

Brak możliwości zawarcia przez homoseksualistów małżeństwa albo zarejestrowania związku cywilnego innego typu

Oliari i inni przeciwko Włochom (wyrok – 21 lipca 2015r., Izba (Sekcja IV), skargi nr 18766/11 i 36030/11)

Skarżącymi były trzy pary homoseksualne pozostające we wspierających się stabilnych związkach, które wystąpiły w lipcu 2008 r. do Urzędu Stanu Cywilnego w Trent o ogłoszenie ich zapowiedzi ślubnych. Spotkali się jednak z odmową, odwołali się więc od tej decyzji do sądu w Trent, twierdząc, że prawo włoskie nie zakazywało wyraźnie małżeństwa między osobami tej samej płci, a nawet, jeśli tak, było to niekonstytucyjne. Sąd oddalił odwołanie twierdząc, że na podstawie kodeksu cywilnego małżeństwo może być zawarte jedynie przez osoby płci odmiennej.

W sytuacji, gdy w odwołaniu skarżący postawili zarzut niekonstytucyjności obowiązującego prawa, sąd zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego. W kwietniu 2010 r. Trybunał Konstytucyjny uznał go za niedopuszczalny, stwierdzając, że prawo do małżeństwa zagwarantowane w konstytucji włoskiej nie obejmuje związków homoseksualistów, odnosi się bowiem do małżeństwa w jego tradycyjnym sensie. Równocześnie podkreślił, że do parlamentu należy rozstrzygnięcie o czasie, sposobach i ograniczeniach dotyczących uznania praw i obowiązków par tej samej płci. W rezultacie wyroku Trybunału Konstytucyjnego we wrześniu 2010 r. sąd oddalił odwołanie skarżących.

Felicetti i Zappa żyjący razem jako para przez ponad pięć lat, w lutym 2011r. zwrócili się o ogłoszenie zapowiedzi ich małżeństwa. W kwietniu 2011r. ich wniosek został oddalony. Nie skorzystali z żadnych środków prawnych, uważając, że nie byłyby skuteczne, biorąc pod uwagę wyrok Trybunału Konstytucyjnego z kwietnia 2010r. w sprawie Oliari i A. oraz Cippo i Zaccheo, którzy także żyli razem jako para przez wiele lat i też w listopadzie 2009r. chcieli głośzenia zapowiedzi małżeństwa. Ze względu na odmowę odwołali się do sądu w Mediolanie, który oddalił je w czerwcu 2010r.

W skardze do Trybunału wszyscy skarżący zarzucili w szczególności, że prawo włoskie uniemożliwiało im zawarcie małżeństwa albo związku cywilnego innego typu i w rezultacie byli dyskryminowani ze względu na orientację seksualną (art. 8 samodzielnie, art. 14 w połączeniu z art. 8).

Trybunał już wcześniej zajmował się zarzutami na tle braku uznania związków tej samej płci. Jednak, w najnowszej sprawie Schalk i Kopf v. Austria (wyrok z 24 czerwca 2010r.), w okresie, kiedy Trybunał wydawał wyrok, skarżący mieli już możliwość zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego. Trybunał ograniczył się więc do kwestii, czy państwo powinno było już wcześniej zapewnić skarżącym alternatywne środki uznania prawnego ich związku (a więc przed 1 stycznia 2010r.). Biorąc pod uwagę szybko rosnącą zgodę europejską, jaka pojawiła się w poprzedniej dekadzie, ale jeszcze nie w większości państw (w owym czasie 19), Trybunał uznał dziedzinę wchodzącą w grę za dotyczącą jednego z ewoluujących praw, w której nie istnieje ustalona zgoda, co oznacza, że państwa mają swobodę wyboru czasu wprowadzenia zmian prawnych. Trybunał uznał więc, że chociaż ustawodawca austriacki nie należał do awangardy, nie można było mieć do niego pretensji z powodu przyjęcia ustawy o zarejestrowanych związkach partnerskich dopiero w 2010r. W tamtej sprawie Trybunał stwierdził również, że art. 14 w połączeniu z art. 8 nie nakładał na państwa obowiązku przyznania parom tej samej płci możliwości zawarcia małżeństwa.

W tym przypadku skarżący nadal nie mogą zawrzeć związku cywilnego albo zarejestrowanego partnerstwa (przy braku małżeństwa) we Włoszech. Do Trybunału należało więc ustalenie, czy Włochy, w okresie rozpatrywania tej kwestii przez Trybunał, a więc w 2015r., spełniły swój obowiązek pozytywny zapewnienia poszanowania życia prywatnego i rodzinnego skarżących, w szczególności przez przyjęcie regulacji prawnych umożliwiających uznanie ich związku i jego ochronę w prawie krajowym.

Trybunał potwierdził, że pary tej samej płci są tak samo, jak pary płci odmiennej zdolne tworzyć stabilne, wspierające się związki i są pod istotnymi względami w sytuacji do nich podobnej, jeśli chodzi o potrzebę prawnego uznania i ochrony takiego związku. Trybunał już więc wcześniej przyznał, że związki par tej samej płci wymagają uznania prawnego i ochrony.

