



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (втори състав)

26 февруари 2015 година *

„Преюдициално запитване — Пространство на свобода, сигурност и правосъдие — Убежище — Директива 2004/83/ЕО — Член 9, параграф 2, букви б), в) и д) — Минимални стандарти за признаването и правното положение на гражданите на трети страни или на лицата без гражданство като бежанци — Условия за получаване на статут на бежанец — Действия на преследване — Съдебно преследване и наказване на лице от състава на въоръжените сили на Съединените щати, отказало да служи в Ирак“

По дело C-472/13

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 267 ДФЕС от Bayerisches Verwaltungsgericht München (Германия) с акт от 20 август 2013 г., постъпил в Съда на 2 септември 2013 г., в рамките на производство по дело

Andre Lawrence Shepherd

срещу

Bundesrepublik Deutschland,

СЪДЪТ (втори състав),

състоящ се от: R. Silva de Lapuerta, председател на състав, K. Lenaerts, заместник-председател на Съда, изпълняващ функцията на съдия във втори състав, J.-C. Bonichot (докладчик), Ал. Арабаджиев и J. L. da Cruz Vilaça, съдии,

генерален адвокат: E. Sharpston,

секретар: I. Illéssy, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 25 юни 2014 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за M. Shepherd, от R. Marx, Rechtsanwalt,

— за германското правителство, от T. Henze, A. Wiedmann и K. Petersen, в качеството на представители,

— за гръцкото правителство, от M. Michelogiannaki, в качеството на представител,

* Език на производството: немски.

- за нидерландското правителство, от М. Bulterman и В. Koopman, в качеството на представители,
- за правителството на Обединеното кралство, от М. Holt, в качеството на представител, подпомаган от S. Fatima, barrister,
- за Европейската комисия, от М. Condou-Durande и W. Bogensberger, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 11 ноември 2014 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 9, параграф 2, букви б), в) и д) 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; Специално издание на български език, 2007 г., глава 19, том 7, стр. 52).
- 2 Запитването е отправено в рамките на спор между г-н Shepherd, гражданин на Съединените американски щати и Bundesrepublik Deutschland относно решението на последната да му откаже предоставянето на статут на бежанец.

Правна уредба

Конвенцията за статута на бежанците

- 3 По силата на член 1, раздел А, параграф 2, първа алинея от 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) и влязла в сила на 22 април 1954 г. (наричана по-нататък „Женевската конвенция“), допълнена с Протокола за статута на бежанците, съставен в Ню Йорк на 31 януари 1967 г., в сила от 4 октомври 1967 г., който от своя страна е влязъл в сила на 4 октомври 1967 г., 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 местоживееие в резултат на подобни събития, не може да се завърне или, поради такива опасения, не желае да се завърне в нея“.

Директива 2004/83

4 Директива 2004/83 съдържа следните съображения:

„(1) Една обща политика в областта на убежището, която включва обща европейска система за убежище, представлява съставен елемент на целта на Европейския съюз за постепенното създаване на пространство на свобода, сигурност и правосъдие, открито за онези, които, подтикнати от обстоятелствата, търсят по законен начин закрила в [Съюза].

[...]

(3) Женевската конвенция [...] [представлява] крайъгълен камък на международноправния режим за закрила на бежанците.

[...]

(6) Основната цел на настоящата директива е, от една страна, да гарантира прилагането от всички държави членки на общи критерии за определяне на лицата, които реално се нуждаят от международна закрила, и от друга страна, да гарантира[...] минимално равнище на предимства за тези лица във всички държави членки.

[...]

(16) Уместно е да бъдат определени минимални стандарти относно определянето 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“.

5 Според член 1 от Директива 2004/83 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 се ползват от международна закрила, и от друга страна, относно съдържанието на предоставената закрила.

6 Съгласно член 2, буква в) от директивата, за целите на същата „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 [...]“.

7 Член 4 от посочената директива определя условията за оценяване на релевантните факти и обстоятелства, които молителят има задължение да представи в подкрепа на своята молба за международна закрила. Параграф 3 на тази разпоредба гласи следното:

„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 или за тежко посегателство, като се има предвид личното положение на молителя;

[...]“.

- 8 Член 9, параграфи 1 и 2 от същата директива, озаглавен „Актове на преследване“, определя същите по следния начин:

„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 [Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, подписана в Рим на 4 ноември 1950 г.], или
- б) трябва да представляват съвкупност от различни мерки, включително и нарушения на правата на човека, която да бъде достатъчно тежка, за да засегне 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:

[...]

