

Tudományos diákköri dolgozat

Pajter Norbert

2013

Társadalmi nem és szexuális beállítottságon alapuló üldöztetés

Tudományos diákköri dolgozat

Pajter Norbert

II. éves rendészeti igazgatás – migráció szakos hallgató

Konzulens:

Dr. Ördög István

Nemzeti Köszolgálati Egyetem Rendészettudományi Kar

Bevándorlási és Állampolgársági Tanszék

2013

Tartalomjegyzék

Bevezetés.....	4
1. Meghatározott társadalmi csoport	6
1.1 Értelmezések a jogalkalmazásban	8
1.2 Meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás alátámasztása	9
2. A társadalmi nem, nemi identitás, szexuális orientáció	10
2.1 A társadalmi nem	10
2.2 A nemi identitás és a szexuális orientáció.....	12
3. A társadalmi nem miatti üldöztetés	13
3.1 Egyezményben meghatározott okok	14
3.2 Az üldöztetés specifikus formái	16
3.3 Szavahihetőség.....	18
3.4 Származási országinformáció.....	21
3.5 Belső menekülés alternatíva.....	22
4. A nemi identitás és szexuális orientáció miatti üldöztetés	24
4.1 Kriminalizáció.....	25
4.2 Diszkréció követelménye	27
4.3 Szavahihetőség.....	28
4.4 Származási országinformáció.....	31
5. Jogesetek	32
5.1 Társadalmi nem alapú üldöztetés	32
5.2 Szexuális orientáció alapú üldöztetés.....	34
Összefoglaló	35
Irodalom- és forrásjegyzék.....	39

Bevezetés

Legyen szó háborúról, két törzs közötti konfliktusról, politikai-hatalmi harcokról, valamilyen etnikai ellentétről vagy tartozzon valaki egy meghatározott társadalmi csoporthoz, amit a többségi társadalom nem fogad el, mindig lesznek emberek, akiknek emiatt el kell hagyniuk hazájukat. Ennek legtöbb esetben minél gyorsabban, olykor titokban kell megtörténnie, hogy a legkisebb kockázattal járjon az adott személy számára. Menekülniük kell. Menekültként pedig az egész addigi kemény munkával felépített életüket, vagyonukat, jövőbeli álmaikat fel kell adniuk, hogy megőrizték legnemesebb értéküket: az életüket. Az egyén ezáltal védelemre szorul, amit saját állama nem tud mindig biztosítani, ekkor pedig másnak kell átvállalnia ezt a felelősséget. A legnagyobb áldozatot pedig ekkor hozza az ember: egy új és ismeretlen világban kiszolgáltatottá válik; segítségre, menedékre szorul.

Már az ötvenes években megszületett egy, a nemzetközi jog menekültvédelmi rendszerének alapjait tartalmazó dokumentum.¹ Az 1951. július 28-án Genfben aláírt menekültek helyzetére vonatkozó Egyezmény (a továbbiakban Egyezmény) - mely most immár több, mint hatvan éve a nemzetközi menekültvédelem alapvető dokumentuma - I. fejezet 1. cikk A. részének 2. bekezdése határozza meg, kik is számítanak valójában menekültnek:

„... faji, vallási okok, nemzeti hovatartozása, illetve meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozása, avagy politikai meggyőződése miatti üldözéstől való megalapozott félelme miatt az állampolgársága szerinti országon kívül tartózkodik, és nem tudja, vagy az üldözéstől való félelmében nem kívánja annak az országnak a védelmét igénybe venni; vagy aki állampolgársággal nem rendelkezve és korábbi szokásos tartózkodási helyén kívül tartózkodva ilyen események következtében nem tud, vagy az üldözéstől való félelmében nem akar oda visszatérni.”

A definícióban felsorolt úgynevezett öt genfi ok az, amely jelentősen leszűkíti azon személyek körét, akiket egy másik állam biztosan oltalmába vehet. Ugyanakkor nincs jelentősége annak, hogy a megfogalmazott főbb üldözési okok közül csupán egyetlen, vagy esetleg több is felmerült. A kérelmező menekültnek minősüléséhez azonban szükséges, hogy üldözéstől való megalapozott félelme a felsorolt okokkal összefüggjön.

¹ A menekültek jogállására vonatkozó 1951. évi Genfi Egyezmény

Tehát a félelemnek faji, vallási okok, politikai meggyőződés, nemzeti hovatartozás illetve meghatározott társadalmi csoportokhoz való tartozás miatt kell fennállnia. Az üldözés valamilyen súlyos joghátrány kilátásba helyezése, mely az üldözöttben jól megalapozott félelmet válthat ki. Üldöztetésnek minősül a kínzás vagy a diszkrimináció súlyos formái; de a joggyakorlat ide sorolja a pszichikai vagy fizikai erőszak alkalmazását, az érintett személy nemi hovatartozásával vagy gyermekkorával összefüggésben elkövetett bűncselekményeket, illetve az aránytalanul súlyos vagy hátrányosan megkülönböztető jellegű büntetést is.

Ha egy személy üldöztetésnek van kitéve, vagy úgy érzi, hogy a jövőben előfordulhat ez az eshetőség, akkor sem kell minden esetben nemzetközi védelemhez folyamodni. Előfordul, hogy a származási országon (hontalan esetén szokásos tartózkodási helye szerinti országon) belüli költözéssel rendeződhet valakinek a helyzete. Belső védelmi alternatívát általában nem-állami üldöző esetében alkalmaznak, ilyenkor elsődlegesen a származási ország kötelessége a személy vagy személyek üldöző elleni védelme. Ha ez valamiért mégsem jár eredménnyel, akkor beszélhetünk komolyabb problémáról, menekülésről, nemzetközi védelemről.

A Menekültügyi Főbiztosság az ENSZ Menekültügyi Főbiztosa Hivatalának 1950. évi Alapokmánya és a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi Egyezmény 35. cikke, valamint az 1967. évi Jegyzőkönyv II. cikke rendelkezései alapján a 2000-es években a társadalmi nemmel², illetve a szexuális orientációval és nemi identitással³ kapcsolatban megalkotta különálló dokumentumait. Ezek az iránymutatások szilárd elvként kezelik azt, hogy a menekültdefiníció egészét a menekült státusz iránti kérelmek pontos elbírálása érdekében esetlegesen nemi vetületre tekintettel kell értelmezni. A Menekültügyi Főbiztosság ezen intézkedése azt is mutatja, hogy támogatja a szélesebb körű elfogadását és a védelemre jogosító feltételek közé vette fel azt az elvet, hogy az üldözés összefüggésben állhat a nemi hovatartozással.

² UNHCR Position Paper on Gender-Related Persecution, Geneva 2000.

³ UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity, Geneva 2008.

1. Meghatározott társadalmi csoport

A „meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás” egyike az öt oknak, amelyet megnevez a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi Genfi Egyezmény (továbbiakban Egyezmény) 1A(2) cikke. Az öt ok közül ez a legkevésbé világos, egyértelmű, és az Egyezmény sem határozza meg pontosan. A menekültügyi eljárásban azonban egyre inkább előtérbe kerül, mert az Egyezményben részes államok a nemi szerv csonkítás elől menekülő 12-14 éves gyermeklányokat, a családot, a törzset, a foglalkozási csoportokat és a homoszexuálisokat a Genfi Egyezmény szerinti meghatározott társadalmi csoportként kezelik és ismerik el. Ezen genfi ok alkalmazásának fejlődése hozzájárult a menekült definíció progressziójához és fejlődéséhez.

Ide általában a hasonló háttérű, szokású vagy társadalmi státuszú személyek tartoznak, épp ezért üldözéstől való félelmük gyakran kapcsolatba hozható egyéb okkal, így faji, vallási, vagy nemzeti hovatartozás miatti üldözéstől való félelemmel. Meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás lehet oka az üldözésnek, ha nem hisznek egy csoport kormány iránti lojalitásában, vagy a csoport politikai szemléletmódja, tagjainak előélete, gazdasági tevékenysége miatt, illetve ha a kormánypolitika a csoport létét akadályozó tényezőnek tekinti. A pusztán sajátos társadalmi csoporthoz tartozás nem kielégítő indok egy menedékkérelem benyújtásához, csak abban az esetben, ha fennállnak olyan különleges körülmények, amelyek hatására maga a tagság elégséges feltétel az üldözéstől való félelemhez.⁴

Mivel az Egyezmény nem tartalmaz semmiféle specifikus társadalmi csoport-felsorolást, ezért teljes körű listát sem lehet arról összeállítani, mely társadalmi csoportok tartoznak ide. Egy meghatározott társadalmi csoport nem határozható meg csupán a csoport tagjai által elszenvedett, vagy az őket közösen fenyegető üldöztetés által. Nem követelmény, hogy a csoportnak kohéziót kell felmutatnia, csak az lényeges, hogy a csoport tagjai rendelkezzenek valami közös elemmel. Az sem szükséges, hogy a csoport minden tagja ki legyen téve az üldözés veszélyének, és nem lényegbevágó elem a csoport mérete sem. Ezek a csoportok folyamatosan változnak a különböző társadalmakban és az emberjogi

⁴ Kézikönyv a menekült státusz meghatározására szolgáló eljárásról és az azzal kapcsolatos követelményekről a menekültek helyzetéről szóló 1951. évi Egyezmény és az 1967. évi Jegyzőkönyv alapján, 77., 78. és 79. pont, Genf 1992.

normák folyamatos fejlődése miatt, ezért ezt az okot rugalmasan, a változásoknak megfelelően kell kezelni. Vannak azonban olyan esetek, mikor egy csoport nem tekinthető meghatározott társadalmi csoportnak.⁵ Ezek a következők:

- A csoportot olyan széles körben határozzák meg, hogy abba egy adott ország szinte bármely állampolgára beletartozhatna.
- A közös jellemző nem tekinthető az emberi jogok katalógusa és a meghatározó esetjog alapján „védett jellemzőnek”.
- A közös jellemző nem lehet az adott államban büntetendő tevékenység.

Meghatározott társadalmi csoporthoz tartozáson alapuló menedékkérelmet gyakran olyan kérelmezők nyújtanak be, akik valamilyen nem-állami szerv üldözésének vannak kitéve. Ezek az esetek pedig gyakran felvetik az ok-okozati kapcsolat elemzésének szükségességét. Az Egyezmény szerint egy adott személy üldözéstől való félelme megalapozott kell, hogy legyen, továbbá az üldözéstől való félelemnek egy (esetlegesen több) genfi okon kell alapulnia. Ez a megállapítás tehát nem zárja ki annak lehetőségét, hogy az üldözés megvalósítója állami szereplő legyen, sőt tipikusan az állam áll az üldöztetés hátterében. Nem állami üldözők esetében elsődlegesen a származási ország és az ottani hatóság feladata és kötelessége az üldöző elleni fellépés. Nem állami szervek által elkövetett súlyosan diszkriminatív vagy más jogsértő/sérelmet okozó cselekmények akkor tekintendők üldözésnek, ha ezeket a hatóságok ismerik és eltűrik, vagy ha a hatóságok képtelenek, esetlegesen nem hajlandóak megfelelő védelmet nyújtani. Ez esetben az ok-okozati kapcsolat egyértelmű: az áldozat ellen a sérelmet az Egyezményben meghatározott okból követik el.

A társadalmi nem vagy a nemi hovatartozással összefüggő kérelmeket gyakran ezen ok kapcsán elemzik. A meghatározott társadalmi csoport korábban leírt tulajdonságai alapján a nők, a homoszexuálisok és a transzszexuálisok is a társadalom egy meghatározott csoportjának tekinthető.

