kurios „pažymimos" suformuoja tam tikrą socialinę grupę. „Tai yra institucionalizuota socialinė diskriminacija moterų, kurios peržengė ribą". Netinkamas elgesy, kurio bijojo prieglobsčio prašytojos nėra atsitiktinis, jis greičiau būdingas socialinei aplinkai, kurioje jos gyvena. Valstybė moterų išnaudojimą sankcionuoja ir susitaiko su visuomenės elgesiu, už jį netaikydama bausmių. **Tai yra su lytimi**

[96] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution, P.4, §14,15.

susijusi diskriminacija prilystanti persekiojimui dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei[97].

Vis dėlto, byloje *RA* (JK, 2005 m.) moterys iš Bandgladešo nebuvo pripažintos suformuojančios tam tikrą socialinę grupę. Imigracijos Apeliacinis Tribunolas nepripažindamas ryšio su Konvencine priežastimi, motyvavo remdamasis nepakankamu diskriminacijos lygiu, teigdamas, kad moterų Bangladeše padėtis nėra tokia ekstremali kaip moterų Pakistane. Toks sprendimas yra kritikuotinas, nes ribos šiurkštiems žmogaus teisių pažeidimams remiantis žiaurumo lygiu negali būti nustatinėjamos. Šiurkštūs žmogaus teisių pažeidimai bei diskriminacinė praktika turi būti vertinama kiekvieną kartą individualiai atsižvelgiant į tarptautines universalias bei regionines sutartis.

Kalbant apie neproporcingai dideles bausmes, reikėtų išskirti vieną naujausių Europos Žmogaus Teisių Teismo bylų – *D. and Others v. Turkey* (2006 m.). Moteriai ir jos vyrui, prieglobsčio prašytojams, Irano Islamiškasis teismas buvo paskyręs 100 rykščių bausmę už tai, kad jie užsiiminėjo nesantuokiniais lytiniais santykiais[98]. Vyrui bausmė buvo įvykdyta netrukus po teismo sprendimo priėmimo, o moteriai bausmės vykdymas atidėtas dėl nėštumo. Turkikoje, buvo teigiama, kad „bausmė taikoma simboliškai“ ir iraniečių poros prieglobsčio prašymus atmestas 3 kartus. Europos žmogaus teisių teismas (toliau tekste – EŽTT) nusprendė, jog Jungtinių Tautų pabėgėlių agentūra neteisingai atmetė iraniečių poros prieglobsčio prašymą ir sudarė tokią padėtį, kurioje moteriai iškilo pavojus būti nubaustai nežmoniška bausme. EŽTT nusprendė, kad Turkiją, jog poros deportavimas pažeistų Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių Konvenciją, nes fizinės bausmės laikomos nesuderinamomis su EŽTK 3 str.[99] Ši byla yra tam tikra prasme EŽTT pastaba JTVPK ir įspėjimas, jog kai kurios persekiojimo dėl lyties nuostatos turėtų būti peržiūrėtos.

2.2. NEVALSTYBINIŲ SUBJEKTŲ ATLIEKAMAS PERSEKIOJIMAS

Viena iš esminių pabėgėlio sąvokos, įtvirtintos 1951 m. Konvencijos, dalių yra asmens negalėjimas ar baimė pasinaudoti kilmės valstybės apsauga. Kai moteris yra persekiojama dėl savo lyties, neužtenka įrodyti tik persekiojimo buvimą ir jo ryšį su 1951 m. Konvencijos priežastimi, kad jai būtų suteiktas prieglobsčio statusas, reikia įrodyti, negalėjimą ar baimę pasinaudoti kilmės valstybės apsauga.

---

[97] R. v. Immigration Appeal Tribunal ex parte Shah; Islam v Secretary of State for the Home Department (1999) 2 AC 629. P.3.

[98] Case of D. and Others v. Turkey, European Court of Human Rights, No. 24225/03, 22 June, 2006. P.4,5//http://www.rsdwatch.org/index_files/Page4561.htm; prisijungimo laikas 2006 10 15.

[99] Case of D. and Others v. Turkey, European Court of Human Rights, No. 24225/03, 22 June, 2006. P.15, §49.

Nagrinėjant su lytimi susijusius prieglobsčio prašymus, valstybės apsaugos nebuvimo nustatymas yra bene sudėtingiausia ir daugiausiai teisinių bei faktinių žinių pareikalaujanti dalis, visų pirma dėl to, kad su lytimi susijusio persekiojimo subjektai dažniausiai yra privatūs asmenys. Todėl šioje dalyje nagrinėjami atvejai, kai asmenys, prašantys prieglobsčio, teigia esantys persekiojami nevalstybinių subjektų, ir mėginama išskirti svarbius faktorius, įrodinėjant valstybės apsaugos nebuvimą bylose.

Tačiau vienas pagrindinių iškylančių klausimų, kokia vieta skiriama valstybės apsaugos nebuvimui tokiuose skunduose. Vienareikšmiško atsakymo nėra, nes moterų persekiojimas dažniausiai yra susijęs su žmonių asmeninio gyvenimo sfera, o žalą padaro ne valstybės veikėjai. Taigi, kyla klausimas dėl valstybės pareigos įsikišti į tokias situacijas, kuris dažnai sąlygoja tradicinį – neteisingą – suvokimą, kad moterims sukelta žala visada yra asmeninis ir nebaustinas dalykas.

Nemažai prieštaravimų bei diskusijų kyla dėl kelių priežasčių: seksualinio smurto didelio paplitimo bei nusikaltimo „privataus pobūdžio“. Praktikoje galima rasti įvairių seksualinio smurto pavyzdžių, kai jis vykdomas tiek valstybinių, tiek privačių subjektų. Valstybiniai subjektai seksualiai smurtauja prieš moteris labai dažnai esant kitoms Konvencijoje minimoms persekiojimo priežastims – dėl jų etninės kilmės, politinių ar religinių įsitikinimų – pavyzdžiui, dėl politinių priežasčių įkalintos moterys dažnai išprievartaujamos pareigūnų tardymo metu, arba ne dėl politinių priežasčių įkalintos moterys išprievartaujamos siekiant tiesiog pasilinksminti. Pakankamai dažnai seksualinis smurtas naudojamas prieš politiškai aktyvias moteris. Ruandoje 1994 m. vykdyto genocido metu, seksualinis smurtas naudotas kaip viena iš genocido formų (pvz. išprievartaujant moteris, po to joms į vaginą sukišant įvairius aštrius daiktus, sukeliančius nukraujavimą ir mirtį), atliekant etninį Tutsių valymą[100]. Apskritai statistiniai bei įvairių žmogaus teisių organizacijų atlikti tyrimai, parašytos ataskaitos dėl seksualinio smurto sukelia ne tik didelį susirūpinimą, bet ir baimę. Tuo remiantis galima būtų daryti išvadą, kad valstybės nesiima efektyvios politikos siekiant apsaugoti moteris nuo seksualinio smurto.

Kaip teigiama JTVPK Pabėgėlio statuso nustatymo procedūrų vadove: „Dažniausiai persekioja šalies valdžios institucijos, bet gali persekioti ir tam tikra gyventojų dalis, nepaisanti valstybės įstatymuose nustatytų normų. Šiuo atveju persekiojimui gali prilygti religinis nepakantumas, kai nemaža visais kitais atžvilgiais pasaulietinės šalies gyventojų dalis negerbia savo kaimynų religinių įsitikinimų. Šiurkštūs diskriminaciniai ar kiti įžeidžiantys vietinių gyventojų veiksmai gali būti laikomi persekiojimu, jeigu apie tai žinodamos valdžios institucijos

[100] Dokumentinis filmas „Rwanda: History of Genocide“. Režisieriai: Raphaek Glucksman, Pierre Mazerette, David Hazan, Prancūzija, 2004. // Filmas iš Lietuvos Žmogaus teisių centro ir Helsinka Fundacja Praw Czlowieka, Warszawa.

juos toleruoja ar atsisako suteikti veiksmingą apsaugą, arba pasirodo nepajėgiančios jos užtikrinti“[101].

Todėl be įrodymų, jog moteris pagrįstai bijo persekiojimo, ji turi taip pat įrodyti, jog valstybė jos nesugebėjo apginti. Toks nesugebėjimas egzistuoja šiose situacijose:

– Jei sunkų sužalojimą sukėlė valdžios atstovai ar su valdžia susiję organizacijos ar grupės; arba

– Jei sunkų sužalojimą sukėlė kiti asmenys, o vadžios atstovai nenori suteikti efektyvios apsaugos; arba

– Jei sunkų sužalojimą sukėlė kiti asmenys, o valdžios atstovai negali suteikti efektyvios apsaugos[102].

Nei 1951 m. Konvencijoje, nei *travaux preparetoires* nėra kalbama apie persekiojimo šaltinį, bet taip pat formaliai nereikalaujama nustatyti ryšį tarp persekiojimo ir valstybės valdžios. Vis dėlto nors Konvencijoje ir nekalbama apie persekiojimo šaltinį, joje pripažįstama, kad reikia nustatyti santykį tarp apsaugos ir persekiojimo baimės.[103].

Todėl norint atskleisti pagrindines argumentavimo gaires, nustatinėjant tokį ryšį, reikėtų atsižvelgti į vis dar besiformuojančią teismų praktiką. Dažnai teismų praktikoje tokiais atvejais koncentruojamasi ties sprendimo priėmimu dėl prieglobsčio statuso suteikimo, o ne valstybės apsaugos trūkumo nustatymu. Vis dėlto remiantis Pabėgėlių Konvencija ir atitinkama teismų praktika, susijusia su nevalstybiniais subjektais, galima teigti, kad valstybė nebūtinai turi pati aktyviai dalyvauti persekiojime: valstybės apsaugos nepakankamumas yra pakankamas prieglobsčio prašymo pagrindimas. Pavyzdžiui, JAV Apeliacinė Imigracijos Valdyba – BIA – pažymi, kad Kasinga skundas (moters iš Togo, kuri patyrė genitalijų suluošinimą) buvo pagrįstas iš dalies dėl to, kad pareiškėja galėjo įrodyti, jog valdžios subjektai aktyviai sekė ją po to, kai ji pabėgo iš savo genties. Valstybės bendrininkavimo ar sąmoningo nežinojimo atvejai dažnai sutinkami smurto šeimoje atvejais. Pavyzdžiui, R.A. atveju faktas, kad tiek policija, tiek teisminė sistema pakartotinai nepaisė jos pagalbos prašymo ir atsisakė kištis bet kokiu kitu būdu, pagal BIA, buvo nepakankamas pagrindas.

---

[101] Pabėgėlio statuso nustatymo procedūrų ir kriterijų vadovas pagal 1951 m. Konvenciją ir 1967 m. Protokolą dėl pabėgėlių statuso (1992). - Lietuvos žmogaus teisių centras, JTVPK. Vilnius: "Pozicija", 1996. P.30, §65

[102] Comparative analysis of gender-related persecution in NATIONAL asylum legislation and practice in Europe P.55, §230//http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/research/opendoc.pdf?tbl=RESEARCH&id=40c071354; prisijungimo laikas: 2006 07 10

[103] **Goodwin-Gill Guy S.**, Cases and Comments. The Margin of Interpretation: Different or Disparate?, International journal of Refugee law, Volume 11, Number 4, 1999. Int J Refugee Law 1999 11: 730-737; doi:10.1093/ijrl/11.4.730. // http://ijrl.oxfordjournals.org/cgi/reprint/11/4/730; prisijungimo laikas: 2006 09 27. P.731.

Jungtinės Karalystės byloje *Shah* ir *Islam* Lordas Steyn teigia, kad Šis atvejis remiasi nevalstybinių subjektų diskriminacija ir valstybės diskriminacija. Siekiant parodyti tam tikrą socialinę grupę, neužtenka nustatyti diskriminaciją valstybės lygiu.

Lord Steyn taip apibendrino Pakistano moterų padėtį: "pažymėtina, kad Pakistano moterys nėra saugomos valstybės: moterų diskriminacija Pakistane iš dalies toleruojama ir iš dalies sankcionuojama valstybės…". Savo poziciją Lordas apibendrino (besiremdamas JK Lyties Gairėmis):

"persekiojimas = rimta žala + valstybės apsaugos nebuvimas"

Nevalstybinių subjektų veiksmai atitinka pirmąjį iš šių reikalavimų, o diskriminuojantys įstatymai bei Pakistano valstybės požiūris – antrąjį.

Be to, valstybės apsaugos nepakankamumas gali būti esminis paties persekiojimo elementas, t.y. kaip priežastinis ryšys tarp persekiojimo ir Konvencijoje įtvirtinto priklausymo tam tikrai socialinei grupei. Potenciali žala yra toleruojama valstybės ir visuomenės, nes ji padaroma moteriai. Persekiotojai (sutuoktiniai, tėvai, kariškiai ar kiti visuomenės vyrai) aukomis renkasi moteris iš dalies dėl to, jog žino nebūsiantys nubausti. Dėl šios priežasties socialinė grupė gali būti apibūdinama pagal persekiotojų suvokimą, jog moterys nėra visuomenės dalis; jos nusipelno mažiau apsaugos nei vyrai.

Veiksmai iš pradžių nepriskirtini valstybės veiksmams, gali baigtis valstybės pripažinimu atsakinga, nors ir neprisidėjusios prie persekiojimo veiksmų, tačiau dėl reikiamo rūpestingumo[104] (tinkamo pareigos įvykdymo) trūkumo (angl.k. – *lack of due diligence*), siekiant užkirsti kelią pažeidimams ar reaguoti į juos taip, kaip reikalauja tarptautinės sutartys[105]. Kaip teigia Rodger Haines, valstybės apsaugos lygis turi būti toks, kad sumažintų riziką tiek, kad baimė būti persekiojamai nebegalėtų būti pagrįsta. T.y. iš prieglobsčio prašytojo nėra reikalaujama rizikuoti savo gyvybe kreipiantis neefektyvios valstybės apsaugos, o reikalaujama parodyti valstybės apsaugos neefektyvumą[106].

Taigi, galima padaryti išvadą, kad priežastinis ryšys turi būti įrodytas arba tarp moters persekiojimo (atliekamo privataus asmens) ir Konvencinės priežasties, arba jeigu moteris pvz. mušama vyro ne dėl Konvencinių priežasčių (t.y., jeigu persekiojama moteris privataus asmens ne dėl Konvencinių priežasčių), tokiu atveju – tarp valstybės apsaugos nebuvimo ir Konvencinės priežasties. Tarp tarptautinės teisės specialistų egzistuoja tokios nuomonės, kad tuo atveju, kai

[104] Bitinaitė V., Mokomasis anglų ir lietuvių kalbų teisės terminų žodynas, Vilnius: „Eugrimas", 2002. P.77.
[105] Michael G. Heyman, Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations. P.9
[106] **Haines R.**, 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson (eds.) *'Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), P.333.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

valstybė negina asmens būtent dėl vienos iš Konvencinių priežasčių, ir kai asmuo persekiojamas dėl Konvencinių priežasčių, tada valstybė yra „dvigubai“ atsakinga, kadangi ji pasyviai toleruoja persekiojamą dėl asmens rasės, tautybės, religijos, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų[107].

Kalbant apie privačius persekiojimo subjektus, teismų praktikoje labai dažnai pasitaiko atvejų, kai teigiama, kad priežastys neturi nieko bendra su 1951 m. Konvencija. Ypač tai pastebima smurto šeimoje atvejais, o dažnai ir smurto prieš su smurtautoju nesusijusius asmenis atvejais. Pvz., teigiama, kad smurto priežastis yra alkoholis, vyro neracionalus elgesys, pyktis dėl santykių, darbo, psichologinio nestabilumo, įsiutimo. Magistro autorės nuomone, tokia argumentacija tiesiog ignoruoja faktą, kad minėtais atvejais vyras smurtaudamas įrodo savo dominavimą moters atžvilgiu, tai yra dėl to, kad ji yra moteris, t.y. dėl jos lyties. Ir dažnai tokiais atvejais vyrai smurtauja būtent dėl to, kad žino, jog niekas jo nebaus už šį smurtą, nes tai, ypač smurto šeimoje atvejais, yra tik šeimos reikalas. Todėl tokiu atveju vyro elgesys yra pagrįstas grynai neargumentuotu tikėjimu, kad tokie veiksmai yra nebaudžiami, kai iš tikrųjų jie sudaro su lytimi susijusį persekiojimą. Panašaus požiūrio laikosi ir Michael G. Heyman.

