



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

7 ноември 2013 година *

„Директива 2004/83/ЕО — Минимални стандарти относно условията за предоставяне на статут на бежанец или статут на субсидиарна закрила — Член 10, параграф 1, буква г) — Принадлежност към определена социална група — Сексуална ориентация — Основание за преследването — Член 9, параграф 1 — Понятие „актове на преследване“ — Основателно опасение от преследване поради принадлежност към определена социална група — Достатъчно сериозни действия, пораждащи подобно опасение — Законодателство, криминализиращо хомосексуални действия — Член 4 — Оценяване на фактите и обстоятелствата на лично основание“

По съединени дела C-199/12—C-201/12

с предмет преюдициални запитвания, отправени на основание член 267 ДФЕС от Raad van State (Нидерландия) с актове от 18 април 2012 г., постъпили в Съда на 27 април 2012 г., в рамките на производства по дела

Minister voor Immigratie en Asiel

срещу

X (C-199/12),

Y (C-200/12),

и

Z

срещу

Minister voor Immigratie en Asiel (C-201/12),

в присъствието на:

Hoog Commissariaat van de Verenigde Naties voor de Vluchtelingen (C-199/12—C-201/12),

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: г-н L. Bay Larsen (докладчик), председател на състав, г-н K. Lenaerts, заместник-председател на Съда, изпълняващ функцията на съдия в четвърти състав, г-н M. Safjan, г-н J. Malenovský и г-жа A. Prechal, съдии,

* Език на производството: нидерландски.

генерален адвокат: г-жа E. Sharpston,

секретар: г-н V. Tourrès, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 11 април 2013 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за X, от H. M. Pot и M. C. S. Huijbers, advocaten,
- за Y, от J. M. Walls, advocaat,
- за Z, от S. Sewnath и P. Brochet, advocaten, подпомагани от г-жа K. Monaghan и г-н J. Grierson, barristers,
- за Hoog Commissariaat van de Verenigde Naties voor de Vluchtelingen, от г-жа P. Moreau, в качеството на представител, подпомагана от г-жа M.-E. Demetriou, barrister,
- за нидерландското правителство, от г-жа B. Koopman, г-жа C. S. Schillemans, г-жа C. Wissels и г-жа M. Noort, в качеството на представители,
- за германското правителство, от г-н T. Henze и г-н N. Graf Vitzthum, както и от г-жа A. Wiedmann, в качеството на представители,
- за гръцкото правителство, от г-жа G. Paragianni и г-жа M. Michelogiannaki, в качеството на представители,
- за френското правителство, от г-н G. de Bergues и г-н S. Menez, в качеството на представители,
- за правителството на Обединеното кралство, от г-н L. Christie, в качеството на представител, подпомаган от г-жа S. Lee, barrister,
- за Европейската комисия, от г-жа M. Condou-Durande и г-н R. Troosters, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 11 юли 2013 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Преюдициалните запитвания се отнасят до тълкуването на член 9, параграф 1, буква а) от Директива 2004/83/ЕО на Съвета от 29 април 2004 година относно минималните стандарти за признаването и правното положение на гражданите на трети страни или лицата без гражданство като бежанци или като лица, които по други причини се нуждаят от международна закрила, както и относно съдържанието на предоставената закрила (ОВ L 304, стр. 12 и поправка в ОВ L 204, 2005 г., стр. 24; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 7, стр. 52; наричана по-нататък „Директивата“) във връзка с член 9, параграф 2, буква в) от същата директива, както и на член 10, параграф 1, буква г) от нея.

- 2 Запитванията са отправени по дела C-199/12 и C-200/12 в рамките на спор между Minister voor Immigratie en Asiel (министър по въпросите на имиграцията и убежището, наричан по-нататък „Minister“), от една страна, и X и Y, съответно граждани на Сиера Леоне и на Уганда, от друга страна, и по дело C-201/12 в рамките на спор между Z, гражданин на Сенегал, и същия Minister, във връзка с отхвърлянето от последния на техните молби за получаване на разрешение за временно пребиваване (убежище) в Нидерландия.

Правна уредба

Международно право

Конвенция за статута на бежанците

- 3 Конвенцията за статута на бежанците, подписана в Женева на 28 юли 1951 г. (Recueil des traités des Nations unies, том 189, стр. 150, № 2545 (1954)), е влязла в сила на 22 април 1954 г. Тя е допълнена с Протокола за статута на бежанците, подписан в Ню Йорк на 31 януари 1967 г. и влязъл в сила на 4 октомври 1967 г. (наричана по-нататък „Женевската конвенция“).
- 4 Съгласно член 1, раздел А, точка 2, първа алинея от Женевската конвенция терминът „бежанец“ се прилага към всяко лице, което „при основателни опасения от преследване по причина на раса, религия, националност, принадлежност към определена социална група или политически убеждения, се намира извън страната, чийто гражданин то е, и не може да се ползва от закрилата на тази страна, или не желае да се ползва от такава закрила поради тези опасения; или, бидейки без гражданство и намирайки се извън страната на своето предишно обичайно местоживееене в резултат на подобни събития, не може да се завърне или, поради такива опасения, не желае да се завърне в нея“.

