



LINEE GUIDA IN MATERIA DI PROTEZIONE INTERNAZIONALE N.9:

Domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sull'orientamento sessuale e/o l'identità di genere nell'ambito dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del suo Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati

L'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (UNHCR) formula queste Linee guida conformemente al suo mandato, sulla base del combinato disposto dello *Statuto dell'Ufficio dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati*, dell'articolo 35 della *Convenzione relativa allo status dei rifugiati del 1951* e dell'articolo II del suo *Protocollo del 1967*. Queste Linee guida integrano il *Manuale sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 e del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati* (riedito, Ginevra, 2011) dell'UNHCR. In particolare esse devono essere lette in congiuntamente alle *Linee Guida sulla Protezione Internazionale No. 1: La persecuzione di genere nel contesto dell'articolo 1a(2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati* (maggio 2002); alle *Linee Guida No.2 "Appartenenza ad un determinato gruppo sociale" ai sensi dell'Art. 1(A)2 della Convenzione del 1951 e/o al relativo Protocollo del 1967 sullo status dei rifugiati* (maggio 2002); e alle *Linee guida dell'UNHCR in materia di protezione internazionale n.6: domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sulla religione ai sensi dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del suo Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati* (aprile 2004). Esse sostituiscono la *Nota dell'UNHCR contenente indicazioni sulle domande di riconoscimento dello status di rifugiato relative all'orientamento sessuale e all'identità di genere* (novembre 2008).

Queste Linee guida intendono fornire una guida per l'interpretazione giuridica da parte di governi, operatori legali, organi decisionali, la magistratura e personale dell'UNCHR addetto alla determinazione dello status di rifugiato sul campo.

Il *Manuale sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato* dell'UNHCR e le *Linee guida in materia di protezione internazionale* sono raccolti in un unico documento consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f33c8d92.html>.

I. INTRODUZIONE

1. Molte persone nel mondo subiscono gravi abusi dei loro diritti umani e altre forme di persecuzione a causa del loro orientamento sessuale e/o della loro identità di genere, effettivi o percepiti che siano. Per quanto la persecuzione di persone Lesbiche, Gay, Bisessuali, Transgender e Intersessuali (di seguito: "LGBTI")¹ e di soggetti che sono considerati LGBTI non sia un fenomeno nuovo,² in molti paesi d'asilo oggi esiste una maggiore consapevolezza che alle persone che fuggono la persecuzione per motivi legati al loro orientamento sessuale e/o alla loro identità di genere può essere riconosciuto lo status di rifugiato ai sensi dell'articolo 1A(2) della *Convenzione del 1951 relativa alla status dei rifugiati e/o del suo Protocollo del 1967* (di seguito: "Convenzione del 1951").³ L'applicazione della definizione di rifugiato in quest'ambito rimane tuttavia incoerente.

2. È ampiamente documentato che ovunque nel mondo tra persone LGBTI vi siano vittime di omicidi, violenze perpetrate per motivi sessuali o legati al genere, aggressioni, tortura, detenzioni arbitrarie, accuse di comportamento immorale o deviante, diniego dei diritti di riunione, espressione e informazione, oltre che di discriminazioni in ambito professionale, sanitario ed educativo.⁴ In molti paesi il diritto penale contiene ancora disposizioni che puniscono severamente le relazioni consensuali tra persone dello stesso sesso, e alcune di queste norme prevedono l'incarcerazione, pene corporali e/o la pena di morte.⁵ In questi e in altri paesi le autorità potrebbero non volere o non essere in grado di proteggere le persone dagli abusi e dalla persecuzione perpetrati da attori non-statali, causando l'impunità degli autori di tali atti e l'implicita, se non esplicita, tolleranza di questi abusi e questi atti persecutori.

3. Fra i fattori interrelati che possono contribuire alle violenze e alla discriminazione, come ad aggravarne gli effetti, si annoverano il sesso, l'età, la nazionalità, l'appartenenza etnica o razziale, lo status sociale o economico, e la sieropositività. A causa di questi molteplici livelli

¹ Per una discussione dei termini, si veda *infra*, sez. III Terminologia. Ai fini di queste Linee guida, "identità di genere" si riferisce anche all'"intersessualità".

² La *Convenzione del 1951 relativa allo status dei rifugiati* è stata redatta anche a fronte delle persecuzioni perpetrate durante la Seconda guerra mondiale, quando l'intolleranza e la violenza sono costate la vita di migliaia di persone LGBTI. Si veda: UNHCR, *Conclusioni riassuntive: Richiedenti asilo e rifugiati che cercano protezione sulla base del loro orientamento sessuale e della loro identità di genere*, novembre 2010, Tavola rotonda di esperti organizzata dall'UNHCR, Ginevra, Svizzera, 30 settembre-1 ottobre 2010 (di seguito: "UNHCR, *Conclusioni riassuntive della tavola rotonda*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cff99a42.html>, par. 3. [N.d.T. Dove non indicato diversamente è da intendersi che i documenti sono accessibili nella loro lingua originale].

³ Assemblea Generale delle Nazioni Unite, *Convenzione relativa allo status dei rifugiati*, 28 luglio 1951; *Protocollo relativo allo status dei rifugiati*, 31 gennaio 1967.

⁴ Si veda: Consiglio delle Nazioni Unite per i Diritti Umani, *Rapporto dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Diritti Umani sulle leggi e le pratiche discriminatorie e sugli atti di violenza basati sull'orientamento sessuale e sull'identità di genere*, 17 novembre 2011 (di seguito: "OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ef092022.html>. Per una rassegna della giurisprudenza e della dottrina, si veda anche: Commissione Internazionale dei Giuristi (di seguito: "ICJ"), *Orientamento sessuale e identità di genere nell'ambito del diritto in materia di diritti umani, riferimenti alla giurisprudenza e alla dottrina del Sistema dei diritti umani delle Nazioni Unite*, 2010, quarta edizione aggiornata, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c627bd82.html>; ICJ, *Orientamento sessuale e identità di genere nell'ambito del diritto in materia di diritti umani, riferimenti giurisprudenziali, legislativi e dottrinali dal Consiglio d'Europa e l'Unione Europea*, ottobre 2007, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a54bbb5d.html>; ICJ, *Orientamento sessuale e identità di genere nell'ambito del diritto in materia di diritti umani: Riferimenti alla giurisprudenza e alla dottrina del sistema interamericano*, luglio 2007, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a54bbb5d.html>.

⁵ Si veda: Associazione internazionale di lesbiche, gay, bisessuali, trans e intersessuali, *Omofobia promossa dallo Stato. Una rassegna mondiale delle leggi che proibiscono atti consensuali fra adulti dello stesso sesso*, maggio 2012, consultabile all'indirizzo: http://old.ilga.org/Statehomophobia/ILGA_State_Sponsored_Homophobia_2012.pdf.

di discriminazione, le persone LGBTI sono spesso socialmente emarginate e si ritrovano isolate dalle loro comunità e dalle loro famiglie. È comune inoltre che alcuni di questi individui nutrano sentimenti di vergogna e/o di omofobia interiorizzata. Questi e altri fattori potrebbero inibirli dall'informare i responsabili dell'esame della loro domanda d'asilo del fatto che il loro reale timore di persecuzione sia legato al loro orientamento sessuale e/o alla loro identità di genere.

4. Le esperienze delle persone LGBTI variano molto e sono fortemente influenzate dal contesto culturale, economico, familiare, politico, religioso e sociale. Il contesto di provenienza del richiedente può influire sul modo in cui egli o ella esprime il suo orientamento sessuale e/o la sua identità di genere, o può spiegare i motivi per i quali non viva apertamente come LGBTI. È importante che le decisioni in merito alle domande di riconoscimento lo status di rifugiato non siano fondate su una conoscenza superficiale delle esperienze delle persone LGBTI, oppure su presupposti errati, culturalmente inappropriati o stereotipati. Queste Linee guida forniscono una guida per l'analisi di merito e procedurale riguardo la determinazione dello status di rifugiato fondato sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere del richiedente, con l'intento di assicurare un'interpretazione appropriata e coerente alla definizione di rifugiato contenuta nella Convenzione del 1951.⁶

II. IL DIRITTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI

5. L'articolo 1 della *Dichiarazione universale dei diritti umani* prevede che "tutti gli esseri umani nascono liberi ed uguali in dignità e diritti", e l'articolo 2 dichiara che "ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione".⁷ Tutti gli esseri umani, dunque, ivi compresi i soggetti LGBTI, hanno diritto di godere della tutela dei diritti umani disposta dal diritto internazionale sulla base dei principi di uguaglianza e non discriminazione.⁸

6. Sebbene i principali trattati internazionali in materia di diritti umani non riconoscano esplicitamente un diritto all'uguaglianza sulla base dell'orientamento sessuale e/o dell'identità di genere,⁹ si è ritenuto che la discriminazione perpetrata per questi motivi sia proibita dal diritto internazionale dei diritti umani.¹⁰ Per esempio, è stato accettato che i motivi illeciti di discriminazione di "sesso" e "altro status", così come contenuti nelle clausole di non discriminazione dei principali strumenti internazionali che trattano di diritti umani, vanno riferiti anche all'orientamento sessuale e all'identità di genere.¹¹ Poiché i diritti fondamentali e

⁶ Queste Linee guida integrano le *Linee Guida sulla Protezione Internazionale No. 1: La persecuzione di genere nel contesto dell'articolo 1a(2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati* dell'UNHCR, 7 maggio 2002 (di seguito: "UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*"), consultabili all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f1c64.html>, e in italiano all'indirizzo: <http://www.unhcr.it/news/dir/153/view/1189/linee-guida-sulla-protezione-internazionale-no-1-la-persecuzione-di-genere-nel-contesto-dellarticolo-1a2-della-convenzione-del-1951-eo-del-protocollo-del-1967-relativi-allo-status-dei-rifugiati-7-maggio-2002-118900.html>.

⁷ Assemblea Generale delle Nazioni Unite, *Dichiarazione universale dei diritti umani*, 10 dicembre 1948.

⁸ OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, par. 5.

⁹ Tuttavia alcuni strumenti regionali proibiscono espressamente la discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale. Si veda ad esempio la *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, art. 21, 18 dicembre 2000, e la *Risoluzione dell'Organizzazione degli Stati Americani, Diritti umani, orientamento sessuale e identità di genere*, AG/RES. 2721 (XLI-O/12), 4 giugno 2012.

¹⁰ Si dovrebbe intendere che la nozione di "discriminazione" come usata nel Patto [sui diritti civili e politici] contempli qualsiasi forma di distinzione, esclusione, restrizione o preferenza che si basa su qualsiasi motivo quale la razza, il colore, il sesso, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o sociale, la proprietà, la nascita o un altro status, e che ha lo scopo, o l'effetto, di annullare o pregiudicare il riconoscimento, il godimento o l'esercizio da parte di tutte le persone, su un piano paritario, di tutti i diritti e di tutte le libertà", Comitato delle Nazioni Unite per i Diritti Umani, CCPR *Commento Generale n.18: Non discriminazione*, 10 novembre 1989, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453883fa8.html>, par. 7.

¹¹ Il Comitato delle Nazioni Unite per i diritti umani ha sostenuto nella storica decisione *Toonen v. Australia* del 1994 che il *Patto sui diritti civili e politici* (adottato dall'Assemblea Generale dell'ONU il 16 dicembre 1966 - di

il principio di non discriminazione sono aspetti centrali della Convenzione del 1951 e del diritto internazionale dei rifugiati,¹² la definizione di rifugiato deve essere interpretata e applicata tenendo in debita considerazione questi aspetti, ivi compreso il principio di non discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale e dell'identità di genere.

7. I *Principi di Yogyakarta sull'applicazione del diritto internazionale dei diritti umani in relazione all'orientamento sessuale e all'identità di genere* sono stati adottati nel 2007 da un gruppo di esperti in materia di diritti umani e, sebbene non siano vincolanti, riflettono dei principi consolidati del diritto internazionale.¹³ Essi stabiliscono il quadro della tutela dei diritti umani applicabile in relazione all'orientamento sessuale e/o all'identità di genere. Il Principio 23 sancisce il diritto di richiedere e di avvalersi della protezione internazionale dalla persecuzione perpetrata per motivi legati all'orientamento sessuale o all'identità di genere:

Ognuno ha il diritto di cercare e di avvalersi in altri paesi della protezione dalla persecuzione, ivi compresa la persecuzione perpetrata per motivi legati all'orientamento sessuale o all'identità di genere. In nessun caso uno Stato può allontanare, espellere o estradare una persona verso uno Stato in cui questa persona potrebbe incorrere in un fondato timore di tortura, persecuzione o qualsiasi altra forma di trattamento o punizione crudeli, inumani o degradanti sulla base dell'orientamento sessuale o dell'identità di genere.

III. TERMINOLOGIA

8. Queste Linee guida intendono riferirsi ed essere rilevanti per l'insieme delle domande di riconoscimento dello status di rifugiato relative all'orientamento sessuale e/o all'identità di genere. I concetti di orientamento sessuale e identità di genere sono definiti nei *Principi di Yogyakarta* e queste Linee guida si rifanno alla stessa terminologia. Il termine 'orientamento sessuale' si riferisce alla capacità di una persona di provare una profonda attrazione emotiva, affettiva e sessuale, e di avere rapporti intimi con persone di genere diverso, dello stesso genere o di più di un genere".¹⁴ Il termine 'identità di genere' si riferisce all'"esperienza intima e individuale, per ogni persona, del proprio genere, che può corrispondere o meno al sesso assegnatole alla nascita, e che comprende la percezione del proprio corpo ed altre manifestazioni di genere, fra cui il modo di vestire, di parlare e di comportarsi."¹⁵

9. Orientamento sessuale e identità di genere sono concetti ampi che lasciano spazio all'auto-identificazione. Le ricerche compiute nel corso degli ultimi decenni hanno dimostrato che l'orientamento sessuale può variare nell'ambito di uno spettro di possibilità che comprendono l'attrazione esclusiva e non esclusiva nei confronti di persone appartenenti allo stesso sesso o al sesso opposto.¹⁶ Anche l'identità di genere e le sue espressioni assumono molte forme; alcune persone possono non identificarsi né come uomo né come donna, altre come entrambi. Che l'orientamento sessuale di un individuo sia determinato, fra l'altro, da fattori genetici, ormonali, legati allo sviluppo, sociali e/o culturali (o da una combinazione di questi), per la maggior parte delle persone l'orientamento sessuale non è per nulla, o quasi

seguito: "ICCPR") proibisce la discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale, si veda CCPR/C/50/D/488/1992, 4 aprile 1994, (di seguito: "*Toonen v. Australia*") consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48298b8d2.html>. In seguito ciò è stato riaffermato da diversi altri organi istituiti dai trattati delle Nazioni Unite in materia di diritti umani. È stato fra l'altro riconosciuto che l'identità di genere è da considerarsi come un illecito motivo di discriminazione. Si veda inoltre OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, par. 7.

¹² Convenzione del 1951, par. 1 del Preambolo, art. 3.

¹³ ICJ, *I Principi di Yogyakarta - Principi sull'applicazione del diritto internazionale in materia di diritti umani in relazione all'orientamento sessuale e l'identità di genere* (di seguito: "*I Principi di Yogyakarta*"), marzo 2007, consultabili all'indirizzo <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48244e602.html>.