Persekiotojas smurtą prieš moteris naudoja galbūt ir ne dėl Konvencinės priežasties, tačiau valstybė jų gali nesaugoti būtent dėl to, kad jos priklauso tam tikrai socialinei grupei – moterų grupei. Todėl tai, kad asmuo yra persekiojamas ne dėl Konvencinių priežasčių, dar nėra pakankamas argumentas, teigiant, kad toks asmuo neturi teisės į apsaugą pagal 1951m. Konvenciją. *Islam* ir *Shah* byloje Lordas Hoffman paminėjo žydų prekybininko pavyzdį: „Pirmosiomis nacių režimo dienomis žydai nebuvo specialus valstybinio smurto taikinys – jiems tiesiog sistemingai nebuvo suteikiama apsauga nuo potencialaus smurto. Jeigu žydui prekybininkui ir jo parduotuvei grasina ar net užpuola konkurentai, pats grasinimas bei užpuolimas, kuriais siekiama palengvinti konkurenciją, nebūtų prilyginami persekiojimui. Vis dėlto užpuolikai nebūtų padarę to, ką padarė, jeigu būtų žinoję apie savo veiksmų baudžiamumą. Veiksmų nebaudžiamumo pagrindas buvo tas, kad auka buvo žydas. Pagrindinis persekiojimo elementas, t.y. valstybės apsaugos nebuvimas, yra grindžiamas priklausymu tam tikrai rasei“. Todėl panašiai turėtų būti nagrinėjami ir persekiojimo dėl lyties prieglobsčio prašymai.

Ypatingai daug problemų dėl vieningos interpretacijos nebuvimo nevalstybinių subjektų atliekamo persekiojimo klausimu kyla nagrinėjant prieglobsčio prašymus, kuriuose prašytoja kreipiasi dėl smurto šeimoje baimės. Visų pirma dėl to, kad tokiais atvejais beveik visada persekiotojas yra moters sutuoktinis. Kaip nevalstybiniai subjektai, sutuoktiniai, dažniausiai

[107] Michael G. Heyman, Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations. P.10.

nepatenka į Konvencijos rėmus, „atskleisdami tragišką apsaugos spragą 1951 m. Konvencijoje. Nevalstybiniai subjektai labai dažnai tam tikra prasme „blokuoja“ apaugos suteikimą“[108].

Rodi Alvarado Pena – moteris iš Gvatemalos, kuri ištekėjusi dar būdama 16 metų, 10 m. kentėjo nuo savo vyro, buvusio kareivio, žiauraus smurto. Nepaisant jos besikartojančių bandymų kreiptis apsaugos į valstybę, tiek policija, tiek teismai atsisakė kištis, argumentuodami, kad tai grynai privatus šeimos reikalas. Be to, Alvarado sutuoktinis ją buvo įspėjęs, kad jos kreipimasis į policiją būtų bevaisis, nes jis dėl savo buvusios karo tarnybos pažinojo įstatymus vykdančius pareigūnus. Po to, kai moteris pabėgo, vyras sumušė ją iki sąmonės netekimo. Desperatiškai norėdama išsaugoti gyvybę, Rodi Alvarado, palikusi savo vaikus giminaičiams pabėgo į JAV. Ši byla susilaukė labai didelio visuomenės dėmesio, visuomeninių organizacijų veiksmų bei po Imigracinės Apeliacijų Valdybos (BIA) sprendimo – netgi Generalinio Advokato prašymo dar kartą peržiūrėti bylą. Nors Imigracijos teisėjas buvo priėmęs teigiamą sprendimą šios moters byloje, BIA pripažino, kad išnaudojimas buvo „pasibaisėtinas“, ir nustatė, kad „rimti sužalojimai buvo tokio lygio, kad galėtų būti pripažinti pakankamais (ir netgi labiau nei pakankamais) prilyginti juos persekiojimui. Vis dėlto BIA pripažino prieglobsčio prašymą nepagrįstu tik dėl to, kad, jų nuomone, nėra priežastinio ryšio tarp jos priklausymo tam tikrai grupei ir sutuoktinio veiksmų. Buvo pripažinta, kad sutuoktinio motyvai ją mušti, dėl Konvencinių priežasčių buvo nepakankami priežastiniam ryšiui pagrįsti. BIA teigimu, valstybės apsaugos pakankamumas priklauso nuo prieglobsčio prašymo, todėl šiuo atveju buvo padaryta išvada, kad valstybės apsauga buvo nepakankama tik tuo, kad valstybė „skatino“ tokį persekiojimą. Tokia interpretacija neteisinga, nes valstybė ne tik turi neįtakoti persekiojimo, jo neskatinti, bet tuo pačiu ir saugoti asmenis bent jau nuo jų pagrindinių žmogaus teisių pažeidimų. Žinoma, 1951 m. Konvencijos prasme nereikalaujama, kad asmenims būtų garantuojamos visos žmogaus teisės, įtvirtintos universaliose žmogaus teisių teisės tarptautinėse sutartyse. Todėl labai svarbu apibrėžti, kas yra valstybės „nepasisekimas“ apsaugoti prieglobsčio prašytoją nuo persekiojimo[109]. Ši byla yra akivaizdus ir netgi, drįsčiau teigti, pavyzdinis atvejis, kai smurtas šeimoje glaudžiai susijęs su valstybinės apsaugos nebuvimu.

Byloje, taip pat nagrinėjančioje smurto šeimoje atvejį, Australijoje – *Naima Khawar* – Aukščiausias Teismas be priežastinio ryšio reikalavimo išskyrė keletą kitų pagrindinių reikalavimų, kuriuos turi atitikti toks prieglobsčio prašymas, paaiškindami, kokiais atvejais privatūs smurto veiksmai nebus laikomi persekiojimu Konvencijos prasme: „Faktas, kad policijai

[108] Michael G. Heyman, Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations, Int J Refugee Law 2005 17: 729-748; doi:10.1093/ijrl/eei029.// http://ijrl.oxfordjournals.org/cgi/content/full/17/4/729; prisijungimo laikas: 2006 10 12. P.1.

[109] In re Rodi Alvarado-Pena // http://www.ilw.com/articles/2005,1026-alvarado.shtm; prisijungimo laikas 2006 12 18.

nepavyko apsaugoti moters nuo sutuoktinio smurto nebūtinai yra tiltas tarp valstybės ir puldinėjimo dėl asmeninių motyvų. Pirmiausiai, nepasisekimas apsaugoti gali būti netipiškas. Antra, jis gali būti įtakojamas tam tikro policijos pareigūno požiūrio ar neišmanymo. Trečia, jis gali kilti dėl sisteminio neefektingumo. Ketvirta, policija gali nenorėti painiotis į šeimos konfliktą dėl gerų ir blogų priežasčių. Todėl reikalaujama šiek tiek daugiau – „įrodyti ilgalaikį ir sistemingą valstybės apsaugos nebuvimą tam tikros socialinės grupės atžvilgiu“. Magistro autoriaus nuomone, toks reikalavimas yra šiek tiek perteklinis, nes tais, atvejais, kai moteris yra šiurkštaus elgesio su ja, auka, kreipusis į policiją vieną kartą ir gavusi atsakymą, kad „smurtas šeimoje – ne valstybės reikalas“, daugiau į policiją nesikreiptų.

Kita byla, iliustruojanti, kaip reikėtų interpretuoti valstybės vaidmenį smurto šeimoje atveju, gali būti JAV byla, kurioje prieglobsčio prašytoja buvo moteris X iš Pakistano, priklausanti ypatingai konservatyviai Šiitų Muharijs šeimai, kurioje tikima, kad garbinga moteris paklūsta visiems šeimos vyrų norams, dėvi čadrą ir gyvena atskirta nuo visuomenės ir kitų vyrų. Jos šeimai gyvenant JAV, X tėvas mėgino ją priverstinai ištekinti. X paskambino savo „būsimam vyrui“ ir pasakė, nenorinti būti verčiama už jo tekėti. Kai tai sužinojo X tėvas, jis įsiuto ir X šeimai sakė užmušiantis ją už „šeimos vardo suteršimą“. Todėl X, jos broliui ją įspėjus, pabėgo iš namų ir pasiprašė prieglobsčio moterų prieglaudoje. Vėliau buvo priimta apsauginė teismo nutartis, apsauganti ją nuo tėvo. Jeigu X grįžtų į Pakistaną, ji neturėtų kitų pasirinkimų, tik gyventi su savo tėvo brolio šeima. Kadangi Pakistane iš moterų tikimasi, kad jos gyvens kontroliuojamos savo vyrų, moteris, gyvenanti viena, laikoma prostitute ir gali būti seksualiai ar kitaip išnaudota bet kokio vyro. Vis dėlto X buvo tikra, kad jei grįžtų į dėdės namus, ji būtų žiauriai sumušta ir laikoma uždaryta kalėjimą, arba priverstinai ištekinta už vyro, kuris šeimos sprendimu galėtų „ją pamokyti“ mušant ir laikant ją uždarytą namuose, kol ji išsigąstų ir nustotų priešintis tradicinėms normoms. Be to, X tiki, kad jos nepaklusnumas tėvui užtraukė gėdą visai šeimai. Dėl jos elgesio ir vakarietiškų feministiškų pažiūrų, kurias tokiomis laiko tėvas, kontroliuojantis likusius šeimos narius Pakistane, už tai, kad ji suteršė šeimos garbę, užsitraukia pačios žiauriausios bausmės ir gali tapti „nužudymo dėl garbės“ auka[110].

Vyriausiasis liudytojas šioje byloje, remdamasis įvairių tarptautinių žmogaus teisių organizacijų ataskaitomis, konstatavo, kad Pakistane nebuvo jokių įstatymų, teisinės sistemos ar policijos sistemos pakeitimų, kurie stabdytų „nužudymų dėl garbės“ plitimą. Iš tikrųjų „nužudymų dėl garbės“ skaičius tik augo[111]. Ataskaitose taip pat buvo pateikiami duomenys, kad smurtas šeimoje dažniausiai laikomas „privačiu reikalu“, kad dažniausiai persekiotojai lieka

[110] Matter of XXX, Pre-Hearing Brief in Support of XXX's Application for Asylum or Withholding of Removal, before Judge James R. Fujimoto (June 4, 2004). P.1-3.//http://www.asylumlaw.org/secure/docs/trial_briefs/Pakistan/us_pakistan_genderBasedDomesticAbuse_062204.rtf; prisijungimo laikas: 2006 12 18.

nenubausti, nes policija imasi tik šalių taikytojo vaidmens. Be to, teigiama, kad policija dažnai ima kyšius iš persekiotojų ir tikėtinai jos net negintų, nes ji priklauso Šiitų mažumai, kuri irgi gali ją pasmerkti už elgesį, neatitinkantį religinių normų. Be to, tai parodė valstybės baudžiamosios teisės vykdymo institucijų neefektyvumą - jų veiksmai net neuždraudė smurto veiksmų prieš moteris. Tiesa, tokie draudimai yra įtvirtinti 1990 m. Qisas and Diyat potvarkyje (įsake, dekrete). Pagal Islamo teisę, tik nukentėjusieji bei jų įpėdiniai, bet ne valstybė, turi kaltinimo teisę. Taigi, Pakistano valdžia *"arba aktyviai dalyvauja persekiojime" savo aktyviais ar pasyviais veiksmais, arba neįteisindama efektyvių sankcijų už smurtą šeimoje.*

Todėl šioje byloje liudytojo išsakytoje nuomonėje teigiama, kad X turėtų būti suteiktas prieglobsčio statusas remiantis būtent tuo, kad X buvo persekiota dėl jos priklausymo tam tikrai socialinei grupei (Pakistano moterims, kurios nepripažįsta socialinių normų, primetamų jėga šeimos narių), o ne dėl kitų pagrindų[112].

Nagrinėjant valstybių praktiką, iš Europos Sąjungos narių ypatingai reikėtų išskirti Vokietiją, kuri ilgą laiką laikėsi Konvencijos neatitinkančios pozicijos. Kadangi Vokietijos koncepcija dėl pabėgėlių apsaugos visų pirma išsivystė ne tik iš konstituciškai užtikrinamos individo teisės į politinį prieglobstį, bet taip pat ir dėl prielaidos, kad, pripažinus žmogų politiniu pabėgėliu, egzistuojanti persekiojimo grėsmė kyla iš valstybės valdžios. Dėl tos priežasties privačių organizacijų ar asmenų persekiojimas laikomas svarbiu tik tuo atveju, jei valstybė kažkokiu būdu dėl tokių veiksmų yra atsakinga.

Vokietija argumentuoja, kad jos nacionalinė teisė yra aukščiau už tarptautinius teisės aktus, o dėl susiklosčiusios tradicijos, tarptautiniai teisės aktai į Vokietijos teisinę sistemą įtraukiami nacionalinės teisės pagrindu ir kai jie neprieštarauja nacionalinei teisei. Dėl tos pačios priežasties Vokietija anksčiau netgi atsisakė pripažinti Europos Žmogaus Teisių Teismo išaiškinimą dėl Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių Konvencijos 3 straipsnio: niekas negali būti išsiųstas į valstybę, kur asmeniui gresia kankinimai, nežmoniškas ar orumą žeminantis elgesys ar bausmė. Todėl 1997 m. paskelbtuose dviejuose nutartyse Bundesverwaltungsgericht (Federalinis Administracinis Teismas) nutarė, kad dar yra nepasirengęs priimti EŽTT nutarties, *inter alia*, Ahmed prieš Austriją byloje, ir skirti apsaugą remiantis 3 straipsniu dėl smurto kylančio iš nevalstybinių subjektų.[113].

---

[111] Ten pat, 8 p.

[112] Kaip byla buvo išspręsta galiausiai – neaišku, kadangi jos neįmanoma rasti dėl įslaptinto prieglobsčio prašytojos vardo.

[113] **Goodwin-Gill Guy S.**, Cases and Comments. The Margin of Interpretation: Different or Disparate?, International journal of Refugee law, Volume 11, Number 4, 1999. Int J Refugee Law 1999 11: 730-737; doi:10.1093/ijrl/11.4.730. // http://ijrl.oxfordjournals.org/cgi/reprint/11/4/730; prisijungimo laikas: 2006 09 27. P.733.

Jungtinėje Karalystėje buvo suformuotas labai įdomus požiūris į valstybes, neteisingai interpretuojančias 1951 m. Konvenciją ir suformulavo precedentinę taisyklę, kokių valstybių nelaiko „saugiomis“. Byloje *ex parte Adan*, apeliacijų dėl prieglobsčio prašytojų grąžinimo į Vokietiją bei Prancūziją kontekste, remiantis taip vadinama „saugios trečios šalies“ taisykle, Apeliacinis Teismas ne tik išdėstė, kad tokia taisyklė taikoma tik nustačius tos trečiosios valstybės taikomą sistemą bei praktiką, bet tokia šalis būtinai turi būti 1951 m. Konvencijos dalyvė, bet taip pat nustatė apribojimą, kad „saugia šalimi“ nelaikoma valstybė, kurioje buvo laikomasi pozicijos, kuri neatitinka Konvencijos „tikrosios interpretacijos“. Šioje byloje buvo nagrinėjamas klausimas, ar 1951 m. Konvencijos 1A(2) str. įtvirtintas pabėgėlio apibrėžimas apima asmenis, bijančius nevalstybinių subjektų atliekamo persekiojimo tokiomis aplinkybėmis, kai valstybė nėra prisidėjusi prie nusikaltimo dėl to, kad negalėjo ar nenorėjo suteikti apsaugos. Teismo nuomone, nėra jokių abejonių, kad tokie asmenys turi teisę į 1951 m. Konvencijos teikiamą apsaugą ir tokia išvada daroma remiantis Konvencijos tekstu: „<...> negali arba bijo naudotis tos šalies gynyba <...>“. Vadinasi, prieglobsčio prašytojai teisėtai negalėtų būti grąžinami į valstybę, kurios nuomonė šiuo klausimu skirtinga (pvz. Vokietija) [114].

Žinoma, kad tokia taisyklė nebegalioja ir jos pakeitimą įtakojo EB Tarybos Kvalifikacijos direktyvos priėmimas ir Vokietijos nacionalinės įstatyminės bazės pakeitimas, derinant su EB teise. Vis dėlto, reikėtų pastebėti, kad nuo 2005 m. sausio 1d., įsigaliojus naujam Imigracijos įstatymui Vokietijoje pripažintas nevalstybinių subjektų atliekamas persekiojimas, kai valstybės ar kvazi-valstybinės institucijos ar tarptautinės organizacijos negali ar nenori suteikti apsaugos nuo tokio persekiojimo[115].