Европейска конвенция за защита на правата на човека и основните свободи

- 5 Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, подписана в Рим на 4 ноември 1950 г. (наричана по-нататък „ЕКПЧ“), предвижда в член 8, озаглавен „Право на зачитане на личния и семейния живот“:
- „1. Всеки има право на зачитане на неговия личен и семеен живот, на неговото жилище и тайната на неговата кореспонденция.
2. Намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите“.
- 6 Член 14 от ЕКПЧ, озаглавен „Забрана на дискриминацията“, предвижда:
- „Упражняването на правата и свободите, предвидени в тази конвенция, следва да бъде осигурено без всякаква дискриминация, основана по-специално на пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение или друг някакъв признак“.

7 Член 15 от ЕКПЧ, озаглавен „Дерогиране при извънредни обстоятелства“, предвижда:

„1. По време на война или на друго извънредно положение, застрашаващо съществуването на нацията, всяка от високодоговарящите страни може да предприеме действия, освобождаващи я от изпълнението на нейните задължения по тази конвенция, но само дотолкова, доколкото положението го налага и при условие, че тези действия не са несъвместими с другите ѝ задължения по международното право.

2. Не се допуска никакво освобождаване на основата на предходната разпоредба от задълженията по чл. 2[, озаглавен „Право на живот“], освен по отношение на смърт, настъпила в резултат на правомерни актове на война, както и от задълженията по чл. 3[, озаглавен „Забрана на изтезанията“], чл. 4, т. 1[, озаглавен „Забрана на робството и на принудителния труд“] и чл. 7[, озаглавен „Неналагане на наказание без закон“].

[...]“.

Право на Съюза

Харта на основните права на Европейския съюз

8 Правата, които не могат да се дерогират на основание член 15, параграф 2 от ЕКПЧ, са закрепени в членове 2 и 4, член 5, параграф 1 и член 49, параграфи 1 и 2 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“).

Директивата

9 Съгласно съображение 3 от Директивата Женевската конвенция представлява крайъгълен камък на международноправния режим за закрила на бежанците.

10 Съгласно съображение 10 от Директивата, разгледано в светлината на член 6, параграф 1 ДЕС, тя зачита правата, свободите и принципите, закрепени в Хартата. По-специално, на основание членове 1 и 18 от Хартата тя има за цел да гарантира пълното зачитане на човешкото достойнство и правото на убежище на търсещите убежище.

11 Съображения 16 и 17 от Директивата гласят следното:

„(16) Уместно е да бъдат определени минимални стандарти относно определението и съдържанието на статута на бежанец, с оглед на подпомагането на компетентните национални органи на държавите членки в прилагането на Женевската конвенция.

(17) Необходимо е да се приемат общи критерии за признаване на статут на бежанец на търсещите убежище по смисъла на член 1 от Женевската конвенция“.

12 Съгласно член 1 от Директивата нейният предмет е установяването на минимални стандарти, от една страна, относно условията, на които трябва да отговарят гражданите на трети страни или лицата без гражданство, за да могат да ползват международна закрила, и от друга страна, относно съдържанието на предоставената закрила.

13 По смисъла на член 2, буква в) и буква к) от тази директива:

„в) „бежанец“ е всеки гражданин на трета страна, който поради основателните си опасения от преследване по причина на своята раса, вероизповедание, националност, политическите си възгледи или принадлежността си към определена социална група се намира извън страната, чийто гражданин е той, и който не може или поради тези опасения не желае да се обърне за закрила към тази страна [...]

[...]

к) „страна на произход“ е страната или страните, чийто гражданин е молителят, или ако той е лице без гражданство, страната на неговото обичайно местожителство“.

14 Член 4 от Директивата определя условията за преценка на фактите и обстоятелствата, като в параграф 3 предвижда:

„Оценяването на молбата за международна закрила следва да бъде извършено на лично основание, като се вземат под внимание следните елементи:

а) всички относими факти, свързани със страната на произход в момента на вземането на решение по молбата, включително и законите и подзаконовите актове на страната на произход, както и начинът на тяхното прилагане;

б) относими информации и документи, представени от молителя, включително и информации, позволяващи да се определи дали молителят е бил или би могъл да бъде обект на преследване [...]

в) личният статут и личното положение на молителя, включително и такива фактори като неговото минало, неговият пол и неговата възраст, за да може да се определи дали актовете, на които молителят е бил или рискува да бъде изложен, биха могли да бъдат считани за преследване [...], като се има предвид личното положение на молителя;

[...]“.