¹⁴ *Principi di Yogyakarta*, Preambolo.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Associazione Psicologica Americana, *Orientamento sessuale e omosessualità* (di seguito: "*APA, Orientamento sessuale e omosessualità*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.apa.org/helpcenter/sexual-orientation.aspx>.

per nulla, una questione di scelta.¹⁷ Se per la maggior parte delle persone l'orientamento sessuale o l'identità di genere si determinano in giovane età, per altre questi possono continuare ad evolvere nel corso della vita. Persone diverse realizzano in momenti diversi della loro vita di essere LGTBI, e le loro espressioni sessuali e di genere possono variare secondo l'età e altri fattori sociali e culturali.¹⁸

10. Le domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sull'orientamento sessuale e/o l'identità di genere spesso sono presentate da membri di specifici sottogruppi, ossia da persone lesbiche, gay, bisessuali, transgender, intersessuali e *queer*¹⁹ (solitamente designati con l'abbreviazione "LGBT", "LGBTI" o "LGBTIQ"²⁰). Le esperienze vissute dai membri di questi diversi gruppi saranno spesso diverse l'una dall'altra; inoltre, come si è notato al paragrafo 4, situazioni analoghe potranno essere vissute diversamente a seconda dell'individuo interessato. È perciò essenziale che coloro che hanno il compito di decidere in merito al riconoscimento dello status di rifugiato comprendano adeguatamente sia il contesto di ciascuna domanda, sia i racconti individuali che non sono facilmente riconducibili a esperienze o a definizioni comuni.²¹

Lesbica

Si definisce *lesbica* una donna che è attratta fisicamente, sentimentalmente e/o emotivamente da altre donne in modo continuativo. Frequentemente le donne lesbiche subiscono diverse forme di discriminazione a causa del loro genere, del loro status sociale e/o economico spesso inferiore, a cui si aggiunge il loro orientamento sessuale. Le lesbiche sono comunemente vittime di offese da parte di attori non-statali; fra tali offese si annoverano atti quali stupri "correttivi", violenze di rappresaglia da parte di ex partner o mariti, di matrimonio forzato e crimini commessi in nome dell'"onore" da membri della famiglia. Alcune richiedenti asilo lesbiche non hanno subito alcuna forma di persecuzione in passato - è il caso per esempio di coloro che non hanno avuto nessuna o soltanto un numero limitato di relazioni lesbiche. Le donne lesbiche possono avere avuto relazioni eterosessuali; spesso, ma non necessariamente, queste sono state dettate dalla pressione sociale che le ha indotte a sposarsi e ad avere dei figli. Una lesbica può cominciare una relazione lesbica o identificarsi come lesbica anche soltanto in una fase avanzata della sua vita. Come per tutte le domande di riconoscimento dello status di rifugiato, è importante fare in modo che la valutazione del timore di persecuzione sia orientata verso il futuro e che le decisioni non siano fondate su una comprensione stereotipata dell'orientamento e dell'identità lesbica.

Uomini gay

Il termine *gay* è spesso usato per descrivere un uomo che è fisicamente, sentimentalmente e/o emotivamente attratto da altri uomini in modo continuativo, anche se questo termine può anche essere usato per riferirsi sia a uomini che a donne gay (lesbiche). Fra le domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sull'orientamento sessuale e/o l'identità di genere, quelle presentate da uomini gay sono molto più numerose, ma ciò non comporta che le loro domande debbano essere considerate come "modelli" per altri casi relativi all'orientamento sessuale e/o all'identità di genere. In molte società gli uomini gay sono spesso più visibili nella sfera pubblica degli altri gruppi LGTBI, e possono essere oggetto di campagne

¹⁷ Non c'è accordo fra gli esperti sui motivi esatti che portano una persona a sviluppare un particolare orientamento sessuale. Si veda APA, *Orientamento sessuale e omosessualità*.

¹⁸ *Ricorso n. 76175*, Autorità d'appello della Nuova Zelanda, 30 aprile 2008, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/482422f62.html>, par. 92.

¹⁹ Tradizionalmente *queer* è un termine peggiorativo, tuttavia alcune persone LGTBI lo usano per definirsi.

²⁰ L'UNHCR ha scelto di riferirsi a persone "LGBTI", acronimo che intende riferirsi ad un'ampia gamma di persone che temono la persecuzione per motivi legati al loro orientamento sessuale e/o alla loro identità di genere. Si veda *infra*: UNHCR, *Lavorare con persone lesbiche, gay, bisessuali, transgender e intersessuali in un contesto di migrazione forzata*, 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e6073972.html>. Per ulteriori informazioni sulla terminologia si veda, ad esempio, Unione di gay e lesbiche contro la diffamazione, *Guida di riferimento per i media: uno strumento per giornalisti*, aggiornato nel maggio 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.glaad.org/reference>.

²¹ Anche altrove in queste Linee guida si faranno considerazioni specifiche relative a ciascun gruppo.

politiche stigmatizzanti. È tuttavia importante evitare preconcetti secondo cui tutti gli uomini gay affermino pubblicamente la loro sessualità o tutti gli uomini gay siano sarebbero effeminati. Dal momento che hanno messo in discussione la posizione di privilegio maschile adottando ruoli e tratti considerati “femminili”, gli uomini gay possono essere considerati come “traditori”, che essi siano effeminati o meno. I gay possono rischiare in modo particolare di subire abusi nelle prigioni, nell'esercito²² e in altri ambienti e contesti professionali tradizionalmente dominati dagli uomini. Alcuni uomini gay possono anche essere stati indotti dalla pressione sociale ad avere relazioni eterosessuali, a sposarsi e ad avere figli.

Bisessuale

Per *bisessuale* s'intende una persona che è attratta fisicamente, sentimentalmente e/o emotivamente sia da uomini sia da donne. Il termine 'bisessualità' tende ad essere interpretato e applicato in modo incoerente, spesso con un'accezione troppo restrittiva. La bisessualità non comporta necessariamente un'attrazione verso persone di entrambi i sessi allo stesso tempo, né un eguale attrazione per persone di entrambi i sessi, né un numero pari di relazioni con persone di entrambi i sessi. La bisessualità è un'identità unica, che richiede un esame a sé stante. In alcuni paesi la persecuzione può essere espressamente diretta contro un comportamento gay o lesbico, ma comunque essa può riguardare anche atti di individui che si identificano come bisessuali. Spesso i bisessuali descrivono il loro orientamento sessuale come “fluido” o “flessibile” (si veda *infra*, paragrafo 47).

Transgender

Il termine *transgender* si riferisce a persone la cui identità di genere e/o espressione di genere sono diverse rispetto al sesso biologico che è stato loro assegnato alla nascita.²³ L'essere transgender corrisponde ad un'identità di genere, non ad un orientamento sessuale, e una persona transgender può essere eterosessuale, gay, lesbica o bisessuale.²⁴ Le persone transgender si vestono o si comportano in modi che spesso sono diversi da quelli che la società generalmente si aspetta sulla base del sesso che è stato loro assegnato alla nascita. Esse possono anche non apparire o comportarsi in questo modo continuativamente. Per esempio alcune persone possono scegliere di esprimere il genere prescelto solo in certi momenti, in ambienti in cui si sentono al sicuro. Poiché non corrispondono alle percezioni binarie comunemente accettate dell'essere uomo e donna, i soggetti transgender possono essere percepiti come una minaccia per le norme e i valori della società. Questa non conformità li espone al rischio di essere perseguitati. Le persone transgender sono spesso molto emarginate e le loro domande possono rivelare esperienze di gravi violenze fisiche, psicologiche e/o sessuali. I soggetti transgender corrono rischi particolarmente elevati quando il loro modo di identificarsi e il loro aspetto fisico non corrispondono al sesso legale indicato dalla documentazione ufficiale e dai loro documenti d'identità.²⁵ Il processo per cambiare il sesso di

²² Si veda per esempio: *RRT Caso n. 060931294*, [2006] RRTA 229, Australia, RRTA, 21 dicembre 2006, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a707ebd.html>; e *MS (Rischio – Omosessualità – Servizio militare) Macedonia v. SSHD*, CG [2002] UKIAT 03308, Tribunale per l'Immigrazione e l'Asilo del Regno Unito, 30 luglio 2002, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/46836aba0.html>, in cui si è riconosciuto che “le atroci condizioni di prigionia” nel paese interessato hanno violato i diritti dell'appellante ai sensi della *Convenzione europea per la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali* (ECHR), art. 3. Anche le lesbiche possono rischiare la persecuzione in questi ambienti. Si veda *Smith v. Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione*, 2009 FC 1194, Canada, Corte Federale, 20 novembre 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b3c7b8c2.html>.

²³ Il termine può riferirsi, ma non è limitato a, persone transessuali (un termine più antiquato nato in ambito medico e psicologico), travestiti e altre persone che mutano genere. Si veda inoltre APA, *Risposte alle vostre domande su persone transgender, identità di genere e espressione del genere*, consultabile all'indirizzo: <http://www.apa.org/topics/sexuality/transgender.aspx>.

²⁴ Si veda anche *RRT Caso n. 0903346*, [2010] RRTA 41, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 5 febbraio 2010 (di seguito: “*RRT Caso n. 0903346*”), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b8e783f2.html>, riguardante un richiedente transgender che temeva la persecuzione a causa della sua identità di genere.

²⁵ La Corte Europea dei Diritti Umani ha stabilito che le autorità devono riconoscere legalmente che il genere è stato modificato. Si veda *Goodwin v. United Kingdom*, Ricorso n. 28957/95, Corte Europea dei Diritti Umani, 11 luglio 2002, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dad9f762.html>, che ha riscontrato una violazione del diritto alla privacy del richiedente sottolineando che: “è opinione della Corte che lo stress e

nascita non è lineare e può richiedere una serie di adattamenti personali, legali e medici. Non tutte le persone transgender scelgono di avvalersi di cure mediche o di altri mezzi affinché il loro aspetto corrisponda alla loro identità interiore. È perciò importante che i responsabili del riconoscimento dello status evitino di attribuire troppa importanza agli interventi chirurgici di conversione sessuale.

Intersessuale

Il termine *intersessuale* o l'espressione "disordini dello sviluppo sessuale" (in inglese: *disorders of sex development, DSD*)²⁶ si riferiscono ad una condizione per cui una persona è nata con una conformazione anatomica dell'apparato riproduttivo o sessuale, e/o un assetto cromosomico che non sembrano corrispondere alle nozioni biologiche tipiche dell'essere uomo o donna. Queste caratteristiche possono essere visibili alla nascita, possono apparire durante la pubertà oppure essere scoperte soltanto in occasione di un esame medico. Le persone in queste condizioni erano in precedenza definite "ermafroditi", ma questo termine è considerato obsoleto e non dovrebbe essere usato, a meno che il richiedente non lo usi lui stesso.²⁷ Una persona intersessuale può identificarsi come uomo o donna, e il suo orientamento sessuale può essere lesbico, gay, bisessuale o eterosessuale.²⁸ Le persone intersessuali possono essere vittime di persecuzione relativamente alla loro anatomia atipica. Possono essere oggetto di discriminazione e abusi perché si ritiene che abbiano una disabilità fisica o dei problemi di salute, oppure perché il loro aspetto fisico non si conforma a quello atteso per uomini e donne. Alcuni bambini intersessuali non vengono registrati alla nascita dalle autorità, cosa che può dare luogo ad una serie di rischi e alla negazione dei loro diritti umani. In alcuni paesi l'intersessualità può essere considerata qualcosa di diabolico o legato alla stregoneria e può comportare che un'intera famiglia sia vittima di abusi.²⁹ Similmente alle persone transgender, le persone intersessuali possono rischiare di essere vittima di atti persecutori durante il processo del cambio di sesso, per esempio perché i loro documenti d'identità non indicano il sesso prescelto. Le persone che si identificano come intersessuali possono essere considerate da altri come transgender per il semplice fatto che in una data cultura non c'è comprensione della condizione intersessuale.

11. Non tutti i richiedenti si identificheranno con la terminologia e i concetti LGBTI come sono stati qui presentati, e diversi di loro potranno ignorare queste definizioni. Alcuni potrebbero essere soltanto in grado di rifarsi ai termini (dispreziativi) usati dall'autore delle persecuzioni. I responsabili del riconoscimento dello status devono perciò essere cauti nell'applicare in modo rigido queste definizioni, poiché ciò potrebbe portare a valutare negativamente la credibilità del richiedente o a non riconoscere una domanda valida. Per esempio, in sede di esame delle

l'alienazione derivanti dalla discordanza fra la posizione sociale assunta da un transessuale dopo l'operazione di conversione sessuale e lo status imposto dalla legge che rifiuta di riconoscere il cambiamento di genere non possano essere considerati come degli inconvenienti di poca importanza derivanti da una formalità", par. 77, e che: "Ai sensi in particolare dell'articolo 8 della Convenzione, in cui la nozione di autonomia personale è un principio importante che sta alla base dell'interpretazione delle garanzie stabilite dall'articolo stesso, la protezione concerne la sfera personale di ciascuna persona e comprende il diritto a determinare le caratteristiche della propria identità in quanto singolo essere umano", par. 90. Si veda anche la *Raccomandazione del Consiglio d'Europa CN/Rec (2010)5 del Comitato dei Ministri degli Stati membri sulle misure per combattere la discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale o l'identità di genere*, che riconosce che "gli Stati membri dovrebbero prendere misure appropriate per garantire il pieno riconoscimento legale del cambiamento del genere di una persona in tutti gli ambiti della vita, in particolare rendendo possibile il cambio del nome e del genere nei documenti ufficiali in modo rapido, trasparente e accessibile", par. 21.

²⁶ Si noti che alcuni soggetti (e/o la loro documentazione medica) useranno il nome della loro condizione specifica, come ad esempio iperplasia surrenale congenita o sindrome da insensibilità agli androgeni, piuttosto che il termine intersessuale o DSD.

²⁷ Servizi degli Stati Uniti per la Cittadinanza e l'Immigrazione (USCIS), *Linee guida per giudicare domande di riconoscimento dello status di rifugiato e di asilo presentata da lesbiche, gay, bisessuali, transgender e intersessuali (LGBTI)*, 27 dicembre 2011 (di seguito: "USCIS, *Linee guida per giudicare le domande di soggetti LGBTI*", consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f269cd72.html>, p. 13.

²⁸ Si veda inoltre il sito dei Sostenitori della scelta informata, consultabile all'indirizzo: <http://aiclegal.org/faq/#whatisintersex>.

²⁹ Jill Schnoebelen, *Accuse di stregoneria, protezione dei rifugiati e diritti umani: Una rassegna dei casi*, UNHCR, New Issues in Refugee Research, Paper di ricerca n. 169, gennaio 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/4981ca712.pdf>.

domande di riconoscimento dello status di rifugiato le persone bisessuali sono spesso categorizzate come gay, lesbiche o eterosessuali; persone intersessuali potrebbero non identificarsi affatto come LGBTI (ad esempio potrebbero non considerare la loro situazione come costituiva della loro identità); e uomini che hanno rapporti sessuali con altri uomini non sempre si identificano come gay. È anche importante essere chiari sulla differenza fra orientamento sessuale e identità di genere. Si tratta di concetti distinti che, come spiegato al paragrafo 8, riflettono aspetti diversi dell'identità di una persona.