⁵ forrás: http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Tarsadalmi_csoport_utmutato.pdf

1.1 Értelmezések a jogalkalmazásban

Az Egyezmény értelmében egy-egy társadalmi csoportot teljesen eltérően értelmeznek a különböző bírói döntések, rendelkezések, politikák és gyakorlatok. A következőkben az angolszász, illetve a kontinentális jogalkalmazás gyakorlatának áttekintésére teszünk kísérletet.

- I. Az angolszász jogalkalmazást⁶ kétféle megközelítés jellemzi.
 - a. Az egyik ilyen az ún. „védett jellemzők” típusú megközelítés (más néven „megmászhatatlanság” típusú megközelítés), mely középpontjába a csoport tagjai közötti valamilyen megváltoztathatatlan jellemzőt állít, vagy más olyan jellemzőt, amely olyannyira elválaszthatatlan az emberi méltóságtól, hogy senkit sem lehet arra kényszeríteni, hogy erről lemondjon. Ez a tulajdonság lehet veleszületett (például etnikai hovatartozás), vagy lehet valamilyen más oknál fogva megváltoztathatatlan (például egy státusz történelmi ténye). Ennél a megközelítésnél három aspektusból vizsgálják a csoport meghatározó tényezőjét:
 - ez lehet egy veleszületett és megváltoztathatatlan tényező;
 - egy múltbéli ideiglenes vagy önkéntes állapot, amely történelmi folytonossága/állandósága miatt megváltoztathatatlan;
 - vagy egy olyan jellemző vagy fogalomtársítás vagy társulás, amely annyira alapvetően hozzátartozik az emberi méltósághoz, hogy a csoport tagjai nem kényszeríthetők arra, hogy lemondjanak róla.
 - b. A másik az ún. „társadalmi észlelés” típusú megközelítés, mely azt vizsgálja, hogy van-e a csoportnak olyan közös jellemzője, amely a csoportot felismerhetővé teszi vagy elkülöníti a társadalom egészétől. Mindkét szemlélet meghatározott társadalmi csoportnak ismerte el a nőket, a homoszexuálisokat és a családokat, a befogadó ország társadalmi körülményeitől függően.

⁶ 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, p. 6., 7. 7 May 2002

- II. A kontinentális jogalkalmazásban⁷ ezzel szemben nagyobb hangsúlyt fektetnek az üldözés veszélyének vizsgálatára, mint a meghatározott társadalmi csoport meghatározásának egységességére. Ugyanakkor mind a „védett jellemzők” típusú megközelítést, mind a „társadalmi észlelés” típusú megközelítést alkalmazzák.

1.2 Meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás alátámasztása

Egy ilyen kérelem alátámasztása érdekében célszerű az adott csoportot a lehető legszűkebben és legkonkrétabban meghatározni, kiemelve a csoport legfontosabb tulajdonságát. Vannak bizonyos csoportok, melyeket az Egyezmény konkrétan is megemlít, ide tartozik a szexuális orientáció, a nők, a család, a törzs és a foglalkozási csoport, melyeket az államok gyakorlatában is elismernek. Ez azonban nem jelenti azt, hogy további elemzésre nincs szükség.

Az érvelés a korábban említett két megközelítés alapján is elvégezhető. A „társadalmi észlelés” megközelítés alapján az érvelés során ajánlott felhívni a figyelmet azokra a különleges tulajdonságokra, melyek „észlelhetővé” teszik a csoportot, illetve a kérelmező ezen csoporthoz tartozását. A „védett jellemzők” megközelítés alapján történő érvelés azonban általában meggyőzőbb. Először is pontosítani kell azt a közös „védett jellemzőt”, mely a csoportot meghatározza, majd részletesebben ki kell fejteni, hogy ez a speciális tulajdonság esetlegesen megváltoztathatatlan; egy múltbeli ideiglenes vagy önkéntes állapothoz kapcsolódik; vagy ez a jellemző olyan szorosan hozzátartozik az emberi méltósághoz, hogy nem várható el, hogy a kérelmező lemondjon róla.⁸

⁷ 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, p. 8.

7 May 2002

⁸ forrás: http://helsinki.hu/wp-content/uploads/Tarsadalmi_csoport_utmutato.pdf

2. A társadalmi nem, nemi identitás, szexuális orientáció

A magyar szakirodalom külön a címben jelzett területtel kapcsolatban eddig még nem igazán jelentetett meg publikációt, így dolgozatomat főként angol nyelven kiadott irányelvek, tanulmányok, illetve esetjogok alapján kívánom felépíteni. Bármelyik esetet is nézzük, az ilyen alapon menedéket kérő személyek főként olyan országokból érkeznek, ahol a tradícióknak és a vallási tanoknak igen nagy szerepük van az adott társadalmon belül, továbbá az egyenjogúságot nem ismerik el, intoleránsak.

Mielőtt konkrétan rátérnék az ezen meghatározott társadalmi csoportba tartozó személyek üldöztetésének okaira, illetve a velük szemben lefolytatott eljárás menetére és nehézségeire, tennék egy kis kitekintést a fogalmak magyarázatára.

2.1 A társadalmi nem

A gender (magyarul társadalmi nem) a társadalmilag és kultúrálisan meghatározott „nem” angol fogalma (a „sex” szó a biológiai nemet jelöli), a feminin és maszkulin jellegek pszichikai, viselkedési és mentális különbségeit veszi figyelembe. A kifejezés utalhat a biológiai nemre (vagyis arra, hogy valaki férfi, nő vagy interszexuális⁹), a nemi alapú társadalmi struktúrára (beleértve a nemi szerepeket és az egyéb társadalmi szerepeket), illetve a nemi identitásra.¹⁰

A társadalmi nem fogalmának megjelenésével kapcsolatban több elmélet is született:

Egyes források szerint a gender, mint fogalom Simone de Beauvoir (1908 – 1986) francia író és filozófus nevéhez fűződik, aki először különböztette meg a biológiai nem és a társadalmi nem analitikus és politikai hasznát. A gender fogalmának elsődleges célja az volt, hogy az addigi elméleti magyarázatokat és azok érvényességét megkérdőjelezze, amelyek a nemek közötti egyenlőtlenségeket biológiai okokra vezették vissza, mindezek

⁹ Interszexuálisnak nevezzük azokat az embereket, akik a nemi anatómiai jegyek (kromoszómák, hormonok, külső és belső nemi szervek) olyan kombinációjával rendelkeznek, amelyek sem a férfiak, sem a nők esetében nem szokványosak. (forrás: www.transvanilla.hu/interszex/interszex)

¹⁰ forrás: <http://en.wikipedia.org/wiki/Gender>

következtében előre meghatározottnak és megváltoztathatatatlannak tekintve azt. A fogalom megszületése jelentős volt a nők hátrányos helyzetét és alárendeltségét kritikailag elemző minták kialakulásának szempontjából.

Egy másik forrás szerint a szexológus John Money (1921 – 2006) vezette be a biológiai nem és a társadalmi nem, mint szerepek közötti terminológiai különbséget az ötvenes években.¹¹ Money a következő elemekre bontotta az ember nemi identitását: külső/belső nemi szervek, gének hormonok, nemi (gender) identitás és a kultúra által meghatározott nemi identitás. Money társadalmi nemmel kapcsolatos elképzelései alapvetően befolyásolták a korszak szexuális liberalizmusát, a generációk közötti nemi kapcsolatok és a parafilía¹² elfogadását. Emellett támogatta a nemi átalakító műtétet is: Money a személyiségfejlődés alapvető részeként tekintett a nemi életre, így a súlyosan deformálódott nemi szervvel született fiúcsecsemők esetében egy olyan kezelési módszert alkalmazott, amely ezeket a fiúkat kasztrálta, sebészeti úton női külső megjelenést adott nekik, a későbbiekben lányokhoz a páciensek lányokhoz illő nevelést és női nemi hormonokat kaptak. 1967-ben Money-nak volt szerencséje kipróbálni elméletét egy akkor született fiú ikerpáron: ¹³ az ikerpár egyik tagjának pénisze súlyosan megsérült körülmetélés közben. Az elmélet a gyakorlatban megbukott: a „lánnyá nevelt” fiú soha nem fogadta el női státuszát.

A történészek a társadalmi nem fogalmát kétféleképpen használják: leíró és magyarázó módon. Előbbit a nemek kapcsolatát érintő új területek feltérképezésére, különböző struktúrák és ideológiák megalkotására használják. Míg utóbbi módot, Joan Scott szerint három elméleti csoportra oszthatjuk. Az első a feminista törekvés, mely a férfiuralommal magyarázza a társadalmi egyenlőtlenségeket. A második a marxista magyarázó elv, ahol a változó gazdasági szerkezetekkel vonták párhuzamba a társadalmi nem fogalmát. Végül a harmadik a francia posztstrukturalista, illetve az angolszász tárgykapcsolat-elmélet

¹¹ Női identitás Európában Szent Erzsébet útján – A 2011. május 19-21. között Sárospatakon megrendezett nemzetközi konferencia kiadványa, Kiadja: Magyar Asszonyok Érdekszövetsége és Családvár Alapítvány, Budapest 2011.

¹² A parafilía a pszichológiában és a szexológiában olyan rendellenes szexuális viselkedés, melynek lényege, valamely tárgyhoz, speciális szokáshoz, illetve serdülőkorúaknál fiatalabb emberekhez való vonzódás szexuális örömforrásként. (Forrás: Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders (DSM) pszichiátriai kézikönyv)

¹³ John/Joan eset

követőiből álló iskola, ahol a két nem elválása miatt kialakult lényeges különbségek hozták létre a társadalmi nem fogalmát.¹⁴

2.2 A nemi identitás és a szexuális orientáció

Sokan úgy gondolják, hogy e két fogalom egy és ugyanazt jelöli, ám ez nem így van. Bizonyos értelemben tartalmaznak átfedéseket, azonban mégis különbséget kell tennünk a nemi identitás és a szexuális orientáció jelentéstartalma között. Az identitás az egyén önmagáról alkotott képét jelöli, az orientáció az illető vágyait, viselkedését. Ezáltal pedig a kettő nem minden esetben vonható párhuzamba. Jogi értelemben viszont mindkettő relevanciával bír.

A nemi identitás egy olyan nemi szerep, mellyel az egyén azonosul, azaz hogy valaki férfiként, nőként határozza meg önmagát. Hétköznapi esetben mind genetikailag, mind biológiailag egy nemhez tartozik valaki. A nemi identitással küzdőknél azonban ez különbözik. Tehát valaki férfiként születik, de nőnek érzi magát, vagy nőként születik, de férfinak érzi magát. Ezt hívjuk transzszexualitásnak. Ide sorolhatóak az interszexuális személyek is, akik esetében az elsődleges és/vagy a másodlagos nemi szerveiket tekintve nem határozhatóak meg konkrétan férfiként vagy nőként, ezáltal női és férfi biológiai jellemzőkkel is rendelkezhet.

A szexuális irányultság dönti el, hogy az egyén a későbbiek folyamán melyik nem képviselőihez fog érzelmileg és szexuálisan is vonzódni. Egy ember szexuális orientációja megnyilvánulhat heteroszexualitásban, mikor valaki az ellenkező nemhez vonzódik, homoszexualitásban, mikor az egyén a saját nemét részesíti előnyben, illetve biszexualitásban, mikor valaki érzelmileg és szexuálisan mindkét nem képviselőjével képes kapcsolatot létesíteni.