- б) закони, административни, полицейски и/или съдебни мерки, които са дискриминационни сами по себе си или се прилагат по дискриминационен начин;
- в) преследвания или наказания, които са несъразмерни или дискриминационни;

[...]

- д) преследвания или наказания за отказ да бъде отбита военна служба в случай на военни действия, когато военната служба би предполагала извършването на престъпления или на деяния, свързани с изключващите клаузи, посочени в член 12, параграф 2;

[...]“.

- 9 Член 9, параграф 3 от Директива 2004/83 изисква наличие на връзка между мотивите за преследване, посочени в член 10 от нея, и актовете на преследване.

10 Член 12, параграфи 2 и 3 от посочената директива, озаглавен „Изключване“, гласи:

„2. Всеки гражданин на трета страна или лице без гражданство е изключен от статута на бежанец, когато са налице сериозни основания да се счита:

- а) че е извършил престъпление срещу мира, военно престъпление или престъпление срещу човечеството по смисъла на международните актове, съдържащи разпоредби относно тези престъпления;
- б) че е извършил тежко престъпление от общ характер извън територията на страна[та] на своето убежище, преди да бъде приет като бежанец, т.е. преди датата на получаване на документа за пребиваване, издаден на основата на бежанския му статут. Особено жестоките действия, дори и да са извършени с твърдения за политическа цел, биха могли да бъдат квалифицирани като тежки престъпления от общ характер;
- в) че е признат за виновен в извършването на деяния, противоречащи на целите и принципите на Организацията на обединените нации, така както те са записани в преамбюла и в членове 1 и 2 от [Устава] на Организацията на обединените нации.

3. Параграф 2 се прилага към лицата, които са подбудители към престъпления или към актовете по горепосочената точка, или участват в тях по какъвто и да било друг начин“.

11 В съответствие с член 13 от същата Директива 2004/83 държава членка предоставя статут на бежанец на молителя, ако той отговаря по-специално на условията по членове 9 и 10 от нея.

Германското право

12 Според член 3, параграфи 1 и 2 от Закона за производството по предоставяне на убежище (Asylverfahrensgesetz) от 27 юли 1993 г. (BGBl 1993 I, стр. 1361), в редакцията му, публикувана на 2 септември 2008 г. (BGBl 2008 I, стр. 1798, наричан по-нататък „AsylVfG“), на който се позовава запитващата юрисдикция:

„1. Бежанец по смисъла на [Женевската] конвенция за статута на бежанците е чужденец, който е подложен, в държавата, на която е гражданин или в която пребивава постоянно като лице без гражданство, на заплахи по смисъла на член 60, параграф 1 от Закона относно пребиваването, заетостта и интеграцията на чужденци на територията на Федерална република Германия (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet) от 30 юли 2004 г. (BGBl. 2004 I, стр. 1950, наричан по-нататък „Aufenthaltsgesetz“).

2. Не е бежанец по смисъла на параграф 1 чужденец, за когото са налице сериозни основания да се счита:

- 1) че е извършил престъпление против мира, военно престъпление или престъпление против човечеството по смисъла на международните актове, съдържащи разпоредби относно тези престъпления,
- 2) че е извършил тежко престъпление от неполитически характер извън територията на страната, преди да бъде приет като бежанец, и по-специално жестоко действие, дори да се твърди, че е извършено с политическа цел,

или

3) че е извършил деяния, противоречащи на целите и принципите на Организацията на обединените нации.

Първото изречение се прилага и по отношение на чужденците, които са подбудители към тези престъпления или към тези действия или участват в тях по друг начин“.

13 Съгласно член 60, параграф 1 от Aufenthaltsgesetz в неговата редакция, публикувана на 25 февруари 2008 г. (BGBl. 2008 I, стр. 162):

„1. В приложение на [Женевската] конвенция [...] не се допуска принудително отвеждане на чужденец до границата за извеждането му от територията на страната в държава, в която животът или свободата му са застрашени по причина на неговата раса, вероизповедание, националност, принадлежност към определена социална група или политически възгледи.[...] Преследване по смисъла на първото изречение може да е упражнено от

- a) държавата,
- b) партии или организации, които контролират държавата или значителна част от нейната територия, или
- c) недържавни участници, доколкото посочените в а) и b) участници, включително международните организации, очевидно не са в състояние или не желаят да предоставят закрила срещу преследване, независимо от това дали в страната има публична власт или не, освен ако съществува алтернатива за бягство на територията на страната.