IV. ANALISI DI MERITO

A. Il contesto

12. Un'analisi adeguata per valutare se un richiedente LGBTI è un rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 deve partire dalla premessa che i richiedenti hanno diritto di vivere nella società per quello che sono e non devono nascondere la loro identità.³⁰ Com'è stato affermato in diverse giurisdizioni, l'orientamento sessuale e/o l'identità di genere sono aspetti fondamentali dell'identità umana che sono innati o immutabili, o che una persona non dovrebbe vedersi costretta ad abbandonare o a nascondere.³¹ L'orientamento sessuale e/o l'identità di genere di una persona possono trasparire dal comportamento sessuale o da un atto sessuale, dall'aspetto esteriore o dal modo di vestire, ma possono anche essere palesati da tutta una serie di altri fattori, ivi compreso il modo in cui il (o la) richiedente vive in società e il modo in cui esprime (o vorrebbe esprimere) la sua identità.³²

13. L'orientamento sessuale e/o l'identità di genere di un richiedente possono essere attinenti alla sua domanda di riconoscimento dello status di rifugiato qualora egli tema di subire atti persecutori sulla base del suo orientamento sessuale e/o della sua identità di genere reali o percepiti, in quanto questi non sono conformi alle norme politiche, culturali o sociali predominanti, o non sono considerati tali. La sovrapposizione fra genere, orientamento sessuale e di genere costituisce parte integrante dell'esame di domande che sollevano questioni legate all'orientamento sessuale e/o all'identità di genere. Spesso in questo tipo di domande il danno provocato dalla non conformità ai ruoli di genere attesi è un

³⁰ UNHCR, *HJ (Iran) e HT (Camerun) v. Segretario di Stato del Ministero dell'interno– Caso per il primo interveniente (Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati)*, 19 aprile 2010, (di seguito: "UNHCR, *HJ e HT*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bd1abbc2.html>, par. 1. Si veda anche: *HJ (Iran) e HT (Camerun) v. Segretario di Stato del Ministero dell'Interno*, Regno Unito, [2010] UKSC 31, Corte Suprema, 7 luglio 2010 (di seguito: "*HJ e HT*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c3456752.html>.

³¹ Si veda ad esempio: *Canada (Ministro della giustizia) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689, Canada, Corte Suprema, 30 giugno 1993 (di seguito: "*Canada v. Ward*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b673c.html>; *Geovanni Hernandez-Montiel v. Servizio per l'immigrazione e la naturalizzazione*, US, 225 F.3d 1084, A72-994-275, (nono circolo 2000), 24 agosto 2000, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ba9c1119.html>, sentenza in seguito confermata da *Morales v. Gonzales*, US, 478 F.3d 972, n. 05-70672, (nono circolo 2007), 3 gennaio 2007, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4829b1452.html>; *Ricorrenti S395/2002 and S396/2002 v. Ministero dell'immigrazione e degli affari multiculturali*, [2003] HCA 71, Australia, Alta Corte, 9 dicembre 2003 (di seguito: "*S395/2002*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fd9eca84.html>; *Ricorso per lo status di rifugiato n. 74665*, Nuova Zelanda, Autorità d'appello per lo status di rifugiato, 7 luglio 2004 (di seguito: "*Ricorso per lo status di rifugiato n. 74665*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42234ca54.html>; *HJ e HT*, nota 30 *supra*, parr. 11, 14, e 78.

³² Il Principio 3 dei *Principi di Yogyakarta* afferma che l'orientamento sessuale e l'identità di genere che ogni persona stabilisce per sé sono parte integrante della sua personalità e costituiscono uno degli aspetti basilari dell'autodeterminazione, della dignità e della libertà. Si vedano inoltre: *S395/2002*, par. 81; *Questione Toboso-Alfonso*, Corte d'appello per l'immigrazione degli Stati Uniti, 12 marzo 1990, (di seguito: "*Questione Toboso-Alfonso*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6b84.html>; *Nasser Mustapha Karouni v. Alberto Gonzales, Ministro della giustizia*, Stati Uniti, n. 02-72651, (nono circolo 2005), 7 marzo 2005 (di seguito: "*Karouni*") consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4721b5c32.html>, alla sezione III[6]; *Lawrence, et al. v. Texas*, Corte Suprema degli Stati Uniti, 26 giugno 2003, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f21381d4.html>, in cui si riconosce che: "[q]uando la sessualità trova aperta espressione nella relazione intima con un'altra persona, tale comportamento può costituire anche solo un elemento di un legame personale più duraturo", p.6.

elemento centrale. Le Linee guida dell'UNHCR sulla persecuzione legata al genere riconoscono che:

Le domande per il riconoscimento dello status di rifugiato basate sul differente orientamento sessuale contengono un elemento di genere. La sessualità o le pratiche sessuali di un richiedente potrebbero essere rilevanti nell'ambito di una domanda per lo status di rifugiato quando egli o ella hanno subito azioni persecutorie a causa di esse. In molti casi simili, il richiedente ha rifiutato di aderire a ruoli o aspettative di comportamento socialmente o culturalmente attribuiti al suo sesso.³³

14. L'impatto del genere è rilevante sia per quando riguarda le domande di riconoscimento dello status di rifugiato presentate da uomini LGBTI, sia per quelle presentate da donne LGBTI.³⁴ I responsabili della determinazione dello status devono prestare attenzione alle differenze delle esperienze del richiedente a seconda del sesso e del genere. Per esempio, le norme e le informazioni sui paesi in questione relative agli eterosessuali o agli uomini gay potrebbero non essere applicabili alle esperienze delle lesbiche, la cui posizione in un dato contesto sociale potrebbe essere piuttosto simile a quella di altre donne. Bisogna prendere pienamente in considerazione le diverse identità, la loro trasformazione e la loro espressione, le circostanze reali inerenti la persona interessata e il contesto culturale, legale, politico e sociale.³⁵

15. Solitamente la disapprovazione sociale delle diverse identità sessuali e della loro espressione consiste in qualcosa di più della semplice disapprovazione delle pratiche sessuali. Questo atteggiamento è spesso dettato da una reazione alla non conformità alle norme e ai valori attesi sul piano culturale, sessuale e/o sociale. Le norme sociali che determinano chi sono gli uomini e chi sono le donne, e come ci si aspetta che essi/esse si comportino, sono comunemente basate su modelli etero-normativi. Sia uomini che donne potrebbero essere vittime di atti violenti volti a farli conformare ai ruoli di genere predominanti nella società e/o ad intimidire altri individui, dando "l'esempio". Queste offese possono essere "sessualizzate" di modo da umiliare, oggettivare o punire ulteriormente la vittima per il suo orientamento sessuale e/o la sua identità di genere, ma possono anche assumere altre forme.³⁶

B. Fondato timore di persecuzione

16. Sebbene non sia espressamente definito nella Convenzione del 1951, il termine "persecuzione" può essere considerato riferirsi a violazioni gravi dei diritti umani, ivi comprese una minaccia alla vita o alla libertà e altri tipi di offese gravi. Inoltre possono costituire persecuzione forme meno gravi di offesa perpetrate cumulativamente. Che cosa costituisca persecuzione dipenderà dalle circostanze del caso, fra cui l'età, il genere, le opinioni, i sentimenti e lo stato psicologico del richiedente.³⁷

17. La discriminazione è un elemento comune nelle esperienze di molti soggetti LGBTI. Come in altre domande di riconoscimento dello status di rifugiato, la discriminazione costituirà persecuzione laddove le misure discriminatorie, prese singolarmente oppure considerate cumulativamente, abbiano conseguenze di natura fundamentalmente pregiudizievole per la persona interessata.³⁸ Per valutare se l'effetto cumulativo di tale discriminazione equivalga a persecuzione, vanno prese in esame informazioni sul paese di

³³ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 16.

³⁴ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 3.

³⁵ UNHCR, *Conclusioni riassuntive della tavola rotonda*, par. 5.

³⁶ UNHCR, *Conclusioni riassuntive della tavola rotonda*, parr. 6 e 16.

³⁷ UNHCR, *Manuale sulle procedure e sui criteri per la determinazione dello status di rifugiato ai sensi della Convenzione del 1951 e del Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati*, HCR/1P/4/ENG/REV. 3 (di seguito: "Manuale dell'UNHCR"), parr. 51-53.

³⁸ *Ibidem*, parr. 54-55.

origine affidabili, pertinenti e aggiornate.³⁹

18. Non tutti i richiedenti LGBTI hanno necessariamente subito azioni persecutorie in passato (cfr. *infra* ai paragrafi 30-33 sull'occultamento come forma di persecuzione e al paragrafo 57 sulle domande *sur place*). Essere stati vittima di persecuzione non è un prerequisito per l'ottenimento dello status di rifugiato e di fatto la fondatezza del timore di persecuzione deve essere stabilita in base alla valutazione della difficile situazione che il richiedente si troverebbe ad affrontare nell'ipotesi di un ritorno nel paese di origine.⁴⁰ Il richiedente non deve essere tenuto a dimostrare che le autorità erano al corrente del suo orientamento sessuale e/o della sua identità di genere prima che egli lasciasse il suo paese di origine.⁴¹

19. Il comportamento e le attività di una persona possono essere legate al suo orientamento e alla sua identità in modi complessi. L'orientamento e l'identità di una persona possono essere espressi o trasparire in diversi modi, più o meno palesi, tramite l'aspetto, il modo di parlare, di comportarsi, di vestirsi e atteggiarsi; come possono non manifestarsi affatto in questi modi. Anche se una certa azione che esprime o palesa l'orientamento sessuale e/o l'identità di genere di una persona può talvolta essere considerata come di scarsa importanza, ciò che conta sono le conseguenze di tale comportamento. In altre parole, un'attività legata all'orientamento sessuale può semplicemente rivelare o esibire l'identità stigmatizzata, senza per questo provocare o costituire la base della persecuzione. L'UNHCR ritiene pertanto che ai fini della valutazione dell'esistenza di un fondato timore di persecuzione, qualsiasi distinzione tra manifestazioni legate ad una "dimensione centrale" dell'orientamento sessuale e manifestazioni che non lo sono sia irrilevante.⁴²

Persecuzione

20. Minacce di abusi gravi e violenze sono comuni nelle domande presentate da richiedenti LGBTI. In generale violenze fisiche, psicologiche e sessuali, ivi compreso lo stupro,⁴³

³⁹ *Molnar v. Canada (Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione)*, 2005 FC 98, Canada, Corte Federale, 21 gennaio 2005 (di seguito: "*Molnar v. Canada*") consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fe81df2.html>.

⁴⁰ Si vedano per esempio *Bromfield v. Mukasey*, US, 543 F.3d 1071, 1076-77 (nono circolo 2008), 15 settembre 2008, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/498b08a12.html>; e *RRT Caso n. 1102877*, [2012] RRTA 101, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 23 febbraio 2012, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f8410a52.html>, par. 91.

⁴¹ UNHCR, *Manuale*, par. 83.

⁴² *Bundesrepublik Deutschland v. Y (C-71/11)*, *Z (C-99/11)*, C-71/11 e C-99/11, CJEU, 5 settembre 2012, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/505ace862.html>, par. 62; *RT (Zimbabwe) et al v Segretario di Stato del Ministero dell'Interno*, [2012] UKSC 38, Corte Suprema del Regno Unito, 25 luglio 2012, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/500fdacb2.html>, par. 75-76 (Lord Kerr); *Dichiarazione dell'UNHCR sulla persecuzione religiosa e l'interpretazione dell'articolo 9(1) della Direttiva Qualifiche dell'UE e UNHCR, Segretario di Stato del Ministero dell'Interno (ricorrente) v. RT (Zimbabwe), SM (Zimbabwe) and AM (Zimbabwe) (convenuti) e l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (interveniante) - Caso per l'interveniente*, 25 maggio 2012, Caso n. 2011/0011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fc369022.html>, par. 12(9).

⁴³ Attraverso la loro giurisprudenza i tribunali penali internazionali hanno ampliato il novero dei crimini di violenza sessuale che possono essere perseguiti come stupro. Questi comprendono il sesso orale e la penetrazione vaginale o anale mediante oggetti o qualsiasi parte del corpo dell'autore delle violenze. Si vedano ad esempio: *Pubblico ministero v. Anto Furundzija (Trial Judgment)*, IT-95-17/1-T, Tribunale Criminale Internazionale per l'ex Jugoslavia (ICTY), 10 dicembre 1998, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40276a8a4.html>, par. 185; *Pubblico ministero v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac e Zoran Vukovic (Giudizio d'appello)*, IT-96-23 & IT-96-23/1-A, ICTY, 12 giugno 2002, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3debaafe4.html>, par. 128. Si veda anche: Corte Penale Internazionale, *Elementi del crimine*, 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ff5dd7d2.html>, artt. (1) (g)-1 e 8(2)(b)(xxii)-1. Per la giurisprudenza in tema di rifugiati si veda *Ayala v. Ministro della giustizia degli Stati Uniti*, US, No. 09-12113, (undicesimo circolo 2010), 7 maggio 2010 (di seguito: "*Ayala v. Ministro della giustizia degli Stati Uniti*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c6c04942.html>, che ha stabilito che lo stupro orale costituiva persecuzione.

costituiscono abusi di entità sufficiente per poter stabilire che vi è persecuzione. Lo stupro in particolare è stato riconosciuto come una forma di tortura, poiché lascia "cicatrici psicologiche profonde sulla vittima".⁴⁴ Lo stupro è stato riconosciuto come un mezzo per "intimidire, umiliare, mortificare, discriminare, punire, controllare o distruggere la persona interessata. Come la tortura, lo stupro è una violazione della dignità personale".⁴⁵

21. Molte società, ad esempio, continuano a considerare l'omosessualità, la bisessualità, e/o i comportamenti o le persone transgender come manifestazioni, a seconda dei casi, di una malattia, di un disturbo mentale o di una mancanza morale; i membri di queste società possono perciò adottare varie misure per cercare di cambiare o alterare l'orientamento sessuale e/o l'identità di genere di una persona. I tentativi volti a cambiare con la forza o la coercizione l'orientamento sessuale o l'identità di genere di un soggetto possono costituire tortura o trattamento inumano o degradante, e possono comportare altre gravi violazioni dei diritti umani, fra cui i diritti alla libertà e alla sicurezza personale. Fra gli esempi estremi e che appaiono così gravi da costituire persecuzione si annoverano l'internamento forzato, l'imposizione di un intervento chirurgico di conversione sessuale, una terapia forzata di elettroshock, l'iniezione forzata di medicine e l'imposizione di una terapia ormonale.⁴⁶ Anche la sperimentazione medica e scientifica non consensuale è esplicitamente identificata come una forma di tortura o di trattamento inumano o degradante ai sensi del *Patto internazionale sui diritti civili e politici*.⁴⁷ Alcune persone intersessuali potrebbero venire costrette a sottoporsi a degli interventi chirurgici volti alla loro "normalizzazione" e, qualora vengano eseguite senza il loro consenso, tali operazioni equivalgono verosimilmente a persecuzione. In questi casi è anche importante distinguere fra operazioni chirurgiche necessarie per preservare la vita o la salute e operazioni a fini cosmetici o di conformità sociale. In sede di esame si tratterà di stabilire se l'intervento o la cura sono stati volontari e se si sono svolti con il consenso informato della persona interessata o meno.⁴⁸

⁴⁴ *Aydin v. Turkey*, 57/1996/676/866, Consiglio d'Europa, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, 25 settembre 1997, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b7228.html>, par. 83. Si veda anche: *HS (Omossessuali: Minori, rischio e ritorno Iran v. Segretario di stato del Ministero dell'Interno* [2005] UKAIT 00120, Tribunale del Regno Unito per l'Asilo e l'Immigrazione (AIT), 4 agosto 2005, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdafe0.html>, che riconosce che le aggressioni sessuali di cui è stata vittima il richiedente mentre era recluso costituiscono tortura, parr. 57, 134; *Arrêt n° 36 527*, Belgio, Commissione per il contenzioso in materia di stranieri, 22 dicembre 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dad94692.html>, che ritiene che le torture e le gravi violazioni dell'integrità fisica del richiedente subite mentre questi era in prigione costituiscono persecuzione.