Kai kurių teismų argumentacija, kilmės valstybių suvokimas, privačių persekiotojų samprata paremta neteisingais argumentais, kad valstybė nėra atsakinga už privačių asmenų vykdomus šiurkščius žmogaus teisių pažeidimus. Tarptautinės universalios bei regioninės organizacijos jau senokai reikalauja iš valstybių imtis įgyvendinti pozityvias pareigas, užtikrinant pagrindines žmogaus teises ir laisves.

Europos Sąjunga ne kartą skatino valstybes pripažinti valstybių prisiimtas pareigas. EB Tarybos Kvalifikacijos direktyvoje tiesiogiai minimos ne tik pozityvios valstybės pareigos, bet nagrinėjama nevalstybinių subjektų problema. 6 str., kur vardijami “persekiojimo ar smurto dalyviai”, jais pripažįstama ne tik valstybė, valstybę ar žymią valstybės teritoriją valdančios partijos ar organizacijos, bet ir nevalstybiniai dalyviai, kai galima įrodyti, kad pirmieji du

[114] R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan; R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Subaskaran; R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Aitseguer, Court of Appeal (Civil Division), 23 July 1999. P.1.// http://www.jus.uio.no/ior/flyktningerett/Aitseguer_and_Home_Departmen.pdf; prisijungimo laikas: 2006 12 16.

[115] Vokietijos Federalinė Respublikos Vidaus reikalų ministerijos oficialus puslapis, Prieglobstis ir pabėgėliai // http://www.zuwanderung.de/english/1_fluechtlinge.html; prisijungimo laikas 2006 10 06.

dalyviai, įskaitant tarptautines organizacijas, negali arba nenori suteikti apsaugą nuo persekiojimo arba smurto. Be to, konkrečiai išdėstyta, kokiais atvejais laikoma, kad valstybė yra suteikusi apsaugą: „Apsauga paprastai suteikiama, kai šio straipsnio 1 dalyje minimi teikėjai imasi pagrįstų priemonių užkirsti kelią persekiojimui ar smurto veiksmams *inter alia* pasinaudodamos veiksminga teisine sistema persekiojimo ar smurto veiksmams nustatyti, persekioti baudžiamąja tvarka ir nubausti už juos, o prašytojas gali gauti tokią apsaugą“ (7str.)[116]. Nors ši EB Tarybos direktyva yra kritikuojama akademinės bendruomenės, vis dėlto tikimasi, kad bent jau šioje srityje, t.y. kalbant apie nevalstybinius subjektus bei persekiojimą dėl lyties ar su lytimi susijusį persekiojimą, ji pasieks savo tikslus ir harmonizuos ES valstybių narių teisę, o tuo pačiu šiek tiek suvienodins ir praktiką.

[116] 6, 7 straipsniai, 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų.

3. PERSEKIOJIMO PRIEŽASTYS

3.1. PERSEKIOJIMAS DĖL RELIGIJOS AR POLITINIŲ ĮSITIKINIMŲ

Šiame darbe dažniausiai nagrinėjamos situacijos, kai persekiojamos yra moterys, vis dėlto, kadangi 1951 m. Konvencijoje nėra tokio pagrindo kaip „lytis“, moterys turi pagrįsti savo prieglobsčio prašymus, remdamosi kitais Konvenciniais pagrindais, kad jie taptų teisiškai pagrįsti ir atitiktų egzistuojančius teisinius reikalavimus. Dažniausiai su lytimi susijusio persekiojimo bylose naudojami „politinių pažiūrų“, „religijos“ bei „priklausymo tam tikrai socialinei grupei“ pagrindai. Taigi jiems šiame magistro baigiamajame darbe ir skiriama daugiausiai dėmesio[117] (Persekiojimas dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei nagrinėjamas 3.2. dėstomosios dalies skyriuje).

Kadangi „lytis“ nėra įtraukta kaip vienas iš Konvencinių pagrindų, valstybės, Konvencijos dalyvės, privalo užtikrinti, kad Konvenciniai pagrindai būtų interpretuojami objektyviai, nepamirštant, kad moterys gali būti persekiojamos ne tik dėl konkrečios priežasties, bet dar ir dėl to, kad yra moterys. Kaip teigiama Jungtinės Karalystės Imigracijos Apeliacinės Institucijos Lyties gairėse (angl. k. – *Gender Guidelines*), „moterys gali būti persekiojamos dėl 1951 m. Konvencijoje įvardintos priežasties, kuri joms yra priskirta ar primesta. Daugelyje visuomenių moters politinės pažiūros, rasė, tautybė, religija ir socialinė narystė dažnai siejama su giminaičių, bendraminčių, ar bendruomenės narių priklausomybe vienai iš paminėtų grupių. Dėl to labai svarbu atsižvelgti, ar moteris yra persekiojama dėl Konvencinės priežasties, kuri jai priskirta ar primesta[118]“. Pasitaiko atvejų, kai būtent lytis lemia prieš moteris naudojimą persekiojimo formą, pavyzdžiui tam tikros grupės moterų iššaginimai, priverstinė sterilizacija, siekiant išnaikinti tam tikrą etninę grupę.

Kaip pabrėžiama JTVPK Gairėse dėl su lytimi susijusio persekiojimo interpretacijos, „politiniai įsitikinimai turėtų būti interpretuojami plačiąja prasme, tai yra į „įsitikinimų“ terminą inkorporuojant nuomonę bet kokiu klausimu, susijusiu su valstybės aparatu, vyriausybe, visuomene ar politika. Tai gali apimti ir nuomonę dėl skirtingoms lytims priskiriamų vaidmenų. Politiniai įsitikinimai tokiu atveju taip pat apimtų anti-konformistinį elgesį, kuris įtakoja persekiotoją priskiriant tam tikrus politinius įsitikinimus jam ar jai. Labai svarbu tai, kad

---

[117] „Religija“ ir „politiniai įsitikinimai“ turi būti ypatingai atsargiai interpretuojami, kalbant apie moterų patirtį“. **Haines R.**, 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, *Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection* / Edited by V. Türk, and F. Nicholson. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. P.342.

[118] UK Immigration Appellate Authority, 'Asylum Gender Guidelines', November 2000. P.31.// http://www.asylumsupport.info/publications/iaa/gender.pdf#search=%22UK%20Immigration%20Appellate%20Authority%2C%20%E2%80%98Asylum%20Gender%20Guidelines%E2%80%99%22; prisijungimo laikas: 2006 09 05

politinio pabėgėlio įvaizdis kaip asmens, bėgančio nuo persekiojimo dėl jo ar jos tiesioginio dalyvavimo politinėje veikloje, ne visada atitinka realybę dėl moterų patirties kai kuriose visuomenėse. Moterys daug rečiau nei vyrai dalyvauja daugelio dėmesį atkreipiančioje politinėje veikloje, ir dažniausiai įsitraukia į mažiau pastebimą politinę veiklą, kuri atspindi dominuojančius lyčių vaidmenis. Pavyzdžiui, moterys, slaugančios sužeistus sukilėlius, ieškančios tam tikros pozicijos naujų šalininkų ar rengiant bei platinant lankstinukus. JTVPK rekomenduoja valstybėms atsižvelgti į aukščiau išvardintus faktorius, nagrinėjant su lytimi susijusius prieglobsčio prašymus[119].

Persekiojimu dėl politinių įsitikinimų taip pat gali būti pripažinta moteris, nesilaikanti religinių normų. Todėl svarstant prieglobsčio prašymą su lytimi susijusio persekiojimo atveju „religijos“ ir „politinių“ įsitikinimų pagrindai gali sutapti, ypatingai tais atvejais, kai politiniai įsitikinimai yra primetami. Kai kuriose valstybėse religija moterims ir vyrams priskiria atitinkamus vaidmenis ar elgesio normas. Kai moters elgesys neatitinka priskirto vaidmens arba kai ji atsisako paklusti elgesio normoms, ir kaip to pasekmė yra nubaudžiama, ji gali turėti visiškai pagrįstą persekiojimo baimę dėl religijos. Nepaklusimas elgesio normoms gali būti laikomas įrodymu, kad moteris laikosi nepriimtinos religinės nuomonės, nekreipiant dėmesio į jos tikrąjį tikėjimą. Moteris gali būti persekiojama dėl savo religinių įsitikinimų ar veiksmų, ar jai primetamų religinių įsitikinimų, apimančių atsisakymą laikytis tam tikrų religinių normų, praktikuoti priskirtą religiją ar atitikti tam tikrą elgesį, atitinkantį priskirtos religijos mokymus. Religiniai principai gali reikalauti iš moters tam tikro elgesio, o priešingas elgesys gali būti laikomas nepriimtinų politinių įsitikinimų įrodymu. Pavyzdžiui, kai kuriose visuomenėse, moteriai gali būti priskiriamas tam tikras vaidmuo remiantis valstybės teise arba oficialia religija. Moters elgesio neatitikimas priskirtam vaidmeniui, valstybės ar kitų subjektų gali būti laikomas kaip atsisakymas praktikuoti ar laikytis tam tikrų religinių įsitikinimų. Nepaisant to, toks elgesys gali būti interpretuojamas kaip laikymasis nepriimtinų politinių įsitikinimų, kurie prieštarauja pagrindinei santvarkai, iš kurios kyla politinė valdžia. Tai labiausiai būdinga visuomenėms, kuriose skirtumas tarp religinių ir valstybinių institucijų, taisyklių ir doktrinų yra labai mažas [120]. Pavyzdžiui, 1993 m. Kanados Federalinis Teismas *Namitabar v Canada*[121] byloje nusprendė, kad Irano „apdaro taisyklė“ yra „persekiojimo taisyklė“. Teismas konstatavo, kad nėra svarstoma, ar 75 rykščių bausmė yra neproporcionali. Be to, tokia bausmė vykdoma be jokių

[119] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 7 May 2002. P.8, §32,33.
[120] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 7 May 2002. P.6, §25,26.
[121] Namitabar v. Canada (Minister of Employment and Immigration), Federal Court Refugee Division, No. 2 F.C. 42**;** November 5, 1993**.//** http://reports.fja.gc.ca/en/1993/1994fca0253.html/1994fca0253.html.html; prisijungimo laikas: 2006 12 25.

procedūrinių garantijų. Šioje byloje Teismas nusprendė, kad prieglobsčio prašytoja buvo persekiojama dėl politinių įsitikinimų.

Tačiau priešingai nei minėtoje Kanados byloje, 1997 m. Australijos Pabėgėlių Apeliacinis tribunolas atmetė Iranietės moters, prieštaraujančios moterų priespaudai Irane ir bijo būti priverstos ištekėti bei būti nubaustos dėl aprangos taisyklių nesilaikymą. Vienas Tribunolo narių teigė: „Elgesys su moterimis Irano visuomenėje yra gana bjaurus ir nepriimtinas. Vis dėlto aš jaučiuosi įpareigotas konstatuoti, kad toks elgesys neprilygsta persekiojimui... Žinoma, nuplakimas, užmėtymas akmenimis, iššaginimas, savavališkas bausmės vykdymas, įkalinimas ir kiti panašūs veiksmai yra aiškūs persekiojimo pavyzdžiai. Bet moterys Irane turi laisvę pasirinkti ir išvengti tokio persekiojimo, paklusdamos Islamo teisei. Moteris nebūtų nubausta neproporcinga bausme, jeigu laikytųsi aprangos ir kitų panašių taisyklių.[122]“ Šis sprendimas parodo, kad praktikoje vis dar egzistuoja atvejai, kai Teismas ne tik nesuteikia prieglobsčio moteriai, akivaizdžiai įrodžiusiai esant pabėgėle, bet ir reikalauja iš jos atsisakyti savo, kaip žmogaus, teisių. Konkrečiai šioje byloje, Teismas neobjektyviai vertino tiek teisės, tiek fakto klausimus, pirma, nepripažino, kad aprangos sugriežtinimas yra tiesioginis moters įsitikinimų laisvės pažeidimas. Antra, byloje ignoruojamas socialinis ir politinis kontekstas, lemiantis moterų padėtį Irane. Trečia, teismas net nesvarstė, kad bausmė už aprangos taisyklių pažeidimą yra neproporcionaliai žiauri. Akivaizdu, kad šis Teismo sprendimas prieštarautų JTVPK Gairėse dėl su lytimi susijusio persekiojimo: „kai bauda ar bausmė už nepaklusimą tam tikrai politikai ar teisės pažeidimą yra neproporcionaliai didelė[123]. Netgi tuo atveju, jeigu Teismas nepripažįsta, kad įstatyminis moters laisvių bei teisių visiškas susiaurinimas negali pagrįsti baimės būti persekiojamai, turėtų bent jau pripažinti „neproporcionalios bausmės baimę“ pagrįsta persekiojimo baime.

Tai ne vienintelis atvejis, kai praktikoje neteisingai interpretuojami Konvencijos pagrindai. Nuo seksualinio smurto nukentėjusios moterys dažnai remiasi „politinių įsitikinimų“ pagrindu, siekdamos teisiškai pagrįsti prieglobsčio prašymą, vis dėlto, teismai ar kitos sprendimus priimančios institucijos dažnai nepripažįsta, kad persekiojimas dėl politinių įsitikinimų gali būti vykdomas seksualinio smurto forma. Vietoje to, labai dažnai seksualinis smurtas tiesiog laikomas „privačiu aktu“, neturinčiu nieko bendro su valstybės apsauga. Pvz. JAV byloje *Campos-Guardado v. INS*[124], nepripažino, kad iššaginimas buvo kaip priemonė

[122] *RRT Reference: V97/05699* (Unreported, Refugee Review Tribunal, Member Hudson, 21 July 1997). Cituota iš Brown W.A., Grenfel L. The international crime of gender-bases persecution and the Taliban. Melbourne Journal of International law, 2003.// http://www.austlii.edu.au/au/journals/MelbJIL/2003/1.html#fnB144; prisijungimo laikas: 2006 12 25.

[123] UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 7 May 2002. P.4, §12.

[124] Sofia Campos-Guardado v. Immigration and Naturalisation Service, United States Court of Appeals for the Fifth Circuit, No.86-4087, February 10, 1987.//

sužaloti moterį dėl politinių priežasčių ir kad po to pastoviai kartojęsi prievartautojo grasinimai nužudyti buvo daugiau asmeninio nei politinio pobūdžio, o iššaginimą konstatavo buvus „asmeniška seksualinės aistros išraiška“. Prieglobsčio prašytoja buvo priversta stebėti, kaip jos vyriškos lyties giminaičius mečetėmis sukapojo trys Salvadoro „kariai-partizanai“, bausdami už jos dėdės politinę veiklą. Iškart po to ji ir kitos moterys buvo išprievartautos dviejų partizanų, o moteris-partizanė tuo metu šaukė politinius šūkius (angl.k. – *shouted political slogaus*). Po šio incidento jai dar ne kartą buvo grasinta nužudymu[125]. Campos-Guardado nebuvo suteiktas pabėgėlės statusas remiantis argumentu, kad trūko priežastinio ryšio tarp prievartautojo veiksmų ir Konvencinės priežasties.

Kitas klaidingas interpretacijos pavyzdys: Imigracijos Teisėjas apibūdino iššaginimą kaip kario, siekiančio patenkinti savo asmeninius interesus, atsitiktinio smurto veiką prieš netoliese esančią moterį, kuri buvo išprievartauta karių, apkaltinusių ją esant partizane.

Primestos politinės nuomonės atveju JAV *Lazo-Majano v INS*[126] byloje išreikšta koncepcija, pagal kurią pareiškėjas atsižvelgia į politinius aspektus siekdamas išvengti tradiciško seksualinio smurto aktų priskyrimo privačių veikų kategorijai. Teismo nuomone, **nėra būtina, kad pareiškėjas aktyviai demonstruotų ar bent suvoktų savo politinius įsitikinimus. Svarbiausias dėmesys turi būti skiriamas persekiotojo motyvacijai**. Iškėlus klausimą, ar prieglobsčio prašytoja buvo persekiojama dėl politinių įsitikinimų, ar dėl asmeninių priežasčių, Teismas, atsakydamas į klausimą pabrėžė, kad būtent dėl tų aukos politinių įsitikinimų, kuriuos įsivaizdavo persekiotojas. Taigi toks pagrindimas gali būti naudingas skundams, kurie remiasi specifine moterų patirtimi.