15 По силата на член 4, параграф 4 от Директивата фактът, че молител вече е бил преследван или е бил обект на директни заплахи за подобно преследване, е „сериозен признак за основателни опасения на молителя от преследване“, освен ако съществуват определени основания да се смята, че това преследване не би се повторило.

16 В член 9, параграфи 1 и 2 от Директивата се определят като актове на преследване:

„1. Актовете, считани за преследване по смисъла на член 1[, раздел А] от Женевската конвенция:

а) трябва да бъдат достатъчно сериозни по своето естество или по повторения си характер, за да представляват тежко нарушение на основните права на човека, и по-конкретно на правата, упражняването на които не е възможно да бъде ограничено по какъвто и да било начин по силата на член 15, параграф 2 от [ЕКПЧ], или

б) трябва да представляват съвкупност от различни мерки, включително и нарушения на правата на човека, ко[и]то да бъд[ат] достатъчно тежк[и], за да засегн[ат] индивида по начин, сравним с посоченото в буква а).

2. Актовете на преследване по смисъла на параграф 1 могат да вземат по-конкретно следните форми:

[...]

в) преследвания или наказания, които са несъразмерни или дискриминационни;

[...]“.

17 Член 9, параграф 3 от Директивата изисква връзка между мотивите за преследване, посочени в член 10 от нея, и актовете на преследване.

18 Член 10 от Директивата, озаглавен „Мотиви за преследване“, предвижда:

„1. При оценяването на мотивите за преследване държавите членки вземат под внимание следните елементи:

[...]

г) една група се счита за определена социална група, когато по-конкретно:

— нейните членове споделят една вродена характеристика или обща история, която не подлежи на изменение, или споделят характеристика или вярване, до такава степен съществено за идентичността или съзнанието, че не би следвало от лицето да се изисква да се откаже от нея, и

— тази група има собствена идентичност в съответната държава, защото е разглеждана като различна от заобикалящото я общество;

в зависимост от условията, преобладаващи в страната на произход, специфична социална група може да бъде и група, чиито членове имат като обща характеристика определена сексуална ориентация. Сексуалната ориентация не може да се разбира като включваща деяния, обявени за престъпления от вътрешното законодателство на държавите членки. [...]

[...]“.

19 В съответствие с член 13 от Директивата държава членка предоставя статут на бежанец на молителя, ако той отговаря по-специално на условията по членове 9 и 10 от Директивата.

Нидерландско право

20 Член 28, параграф 1, буква а) от Закона за чужденците от 2000 г. (Vreemdelingenwet 2000, Stb. 2000, № 495) оправомощава Minister да приема, отхвърля или оставя без разглеждане молбата за издаването на „разрешение за временно пребиваване“.

21 Съгласно член 29, параграф 1, буква а) от този закон от 2000 г. разрешение за временно пребиваване по смисъла на член 28 може да бъде издадено на чужденец, „който е бежанец по смисъла на [Женевската] конвенция[...]“.

- 22 Точка C2/2.10.2 от Циркулярно писмо относно чужденците от 2000 г. (Vreemdelingencirculaire 2000) в редакцията му, действаща към датата на подаване на съответните молби, предвижда:

„Ако лицето, търсещо закрила като бежанец, се позове на обстоятелството, че в резултат на неговата сексуална ориентация е изправено пред определени проблеми, при определени обстоятелства е възможно това лице да бъде разглеждано като бежанец по смисъла на [Женевската к]онвенция [...]

Ако въз основа на дадена наказателноправна разпоредба се налага наказание единствено на хомосексуалисти, е налице акт на преследване. Именно такъв е случаят, когато например е наказуема хомосексуалността или проявлението на определени хомосексуални чувства. За да може да се приеме, че заинтересованото лице има качеството на бежанец, трябва да е налице относително тежка репресивна мярка. Така в повечето случаи се приема, че налагането единствено на глоба е недостатъчно да обоснове предоставянето на статут на бежанец.

Самò по себе си обстоятелството, че хомосексуалността или извършването на хомосексуални действия е наказуемо в дадена държава, не води обаче до извода, че съответното хомосексуално лице от тази държава следва да се разглежда като бежанец. Търсещият закрила като бежанец трябва да докаже (по възможност въз основа на документи), че той лично има основателна причина да се опасява от преследване.

От лицата с хомосексуална ориентация не се очаква да прикриват наклонностите си при завръщането си.

[...]“.