Ta sama potrzeba i wola zapewnienia uznania prawnego i ochrony została wyrażona już piętnaście lat temu przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, które zaleciło Komitetowi Ministrów wezwanie państw członkowskich m.in. do przyjęcia przepisów umożliwiających istnienie zarejestrowanych związków partnerskich, a później przez Komitet Ministrów (w zaleceniu CM/Rec(2010)5), który zwrócił się do państw członkowskich, w których ustawodawstwo krajowe nie uznawało ani nie przyznawało praw lub obowiązków dotyczących partnerstwa osób tej samej płci, o rozważenie możliwości zapewnienia takim parom prawnych lub innych środków rozwiązania praktycznych problemów odnoszących się do rzeczywistości społecznej, w której zmuszone są żyć.

Skarżący nie mogli zawrzeć małżeństwa, nie mieli dostępu do rozwiązań prawnych takich, jak związki cywilne albo zarejestrowane związki partnerskie, umożliwiających uznanie ich statusu i zagwarantowanie określonych praw istotnych dla pary pozostającej w stabilnym i wspierającym się związku.

Jeśli chodzi o rejestrację związków tej samej płci w “lokalnych rejestrach związków cywilnych” Trybunał zauważył, że tam, gdzie jest to możliwe (a więc w mniej niż 2 proc. istniejących gmin) ma ona wyłącznie wartość symboliczną i znaczenie dla celów statystycznych; nie nadaje skarżącym żadnego urzędowego statusu cywilnego ani żadnych praw. Nie ma jakiegokolwiek wartości dowodowej (jako wskazanie stabilnego związku) przed sądami krajowymi.

Aktualny status skarżących w krajowym kontekście prawnym można jedynie uważać za związek “faktyczny” możliwy do regulacji w drodze prywatnych porozumień umownych o ograniczonym zakresie. Jeśli chodzi o wymienione umowy dotyczące mieszkania razem, Trybunał zauważył, że chociaż przewidywały pewne rozwiązania, nie zaspakajały niektórych podstawowych potrzeb, fundamentalnych dla pary żyjącej w stabilnym i wspierającym się związku, takich np., jak ich wzajemne prawa i obowiązki, w tym wsparcie moralne i materialne, obowiązki utrzymania i prawa spadkowe. To, że ich celem nie było uznanie i ochrona pary wynikało wyraźnie z faktu, że były otwarte dla każdej pary mieszkającej razem, niezależnie od tego, czy wchodził w grę wspierający się stabilny związek. Umowa taka wymaga zamieszkania razem. Trybunał zgodził się już wcześniej, że istnienie stabilnego związku nie zależy od tego warunku. W zglobalizowanym dzisiejszym świecie rozmaite pary, związane małżeństwem albo zarejestrowanym partnerstwem, w rozmaitych okresach utrzymują swój związek na dużą nawet odległość, zmuszone do zamieszkania w różnych krajach ze względów zawodowych albo innych. Trybunał uważał, że sam ten fakt nie wpływa na ocenę, czy istniał stabilny wspierający się związek i na potrzebę jego ochrony. Z tego wynika, że poza tym, iż umowy o mieszkaniu razem mnie były do grudnia 2013r. nawet

dla skarżących dostępne, nie można było ich uważać za umożliwiające uznanie i wymaganą ochronę związków skarżących.

Rząd nie wykazał ponadto, iż sądy mogły formalnie potwierdzić takie uznanie ani możliwych jego konsekwencji. Sądy krajowe wielokrotnie potwierdzały potrzebę ochrony związków tej samej płci i unikania dyskryminacyjnego traktowania, jednak aby uzyskać taką ochronę, skarżący i inne osoby w podobnej sytuacji, muszą raz po raz podnosić rozmaite przed sądami a możliwe, że również przed Trybunałem Konstytucyjnym, do którego nie mają bezpośredniego dostępu. Z orzecznictwa krajowego wynikało, że chociaż pewne uprawnienia bez wątplenia istniały, inne kwestie odnoszące się do związków tej samej płci pozostają niepewne, biorąc pod uwagę, że - jak twierdził rząd - sądy orzekają na tle konkretnych okoliczności. Również rząd zgodził się, że w niektórych obszarach ochrona związków tej samej płci uzyskała akceptację większą niż w innych. Trybunał zwrócił jednak uwagę, że równocześnie rząd systematycznie sprzeciwia się takim roszczeniom, a więc nie wspiera wniosków, na które w tej sprawie się powołuje.

Prawo uznaje partnera tej samej płci w bardzo ograniczonych okolicznościach. Z tego wynikało, że nawet najbardziej zwyczajne "potrzeby" istniejące w przypadku pary tej samej płci wymagają ustalania w drodze sądowej, w wyżej wspomnianych niepewnych okolicznościach. W ocenie Trybunału, już sama konieczność ciągłego zwracania się do sądów krajowych z żądaniem równego traktowania w każdym z wielu aspektów wzajemnych praw i obowiązków pary, zwłaszcza w przeciążonym systemie sądowym takim, jak włoski, oznacza spore utrudnienia dla skarżących domagających się poszanowania ich życia prywatnego i rodzinnego. Sytuację zaostrza stan niepewności.