Apibendrinant nevalstybinių subjektų atliekamą persekiojimą, reikėtų išskirti:

Kad kai kuriose visuomenėse, moteriai gali būti priskiriamas tam tikras vaidmuo remiantis valstybės teise arba oficialia religija. Moters elgesio neatitikimas priskirtam vaidmeniui, valstybės ar kitų subjektų gali būti laikomas kaip atsisakymas praktikuoti ar laikytis tam tikrų religinių įsitikinimų ar prieštaravimu dominuojančiai politinei nuomonei;

Persekiotojais gali būti tiek valstybiniai, tiek nevalstybiniai subjektai. Nevalstybinių subjektų persekiojimo atvejais reikia įrodinėti priežastinį ryšį: arba tarp persekiotojo motyvų ir 1951 m. Konvencijos priežasties, arba tarp valstybės apsaugos nebuvimo ir priežasties. Vis dėlto,

---

http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic84147.files/Class_7_Campos_Guardado.doc; prisijungimo laikas: 2006 08 25.

[125] Po iššaginimo aplankiusi savo motiną, ji buvo supažindinta su savo pusbroliu, kuris, kaip buvo paaiškinta, neseniai pabėgo nuo partizanų. Pusbrolis buvo vienas iš jos prievartautojų. Po susitikimo su juo, pusbrolis sekė Campos-Guardado, pavogė jos pinigus ir pagrasino nužudysiąs ją ir jos šeimos narius, jei ji kam nors papasakos apie incidentą.

[126] *Olimpia Lazo-Majano v. Immigration and Naturalization Service*, United States Court of Appeal for the Ninth Circuit, 813 F.2d 1432, 2 April 1987 U.S. App. LEXIS 4132. P.1. // **http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic84147.files/Class_7_Lazo_Majano.rtf**; prisijungimo laikas: 2006 11 15.

nėra būtina, kad persekiojimo auk aktyviai demonstruotų ar bent suvoktų savo politinius įsitikinimus. Svarbiausias dėmesys turi būti skiriamas persekiotojo motyvacijai. Pavyzdžiui, persekiotojas gali suvokti moterį kaip politinę veikėją, jeigu ji priešinasi visuomenės primetamam moters socialiniam vaidmeniui ir dėl to ją persekioti.

3.2. PERSEKIOJIMAS DĖL PRIKLAUSYMO TAM TIKRAI SOCIALINEI GRUPEI

1951 m. Konvencija nenurodo lyties kaip persekiojimo pagrindo, tačiau daugelis valstybių – Konvencijos dalyvių – lytį laiko viena iš tam tikros socialinės grupės formų. Priklausymas tam tikrai socialinei grupei yra bene skirtingiausiai interpretuojama iš visų 1951 m. Konvencijos minimų persekiojimo priežasčių, apibrėžiant pabėgėlio sąvoką. Šis persekiojimo pagrindas buvo pasiūlytas Švedijos delegacijos tuo metu, kai Konvencijos tekstas jau buvo parengtas ir priimtas - 1951 m. lapkričio 19 d. Ginčų šis pasiūlymas nesukėlė, todėl ir buvo įtrauktas į Konvencijos tekstą[127].

Socialinės grupės nuostatą pritaikyti praktikoje yra gana sudėtinga dėl jos neapibrėžtumo, juk iš esmės ji gali apimti ir visus kitus keturis Konvencinius pagrindus, t.y. priklausymas tam tikrai socialinei grupei gali būti: asmens priklausymas tam tikrai rasei, tam tikrą religiją išpažįstančiai grupei, tam tikros tautybės asmenų grupei bei tam tikrų politinių įsitikinimų besilaikančiai grupei. Priklausymo tam tikrai grupei, kaip Konvencinis pagrindo, aiškinimas labai skiriasi nuo to momento, kai Konvencija įsigaliojo iki dabar, todėl vis dar evoliucionuoja ir praktikoje nėra susiformavusių vieningų požiūrių. Vis dėlto, ilgainiui nusistovėjo du pagrindiniai teoriniai požiūriai. Todėl šioje dalyje bus pateikiamos dvi skirtingos nuomonės, kurių laikomasi, interpretuojant „tam tikrą socialinę grupę“ pabėgėlio sąvokos kontekste teorijoje bei dvi skirtingos pozicijos, kuriomis remiantis interpretuojama pati socialinės grupės sąvoka praktikoje. Trumpa praktikos apžvalga turėtų pasitarnauti Lietuvoje su šia sritimi dirbantiems asmenims identifikuoti, kaip socialinė grupė interpretuojama kitų valstybių teismuose bei išskirti tas interpretacijos taisykles, kuriomis remiantis prieglobsčio prašymas gali būti išnagrinėjamas objektyviai ir nenukrypstant nuo 1951 m. Konvencijos teksto.

Taigi, teorijoje egzistuoja du skirtingi požiūriai, interpretuojant „tam tikros socialinės grupę“[128]:

1. Plačiausia prasme – „socialinės grupės“ kategorija užkertą kelią atsirasti bet kokiai galimai spragai taikant kitus keturis Konvencinius pagrindus (rasė, religija, pilietybė ir

---

[127] **Aleinikoff T.A.**, ‘Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of ‘Membership of a Particular Social Group’, in *‘Refugee Protection in International Law’ UNHCR’s Global Consultations on International Protection /* Edited by E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. P.265-266.

politiniai įsitikinimai);

2. Siauriausia prasme – „socialinės grupė“ turi savo pačios ribotą taikymo sritį ir neapima visų įmanomo persekiojimo situacijų.

Remiantis pirmuoju požiūriu ir „priklausymo socialinei grupei“ interpretacija, šis pagrindas turėtų užpildyti bet kokias kitas spragas, galinčias atsirasti taikant Konvenciją ir jos kitus keturis pagrindus prieglobsčiui suteikti. Būtų klaidinga manyti, kad socialinė grupė į Konvenciją įtraukta kaip „visa apimanti“ kategorija[129]. Vis dėlto, tiek G.S. Goodwin-Gill, tiek R. Haines, tiek L. Biekša pripažįsta, kad socialinė grupė – neturinti nustatytų ribų kategorija, kuri negali būti apibrėžta sudarant baigtinį jos taikymo atvejų sąrašą. Ji kaip ir diskriminacijos uždraudimo principas Tarptautiniame pilietinių ir politinių teisių pakte, nepateikiantis baigtinio diskriminacijos pagrindų sąrašo ir tuo pačiu pripažįstantis, kad tokio sąrašo netgi negalima sudaryti[130] (toliau tekste – TPPTP):

“*Visi žmonės yra lygūs įstatymui ir turi teisę į vienodą, be jokios diskriminacijos įstatymo apsaugą. Šiuo atžvilgiu įstatymas turi drausti bet kokią diskriminaciją ir užtikrinti visiems vienodą ir veiksmingą apsaugą nuo diskriminacijos rasės, odos spalvos, lyties, kalbos, religijos, politinių arba kokių nors kitokių pažiūrų, tautinės ar socialinės kilmės, turtinės padėties, gimimo* ***ar kokio nors kito*** *požymio pagrindu”*[131].

Plačiausia prasme interpretuojamos „tam tikros socialinės grupės“ sąvokos pavyzdžių praktikoje nėra. Kaip pavyzdys siauriausia prasme interpretuojamos sąvokos gali būti pateikiamas JAV Imigracinės tarnybos apeliacinės tarnybos išaiškinimas pirmojoje pasaulyje byloje, kurioje buvo mėginta apibrėžti socialinės grupės apibrėžimą – JAV byloje *Matter of Acosta* (1985m.):

“*persekiojimas priklausymo tam tikrai socialinei grupei pagrindu reiškia persekiojimą, vykdomą prieš individą, priklausantį asmenų grupei, kuriuos sieja bendros, pastovios, nekeičiamos savybės. Šie siejantys požymiai gali būti įgimti, tokie, kaip lytis, odos spalva, giminystės ryšiai. Tam tikromis aplinkybėmis siejančiu požymiu gali būti praeities patirtis – buvusi karinė tarnyba arba žemės nuosavybė. Nepaisant to, kokie yra bendri požymiai, apibūdinantys grupę, jie turi būti tokie, kad grupės nariai negalėtų patys jų pakeisti ar neturėtų būti reikalaujama iš jų tas savybes pakeisti, nes jie yra grupei priklausančių asmenų*

---

[128] L.Biekša. The scope and role of membership of a particular social group as the reason for persecution in the refugee definition // Jurisprudencija: mokslo darbai. 2003, Nr.3(81), P.7.

[129] Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (June 30, 1993). P.40 // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1993/1993rcs2-689/1993rcs2-689.pdf; prisijungimo laikas 2006 10 03

[130] Haines R., 'Gender-Related Persecution’ in E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson (eds.) *‘Refugee Protection in International Law’ UNHCR’s Global Consultations on International Protection* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), P.345// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

[131] 26 str., 1966 m. Tarptautinis pilietinių politinių teisių paktas. Valstybės žinios, 2002 08 02, Nr. 77-3288.

identifikavimo ar tapatybės pagrindas. Tokiu būdu apibrėžiant „persekiojimą dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei, palaikome koncepciją, kad prieglobstis skirtas individams, kurie arba negali savo pačių veiksmais, arba dėl savo sąmoningumo neturėtų būti reikalaujami išvengti persekiojimo."[132].

Labai panaši „tam tikros socialinės grupės" interpretacija pateikta ir Kanados byloje *Canada v. Ward.* Šioje byloje teisėjai išreiškė savo nuomonę dėl tam tikros socialinės grupės pagrindo apimties: „...nors Konvencijos rengėjai „tam tikrą socialinę grupę" tikriausiai įtraukė, siekiant užpildyti spragas, kurių gali atsirasti taikant kitus keturis pagrindus, tai nereiškia, kad galima daryti išvadą, kad bet kokia asociacija, siejama kažkokių bendrų interesų patenka į „socialinės grupės" apibrėžimą. Tokiu atveju, „tam tikra socialinė grupė" būtų nereikalingas pagrindas, jei jis visada tiesiog papildytų kitus pagrindus"[133]. Arba atvirkščiai, pagrindų apskritai nereikėtų įtvirtinti Konvencijoje, pakaktų tiesiog persekiojimo baimės įrodymų. Teismas interpretavo tam tikrą socialinę grupę, susiaurindamas jos taikymo apimtį, teigdamas, kad dėmesį reikėtų atkreipti į esmines žmogaus teisių gynybos objektus ir anti-diskriminacinę teisę, kurios suformuoja pabėgėlių apsaugos iniciatyvos pagrindą".

Kalbant apie poziciją, kurios laikomasi akademinėje literatūroje šiuo klausimu, ją puikiai iliustruoja Prof. James C. Hathaway paaiškinimas dėl santykio tarp penkių persekiojimo Konvencinių priežasčių ir pilietinių bei politinių teisių: „Šiuolaikinis pabėgėlio apibrėžimas išreiškia prielaidą, pereinant nuo apsaugos taikymo tik įvardintoms, sumažintoms grupėms, prie bendresnės narystės principo formuluotės. Suteikiant dominuojantį pirmumą pilietinių ir politinių žmogaus teisių paradigmai, iš konteksto logiškai galima išvesti, kad interpretuojama remiantis ne-diskriminacijos – diskriminacijos uždraudimo (angl.k. – *non-discrimination*) – nuostatomis: pabėgėlis apibrėžiamas kaip asmuo, kuriam gresia persekiojimas dėl rasės, pilietybės, priklausymo tam tikrai socialinei grupei ar politinių įsitikinimų. Tokio apribojimo loginis pagrindimas yra ne požiūris, kad kiti asmenys yra mažesnėje rizikoje, bet tai kad bent jau istoriniame kontekste, asmenys, kuriuos liečia šios esminių pilietinių politinių teisių atėmimas yra tikėtinai blogesnėje padėtyje kreiptis efektyvios valstybės apsaugos ar padėties atitaisymo (angl.k. – *redress*)".[134]

Teoriniai požiūriai į tam tikros socialinės grupės sąvokos interpretaciją atsispindi valstybių praktikoje. Vis dėlto, tikriausiai nėra nei vienos bylos, kurioje būtų laikomasi plačiausio arba siauriausio požiūrio. Dažniausiai valstybės pasirenka tokią interpretaciją, kuri yra arba arčiau plačiausio, arba siauriausio teorinio požiūrio. Kaip teigiama JTVPK Gairėse dėl

---

[132] Matter of Acosta, Department of Justice, Board of Immigration Appeals (USA) 19 I&N Dec. 211, 222-23 (BIA 1985).P.19// http://www.refugeelawreader.org/188/Matter_of_Acosta.pdf; prisijungimo laikas: 2006 05 10.
[133] Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (June 30, 1993). P.68
[134] **Hathaway J. C.** The Law of Refugee Status. – Canada, Butterworths, 1991. P.136.

priklausymo tam tikrai socialinei grupei, valstybių praktikoje priimant sprendimus prieglobsčio bylose dominuoja dvi skirtingos, nors tarpusavyje susiję pozicijos, identifikuojant tam tikrą socialinę grupę[135]:

1. „Ginamų savybių“ pozicija (kartais vadinama „nekintamumo testu“) – grupė tarpusavyje susijusi neatimomis savybėmis arba savybėmis, kurios yra esminės žmogaus identitetui ir kurių iš žmogaus neturėtų būti reikalaujama atsisakyti. Nekintanti savybė gali būti įgimta (pvz. lytis ar tautybė) ar nepakeičiama dėl kitų priežasčių (istorinių faktų dėl buvusios veiklos, statuso ar priklausymo tam tikram judėjimui, asociacijai); Šioje pozicijoje kalbama daugiau apie vidines grupės narių savybes.

2. „Visuomenės požiūrio“ pozicija: grupės nariai gali būti apibūdinami jiems būdingomis bendromis savybėmis, kurios daro juos pripažįstamus kaip socialinės grupės narius ar atskiria tą grupę nuo visos visuomenės (moterys, šeimos, homoseksualai priklausomai nuo visuomenės, kurioje jie gyvena). Šioje pozicijoje kalbama daugiau apie išorines grupės narių savybes.

Jau minėtoje *Ward*`o byloje buvo išskirtos pagrindinės taisyklės, taikomos interpretuojant „tam tikros socialinės grupės“ sąvoką, numato, kad persekiojimo pagrindai šiuo atveju gali būti skirstomi į tris kategorijas:

1) „Grupės, apibūdinamos įgimtų, nekintančių bruožų, pvz. lytis, seksualinė orientacija, etninė kilmė;

2) Grupės, kurių nariai savanoriškai susijungia dėl priežasčių, esminių jų žmogiškajam orumui, kad jie neturėtų būti verčiami jų atsisakyti, pvz. žmogaus teisių aktyvistai;

3) Grupės, susijusios dėl jų ankstesnio savanoriško statuso, nepakeičiamo dėl savo istorinio pastovumo“[136].

Ward byloje nustatytos „tam tikros socialinės grupės“ identifikavimo taisyklės priklauso pirmajam atvejui, t.y. „ginamų savybių“ pozicijai.[137]. T.A. Aleinikoff *Ward* byloje nustatytus standartus vadina daugiau grupės apibūdinimu, paremtu tik vidiniais bruožais, t.y. grupės apibūdinimu remiantis įgimtais bruožais, bendrais grupės nariams, o ne tuo, kaip grupė suvokiama pačioje visuomenėje. Todėl tokie standartai iš dalies riboja kai kurių „socialinių grupių“ identifikaciją. Tokį teiginį patvirtina ir tai, kad *Sanchez-Trujilio* (JAV) byla, kurioje taip

[135] UNCHR, Guidelines on International Protection: Membership of a particular social group within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/02 (7 May 2002). P.3, §6,7.
[136] Ten pat, P. 7,8.
[137] **Aleinikoff T.A.**, ‘Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of ‘Membership of a Particular Social Group’, in *‘Refugee Protection in International Law’ UNHCR’s Global Consultations on International Protection* / Edited by E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. P.269.

pat laikytasi „ginamų savybių“ pozicijos, buvo kritikuojama Jungtinės Karalystės[138], Australijos[139] bei Naujosios Zelandijos[140].