Споровете в главните производства и преюдициалните въпроси

- 23 X, Y и Z, родени съответно през 1987 г., 1990 г. и 1982 г., подават в Нидерландия молби за издаване на разрешение за временно пребиваване (убежище) на 1 юли 2009 г., 27 април 2011 г. и 25 юли 2010 г.
- 24 В подкрепа на исканията си те твърдят, че трябва да им бъде предоставен статут на бежанци поради основателния им страх от преследване в съответните им страни на произход с оглед на тяхната хомосексуалност.
- 25 По-специално те твърдят, че поради сексуалната им ориентация в различни отношения са били обект на насилствени прояви от страна на техните семейства и от околните за тях лица или на репресивни действия от страна на властите в съответните им страни на произход.
- 26 От актовете за преюдициални запитвания е видно, че в страните на произход на X, Y и Z хомосексуалността е наказуема. Така в Сиера Леоне (дело C-199/12) съгласно член 61 от Закона относно престъпленията против личността от 1861 г. (Offences against the Person Act 1861) хомосексуалните действия са наказуеми с наказания от лишаване от свобода от десет години до доживотен затвор. В Уганда (дело C-200/12) съгласно член 145 от Наказателния кодекс от 1950 г. (Penal Code Act 1950) всеки, който е признат за виновен за престъпление, определено като „противоестествено плътско сношение“, се наказва с лишаване от свобода, като максималният размер на наказанието е доживотен затвор. В Сенегал (дело C-201/12) съгласно член 319.3 от сенегалския наказателен кодекс лице, което е признато за виновно за хомосексуални действия, се осъжда на лишаване от свобода от една до пет години и му се налага глоба от 100 000 франка CFA (BCEAO) (XOF) до 1 500 000 XOF (около 150 EUR до 2 000 EUR).

- 27 С решения от 18 март 2010 г., 10 май 2011 г. и 12 януари 2011 г. Minister отказва да предостави на X, Y и Z разрешения за временно пребиваване (убежище).
- 28 Според Minister, макар твърдението за сексуалната ориентация на тези молители да е достоверно, те не са доказали надлежно твърдените факти и обстоятелства, поради което не са доказали, че са основателни опасенията им от преследване поради принадлежността им към определена социална група в случай на завръщане в техните страни на произход.
- 29 След отхвърлянето на техните молби за издаване на разрешение за временно пребиваване (убежище) X и Z подават жалби пред Rechtbank 's-Gravenhage. Y подава искане до същата юрисдикция за допускане на временни мерки.
- 30 С решения от 23 ноември 2010 г. и 9 юни 2011 г. Rechtbank 's-Gravenhage уважава жалбата на X и искането на Y. По-специално според тази юрисдикция, ако Minister е имал основание да приеме, че изложените в исканията на X и Y обяснения не са достоверни, той все пак не е изложил достатъчно мотиви във всяко от двете дела дали, предвид по-конкретно наказуемостта на хомосексуалните действия в съответните страни на произход, са основателни опасенията на X и Y от преследване там поради тяхната хомосексуалност.
- 31 С решение от 15 август 2011 г. Rechtbank 's-Gravenhage отхвърля жалбата на Z. Според тази юрисдикция не само Minister е имал основание да приеме, че изложението на Z не е достоверно, но и от представените от Z данни и документи не следва, че като цяло в Сенегал има преследване на лицата, които са хомосексуалисти.
- 32 Minister обжалва пред Raad van State двете решения, с които се отменят неговите откази да уважи подадените от X и Y искания.
- 33 Z подава пред същата юрисдикция жалба срещу решението, с което се отхвърля жалбата му срещу отказа на Minister да уважи искането му.
- 34 Raad van State уточнява, че в трите главни производства не са оспорени по въззивен ред нито сексуалната ориентация на молителите, нито обстоятелството, че Minister е имал основание да счита, че изложенията в тези молби за убежище не са достоверни.
- 35 Юрисдикцията обаче обръща по-специално внимание на твърдението на Minister, че макар в съответствие с установената в раздел C2/2.10.2. от Циркулярното писмо относно чужденците от 2000 г. политика да не се очаква от молителите да прикриват своята сексуална ориентация в съответните си страни на произход, това не означава, че би следвало те непременно да имат свободата да я изявяват открито по същия начин, както биха направили това в Нидерландия.
- 36 Освен това Raad van State посочва, че страните в главните производства спорят относно въпроса в каква степен членове 9 и 10 от Директивата защитават откритото проявяване на сексуална ориентация, каквато е тази на X, Y и Z.
- 37 При тези условия Raad van State решава да спре производствата и да постави на Съда следните преюдициални въпроси, формулирани почти идентично във всяко от главните производства:
- „1) Чужденците с хомосексуална ориентация обособяват ли определена социална група по смисъла на член 10, параграф 1, буква г) от Директива[та] [...]?