¹⁴ Pető Andrea: Társadalmi nemek és a nők története; Bevezetés a társadalomtörténetbe – szerk. Bódy Zsombor és Ö. Kovács József, Osiris Kiadó, Budapest 2003

3. A társadalmi nem miatti üldöztetés

A társadalmi nem okán üldözöttek általában a következő indokok miatt nyújtanak be menedékkérelmet: szexuális erőszak, családi vagy családon belüli erőszak, kényszerházasság, családtervezés kényszer hatása alatt, női nemi szerv megcsonkítása, társadalmi normák áthágása miatti büntetés. Kétség sem fér hozzá, hogy a nemi erőszak és a társadalmi nem alapú erőszak egyéb formái, mind olyan aktusok, melyek fájdalmat és szenvedést okoznak, és amelyek az üldöztetés formáiként is használatosak, akár állami akár nem állami közreműködők követték el. A Kvalifikációs Irányelv többek közt gondoskodik arról is, hogy az üldöztetés ezen formáinak gender-specifikus természetük is legyen. Ez az egyetlen olyan hivatkozás¹⁵ a Kvalifikációs Irányelvben, mely a társadalmi nemmel kapcsolatos és amely következetesen gondoskodik a résztvevő államok minimális útmutatásáról. A menekült státusz elbírálásának vizsgálatakor minden fontos körülményt mérlegelni kell. Teljes képet kell alkotni a menedékkérő személyiségéről, háttéréről, személyes tapasztalatairól és emellett fontos a kérelmező származási országának történelmi, földrajzi és kulturális sajátosságainak ismerete és elemzése.

A gender-specifikus sérelmek formáinak felmérésében az egyik legfőbb probléma az, hogy néhány ország a társadalmi nem alapú erőszakot privát ügyként kezeli. A gender alapú erőszak valóban a magánszférában alakul ki, így ténylegesen nehezebb bizonyítani is, éppen ezért a gender alapú kérelmek hihetősége is nehezen vizsgálható.

A Menekültügyi Főbiztosság gender alapú üldöztetésről szóló irányelvei a gender kifejezést specifikusan nem említik a menekült definícióban, ugyanakkor széles körben elfogadott, hogy ez befolyásolhatja az üldöztetés okát. Emellett ugyanakkor a menedékkérelem egy vagy több konvenciók okon is alapulhat függetlenül attól, hogy a kérelmező kimondottan társadalmi nemi státusza miatt nyújtotta azt be. Erre példa, ha a menedékkérő hazájában szociális vagy vallási normákat szegett meg, a menedékkérelem ezáltal akár vallási, politikai nézetbeli különbségeken vagy meghatározott társadalmi

¹⁵Az Európai Unió Tanácsának 2004/83/EK irányelve a hamadik országok állampolgárainak, illetve a hontalan személyeknek menekültként vagy a más okból nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésének feltételeiről és az e státuszok tartalmára vonatkozó minimumszabályokról 9. cikk (2)(f) bekezdés (2004. április 29.)

csoporthoz való tartozáson is alapulhat. A társadalmi nem miatti üldöztetést legfőként a meghatározott társadalmi csoporthoz tartozás paraméterei alapján értelmezik. Ez azonban államonként változó lehet: van, ahol egy egyéni eset alapján is megadhatják valakinek a menekült státuszt, de léteznek olyan államok, ahol csak abban az esetben nyerhető el, ha a befogadó állam információval rendelkezik arról, hogy a kibocsátó államban ez az eset (például a női nemi szerv csonkítás) nem egyedi.

A társadalmi nemmel összefüggésbe hozható üldöztetés esetében, amikor nem állami üldözőkről van szó, előfordulhat, hogy az állam nem akar védelmet nyújtani, illetve alkalmatlan a védelem biztosítására. Ilyenkor számos problémával kell számolni, köztük azzal, hogy valószínűsíteni kell az állam védelmének elérhetetlenségét. A befogadó államnak figyelembe kell vennie a kérelmező személyes körülményeit, tekintettel arra, vajon ténylegesen igényelhetné-e az állam védelmét, amely szükséges és a társadalmi nem szempontjából releváns információkkal rendelkezik az eredeti országról.

3.1 Egyezményben meghatározott okok

Az Egyezményben meghatározott valamennyi ok esetében a gender-érzékeny értelmezés biztosítása fontos annak eldöntésekor, hogy a kérelmező a menekültdefiníció követelményeinek megfelel-e. Sok esetben úgy tekintik a nő politikai meggyőződését, vallását, nemzeti hovatartozását, fajtát vagy egy társadalomhoz fűződő viszonyait, mintha az megegyező lenne rokonaiéval, ismerőseiével vagy a közösségével. A genfi okok társadalmi nem alapú megközelítését az alábbiak szerint kell értelmezni:

- A menekültdefiníció szerinti faj fogalmába mindazon etnikai csoportok beletartoznak, amelyet a köznyelv ekként nevez meg.¹⁶ A faji alapú üldöztetés esetében a nőket tekinthetik az etnikai vagy faji identitás terjesztőinek, az üldöztetés alapulhat a szexuális erőszakon vagy a szaporodás kontrollálásán.
- A vallás bizonyos országokban előre meghatározott szerepet, illetőleg viselkedési módot írhat elő a nők számára. Vallás miatt akkor fenyegetheti veszély egy nőt, ha visszautasít bizonyos hittételeket, az előírt vallás gyakorlását, vagy viselkedése nem illeszkedik a vallás tanításaihoz. Az olyan társadalmakban, ahol a vallási és

¹⁶ UNHCR Kézikönyv 68. pont

állami intézmények, tanok és törvények között alig érzékelhető különbség van, ott átfedés fordulhat elő a vallás és a politikai meggyőződés, mint ok között.

- A nemzeti hovatartozás jelenthet állampolgárságot, etnikai vagy nyelvi csoporthoz való tartozást, esetlegesen átfedésben lehet a faj fogalmával. A nemzeti hovatartozás miatti üldözés sok esetben nemi hovatartozással összefüggő formát ölthet, nők és lányok esetében rendszerint szexuális erőszakot.
- A meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás oka kapcsán elemzik a legtöbb társadalmi nemmel kapcsolatba hozható kérelmet: a nők olyan velük született és megváltoztathatatlan tulajdonságokkal rendelkeznek, melyek alapján sokszor a férfiakétól eltérő bánásmódban kell őket részesíteni. Ez alapján pedig a „nők csoportját” bizonyos országokban megkülönböztetett bánásmód és normák öveznek. Előfordult azonban, hogy a nők meghatározott társadalmi csoportként való általános elismerését a csoport méretére való tekintettel megtagadták. Ez azonban egy olyan hivatkozás, mely nem hozható fel érvnek egy csoport elismerésének megtagadására.
- Bizonyos politikai meggyőződés, vagy a kérelmezőnek tulajdonított meggyőződés is indikálhat üldözéstől való megalapozott félelmet. Ide kell érteni bármely kérdéssel kapcsolatos véleményt, amely érintheti az államot, a kormányt, a társadalmat vagy a politikát. Ilyen lehet a társadalmi nemi szerepekről alkotott vélemény, vagy az olyan viselkedés, melyet nem-alkalmazkodó politikai véleménynek tekintenek. A nők kevésbé vesznek részt nagyobb politikai tevékenységekben, aktivitásukat alacsonyabb szinten fejtik ki: például sérült katonákat ápolnak, szimpatizánsokat toboroznak vagy szórólapokat készítenek és terjesztenek. Gyakran a család vagy a férfirokonok politikai meggyőződését vetítik rá a nőkre is, így a nők a férfirokonok politikai tevékenysége miatt vannak kitéve üldözésnek. Ez pedig vizsgálható a nőnek tulajdonított politikai meggyőződés összefüggésében, de vizsgálható meghatározott társadalmi csoportokhoz való tartozás (családhoz való tartozás) miatti fenyegetésnek is. Politikai nézeteken belül elemezhető az is, ha egy nő nem kíván részt venni bizonyos tevékenységekben: például nem akar főzni a kormányerők katonáira, így elenséges politikai meggyőződésüként tekintenek rá.

3.2 Az üldöztetés specifikus formái

A női nemi szerv csonkítás magába foglal minden olyan eljárást, amely által a külső női genitália részben vagy teljesen eltávolításra kerül, de ide tartoznak a női nemi szerveken okozott egyéb sérülések is, melyek tradicionális, kulturális vagy vallási okokból teljesítenek. Bizonyos államokban a női nemi szerv csonkítás üldöztetésnek tekinthető, ha az eredeti államban a gyakorlat büntetni rendeli, de a jog nem implementálta a gyakorlatba, illetve a beavatkozás jövőbeli lehetősége is az üldöztetés egyik formájának tekinthető. Néhány ország gyakorlata a múltban történt csonkító műtétet önmagában nem kezeli üldöztetési oknak, vagy az eset egyéni körülményeinek vizsgálata alapján döntenek; de a gyakorlatban az is előfordul, hogy csak abban az esetben ok a múltbeli nemi szerv csonkító beavatkozás, ha a jövőben összefüggésbe hozható a sérelem egy másik típusával, például a kényszerházassággal.

A kényszerházasság is okká válhat egy menedékkérelem esetében. Általában az emiatt kialakult ellenálló viselkedést és ennek következményeit tekintik súlyos sérelemnek. A kényszerházasság miatt menekülő nők, sikeres kérelmezés esetén is, a legtöbb esetben járulékos védelmet kapnak.

A családi vagy családon belüli erőszak¹⁷ is súlyos sérelemmé válhat, noha a gyakorlatban az esetek többségében járulékos védelem megadásához vezet. A döntéshozók ugyanakkor nem mindig értékelnek egy kapcsolatban egyetlen alkalommal megtörtént fizikai erőszakot üldöztetéstől való félelemnek a különböző megelőlegezett pszichológiai sérelmekről függetlenül.

A nemi és szexuális erőszak szintén megtalálható az üldöztetés okai között, de nem minden esetben és nem minden államban az.

„[Az UNHCR Végrehajtó Bizottsága] *Határozottan elítéli a szexuális erőszak útján alkalmazott üldözést, amely nem csak az emberi jogok súlyos megsértését, valamint – ha fegyveres konfliktus körülményei között követik el – a humanitárius jog súlyos megszegését is jelenti, egyben az emberi méltóság elleni különösen komoly bűncselekmény.*

Támogatja a menekültként való elismerését azoknak, akiknek a menekült státusz iránti kérelme faji, vallási okok, nemzeti hovatartozás, illetve meghatározott társadalmi

¹⁷ Gender-related asylum claims in Europe: Comparative analysis of law, policies and practice focusing on women in nine EU member States, p. 46, May 2012.

csoporthoz való tartozás, avagy politikai meggyőződés miatti, szexuális erőszakkal történő üldözéstől való megalapozott félelmen alapul.

Javasolja, hogy a menekült státusz meghatározására irányuló eljárás során a szexuális erőszakot elszenvedett menedékkérőkkel fokozott érzékenységgel bánjanak.”¹⁸

A nők ellen elkövetett „becsületgyilkosságokat”, illetve az ettől való megalapozott félelmet is komoly sérelemnek tartják, joggal vezethet kiegészítő védelemhez. Ez az eset a legtöbbször házasságtörés vagy házasság előtti szexuális kapcsolat esetén áll fenn. Azonban nem csak egyetlen ember becsületében lehet kárt tenni, így nem minden esetben a házastárs az, akitől félni kell: egy család vagy egy közösség becsületének megsértése is vezethet komoly fenyegetésekhez. A döntés meghozatalához ebben az esetben is szükség van az ügy részletes körülményeinek felvázolására.