Susiklostė tokia tradicija, kad „Visuomenės požiūrio“ pozicijos dažniausiai laikomasi Australijoje bei Naujosios Zelandijoje. Šios pozicijos pavyzdys – Naujosios Zelandijos byla *Re GJ*: „Praktikoje egzistuoja dideliu mastu pripažįstama pozicija, kad žodžiai „socialinė grupė“ apibūdina visuomenės suvokiamą ar atpažįstamą grupę žmonių vienijamų kažkokio bendro elemento... Gali būti, pavyzdžiui, kad per tam tikrą laikotarpį, egzistuojant tam tikroms aplinkybėms, individai užsiimantys panašia veikla, gali būti suvokiami kaip socialinė grupė. Veikla gali tiek reikšti individo identitetui, kad apibrėžia to asmens ir kitų asmenų, užsiimančių panašia veikla, vietą visuomenėje. Tam tikroje visuomenėje gali būti susiformavusi tokia sąveika visuomenėje, kad žmonių grupė suvokiama kaip vientisas elementas visuomenėje dėl jų bendros veiklos. Persekiojimas gali būti tos sąveikos dalis ir gali prisidėti prie socialinės grupės susiformavimo“. Australijos *Applicant A* byloje teismas, nustatinėdamas, ar kinų šeima, turinti vieną vaiką, suformuoja tam tikrą socialinę grupę, taip pat laikosi „visuomenės požiūrio“ pozicijos: „Žmonių sambūris turi būti „socialinio pobūdžio“ (angl.k. – *must be of a social character*), t.y. sambūris turi būti suvokiamas kaip grupė visuomenėje, kurios nariai apibūdinami panašiais bruožais, ir atskiria nuo didžiosios visuomenės dalies. Žodžiai „tam tikra“ sąvokoje reiškia, kad tokia grupė turi būti atpažįstama visuomenės kaip tam tikra socialinė grupė. Todėl tam tikra socialinė grupė yra sambūris žmonių, kurie apibūdinami tam tikromis savybėmis ar bruožais, kurie juos vienija ir įgalina būti atskirtiems nuo visuomenės – kaip visumos. Tai reiškia, kad tokie asmenys ne tik turi turėti bendrą bruožą, bet tas bendras bruožas turi juos vienyti, padarant tuos asmenis suvokiamus kaip grupę visuomenėje[141].

Taigi, praktikoje egzistuoja skirtingos pozicijos, interpretuojant „tam tikros socialinės grupės“ sąvoką. JTVPK Gairėse teigiama, kad apibūdinus apsaugos spragas, kurios gali atsirasti laikantis tik vienos arba kitos pozicijos, JTVPK tiki, kad abi pozicijas reikėtų suderinti. „Ginamų savybių“ pozicija gali būti suprantama kaip apibūdinanti grupes, kurios yra „visuomenės požiūriu“ paremtos analizės pagrindas. Savybės dažnai yra tos, kurios yra įgimtos, nepakeičiamos, arba kurios kitaip yra esminės asmens identitetui, sąmonei ar žmogaus teisių

---

[138] R. v. Immigration Appeal Tribunal ex parte Shah; Islam v Secretary of State for the Home Department (1999) 2 AC 629. (UK judicial decision holding Pakistani women accused of adultery feared persecution based on their social group). P.8.//http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

[139] "Applicant A" & Anor v Minister for Immigration and Ethnic Affairs, High Court of Australia 24 February 1997.//http://www.austlii.edu.au//cgi-bin/disp.pl/au/cases/cth/high_ct/ unrep303.html?query=Applicant%20A.; prisijungimo laikas: 2006 12 15.

[140] Re GJ [1998] INLR 387, Refugee Appeal Authority of New Zealand.// http://www.refugee.org.nz/rsaa/text/docs/1312-93.htm; prisijungimo laikas: 2006 12 15.

[141] "Applicant A" & Anor v Minister for Immigration and Ethnic Affairs, High Court of Australia 24 February 1997.//http://www.austlii.edu.au//cgi-bin/disp.pl/au/cases/cth/high_ct/unrep303.html?query=Applicant%20A.; prisijungimo laikas: 2006 12 15. P. nesunumeruoti.

įgyvendinimui. Toks apibrėžimas apima ir tas savybes, kurios yra istorinio pobūdžio ir dėl to negali būti pakeistos, ir tas, kurias nors ir galima pakeisti, bet nereikėtų reikalauti, kad jos būtų pakeistos, nes jos yra taip susiję su asmens identitetu ar pagrindinių žmogaus teisių įgyvendinimu. Iš to seka, kad lytis patenka į „tam tikros socialinės grupės“ apimtį, o moterys yra aiškus pavyzdys socialinio pogrupio, apibūdinamo įgimtomis ir nekintančiomis savybėmis, ir su kuriomis yra dažnai elgiamasi skirtingai nei su vyrais[142].

Pagrindinės problemos, iškilusios valstybių praktikoje, interpretuojant „tam tikros socialinės grupės“ pagrindą, pirmiausiai susiję su tam tikros socialinės grupės pripažinimu, kaip egzistuojančios kilmės valstybės visuomenėje, t.y. socialinės grupės identifikavimu. Tačiau remiantis *Islam* ir *Shah* bylomis bei išanalizavus keletą kitų bylų, galima išskirti pagrindines kliūtis bei klausimus, kurie iškyla praktikoje, nagrinėjant bylas dėl persekiojimo susijusio su lytimi (priklausymo tam tikrai socialinei grupei):

1. Kadangi beveik visuotinai yra taikoma taisyklė, kad socialinė grupė turi egzistuoti nepriklausomai nuo persekiojimo, t.y. grupės susiformavimo priežastimi negali būti patys persekiojimo veiksmai, o grupės nariai – to persekiojimo aukos. Iškyla klausimas – kaip nubrėžti ribą tarp persekiojimo ir socialinės grupės egzistavimo *per se*.

Dažniausiai bylose bandoma ginčyti, kad socialinę grupę suformuoja pats persekiojimas ir kad „socialinė grupė“ neegzistuoja be persekiojimo, o juos vienija vien tik tiktai šiurkštūs žmogaus teisių pažeidimai, o tarpusavyje jie nesusiję jokiais kitais ryšiais ir neturintys praktiškai nieko bendro. *Islam* ir *Shah* byloje Jungtinėje Karalystėje: ištekėjusios pakistanietės moterys, prieš kurias jų vyrai šeimoje naudojo rimtą fizinę prievartą ir buvo kurios buvo priverstos palikti namus. Tai Pakistano moterys, apkaltintos pažeidusios socialines normas, kurių neapsaugo jų vyrai ir kiti vyriškos lyties giminaičiai. Lordų rūmai pabrėžė, kad faktas, jog tam tikriems socialinės grupės nariams negresia pavojus, nepaneigia grupės egzistavimo fakto ir apibrėžimo[143]. Panašią nuomonę Lordų rūmai išsakė byloje Fornah v. SSHD, kalbėdami apie jaunas Siera Leonės merginas, kurioms gresia moters genitalijų žalojimas: negali būti abejojama, kad aukos sudaro socialinę grupę tik dėl persekiojimo. Tokia operacija joms atliekama tik dėl to, kad jos yra moteriškos lyties genties narės Siera Leonėje, kurioje praktikuojamas FGM. Todėl joms visoms priklauso bendra nekintanti savybė – būti moterimis, Siera Leonietėmis ir tam tikros genties narėmis. Joms šios savybė priklausytų netgi tuo atveju, jei jų bendruomenėje

[142] UNCHR, Guidelines on International Protection: Membership of a particular social group within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/02 (7 May 2002). P.3, §11,12.// www.unhcr.org/publ/PUBL/3d58de2da.pdf; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

[143] Vysockienė L. Pabėgėlių teisė. Monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P.118.

nebūtų praktikuojamas FGM. Todėl socialinė grupė egzistuoja visiškai nepriklausomai nuo gentyje atliekamo ritualo, prilygstančio žiauriam žmogaus teisių pažeidimui[144].

Principas, kad „tam tikros socialinės grupės“ negali suformuoti persekiojimas, yra plačiai paplitęs visose valstybėse, 1951 m. Konvencijos dalyvėse. Šį principą pripažįsta ir JTVPK. Vis dėlto, atriboti paties persekiojimo ir teigti, kad visais atvejais „tam tikros socialinės grupės“ egzistavimas visuomenėje yra absoliučiai neįtakojamas persekiojimo būtų klaidinga. Tai pagrindžia ir vienas iš požiūrių, paplitusių kai kurių valstybių praktikoje, t.y. „visuomeninio požiūrio“ pozicija. Australijos Aukščiausiojo Teismo byloje *Aplicant A. v. Minister for Immigration and Ethnic Affairs* Teisėjas Mchugh pateikė labai įdomų pavyzdį, kuriuo remiamasi ir akademinėje literatūroje: „nepaisant to, kad persekiojimo elgesys negali apibūdinti socialinės grupės, persekiotojų veiksmai gali pasitarnauti identifikuojant tam tikrą socialinę grupę ar netgi sukelti reakciją tam tikros socialinės grupės atžvilgiu visuomenėje. Kairiarankiai vyrai nėra tam tikra socialinė grupė. Bet jeigu jie yra persekiojami dėl to, kad yra kairiarankiai, jie, be jokių abejonių, greitai būtų pripažįstami visuomenėje, kurioje gyvena, kaip priklausantys tam tikrai socialinei grupei. Jų, kaip kairiarankių, persekiojimas, sukurtų visuomeninį požiūrį, kad jie yra tam tikra socialinė grupė. Bet juos, kaip socialinės grupės narius, apibūdintų jų savybė – kairiarankiškumas, o ne persekiojimo veiksmai“[145].

2. Ar būtina, kad būtų persekiojami arba persekiojimas grėstų visiems socialinės grupės nariams? Jeigu pripažįstama tam tikra socialinė grupė kaip egzistuojanti, ar tai reiškia, kad visiems tos grupės nariams būtų privaloma suteikti prieglobsčio statusą?

Byloje *Re GJ* (Naujoji Zelandija, 1995 m.) Prieglobsčio Apeliacinė Institucija suformavo taisyklę, kuri yra viena iš svarbiausių Naujosios Zelandijos precedentinėje teisėje ir kurios laikosi kitų valstybių teismai: homoseksualai Irane buvo pripažinti priklausantys tam tikrai socialinei grupei. Žinoma, buvo įvertintas faktas, kad ne visi homoseksualai yra persekiojami. Išvada buvo priimta įvertinus faktą, kad asmuo galėjo išvengti persekiojimo, neatskleidžiant savo seksualinės orientacijos, gyvenant pasislėpus nepastebimą gyvenimą, tačiau tikėtis to iš asmens visiško atsisakymo dalies ar viso savo identiteto būtų neteisinga ir nepriimtina[146], kaip ir siūlyti asmeniui slėpti savo religinius įsitikinimus, ar pamėginti pakeisti savo odos spalvą.

Lordų Rūmai byloje *Islam* ir *Shah* taip pat pripažino, kad ne visos Pakistanietės moterys turi būti persekiojamos, kad būtų pripažintos priklausančios tam tikrai socialinei grupei. Žinoma,

---

[144] Opinions of the Lords of Appeals for the Judgement in the cause SSFD v. K., Fornah v. SSFD, House of Lords, 18 October, 2006. P.59, §111.

[145] "Applicant A" & Anor v Minister for Immigration and Ethnic Affairs, High Court of Australia 24 February 1997. //http://www.austlii.edu.au//cgi-bin/disp.pl/au/cases/cth/high_ct/ unrep303.html?query=Applicant%20A

[146] Re GJ [1998] INLR 387, Refugee Appeal Authority of New Zealand.// http://www.refugee.org.nz/rsaa/text/docs/1312-93.htm; prisijungimo laikas: 2006 12 15.

kad kai kurios iš jų gali išvengti persekiojimo, jeigu turi tam tikrus giminaičius, galinčius apsaugoti jas, tačiau tokiu atveju jų gyvenimo aplinkybės leidžia joms būti apsaugotoms nuo persekiojimo. Vis dėlto, tai negali būti taikoma visų Pakistaniečių moterų atžvilgiu. Kaip kad ir kai kurių homoseksualų galimybės išvengti persekiojimo dėl jų privilegijuotos padėties, nereiškia, kad homoseksualai negali suformuoti tam tikros socialinės grupės. "Istoriškai netgi pačių žiauriausių ir represyvių režimų metu kai kurie individai, priklausantys naikinamoms visuomenės grupėms, galėjo išvengti persekiojimo, pvz. Nacistinėje Vokietiejoje ir Stalinistinėje Rusijoje"[147].

Atsakyti į šį klausimą galima būtų, pasiremiant ir kitais Konvenciniais pagrindais. Reikalavimas, kad visi socialinės grupės nariai būtų persekiojami, yra prieštaraujantis pačiai Konvencijai ir pabėgėlio apibrėžimui. Konvencija siekia apsaugoti labiausiai pažeidžiamus asmenis, t.y. tuos kuriems gresia persekiojimas dėl penkių Konvencijoje įvardintų priežasčių. 1951 m. Konvencija nesaugo visų tam tikrus religinius ar politinius įsitikinimus turinčių asmenų, kaip kad ir neteikia apsaugos visiems asmenims, priklausantiems tam tikrai socialinei grupei. Tokiu atveju 1951 m. Konvencija netektų prasmės. Praktikoje asmenims, siekiantiems gauti prieglobsčio statusą dėl kitų Konvencinių priežasčių, nereikia įrodyti, kad visi asmenys, praktikuojantys tam tikrą religiją, turintys tam tikrus politinius įsitikinimus ar priklausantys tam tikrai tautybei ar rasei, yra persekiojami.

Konvencijoje pateikiama pabėgėlio sąvoka aiškiai nustato, kad pabėgėliais pripažįstami tie asmenys, kurie ne tik priklauso tam tikrai socialinei grupei, bet gali įrodyti pagrįstą baimę būti persekiojami. Pagrįsti tai galima pavyzdžiais iš kelių bylų: *Acosta* byla – socialinės grupė kvalifikuojama pagal byloje pateiktą apibūdinimą kiekvienu atveju atskirai. Kanados praktikoje (*Cheung v. Canada, Chan v. Canada*) kinės moterys, kurios turi vieną vaiką, ir yra verčiamos atlikti sterilizaciją, dėl to suformuoja vieną socialinę grupę pagal Konvencijos pabėgėlio apibrėžimą ir „priverstinė ar stipriai skatinama sterilizacija Kinijos vieno vaiko politikos kontekste yra persekiojimas"[148]. Teismas byloje pabrėžė, kad nereiškia, jog visos kinės moterys, turinčios daugiau nei vieną vaiką gali automatiškai prašyti prieglobsčio ir jį gauti. Konvnecija saugo tik moteris, kurios taip pat gali įrodyti pagrįstą persekiojimo baimę. Tai buvo viena iš pirmųjų bylų Kanadoje, sprendimas kurioje buvo priimtas dar tik formuojantis praktikai. Tai, galima sakyti, buvo tam tikras perversmas bylose, kuriose sprendžiama ar tam tikrai socialinei grupei priklausantis asmuo gali būti pripažintas pabėgėliu. Anksčiau nei vienoje valstybėje kinės

[147] R. v. Immigration Appeal Tribunal ex parte Shah; Islam v Secretary of State for the Home Department (1999). P.11.

[148] Cheung v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), [1993] 2 F.C. 314; (April 1, 1993). Chan *v.* Canada (Minister of Employment and Immigration), [1995] 3 S.C.R. 593. P.17 // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1995/1995rcs3-593/1995rcs3-593.pdf; prisijungimo laikas: 2006 12 06.

moterys, jau turinčios vieną vaiką, ir verčiamos atlikti sterilizaciją, nebuvo pripažintos kaip suformuojančios socialinę grupę. Interpretacija labai skiriasi skirtingų valstybių praktikoje. Jungtinė Karalystė iki šiol laikosi gana griežtos pozicijos tokių moterų atžvilgiu, argumentuodami, kad tokios moterys nesuformuoja vienos socialinės grupės. Tai yra klasikinis pavyzdys, kai sprendimas priimamas, ne vertinant tam tikrus teisės bei fakto klausimas, bet remiantis nepagrįstai sukurta baime, kad pripažinus tam tikrą grupę asmenų socialine grupe (ypatingai jeigu grupei priklausyti gali daug asmenų), prieglobstį reikės suteikti visoms šeimoms, nesvarstanti kitų Konvencijoje apibrėžtos pabėgėlio sąvokos sudėtinių dalių. Deja, RM Sierra Leone byloje JK Imigracinė Apeliacijos Taryba atsisakė suteikti prieglobstį moteriai, remiantis argumentu, kad FGM taip paplitusi, kad nėra diskriminacijos įrodymų[149]. O 2006 m. Lordų rūmai byloje Fornah v. SSHD gana aiškiai išsakė savo nedviprasmišką nuomonę šiuo klausimu: „Tai, kad praktika plačiai paplitusi ir priimtina Siera Leonės visuomenėje, nedaro jokio skirtumo. Nėra jokių abejonių, kad FGM pažeidžia taprautinę žmogaus teisių teisę ir standartus[150].