За да се установи дали е налице преследване по смисъла на първото изречение, следва да се приложат допълнително член 4, параграф 4, както и членове 7—10 от Директива 2004/83 [...]. Ако чужденец се позовава на забраната за принудително отвеждане по този параграф, Bundesamt für Migration und Flüchtlinge [Федералната служба за миграцията и бежанците] [...] установява в производство по предоставяне на убежище дали са изпълнени предпоставките по първото изречение, за да бъде предоставен на чужденеца статут на бежанец. Решението на Bundesamt für Migration und Flüchtlinge може да бъде обжалвано само по реда на разпоредбите на [AsylVfG]“.

Спорът по главното производство и преюдициалните въпроси

- 14 Г-н Shepherd, гражданин на Съединените щати, се ангажира през декември 2003 г., в своята страна, да служи в американската армия за срок от петнадесет месеца в действащите части. Той получава обучение като техник по поддръжката на хеликоптери и през септември 2004 г. е преместен в батальон за въздушна поддръжка в Katterbach (Германия). По това време неговата военна част вече е действаща в Ирак и той съответно се присъединява към нея в базата Speicher, близо до Тикрит (Ирак).
- 15 През периода от септември 2004 г. до февруари 2005 г. той се занимава с поддръжка на хеликоптери и не участва пряко нито във военни операции, нито в бойни действия.
- 16 През февруари 2005 г. военната му част е върната в Германия. Той продължава срока на договора си.
- 17 На 1 април 2007 г. той получава заповед за разпределение отново за Ирак. Преди заминаването му от Германия, на 11 април 2007 г. напуска армията, тъй като смята, че не трябва повече да участва във война, която счита за незаконна, в Ирак, и във военните престъпления, които според него се извършват там. Подслонен е при свой познат до подаването на молба за

убежище през август 2008 г. до компетентните германски органи. В подкрепа на молбата си той изтъква по същество, че поради отказа му да изпълнява военната си служба в Ирак той е застрашен от наказателно преследване и че тъй като от американска гледна точка дезертьорството е углавно престъпление, то ограничава живота му, като го излага на отхвърляне от обществото в страната му.

- 18 С решение от 31 март 2011 г. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge отхвърля молбата за убежище.
- 19 Заинтересованото лице сезира запитващата юрисдикция с искане да бъде отменено това решение и да му бъде признат статут на бежанец. То се позовава на разпоредбите на член 3, параграфи 1 и 4 от AsylVfG във връзка с член 60, параграф 1 от Aufenthaltsgesetz.
- 20 За запитващата юрисдикция, освен въпроса дали молителят ще е застрашен в бъдеще от преследване в страната си на произход, поради това че е дезертирал, е важно по-конкретно да се определи степента на участие във военните операции, на която трябва да отговаря лице от състава на въоръжените сили, за да може санкциите, които произтичат от дезертирането му, да се квалифицират като „актове на преследване“ по смисъла на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, като се има предвид, че фигуриращият в него израз „военна служба [, която предполага] извършването на престъпления или на деяния, [...] посочени в член 12, параграф 2“ не е ясно дефиниран.
- 21 При тези условия Bayerisches Verwaltungsgericht München решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Следва ли член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 да се тълкува в смисъл, че в обхвата на закрилата попадат само лица, чиито конкретни военни задачи включват пряко участие в бойни действия, т.е. във въоръжени действия, съответно лица, които имат правото да издават заповеди за такива действия (хипотеза 1), или закрила по тази разпоредба може да се предостави и на други лица от състава на въоръжените сили, чиито задачи се изчерпват с логистичната и техническата поддръжка на военната част извън рамките на същинските бойни действия и имат само косвено отражение върху тях (хипотеза 2)?

2) Ако при отговора на въпрос 1 се потвърди втората хипотеза:

Следва ли член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 да се тълкува в смисъл, че е нужно военната служба в случай на (международни или вътрешни) военни действия основно или системно да подбужда или да задължава да бъдат извършвани престъпления или деяния по смисъла на член 12, параграф 2 от Директива 2004/83 (хипотеза 1), или е достатъчно търсещият убежище да докаже, че в единични случаи въоръжените сили, към които принадлежи, са извършвали в района на военните действия, в които са участвали, престъпления по смисъла на член 12, параграф 2, буква а) от Директива 2004/83 — тъй като отделни заповеди за действие са се оказали престъпни в този смисъл или поради изстъпления на отделни лица (хипотеза 2)?

3) Ако при отговора на въпрос 2 се потвърди втората хипотеза:

Предоставя ли се бежанска закрила само ако и в бъдеще с голяма вероятност и по несъмнен начин може да се очаква да се стигне до нарушаване на международното хуманитарно право, или е достатъчно търсещият убежище да посочи факти, от които е видно, че при конкретните военни действия (неизбежно или вероятно) се стига до такива престъпления и поради това не може да се изключи възможността той да бъде въввлечен в тях?