Az 1951. évi Egyezmény értelmében indokolt a menekült státusz iránti kérelme az emberkereskedelem áldozatául esett nőknek illetve kiskorúaknak. A különösen a nőket és gyermekeket érintő emberkereskedelem megelőzéséről, felszámolásáról és büntetéséről szóló 2000. évi ENSZ Jegyzőkönyv 3(1) cikke szerint az emberkereskedelem nem más, mint:

„emberek toborzása, szállítása, átszállítása, rejtegetése, átvétele erőszakkal való fenyegetés vagy erőszak alkalmazása útján, vagy más kényszer alkalmazásával, elrablással, csalással, megtévesztéssel, hatalommal vagy más kiszolgáltatott helyzettel való visszaéléssel, továbbá fizetség vagy más juttatás nyújtása vagy elfogadása a célból, hogy egy másik személy felett felügyelettel bíró személy beleegyezését elnyerjék kizsákmányolás céljából. A kizsákmányolás fogalmába tartozik különösen mások prostituálásának kihasználása vagy a szexuális rabszolgaság más formája, a kényszerszolgálat vagy kényszerített szolgáltatás, a rabszolgaság vagy az ahhoz hasonló gyakorlat, a szolgaság vagy a szerveltávolítás.”

A nők vagy kiskorúak kényszerprostitúció vagy szexuális kizsákmányolás miatti kényszerítő vagy megtévesztő toborzása a nemi hovatartozással összefüggő üldöztetés egyik legsúlyosabb formája. Felfogható a kínzás és kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód egyik formájának is. Az emberkereskedelem női vagy kiskorú áldozatainak olyan súlyos következményekkel kell szembenézniük szökésük vagy visszatérésük után, mint az emberkereskedők bosszúja, a jövőbeli ismételt áldozattá válás, a közösség vagy a

¹⁸ Kivonat a Végrehajtó Bizottság 73 (XLIV) (1993) számú határozatából

család általi kiközösítés, vagy súlyos diszkrimináció. Ezen okok miatt az emberkereskedelem áldozatává válás alapja lehet egy menedékkérelemnek, ha az állam nem hajlandó vagy nem képes védelmet nyújtani a sérelem vagy a sérelemmel való fenyegetés ellen.

Spanyolország talán az egyetlen olyan ország, ahol az emberkereskedelem, illetve a kényszerprostitúció önmagában nem minősül oknak egy menedékkérelem benyújtásához: az állam nem üldöztetésként tekint az emberkereskedelemre.¹⁹

A nők kényszerített sterilizációja és abortusza diszkriminatív jellegű, sok esetben azonban csak akkor értékelhető az üldöztetéstől megalapozott félelemnek, ha a kérelmező bizonyítani tudja személyes fenyegetettségét, vagy a sérelem már bekövetkezett. Ugyanakkor – államtól függően – a kényszersterilizációra illetőleg a kényszerabortuszra előkészítő tevékenységek is üldöztetést valószínűsíthetnek.

A diszkriminatív bánásmód talán az egyik legszélesebb körű indok az üldöztetés szempontjából. Nincs külön specifikusan megnevezett gender diszkrimináció. Az általánosságban vett megkülönböztetésnek is csupán két nyomós jelzővel kell rendelkeznie, hogy valóban annak lehessen nevezni: komolynak és ismétlődőnek kell lennie.

3.3 Szavahihetőség

Menedékkérelmek esetében a szavahihetőség egy nagyon fontos kérdés, hiszen a különböző igazoló bizonyítékok gyakran elérhetetlenek. A menedékkérelmi eljárás során a nemzeti hatóságoknak és a fellebviteli szerveknek szavahihetőségi vizsgálatot kell végezniük. Ha egy menedékkérelmet gender ok alapján nyújtanak be, a szavahihetőség döntőbbé válik, hiszen a társadalmi nem alapú üldöztetést gyakran nagyon nehéz bizonyítani. Egy kérelmező nehézségekbe ütközhet kérvényéhez szükséges elgendő materiális bizonyítékok gyűjtése közben, hiszen a menekülés miatt ért trauma miatt

¹⁹ Gender-related asylum claims in Europe: Comparative analysis of law, policies and practice focusing on women in nine EU member States, p. 49, May 2012.

elfelejthetett vagy összekeverhetett lényeges információkat. Az ügyintézőnek ezért először a kérelmező bizalmát kell elnyernie, hogy ne érezze magát nyugtalanak az eljárás során.

Nemzetközi védelem esetében garantálni kell, hogy maga a kérelem indoka hihető legyen. Általánosságban a kérelmező kötelessége, hogy a lehető legtöbb bizonyítékkal alátámassza kérelmét. Gender alapú menedékkérelem esetében problémák adódhatnak, hiszen a sérelem bizonyos formái esetében, mint például a családon belüli erőszak vagy a kényszerházasság, igencsak nehéz bizonyítékokról gondoskodni. Tekintettel arra, hogy a menedékkérelmek ritkán bizonyítottak megalapozottan, a bizonyítás alapja nem tekinthető erősnek. Ugyanakkor az erősen megalapozott bizonyítás is fő akadály lehet a nemzetközi védelem megszerzésének. Egy kérelmező esetében olykor figyelmen kívül hagyják azt, hogy a bizonyítás terhe megváltozhat a kérelmező és az állam között kérelem perének lefolytatása során és hogy a bíró minden fontos tény tisztázásának és értékelésének kötelességét megosztja. Az írott bizonyíték megszerzésében nehézséget jelent, hogy gyakran figyelmen kívül hagyják, hogy a menekülés során átélt trauma következtében nem várható el a menedékkérőtől, hogy egy részletes, kronologikus, precíz és következetes beszámolót adjon a megtörtént eseményekről. Néhány állam ugyanakkor nem tartja szükségesnek, hogy a menedékkérő állításainak bizonyos vonatkozásait bizonyítékokkal alátámassza. Ez olyan feltételek esetén állhat fenn, ha a személy valódi törekvést mutat kérelme okának alátámasztására: az adott személy állításai összefüggőnek és hihetőnek tekinthetők és az esethez szükséges minden fontos egyéni és általános információt tartalmazza.

A kérelmek szavahihetőségének elbírálásában negatív hathat, ha a kérelmező az eljárás elején nem közöl minden fontos elemet, mely kérelmét indokolná. Ugyanakkor számos oka lehet annak, hogy miért nem közölnek bizonyos elemeket az első alkalommal: bűnösség érzete, szégyenérzet, a hatóságoktól való félelem, sokkhatás, család becsülete miatti aggodalom, az emberkereskedőktől való félelem, fenyegetettségtől való félelem, vagy csak nem tudják, hogy releváns lehet az adott információ egy menedékkérelemhez. Ezek mind olyan dolgok, melyeket érzékenyen kell kezelni, de ez nem hatalmaz fel egy nőt arra, hogy elhallgasson valamilyen érzékeny tényt az őt átélt erőszakról. Éppen ezért az államoknak biztosítaniuk kell a kérvényező számára speciális eljárási garanciákat, és meg

kell tenniük a megfelelő lépéseket, hogy biztosítsanak elegendő időt és segítséget előadni kérelmük fontos elemeit minden elérhető bizonyítékkal együtt.²⁰

Egy menekülés következtében átélt trauma súlyosan hathat a menedékkérő azon képességére, hogy pontos és időrendileg precíz beszámolóval szolgáljon az őt ért eseményekről, mindezt ellentmondások nélkül. A társadalmi nem alapú üldöztetés áldozatai gyakran szenvednek poszttraumás stresszben (PTSD)²¹. Egy kérelmezőnek kötelessége az igazságot elmondania, azonban figyelembe kell venni azt a tényt, hogy a kérelmező traumatikus élményeinek következtében nem tud szabadon beszélni; az idő múlása vagy a múltban történt események intenzitása következtében nem tud visszaemlékezni minden tényleges részletre vagy azokat nem tudja elmondani, esetlegesen összekeverheti őket; ezáltal pedig pontatlan lehet a körülmények részletezésében. Képtelen visszaemlékezni és kiszolgáltatni minden adatot vagy főbb részletet, valamint jelentéktelen, összefüggéstelen, képzeletbeli, bizonytalan vagy inkorrekt állításokat közöl, amelyek a szavahihetőség végső értékelésénél ronthatják a kérelmező helyzetét, főként ha az ügyintéző nem ismeri fel a PTSD tüneteit.

Az eljárás során a kérdező félnek érzékenynek kell lennie tekintetben, hogy a társadalmi nemi illetve kulturális normák fontos szerepet játszhatnak a kérelmezőt befolyásoló magatartásban, például egy nő hogyan prezentálja magát fizikálisan az interjú során, például tanúsít-e szemkontaktust, testhelyzetet vált-e vagy hezitál-e beszéd közben. A magatartás magában megbízhatatlan tényező a szavahihetőség esetében.

Egy menedékkérellem bizonyítása érdekében nem mindig követelmény, hogy a kérelmező materiális bizonyítékokat tudjon felmutatni a szavahihetősége érdekében. Ehhez azonban, mint már említettem, precíz, következetes, összefüggő és hihető szóbeli nyilatkozatot kell tennie. Kivétel talán ez esetben a női nemiszerv csonkítás áldozatainak esetében vehető észre, ilyenkor akár orvosi vizsgálatnak is alávetethetik a kérelmezőt, ezzel bizonyítva igazát. Bizonyos államokban rendszeresen kérnek nőgyógyászati vizsgálatot ennek alátámasztására, és van ahol ennek hiányában egyáltalán nem garantált a védelem.

²⁰ Directive of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection status (Recast)

²¹ A poszttraumás stressz (posttraumatic stress disorder, PTSD) egyfajta védekezési mechanizmus, amely traumatikus események után lép fel. Teljesen elveszett emlékek nem kívánt, hirtelen, újboli megjelenése. A poszttraumás stresszben szenvedők újra és újra átélik a traumát; gyakran visszatérő gondolatok, traumatikus álmok gyötrik őket. Jellemző rájuk a pszichés közöny és az elkerülés, kerülnek a traumával kapcsolatos érzéseket, helyzeteket, helyeket, csökken az általános érdeklődésük, a tanult készségek visszafejlődnek. (forrás: http://hu.wikipedia.org/wiki/Poszttraumatikus_stressz_szindr%C3%B3ma)

Ugyanakkor kitartanak amellett az állítás mellett is, hogy egy orvosi vizsgálat nem igazolhatja mindig a múltbeli üldöztetést, illetve nem szolgáltat információt az átélt és elszenvedett erőszakos cselekményekkel kapcsolatban.

A szavahihetőség értékelése lényeges a döntéshozatalban. A gender alapon menedéket kérők rengeteg akadállyal találkoznak a folyamat ezen szakaszában. Ilyen akadályok lehetnek például a bizonyítékok magas színvonala, kételkedésből eredő pozitív döntés alkalmazásának hibája, a megpályázott igénnyel kapcsolatos tárgyi bizonyítékok megbízhatósága, illetve az átélt trauma vagy a poszttraumás stressz szindróma hatásának felülvizsgálata. Bizonyos releváns információk késői közlése nem minden esetben befolyásolja negatívan a szavahihetőség vizsgálatát, hiszen erről legtöbbször az áldozat nem szívesen beszél. Éppen ezért egy ilyen helyzetben mindig fel kell mérni a kérelmező mentális állapotát, ugyanis ez befolyásolhatja olykor az eljárás menetét és időtartamát. A döntéshozónak empátikusnak, türelmesnek kell lennie, hogy elnyerje a kérelmező bizalmát, ezzel leegyszerűsítve az ügyintézését.