Todėl kaip teigia T. A. Aleinikoff, interpretuojant tam tikros socialinės grupės galimą apibrėžimą reikia balansuoti taip, kad interpretacija būtų jautri persekiojimo aukų atžvilgiu, bet neišplėstų šio pagrindo apimties taip, kad valstybėms tektų prisiimti papildomų įsipareigojimų, su kuriais jos nesutiko, tapdamos 1951 m. Konvencijos dalyvėmis[151].

3. Ar turi egzistuoti tarpusavio ryšiai tarp tam tikros grupės narių?[152]

Kai kuriose bylose yra buvę atvejų, kai socialinės grupės nariams buvo iškeltas reikalavimas, kad jie tarpusavyje būtų susieti tam tikrų ryšių, bendrų juos vienijančių bruožų, pvz. Sanchez-Trujilio byla JAV (1986 m.). Pavyzdžiui, moterys, pažeidusios socialines normas ir atstumtos visuomenės bei neginamos nei valstybės, nei savo vyrų, būtų nelaikomos socialine grupe pritaikius tokį požiūrį, argumentuojant, kad jų tarpusavyje nesieja jokie ryšiai. Tokia interpretacija yra klaidinga. Juntinės Karalystės Lordų Rūmai byloje *Islam* ir *Shah* atmetė JAV Apeliacinio Teismo argumentą, suformuotą byloje *Sanchez–Trujillo*, kad tam tikrą socialinę grupę gali sudaryti sąjunga asmenų, glaudžiai susijusių tarpusavyje. Tarpusavio ryšiai gali įrodyti socialinės grupės egzistavimą, bet "tam tikros socialinės grupės" reikšmė neturėtų būti tuo apribota: frazė apima viską, kas teisingai ir nuo konteksto neatskiriamai įtraukta į tą frazę[153]. Tokio požiūrio laikėsi ir JAV teismai byloje *Acosta*, tik juo dėl neaiškių priežasčių nesilaikė

[149] June Fraser, Head of Women's Unit, Refugee Legal project, Legal Services Agency, Review of the case law on particular social group from 1999 to 2005, Glasgow, November 2005. // www.lsa.org.uk/FileAccess.aspx?id=111; prisijungimo laikas 2006 11 06. P.12

[150] Opinions of the Lords of Appeals for the Judgement in the cause SSFD v. K., Fornah v. SSFD, House of Lords, 18 October, 2006. P.58, §109.

[151] **Aleinikoff T.A.**, 'Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of 'Membership of a Particular Social Group'. P.265.

[152] Vysockienė L. Pabėgėlių teisė. Monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005. P.117.

byloje *Sanchez-Trujillo*. Kad „tarpusavio ryšių“ reikalavimas yra „tam tikros socialinės grupės sąvokos“ susiaurinimas sutinka taip pat ir tarptautinės teisės specialistai James C. Hathaway[154] bei T.A. Aleinikoff[155].

Ypatingai koncentruojantis ties probleminiais „tam tikros socialinės grupės“ interpretacijos momentais, valstybių praktika vis dar labai nepastovi ir nevienoda, ne tik lyginant skirtingų valstybių teismų sprendimus, bet ir vienos valstybės precedentinę teisę. Ypatingai nepastovia praktika pasižymi Juntinė Karalystė[156]. Pvz., Kanadoje, Kinės moterys, turinčios daugiau nei vieną vaiką, pripažįstamos sudarančios tam tikrą socialinę grupę, tuo tarpu Jungtinėje Karalystėje, kol kas teigiama, kad baimė būti persekiojamai Kinijos pareigūnų dėl „vieno vaiko politikos“ neparemta nei tikrais, nei visuomenės primetamais politiniais įsitikinimais, nei prikausymu tam tikrai socialinei grupei.[157]. Būtent tokiu atveju gali būti pritaikyta taisyklė, kad nors tam tikros socialinės grupės negali suformuoti pats persekiojimas, tačiau nepaisant to, persekiotojų veiksmai gali pasitarnauti identifikuojant ar netgi sukelti reakciją tam tikros socialinės grupės atžvilgiu visuomenėje. Kaip argumentavo Australijos Aukščiausiojo Teismo teisėjas McHugh byloje *"Applicant A"*: veiksmai, kurių prieglobsčio prašytojai bijo, yra nukreipti tiesiogiai jų atžilgiu, dėl savybių, kurios jiems priskiriamos bedruomenėje. Vis dėlto, būtent dėl tų savybių jie yra tam tikros socialinės grupės nariai bendruomenėje. Jų pažeidžiamumas ir pavojus, kad bus atlikta priverstinė sterilizacija ar abortas, kyla būtent dėl tų savybių. Taigi, Kinės moterys, bijančios persekiojimo dėl to, kad yra „Kinės moterys, turinčios bent vieną vaiką ir norinčios turėti jų daugiau yra pavojuje, kad joms bus atlikta priverstinė sterilizacija arba abortas“, sudaro tam tikrą socialinę grupę“. Todėl iš šio apibūdinimo aišku, kad remiantis būtent persekiojimu, kurio prieglobsčio prašytojai bijo, buvo apibrėžta socialinė grupė, kuriai jie priklausė.

Išnagrinėjus Europos Sąjungos (toliau tekste – ES) valstybių praktiką, galim teigti, kad 2006 m. iš ES valstybių daugiausiai kritikuoti tikriausiai reikėtų Vokietijos bei Švedijos pozicijas. Vokietijoje anksčiau būdavo pripažįstamas tik valstybinių subjektų atliekamas persekiojimas. Kadangi nagrinėjant tam tikrai socialinei grupei priklausančių asmenų atvejus, persekiojimo subjektais dažniausiai pripažįstami neoficialūs, su valstybe nieko bendro neturintys privatūs asmenys. Vokietijos praktikoje retai kada būdavo pripažįstamas persekiojimas dėl

---

[153] R. v. Immigration Appeal Tribunal ex parte Shah; Islam v Secretary of State for the Home Department (1999), P.8.
[154] **Hataway J. C.** The Law of Refugee Status. – Canada, Butterworths, 1991. P.159.
[155] **Aleinikoff T.A.**, ‘Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of ‘Membership of a Particular Social Group’. P.274.
[156] „Sprendimai šios šalies jurisdikcijoje yra netvarkingi“. Re GJ [1998] INLR 387, Refugee Appeal Authority of New Zealand.
[157] Z v Secretary of State for the Home Department (China) [2004] UKIAT 00017 (06 February 2004).§5// http://www.bailii.org/uk/cases/UKIAT/2004/00017.html; prisijungimo laikas: 2006 12 16.

priklausymo tam tikrai socialinei grupei. Vis dėlto nevalstybinių subjektų atliekamam persekiojimui skirtas atskiras šio darbo skyrius (Dėstomosios dalies, 2.2. *"Nevalstybinių subjektų atliekamas persekiojimas"*).

Švedijoje, iki 2004 m. (kai buvo priimta ES Kvalifikacijos direktyva), buvo pripažįstamas „priklausymas tam tikrai socialinei grupei" kaip pagrindas kreiptis prieglobsčio, buvo laikomasi požiūrio, kad moterys, kaip specifinė grupė, tam tikrose valstybėse ar tam tikrose kultūrinėse grupėse, nėra tam tikra socialinė grupė pagal 1951 m. Konvenciją, nes taip būtų nustatomas nepagrįstas atribojimas tarp moterų ir kitų asmenų tose grupėse[158]. Nors 2001 m. buvo priimtos „Lyties Gairės", nėra jokių įrodymų, kad jas priėmus būtų pasikeitęs požiūris į su lytimi susijusį persekiojimą. Vis dėlto, Švedija, kaip ES narė, privalėjo keisti savo teisės aktus ne tik dėl 2004 m. priimtos Tarybos Kvalifikacijos direktyvos, bet ir dėl kitose valstybėse sparčiai besivystančio „tam tikros socialinės grupės" apibrėžimo, į kurį neabejotinai patenka moterys, bei dėl parlamentarų ir akademinės bendruomenės nuomonių.

Apskritai, Europos Sąjungos aktuose paskutiniu metu nemažai dėmesio skiriama tam tikrai socialinei grupei. Pirmiausiai, Europos Sąjungos Tarybos 1996 m. kovo 4 d. Bendrojoje pozicijoje dėl sąvokos "pabėgėlis" apibrėžimo rašoma, kas "tam tikrai socialinei grupei paprastai priklauso asmenys, turintys tą pačią istoriją, tuos pačius papročius ar tą patį socialinį statusą ir pan. Persekiojimo baimė šiuo pagrindu dažnai persipina su persekiojimo baime kitu pagrindu, pavyzdžiui, rasiniu, religiniu ar tautybės. Priklausymą kuriai nors socialinei grupei gali individualiai ar grupinei persekiojimo aukai paprasčiausiai priskirti persekiotojas. Kai kuriais atvejais socialinės grupės anksčiau galėjo ir nebūti, ją gali nustatyti persekiotojas pagal bendras persekiojamų asmenų charakteristikas, nes jos, jo manymu, kliudo jam siekti savo tikslų" (7.5 punktas).

Kalbant apie dvi skirtingas pozicijas, išdėstytas JTVPK Gairėse, Europos Sąjungoje abi pozicijos yra įtrauktos į EB Tarybos Direktyvą 2004/83/EC (2004 m. balandžio 29 d.), nustatančią Minimalius standartus dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims[159], kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų. Ši direktyva įsigaliojo šių metų spalio 30 d., todėl

---

[158] Comparative analysis of gender-related persecution in national asylum legislation and practice in Europe, P. 90, §404, 405.

[159] 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų.// http://www3.lrs.lt/pls/inter1/dokpaieska.showdoc_l?p_id=48981&p_query=&p_tr2=2; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

Lietuva, kaip ir kitos ES šalys, privalo jos laikytis, todėl ir praktika turi neprieštarauti direktyvos nuostatoms.

Pavyzdžiui, 10 str. „Persekiojimo priežastys“ 1dalies (d) punkte rašoma:

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

- *tos grupės nariai turi tas pačias prigimtines savybes ar bendrą istoriją, kurios negalima pakeisti arba turi tas pačias savybes ar įsitikinimus, kurie yra tokie svarbūs to asmens tapatumui ar sąžinei, kad jis negali būti verčiamas jų atsisakyti;*
- *ta grupė turi individualų tapatumą atitinkamoje šalyje, nes aplinkinės visuomenės suvokiama kaip skirtinga;*
- *atsižvelgiant į aplinkybes kilmės šalyje, tam tikrai socialinei grupei gali priklausyti grupė, susidariusi dėl būdingos seksualinės orientacijos. Seksualinė orientacija nėra veiksmai, kurie pagal valstybių narių įstatymus būtų laikomi nusikaltimu: su lytimi susiję aspektai gali būti nagrinėjami, nors savaime nesudaro šio straipsnio taikomumo prezumpcijos.*[160]“

Minėtoji direktyva įsigaliojo š.m. spalio 10 d., todėl Valstybių narių teisės aktai šiek tiek pakito, turėtų keistis ir praktika, tačiau ES valstybių jurisprudencija persekiojimo dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei kontekste šiame darbe analizuojama dar iki Kvalifikacijos direktyvos įsigaliojimo.

Su lytimi susiję visuomenės grupės yra idealūs pavyzdžiai, kalbant apie socialinę grupę, apibrėžiamą įgimtomis ir nekintančiomis savybėmis. Kadangi lytis yra įgimta ir nekintanti savybė, todėl moterys gali būti pripažįstamos tam tikra socialine grupe, taigi, nagrinėjant prieglobsčio prašymus tereikėtų vertinti ar dėl priklausymo tai grupei, moteris gali įrodyti pagrįstą baime būti persekiojama.

Todėl nors lytis ir nėra įtraukta kaip vienas iš pagrindų Konvencijoje, ji patenka į tam tikros socialinės grupės kategorijos apimtį ir tuo pačiu į 1951 m. Konvencijos 1 str. A d. taikymo sferą.

Daugelis prieglobsčio prašymų, grindžiamų persekiojimo baime dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei, pvz. perengiant religines ar socialines normas, dažnai nagrinėjami kartu taikant kitus Konvencinius pagrindus – religiją ir politinius įsitikinimus, o prieglobstis suteikiamas dažniau remiantis šiais dviem pagrindais (apie tai rašoma 3.1. „Persekiojimas dėl rasės, tautybės, religijos ar politinių įsitikinimų“ dėstomosios dalies skyriuje).

Apibendrinant skyrių „Persekiojimas dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei“, galima teigti, kad:

[160] Ten pat.

Priklausymas tam tikrai socialinei grupei yra vienas skirtingiausiai interpretuojamų pagrindų, įtvirtintų 1951 m. Konvencijoje, dėl savo apimties neaiškumo bei netikslumo ir vis dar besivystančios praktikos;

Jeigu tam tikra socialinė grupė būtų laikoma ne kaip savo tikslais įtvirtintas pagrindas, siekiant apsaugoti asmenis, persekiojamus dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei, o kaip kategorija, į 1951 m. Konvenciją įtraukta, tik siekiant užpildyti spragas, kurių gali atsirasti taikant kitus keturis pagrindus (rasė, religija, tautybė ir politiniai įsitikinimai), gali atsirasti tam tikrų teisinių Konvencijoje įtgvirtintos pabėgėlio sąvokos interpretacijos problemų – nes tokiu atveju tam tikra socialinė grupė apimtų visus kitus pagrindus.

Tam tikros socialinės grupės negali suformuoti pats persekiojimas, tačiau nepaisant to, persekiotojų veiksmai gali pasitarnauti identifikuojant tam tikrą socialinę grupę ar netgi sukelti reakciją tam tikros socialinės grupės atžvilgiu visuomenėje.

Pripažįstant tam tikros socialinės grupės egzistavimą, nereikia įrodinėti, kad visiems tai grupei priklausantiems asmenims gresia persekiojimas.

Tam tikros socialinės grupės egzistavimo pripažinimas teismų praktikoje dar nereiškia, kad visi tokiai grupei priklausantys asmenys automatiškai gali gauti pabėgėlio statusą.

Tam tikros socialinės grupės interpretavimas, reikalaujant, kad asmenys būtų tarpusavyje susiję, yra šios kategorijos apimties susiaurinimas.

Teisingai interpretuojant tam tikros socialinės grupės sąvoką persekiojimas dėl lyties patenka į persekiojimo dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei apimtį. Todėl valstybės turėtų imtis aktyvių veiksmų savo nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtinant pagrindines tam tikros socialinės grupės interpretacijos taisykles. Tai padėtų geriau apsaugoti ir su lytimi susijusias grupes bei nereikalautų 1951 m. Konvencijos pakeitimų.

Siekdamos teisingai interpretuoti tam tikros socialinės grupės sąvoką, visos valstybės, 1951 m. Konvencijos dalyvės, turėtų priimti Gaires dėl šios sąvokos interpretacijos bei sekti labiausiai šios kategorijos taikymą išvysčiusių valstybių praktika (Kanada, JAV, Naujoji Zelandija).

IŠVADOS

1. JTVPK priimami dokumentai yra rekomendacinio pobūdžio ir nors valstybės – 1951 m. Konvencijos dalyvės – atsiskaito būtent JTVPK, jos nėra saistomos šios institucijos dokumentų. Jeigu JTVPK priimti dokumentai bei rekomendacijos būtų privalomi valstybėms – 1951 m. Konvencijos dalyvėms, tai valstybių praktika nebūtų tokia skirtinga ir persekiojimo dėl lyties atvejai patektų į „tam tikros socialinės grupės“ apimtį.

2. Teisingai interpretuojama 1951 m. Konvencijos pabėgėlio sąvoka gali apimti su lytimi susijusius prieglobsčio prašymus. Konvencijos tekstas, apimtis ir tikslas turi būti interpretuojamas taip, kad apimtų su lytimi susijusį persekiojimą ir atsižvelgtų į lyčių ne vien fizinius, bet socialinius ir kultūrinius skirtumus. Taigi, vieningai interpretuojant 1951 m. Konvencijos nuostatas, nereikėtų jos papildyti dar viena persekiojimo priežastimi. Autorės nuomone, lytis gali patekti į „tam tikros socialinės grupės apimtį“. Moterys – tai viena iš geriausių tam tikros socialinės grupės pavyzdžių. Moterys suformuoja socialinę grupę, kurios nariai apibūdinami įgimtais bei nepakeičiamais bruožais ir su kuriais elgiamasi skirtingai nei su vyrais.