⁴⁵ *Pubblico ministero v. Jean-Paul Akayesu (Giudizio d'appello)*, ICTR-96-4-A, Corte Penale Internazionale per il Ruanda, 1 giugno 2001, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4084f42f4.html>, par. 687.

⁴⁶ *Principi di Yogyakarta*, Principio 18: "A dispetto di qualsiasi classificazione che indichi il contrario, l'orientamento sessuale e l'identità di genere di una persona non costituiscono di per sé stessi una condizione medica e non devono pertanto essere curati, guariti o repressi". Si veda anche *Alla Konstantinova Pitcherskaia v. Servizio per l'immigrazione e la naturalizzazione*, Stati Uniti, 95-70887, (nono circolo 1997), 24 giugno 1997 (di seguito: "*Pitcherskaia v. INS*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4152e0fb26.html>.

⁴⁷ ICCPR, art. 7: "... In particolare, nessuno può essere sottoposto, senza il suo libero consenso, ad un esperimento medico o scientifico". Come sostenuto per esempio dal Comitato dell'ONU contro la tortura e dal Relatore Speciale dell'ONU sulla tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti, rientra in questa fattispecie sottoporre uomini sospettati di comportamenti omosessuali ad esami anali non consensuali volti a provare la loro omosessualità. Si veda inoltre OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, par. 37.

⁴⁸ Si veda: Comitato dell'ONU per l'eliminazione della discriminazione contro le donne (CEDAW), *Comunicazione n. 4/2004*, 29 agosto 2006, CEDAW/C/36/D/4/2004, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fdb288e2.html>, in cui la sterilizzazione non consensuale è stata considerata come una violazione dei diritti delle donne al consenso informato e alla dignità, par. 11.3. Per quanto riguarda gli interventi chirurgici alla nascita, il superiore interesse del bambino deve essere valutato in modo preminente, in considerazione dei diritti e dei doveri dei suoi genitori, dei suoi tutori o di altre persone che hanno la sua responsabilità legale (*Convenzione sui Diritti dell'Infanzia* (CRC), art. 3). Anche se la conversione del sesso o la chirurgia ricostruttiva sono contemplate solo più tardi nel corso dell'infanzia, "[g]li Stati membri garantiscono al fanciullo capace di discernimento il diritto di esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa, le opinioni del fanciullo essendo debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità" (CRC art. 12(1)).

22. La detenzione, ivi compresa in istituti psicologici o medici, sulla sola base dell'orientamento sessuale e/o dell'identità di genere è considerata una violazione dei divieti internazionali contro la privazione arbitraria di libertà, e di norma costituisce persecuzione.⁴⁹ Inoltre, come ha notato il Relatore Speciale delle Nazioni Unite sulla tortura e altri trattamenti o punizioni crudeli, inumani o degradanti, solitamente nelle strutture di detenzione vige una rigida gerarchia e coloro che, come accade ai detenuti LGBTI, si trovano ai livelli più bassi soffrono di diversi tipi di discriminazione. I detenuti transgender che passano dal sesso maschile al sesso femminile corrono in modo particolare il rischio di subire abusi fisici e sessuali se collocati fra la popolazione maschile della prigione.⁵⁰ Anche la detenzione amministrativa o l'isolamento della persona solo perché LGBTI potrebbero provocare un danno psicologico grave.⁵¹

23. Solitamente le norme e i valori sociali, ivi compresi il cosiddetto "onore" della famiglia, sono fattori importanti nelle domande di riconoscimento dello status di rifugiato presentate da persone LGBTI. Mentre la "mera" disapprovazione da parte della famiglia o della comunità non costituisce persecuzione, questo atteggiamento potrebbe comunque rappresentare un elemento di rilievo nel contesto globale della domanda. Per esempio, qualora la disapprovazione della famiglia o della comunità si manifesti attraverso minacce di violenze fisiche gravi, o addirittura di assassinio da parte dei familiari o della comunità in nome dell'"onore", chiaramente allora essa andrebbe considerata una forma di persecuzione.⁵² Altre forme di persecuzione sono il matrimonio forzato o il matrimonio di minori, la gravidanza forzata e/o lo stupro coniugale (sullo stupro si veda il paragrafo 20). Nell'ambito dei casi relativi all'orientamento sessuale e/o all'identità di genere, queste forme di persecuzione sono spesso usate per negare o "correggere" la non conformità. Le lesbiche, le donne bisessuali e le persone transgender corrono in modo particolare il rischio di subire tali offese a causa delle frequenti disuguaglianze di genere che limitano l'autonomia decisionale in merito alla sessualità, alla riproduzione e alla vita familiare.⁵³

24. Le persone LGBTI potrebbero anche non essere in grado di godere pienamente dei loro diritti umani nelle questioni di diritto privato e familiare, ad esempio in materia di eredità, affidamento, diritti di visita ai figli e pensione.⁵⁴ Anche i loro diritti alla libertà di espressione, associazione e riunione potrebbero essere limitati.⁵⁵ Potrebbero anche vedersi negati una serie di diritti economici e sociali, fra cui quelli legati all'alloggio, all'istruzione⁵⁶ e

⁴⁹ Si veda: Gruppo di lavoro dell'ONU sulla detenzione arbitraria, Parere n. 22/2006 sul Camerun e Parere n. 42/2008 sull'Egitto; A/HRC/16/47, annesso, par. 8(e). Si veda anche: UNHCR, *Linee guida sui criteri e sugli standard applicabili alla detenzione dei richiedenti asilo e sulle alternative alla detenzione*, 2012 (di seguito: "UNHCR, *Linee guida in materia di detenzione*"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/503489533b8.html>.

⁵⁰ OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, par. 34.

⁵¹ Come si è notato nelle *Linee guida dell'UNHCR in materia di detenzione*, "l'isolamento non costituisce un mezzo appropriato per gestire o assicurare la protezione di queste persone", par. 65.

⁵² Il Comitato per i Diritti Umani dell'ONU e la Commissione Interamericana per i Diritti dell'Uomo hanno concluso che l'inazione dello Stato a fronte di un rischio di morte costituisce una violazione del diritto alla vita. Si veda anche: *RRT Caso n. 0902671*, [2009] RRTA 1053, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 19 novembre 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b57016f2.html>, che ha riconosciuto che "la possibilità che il richiedente incorra in danni gravi, forse addirittura la morte per delitto d'onore, nel caso in cui ritorni [nel paese di origine] ora o in un futuro ragionevolmente prossimo è reale ed equivale a danno grave ... nella misura in cui l'offesa è deliberata o intenzionale e comporta la persecuzione per uno dei motivi sanciti dalla Convenzione". Si veda anche: *Muckette v. Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione*, 2008 FC 1388, Canada, Corte Federale, 17 dicembre 2008, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4989a27e2.html>. Il caso è stato rinviato ai fini di ulteriore esame poiché l'istanza di grado inferiore "ha omissso di valutare se le minacce di morte fossero in qualche misura reali e di fatto le ha ignorate perché nessuno aveva cercato di uccidere il richiedente."

⁵³ OHCHR, *Rapporto sull'orientamento sessuale e l'identità di genere*, par. 66.

⁵⁴ *Ibidem*, par. 68–70.

⁵⁵ *Ibidem*, par. 62–65.

⁵⁶ *Ibidem*, par. 58–61.

all'assistenza sanitaria.⁵⁷ Ai giovani LGBTI potrebbe essere impedito di frequentare la scuola, e questi potrebbero subire aggressioni, molestie e/o essere espulsi. L'ostracismo della comunità potrebbe rivelarsi nocivo per la salute mentale delle persone verso cui è rivolto, specialmente nel caso in cui si fosse protratto a lungo e fosse rimasto impunito e ignorato. In determinati casi, l'effetto cumulativo di tali restrizioni sull'esercizio dei diritti umani potrebbe costituire persecuzione.

25. Le persone LGBTI potrebbero anche essere discriminate nell'accesso e nel mantenimento del lavoro.⁵⁸ Il loro orientamento sessuale e/o la loro identità di genere potrebbero essere evidenti nel luogo di lavoro suscitando molestie, retrocessioni o licenziamenti. In particolare, la privazione del lavoro, spesso associata alla mancanza di un alloggio e del sostegno da parte della famiglia, può spesso costringere le persone transgender a praticare la prostituzione, esponendoli così a pericoli fisici e rischi sanitari di diverso genere. Generalmente il fatto di essere licenziati, anche se il licenziamento è discriminatorio o ingiusto, non è considerato una forma di persecuzione; tuttavia se una persona può dimostrare che la sua identità LGBTI renderebbe altamente improbabile trovare una professione remunerativa nel paese di origine, allora il licenziamento potrebbe costituire persecuzione.⁵⁹

Leggi che sanzionano penalmente relazioni tra persone dello stesso sesso

26. Molti richiedenti lesbiche, gay o bisessuali sono originari di paesi in cui le relazioni consensuali fra persone dello stesso sesso sono sanzionate penalmente. È ampiamente stabilito che tali provvedimenti penali sono discriminatori e violano le norme internazionali in materia di diritti umani.⁶⁰ Il loro carattere persecutorio è particolarmente evidente laddove le persone in questione rischiano persecuzioni o punizioni quali la pena di morte, pene detentive o gravi punizioni corporali, ivi compresa la fustigazione.⁶¹

27. Anche qualora le disposizioni che proibiscono le relazioni tra persone dello stesso sesso fossero applicate in modo irregolare, sporadico, o non trovassero affatto applicazione, queste disposizioni potrebbero far sorgere per un soggetto LGBTI una situazione intollerabile tale da costituire persecuzione. A seconda del contesto specifico del paese, la rilevanza penale delle relazioni tra persone dello stesso sesso potrebbe creare, o contribuire a creare, un'atmosfera opprimente di intolleranza, e far sorgere il rischio di procedimenti giudiziari nei

⁵⁷ *Ibidem*, par. 54–57.

⁵⁸ *Ibidem*, par. 51–53.

⁵⁹ USCIC, *Guida per giudicare le domande LGBTI*, p. 23. Si veda anche: *Kadri v. Mukasey*, Stati Uniti, n. 06-2599 & 07-1754, (primo circolo 2008), 30 settembre 2008, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/498b0a212.html>. Questo caso è stato rinviato ai fini di ulteriore esame per la considerazione dei criteri di persecuzione economica riferendosi a *In re T-Z-*, 24 I & N. Dec. 163, Corte d'appello per l'immigrazione degli Stati Uniti, 2007, in cui si è sancito che "offese o sofferenze [non fisiche]... quali la deliberata imposizione di svantaggi economici gravi o la privazione di libertà, cibo, alloggio, lavoro o altri elementi essenziali alla vita può equivalere a persecuzione".

⁶⁰ Si veda ad esempio: *Toonen v. Australia*, nota 11 *supra*, che ha riscontrato che la normativa in materia di sodomia del paese interessato violava il diritto alla privacy e all'uguaglianza di fronte alla legge.

⁶¹ Unione Europea, Parlamento Europeo, *Direttiva 2011/95/EU del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011 recante norme sull'attribuzione, a cittadini di paesi terzi o apolidi, della qualifica di beneficiario di protezione internazionale, su uno status uniforme per i rifugiati o per le persone aventi titolo a beneficiare della protezione sussidiaria, nonché sul contenuto della protezione riconosciuta (rifusione)* (di seguito: "Direttiva Qualifiche dell'UE"), art. 9; COC e Università Vrije di Amsterdam, *In fuga dall'omofobia. Richieste di asilo legate all'orientamento sessuale e all'identità di genere in Europa*, settembre 2011 (di seguito: "Rapporto In fuga dall'omofobia"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ebba7852.html>, pp. 22–24. Si veda anche: *Sentenza n. 50 966*, Belgio, Commissione per il contenzioso in materia di stranieri, 9 novembre 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dad967f2.html>, riguardante una lesbica, che ha sancito che nelle circostanze del caso una pena detentiva da 1 a 5 anni e multe da 100.000 a 1.500.000 franchi CFA per sanzionare comportamenti omosessuali, così come l'omofobia della società, rappresentavano basi sufficienti per stabilire la persecuzione, par. 5.7.1. Analogamente, *Sentenza n. 50 967*, Belgio, Commissione per il contenzioso in materia di stranieri, 9 novembre 2010, riguardante un uomo gay.

confronti di chi intrattiene relazioni di questo tipo. L'esistenza di tali leggi potrebbe essere usata a fini di ricatto ed estorsione dalle autorità statali o da attori non statali. Potrebbe incoraggiare una retorica politica suscettibile di esporre persone LGBTI al rischio di subire atti persecutori. Queste disposizioni possono anche ostacolare la ricerca e l'ottenimento della protezione statale da parte dei soggetti LGBTI.

28. In questi casi l'esame volto a valutare se sussiste un "fondato timore di persecuzione" sulla base dell'orientamento sessuale di una persona deve fondarsi su dati fattuali, e considerare sia le circostanze del caso individuale, sia quelle legate al contesto. Dovrà essere esaminato il sistema giuridico vigente nel paese in questione, ivi comprese tutte le disposizioni pertinenti, la loro interpretazione, la loro applicazione e il loro impatto reale sul richiedente.⁶² L'elemento del "timore" si riferisce non soltanto alle persone nei confronti delle quali tali leggi sono già state applicate, ma anche ai soggetti che desiderano evitare il rischio che queste leggi vengano applicate nei loro confronti. Qualora non sussistessero informazioni decisive sul paese di origine che permettano di stabilire se e come le disposizioni trovino di fatto applicazione, l'esistenza di un clima diffuso e generalizzato di omofobia nel paese di origine potrebbe costituire la prova che le persone LGBTI sono comunemente perseguitate, o rischiano di esserlo.

29. Anche qualora le relazioni consensuali tra persone dello stesso sesso non fossero sanzionate penalmente con provvedimenti specifici, alcune leggi di applicazione generale, come quelle in materia di moralità pubblica o di ordine pubblico (per esempio le disposizioni sul vagabondaggio) potrebbero essere applicate selettivamente contro persone LGBTI in modo discriminatorio, rendendo la vita insopportabile al richiedente. Ciò pertanto costituirebbe persecuzione.⁶³

Occultamento dell'orientamento sessuale e/o dell'identità di genere

30. Spesso le persone LGBTI tengono segreti alcuni aspetti e talvolta anche intere parti della loro vita. In molti casi può accadere che nel paese d'origine non abbiano vissuto apertamente il loro essere LGBTI e alcuni di essi potrebbero non aver avuto alcuna relazione intima. Molti nascondono il loro orientamento sessuale e/o la loro identità di genere per evitare le gravi conseguenze legate all'eventuale scoperta di questi aspetti, ivi compreso il rischio di incorrere in sanzioni penali, perquisizioni arbitrarie, atti discriminatori, disapprovazione sociale o esclusione famigliare.