3.4 Származási országinformáció

A származási országgal kapcsolatos információk gyűjtése nagyon hasznos lehet egy kérelem elbírálásakor, hiszen ezek alapján tudják meghatározni az üldöztetés kockázatát, nem állami üldözők esetében az állami védelem meglétét vagy hiányát, vagy éppen azt, hogy az üldöztetés elkerülésére kizárólag nemzetközi védelem alkalmazható vagy esetleg elérhető-e a belső menekülési alternatíva.

A társadalmi nem alapú kérelmekkel kapcsolatban specifikus kihívások adódhatnak a származási országot érintő információk kutatásakor, mivel a nők üldöztetése gyakran rejtett és privát körülmények között zajlik le. Ebből pedig az következik, hogy kevesebb azoknak az adatoknak a száma, amelyek ezt a formát érintik. Ez az oka többek között annak is, hogy a nyilvános statisztikai adatok nem tükrözik a valóságot. A precíz és friss információk megszerzéséhez alapos kutatás szükséges, amiket különböző források (pl. a UNHCR) szolgáltatnak annak érdekében, hogy valóban fennáll-e az említett helyzet a kérvényező származási országában. A Menekültügyi Főbiztosság által kiadott társadalmi nemre vonatkozó útmutatója szerint fontos elismerni a gender alapú kérelmekkel

kapcsolatban azt, hogy más menekült kérelem esetében kért bizonyítékok nem olyan könnyen beszerezhetőek. Statisztikai adatok vagy szexuális erőszakról szóló beszámolók nem elérhetőek a kevés bejelentett eset és/vagy a büntetőeljárás hiánya miatt. Az információk alternatív formája, mint például hasonló helyzetben sérelmet szenvedett nők írásos vagy szóbeli beszámolói, segíthetik a nem kormányzati vagy nemzetközi szervezeteket vagy egyéb független kutatókat.²²

3.5 Belső menekülés alternatíva

A menekültügyi hatóságok dönthetnek úgy, hogy valakinek megalapozott oka van a kérelem benyújtására, mindazonáltal megtagadhatja a nemzetközi védelemért benyújtott keresetét, ha úgy ítéli meg, hogy a kérelmezőt származási országának egy másik részében nem veszélyeztetni üldöztetés. A befogadó állam meghatározhatja, hogy mely esetekben nincs szükség nemzetközi védelemre. A leggyakoribb esetek, ha

- a kérelmezőnek a származási országának egy részében nincs oka az üldöztetés megalapozott félelmére vagy nincs valós kockázata komoly sérelem elszenvedésére;
- vagy van hozzáférése az üldöztetés elleni védelemhez származási országában, így biztonságban települhet le ezen állam egy másik, biztonságosabb felén.

Ahol az üldöztetés gyanúja a helyi vagy regionális állami szervektől eredeztethető, ott ritkán van szükség a lehetséges belső migrációra, mivel általános vélhető az a tény, hogy a helyi vagy regionális szervek hivatalukat az államtól származtatják. Tehát bárhova is küldenék a kérelmezőt származási országán belül, az üldöztetéstől való megalapozott félelem nem múlna el hiánytalanul. A belső internálás eshetősége főleg akkor lehetséges, ha

- egyértelmű bizonyíték van arra, hogy a végrehajtó hatalom keze nem ér el a régió kívülré,

²² UNHCR 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, 2002. május 7., 37§

- vagy bizonyos körülményeken keresztül megmagyarázható, hogy a nemzeti önkormányzás hibája a „károkozás”.

Az egyén személyes körülményeit az értékelés súlya szerint adják meg. Az elbírálásnál figyelembe vesznek olyan tényezőket, mint például a kort, a nemet, egészségi állapotot, fogyatékossgot, családi helyzetet, kapcsolatot, szociális vagy egyéb sebezhetőséget, etnikai, vallási, kulturális szempontokat, politikai és szociális láncokat és kompatibilitást, nyelvtudást, képzettséget, munkahelyi háttérrel és más múltbeli üldöztetést illetőleg ennek pszichológiai hatásait. Pszichológiai hatásai főként amiatt lehetnek, hogy az etnikai vagy más kulturális kötelékek hiánya az egyén izolációjában nyilvánulhat meg és akár a közösségben lévő diszkrimináció miatt, ahol az ilyenféle szoros kötelékek manapság dominálnak. Egyéni körülményektől függően vannak bizonyos tényezők, melyek képesek a személy anyagi és pszichológiai jólétének biztosítására, úgymint a családtagok vagy egyéb közeli szociális láncok jelenléte a tervezett menedéket nyújtó területen. Ezek fontosak lehetnek bármi egyébnél.

A relokáció²³ nem minden esetben lehet megoldás: előfordulhat, hogy a kérelmező nem képes megélhetéshez jutni, szállást találni vagy éppen nincs egészségügyi ellátás az adott helyen. Elfogadhatatlan, hogy az egyén a belső migráció következtében szegénységgel és nélkülözéssel nézzen szembe, másrésztől azonban nem elutasítható pusztán a gazdasági helyzet egyszerű megromlása miatt. A régióban található állapotoknak olyanoknak kell lenniük, hogy az egyén relatívan normális életet tudjon kezdeni újonnan kinevezett lakóhelyén. Erre példa, ha az egyén családi kötelék nélkül marad és képtelen beilleszkedni az informális-szociális hálózatba, akkor a relokáció nem fogadható el, hacsak a személy egyébként nem képes fenntartani magát relatívan normális életszínvonalon.

Néhány országban a nőknek szembe kell nézniük pénzügyi, logisztikai, szociális, kulturális és egyéb nehézségekkel, főleg abban az esetben, ha az adott nő elvált, hajadon, özvegy vagy gyermekét egyedül nevelő szülő. Ez különösen olyan országokban jelenthet problémát, ahol elvárt, hogy egy nőnek legyen férje, „védelmezője”. Éppen ezért vannak bizonyos országok (például Afganisztán vagy Szomália), ahol a belső migráció, és ezáltal a belső védelem megszerzése lehetetlen egy nőnek férfi nélkül.

²³ áttelepülés

4. A nemi identitás és szexuális orientáció miatti üldöztetés

A nemi identitás és/vagy szexuális orientáció miatti üldöztetésnek nincs önálló jogi jelentősége. Csak abban az esetben használatos ez a kifejezés, ha a menekült státusz meghatározása során ezen tulajdonság releváns ténynek minősül, hiszen széles körben elfogadott, hogy ez hatással lehet, akár meg is határozhatja az üldözés típusát és okait. A legtöbb esetben a személyek nem hajlandóak alkalmazkodni a neméhez társított, társadalmilag vagy kultúrálisan meghatározott szerepek vagy elvárások szerinti magatartásoknak. Talán éppen ebből kifolyólag a legtöbb kérelmet olyan homoszexuálisok vagy transzszexuálisok nyújtották be, akik szélsőséges erőszakot, bántalmazást, illetőleg súlyos diszkriminációt szenvedtek el.

A nemi identitás vagy a szexuális orientáció miatti üldöztetés nem egy új jelenség, azonban az utóbbi években megnőtt az emiatt hazájukból menekülő emberek száma. Az Egyezmény és az 1967. évi Jegyzőkönyv nem tesz külön említést ezen kérelmezőkről, a „meghatározott társadalmi csoporthoz való tartozás” alatt definiálták őket. Ez a lényeges növekedés viszont azt eredményezte, hogy a leszbikus, meleg, biszexuális, transznemű és interszexuális (továbbiakban LMBT²⁴) személyek számára a Menekültügyi Főbiztosságnak külön kiegészítő irányelvet kellett alkotnia.

Az LMBTI személyek fizikai, verbális, szexuális erőszaknak, diszkriminációnak vannak kitéve bizonyos államokban. Ez általában az adott államban uralkodó kultúrális és szociális normák miatt van, mely az egész társadalomban intoleranciát és előítéletességet eredményez. Ahol az ilyen erőszakos és diszkriminatív cselekmények büntetlenek maradnak, illetve ahol a szexuális orientáció büntetendőnek minősül, ezen okok már beletartoznak az 1951. évi Egyezmény menekült definíciójába, ezáltal az egyének ilyen alapon is kérelmezhetik egy másik ország védelmét.

A szexuális orientáció az ember identitásának alapvető része, megváltoztathatatlan tulajdonság. És noha a szexuális orientáció szabadsága nem egy általánosan, valamennyi állam által tiszteletben tartott elfogadott univerzális emberi jog, az LMBTI személyek is ugyanazon emberi jogokkal rendelkezhetnek, mint mások. Ez azonban nem minden

²⁴ A leszbikus, meleg, biszexuális, transznemű és interszexuális kifejezések betűszava.

esetben igaz, gyakran lesznek diszkrimináció vagy egyéb negatív intézkedés, például zaklatás áldozatai. A diszkriminatív, melegek ellen elkövetett cselekmények súlyosságuktól függően elérhetik az üldöztetés szintjét. A nemzetközi jog szabályai általánosságban kimondják, hogy a szexuális alapú diszkrimináció minden formája tilos.

Sok esetben maga az állam is ösztönzi polgárait arra, hogy megkülönböztetett figyelemmel viseltessenek a más nemi felfogással rendelkezők felé. Ilyenkor az LMBTI személyeknek el kell titkolniuk igazi valójukat, hogy elkerüljenek bármiféle fizikai vagy pszichikai bántalmazást (például fizikai bántalmazások, megalázó vagy embertelen bánásmód, munkából való elbocsátás, a közösség rosszallása, közösségből való kirekesztés).

Az LMBTI személyek által benyújtott kérelmekben gyakran olvasni fizikai és szexuális bántalmazásokról, letartóztatásokról, egészségügyi ellátás megtagadásáról, kivégzéssel való fenyegetésekről, illetve becsületgyilkosságokról. Ezek a sértő tettek és megkülönböztető bánásmódok természetüknél fogva olyan komolyak, hogy az Egyezmény alapján már az üldöztetés okainak tekinthetők. A család illetve a közösség általi bántalmazások, nemi erőszak és egyéb szexuális támadások, az okatlan börtönbüntetések pedig még a kínzás fogalmába is beleeshetnek. Ezen cselekedetek megsértik az egyén élethez, szabadsághoz és biztonsághoz való jogát, illetve a kínzás, kegyetlen és embertelen bánásmód tilalmát.

