



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

© Ministerstwo Spraw Zagranicznych, www.gov.pl/diplomacy

Permission to re-publish this translation has been granted by the Polish Ministry of Foreign Affairs for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

© Ministerstwo Spraw Zagranicznych, www.gov.pl/dyplomacja

Zezwolenie na publikację tego tłumaczenia zostało udzielone przez Ministerstwo Spraw Zagranicznych wyłącznie w celu zamieszczenia w bazie Trybunału HUDOC

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA

Nota informacyjna nt. orzecznictwa Trybunału nr 245

Listopad 2020 r.

B i C p. Szwajcarii – skargi nr 43987/16 i 889/19

Wyrok z 17.11.2020 r. [Trzecia Sekcja]

Art. 3

Wydalenie

Niewystarczająca ocena zagrożenia oraz dostępności ochrony przed złym traktowaniem osoby homoseksualnej ze strony podmiotów niepaństwowych w Gambii: *deportacja stanowiłaby naruszenie*

Fakty – Pierwszy i drugi skarżący to obywatele odpowiednio Gambii i Szwajcarii. Pozostawali w zarejestrowanym związku partnerskim osób tej samej płci. Pierwszy skarżący mieszka w Szwajcarii od 2008 r. Odmówiono mu statusu uchodźcy, a następnie pozwolenia na pobyt ze względu na zarejestrowany związek partnerski i nakazano mu opuszczenie kraju. Skarżący wniesli nieskuteczne odwołanie. Drugi skarżący zmarł w 2019 r.

Prawo – Art. 3:

Ponieważ pierwszy skarżący nie został jeszcze deportowany, kwestię, czy po powrocie do Gambii byłby narażony na rzeczywiste ryzyko podlegania złemu traktowaniu wbrew art. 3, należało zbadać w świetle obecnej sytuacji.

Orientacja seksualna osoby stanowi fundamentalną część jej tożsamości i nikt nie może być zobowiązany do ukrycia swej orientacji seksualnej w celu uniknięcia prześladowania (*I.K. p. Szwajcarii*, nr [21417/17](#), 19 grudnia 2017 r.). Biorąc to pod uwagę i niezależnie od tego, czy orientacja seksualna pierwszego skarżącego jest obecnie znana władzom lub ludności Gambii, może ona zostać odkryta później, jeśli zostałby on tam wydany. Taka sytuacja zachodziła w czasie dokonywania oceny przez władze krajowe, podobnie jak zachodzi obecnie po śmierci drugiego skarżącego, która może skłaniać pierwszego skarżącego do znalezienia nowego partnera. Trybunał nie zgodził się z oceną władz krajowych, że orientacja seksualna pierwszego skarżącego prawdopodobnie nie zwróciłaby uwagi władz lub ludności Gambii.

a) *Ryzyko złego traktowania ze strony władz*

Czyny homoseksualne w dalszym ciągu są kryminalizowane w ustawodawstwie gambijskim i zagrożone surową karą pozbawienia wolności. Trybunał uznał, podobnie jak w sprawie *I.I.N. p. Holandii* (nr [2035/04](#), 9 grudnia 2004 r.) i orzecznictwie TSUE (*X, Y i Z. p. Minister voor Immigratie en Asiel*, C-201/12, 7 listopada 2013 r.), że sam fakt istnienia ustaw kryminalizujących czyny homoseksualne w państwie przeznaczenia nie sprawia, że wydalenie osoby do tego państwa jest sprzeczne z art. 3. Decydujące jest to, czy istnieje rzeczywiste ryzyko, że ustawy te zostaną zastosowane w praktyce, co według doniesień obecnie nie ma miejsca w Gambii. Prześladowanie związane z orientacją seksualną lub tożsamością płciową przez organy państwowe może przybierać także formę indywidualnych działań „nieuczciwych” funkcjonariuszy. Choć w ostatnich raportach krajowych na temat Gambii nie ma doniesień o takich czynach, wskazuje się, że może to wynikać z niezgłaszania takich przypadków, a także z faktu, że osoby LGBTI otwarcie wyrażające swą orientację seksualną i/lub tożsamość płciową mogą spotykać się z dyskryminacją ze strony podmiotów państwowych.

b) Ryzyko złego traktowania ze strony podmiotów niepaństwowych

Władze krajowe uznały relację pierwszego skarżącego na temat jego rodziny za niewiarygodną z uwagi na sprzeczności w jego zeznaniach i stwierdziły, że nie jest on narażony na ryzyko złego traktowania ze strony rodziny. Trybunał nie dostrzega powodów, by odejść od tej oceny.

Złe traktowanie może jednak pochodzić od podmiotów niepaństwowych innych niż członkowie rodziny. Z raportów wynika, że po latach nienawiści, rozniecanej przez byłego prezydenta, homofobia i dyskryminacja wobec osób LGBTI są szeroko rozpowszechnione. Podmioty interweniujące jako strony trzecie twierdziły, że takie niebezpieczeństwo w istocie wzrosło po zmianie rządu.

Wiąże się z tym pytanie, czy władze Gambii będą w stanie i będą chciały zapewnić pierwszemu skarżącemu konieczną ochronę przed złym traktowaniem z powodu jego orientacji seksualnej ze strony podmiotów niepaństwowych. Dostępność takiej ochrony ze strony państwa powinna być ustalona przez władze szwajcarskie z urzędu. Władze krajowe nie zajęły się jednak oceną dostępności ochrony przez państwo przed wyrządzeniem krzywdy przez podmioty niepaństwowe. Istniały informacje wskazujące, że władze Gambii generalnie były niechętne do udzielania ochrony osobom LGBTI i że nierozsądne byłoby oczekiwać od osób LGBTI zwracania się do władz o ochronę, zważywszy na utrzymującą się w Gambii kryminalizację czynów seksualnych między osobami tej samej płci.

Sądy krajowe nie dokonały zatem wystarczającej oceny zagrożenia złym traktowaniem w Gambii pierwszego skarżącego jako osoby homoseksualnej i dostępnej dla niego ochrony państwa przed szkodą ze strony podmiotów niepaństwowych.

Rozstrzygnięcie: deportacja bez przeprowadzenia ponownej oceny zagrożeń stanowiłaby naruszenie (jednogłośnie).

Art. 41: nie sformułowano roszczenia z tytułu szkody.

Trybunał skreślił również skargę drugiego skarżącego z uwagi na jego śmierć; stwierdził ponadto, że nie jest konieczne badanie zarzutu na podstawie art. 8.

(Zobacz także *F.G. p. Szwecji* [Wielka Izba], nr 43611/11, 23 marca 2016 r., [Nota informacyjna nr 194¹](#); [Imigracja – Przewodnik na temat orzecznictwa na podstawie](#)

¹ Tłumaczenie fragmentów wyroku na język polski jest dostępne na stronie <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199402> [przyp. red.]

[Europejskiej Konwencji Praw Człowieka](#) ; [Zestawienie tematyczne – Kwestie dotyczące orientacji seksualnej](#))

© Council of Europe/European Court of Human Rights
Niniejsze streszczenie przygotowane przez Kancelarię nie wiąże Trybunału.

Link do [Not informacyjnych nt. orzecznictwa](#)