- 2) При утвърдителен отговор на първия въпрос, извършването на какъв вид хомосексуални действия попада в приложното поле на Директивата и може ли преследването на тези действия да обоснове предоставянето на статут на бежанец при изпълнение на останалите изисквания за това? Този въпрос обхваща следните подвъпроси:
- a) Може ли да се очаква, че за да избегнат преследване, чужденците с хомосексуална ориентация следва да прикриват сексуалната си ориентация от всички в своята [съответна] страна на произход?
 - б) При отрицателен отговор на предходния въпрос, може ли да се очаква, че за да избегнат преследване, чужденците с хомосексуална ориентация следва да се въздържат да проявяват своята сексуална ориентация в страната си на произход и ако това е така, в каква степен? В този контекст може ли да се очаква, че лицата с хомосексуална ориентация следва да се въздържат в по-голяма степен от хетеросексуалните?
 - в) Ако във връзка с това може да се прави разграничение между проявления на сексуалната ориентация, с които се засяга нейната същина, и такива, с които не се засяга нейната същина, какво следва да се разбира под „същина“ на сексуалната ориентация и по какъв начин може да се определи тя?
- 3) Самò по себе си обстоятелството, че хомосексуалните действия са наказуеми, както и заплахата за налагане на наказание лишаване от свобода при извършването им — така както е предвидено в [Закона относно престъпленията против личността от 1861 г. на Сиера Леоне (дело C-199/12), Наказателния кодекс [от 1950] г. на Уганда (дело C-200/12) или Наказателния кодекс на Сенегал (дело C-201/12)] — представлява ли акт на преследване по смисъла на член 9 параграф 1, буква а) във връзка с член 9, параграф 2, буква в) от Директивата? При отрицателен отговор на този въпрос, при какви обстоятелства следва да се смята, че случаят е такъв?“.
- 38 С определение на председателя на Съда от 19 юни 2012 г. дела C-199/12—C-201/12 са съединени за целите на писмената и устната фаза на производството, както и на съдебното решение.

По преюдициалните въпроси

Предварителни бележки

- 39 От съображения 3, 16 и 17 от Директивата е видно, че Женевската конвенция представлява крайъгълен камък на международноправния режим за закрила на бежанците и че разпоредбите на тази директива относно условията за предоставяне и съдържанието на статута на бежанец са приети с оглед на подпомагането на компетентните органи на държавите членки при прилагането на тази конвенция въз основа на общи критерии и понятия (Решение от 5 септември 2012 г. по дело Y и Z, C-71/11 и C-99/11, точка 47, както и цитираната съдебна практика).
- 40 При това положение разпоредбите на Директивата трябва да се тълкуват в светлината на нейната обща структура и предназначение при зачитане на Женевската конвенция и другите относими договори, посочени в член 78, параграф 1 ДФЕС. Както се установява от съображение 10 от същата директива, тълкуването трябва да зачита и признатите в Хартата права (Решение от 19 декември 2012 г. по дело *Abed El Karem El Kott* и др., C-364/11, точка 43, както и цитираната съдебна практика).

По първия въпрос

- 41 Със своя първи въпрос по всяко от главните производства запитващата юрисдикция иска да установи по същество дали член 10, параграф 1, буква г) от Директивата трябва да се тълкува в смисъл, че е възможно да се приеме, че хомосексуалните лица съставляват определена социална група с оглед на преценяването на мотивите за преследване, изложени в подкрепа на искане за получаване на статут на бежанец.
- 42 За да се отговори на този въпрос, следва да се напомни, че съгласно член 2, буква в) от Директивата бежанец по-специално е гражданин на трета страна, който се намира извън страната, на която е гражданин, поради основателните си опасения от преследване по причина на своята раса, вероизповедание, националност, политическите си възгледи или принадлежността си към определена социална група и който не може или поради тези опасения не желае да се обърне за закрила към тази страна.
- 43 В този смисъл поради съществуващи в страната на произход на съответния гражданин обстоятелства и действието на субектите на преследване той трябва да е изправен пред основателни опасения от преследване, насочено лично срещу него, най-малко поради един от петте мотива, изброени в Директивата и в Женевската конвенция, като един от тях е неговата „принадлежност към определена социална група“.
- 44 Член 10, параграф 1 от Директивата определя кое представлява определена социална група, принадлежността към която може да доведе до действителни опасения от преследване.
- 45 Съгласно това определение дадена група се счита за „определена социална група“, когато в частност са изпълнени две кумулативни условия. От една страна, членовете на групата трябва да споделят една вродена характеристика или обща история, която не подлежи на изменение, или пък споделят характеристика или вярване, до такава степен съществено за идентичността или съзнанието, че не би следвало от лицето да се изисква да се откаже от тях. От друга страна, тази група трябва да има собствена идентичност в съответната държава, защото е разглеждана като различна от заобикалящото я общество.
- 46 По отношение на първото от тези условия е безспорно, че сексуалната ориентация на дадено лице представлява характеристика, до такава степен съществена за неговата идентичност, че не би следвало от лицето да се изисква да се откаже от нея. Това тълкуване се потвърждава от член 10, параграф 1, буква г), втора алинея от Директивата, от която следва, че в зависимост от условията, преобладаващи в страната на произход, специфична социална група може да бъде и група, чиито членове имат като обща характеристика определена сексуална ориентация.
- 47 Второто условие предполага, че в съответната страна на произход групата, чиито членове споделят една и съща сексуална ориентация, има собствена идентичност, защото е разглеждана като различна от заобикалящото я общество.
- 48 В това отношение следва да се приеме, че наличието на наказателно законодателство като разглежданото във всяко от главните производства, което е насочено конкретно към хомосексуалните лица, позволява да се установи, че тези лица представляват отделна група, разглеждана като различна от заобикалящото я общество.
- 49 Поради това на първия въпрос, поставен във всяко от главните производства, следва да се отговори, че член 10, параграф 1, буква г) от Директивата следва да се тълкува в смисъл, че наличието на наказателно законодателство като разглежданото във всяко от главните производства, което е насочено конкретно към хомосексуалните лица, позволява да се установи, че тези лица трябва да се разглеждат като съставляващи отделна социална група.