4.1 Kriminalizáció

Van, hogy a büntetőjog tiltja az azonos neműek közötti kapcsolatokat, ez azonban diszkriminatív és a magánélethez való jog megsértéséhez vezethet. Egy 2011-es adat szerint a világ 76 országában büntetendő cselekménynek számít, ha valaki azonos neművel valamilyen szexuális kapcsolatra lép. Egyes országokban mindkét nem esetében, míg másutt csak a férfiak közötti szexuális kapcsolatot büntetik. A 76 közül hét országban (Irán, Mauritánia, Szaúd-Arábia, Nigéria néhány északi állama, Szudán, Jemen, illetve Szomália déli része) a homoszexualitást halálbüntetéssel szankcionálják. Egyes államokban az azonos neműek közötti szexuális kapcsolatot kifejezetten nem büntetik, ugyanakkor devianciaként kezelik és az erkölcstelen magatartásokra alkalmazott büntető eljárásokat alkalmazzák. Egyes helyeken a transzneműek identitását is büntethetik, ha

például az ellenkező nem ruháiba bújnak, illetőleg ha a nemi szerepekre vonatkozó bármilyen szabályt megszegnek. Ez is mutatja, hogy az állam joga lehet önmagában üldözési jellegű, ahol a szociális és kulturális normák e tekintetben nem tudnak alkalmazkodni a nemzetközi emberi jogok standardjaihoz. Ahol a kiszabott büntetések olyannyira durvák, hogy azok már beleütköznek ezekbe a standardokba, például a halálbüntetés vagy a súlyos testi sértés, üldözési jellegük teljesen nyilvánvalóak. A nemzetközi jogtudomány azonban elismeri, hogy a homoszexuális magatartás és viselkedés önmagában nem büntethető. Számos esetben azonban nem kizárható, hogy a viszonylag enyhe büntetések nem tekinthetők a melegekkel szemben aránytalannak vagy üldöztető jellegűnek. Ez a tény is okozhat valakinél az üldöztetéstől való megalapozott félelmet, hiszen a jog számára elfogadhatatlan helyzetet hoz létre az államon belül. Ami igazán lényeges egy ilyen ok miatt benyújtott menedékkérelem elbírálásában, hogy vajon tényleg valós veszélynek van-e kitéve az illető, ha visszatér származási országába. Ha a homofóbia egy uralkodó vagy általánosan elfogadott tény, illetve ha az LMBTI emberek büntetendősége törvényen kívülre taszíthatja őket a származási országban, akkor az könnyen tekinthető az üldöztetés egyik kockázatának. Menekültkénti elismerésre okot adó körülmény azonban csak az lehet, ha az államban a megkülönböztetés eléri a súlyos szintet. Például ha valakit nem engednek be egy szórakozóhelyre csak azért, mert ő meleg, bármennyire is diszkriminatív, ez még nem ad okot arra, hogy elmeneküljön származási országából. Ha viszont az illető köztörvényes bűncselekmény áldozata (pl. kirabolták az utcán), bemegy a rendőrségre, ahol azért nem segítenek neki, mert meleg, az már kimeríti a nemi alapú üldöztetés fogalmát, még abban az esetben is, ha az elkövetők motivációja szempontjából közömbös volt az áldozat mássága.

Azokban az esetekben, mikor egy LMBTI személy nem állami üldözők veszélyének vannak kitéve, ésszerű lenne először saját országának hatóságaihoz fordulni, hiszen az állam kötelessége mindenkit, így az e körbe tartozó személyeket is, megvédeni a többi állampolgártól eredő erőszaktól. Ennek ellenére a nemzeti védelem nem minden esetben biztosított. Ez a helyzet áll elő például akkor, amikor a homoszexuális tevékenységeket büntetni rendelik az adott államban, ez pedig gátolhatja egy LMBTI személy hozzáférését saját országának védelméhez: az állam elnézi és tolerálja a velük szemben vagy ellenük elkövetett megkülönböztető intézkedéseket, illetve sérelmeket, vagy az állam képtelen megvédeni polgárát az efféle sérelmekkel szemben. Sok esetben maguk a hatóságok is üldözhetik az LMBTI személyeket, mert ők is homofóbok vagy transzfóbok.

4.2 Diszkréció követelménye

Az olyan homoszexuálisok, akik származási országukban el tudták titkolni szexuális irányultságukat, ez által el tudták kerülni a különböző sérelmeket, így magát az üldöztetés veszélyét is. Az eltitkolás vagy diszkréció követelménye azonban nem egy formális előírás. Csekély számban található olyan ország, amely ezt a követelményt már nem alkalmazza, többségük gyakorlatában azonban még mindig fellelhető. Ezen országok azt a nézetet vallják, hogy a kérelmező saját érdekében inkább titkolja el szexuális orientációját vagy nemi identitását, ezáltal elvárható lenne egy belső védelmi alternatíva alkalmazása. Ez a felfogás azonban két problémát is felvet. Egyrészt nem várható el valakitől az, hogy ezen tulajdonságát eltitkolja, hiszen ez alapvető emberi jogai gyakorlásának korlátozását eredményezheti. Másik ilyen gond, hogy a titoktartás sem nyújt teljes biztonságot egy belső menekülési alternatívához, az LMBTI emberek orientációjának vagy identitásának fényre derülése olykor akaratuk ellenére is bekövetkezhet, szexuális partnereik, gyanakvó ismerőseik által is lelepleződhetnek. Továbbá az sem elhanyagolható, hogy egy ilyen alapvető és megváltoztathatatlan tulajdonság állandó eltitkolása egy idő után állandó szorongást és félelmet eredményez, ez pedig önmagában embertelen és megalázó helyzetbe kényszeríti az illetőt. Ha pedig a „titok” kiderül (coming out) az olyan következményekkel járhat, mint a bántalmazás, diszkrimináció, kényszerházasság, kínzás, megerőszakolás vagy legrosszabb esetben gyilkosság lehet.

A diszkréció követelményével kapcsolatban meg kell említenünk Franciaországot²⁵, aki ennek a kritériumnak az ellentétét, vagyis az „indiszkréció követelményét” vallja. Vagyis, hogy az LMBTI kérelmező származási országában nyíltan vállalta-e másságát, mielőtt elmenekült volna onnan. Ha ezt nem tette meg, akkor semmiféle jogi alapja nincs a menedékjog elismerésének. Ez pedig felvet még egy kérdést: aki még nem élt a „coming out” lehetőségével, az vajon tekinthető-e egy meghatározott társadalmi csoporthoz tartozónak. Ezt pedig azzal magyarázzák, hogy a Kvalifikációs irányelv 10(1)(d) cikke a meghatározott társadalmi csoportot úgy jelöli meg, mint a származási országban

²⁵ Jansen S. és Spijkerboer T. : Menekülés a homofóbia elől, 2011.

elkülöníthető identitással rendelkező emberek összességét, mivel csak a látható érzékelhető különbségek tudnak okot adni arra, hogy egy csoportot másként kezeljenek. Emiatt a francia állam úgynevezett „fordított diszkreciós követelményként” használja a társadalmi csoport fogalmát, hiszen míg egy ember mások előtt elrejtí szexuális orientációját vagy nemi identitását, mindaddig nem észrevehető, ezáltal nem kezelhető az LMBTI csoport tagjaként. Az irányelv ezen cikkének efféle értelmezése azonban helytelennek tekinthető, hiszen a társadalmi megítélést nem az egyének és az őket körülvevő társadalom, hanem a társadalmi csoport és az azt körülvevő társadalom kapcsolataként kell definiálni.

4.3 Szavahihetőség

Menekültkénti elismerés tekintetében nagyon fontos a szavahihetőség kérdése, főleg egy LMBTI kérelmezővel kapcsolatban, hiszen ebben az esetben csak feltételezésekre lehet építkezni, hiszen nem mindegyikük ugyanúgy éli meg nemi identitását vagy szexuális orientációját. Ugyanakkor egy ilyen kérelem esetén sokszor lehet számítani arra, hogy a vizsgálatot végző személy az LMBTI személyekre vonatkozó sztereotípiákat tekinti irányadónak. A UNHCR LMBTI menedékkérőkre vonatkozó speciális útmutatásának 36. pontja azonban kijelenti:

„Az LMBT kérelmek elbírálásakor kerülni kell az LMBT személyekre vonatkozó sztereotípiákat (például nem kell speciálisan „cicomás” megjelenést vagy nőies viselkedést várni egy meleg férfiak, illetve férfias, „butch” megjelenést a leszbikus nők esetében). Ugyanígy valamely személy nem tekintendő automatikusan heteroszexuálisnak csak azért, mert házasságban él vagy élt, gyermekei vannak vagy a fennálló társadalmi normákkal összhangban öltözködik. A kérelmező szavahihetőségének felmérésekor a szexuális cselekményekre vonatkozó részletes kikérdezésnél nagyobb segítséget jelent a kérelmező szexuális identitásával kapcsolatos felfogására és tapasztalataira vonatkozó érdeklődés.”

Az ilyen esetekben a szavahihetőség értékelésénél orvosi vizsgálatokat, tanúvallomásokat, különböző meghallgatási módszereket és a feltételezett ismereteket és viselkedést veszik még alapul.

Orvosi vizsgálatok alatt a pszichológusok, pszichiáterek illetve szexológusok által végzett vizsgálatokat kell érteni. Ez azonban nem tekinthető a jó módszernek, hiszen az egyén identitása vagy orientációja nem tekinthető semmilyenfajta mentális vagy egyéb betegségnek, ez mindenki önazonosságának egy része. Az orvosi vizsgálatok közül külön kiemelendő az úgynevezett fallometrikus teszt, melynek alkalmazását 2009-ben az Alapjogi Ügynökség, az Európai Bizottság, különböző civil szervezetek és az UNHCR által kiadott vélemény után Csehországban abbahagyták. Ez lényegében egy, a szexuális bűnelkövetők esetében alkalmazott „szexuáldiagnosztikai vizsgálat” hasonló változata volt. Azt figyelték, hogy a kérelmezőből milyen reakciót váltanak ki a különböző pornográf anyagok. Az anyagok heteroszexuális, homoszexuális és gyermekpornográfiát tartalmaztak. Az orvosi szaknyelvben a fallometrikus vizsgálat férfi és női vonatkozását is külön nevezték el: férfiak esetében ez volt a pénisz plethysmográfia (PPG), nők esetében pedig a vaginális plethysmográfia (VPG). A pszichológusok, pszichiáterek és orvosok által végzett vizsgálatok, melyek a nemi identitás és a szexuális orientáció megállapítására irányulnak, megsértik az Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről szóló 1950. évi Római Egyezmény 8. cikkében foglaltakat, nevezetesen a magánélet tiszteletben tartásának jogát, így alkalmazásukat elítélik.

A tanúvallomások bármely okból menedéket kérő személy esetében hordozhatnak olyan releváns információkat, melyek kérelmük elbírálásának idejét jelentős mértékben lecsökkentheti. A meleg, lesbikus, biszexuális, transzszexuális vagy interszexuális kifejezések azonban sok kérelmező számára nem ismertek, így sokszor valamilyen negatív jelzővel illetik identitásukat (például Jamaicában a meleg férfiakat „bolond férfiaknak” hívják). A kérelem elfogadásának sikerességét előmozdíthatja a kérelmező korábbi szexuális partnereinek nyilatkozatai vagy akár egy alátámasztott tanúvallomás arról, hogy korábban részt vett valamilyen LMBTI megmozduláson.

A meghallgatási módszerek, ezzel együtt pedig az ügyítész által feltett kérdések is döntő jelentőséggel bírnak a szavahihetőség értékelésekor. A kérelmező – bár tudja, hogy biztonságban van – bizalmatlanságot érezhet az ügyében eljáró személlyel szemben. Épp ezért nehezen nyílik meg, kevés és lehet, hogy nem fontos információkat oszt meg vele vagy nem tudja éppenséggel kifejezni magát. A döntéshozónak nyílt és eldöntendő kérdéseket is fel kell tennie, hogy feltárhassák a menedékkérelemhez a releváns információkat. A gyakorlatban vitatott, hogy ezek a kérdések mennyire lehetnek közvetlenek, mi az, ami már egy meghallgatás során akár sértőleg, támadólag hathat és a

kérelmezőben homo- vagy transzfóbiát kelthet. Ezzel kapcsolatban nincs egységes gyakorlat, mindig a kérelmező szemszögéből kell nézni a dolgokat. Emellett szintén probléma, hogy a kérdések sztereotípiákon alapulhatnak, ez pedig megint szintén sértő lehet a kérelmező számára.