- 4) Изключва ли се бежанска закрила по член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, поради обстоятелството че военните съдилища не търпят или преследват нарушения на международното хуманитарно право, или този факт е без значение?

Необходимо ли е, дори да е било налице наказателно преследване пред Международния наказателен съд?

- 5) Изключва ли се бежанска закрила, поради факта че разполагането на войски и/или окупационният статут са одобрени от международната общност или се основават на мандат на Съвета за сигурност на Организацията на обединените нации?
- 6) За да се признае статут на бежанец по член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, необходимо ли е търсецът убежище да може да бъде осъден по Статута на Международния наказателен съд, ако изпълнява служебните си задължения (хипотеза 1), или бежанска закрила се предоставя и без да възникне тази гранична хипотеза, тоест когато търсецът убежище няма основание да се опасява от наказателно преследване, но изпълнението на военната служба е несъвместимо с неговата съвест (хипотеза 2)?
- 7) Ако при отговора на въпрос 6 се потвърди втората хипотеза:

Изключва ли се бежанска закрила на основание посочените по-горе разпоредби, поради факта че макар да е разполагал с възможността да премине процедура по общия ред за отказ от военна служба, търсецът убежище не е използвал тази възможност, или бежанска закрила може да се предостави и когато става въпрос за конкретно решение по съвест?

- 8) Представяват ли актове на преследване по смисъла на член 9, параграф 2, буква б) или буква в) от Директива 2004/83 дисциплинарното уволнение от армията, налагането на наказание лишаване от свобода и свързаните с тях отхвърляне от обществото и неблагоприятни социални последици?“.

По преюдициалните въпроси

Предварителни бележки

- 22 Важно е да се припомни, на първо място, че от съображения 3, 16 и 17 от Директива 2004/83 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 X и др., C-199/12—C-201/12, EU:C:2013:720, т. 39 и цитираната съдебна практика).
- 23 При това положение разпоредбите на Директива 2004/83 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 произтича от съображение 10 от тази директива, тълкуването трябва също така да зачита правата, признати в Хартата на основните права на Европейския съюз (решение X и др., EU:C:2013:720, т. 40).
- 24 Следва да се припомни, на второ място, че съгласно член 2, буква в) от Директива 2004/83 бежанецът 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. В този смисъл поради съществуващи в страната на произход на съответния гражданин обстоятелства 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 Женевската конвенция (решение *Salahadin Abdulla* и др., C-175/08, C-176/08, C-178/08 и C-179/08, EU:C:2010:105, т. 56 и 57).

- 25 На трето място, трябва да се подчертае, че член 9 от Директива 2004/83 определя елементите, които позволяват дадени актове да бъдат приети като съставляващи преследване по смисъла на член 1, раздел А от Женевската конвенция. В това отношение член 9, параграф 1, буква а) от тази директива 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 Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи. Освен това член 9, параграф 1, буква б) от посочената директива уточнява, че за преследване трябва да се счита и 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 същата директива. 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 (решение *X* и др., EU:C:2013:720, т. 51–53).
- 26 На четвърто място, важно е да се отбележи, че по силата на член 4, параграф 3, букви а), б) и в) от Директива 2004/83 при оценяването на молбата за международна закрила на лично основание следва да се вземат под внимание всички относими факти, свързани със страната на произход в момента на вземането на решение по молбата, относими информации и документи, представени от молителя, както и неговият личен статут и личното му положение.
- 27 Именно в светлината на тези съображения следва да се тълкуват разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, както са визирани от запитващата юрисдикция в първите ѝ седем въпроса, както и тези на член 9, параграф 2, букви б) и в), посочени от същата в осмия ѝ въпрос.
- 28 От тази гледна точка следва да се припомни и че според член 9, параграф 2 от Директива 2004/83, „[а]ктовете на преследване по смисъла на параграф 1 могат да вземат по-конкретно следните форми: [...] б) закони, административни, полицейски и/или съдебни мерки, които са дискриминационни сами по себе си или се прилагат по дискриминационен начин; в) преследвания или наказания, които са несъразмерни или дискриминационни; [...] д) преследвания или наказания за отказ да бъде отбита военна служба в случай на военни действия, когато военната служба би предполагала извършването на престъпления или на деяния, свързани с изключващите клаузи, посочени в член 12, параграф 2“.
- 29 Впрочем относно член 12, параграф 2 от Директива 2004/83, както отбелязва генералният адвокат в точки 39–43 от заключението си, единствено релевантна в контекста на делото по главното производство е хипотезата на „военни престъпления“, посочени в буква а) на този параграф.