31. Il fatto che un richiedente possa evitare la persecuzione occultando il proprio orientamento sessuale o la propria identità di genere, o dimostrandosi "riservato" rispetto ad essi, come anche il fatto che l'abbia fatto in passato, non costituiscono un valido motivo per negare lo status di rifugiato. Come è stato affermato in numerose decisioni in diverse giurisdizioni, a una persona non può essere negato lo status di rifugiato se ciò le impone di cambiare o nascondere la propria identità, le proprie opinioni o le proprie caratteristiche per evitare la persecuzione.⁶⁴ Le persone LGBTI hanno lo stesso diritto alla libertà di espressione e di associazione delle altre persone.⁶⁵

⁶² UNHCR, *Manuale*, par. 45.

⁶³ *RRT Caso n. 1102877*, [2012] RRTA 101, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 23 febbraio 2012, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f8410a52.html>, par. 89, 96; *RRT Caso n. 071862642*, [2008] RRTA 40, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 19 febbraio 2008, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4811a7192.html>.

⁶⁴ Per esempio, *HJ e HT*, nota 30 *supra*; UNHCR, *HJ e HT*, nota 30 *supra*, par. 26-33; *S395/2002*, nota 31 *supra*; *Ricorso per lo status di rifugiato n. 74665*, nota 31 *supra*; *Karouni*, nota 32 *supra*; *KHO:2012:1*, Finlandia, Corte Amministrativa Suprema, 13 gennaio 2012, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f3cdf7e2.html>. Si veda anche: UNHCR, *Linee Guida No.2: "Appartenenza ad un determinato gruppo sociale" ai sensi dell'Art. 1(A)2 della Convenzione del 1951 e/o al relativo Protocollo del 1967 sullo status dei rifugiati*, 7 maggio 2002, HCR/GIP/02/02 (di seguito: "UNHCR, *Linee guida su un determinato gruppo sociale*"), consultabili all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f23f4.html>, e in

32. Pertanto, se si presta attenzione a questo principio generale, va considerata la gravità della situazione in cui incorrerebbe il richiedente nel caso in cui facesse ritorno nel proprio paese di origine. Ciò richiede un esame fattuale di ciò che potrebbe accadere nel caso in cui il richiedente ritornasse nel paese di cui ha la cittadinanza o in cui ha la residenza abituale, e una valutazione in merito alla misura in cui ciò costituisca persecuzione. Il punto non è se il richiedente, comportandosi in modo "riservato", potrebbe vivere in quel paese senza incorrere in conseguenze negative. È importante notare che anche nel caso in cui fino a quel momento, nascondendo la propria identità, i richiedenti fossero riusciti a evitare danni, le circostanze possono cambiare nel tempo e la segretezza potrebbe non rappresentare un'opzione perseguibile per tutta la durata della loro vita. Il rischio di essere scoperti potrebbe anche non dipendere necessariamente soltanto dal comportamento personale. C'è quasi sempre la possibilità di essere scoperti contro la propria volontà, ad esempio per caso, o perché qualcuno ha prestato ascolto a pettegolezzi o perché sono aumentati i sospetti.⁶⁶ È altrettanto importante riconoscere che anche se le persone LGBTI nascondono il proprio orientamento sessuale o la loro identità di genere, essi potrebbero comunque rischiare di essere denunciati e di subire i danni che ne deriverebbero per il fatto di non seguire le norme sociali previste (per esempio sposarsi ed avere figli). L'assenza di certe attività e comportamenti attesi evidenzia una differenza rispetto alle altre persone e può esporli al rischio di subire abusi.⁶⁷

33. Il fatto di essere costretti a nascondere il proprio orientamento sessuale e/o la propria identità di genere potrebbe anche causare gravi danni di tipo psicologico o di altra natura. Atteggiamenti, norme e valori discriminatori e di disapprovazione, possono avere gravi conseguenze sulla salute mentale e fisica delle persone LGBTI,⁶⁸ e in casi particolari possono anche determinare una situazione intollerabile equivalente alla persecuzione.⁶⁹ Va inoltre considerata, soprattutto nel lungo periodo, la comparsa di un senso di negazione di sé, di sentimenti di angoscia o vergogna, del desiderio di isolamento o anche dell'odio di sé – sintomi che potrebbero accentuarsi in conseguenza dell'impossibilità di dichiarare apertamente la propria sessualità o la propria identità di genere.

italiano all'indirizzo: <http://www.unhcr.it/news/dir/153/view/1188/linee-guida-no2-appartenenza-ad-un-determinato-gruppo-sociale-ai-sensi-dellart-1a2-della-convenzione-del-1951-eo-al-relativo-protocollo-del-1967-sullo-status-dei-rifugiati-7-maggio-2002-118800.html>, par. 6 e 12; UNHCR, *Linee guida n. 6: Richieste di riconoscimento dello status di rifugiato legate alla religione ai sensi dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o al Protocollo del 1967 relativi allo status dei rifugiati*, 28 aprile 2004, HCR/GIP/04/06, (di seguito "UNHCR, *Linee guida sulla religione*"), consultabili all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4090f9794.html>, par. 13; UNHCR, *Segretario di Stato del Ministero dell'interno (ricorrente) v. RT (Zimbabwe), SM (Zimbabwe) and AM (Zimbabwe) (convenuti) e l'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati (interveniante) - Caso per l'interveniente*, 25 maggio 2012, 2011/0011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fc369022.html>, par. 9.

⁶⁵ Come osserva la Corte Suprema del Regno Unito in *HJ e HT*, nota 30 *supra*: "La logica sottostante la Convenzione è... che le persone dovrebbero poter vivere liberamente, senza temere di subire danni della gravità e durata necessarie [per costituire persecuzione] perché sono, ad esempio, neri, o i discendenti di qualche ex dittatore, o gay omosessuali. In assenza di precise indicazioni del contrario, si ritiene che costoro debbano essere liberi di vivere apertamente per quello che sono, senza timore di essere perseguitati. Consentendo loro di vivere apertamente e liberi da questo timore, lo Stato di accoglienza offre loro una protezione che sostituisce la protezione che il loro Stato d'origine avrebbe dovuto garantire", par. 53.

⁶⁶ *S395/2002*, nota 31 *supra*, parr. 56-58.

⁶⁷ *SW (lesbiche - HJ e HT ricorrenti) Jamaica v. Segretario di Stato del Ministero dell'interno*, Regno Unito, CG [2011] UKUT 00251(IAC), Tribunale Superiore (Camera dell'immigrazione e dell'asilo), 24 giugno 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e0c3fae2.html>.

⁶⁸ La discriminazione nei confronti di persone LGBTI è stata messa in relazione a problemi di salute mentale. Alcuni studi hanno mostrato che in persone LGB l'interiorizzazione di atteggiamenti negativi nei confronti di comportamenti dei soggetti non eterosessuali portava a problemi di autostima, depressione, difficoltà psicosociali, psicologiche e relative alla vita intima, alla salute fisica, al sostegno sociale, alla qualità delle relazioni e allo sviluppo della carriera. Si veda inoltre: APA, *Linee guida pratiche per clienti LGB. Linee guida per la pratica psicologica con clienti lesbiche, gay e bisessuali* (di seguito: "APA, *Linee guida pratiche per clienti LGB*"), consultabili all'indirizzo: <http://www.apa.org/pi/lgbt/resources/guidelines.aspx?item=3>.

⁶⁹ *Pathmakanthan v. Holder*, Stati Uniti, 612 F.3d 618, 623 (settimo circolo 2010), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d249efa2.html>.

Agenti di persecuzione

34. La definizione di rifugiato contempla la possibilità di riconoscere come persecuzione atti commessi sia da attori statali che da attori non statali. La persecuzione da parte dello Stato può essere perpetrata ad esempio attraverso la previsione di sanzioni penali in caso di relazioni consensuali tra persone dello stesso sesso e l'applicazione delle leggi in materia, oppure mediante danni inflitti da funzionari statali o sotto il controllo dello Stato, come la polizia o l'esercito. Anche gli atti individuali di funzionari "disonesti" possono essere considerati come persecuzione statale, specialmente nel caso in cui il funzionario in questione sia un membro della polizia o di altre agenzie che avrebbero il compito di proteggere le persone.⁷⁰

35. Nelle situazioni in cui la minaccia di subire un'offesa provenga da attori non statali, sussiste persecuzione nel caso in cui lo Stato non possa o non voglia fornire protezione contro tale offesa. Gli attori non statali, ivi compresi i membri della famiglia, i vicini di casa o la comunità intesa nel senso più ampio, possono essere direttamente o indirettamente coinvolti in atti persecutori, come ad esempio in atti intimidatori, molestie, violenze domestiche o altre forme di violenza fisica, psicologica o sessuale. In alcuni paesi, gruppi armati o violenti, come gruppi di paramilitari o di ribelli, così come bande criminali e di vigilantes, potrebbero prendere di mira in particolar modo le persone LGBTI contro le persone LGBTI.⁷¹

36. Nel caso in cui siano coinvolti agenti di persecuzione non statali, la protezione dello Stato da ciò che i richiedenti affermano di temere deve essere accessibile ed efficace.⁷² Normalmente la protezione dello Stato non può essere considerata né accessibile né efficace nel caso in cui, ad esempio, la polizia non sia in grado di rispondere alle richieste di protezione, o le autorità si rifiutino di indagare, perseguire o punire gli autori (non statali) delle violenze perpetrate contro persone LGBTI con la dovuta diligenza.⁷³ A seconda della situazione nel paese d'origine, la presenza di leggi che sanzionano penalmente le relazioni tra persone dello stesso sesso è solitamente indice del fatto che non viene garantita protezione alle persone LGBTI. Laddove il paese d'origine mantenga leggi di questo tipo, è irragionevole aspettarsi che il richiedente cerchi la protezione statale contro ciò che, secondo quanto stabilisce la legge, rappresenta un reato. In queste situazioni, in assenza di prove che indichino il contrario, si dovrebbe ritenere che il paese in questione non possa o non voglia proteggere il richiedente.⁷⁴ Come per altri tipi di istanze, un richiedente non è tenuto a dimostrare di aver contattato le autorità prima di lasciare il paese per richiedere protezione.

⁷⁰ Si veda: *Ayala v. US Ministro della giustizia*, nota 42 *supra*. Le azioni intraprese da un gruppo di funzionari di polizia (rapina e violenza sessuale) costituiscono persecuzione e si è ritenuto che tali azioni fossero dovute all'orientamento sessuale del richiedente.

⁷¹ *P.S., a/k/a S.J.P., v. Holder, Ministro della giustizia*, Stati Uniti, No. 09-3291 Agency No. A99-473-409, (terzo circolo 2010), 22 giugno 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fbf263f2.html>. Il caso riguardava un uomo gay omosessuale oggetto di persecuzione da parte di un gruppo armato non statale. Si veda anche: *RRT Caso n. N98/22948*, [2000] RRTA 1055, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 2 novembre 2000, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b7a97fd2.html>. La sentenza ha stabilito che il richiedente rischiava di essere perseguitato da parte di gruppi di vigilantes. Il fatto che gli uomini gay omosessuali fossero considerati "rifiuti" li esponeva al rischio di operazioni di "pulizia sociale".

⁷² UNHCR, *Manuale*, parr. 97-101; Comitato dei diritti umani delle Nazioni Unite, *Commento generale n. 31 [80]. La natura dell'adempimento giuridico generale imposto agli Stati firmatari del Patto*, 26 maggio 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/478b26ae2.html>, parr. 8, 15-16; CEDAW, *Raccomandazione generale n. 28 sui principali obblighi degli Stati membri ai sensi dell'articolo 2 della Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne*, 19 ottobre 2010, CEDAW/C/2010/47/GC.2, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d467ea72.html>, par. 36.

⁷³ Si veda per esempio, Ministero dell'interno del Regno Unito, *Aspetti legati all'orientamento sessuale nelle richieste d'asilo*, 6 ottobre 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4eb8f0982.html>, p.

⁷⁴ UNHCR, *Conclusioni riassuntive della tavola rotonda*, par. 8.

Piuttosto egli o ella deve dimostrare che in caso di ritorno in patria quella protezione non gli verrebbe, o gli verrebbe difficilmente garantita, o che comunque non sarebbe efficace.

37. Nei casi in cui nel paese d'origine la situazione legale e socio-economica delle persone LGBTI fosse in via di miglioramento, la disponibilità e l'effettività della protezione dello Stato deve essere valutata con attenzione sulla base di informazioni affidabili e aggiornate sul paese in questione. Le riforme adottate non devono essere meramente transitorie. Laddove le leggi che sanzionano penalmente le relazioni tra persone dello stesso sesso siano state revocate, o nei casi in cui siano state prese altre misure positive, tali riforme potrebbero non produrre effetti immediati per quanto riguarda il modo in cui la società nel suo complesso tratta le persone che hanno un diverso orientamento sessuale e/o una diversa identità di genere.⁷⁵ L'esistenza di determinati elementi, quali ad esempio la presenza di leggi antidiscriminazione o di organizzazioni ed eventi promossi da persone LGBTI, non compromette necessariamente la fondatezza del timore del richiedente.⁷⁶ Gli atteggiamenti sociali possono non essere in linea con le disposizioni giuridiche e il pregiudizio può persistere, mantenendo invariato il rischio che corrono le persone LGBTI nei casi in cui le autorità non riescano a far rispettare le leggi di tutela.⁷⁷ È necessario che avvenga non solamente un cambiamento *de jure*, ma anche un cambiamento *de facto*, ed è fondamentale effettuare un'analisi delle circostanze per ogni singolo caso.

C. Il nesso causale (“per motivi di”)

38. Così come per altri tipi di richieste di riconoscimento dello status di rifugiato, il fondato timore di persecuzione deve riguardare uno o più dei cinque motivi indicati nella definizione di rifugiato contenuta nell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951. I motivi della Convenzione devono costituire un fattore che contribuisce a generare il fondato timore di persecuzione, anche se non devono necessariamente esserne l'unica causa, e nemmeno la prevalente.

39. Potrebbe accadere che gli autori della persecuzione motivino la violenza che infliggono a persone LGBTI facendo riferimento all'intenzione di “correggere”, “curare” o “guarire” la persona in questione.⁷⁸ L'intento o lo scopo del persecutore possono rappresentare un fattore rilevante per stabilire il “nesso causale”, ma non ne costituiscono un prerequisito.⁷⁹ Per stabilire il nesso causale non è necessario che l'autore delle persecuzioni abbia intenzioni punitive.⁸⁰ L'attenzione va posta sulle ragioni per cui nel contesto complessivo del caso il richiedente teme una situazione di rischio, e sulle circostanze in cui si troverebbe a

⁷⁵ *RRT Caso n. 0905785*, [2010] RRTA 150, Australia, Tribunale di riesame per i rifugiati, 7 marzo 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c220be62.html>. La sentenza ha stabilito che era improbabile che la depenalizzazione degli atti omosessuali in quel paese avesse un impatto immediato sul modo in cui le persone percepivano l'omosessualità, par. 88.