A szavahihetőség vizsgálatánál a feltételezett ismeretek és viselkedés figyelembe vételénél ismét vissza kell kanyarodnunk a sztereotípiákhoz: egy döntéshozó olykor csak egy a társadalomban elterjesztett általános kép alapján tudja elképzelni, hogy néz ki vagy viselkedik egy lesbikus, egy meleg, biszexuális, egy transzszexuális vagy épp egy interszexuális személy, illetve hogy milyen ismeretekkel rendelkeznek. Általánosításból azonban nem szabad kiindulni. A leggyakoribb esetek, mikor a szavahihetőség megkérdőjelezhető, a következők: meleg közösségi helyek ismerete vagy annak hiánya, heteroszexuális házasság és gyermek, a büntetőjogi szankciók ismerete vagy annak hiánya, kockázatos tevékenység folytatása. Ezeken kívül vannak egyéb sztereotip problémák is, ezek államunként változóak. Ide tartozik például az az elvárás, hogy minden meleg ismerje a meleg kulturális szokásokat illetve részt vegyenek a meleg kulturális életben; férfiak esetében a feminin, nők esetében a maszkulin viselkedés; vagy az a tény, hogy egy homoszexuális egyén nem képes monogám kapcsolatra. Ezek a példák mind azt mutatják, hogy a szavahihetőség vizsgálata konkrét elvárásokra épül, de figyelembe kell venni azt is, hogy vannak mindig kivételek, akik nem tartoznak bele az adott sémákba.

Sokszor előfordul, hogy a valódi üldözési okra az eljárás során csak később derül fény. Ez pedig a nemi identitás vagy a szexuális orientáció esetén igencsak negatív hatással lehet a kérelem elbírálására. Vannak azonban olyan esetek, amikor maga a kérelmező indokoltan nem beszél nemi identitásáról vagy szexuális orientációjáról. Ez a helyzet áll elő akkor, amikor például a menedékkérő nem mer beszélni nemi hovatartozásáról, mert fél, hogy emiatt megbélyegzik őt; önmaga sem biztos nemi identitásában vagy szexuális orientációjában; a kérelmező nem tudja, hogy ezen tulajdonsága fontos lehet egy menekültügyi eljárás során.

4.4 Származási országinformáció

A származási országinformáció azért bírhat nagy jelentőséggel, mert így összevethetőek a kérelmező által elmondott információk és a származási országban ténylegesen uralkodó helyzetek. Ezzel is szűrhetővé válik, ki az, akinek ténylegesen van oka az üldöztetéstől való félelemre. Először is azt kell megtudni, az állami szervek vajon büntetnek-e azért valakit, mert ő meleg, leszbikus, biszexuális transz- vagy interszexuális. Az LMBTI személyek elleni erőszakos cselekményeket, melyek menekülésre készíthetik őket, a legtöbb esetben inkább nem állami szervek, hanem magánszemélyek (rokonok, barátok, munkatársak stb.) követik el. Ezekben az esetekben az ügyintézőnek rendelkeznie kell biztos információkkal az üldöztetések gyakoriságáról, az állami szervek védelmének elérhetőségéről és hatékonyságáról és a belső menekülési alternatíva lehetőségességéről. A UNHCR nemi hovatartozással összefüggő üldözésre vonatkozó iránymutatása is megemlíti, hogy „a nemi hovatartozással összefüggő kérelmekkel kapcsolatban az egyéb kérelmek esetén használt szokásos bizonyítékok nem feltétlenül állnak rendelkezésre. Nem biztos, hogy léteznek az adott országban a szexuális erőszak előfordulásáról statisztikai adatok vagy jelentések az esetek látenciája vagy a büntetőeljárások hiánya miatt. Segítséget nyújthatnak az alternatív információforrások: pl. a hasonló helyzetű nők szóban vagy írásban rögzített vallomásai, illetve a civil vagy nemzetközi szervezetek vagy más független kutatások jelentései.”²⁶ A létező információk legnagyobb része a meleg férfiakra vonatkozik, a leszbikusokkal vagy a transzneműekkel kapcsolatos nagyon ritka, a bi- vagy interszexuális menedékkérők esetében szinte nem is léteznek adatok. Amíg nem, vagy csekély mennyiségű adatról tudunk az adott országban a meleg, leszbikus, biszexuális, transznemű vagy interszexuális személyekkel kapcsolatban, nem szabad feltételezni, hogy ennek ellenére nem történnek emberi jogi jogsértések.

²⁶ UNHCR: Nemzetközi védelmi iránymutatás a nemi hovatartozással összefüggő üldözés a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi Genfi Egyezmény és az 1967. évi Jegyzőkönyv 1A(2) bekezdéssel összefüggésében, 37. bek.

5. Jogesetek

Jogesetek elemzése, különösen ezen a területen és ebben a témában, úgy vélem nem elhanyagolható dolog, hiszen nagyon kevés ilyen eset fordul elő, így nagyon nehéz elemezni a különböző államok ezen esetekörben lefolytatott bírósági munkáját, amivel egyfajta példát szolgáltatnánk a többi állam részére, rávilágítva az érvelések sajátságaira, esetlegesen hibáira, vagy a joggyakorlat fejlődési irányaira. A jogesetek kritikai bemutatására való igény épp ezért fontos, az ez iránti érdeklődésnek benne kell lennie az ilyen ügyekkel foglalkozó jogászok jogászai munkájának természetében. Dolgozatom alapjául is szolgál néhány olyan forrás, mely a különböző országok menedékjogi joggyakorlatát mutatja be és hasonlítja össze, felhozva olykor konkrétan megtörtént eseteket is.

Az üldöztetés, a meghatározott társadalmi csoport, a társadalmi nem, nemi identitás és szexuális orientáció fogalmának, illetve az emiatt történő üldözés körülményeinek és elbírálásának meghatározása után én is egy-egy konkrét jogesetet mutatnék be, melyek remekül példázzák ezeket a jelenségeket. Mindkét eset két különböző országból érkezett személlyel/személyekkel foglalkozik és mindkét alkalommal más-más országban nyújtották be kérelmüket.

5.1 Társadalmi nem alapú üldöztetés

A társadalmi nem miatti üldöztetésre három szomáliai lány példáját²⁷ hoznám fel, akik amiatt menekültek el hazájukból, mert visszatérésük után át kellett volna esniük a hazájukban hagyománynak tekinthető női nemi szerv csonkítási műtéten.

2012-ben három szomáliai származású lány, egy 3, egy 10 és egy 11 éves kerestek menedéket Svédországban arra indokolva, hogyha visszatérnek Szomáliába, akkor át kell esniük a női nemi szerv csonkítási beavatkozáson. A svéd migrációs hivatal eleinte nem akart hinni a három lánynak, nem tudták eléggé bizonyítani a műtet eshetőleges rizikóját.

²⁷ Sweden – Migration Court of Appeal, 12 October 2012, UM 1173-12 (forrás: <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/sweden-migration-court-appeal-12-october-2012-um-1173-12#content>)

Mindezt többek között azzal indokolták, hogy anyjuk hosszú éveken keresztül megvédte őket a női nemi szerv csonkítás veszélyétől. Így a három lányt nem találták menekültnek. A svéd migrációs hivatal azonban talált egy információt, miszerint Mogadishu, ahonnan a három lány érkezett, belső fegyveres konfliktus van, és nincs lehetőség belső menekülési alternatívára. A lányoknak végül kiegészítő védelmet biztosítottak.

A három lány felhívást intézett a migrációs bíróság irányába teljes értékű menekültstátuszt kérve, mint társadalmi nem alapú üldöztetés áldozatai. Édesanyjuk már régen átesett a női nemi szerv csonkításon, ami azt jelentette, hogy a női körülmetélést gyakorlatként kezelik a családban. Figyelembe vették az al-Shabaab²⁸ azon közlését is, miszerint ők nem foglalkoznak körülmetéléssel. (Ebben az esetben orvosi igazolás is megerősítette, hogy a három lány közül egyik sem esett át női nemi szerv csonkításon.) Tekintettel a Szomália helyzetre nem lenne számukra hatékony védelem az országban. A migrációs bíróság elismerte a fellebbezést és a három lányt elfogadta menekültként. A bíróság úgy vélte, hogy a származási országinformáció ebben az esetben (melyben többek között az is szerepelt, hogy a női nemi szerv csonkítás Szomáliában széles körben elterjedt, és hogy ezt az eljárást abban a korban hajtják végre, amit a lányok már elértek, és a szülők sem képesek teljesen megvédeni lányukat) alátámasztotta a három lány tanúvallomását, miszerint ha visszatérnek szülőhazájukba, társadalmi nem alapú üldöztetésnek lennének kitéve. Az a tény, hogy az anya hosszú időn keresztül meg tudta védeni lányait ennek bekövetkezésétől az még nem azt jelenti, hogy visszatérésük után nem válhatnak a női nemi szerv csonkítás áldozataivá. A migrációs bíróság úgy találta, hogy a lányok határozottan állították, ha visszatérnek Szomáliába, a csonkítás miatt társadalmi nem alapú üldöztetésnek lennének kitéve, így menekültként kell tekinteni rájuk és státuszt kell biztosítani számukra.

²⁸ Harakat al-Shabaab al Mujahideen, ismertebb nevén al-Shabaab (magyarul „a fiúk”, „a srácok”, „az ifjúság”) egy szélsőséges iszlamista felkelőcsoport, mely az anarchiába süllyedt Szomália irányítását tűzte ki célul. Az al-Shabaab felkelői szerint Szomália déli és középső területeit (beleértve Mogadishu nagy részét is), sikeresen ellenőrzésük alá vonták. (forrás: http://www.nctc.gov/site/groups/al_shabaab.html)

5.2 Szexuális orientáció alapú üldöztetés

A szexuális orientáció alapú üldöztetésre egy nigériai meleg férfi esetét²⁹ mutatom be, aki Írországból nyújtotta be kérelmét. A döntés helyben hagyta az országból való kiutasítását azon az alapon, hogy elégtelen megítélést adott arról, vajon a kérelmező alapvető jogait sértette a tőle megkívánt viselkedés annak érdekében, hogy elkerülje az üldöztetést. Ebben az esetben a védelem elleni és a deportáció melletti döntésben nagy lökést eredményezett, hogy a kérelmező elrejtette volna homoszexualitását a külvilág előtt és nem ezért tenné ki magát üldöztetésnek vagy súlyos sérelmeknek.

A kérelmező, egy nigériai férfi, Írországból nyújtotta be menedékkérelmét 2010-ben a szexualitása miatt. A kérelmező azt vallotta, hogy meleg, barátjának bátyja fedezte fel őket barátjával együtt. A férfi félt attól, hogy családjának vagy a barátja családjának valamelyik tagja megveri vagy rosszabb esetben megöli őt. Emellett félt a rendőrségtől és az esetleges büntetéstől, legrosszabb esetben a halálbüntetéstől. Az interjú során a férfi azt állította ezek után nem látja esélyét annak, hogy úgy éljen Nigériában, hogy nem mutatja ki szexualitását. A kérelmet megtagadták többek között azért, mert Nigériában a meleg férfiaktól elvárható diszkréció követelménye, így valószínűtlen annak az esélye, hogy üldöztetés áldozatai legyenek.