По третия въпрос

- 50 С третия си въпрос по всяко от главните производства, който следва да се разгледа преди втория въпрос, запитващата юрисдикция иска да установи по същество дали член 9 параграф 1, буква а) във връзка с член 9, параграф 2, буква в) от Директивата трябва да се тълкуват в смисъл, че самото обстоятелство на наказуемост на хомосексуалните действия с лишаване от свобода представлява акт на преследване. При отрицателен отговор запитващата юрисдикция иска да установи при какви обстоятелства следва да се приеме, че е налице акт на преследване.
- 51 За да се отговори на този въпрос, следва да се напомни, че член 9 от Директивата определя елементите, които позволяват дадени актове да бъдат определени като преследване по смисъла на член 1, раздел А от Женевската конвенция. В това отношение член 9, параграф 1, буква а) от Директивата, на който се позовава запитващата юрисдикция, уточнява, че съответните действия трябва да бъдат достатъчно сериозни по своето естество или по повторения си характер, за да представляват тежко нарушение на основните права на човека, и по-конкретно на абсолютните права, за които няма никаква възможност за дерогация по силата на член 15, параграф 2 от ЕКПЧ.
- 52 Освен това член 9, параграф 1, буква б) от Директивата уточнява, че за преследване също следва да се счита съвкупност от различни мерки, включително нарушения на правата на човека, които са достатъчно тежки, за да засегнат индивида по начин, сравним с посоченото в член 9, параграф 1, буква а) от Директивата.
- 53 От тези разпоредби следва, че за да бъде преследване по смисъла на член 1, раздел А от Женевската конвенция, дадено нарушение на основните права трябва да достигне до определена степен на тежест. Поради това не всяко нарушение на основните права на търсецо убежище хомосексуално лице ще достига непременно тази степен на тежест.
- 54 Във връзка с това следва още в началото да се приеме, че специфично свързаните със сексуалната ориентация основни права, разглеждани във всяко от главните производства, каквото е правото на зачитане на личния и семейния живот, закриляно от член 8 ЕКПЧ, на който съответства член 7 от Хартата, разгледан евентуално във връзка с член 14 ЕКПЧ, който е послужил за модел на член 21, параграф 1 от Хартата, не са сред основните права на човека, за които няма никаква възможност за дерогация.
- 55 При тези условия единствено наличието на законодателство, обявяващо за наказуеми хомосексуални действия, не би могло да се счита за акт, който засяга молителя толкова съществено, че да достига степента на тежест, която е необходима, за да се приеме, че тази наказуемост представлява преследване по смисъла на член 9, параграф 1 от Директивата.
- 56 От друга страна, предвиденото от законодателна разпоредба като разглежданите в главните производства наказание лишаване от свобода, с което се наказват хомосексуални действия, е възможно само по себе си да представлява акт на преследване по смисъла на член 9, параграф 1 от Директивата, ако то действително се прилага в приелата такова законодателство страна на произход.
- 57 В действителност подобно наказание нарушава член 8 ЕКПЧ, на който съответства член 7 от Хартата, и представлява несъразмерно или дискриминационно наказание по смисъла на член 9, параграф 2, буква в) от Директивата.
- 58 При тези условия, когато търсецо убежище лице се позовава на съществуващо в неговата страна на произход законодателство, което обявява за наказуеми хомосексуални действия, какъвто е случаят във всяко от главните производства, националните власти следва при преценката на фактите и обстоятелствата по реда на член 4 от Директивата да проверят всички относими

факти, свързани със страната на произход, включително законите и подзаконовите актове на страната на произход, както и начина на тяхното прилагане в съответствие с член 4, параграф 3, буква а) от Директивата.