⁷⁶ USCIS, *Linee guida per giudicare le domande di soggetti LGBTI*, p. 25. Si veda anche: *Guerrero v. Canada (Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione)*, 2011 FC 860, Canada, Corte Federale, 8 luglio 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fa952572.html>. La Corte ha osservato che la presenza di numerose organizzazioni non governative che si battono contro le discriminazioni perpetrate sulla base dell'orientamento sessuale rappresenta di per sé un fattore significativo per valutare le condizioni di un paese.

⁷⁷ Si veda: *Sentenza n. 616907, K*, Francia, Corte nazionale del diritto d'asilo, 6 aprile 2009. Una sintesi della sentenza è disponibile in francese in: *Contenziosi in materia di rifugiati; Giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte nazionale del diritto d'asilo – Anno 2009*, 26 ottobre 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dad9db02.html>, pp. 61-62. In questo caso è stato riconosciuto lo status di rifugiato a un uomo gay omosessuale sulla base del fatto che, nonostante una legge del 2004 avesse proibito ogni forma di discriminazione basata sull'orientamento sessuale, nel suo luogo di origine le persone che mostravano in pubblico la loro omosessualità erano regolarmente oggetto di molestie e discriminazione senza che fossero in grado di avvalersi della protezione delle autorità.

⁷⁸ *Principi di Yogyakarta*, Principio 18.

⁷⁹ UNHCR, *Manuale*, par. 66.

⁸⁰ *Pitcherskaia v. INS*, si veda nota 45 *supra*. In questo caso si è stabilito che fosse ingiustificato assegnare al richiedente l'onere di dimostrare l'intento punitivo dell'autore delle persecuzioni.

subire gravi danni, piuttosto che sulla mentalità dell'autore delle persecuzioni. Ciononostante, laddove possa essere dimostrato che il persecutore attribuisce o imputa al richiedente uno dei motivi elencati nella Convenzione, ciò sarà di per sé sufficiente per soddisfare il nesso causale.⁸¹ Laddove l'autore degli abusi sia un attore non statale, il nesso causale potrà essere stabilito nei casi in cui sia probabile che questi rechi danno al soggetto LGBTI per uno dei motivi sanciti dalla Convenzione, o nei casi in cui sia probabile che lo Stato non protegga la persona in questione per uno dei suddetti motivi.⁸²

D. I motivi sanciti dalla Convenzione

40. I cinque motivi indicati dalla Convenzione - ovvero razza, religione, cittadinanza, appartenenza a un determinato gruppo sociale e opinioni politiche - non si escludono reciprocamente e possono sovrapporsi. In un determinato caso potrebbe risultare rilevante più di uno dei motivi sanciti dalla Convenzione. Le domande di riconoscimento dello status di rifugiato fondate sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere sono generalmente ricondotte al motivo dell'"appartenenza a un determinato gruppo sociale". A seconda del contesto politico, religioso e culturale in cui si colloca il caso, anche altri motivi possono essere rilevanti. Per esempio, attivisti e difensori dei diritti umani LGBTI (o persone che vengono percepite come tali) potrebbero fondare le loro richieste di protezione facendo riferimento alle opinioni politiche o alla religione, oppure ad entrambi questi motivi, nel caso in cui la loro attività sia considerata contraria alle visioni e/o alle pratiche politiche o religiose prevalenti.

41. Si può essere vittima di persecuzione a causa del proprio reale orientamento sessuale o della propria reale identità di genere, oppure a causa di quelli che sono percepiti essere il proprio orientamento sessuale e la propria identità di genere. L'autore statale o non statale della persecuzione potrebbe attribuire al richiedente opinioni, credenze o un'appartenenza LGBTI, e sulla base di tali percezioni perseguitarlo, anche qualora nei fatti il richiedente non sia realmente LGBTI. Ad esempio, donne e uomini che non hanno un aspetto e un ruolo conformi allo stereotipo potrebbero essere percepiti come LGBTI. Non è necessario che siano realmente LGBTI.⁸³ Le persone transgender subiscono spesso offese sulla base dell'orientamento sessuale che viene loro imputato. I partner di soggetti transgender potrebbero essere percepiti come gay, lesbiche o semplicemente come non conformi ai ruoli e ai comportamenti di genere comunemente accettati, oppure ancora potrebbero essere associati a persone transgender.

Religione

42. Nei casi in cui si ritenga che una persona non si conformi agli insegnamenti di una particolare religione a causa del suo orientamento sessuale o della sua identità di genere, e sia conseguentemente soggetta a gravi offese o punizioni, la persona in questione potrebbe avere un fondato motivo di persecuzione per motivi religiosi.⁸⁴ In tema di orientamento sessuale e/o identità di genere vi sono varie differenze tra le dottrine delle principali religioni del mondo, e alcune di esse si sono anche modificate nel corso del tempo o in determinati

⁸¹ UNHCR, *Interpretare l'articolo 1 della Convenzione del 1951 relativa allo status dei rifugiati*, aprile 2001, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b20a3914.html>, par. 19.

⁸² UNHCR, *Linee guida su un determinato gruppo sociale*, par. 23.

⁸³ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 32; UNHCR, *Parere consultivo dell'UNHCR alla Tokyo Bar Association sulle richieste di riconoscimento dello status di rifugiato legate all'orientamento sessuale*, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4551c0d04.html>, par. 5. Si veda anche: *Kwasi Amanfi v. John Ashcroft, Ministro della giustizia*, Stati Uniti, n. 01-4477 e 02-1541, (terzo circolo 2003), 16 maggio 2003, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdb2c1a.html>, relativo a un richiedente che lamentava di essere stato perseguitato sulla base della sua presunta omosessualità.

⁸⁴ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 25. Per analogia si veda: *In Re S-A*, Decisione provvisoria n. 3433, Corte d'appello per l'immigrazione degli Stati Uniti, 27 giugno 2000, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6f224.html>.

contesti. In alcuni casi si riscontra una condanna totale; in altri contesti l'omosessualità viene vista come "abominio", "peccato", "disordine" o apostasia; in altri ancora vi è una completa accettazione di un diverso orientamento sessuale e/o di una diversa identità di genere. Anche le persone non LGBTI possono essere soggette a persecuzione per motivi religiosi, per esempio nel caso in cui siano (erroneamente) percepite come LGBTI, o nel caso in cui difendano le persone LGBTI o i loro diritti, o si ritiene che lo facciano.

43. Gli atteggiamenti negativi adottati da gruppi e comunità religiose contro persone LGBTI possono manifestarsi in modi diversi - come per esempio scoraggiando i propri fedeli dall'allacciare relazioni intime con persone dello stesso sesso o dall'assumere comportamenti o attitudini transgender - e possono raggiungere forme di opposizione attiva, quali manifestazioni di protesta, percosse, uso di appellativi dispregiativi o l'esposizione al pubblico ludibrio, "scomuniche", o persino esecuzioni. I motivi religiosi e quelli legati alle opinioni politiche possono sovrapporsi nel caso in cui le istituzioni religiose e quelle statali non siano nettamente separate.⁸⁵ Può accadere che le organizzazioni religiose imputino alle persone LGBTI di opporsi ai loro insegnamenti o al loro modo di governare, anche laddove ciò non corrisponda al vero. I richiedenti LGBTI potrebbero continuare a professare la loro adesione a una fede, anche se sono stati vittima di gravi offese o minacce in nome di questa.

Appartenenza a un determinato gruppo sociale

44. La Convenzione del 1951 non contiene alcuna lista precisa di ciò che può costituire un determinato gruppo sociale. Piuttosto, "l'espressione 'appartenenza ad un determinato gruppo sociale' dovrebbe essere letta in maniera evolutiva, considerando sia la natura diversa e mutevole dei gruppi all'interno delle diverse società, sia le norme internazionali in materia di diritti umani, che sono in continua evoluzione."⁸⁶ L'UNHCR definisce un determinato gruppo sociale come:

un gruppo di persone che condividono una caratteristica comune diversa dal rischio di essere perseguitati, *oppure* che sono percepite come un gruppo dalla società. Frequentemente la caratteristica in questione sarà una caratteristica innata, immutabile, o altrimenti d'importanza fondamentale per l'identità, la coscienza o l'esercizio dei diritti umani di una persona.⁸⁷

45. I due approcci che possono essere desunti da questa definizione per identificare un "determinato gruppo sociale" – quello delle "caratteristiche protette" e quello della "percezione sociale" – sono da intendersi come *alternativi*, e non cumulativi. L'approccio che si concentra sulle "caratteristiche protette" considera se un gruppo è accomunato da una caratteristica innata o immutabile, *oppure* da una caratteristica che è talmente fondamentale per la dignità umana che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi. L'approccio della "percezione sociale", invece, considera se un determinato gruppo sociale condivide una caratteristica comune che lo renda riconoscibile o che distingua i membri di quel gruppo dalla società nel suo complesso.

46. Che si adotti l'approccio delle "caratteristiche protette" o quello della "percezione sociale", c'è vasto consenso sul fatto che, se applicati correttamente, entrambi questi approcci individuano lesbiche,⁸⁸ gay,⁸⁹ bisessuali⁹⁰ e persone transgender⁹¹ come membri di

⁸⁵ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 26.

⁸⁶ UNHCR, *Linee guida su un determinato gruppo sociale*, par. 3.

⁸⁷ UNHCR, *Linee guida su un determinato gruppo sociale*, par. 11. Corsivo aggiunto.

⁸⁸ Si veda per esempio: *Pitcherskaia v. INS*, nota 45 *supra*; *Decisioni VA0-01624 and VA0-01625 (In Camera)*, Canada, Consiglio dell'immigrazione e dei rifugiati, 14 maggio 2001, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48246f092.html>; *Islam (A.P.) v. Segretario di Stato del Ministero dell'interno; R v. Tribunale d'appello per l'immigrazione et al, Ex Parte Shah (A.P.)*, Camera dei Lord del Regno

“determinati gruppi sociali” ai sensi della definizione di rifugiato.⁹² Il numero di domande di riconoscimento dello status di rifugiato presentate da richiedenti intersessuali è relativamente più basso, ma anch’essi si qualificerebbero come appartenenti a un “determinato gruppo sociale” sulla base di entrambi questi approcci.

47. L’orientamento sessuale e/o l’identità di genere vanno considerati come caratteristiche innate e immutabili, o come caratteristiche di importanza talmente fondamentale per la dignità umana che una persona non dovrebbe essere costretta a rinunciarvi. Nei casi in cui l’identità del richiedente sia ancora in evoluzione, egli o ella potrebbe descrivere il proprio orientamento sessuale e/o la propria identità di genere come fluida, oppure potrebbe esprimere confusione o incertezza rispetto alla propria sessualità e/o alla propria identità. In entrambe queste situazioni, tali caratteristiche vanno considerate in ogni caso come fondamentali per l’identità in evoluzione, e pertanto saranno correttamente ascrivibili al motivo dell’appartenenza a un determinato gruppo sociale.

48. Per soddisfare la definizione di rifugiato, non è necessario che i membri di un determinato gruppo sociale si associno tra di loro o che siano socialmente visibili. Il riferimento alla “percezione sociale” non vuole suggerire che sia necessaria l’esistenza di uno spirito comunitario o di un’identificazione di gruppo, come nel caso dei membri di un’organizzazione o di un’associazione. Pertanto, i membri di un gruppo sociale potrebbero non essere riconoscibili nemmeno gli uni agli altri.⁹³

49. I responsabili della decisione in merito al riconoscimento dello status devono evitare di affidarsi a stereotipi o supposizioni, ivi compresa la presenza o l’assenza di segni visibili. Ciò potrebbe essere fuorviante per stabilire l’appartenenza di un richiedente a un determinato gruppo sociale. Non tutte le persone LGBTI appaiono o si comportano conformemente agli stereotipi che vengono loro attribuiti. Inoltre, anche se un attributo o una caratteristica espressa in modo visibile può avvalorare la constatazione che il richiedente appartiene ad un gruppo sociale LGBTI, tali elementi non costituiscono una preconditione per il riconoscimento del gruppo.⁹⁴ Infatti un gruppo di persone potrebbe cercare di evitare di manifestare le proprie caratteristiche in società proprio per evitare di essere perseguitato (cfr. i paragrafi 30-33).⁹⁵ L’approccio della “percezione sociale” non richiede che l’attributo comune sia visibile ad occhio nudo, né che tale attributo sia facilmente identificabile dal

Unito (Commissione giudiziaria), 25 marzo 1999, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3dec8abe4.html>, pp. 8-10.

⁸⁹ Si veda per esempio: *Questione di Toboso-Alfonso*, nota 32 *supra*; *Ricorso per lo status di rifugiato n.1312/93, Re GJ*, Nuova Zelanda, Autorità d’appello per lo status di rifugiato, 30 agosto 1995, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6938.html>.

⁹⁰ Si veda per esempio: *VRAW v. Ministero per l’immigrazione e gli affari multiculturali e indigeni*, [2004] FCA 1133, Australia, Corte Federale, 3 settembre 2004, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dada05c2.html>; *Decision T98-04159*, Consiglio canadese dell’immigrazione e dei rifugiati, 13 marzo 2000, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dada1672.html>.

⁹¹ Si veda per esempio *RRT Caso n.0903346*, nota 24 *supra*; CE, SSR, 23 giugno 1997, 171858, *Ourbih*, 171858, Francia, Consiglio di Stato, 23 giugno 1997, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b67c14.html>.

⁹² Alcune legislazioni regionali e nazionali hanno esplicitamente incluso l’orientamento sessuale e/o l’identità di genere nella definizione di rifugiato. Per esempio l’Unione Europea ha adottato una definizione di determinato gruppo sociale, in cui si riconosce che “in funzione delle circostanze nel paese d’origine, un particolare gruppo sociale può comprendere un gruppo fondato sulla caratteristica comune dell’orientamento sessuale”, *Direttiva Qualifiche*, art. 10.

⁹³ UNHCR, *Linee guida su un determinato gruppo sociale*, par. 15-16.

⁹⁴ *Sentenza n. 634565/08015025, C*, Francia, Corte nazionale del diritto d’asilo, 7 luglio 2009. Una sintesi in francese è disponibile in *Contenziosi in materia di rifugiati; Giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte nazionale del diritto d’asilo – Anno 2009*, 26 ottobre 2010, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4dad9db02.html>, pp. 58-9. La sentenza ha riconosciuto come rifugiato un uomo gay omosessuale che non aveva dichiarato né manifestato apertamente la sua omosessualità.

⁹⁵ UNHCR, *HJ e HT*, nota 30 *supra*, par. 26.

pubblico.⁹⁶ Inoltre non è necessario che i membri del gruppo o le loro caratteristiche comuni siano pubblicamente noti in una società. La determinazione si basa semplicemente sulla misura in cui un gruppo è “conoscibile” o “distinto dal resto della società” in un senso più generale e astratto.

Opinioni politiche

50. L'espressione 'opinione politica' dovrebbe essere interpretata in modo estensivo, così da comprendere qualsiasi opinione su qualsivoglia questione che interessi l'apparato statale, la società o la politica.⁹⁷ Si potrebbe trattare di un'opinione in merito ai ruoli di genere che ci si aspetta vengano assunti in famiglia, o nell'ambito dell'educazione, del lavoro o di altri aspetti della vita.⁹⁸ In determinate circostanze l'espressione di un diverso orientamento sessuale e di una diversa identità di genere può essere considerata come avente natura politica, specialmente in quei paesi in cui una simile non conformità viene considerata come un modo di mettere in discussione le politiche di governo, o è percepita come una minaccia alle norme sociali e ai valori prevalenti. Dichiarazioni contro le persone LGBTI possono far parte della retorica ufficiale dello Stato, qualora per esempio neghino l'esistenza dell'omosessualità nel paese in questione o affermino che gay e lesbiche non vanno considerati come parte dell'identità nazionale.