По първите седем въпроса

- 30 С тези въпроси, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 трябва да се тълкуват в смисъл, че определени обстоятелства, свързани в частност с естеството на

упражняваните от съответния военнослужещ функции, с това на отказа, който той възнамерява да противопостави, с това на разглеждания конфликт и с това на престъпленията, които последният предполага, имат определящо въздействие при преценката, която трябва да извършат националните органи, за да проверят дали положение като разглежданото по главното производство попада в приложното поле на тези разпоредби.

- 31 Преди да се прецени по този начин обхватът на подобни обстоятелства, трябва да се припомни, от една страна, че в делото по главното производство не се оспорва, че гражданинът, който е поискал бежански статут, се излага на преследвания и наказания в своята страна на произход за това, че е отказал да изпълнява своята служба по време на конфликт. Поради това настоящите въпроси, както впрочем е видно от акта за преюдициално запитване, се отнасят не до мотивите за преследване, както са посочени в член 10 от Директива 2004/83, а само до обстоятелствата, които се изискват, за да могат тези преследвания и наказания да се квалифицират като актове на преследване, споменати в член 9, параграф 2, буква д) от тази директива.
- 32 От друга страна, е важно да се припомни, че целта на Директива 2004/83 визира, както произтича в частност от нейните съображения 1 и 6, определяне на лицата, които, подтикнати от обстоятелствата, реално и по законен начин се нуждаят от международна закрила в Съюза. Контекстът на тази директива е главно хуманитарен (вж. в този смисъл решение В и D, C-57/09 и C-101/09, EU:C:2010:661, т. 93).
- 33 В този контекст трябва да се констатира, че разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, в частта им, отнасяща се до отказа да се изпълнява военна служба в случай на военни действия, когато военната служба би предполагала извършването на военни престъпления, нямат никакъв ограничителен характер по отношение на засегнатите от такава служба лица. При това положение трябва да се признае, че законодателят на Съюза, като е приел тези разпоредби, не е възнамерявал да ограничи ползването им до определени видове персонал, който изпълнява такава служба, в зависимост от ранга им във военната йерархия, от условията, при които те са постъпили на служба или пък от естеството на упражняваните от тях дейности. Както отбелязва генералният адвокат в точка 32 от заключението си, тези разпоредби обхващат целия военен личен състав, следователно, включително логистичния или помощния персонал.
- 34 Същевременно, предвид целта на Директива 2004/83, припомнена в точка 32 от настоящото решение, която е определяне на лицата, които, подтикнати от обстоятелствата, реално и по законен начин се нуждаят от международна закрила в Съюза, качеството на военен личен състав съставлява необходимо, но не достатъчно условие за ползване от закрилата, която предоставят разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) от тази директива.
- 35 Що се отнася, първо, до условията за прилагане на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, следва да се отбележи, на първо място, че тази разпоредба визира състояние на конфликт. От това произтича, че всеки отказ от военна служба, поради какъвто и да е мотив, не може, извън такъв конфликт, да попадне в приложното поле на посочената разпоредба. При това положение обстоятелствата, чийто обхват е поискано от Съда да прецени, за да очертае това приложно поле, трябва да бъдат в пряка връзка с определен конфликт.
- 36 На второ място, от самия текст на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 е видно, че именно военната служба като такава би предполагала извършването на военни престъпления. Тази разпоредба не визира само положението, в което на молителя би се наложило лично да извърши такива престъпления.
- 37 От това произтича, че законодателят на Съюза е имал намерение да бъде взет предвид обективно общият контекст, в който се изпълнява тази служба. Вследствие на това не са изключени по принцип ситуации, в които молителят участва само косвено в извършването на

такива престъпления, защото в частност той не се числи към бойните части, а например е разпределен в логистична или помощна единица. Затова обстоятелството, че заинтересованото лице поради чисто косвения характер на това участие не може в лично качество да бъде подложено на преследвания според критериите на наказателното право, и по-конкретно на тези от компетентността на Международния наказателен съд, не може да се противопостави на закрилата, която произтича от член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83.