- 59 В рамките на проверката тези власти трябва по-специално да определят дали в страната на произход на молителя предвиденото в подобно законодателство наказание лишаване от свобода се прилага в действителност.
- 60 В светлината на тези елементи националните власти трябва да решат дали следва да се приеме, че действително молителят се опасява с основание от преследване при завръщането си в своята страна на произход по смисъла на член 2, буква в) във връзка с член 9, параграф 3 от Директивата.
- 61 С оглед на всички тези съображения на поставения във всяко от главните производства трети въпрос следва да се отговори, че член 9, параграф 1 във връзка с член 9, параграф 2, буква в) от Директивата трябва да се тълкува в смисъл, че единствено наказуемостта на хомосексуални действия не представлява сама по себе си акт на преследване. От друга страна, наказание лишаване от свобода, с което се наказват хомосексуални действия и което действително се прилага в приелата подобно законодателство страна на произход, трябва да се счита за несъразмерно или дискриминационно наказание и поради това представлява акт на преследване.

По втория въпрос

Предварителни бележки

- 62 Със своя втори въпрос, поставен във всяко от главните производства, запитващата юрисдикция пита по същество дали в хипотезата, при която молител хомосексуалист трябва да се счита, че принадлежи към определена социална група за целите на член 10, параграф 1, буква г) от Директивата, би следвало да се прави разлика между хомосексуалните действия, които попадат в приложното поле на Директивата, и тези, които не попадат в него, и поради това не могат да обосноват предоставянето на статут на бежанец.
- 63 За да се отговори на този въпрос, който запитващата юрисдикция е разделила на няколко подвъпроса, трябва да се посочи, че той се отнася до положение, при което, както е в случаите в главните производства, молителят не е доказал, че вече е бил преследван или вече е бил обект на директни заплахи за преследване поради факта на своята принадлежност към специфична социална група, чиито членове имат обща сексуална ориентация.
- 64 Липсата на подобен сериозен признак за основателното опасение на молителите по смисъла на член 4, параграф 4 от Директивата обяснява необходимостта запитващата юрисдикция да разбере до каква степен е допустимо — когато молителят не може да обоснове своето опасение с вече претърпяно преследване заради своята принадлежност към посочената група — да се изисква при завръщането му в своята страна на произход той да продължава да избягва опасността от преследване, като прикрива своята хомосексуалност или поне като се въздържа от изразяване на своята хомосексуална ориентация.

По букви а) и б) от втория въпрос

- 65 С букви а) и б) от своя втори въпрос, поставен във всяко от главните производства, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция иска да установи по същество дали член 10, параграф 1, буква г) във връзка с член 2, буква в) от Директивата трябва да се тълкува в

смисъл, че не е разумно да се очаква дадено лице, търсещо убежище, да прикрива своята хомосексуалност в страната си на произход, за да избегне преследване или да се въздържа от изразяване на тази сексуална ориентация. Освен това тази юрисдикция иска да установи дали евентуално това въздържане трябва да се проявява в по-голяма степен от това на лице с хетеросексуална ориентация.

- 66 Във връзка с това най-напред следва да се уточни, че съгласно член 10, параграф 1, буква г) от Директивата сексуалната ориентация не може да се разбира като включваща деяния, обявени за престъпления от вътрешното законодателство на държавите членки.
- 67 Освен тези деяния, обявени за престъпления от вътрешното законодателство на държавите членки, нищо във формулировката на член 10, параграф 1, буква г) не указва, че законодателят на Съюза е искал да изключи от приложното поле на тази разпоредба някои други видове деяния или прояви, свързани със сексуалната ориентация.
- 68 Затова член 10, параграф 1, буква г) от Директивата не предвижда ограничения спрямо отношението, което членовете на специфичната социална група биха могли да имат към своята идентичност или към поведението, което се включва или не се включва в понятието за сексуална ориентация за целите на тази разпоредба.
- 69 Единствено обстоятелството, което изрично следва от член 10, параграф 1, буква б) от Директивата, че понятието вероизповедание включва и участието в частни или публични богослужения, не позволява да се заключи, че понятието за сексуална ориентация, на което се позовава член 10, параграф 1, буква г) от тази директива, следва да се отнася единствено до актовете, отнасящи се до сферата на частния живот на съответното лице, но не и до тези от неговия обществен живот.
- 70 В това отношение е важно да се посочи, че изискването членовете на социална група, които споделят една и съща сексуална ориентация, да прикриват тази ориентация противоречи на самото признаване на наличието на характеристика, до такава степен съществена за идентичността, че не би следвало от заинтересованите лица да се изисква да се откажат от нея.
- 71 Следователно не е допустимо да се очаква, че за да избегне преследване, дадено лице, търсещо убежище, трябва да прикрива своята хомосексуалност в страната си на произход.
- 72 Що се отнася до въздържанието, което лицето би трябвало да проявява, то в рамките на системата на Директивата, когато преценяват дали молителят има основателни опасения от преследване, компетентните органи определят дали установените обстоятелства представляват или не заплаха, поради която съответното лице може с основание да се опасява с оглед на личното си положение, че действително спрямо него ще бъдат извършени актове на преследване (вж. в този смисъл Решение по дело Y и Z, посочено по-горе, точка 76).
- 73 Преценката дали рискът е голям, която трябва във всички случаи да се прави бдително и предпазливо (Решение от 2 март 2010 г. по дело Salahadin Abdulla и др., C-175/08, C-176/08, C-178/08 и C-179/08, Сборник, стр. I-1493, точка 90), се основава единствено на конкретната оценка на фактите и обстоятелствата в съответствие с правилата, съдържащи се по-специално в член 4 от Директивата (Решение по дело Y и Z, посочено по-горе, точка 77).
- 74 Никое от тези правила не сочи, че при преценката дали е налице голям риск спрямо лицето действително да бъдат извършени актове на преследване при определена обстановка би трябвало да се вземе предвид възможността на молителя да избегне риска от преследване, по-специално като се въздържа от изразяване на сексуална ориентация, каквато има като член на специфична социална група (вж. по аналогия Решение по дело Y и Z, посочено по-горе, точка 78).