E. ALTERNATIVA DI FUGA O DI TRASFERIMENTO INTERNI

51. Il concetto di alternativa di fuga o trasferimento interno si riferisce alla possibilità che ha una persona di trasferirsi in un'area specifica del paese in cui il rischio di incorrere nella persecuzione temuta non sia fondato e dove, date le particolari circostanze del caso, ci si possa ragionevolmente aspettare che la persona si possa stabilire e possa intraprendere una vita normale.⁹⁹ Il richiedente dovrà in tal caso poter godere della protezione in modo effettivo e significativo. Le agenzie delle Nazioni Unite, le organizzazioni non governative, la società civile e altri attori non statali non rappresentano un valido sostituto della protezione statale.

52. Nel contesto di un esame complessivo di una domanda di riconoscimento dello status di rifugiato, la valutazione in merito all'esistenza o meno di un'alternativa di trasferimento interno richiede principalmente due analisi: (i) l'analisi della pertinenza¹⁰⁰ e (ii) l'analisi della ragionevolezza.¹⁰¹ In sede di esame della pertinenza e della ragionevolezza di un sito proposto per l'alternativa di trasferimento interno, gli aspetti relativi al genere devono essere tenuti in considerazione.

53. Per quanto riguarda l'analisi della pertinenza, se il paese in questione sanziona penalmente le relazioni tra persone dello stesso sesso e la legislazione in materia viene effettivamente applicata, si può normalmente desumere che queste leggi siano applicabili nell'intero territorio nazionale. Laddove il timore di persecuzione sia legato a queste

⁹⁶ Si veda per esempio: UNHCR, *Valdiviezo-Galdamez v. Holder, Ministro della giustizia. Compendio dell'Alto Commissario delle Nazioni Unite per i Rifugiati in qualità di amicus curiae a sostegno del richiedente*, 14 aprile 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49ef25102.html>; *Gatimi et al. v. Holder, Ministro della giustizia*, n. 08-3197, Corte di appello degli Stati Uniti per il settimo circolo, 20 agosto 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4aba40332.html>.

⁹⁷ *Canada v. Ward*, nota 31 *supra*.

⁹⁸ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 32.

⁹⁹ Si veda UNHCR, *Linee guida in materia di protezione internazionale n. 4: L'alternativa di trasferimento interno nell'ambito dell'articolo 1A(2) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo relativi allo status di rifugiato*, 23 luglio 2003, HCR/GIP/03/04 (di seguito: “UNHCR, *Linee guida sull'alternativa di trasferimento interno*”), par. 6.

¹⁰⁰ Per effettuare questa analisi vanno considerati i seguenti elementi: L'area di trasferimento è accessibile alla persona in questione in modo concreto, sicuro e legale? L'autore della persecuzione è statale o non statale? In seguito al trasferimento il richiedente verrebbe esposto a un rischio di persecuzione o di altre conseguenze gravi?

¹⁰¹ Tale analisi va effettuata seguendo il seguente criterio: Il richiedente può condurre una vita relativamente normale senza andare incontro a difficoltà ingiustificate?

disposizioni, l'ipotesi di un'alternativa di trasferimento interno non sarà pertanto da ritenersi pertinente. Sono generalmente applicabili in tutto il paese anche le eventuali leggi che non consentono alle persone transgender o intersessuali di avere accesso e di ricevere, su loro richiesta, cure mediche appropriate, o di cambiare il genere sui documenti. Anche l'esistenza di leggi simili va pertanto tenuta in considerazione nel momento in cui si valuti il luogo proposto per il trasferimento.

54. Inoltre, in molte situazioni forme di intolleranza nei confronti di persone LGBTI tendono ad esistere in tutto il paese e pertanto spesso l'alternativa di trasferimento interno non sarà praticabile. Il trasferimento non costituisce un'alternativa pertinente se espone il richiedente alla persecuzione originaria, o a qualsiasi nuova forma di persecuzione. Non si dovrebbe far ricorso all'alternativa di trasferimento interno nei casi in cui il trasferimento comporti che la persona, per essere al sicuro, sia costretta a tenere segreti, o a nascondere di nuovo, il proprio orientamento sessuale e/o la propria identità di genere (cfr. i paragrafi 30-33).¹⁰²

55. In alcuni paesi si assiste a progressi sociali e politici, che talvolta tuttavia sono limitati alle aree urbane; in determinate circostanze queste località potrebbero offrire un'alternativa di trasferimento interno. In contesti simili, è importante ricordare che nello stabilire se nel caso specifico l'ipotesi di trasferimento sia pertinente, l'onere della prova spetta a chi deve prendere la decisione sullo status di rifugiato. Sarà dunque sua responsabilità identificare il luogo proposto per il trasferimento e raccogliere le informazioni sul paese d'origine (si veda più avanti al paragrafo 66).¹⁰³

56. Per determinare la ragionevolezza dell'alternativa di trasferimento interno, si tratta di valutare se il ritorno nel luogo proposto per il trasferimento possa causare difficoltà ingiustificate, esaminando tra le altre cose le circostanze personali del richiedente;¹⁰⁴ l'esistenza di persecuzioni passate; la sua incolumità e la sua sicurezza; il rispetto dei diritti umani; e le possibilità di sostentamento economico.¹⁰⁵ Il richiedente deve poter godere di un livello minimo di diritti politici, civili e socio-economici. Può accadere che le donne abbiano meno opportunità degli uomini, oppure che non siano in grado di vivere lontano dai membri maschi della famiglia, e ciò andrebbe valutato nel contesto complessivo del caso.¹⁰⁶

F. RICHIESTE DI RICONOSCIMENTO *SUR PLACE*

57. Una richiesta di riconoscimento *sur place* viene presentata dopo l'arrivo del richiedente nel paese di asilo, a causa delle attività di questi nel paese di asilo, oppure in conseguenza degli eventi che sono accaduti o che stanno accadendo nel paese d'origine del richiedente in seguito alla sua partenza.¹⁰⁷ Può anche accadere che le richieste di riconoscimento *sur place* vengano presentate a causa dei cambiamenti che hanno interessato l'identità personale o l'espressione di genere del richiedente dopo il suo arrivo nel paese di asilo. Va considerato che certi richiedenti LGBTI potrebbero non essersi identificati come tali prima del loro arrivo nel paese d'asilo, o potrebbero aver deliberatamente deciso di non mostrare il loro orientamento sessuale o la loro identità di genere nel paese d'origine. Il loro timore di persecuzione potrebbe insorgere o trovare espressione mentre si trovano nel paese d'asilo,

¹⁰² Si veda per esempio: *Okoli v. Canada (Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione)*, 2009 FC 332, Canada, Corte Federale, 31 marzo 2009, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a5b4bfa2.html>, in cui si stabilisce che l'occultamento di una caratteristica immutabile, come per esempio l'orientamento sessuale del richiedente, rappresenta un "criterio di inammissibilità" per valutare l'alternativa di trasferimento interno, parr. 36-37, 39; *HJ e HT*, nota 30 *supra*, par. 21.

¹⁰³ UNHCR, *Linee guida sull'alternativa di trasferimento interno*, parr. 33-34.

¹⁰⁴ *Boer-Sedano v. Gonzales*, Stati Uniti, 418 F.3d 1082, (nono circolo 2005), 12 agosto 2005, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4821a2ba2.html>. La sentenza ha stabilito che le condizioni di salute del richiedente (HIV-positivo) rendono irragionevole il trasferimento.

¹⁰⁵ UNHCR, *Linee guida sull'alternativa di trasferimento interno*, parr. 22-30.

¹⁰⁶ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*.

¹⁰⁷ UNHCR, *Manuale*, parr. 94, 96.

dando origine a una richiesta di riconoscimento dello status di rifugiato *sur place*. In molti casi queste richieste vengono presentate quando una persona LGBTI è coinvolta in forme di attivismo politico o quando lavora nell'ambito dei mezzi di comunicazione, oppure quando il suo orientamento sessuale viene reso noto da un soggetto terzo.

V. QUESTIONI PROCEDURALI

Aspetti generali

58. Le persone LGBTI necessitano di un ambiente in cui possano trovare sostegno durante tutta la procedura di determinazione dello status di rifugiato, ivi compreso il pre-esame, di modo che possano presentare la propria richiesta in modo completo e senza timori. Un ambiente sicuro è altrettanto importante durante gli incontri con i rappresentanti legali.

59. La capacità del richiedente di presentare la propria istanza può essere compromessa da forme di discriminazione, odio e violenze di qualsiasi genere. Alcuni richiedenti potrebbero risentire profondamente di sentimenti di vergogna, omofobia interiorizzata o dei traumi subiti, e la loro capacità di presentare il proprio caso potrebbe essere, come conseguenza, gravemente diminuita. , oppure provi timore nell'esprimere apertamente il suo orientamento sessuale e la sua identità di genere, egli potrebbe essere riluttante a dichiarare la reale portata della persecuzione subita o temuta.¹⁰⁸ Si raccomanda di non pervenire a un giudizio negativo sulla base del fatto che un richiedente non abbia dichiarato il proprio orientamento sessuale o la propria identità di genere in sede di pre-esame o nelle prime fasi dell'intervista. A causa della loro natura complessa, normalmente le richieste basate sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere non si prestano a procedure accelerate o all'applicazione del concetto di "paesi di origine sicuri".¹⁰⁹

60. Al fine di assicurarsi che le richieste di riconoscimento fondate sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere vengano valutate adeguatamente durante tutta la procedura di determinazione dello status di rifugiato, vanno tenute presenti le seguenti misure:

i. Spesso un ambiente aperto e rassicurante si rivela di fondamentale importanza per stabilire un rapporto di fiducia tra intervistatore e richiedente; un tale contesto favorirà la rivelazione di informazioni personali e sensibili. All'inizio dell'intervista, l'intervistatore deve rassicurare il richiedente sul fatto che tutti gli aspetti della sua domanda verranno trattati con discrezione.¹¹⁰ Anche gli interpreti sono tenuti a rispettare la confidenzialità delle informazioni.

ii. Gli intervistatori e coloro che hanno la responsabilità di prendere la decisione sullo status devono mantenere un approccio obiettivo, in modo tale da non giungere a conclusioni basate su percezioni stereotipate, inaccurate o inappropriate in merito alle persone LGBTI. La presenza o l'assenza di determinati comportamenti, o di un aspetto conforme allo stereotipo, non devono costituire un elemento che permette di stabilire che il richiedente possiede, o non possiede, un determinato orientamento sessuale o una certa identità di genere.¹¹¹ Non esistono caratteristiche o qualità universali che identifichino le persone

¹⁰⁸ Per esempio alcuni richiedenti LGBTI possono modificare le proprie dichiarazioni nel corso della procedura, affermando inizialmente che un determinato orientamento sessuale viene loro attribuito da terzi, oppure presentando la loro richiesta sulla base di motivi non legati all'orientamento sessuale o all'identità di genere, per giungere ad affermare solo in un secondo momento che sono LGBTI.

¹⁰⁹ UNHCR, *Dichiarazione sul diritto a un rimedio effettivo nell'ambito di procedure d'asilo accelerate*, 21 maggio 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4bf67fa12.html>, parr. 11-12.

¹¹⁰ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, parr. 35, 36.iv.

¹¹¹ Tale questione è stata affrontata da numerose corti statunitensi: *Shahinaj v. Gonzales*, 481 F.3d 1027, (ottavo circolo 2007), 2 aprile 2007, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4821bd462.html>; *Razkane v. Holder, Ministro della giustizia*, n. 08-9519, (decimo circolo 2009), 21 aprile 2009, consultabile

LGBTI, così come non ve ne sono per le persone eterosessuali. Le esperienze di vita possono essere estremamente diverse anche tra persone che provengono dallo stesso paese.

iii. L'intervistatore e l'interprete devono evitare di esprimere, sia verbalmente che con il linguaggio del corpo, qualsiasi giudizio sull'orientamento sessuale, l'identità di genere, il comportamento sessuale o i modelli relazionali del richiedente. Gli intervistatori e gli interpreti che si sentano a disagio di fronte a un diverso orientamento sessuale o di una diversa identità di genere potrebbero inavvertitamente esprimere con il linguaggio del corpo l'intenzione di tenere a distanza o di umiliare il richiedente. L'autoconsapevolezza e una formazione specifica (si veda il punto iv) rappresentano pertanto aspetti cruciali di un'equa procedura di determinazione dello status.

iv. Le formazioni specifiche sugli aspetti particolari delle richieste di riconoscimento dello status di rifugiato presentate da persone LGBTI rivestono una fondamentale importanza per coloro che devono prendere la decisione in merito alla domanda, per gli intervistatori, gli interpreti, gli avvocati e i rappresentanti legali.

v. È fondamentale utilizzare un lessico che non sia offensivo e che mostri una disposizione positiva nei confronti della diversità di orientamento sessuale e identità di genere, in particolare quando si parli nella lingua madre del richiedente.¹¹² L'utilizzo di una terminologia inappropriata può impedire al richiedente di presentare la reale natura del suo timore. Il ricorso a termini offensivi potrebbe aver caratterizzato la persecuzione, per esempio in casi di prepotenze o molestie. Anche termini apparentemente neutri o scientifici potrebbero sortire lo stesso effetto dei termini peggiorativi. Per esempio, pur essendo ampiamente utilizzato, in alcuni paesi anche il termine "omosessuale" è considerato dispregiativo.

vi. Andrebbero considerate favorevolmente eventuali richieste specifiche da parte del richiedente rispetto al genere degli intervistatori o degli interpreti. Ciò potrebbe aiutare il richiedente a testimoniare nel modo più aperto possibile anche in merito a questioni sensibili. Se l'interprete proviene dallo stesso paese o condivide la medesima religione o cultura del richiedente, ciò potrebbe aumentare il senso di vergogna di questi e impedirgli di presentare in modo completo tutti gli aspetti rilevanti della sua richiesta.

vii. Eventuali domande relative ad atti di violenza sessuale vanno poste con la stessa sensibilità che si riserverebbe a qualsiasi altro caso di vittima di violenza sessuale, indipendentemente dal fatto che la vittima sia di sesso maschile o femminile.¹¹³ Il rispetto della dignità umana del richiedente asilo deve costituire in ogni momento un principio guida.¹¹⁴

viii. Per quanto riguarda le richieste presentate da donne e fondate sull'orientamento sessuale e/o sull'identità di genere, le *Linee guida dell'UNHCR sulla persecuzione legata al genere* invitano a fornire ulteriori garanzie.¹¹⁵ Le richiedenti asilo di sesso femminile, per esempio, dovrebbero essere intervistate separatamente, in assenza dei membri della famiglia di sesso maschile, in modo da dare loro la possibilità di presentare il proprio caso.

all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a5c97042.html>; *Todorovic v. Ministro della giustizia degli Stati Uniti*, n. 09-11652, (undicesimo circolo. 2010), 27 settembre 2010, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd968902.html>.

¹¹² Per la terminologia appropriata e consigliata si vedano i parr. 9-12 *supra*.

¹¹³ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, par. 36 viii, xi.