A döntés során figyelembe vették azt, hogy a homoszexuálisok jogosultak a hasonló szexuális orientációval rendelkező személyekkel való kapcsolat létesítésének szabadságára és az önkifejezés szabadságára, mely magában foglalja szexualitásuk kinyilvánítását is. Az alapvető jogok megszegését jelenti, ha egy homoszexuális személyt arra kényszerítenek, hogy tettesse azt, valójában az ő szexualitása egy nem létező dolog, és ezt viselkedésében is fojtja el. Ugyanakkor arra a következtetésre jutottak, hogy egyfajta kikerülő manőverrel felszámolható az üldöztetés. Ezáltal egy egyszerű diszkriminációt, a család vagy a környezet rosszallását nem tartják elegendő indoknak az országból való menekülésre, nemzetközi védelem biztosítására.

²⁹ Ireland – High Court, 12 November 2010, A. v Minister for Justice [2010] IEHC 519 (forrás: <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/ireland-high-court-12-november-2010-v-minister-justice-2010-iehc-519#content>)

Összefoglaló

Az üldöztetés elől menekülő idegenek befogadása olyan gyakorlat, amelyet már a civilizált társadalmak már a kezdetektől fogva alkalmaztak. Ilyen esetekre 3500 éves dokumentumok is hivatkoznak, vagyis már a közel-keleti korai nagy birodalmak³⁰ is menedéket nyújtottak a bajbajutottak számára.

Több, mint háromezer évvel később, 1950. december 14-én az ENSZ Közgyűlés határozott a Menekültügyi Főbiztosság felállításáról. A főbiztosság feladata a menekültek védelméről való gondoskodás, a világ menekültjeinek jogvédelme, illetve a menekültek részére nyújtott nemzetközi segítség biztosítása és koordinálása lett. Szerepe a közvetítés, egy átmeneti segítség nyújtása, míg az egyén helyzete hosszú távon nem rendeződik. Minden rászoruló számára biztosította és biztosítja a mai napig azt a jogot, hogy védelmet kérhessen, és hogy a menekültek számára tartós megoldást találjon sorsuk rendezésére, amelyre három módszert alkalmaz: az önkéntes hazatérést, a helyi integrációt, valamint – ha a menekült valamilyen okból nem maradhat a befogadó országban – egy harmadik országba történő áttelepítést.

Nem sokkal később, 1951. július 28-án fogadták el a Menekültek helyzetére vonatkozó egyezményt, mely az öt legfőbb üldöztetési okot is tartalmazza. Az Egyezmény célja és rendeltetése, hogy minden ember számára biztosítsa azt, hogy amennyiben származási országa nem biztosítja számára alapvető jogainak védelmét vagy egyenesen üldözi, akkor gondokodjon arról, hogy az illető ezt a védelmet lehetőség szerint mielőbb megkapja egy másik államtól, aki befogadja és védelemben részesíti őt.

És bár az Egyezmény hiába képezi az egységes menekültvédelem alapját most már több, mint hatvan éve, ennyi idő alatt nagyon sok minden változik, formálódik. A menekültügy és a menedékjog szabályozása is megkövetelte a minél átfogóbb és részletesebb szabályozást, aminek következtében – az eredeti Egyezményt alapul véve - kiegészítő iránymutatások születtek. Ilyen speciális irányelvek jöttek létre meghatározott társadalmi csoportokhoz való tartozás³¹, a társadalmi nem³² alapján üldözöttek, illetőleg a szexuális orientáció és/vagy nemi identitás³³ alapján üldözöttek témakörében is.

³⁰ hettiták, babiloniak, asszírok, ősi egyiptomiak

³¹ 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, 7 May 2002

Az első elengedhetetlen volt ahhoz, hogy picit pontosabb meghatározást kapjunk arról, mit is tekinthetünk valójában meghatározott társadalmi csoportnak, hiszen az öt megnevezett ok közül ez a legkevésbé egyértelműbb, körülírása épp ezért pontosítást kívánt. A társadalmi nemmel kapcsolatban azért is készült külön iránymutatás, mivel a menekültdefiníció nem tartalmaz kifejezett utalást ennek forgalmára, széles körben azonban elfogadott, hogy az hatással lehet, vagy akár meg is határozhatja az elszenvedett üldözés vagy ártalom típusát, e bánásmód okait. És végül az utóbbi esetben, a szexuális orientáció és nemi identitás tárgykörében írt útmutatás is szükségessé vált már, hiszen adott társadalmakban tiltott a homoszexualitás, ennek szankcionálása pedig válhat olyan súlyossá, hogy üldöztetésként kelljen azt kezelni; vagy ha az állam elnézi vagy eltűri a kérelmezővel szemben elkövetett sérelmeket.

A meghatározott társadalmi csoport ezen alkategóriái véleményem szerint az üldöztetés ezen formájának legelfogadhatatlanabb esetei. Elfogadhatatlannak tartom azt a tényt, hogy a mai modern világban, ahol a folyamatok felgyorsulásával az embernek egyre gyorsabban és rugalmasabban kellene reagálnia a mindennapi életben bekövetkező változásokra, még mindig vannak olyan helyek, ahol az ember egy általa megváltoztathatatlan, vele született vonás miatt nem élhet teljes életet, emiatt pedig másként tekintenek rá. Az ilyen emberek nem tudják mi az a teljes körű szabadság, hiszen egy homoszexuálisnak titokban kell tartania az egyes társadalmakban deviánsnak minősített szexuális orientációját, egy nőnek pedig elnyomva, férje uralma alatt kell élnie ahhoz, hogy a helyi társadalom ne rekessze ki őt, és hogy a szülőhazájából való menekülést elkerülje. Ez azonban pszichikailag is megviseli az embert, óriási lelki teherrel jár.

Emberek mindig akadnak majd, akik saját társadalmi nemük, nemi identitásuk vagy szexuális orientációjuk miatt lesznek kénytelenek elhagyni hazájukat. Ezek soha el nem fogadott jelenségek lesznek, hiszen az olyan államok, melyeknek vezetésében központi szerepet kapnak a vallási tanok vagy a tradicionális értékek (főként az arab és az afrikai térségben található országok) - mivel ezek éppen azt hirdetik, hogy a homoszexualitás bűn és hogy egy nőnek engedelmeskednie kell egy férfi számára, ezen tanítások és szokások

³² 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

³³ Guidelines on International Protection: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 23 October 2012

fenntartása érdekében pedig akár képesek megölni is azt, aki „szabályt szegett” – ott nehezebb vagy szinte lehetetlen valaminek az elfogadtatása. Több száz vagy több ezer éve fennálló társadalmi és vallási szabályokról beszélünk, amelyek megtörhetetlenek. Amíg ezek fennállnak, addig biztosan lesznek olyan gyermekek, nők és férfiak, akik ezen okok valamelyike miatt kénytelenek lesznek elhagyni hazájukat annak érdekében, hogy társadalmi nemük, nemi identitásuk vagy szexuális orientációjuk miatt ne érje őket semmilyen súlyos megkülönböztetés vagy sérelem.

A dolgozatom során felhasznált források nemzetközi védelmi iránymutatások mellett néhány tanulmányt is tartalmaznak, melyek az Európai Unió különböző tagországainak menedékjogi joggyakorlatát mutatja be és hasonlítja össze mind a gender-alapú, mind pedig a nemi identitás és/vagy szexuális orientáció alapú üldöztetésekkel összefüggésben. Ezek is mind azt mutatják, mennyire másként kezeli egy-egy állam ezt a kérdést. Nincs két egyforma gyakorlat, amit az egyik állam tilt, azt a másik enged. Márpedig egy ilyen nemzetközileg érintett ügyet, mint a menekültek védelme, véleményem szerint egy nemzetközileg egyöntetűen elfogadott szabályozás keretei közé kellene szorítani egységes szabályozásokkal. Mindehhez pedig az eddig kiadott kiegészítő irányelvek bevezetése és alkalmazása szükséges a különböző államok joggyakorlatában.

Ezen kívül úgy vélem, hogy az Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal létrehozásáról szóló 439/2010. rendelet³⁴ 3. cikke alapján a különböző országok hivatalainak prioritásként kellene kezelnie a társadalmi nem, nemi identitás és/vagy szexuális orientáció alapján menedéket kérők kérelmeire vonatkozó jó gyakorlatok azonosítását és cseréjét, illetőleg a Kvalifikációs irányelv³⁵ 4(3)(a) cikkére vonatkozóan valamennyi származási országra vonatkozóan a genderrel, nemi identitással és szexuális orientációval összefüggő adatok gyűjtését és terjesztését. Származási országinformáció alapjául az emberi jogi szervezetek, ENSZ szervezetek jelentéseit kell figyelembe venni, ezt kiegészítve az államok diplomáciai képviselőitől kapott információkkal. Ezeket az információkat kell kiegészíteni hasonló helyzetben lévő menekültek szóbeli és írásbeli tanúvallomásával, nem kormányzati vagy nemzetközi szervezetek jelentéseivel és független kutatásokkal. Amíg semennyi vagy csekély megbízható információ van az adott országban a társadalmi nem,

³⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 439/2010/EU rendelete az Európai Menekültügyi Támogatási Hivatal létrehozásáról (2010. május 19.)

³⁵ A Tanács 2004/83/EK irányelve a harmadik országok állampolgárainak, illetve a hontalan személyeknek menekültként vagy a más okból nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésének feltételeiről és az e státuszok tartalmára vonatkozó minimumszabályokról (2004. április 29.)

nemi identitás és szexuális orientáció elfogadásával és jogi helyzetével kapcsolatban, ez önmagában nem jelenti azt, hogy nem fordulnak elő efféle emberjogi sértések. Ilyenkor a döntéshozónak figyelembe kell vennie azt, hogy egyes országokból nem érkezik kellő információ a fent nevezett csoportok tagjai ellen elkövetett erőszakról. És természetesen azt sem szabad figyelmen kívül hagyni, hogy ilyen kérelmek esetén a kérelmező rendelkezzen empátiával, türelemmel és ne sztereotipizáljon. A döntéshozónak körütekintően meg kell vizsgálnia az ezen okokból üldözött emberek helyzetét a belső védelmi alternatívaként javasolt területen, ide beleértve az állami védelem igénybevehetőségének vizsgálatát is.

Irodalom- és forrásjegyzék

Az Egyesült Nemzetek Menekültügyi Főbiztosa: Nemzetközi Védelmi Iránymutatás „Meghatározott társadalmi csoporthoz tartozás” a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi Genfi Egyezmény és az 1967. évi Jegyzőkönyv 1A(2) bekezdésének összefüggésében, 2002. május 7.

Az egyesült Nemzetek Menekültügyi Főbiztosa: Nemzetközi Védelmi Iránymutatás Nemi hovatartozással összefüggő üldözés a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi Genfi Egyezmény és az 1967. évi Jegyzőkönyv 1A(2) bekezdésének összefüggésében, 2002. május 7.

Gender-related asylum claims in Europe – A comparative analysis of law, policies and practice focusing on women in nine EU Member States, May 2012

Sabine Jansen, Thomas Spijkerboer: Menekülés a homofóbia elől – A szexuális orientációval és a nemi identitással kapcsolatos menedékkérelmek Európában, COC Nederland, Vrije Universiteit Amsterdam, 2011. szeptember

UNHCR Guidance Note on Refugee Claims Relating to Sexual Orientation and Gender Identity, Geneva, 21 November 2008