3. Veiksmai, sukeliantys tiek psichines, tiek fizines kančias bei smarkius skausmus (iššaginimas, su kraičiu susiję smurtas, moterų lytinių organų žalojimas, smurtas šeimoje, prekyba žmonėmis), turėtų būti valstybių pripažįstamos persekiojimu, nepriklausomai nuo to, kas yra persekiojimo subjektas – valstybė ar privatus asmuo.

Tokie tradicinės kultūrinės praktikos atvejai, kurie moterims ir mergaitėms sukelia „stiprius skausmus ir kančias“, kurie negerbia moters kūno fizinio vientisumo, negali būti pateisinami remiantis kultūrinio reliatyvizmo teorija ir turi susilaukti maksimalaus tarptautinės bendruomenės dėmesio.

4. Dažniausiai su lytimi susijusio persekiojimo bylose naudojamos „politinių pažiūrų“, „religijos“ bei „priklausymo tam tikrai socialinei grupei“ priežastys. Didžiausią rūpestį kelia tai, kad priimant sprendimus nenorima inkorporuoti su lytimi susijusių atvejų į valstybių atliekamą Konvencijos pagrindų interpretaciją ir pripažinti, iš pirmo žvilgsnio „privačių“ persekiojimo veiksmų politinį pobūdį.

Moters pasipriešinimas vyro smurtiniam dominavimui, atsisakymas visuomenės sukurtų socialinio elgesio normų gali būti laikomas politinėmis pažiūromis.

5. Priklausymas tam tikrai socialinei grupei – savarankiška persekiojimo priežastis. Teisingai interpretuojant tam tikros socialinės grupės sąvoką, persekiojimas dėl lyties patenka į persekiojimo dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei apimtį.

1951 m. Konvencijos taikymo praktika suformavo tokią „tam tikros socialinės grupės“ interpretacijos gaires:

a. Tam tikros socialinės grupės negali suformuoti pats persekiojimas, tačiau nepaisant to, persekiotojų veiksmai gali pasitarnauti identifikuojant tam tikrą socialinę grupę ar netgi sukelti reakciją tam tikros socialinės grupės atžvilgiu visuomenėje;

b. Pripažįstant tam tikros socialinės grupės egzistavimą, nereikia įrodinėti, kad visiems tai grupei priklausantiems asmenims gresia persekiojimas;

c. Tam tikros socialinės grupės interpretacija, reikalaujant, kad asmenys būtų tarpusavyje susiję, yra šios kategorijos apimties susiaurinimas.

6. Pagrindinis EB Kvalifikacijos direktyvos tikslas – užtikrinti, kad visos valstybės narės taikytų bendrus asmenų, kuriems tikrai reikia tarptautinės apsaugos, nustatymo kriterijus ir garantuoti, kad tokiems asmenims visose valstybėse narėse būtų suteikta bent reikalingiausia pagalba. Remiantis šiuo tikslu, ES bendri nustatymo kriterijai turėtų apimti ir bendrąją poziciją, kaip turi būti nagrinėjami su lytimi susiję persekiojimo atvejai, nes dabartinė praktika ES valstybėse per daug skirtinga, o susitarimas kurti Bendrąją prieglobsčio sistemą, turėtų būti įgyvendinamas pilnai ir neignoruojant tokios pažeidžiamos pabėgėlių dalies, kaip moterys ir mergaitės.

Nors Kvalifikacijos direktyvoje tiesiogiai neįtvirtinta persekiojimo dėl lyties sąvoka, 9 straipsnyje vardijamos persekiojimo veiksmų formos iš esmės yra netiesiogiai įtvirtinti persekiojimo dėl lyties atvejai: *fizinio ar psichologinio smurto veiksmai*, įskaitant ir *seksualinį smurtą*; teisinės administracinės, policijos ir/arba teisminės priemonės, kurios savaime yra *diskriminacinės arba taikomos diskriminuojant*; *persekiojimas ar baudimas*, kuris yra *neproporcingas ir diskriminuojantis*; atsiteisimo neigimas, kurio rezultatas yra *neproporcingas ir diskriminuojantis baudimas; prieš lytį ar vaikus nukreipti veiksmai*.

Kvalifikacijos direktyva taip pat įtvirtina nevalstybinių subjektų atliekamą persekiojimą. Kvalifikacijos direktyva, įsigaliojusi 2006 spalio mėnesį, ją įgyvendinus turėtų harmonizuoti ES valstybių narių teisę, o tuo pačiu šiek tiek suvienodinti ir praktiką, nagrinėjant persekiojimo dėl lyties atvejus. Todėl išsamesnis teisinis reguliavimas bei išsamesnė interpretacija lieka valstybių prerogatyvoje.

PASIŪLYMAI

1. Valstybės taip pat ir Lietuva turėtų imtis aktyvių veiksmų savo nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtinant pagrindines tam tikros socialinės grupės interpretacijos taisykles. Tai padėtų geriau apsaugoti ir su lytimi susijusias grupes bei nereikalautų 1951 m. Konvencijos pakeitimų. Siekdamos teisingai interpretuoti tam tikros socialinės grupės sąvoką, visos valstybės – 1951 m. Konvencijos dalyvės – turėtų priimti nacionalines gaires (laikydamosi JTVPK sukurtų gairių dėl su lytimi susijusio persekiojimo interpretacijos 1951 m. Konvencijos pabėgėlių sąvokos kontekste ir gairių dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei) dėl šios sąvokos interpretacijos bei sekti labiausiai šios kategorijos taikymą išvysčiusių valstybių praktika (Kanada, JAV, Naujoji Zelandija).

2. Reikalinga tarptautinė institucija, galinti kurti precedentinę teisę pabėgėlių teisės srityje bei žmogaus teisių srityje apskritai. Tai galėtų būti JTVPK arba pvz. Tarptautinis Žmogaus Teisių Teismas. 1951 m. Konvencija dėl pabėgėlių statuso ir 1967 m. papildomas protokolas turėtų būti pakeisti taip, kad suteiktų JTVPK arba Tarptautiniam Žmogaus Teisių Teismui teisę priimti valstybes įpareigojančius dokumentus, kurie padėtų formuoti vieningą valstybių praktiką. Kiek tokios institucijos įkūrimas yra realus gali būti atskiro darbo nagrinėjimo tikslas, tačiau tokia institucija tikrai padėtų formuoti vieningą praktiką, interpretuojant žmogaus teises ne tik regioniniu, bet ir universaliu mastu.

3. Geriausiai būtų 1951 m. Konvencijoje įtvirtinti papildomą persekiojimo priežastį – lytį. Suprantama, kad tarptautinės sutarties pakeitimas yra labai sudėtingas ir ilgas procesas. Todėl reikėtų užtikrinti, kad persekiojimo dėl lyties atvejai patenka tarp persekiojimo dėl priklausymo tam tikrai socialinei grupei atvejams. Todėl JTVPK Vykdomajam komitetui, siekiant efektyvesnio valstybių teisinių sistemų vystymosi šioje srityje, reikėtų savo pozicijas formuoti tvirčiau, išreikšti nuomonę, kad valstybės ne tik „gali“ moteris pripažinti „tam tikra socialine grupe“ arba kad „reikia imtis tam tikrų veiksmų, palankių moterų atžvilgiu“, bet kad valstybės turėtų moteris pripažinti „tam tikra socialine grupe“.

4. Valstybės, tame tarpe, ir Lietuva turėtų pripažinti, kad „lytis“ yra ne tik fizinius skirtumus apibūdinanti sąvoka, bet ir socialinį bei kultūrinį elgesį arba vietą visuomenėje apibrėžianti sąvoka. Toks „lyties“ terminas kistų priklausomai nuo to, kokie socialiniai vaidmenys visuomenėje primetami vyrui arba moteriai skirtingais laikotarpiais arba tuo pačiu metu skirtingose kultūrose.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

I. NORMINĖ MEDŽIAGA

1. Lietuvos Respublikos teisės aktai

1.1 Lietuvos Respublikos Konstitucija// Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014;

1.2 Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2002 m. sausio 17 d. nutarimas Nr. 62 „Dėl Prekybos žmonėmis ir prostitucijos kontrolės bei prevencijos 2002–2004 metų programos“, Valstybės žinios, 2002, Nr. 6-231;

1.3 Lietuvos Respublikos vidaus reikalų ministro 2004 m. lapkričio 15 d. įsakymu Nr.1V-361 patvirtintas Užsieniečių prašymų suteikti prieglobstį nagrinėjimo, sprendimų priėmimo ir jų vykdymo tvarkos aprašas (aprašo 1 priedas, 2 priedas, 3 priedas, 4 priedas, 5 priedas, 6 priedas, 7 priedas, 8 priedas), Valstybės žinios, 2004, Nr.168-6196.

2. Tarptautinės sutartys

2.1 1951 m. liepos 28 d. Konvencija dėl pabėgėlių statuso ir jos 1967 m. spalio 4 d. Papildomas protokolas. Valstybės žinios, 1997 02 07, Nr. 12;

2.2 1949 metų Jungtinių Tautų Konvencija dėl kovos su žmonių prekyba ir trečiųjų asmenų išnaudojimu prostitucijos tikslams. Approved by General Assembly resolution 317 (IV).// http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/33.htm; prisijungimo laikas: 2006 05 13.

2.3 1966 m. Tarptautinis ekonominių, socialinių ir kultūrinių teisių paktas. Valstybės žinios, 2002 08 02, Nr. 77-3290 ;

2.4 1966 m. Tarptautinis pilietinių politinių teisių paktas. Valstybės žinios, 2002 08 02, Nr. 77-3288;

2.5 1993 metų Jungtinių Tautų deklaracija dėl smurto prieš moteris likvidavimo. Approved by the General Assembly, 20 December 1993, No. A/RES/48/104.

2.6 Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos Konvencija. Valstybės žinios, 1995 05 16, Nr. 40-987;

2.7 Jungtinių Tautų Chartija. Valstybės žinios, 2002 02 13, Nr. 15-557 **;**

2.8 Jungtinių Tautų Konvencija dėl visų formų diskriminacijos panaikinimo moterims, Valstybės žinios, 1996 03 08, Nr. 21-549;

2.9 Jungtinių Tautų Konvencija prieš kankinimą ir kitokį žiaurų, nežmonišką ar žeminantį elgesį ir baudimą. Valstybės žinios, 2006 07 22, Nr. 80-3141;

2.10 Jungtinių Tautų Konvencija prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą. Valstybės žinios, 2003 09 29.

2.11 Protokolas dėl prekybos žmonėmis, ypač moterimis ir vaikais, prevencijos, sustabdymo bei baudimo už vertimąsi ja, papildantis Jungtinių Tautų Konvenciją prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą. Valstybės žinios, 2003 12 25, Nr. 4 9.

2.12 Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas, Priimtas 1998 m. liepos 17 d. Jungtinių Tautų diplomatinėje įgaliotųjų atstovų konferencijoje, skirtoje Tarptautinio baudžiamojo teismo įsteigimui. Valstybės žinios, 2003 05 21, Nr. 49-2165;

2.13 Visuotinė žmogaus teisių deklaracija. Priimta ir paskelbta 1948 m. gruodžio 10 d. rezoliucija 217 A (III) Generalinės Asamblėjos. Valstybės žinios, 2006 06 17, Nr. 68-2497;

3. Europos Bendrijos teisės aktai

3.1 2004 m. balandžio 29 d. Tarybos direktyva 2004/83/EB dėl trečiųjų šalių piliečių ar asmenų be pilietybės priskyrimo pabėgėliams ar asmenims, kuriems reikalinga tarptautinė apsauga, jų statuso ir suteikiamos apsaugos pobūdžio būtiniausių standartų.// Official Journal L: 2004 09 30 Nr.304-12;

3.2 2005 m. gruodžio 01 d. Tarybos direktyva 2005/85/EB nustatanti būtiniausius reikalavimus dėl pabėgėlio statuso suteikimo ir panaikinimo tvarkos valstybėse narėse. // Official Journal 2005 12 13 Nr. 306-13.

II SPECIALIOJI LITERATŪRA

1 Monografijos, disertacijos, vadovėliai, mokslinės publikacijos

1.1 Aleinikoff T.A., ‘Protected Characteristics and Social Perceptions: An Analysis of the Meaning of ‘Membership of a Particular Social Group’, in‘Refugee Protection in International Law’ UNHCR’s Global Consultations on International Protection / Edited by E. Feller, V. Türk, and F. Nicholson. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

1.2 Biekša. L. The scope and role of membership of a particular social group as the reason for persecution in the refugee definition // Jurisprudencija: mokslo darbai. 2003, Nr.3(81).

1.3 Bitinaitė V., Mokomasis anglų ir lietuvių kalbų teisės terminų žodynas, Vilnius: „Eugrimas“, 2002.

1.4 Canadian Immigration and Refugee Board, „Guidelines on Women Refugee Claimants Fearing Gender-Related Persecution“ (Ottawa, 9 March 1993); Update to the Women Refugee Guidelines issued 25 Nov. 1996.// http://www.irb-cisr.gc.ca/en/references/policy/guidelines/women_e.htm; prisijungimo laikas: 2006 09 05

1.5 Crawley H., Lester T. Comparative analysis of gender-related persecution in NATIONAL asylum legislation and practice in Europe. Evaluation and policee analysis Unit, United

Nations High Commissioner for Refugees; EPAU/2004/05Crawley. H, Women as Asylum Seekers: A Legal Handbook, Immigration Law Practitioners Association, London, 1997.

1.6 Farrior Stephanie. International Human Rights Treaties and the Rights of Female Refugees and Asylum seekers. // Human rights and Refugees, internally displaced persons and migrant workers: essays in memory of Joan Fitzpatrick and Arthur Helton. /Edited by Anne F. Bayefsky. Leiden Boston (Mass): Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

1.7 Fredman S. Discrimination Law. 2001.

1.8 Goodwin-Gill Guy S., Cases and Comments. The Margin of Interpretation: Different or Disparate?, International journal of Refugee law,Volume 11,Number 4,1999.Int J Refugee Law 1999 11: 730-737; doi: 10.1093/ijrl/11.4.730. // http://ijrl.oxfordjournals.org/cgi/reprint/11/4/730; prisijungimo laikas: 2006 09 27.

1.9 Goodwin-Gill, Guy S. The refugee in international law, 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 1996.

1.10 Haines R., 'Gender-Related Persecution' in E. Feller, Refugee Protection in International Law' UNHCR's Global Consultations on International Protection / Edited by V. Türk, and F. Nicholson. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

1.11 Hathaway J. C. The Law of Refugee Status. – Canada, Butterworths, 1991.

1.12 Hathaway J. C. The Rights of Refugees under International Law. New York: Cambridge University Press, 2005.

1.13 Heyman G. Michael, Domestic Violence and Asylum: Toward a Working Model of Affirmative State Obligations, Int J Refugee Law 2005 17: 729-748; doi:10.1093/ijrl/eei029.// http://ijrl.oxfordjournals.org/cgi/content/full/17/4/729; prisijungimo laikas: 2006 10 12.

1.14 Integration of the human rights of women and the gender perspective. Violence against women. Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Ms. Radhika Coomaraswamy, submitted in accordance with Commission on Human Rights resolution 2001/49; Commission on Human Rights, 58th Session, E/CN.4/2002/83, 31 January 2002. //http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/42e7191fae543562c1256ba7004e963c/$FILE/G0210428.doc; prisijungimo laikas: 2006 11 05

1.15 Kandt Kristin, United States Asylum Law: Recognizing Persecution Based on Gender Using Canada as a Comparison, Georgetown Immigration Law Journal, Winter 1995.

1.16 Kelley Ninette. The Convention Refugee Definition and Gender-Based Persecution: A Decade's Progress, International Journal of Refugee Law. Oxford: Oxford University Press. 2001, Volume 13: 559-568; doi:10.1093/ijrl/13.4.559.

1.17 Kumin Judith. Gender: Persecution in the Spotlight, Refugees. Volume 2, Number 123. Geneva: UNHCR, 2001. // http://www.unhcr.org/home/PUBL/3b5e90ea0.pdf; prisijungimo laikas: 2006 09 05

1.18 Lietuvių kalbos žodynas (t. I–XX, 1941–2002): elektroninis variantas / redaktorių kolegija: Gertrūda Naktinienė (vyr. redaktorė), Jonas Paulauskas, Ritutė Petrokienė, Vytautas Vitkauskas, Jolanta Zabarskaitė. – Vilnius: Lietuvių kalbos institutas, 2005.– www.lkz.lt; prisijungimo laikas: 2006 06 03;

1.19 Pabėgėlio statuso nustatymo procedūrų ir kriterijų vadovas pagal 1951 m. Konvenciją ir 1967 m. Protokolą dėl pabėgėlių statuso (1992). - Lietuvos žmogaus teisių centras, JTVPK. Vilnius: "Pozicija", 1996;

1.20 Swedish Migration Board, Legal Practice Division, Gender-based persecution: Guidelines for investigation and evaluation of the needs of women for protection. 28 March 2001.