¹¹⁴ UNHCR, *Rapporto riassuntivo. Incontro informale di esperti sulle richieste di riconoscimento dello status di rifugiato legate all'orientamento sessuale e all'identità di genere*, 10 settembre 2011 (di seguito "UNHCR, Rapporto riassuntivo dell'incontro informale di esperti"), consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4fa910f92.html>, par. 34.

¹¹⁵ UNHCR, *Linee guida sulla persecuzione legata al genere*, parr. 35-37.

ix. Nel caso di richiedenti di minore età, si applicano precise garanzie procedurali, ivi compresa la possibilità di essere esaminati su base prioritaria e di vedersi assegnati un tutore qualificato e un rappresentante legale.¹¹⁶

61. Nel caso in cui una persona presenti la sua richiesta di asilo in un paese in cui le relazioni tra persone dello stesso sesso sono sottoposte a sanzione penale, queste leggi potrebbero impedirle di accedere alle procedure di asilo, o disincentivarla dal menzionare il suo orientamento sessuale o la sua identità di genere nel corso delle interviste necessarie alla determinazione dello status. In tali situazioni può rendersi necessario che l'UNHCR venga direttamente coinvolto, ad esempio per condurre la procedura di determinazione dello status di rifugiato sotto il suo mandato.¹¹⁷

Credibilità del richiedente e modi per determinare il suo orientamento sessuale e/o la sua identità di genere

62. L'accertamento dell'identità LGBTI del richiedente rappresenta essenzialmente una questione di credibilità. In casi di questo genere, la valutazione della credibilità deve avvenire in modo individuale e dimostrando sensibilità. Generalmente chi deve decidere sullo status può essere aiutato a valutare l'orientamento sessuale o l'identità di genere del richiedente approfondendo elementi relativi alle percezioni personali dello stesso, ai suoi sentimenti, alle esperienze di diversità, alla stigmatizzazione e alla vergogna subite nel corso della vita, piuttosto che focalizzandosi sulle sue pratiche sessuali.¹¹⁸

63. Porre domande che, siano aperte o specifiche, non dimostrino giudizi morali può aiutare il richiedente a illustrare la propria richiesta in modo non conflittuale. Per prepararsi all'intervista potrebbe essere utile stilare un elenco di domande; tuttavia è importante tenere a mente che non esiste una formula magica per individuare le domande da porre, così come non c'è una lista di risposte "corrette". Tra gli ambiti da approfondire possono annoverarsi i seguenti:

i. Autoidentificazione: L'autoidentificazione come LGBTI andrebbe considerata come un'indicazione dell'orientamento sessuale e/o dell'identità di genere del richiedente. Il contesto sociale e culturale da cui proviene può influire sul modo in cui egli si autoidentifica. Alcune persone LGB, ad esempio, potrebbero nutrire una profonda vergogna e/o aver interiorizzato forme di omofobia - cosa che li potrebbe indurre a negare il loro orientamento sessuale e/o ad adottare forme di espressione verbale o fisica conformi alle norme e ai ruoli eterosessuali. I richiedenti provenienti da paesi molto intolleranti potrebbero non identificarsi subito come LGBTI. Se sussistono altri elementi in suo favore, ciò non dovrebbe di per sé indurre a concludere che il richiedente non possa fondare la sua richiesta sull'orientamento sessuale o sull'identità di genere.

¹¹⁶ UNHCR, *Linee guida in materia di protezione internazionale n. 8: Domande di asilo di minori sulla base degli articoli 1(A)2 e 1(F) della Convenzione del 1951 e/o del Protocollo del 1967 relativi allo status di rifugiato*, 22 dicembre 2009, HCR/GIP/09/08, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b2f4f6d2.html>, parr. 65-77.

¹¹⁷ Generalmente l'UNHCR viene chiamato a condurre la procedura individuale di riconoscimento dello status di rifugiato e a riconoscere i rifugiati sotto il proprio mandato solo nel caso in cui gli Stati non abbiano ancora ratificato gli strumenti internazionali sui rifugiati, o nel caso in cui li abbiano ratificati ma le procedure nazionali non siano ancora consolidate, o ancora nel caso in cui tali procedure non siano completamente operative. Pertanto, tale funzione può essere esercitata sia in un paese firmatario degli strumenti internazionali in materia di rifugiati, che in uno non firmatario. In queste situazioni l'UNHCR conduce la procedura di determinazione dello status di rifugiato per garantire la protezione dei richiedenti (ad esempio per proteggere i rifugiati dal *refoulement* e dalla detenzione) e/o per facilitare il perseguimento di una soluzione durevole. Si veda per esempio: UNHCR, *MM (Iran) v. Segretario di stato del Ministero dell'interno – Richiesta scritta per conto dell'Alto Commissariato delle Nazioni Unite per i Rifugiati*, 3 agosto 2010, C5/2009/2479, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c6aa7db2.html>, par. 11.

¹¹⁸ UNHCR, *Rapporto riassuntivo dell'incontro informale di esperti*, par. 32.

ii. Infanzia: In alcuni casi, prima che le persone LGBTI arrivino a comprendere pienamente la loro identità, potrebbero essersi sentiti “diversi” già da bambini. Nei casi in cui sia pertinente, dimostrare questa esperienza di “differenza” può rappresentare un elemento utile per stabilire l’identità del richiedente. L’attrazione fisica su cui si fonda l’orientamento sessuale che si avrà da adulti può emergere in un periodo compreso fra l’infanzia avanzata e la prima adolescenza,¹¹⁹ tuttavia in altri casi si potrebbero provare sentimenti di attrazione nei confronti di persone dello stesso sesso soltanto in un’età più matura. Similmente, dal momento che in molte società i codici sociali legati al genere possono essere meno prescrittivi o rigidi per i bambini di quanto lo siano per gli adulti, può accadere che alcune persone non diventino pienamente consapevoli della propria identità di genere fino all’adolescenza, alle prime fasi dell’età adulta o anche più avanti nel corso della vita.

iii. Accettazione di sé: l’espressione “coming out” può significare che una persona LGBTI sta acquisendo consapevolezza della sua identità di LGBTI e/o che sta comunicando ad altri la propria identità. Porre domande relative a entrambi questi aspetti dei processi di “coming out” o di accettazione di sé può rappresentare un modo utile per indurre il richiedente a parlare della propria identità, sia nel paese d’origine che in quello d’asilo. Per esempio alcune persone sanno di essere LGBTI molto prima di intraprendere relazioni con altre persone e/o di esprimere apertamente la loro identità. Altri potrebbero avere relazioni sessuali (con persone dello stesso sesso o con persone di sesso diverso) prima di definire precisamente il loro orientamento sessuale. Può accadere che forme di pregiudizio e di discriminazione rendano difficile per una persona prendere consapevolezza del proprio orientamento sessuale e/o della propria identità di genere, questo processo pertanto può anche essere molto lento.¹²⁰

iv. Identità di genere: Il fatto che un richiedente transgender non abbia subito alcun intervento medico o non abbia intrapreso altri passi per rendere il proprio aspetto conforme all’identità preferita non va considerato come una prova che quella persona non sia transgender. Alcune persone transgender si identificano con l’identità che hanno scelto senza che un intervento medico contribuisca alla loro transizione, mentre altri non hanno accesso a interventi del genere. Potrebbe essere appropriato porre domande sui passi intrapresi dal richiedente transgender nella sua transizione.

v. Non conformità: I richiedenti LGBTI potrebbero essere cresciuti in una cultura in cui la loro sessualità e/o la loro identità di genere rappresentano una vergogna o un tabù. Di conseguenza, in alcune fasi della loro vita potrebbero aver vissuto in modo conflittuale il loro orientamento sessuale o la loro identità di genere. Ciò potrebbe averli indotti ad allontanarsi dalla famiglia, dagli amici, dalla comunità e dalla società in generale, oppure a porsi contro di essi. Essere stato oggetto di disapprovazione ed essere stati considerati come un “diverso” o come l’“altro” può aver causato sentimenti di vergogna, stigmatizzazione o isolamento.

vi. Relazioni familiari: I richiedenti possono aver rivelato o meno ai stretti familiari il loro orientamento sessuale e/o la loro identità di genere. Fare rivelazioni di questo genere può essere difficile e potrebbe anche provocare reazioni violente e abusi da parte dei membri della famiglia. Come si è già notato, un richiedente potrebbe essersi sposato, aver divorziato e/o avere dei figli. Di per sé questi fattori non implicano che il richiedente non sia LGBTI. Nel caso in cui dovessero sorgere dei dubbi rispetto alla credibilità di un richiedente sposato, può essere appropriato porgli alcune domande relative alle ragioni del matrimonio. Se il richiedente è in grado di fornire una spiegazione coerente e ragionevole del perché si sia sposato e/o abbia avuto dei figli, le dichiarazioni del richiedente a questo proposito dovrebbero allora essere ritenute credibili.¹²¹

¹¹⁹ APA, *Orientamento sessuale e omosessualità*.

¹²⁰ APA, *Orientamento sessuale e omosessualità*.

¹²¹ USCIS, *Linee guida per giudicare le domande di soggetti LGBTI*, pp. 39-40.

vii. Relazioni sentimentali e sessuali: Una parte delle dichiarazioni dei richiedenti LGBTI riguarda generalmente le loro relazioni con i loro partner e la loro attrazione nei loro confronti, così come la speranza di avere relazioni in futuro. Tuttavia non tutti, soprattutto nel caso di persone LGBTI di giovane età, avranno già avuto relazioni amorose o sessuali. Il fatto che un richiedente non abbia avuto alcuna relazione nel paese d'origine non implica necessariamente che egli non sia LGBTI. Ciò potrebbe anzi essere indicativo del fatto che egli abbia cercato di evitare le conseguenze negative di tali relazioni. Laddove il richiedente sia stato coinvolto in rapporti con persone dello stesso sesso, coloro che sono responsabili della decisione in merito allo status dovrebbero dar prova di sensibilità nel porre domande relative alle relazioni passate e presenti, dal momento che sono in gioco informazioni personali che il richiedente potrebbe essere riluttante ad affrontare in sede di intervista. Andrebbero evitate domande dettagliate riguardanti la vita sessuale del richiedente, non essendo questo un metodo efficace per determinare la fondatezza del timore di persecuzione sulla base dell'orientamento sessuale e/o dell'identità di genere espresso dal richiedente. È necessario che gli intervistatori e coloro che sono chiamati a decidere in merito allo status tengano presente che l'orientamento sessuale e l'identità di genere riguardano l'identità di una persona, a prescindere dal fatto che tale identità si manifesti o meno attraverso atti sessuali.

viii. Il rapporto con la comunità: Potrebbe essere utile approfondire se il richiedente ha contatti LGBTI, o è a conoscenza di gruppi e attività di LGBTI nei paesi di origine e di asilo. D'altra parte, è importante notare che i richiedenti che non vivono apertamente il loro orientamento sessuale o la loro identità di genere potrebbero non essere informati sui luoghi di ritrovo o sulla cultura LGBTI. Per esempio, il fatto che il richiedente ignori quali siano i luoghi di incontro comunemente noti e le attività degli LGBTI non è necessariamente indicativo di mancanza di credibilità. Il fatto di non aver instaurato rapporti con altri membri della comunità LGBTI o di non essersi unito a gruppi di LGBTI nel paese d'asilo può essere spiegato da fattori economici, dal luogo di residenza, da barriere linguistiche e/o culturali, dalla mancanza di opportunità, da scelte personali o dal timore di esporsi.¹²²

ix. Religione: Qualora l'identità personale del richiedente sia legata alla sua fede, alla sua religione e/o al suo credo, può essere utile prendere in considerazione questo aspetto, in quanto elemento aggiuntivo che consente di mettere in luce il suo orientamento sessuale o la sua identità di genere. L'influenza della religione sulla vita di una persona LGBTI può essere complessa e dinamica, oltre che fonte di ambivalenza.¹²³

ASPETTI RIGUARDANTI LE PROVE

64. La testimonianza del richiedente costituisce la principale, spesso la sola fonte di prove, specialmente nei casi in cui la persecuzione sia perpetrata dai familiari o dalla comunità. Qualora le informazioni sul paese di origine siano scarse, la decisione in merito allo status dovrà fare affidamento soltanto sulle affermazioni del richiedente. Normalmente un'intervista dovrebbe essere sufficiente per portare alla luce la storia del richiedente.¹²⁴ Non ci si dovrebbe mai aspettare dai richiedenti, né si dovrebbe mai pretendere da loro che producano prove documentarie o fotografiche di atti intimi. Sarebbe altresì inappropriato

¹²² Si veda: *Essa v. Canada (Ministero della cittadinanza e dell'immigrazione)*, 2011 FC 1493, Canada, Corte Federale, 20 dicembre 2011, consultabile all'indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f901c392.html>, parr. 30-31. In questa sentenza si è ritenuto che l'insistenza del Consiglio sul fatto che il richiedente frequentasse o fosse a conoscenza dei luoghi di incontro dei gay degli omosessuali nel paese di asilo per essere realmente riconosciuto come gay omosessuale fosse irragionevole.

¹²³ APA, *Linee guida pratiche per clienti LGB*.

¹²⁴ UNHCR, *Manuale*, parr. 196, 203-204.

aspettarsi che due persone dimostrino fisicamente la propria relazione in sede di intervista come modo per stabilire il loro orientamento sessuale.

65. Effettuare “test” medici sull’orientamento sessuale del richiedente costituisce una violazione dei diritti umani fondamentali e non deve essere fatto.¹²⁵ D’altra parte, l’esistenza di prove mediche che dimostrino che il richiedente si è sottoposto a un’operazione di conversione sessuale o a trattamenti ormonali, o che attestino (nel caso di una persona intersessuale) le sue caratteristiche biologiche, può avvalorare le dichiarazioni del richiedente.

66. Spesso non sono disponibili informazioni sul paese di origine pertinenti e specifiche per quanto riguarda la situazione delle persone LGBTI e il trattamento che viene loro riservato. Ciò non dovrebbe far giungere automaticamente alla conclusione che l’istanza del richiedente sia infondata, o che in quel paese di origine le persone LGBTI non sono subiscono persecuzioni.¹²⁶ In molti paesi la capacità delle organizzazioni internazionali e di altri gruppi di monitorare e documentare gli abusi commessi nei confronti delle persone LGBTI rimane limitata. Un incremento di attivismo ha spesso suscitato attacchi contro i difensori dei diritti umani, cosa che diminuisce la loro capacità di documentare le violazioni dei diritti umani. Anche la stigmatizzazione legata alle questioni che riguardano l’orientamento sessuale e/o l’identità di genere contribuisce a far sì che diversi abusi non vengano documentati. Le informazioni relative a certi gruppi, in particolare quelle relative a persone bisessuali, lesbiche, transgender e intersessuali, potrebbero essere particolarmente scarse. È fondamentale evitare di trarre automaticamente delle conclusioni sulla base di informazioni di ordine generale relative ad un gruppo o all’altro; in determinate circostanze, tuttavia, le informazioni di questo genere possono costituire un utile indicatore della situazione del richiedente.

¹²⁵ Si veda inoltre: *Commenti dell’UNHCR sulla pratica della fallometria nella Repubblica Ceca per determinare la credibilità di domande di asilo fondate su persecuzioni legate all’orientamento sessuale*, aprile 2011, consultabile all’indirizzo: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4daeb07b2.html>.

¹²⁶ Si veda per esempio: *Molnar v. Canada*, nota 39 *supra*.