- 75 Следователно заинтересованото лице трябва да получи статут на бежанец съгласно член 13 от Директивата, когато се установи, че при завръщането му в неговата страна на произход неговата хомосексуалност ще го изложи на действителна опасност от преследване по смисъла на член 9, параграф 1 от Директивата. В това отношение не следва да се взема предвид обстоятелството, че той би могъл да избегне опасността чрез по-голямо въздържане от изразяване на сексуалната си ориентация в сравнение с дадено хетеросексуално лице.
- 76 С оглед на тези съображения на букви а) и б) от втория въпрос, поставен във всяко от трите главни производства, следва да се отговори, че член 10, параграф 1, буква г) във връзка с член 2, буква в) от Директивата трябва да се тълкува в смисъл, че изключени от нейното приложно поле са единствено хомосексуални действия, които са наказуеми съгласно националното законодателство на държавите членки. При преценката на искане за получаване на статут на бежанец компетентните органи нямат основание да очакват, че за да избегне опасността от преследване, търсещият убежище трябва да прикрива своята хомосексуалност в своята страна на произход или да се въздържа от изразяване на своята сексуална ориентация.

По буква в) от втория въпрос

- 77 Предвид отговора на букви а) и б) от втория въпрос не е необходимо да се отговаря на буква в) от втория въпрос.
- 78 Въпреки това следва да се напомни, че за да се определи конкретно кои са актовете, които могат да се считат за преследване по смисъла на член 9, параграф 1 от Директивата, не е необходимо да се прави разграничение между актовете, които биха засегнали същината на проявлението на сексуална ориентация — ако се предположи, че е възможно да се установи подобна същина — и тези, с които не би се засегнала тази предполагаема същина (вж. по аналогия Решение по дело Y и Z, посочено по-горе, точка 72).

По съдебните разноски

- 79 С оглед на обстоятелството, че за страните в главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

- 1) Член 10, параграф 1, буква г) от Директива 2004/83/ЕО на Съвета от 29 април 2004 година относно минималните стандарти за признаването и правното положение на гражданите на трети страни или лицата без гражданство като бежанци или като лица, които по други причини се нуждаят от международна закрила, както и относно съдържанието на предоставената закрила, трябва да се тълкува в смисъл, че наличието на наказателно законодателство като разглежданите във всяко от главните производства, което е насочено конкретно към хомосексуалните лица, позволява да се установи, че тези лица трябва да се разглеждат като съставляващи отделна социална група.
- 2) Член 9, параграф 1 във връзка с член 9, параграф 2, буква в) от Директива 2004/83 трябва да се тълкува в смисъл, че единствено наказуемостта на хомосексуални действия не представлява сама по себе си акт на преследване. От друга страна, наказание лишаване от свобода, с което се наказват хомосексуални действия и което

действително се прилага в приелата подобно законодателство страна на произход, трябва да се счита за несъразмерно или дискриминационно наказание и поради това представлява акт на преследване.

- 3) Член 10, параграф 1, буква г) от Директива 2004/83 трябва да се тълкува в смисъл, че изключени от нейното приложно поле са единствено хомосексуални действия, които са наказуеми съгласно националното законодателство на държавите членки. При преценката на искане за получаване на статут на бежанец компетентните органи нямат основание да очакват, че за да избегне опасността от преследване, търсещият убежище трябва да прикрива своята хомосексуалност в своята страна на произход или да се въздържа от изразяване на своята сексуална ориентация.

Подписи