1.21 The New Oxford Dictionary of English /Edited by Judy Pearsall. – Oxford: Oxford University Press, 2001.

1.22 The World Medical Association Statement on Female Genital Mutilation. Adopted by the 45th World Medical Assembly, Budapest, Hungary, October 1993 and editorially revised at the 170th Council Session, Divonne-les-Bains, France, May 2005.// http://www.wma.net/e/policy/c10.htm; prisijungimo laikas: 2006 11 05

1.23 Traffic in women and girls, Report of the Secretary General, Commission on Human Rights, 59th Session, E/CN.4/2003, 2003 m. sausio 20 d.

1.24 Traffic in Women and Girls, Report of the Secretary-General, Commission on Human Rights, E/CN.4/2003/74, 20 January 2003.

1.25 Vysockienė L. Pabėgėlių teisė. Monografija. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, 2005.

1.26 Women in the Front Line: Human Rights Violations against Women, an Amnesty International Report, Human Rights Quarterly, Vol. 13, No. 3 (Aug., 1991).

2. Jungtinių Tautų Vyriausiojo Pabėgėlių Komisaro dokumentai:

2.1 UNCHR EXCOM Standing Committee, Refugee Women and Mainstreamins a Gender Equality Perspective, Report No. EC/51/SC/CRP.17, 2001. Distribution: Restricted.// http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/excom/opendoc.pdf?tbl=EXCOM&id=3b1e26cd4; prisijungimo laikas: 2006 05 10;

2.2 UNCHR Guidelines on international protection: Gender Related Persecution within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/01, 7 May 2002. Original: English.//

http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/publ/opendoc.pdf?tbl=PUBL&id=3d58ddef4; prisijungimo laikas: 2006 07 10

2.3 UNCHR, Guidelines on International Protection: Membership of a particular social group within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/GIP/02/02 (7 May 2002). // www.unhcr.org/publ/PUBL/3d58de2da.pdf; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

2.4 UNCHR, Guidelines on International Protection: The application of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees to victims of trafficking and persons at risk of being trafficked, HCR/GIP/06/07, 7 April 2006. // http://www.unhcr.org/publ/PUBL/443b626b2.pdf; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

2.5 UNHCR EXCOM, Refugee Protection and Sexual Violence, Conclusion No. 73 (XLIV), 1993.//http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10;

2.6 UNHCR EXCOM, Refugee Women and International Protection, Conclusion No. 64 (XLI), 1990.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10;

2.7 UNHCR EXCOM, Refugee Women and International Protection, Conclusion No. 39 (XXXVI), 1985.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

2.8 UNHCR Guidelines on Prevention and Response to Sexual and Gender Based Violence, 2003.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

2.9 UNHCR Guidelines on the Protection of Refugee Women, 1991.// http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10

IV ELEKTRONINIAI ŠALTINIAI

1. Teismų praktika:

1.1 "Applicant A" & Anor v Minister for Immigration and Ethnic Affairs, High Court of Australia 24 February 1997.//http://www.austlii.edu.au//cgi-bin/disp.pl/au/cases/cth/high_ct/unrep303.html?query=Applicant%20A.; prisijungimo laikas: 2006 12 15.

1.2 Aguirre-Cervantes v. INS242F3d1169 (9th Cir 2001).(US judicial decision granting asylum to a Mexican woman based on physical abuse by father).

//http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

1.3 *Aminata Diop* (CRR No. 164078, 18 September 1991). // http://www.refugee.org.nz/Iarljfrench.htm; prisijungimo laikas: 2006 11 05.

1.4 Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (June 30, 1993). // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1993/1993rcs2-689/1993rcs2-689.pdf; prisijungimo laikas 2006 10 03;

1.5 Canada (Attorney General) v. Ward, [1993] 2 S.C.R. 689; (June 30, 1993). P.40 // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1993/1993rcs2-689/1993rcs2-689.pdf; prisijungimo laikas 2006 10 03;

1.6 Case for the intervener – The UNHCR in the House of Lords Case on Appeal from her Majesty's Court of Appeal (England and Wales) Zainab Esther Fornah v. Secretary of State for the Home Department // http://www.unhcr.org/publ/RSDLEGAL/45631a0f4.pdf, prisijungimo laikas: 2006 11 07

1.7 Case of D. and Others v. Turkey, European Court of Human Rights, No. 24225/03, 22 June, 2006. //http://www.rsdwatch.org/index_files/Page4561.htm; prisijungimo laikas 2006 10 15.

1.8 Case of Nkechi Okolie. BBC News Online: Protest song for deported family, Friday, 8 April, 2005, UK. // http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/northern_ireland/4426635.stm; prisijungimo laikas: 2006 11 05.

1.9 Chan *v.* Canada (Minister of Employment and Immigration), [1995] 3 S.C.R. 593 // http://scc.lexum.umontreal.ca/en/1995/1995rcs3-593/1995rcs3-593.pdf; prisijungimo laikas: 2006 12 06.

1.10 Cheung v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), [1993] 2 F.C. 314; (April 1, 1993). // http://reports.fja.gc.ca/en/1993/1993fca0404.html/1993fca0404.html.html; prisijungimo laikas: 2006 12 06.

1.11 Fatin v. INS // http://shusterman.com/589aila01.html; prisijungimo laikas: 2006 10 03

1.12 *Fisher v. INS*, 79 F.3d 955 (9th Cir. 1996) (en banc).

1.13 In re Rodi Alvarado-Pena // http://www.ilw.com/articles/2005,1026-alvarado.shtm; prisijungimo laikas 2006 12 18.

1.14 Informacija apie bylą Khadra Hassan Farah // http://www.forwarduk.org.uk/key-issues/fgm/fgm-asylum#foot9 bei http://multiculturalcanada.ca/ecp/content/somalis.html; prisijungimo laikas: 2006 11 05.

1.15 June Fraser, Head of Women‘s Unit, Refugee Legal project, Legal Services Agency, Review of the case law on particular social group from 1999 to 2005, Glasgow, November 2005. // www.lsa.org.uk/FileAccess.aspx?id=111; prisijungimo laikas 2006 11 06.

1.16 Khadija Mohammed v. Alberto R. Gonzales, Attorney General. Unites States Court of Appeals for the Ninth Circuit. No. 0370803p - 03/10/2005// http://caselaw.lp.findlaw.com/data2/circs/9th/0370803p.pdf; prisijungimo laikas: 2006 11 05.

1.17 Lazo-Majano v. INS, 813 F.2d 1432, 1435 (9th Cir. 1987)

1.18 Matter of Acosta, Department of Justice, Board of Immigration Appeals (USA) 19 I&N Dec. 211, 222-23 (BIA 1985).// http://www.refugeelawreader.org/188/Matter_of_Acosta.pdf; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

1.19 Matter of D.V. Decided May 25, 1993. U.S. Department of Justice, Executive Office for Immigration Review, Board of Immigration Appeals//http://www.usdoj.gov/eoir/vll/intdec/vol21/3252.pdf#search=%22Matter%20of%20D.V.%22; prisijungimo laikas: 2006 10 03

1.20 Matter of Kasinga, 21 Immigration & Nationality Decisions 357 (BIA 1996). (US administrative decision recognising as a social group women who fear female genital mutilation) //http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

1.21 Matter of XXX, Pre-Hearing Brief in Support of XXX's Application for Asylum or Withholding of Removal, before Judge James R. Fujimoto (June 4, 2004). //http://www.asylumlaw.org/secure/docs/trial_briefs/Pakistan/us_pakistan_genderBasedDomesticAbuse_062204.rtf; prisijungimo laikas: 2006 12 18.

1.22 Namitabar v. Canada (Minister of Employment and Immigration), Federal Court Refugee Division, No. 2 F.C. 42; November 5, 1993.// http://reports.fja.gc.ca/en/1993/1994fca0253.html/1994fca0253.html.html; prisijungimo laikas: 2006 12 25.

1.23 Opinions of the Lords of Appeals for the Judgement in the cause SSFD v. K., Fornah v. SSFD, House of Lords, 18 October, 2006.// http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/uk_fornah.pdf; prisijungimo laikas 2006 12 20.

1.24 R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan; R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Subaskaran; R v Secretary of State for the Home Department, ex parte Aitseguer, Court of Appeal (Civil Division), 23 July 1999. // http://www.jus.uio.no/ior/flyktningerett/Aitseguer_and_Home_Departmen.pdf; prisijungimo laikas: 2006 12 16.

1.25 R v. Immigration Officer at Prague Airport ex parte European Roma Rights Centre (HL) [2004] UKHL 55 9 December 2004// http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200405/ldjudgmt/jd041209/roma-1.htm; prisijungimo laikas: 2006 11 25

1.26 R. v. Immigration Appeal Tribunal ex parte Shah; Islam v Secretary of State for the Home Department (1999) 2 AC 629. (UK judicial decision holding Pakistani women accused of adultery feared persecution based on their social group).//http://www.refugeelawreader.org/index.d2?target=open&id=40; prisijungimo laikas: 2006 05 10.

1.27 Re GJ [1998] INLR 387, Refugee Appeal Authority of New Zealand.// http://www.refugee.org.nz/rsaa/text/docs/1312-93.htm; prisijungimo laikas: 2006 12 15.

1.28 RRT Reference: V97/05699 (Unreported, Refugee Review Tribunal, Member Hudson, 21 July 1997). Cituota iš Brown W.A., Grenfel L. The international crime of gender-bases persecution and the Taliban. Melbourne Journal of International law, 2003.// http://www.austlii.edu.au/au/journals/MelbJIL/2003/1.html#fnB144; prisijungimo laikas: 2006 12 25.

1.29 Sofia Campos-Guardado v. Immigration and Naturalisation Service, United States Court of Appeals for the Fifth Circuit, No.86-4087, February 10, 1987.// http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic84147.files/Class_7_Campos_Guardado.doc; prisijungimo laikas: 2006 08 25.

1.30 Vxaj v. Minister for Immigration & Anor, Australijos Federalinis Magistratų Teismas. Nr. FMCA 234, 2006. // http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/VXAJ_FMCA234.pdf; prisijungimo laikas: 2006 11 06.

1.31 Z v Secretary of State for the Home Department (China) [2004] UKIAT 00017 (06 February 2004). // http://www.bailii.org/uk/cases/UKIAT/2004/00017.html; prisijungimo laikas: 2006 12 16.

1.32 Zainab Esther Fornah v Secretary of State for the Home Department, The House of Lords. House of Lords victory: Fornah v Secretary of State for the Home Department, (Published on Wednesday, 18 October, 2006)// http://www.gardencourtchambers.co.uk/news/news_detail.cfm?iNewsID=192; prisijungimo laikas: 2006 11 07.

2. Kiti elektroniniai šaltiniai

2.1 The free medical dictionary by Farlex. // http://medical-dictionary.thefreedictionary.com/; prisijungimo laikas: 2006 11 05

2.2 Australian Dept. of Immigration and Multicultural Affairs, 'Refugee and Humanitarian Visa Applicants Guidelines on Gender Issues for Decision Makers', July 1996.// http://cgrs.uchastings.edu/documents/legal/guidelines_aust.pdf; prisijungimo laikas: 2006 09 05.

2.3 Compendium of decisions// http://www.irb-cisr.gc.ca/en/references/legal/rpd/compendium/index_e.htm; prisijungimo laikas:2006 09 05

2.4 Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Thirty-third Meeting. Doc Symbol: A/CONF.2/SR.33. 30 November 1951 // http://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3ae68cde14.html; prisijungimo laikas: 2006 11 25

2.5 Prekybos žmonėmis kontrolė, Informacinis konsultacinis tinklapis. LR Vidaus reikalų ministerija, 2002.// http://sos.vrm.lt/mod_richtext.php?pid=2; prisijungimo laikas: 2006 11 06.

2.6 Draft Convention Relating to the Status of Refugees. Yugoslavia: Amendment to Article 3. Doc Symbol: A/CONF.2/22. 3 July 1951.// http://www.unhcr.org/protect/PROTECTION/3ae68ce0a0.html; prisijungimo laikas: 2006 11 25

2.7 European Council on refugees and Exiles. Position on asylum seeking and refugee women. 1997.// http://www.ecre.org/positions/women.shtml#top#top; prisijungimo laikas: 2006 07 10

2.8UK Immigration Appellate Authority, 'Asylum Gender Guidelines', November 2000.// http://www.asylumsupport.info/publications/iaa/gender.pdf#search=%22UK%20Immigration%20Appellate%20Authority%2C%20%E2%80%98Asylum%20Gender%20Guidelines%E2%80%99%22; prisijungimo laikas: 2006 09 05

2.9 Vokietijos Federalinės Respublikos Vidaus reikalų ministerijos oficialus puslapis, Prieglobstis ir pabėgėliai // http://www.zuwanderung.de/english/1_fluechtlinge.html; prisijungimo laikas 2006 10 06.

2.10 O'connor Monica, Healy Graine. Ryšys tarp prostitucijos ir prekybos žmonėmis seksualinio išnaudojimo tikslams. Informacinis vadovas. 2006. // http://www.lygus.lt/ITC/files_smurtas/Rysys%20tarp%20prostitucijos%20ir%20prekybos

%20zmonemis%20seksualinio%20isnaudojimo%20tikslams%20%20Informacinis%20vadovas.pdf; prisijungimo laikas: 2006 11 05.

2.11 Report of the Australian Law Reform Commission, Part IV Section 11: Violence and women's refugee status.// http://www.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/reports/69/vol1/ALRC69Ch11.html#ALRC69Ch11; prisijungimo laikas: 2006 09 05

SANTRAUKA

Šiame magistro baigiamajame darbe analizuojama pabėgėlio sąvoka, siekiant išskirti prieglobsčio prašymus susijusius specifiškai su lytimi. Koncentruojamasi ties atskirų persekiojimo dėl lyties galimų formų analize (t.y. persekiojimu) bei tų 1951 m. Konvencijos priežasčių analize, kurios dažniausiai pasitaiko valstybių praktikoje nagrinėjant su lytimi susijusio persekiojimo atvejus. Darbe išryškinamos persekiojimo dėl lyties atvejų teisinės interpretacijos problemos.

Pirmoje dalyje trumpai pateikiamas persekiojimo dėl lyties kaip atskiros kategorijos vystymasis bei jos ryšys su Konvencijoje įtvirtintais pagrindais.

Antroje darbo dalyje, analizuojami dažniausiai aptinkami valstybių praktikoje persekiojimo dėl lyties atvejai (t.y. persekiojimo formos) ir nevalstybinių subjektų vykdomas persekiojimas.

Trečioje dalyje analizuojamos 1951 m. Konvencijoje įtvirtintos persekiojimo priežastys: religija, politiniai įsitikinimai bei priklausymas tam tikrai socialinei grupei. Šios priežastys aptariamos analizuojant prieglobsčio prašymų nagrinėjimo praktiką, kadangi per jas dažniausiai teisiškai interpretuojami persekiojimo dėl lyties atvejai.

1951 m. Konvencijos pabėgėlio sąvokos interpretacija tobulintina per tarptautinės, nacionalinės teisės reglamentavimą ir precedentinę teisę.

SUMMARY

The master thesis mainly focuses on gender-sensitive and gender-inclusive interpretation of refugee definition within the Geneva Convention 1951 Convention and/or its 1967 Protocol. The analysis of the most frequent forms of gender-related persecution are presented as well as the interpretation of Convention grounds that are most commonly used in asylum claims to base the gender-related claims. The theses emphasize the main problems that are met while interpreting the Convention refugee definition in gender-sensitive way.

The first part shortly presents the development of gender-related persecution within the refugee definition in the international field.

The second part analyses the most frequently found forms of gender-related persecution in the case law while interpreting the Geneva Convention in different States and examines the persecution by non-state agents. It also examines, if gender-specific persecution has been recognized in legislation or case law as constituting a violation of human rights or serious harm that amounts to persecution.

The third part analyses the interpretation of gender-related and gender-specific claims within the light of Convention grounds that are most commonly used to base gender-related claims: religion, political opinion and membership of a particular social group.

The interpretation of the Geneva Convention has to be further developed and unified. It can be reached through some concrete changes in international, national law and case-law.