- 38 Същевременно, макар че ползването от международна закрила не е запазено за тези, които могат лично да бъдат доведени до извършване на актове, квалифицирани като военни престъпления, по-конкретно бойните части, тази закрила може да бъде разширена само за единствените други лица, изпълнението на чиито функции може да ги доведе по достатъчно пряк начин и с разумна правдоподобност до участие в такива актове.
- 39 На трето място, член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 цели да защити молителя, който се противопоставя на военната служба, защото не иска да се изложи на бъдещо извършване на актове от естеството на тези, посочени в член 12, параграф 2 от същата директива. При това положение заинтересованото лице може да се позове само на правдоподобността на настъпването на такива актове. От това произтича, че тези разпоредби на посочената директива не могат да се тълкуват като обхващащи изключително положения, в които е установено, че единицата, към която се числи молителят, вече е извършвала военни престъпления. Не може да се изисква и действията на тази единица вече да са били санкционирани от Международния наказателен съд, дори да се предположи, че той е имал компетентност в конкретния случай.
- 40 На четвърто и последно място, ако при преценката на фактите, която по силата на член 4, параграф 3 от Директива 2004/83 само националните органи извършват под контрола на съда, за да квалифицират положението на разглежданата служба, определени събития, като например миналото поведение на военната част, към която принадлежи молителят, или присъдите, постановени срещу членовете на тази военна част, могат да бъдат индиции за вероятното извършване на нови военни престъпления от тази военна част, те не могат при все това сами по себе си да установят автоматично, към момента на отказа да служи, противопоставен от търсещия убежище, правдоподобността на извършването на такива престъпления. Така преценката, която националните органи трябва да извършат, може при тези условия да се основава само на съвкупност от улики, която единствено е от естество да установи, с оглед на всички разглеждани обстоятелства, че положението на тази служба прави правдоподобно извършването на такива актове.
- 41 Второ, що се отнася до значението, което трябва да се придаде на обстоятелството, че съответната държава преследва военните престъпления, или на това, че въоръжената намеса е била започната въз основа на мандат от Съвета за сигурност на Организацията на обединените нации или пък въз основа на консенсус на международната общност, следва да се отбележи, от една страна, че въоръжената интервенция, провеждана на основание резолюция на посочения Съвет за сигурност, предоставя по принцип всички гаранции, че по повод на нея няма да бъдат извършвани военни престъпления и че същото важи по принцип и за операция, по която има международен консенсус. При тези условия, макар че никога не може да бъде изключено извършването на актове, противоречащи на самите принципи на Устава на Организацията на обединените нации, в рамките на военни операции, обстоятелството, че въоръжената интервенция се извършва в такава рамка, трябва да бъде взето предвид.
- 42 Трябва да се отбележи, от друга страна, че съобразно член 4, параграф 3, буква а) от Директива 2004/83 такова значение трябва да се придаде и на обстоятелството, че провеждащата операцията държава или държави преследват военните престъпления. Съществуването в правовия ред на тези държави на законодателство, което наказва военните престъпления, и на съдилища, които гарантират тяхното действително наказване, е от естество да направи не

особено правдоподобна тезата, че на лице от състава на въоръжените сили на една от тези държави може да се наложи да извършва такива престъпления и вследствие на това не може в никакъв случай да има абстрахиране от него.

- 43 От това произтича, че при такива условия лицето, което иска да му бъде признато качеството на бежанец на основание член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, трябва да установи с достатъчна правдоподобност, че военната част, към която принадлежи, провежда операциите, които са ѝ били възложени, или ги е провеждала в миналото, в такива условия, че е много вероятно да бъдат извършени деяния от естеството на визираните в тази разпоредба.
- 44 Трето, при положение че актовете на преследване, на които се позовава търсецният убежище, трябва според разпоредбите на Директива 2004/83 да произтичат от неговия отказ да изпълнява службата, този отказ трябва да е единственото средство, позволяващо на този молител да избегне участието в твърдените военни престъпления. В това отношение преценката, която следва да извършат националните органи, трябва да взема под внимание, съобразно член 4, параграф 3, буква в) от Директива 2004/83, в частност факта, че в конкретния случай посоченият молител не само се е ангажирал доброволно във въоръжените сили, когато те вече са били намесени в конфликта в Ирак, а и след като е извършил в рамките на същите първа мисия в тази страна, е подновил ангажимента си в посочените сили.
- 45 От това следва, че изтъкнатото от запитващата юрисдикция в нейния седми въпрос обстоятелство, че търсецният убежище се е въздържал да премине процедура по общия ред за отказ от военна служба, изключва всякаква закрила по член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, освен ако посоченият молител докаже, че не е имал достъп до никаква процедура от такова естество в неговото конкретно положение.
- 46 С оглед на всички тази съображения на първите седем въпроса трябва да се отговори, че разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83 трябва да се тълкуват в смисъл,
- че те обхващат целия военен личен състав, включително логистичния или помощния персонал,
 - че те се отнасят до положение, в което самата изпълнявана военна служба би предполагала, в определен конфликт, да се извършват военни престъпления, включително положения, в които търсецният убежище участва само косвено в извършването на такива престъпления, при положение че при упражняването на своите функции той предоставя с разумна правдоподобност необходима подкрепа за подготовката или за изпълнението на същите,
 - че те не се отнасят изключително до положения, в които е установено, че вече са извършвани военни престъпления или могат да са от компетентността на Международния наказателен съд, но и до тези, в които търсецният убежище е в състояние да установи, че е много вероятно да бъдат извършени такива престъпления,
 - че преценката на фактите, която само националните органи извършват под контрола на съда, за да квалифицират положението на разглежданата служба, трябва да се основава на съвкупност от улики, която е от естество да установи, с оглед на всички разглеждани обстоятелства, и по-конкретно на относимите факти, свързани със страната на произход в момента на вземането на решение по молбата, както и личния статут и личното положение на молителя, че положението на службата прави правдоподобно извършването на твърдените военни престъпления;

- че обстоятелствата, че военна намеса е била започната по силата на мандат от Съвета за сигурност на Организацията на обединените нации или въз основа на консенсус на международната общност, и че провеждащата операцията държава или държави преследват военните престъпления, трябва да бъдат взети предвид при преценката, която националните органи извършват, и
- че отказът да изпълнява военната служба, трябва да е единственото средство, позволяващо на търсещия убежище да избегне участието в твърдените военни престъпления, и че вследствие на това, ако той се е въздържал да премине процедура по общия ред за отказ от военна служба, такова обстоятелство изключва всякаква закрила по член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, освен ако посоченият молител докаже, че не е имал достъп до никаква процедура от такова естество в неговото конкретно положение.

По осмия въпрос

- 47 С осмия си въпрос запитващата юрисдикция по същество иска да се установи дали разпоредбите на член 9, параграф 2, букви б) и в) от Директива 2004/83 трябва да се тълкуват в смисъл, че сред визираните в тях актове на преследване трябва да се включат мерките, които рискува да понесе лицето от състава на въоръжените сили поради своя отказ да изпълнява военна служба, като налагането на наказание лишаване от свобода, дисциплинарното уволнение от армията, и свързаните с тях отхвърляне от обществото и неблагоприятни социални последици.
- 48 С оглед на съображенията, които запитващата юрисдикция възприема в подкрепа на предходните си въпроси, трябва да се приеме, че тя свързва настоящия въпрос само с хипотезата, в която националните органи, които разглеждат молбата на жалбоподателя по главното производство, считат, че не е установено, че службата, която той е отказал да изпълнява, предполага извършване на военни престъпления.
- 49 При тези условия следва да се отбележи най-напред, че разпоредбите на член 9, параграф 2, букви б) и в) от Директива 2004/83 се отнасят до актове, извършени от публичните органи и чийто дискриминационен или несъразмерен характер трябва според параграф 1 на същия член да достигне до определено равнище на тежест, както бе припомнено в точка 26 от настоящото решение, за да се приеме за нарушение на основните права, представляващо преследване по смисъла на член 1, раздел А от Женевската конвенция.
- 50 Както отбелязва генералният адвокат в точка 80 от заключението си, определянето дали евентуално съдебно преследване и наказване на жалбоподателя по главното производство в неговата страна на произход, поради отказа му да изпълнява военна служба, биха били несъразмерни, предполага да се провери дали тези актове надхвърлят необходимото за съответната държава, за да упражни тя законното си право да поддържа въоръжена сила.
- 51 Дори преценката на тази необходимост да предполага вземане под внимание на елементи от различно естество, в частност политическо и стратегическо, на които се основават легитимността на това право и условията за упражняването му, нито един елемент от предадената на Съда преписка по делото не позволява да се приеме, че подобно право трябва, в контекста на делото по главното производство, да бъде поставяно под въпрос, нито да се счита, че неговото упражняване не обосновава налагането на наказателноправни санкции на лицата от състава на въоръжените сили, които възнамеряват да се отклонят от службата си, или постановяване на тяхното уволнение от армията в този случай.

52. Макар от дадените от запитващата юрисдикция индикации, че жалбоподателят по главното производство подлежи на наказание лишаване от свобода от 100 дни до петнадесет месеца, за дезертьорство, като може дори да достигне до пет години, нищо в предадената на Съда преписка по делото не позволява да се приеме, че такива мерки явно надхвърлят необходимото за съответната държава, за да упражни тя законното си право да поддържа въоръжена сила.
53. Националните органи обаче са тези, които трябва да извършат в това отношение преглед на всички относими факти, свързани със страната, от която произхожда търсецният убежище, включително, както предвижда член 4, параграф 3, буква а) от Директива 2004/83, законите и подзаконовите актове на същата и начина на тяхното прилагане.
54. По-нататък, що се отнася до проверката на дискриминационния характер на разглежданите мерки, тя предполага да се провери дали с оглед на целите, визирани в законодателство, което спада към законното упражняване на правото да се поддържа въоръжена сила, положението на лицата от състава на въоръжените сили, които отказват да изпълняват службата си, може да се сравнява с това на други лица, за да се изследва дали наказанията, наложени на първите, могат да бъдат явно дискриминационни. Елементите в предадената на Съда преписка по делото обаче не позволяват да се приеме, че в конкретния случай съществува такова сравнимо положение. При всички случаи националните органи трябва да проверят това.
55. Накрая, „свързаните с тях отхвърляне от обществото и неблагоприятни социални последици“, посочени във въпроса на запитващата юрисдикция, се явяват само последствия от мерките, преследванията или санкциите по член 9, параграф 2, букви б) и в) от Директива 2004/83 и следователно не могат да се разглеждат като сами по себе си включени сред тях.
56. С оглед на гореизложените съображения на осмия въпрос следва да се отговори, че разпоредбите на член 9, параграф 2, букви б) и в) от Директива 2004/83 трябва да се тълкуват в смисъл, че при обстоятелства като тези в делото по главното производство не изглежда евентуалните мерки по отношение на лице от състава на въоръжените сили, поради неговия отказ да изпълнява службата си, като например налагане на наказание лишаване от свобода или уволнение от армията, да могат да се считат, от гледна точка на законното упражняване от съответната държава на правото ѝ да поддържа въоръжена сила, за толкова несъразмерни или дискриминационни, че да бъдат включени сред актовете на преследване, визирани в тези разпоредби. Това обаче следва да бъде проверено от националните органи.

По съдебните разноски

57. С оглед на обстоятелството, че за страните по 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 (втори състав) реши:

- 1) Разпоредбите на член 9, параграф 2, буква д) 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 тълкуват в смисъл:**

— че те обхващат целия военен личен състав, включително логистичния или помощния персонал,

- че те се отнасят до положение, в което самата изпълнявана военна служба би предполагала, в определен конфликт, да се извършват военни престъпления, включително положения, в които търсецният убежище участва само косвено в извършването на такива престъпления, при положение че при упражняването на своите функции той предоставя с разумна правдоподобност необходима подкрепа за подготовката или за изпълнението на същите,
 - че те не се отнасят изключително до положения, в които е установено, че вече са извършвани военни престъпления или могат да са от компетентността на Международния наказателен съд, но и до тези, в които търсецният убежище е в състояние да установи, че е много вероятно да бъдат извършени такива престъпления,
 - че преценката на фактите, която само националните органи извършват под контрола на съда, за да квалифицират положението на разглежданата служба, трябва да се основава на съвкупност от улики, която е от естество да установи, с оглед на всички разглеждани обстоятелства, и по-конкретно на относимите факти, свързани със страната на произход в момента на вземането на решение по молбата, както и личния статут и личното положение на молителя, че положението на службата прави правдоподобно извършването на твърдените военни престъпления,
 - че обстоятелствата, че военна намеса е била започната по силата на мандат от Съвета за сигурност на Организацията на обединените нации или въз основа на консенсус на международната общност, и че провеждащата операцията държава или държави преследват военните престъпления, трябва да бъдат взети предвид при преценката, която националните органи извършват, и
 - че отказът да изпълнява военната служба, трябва да е единственото средство, позволяващо на търсецния убежище да избегне участието в твърдените военни престъпления, и че вследствие на това, ако той се е въздържал да премине процедура по общия ред за отказ от военна служба, такова обстоятелство изключва всякаква закрила по член 9, параграф 2, буква д) от Директива 2004/83, освен ако посоченият молител докаже, че не е имал достъп до никаква процедура от такова естество в неговото конкретно положение.
- 2) Разпоредбите на член 9, параграф 2, букви б) и в) от Директива 2004/83 следва да се тълкуват в смисъл, че при обстоятелства като тези в делото по главното производство не изглежда евентуалните мерки по отношение на лице от състава на въоръжените сили, поради неговия отказ да изпълнява службата си, като например налагане на наказание лишаване от свобода или уволнение от армията, да могат да се считат, от гледна точка на законното упражняване от съответната държава на правото ѝ да поддържа въоръжена сила, за толкова несъразмерни или дискриминационни, че да бъдат включени сред актовете на преследване, визирани в тези разпоредби. Това обаче следва да бъде проверено от националните органи.

Подписи