Wynika z tego, że aktualna ochrona nie tylko jest niewystarczająco, jeśli chodzi o jej przedmiot, w zakresie, w jakim nie zabezpiecza istotnych potrzeb pary żyjącej w stabilnym wspierającym się związku, nie jest również wystarczająco pewna: zależy od mieszkania razem i decyzji sądowych (lub czasami administracyjnych) w kraju, w którym nie obowiązuje system precedensu sądowego. W tym kontekście Trybunał przypomniał, że spójność praktyk prawnych i administracyjnych w systemie krajowym należy uważać za ważny element oceny na podstawie art. 8.

W związku z wcześniej wymienionymi ogólnymi zasadami Trybunał zauważył – co również wynikało z badania kontekstu krajowego – że istniał konflikt między rzeczywistością społeczną skarżących, którzy w większej części żyli w otwartym związku i prawem, które tego oficjalnie nie uznawało. W ocenie Trybunału, obowiązek uznania i ochrony związków tej samej płci i w rezultacie umożliwienia uregulowania prawnego rzeczywistej sytuacji skarżących, w żaden sposób nie obciążałby szczególnie państwa włoskiego – w sferze ustawowej, administracyjnej czy innej. Ponadto, przepisy takie umożliwiałyby zaspokojenie ważnej potrzeby społecznej, ponieważ urzędowe statystyki wskazują, że tylko w centralnych Włoszech żyje około jednego miliona homoseksualistów (albo biseksualistów).

Z tych względów Trybunał uważał, że przy braku możliwości zawarcia małżeństwa, pary tej samej płci takie, jak skarżący, mają szczególny interes w uzyskaniu możliwości skorzystania z formy związku cywilnego albo zarejestrowanego związku partnerskiego. Byłaby to najodpowiedniejsza droga uznania prawnego związku gwarantująca mu właściwą ochronę – w formie zapewnienia praw istotnych dla pary w stabilnym i wspierającym się związku – bez niepotrzebnych utrudnień. Ponadto, Trybunał już wcześniej stwierdził, że takie związki cywilne mają naturalną wartość dla osób w sytuacji skarżących, niezależnie od skutków

prawnych, ograniczonych czy szerokich, do jakich mogłyby prowadzić. Uznanie takie ponadto dać parom tej samej płci poczucie prawowitości.

Przy ocenie obowiązków pozytywnych należy brać pod uwagę właściwą równowagę między konkurencyjnymi interesami jednostki i społeczności jako całości. Wskazane wyżej interesy skarżących wymagały rozważenia przez Trybunał na tle interesów społeczności.

Rząd włoski nie wskazał wyraźnie tego, co w jego ocenie odpowiadało interesom społeczności jako całości. Uważał, że z konieczności wspólnota narodowa musi dojrzeć do uznania tej nowej formy rodziny, a to wymaga czasu. Wspomniał również o rozmaitej wrażliwości w kwestii społecznej tak delikatnej i głęboko odczuwanej oraz poszukiwaniu pełnego uzgodnienia rozmaitych nurtów myślenia oraz opinii, nawet inspirowanych religią, obecnych w społeczeństwie. Równocześnie, kategorycznie zaprzeczył, aby brak specyficznych ram prawnych zapewniających uznanie i ochronę par tej samej płci był wyrazem próby ochrony tradycyjnej koncepcji rodziny albo moralności społeczeństwa. Rząd zamiast tego powołał się na swobodę wyboru czasu i rodzaju konkretnych rozwiązań prawnych, uważając, że jest lepiej przygotowany do oceny opinii w społeczeństwie.

W związku z kwestią granic swobody władz Trybunał stwierdził, że zależą one od rozmaitych czynników. Trybunał mógł zgodzić się, że przedmiot tej sprawy wiązał się z delikatnymi kwestiami moralnymi i etycznymi pozwalającymi na szerszą swobodę w sytuacji braku zgody między państwami Rady Europy. Stwierdził jednak, że w tej sprawie nie chodziło o jakieś określone prawa “uzupełniające” (w przeciwieństwie do kluczowych), które mogą, albo nie, odnosić się do takiego związku i być przedmiotem gorącego sporu w świetle ich drażliwego wymiaru. Państwa korzystają z pewnej swobody, jeśli chodzi o szczegółowy status przyznany w drodze alternatywnego uznania takich związków oraz o zakres odnoszących się do nich praw i obowiązków. W sprawie tej chodziło więc wyłącznie o ogólne uznanie prawne i ochronę w istotnym zakresie skarżących jako par tej samej płci. Trybunał uważał je za aspekty istnienia i tożsamości jednostki, do których powinien mieć zastosowanie wchodzący w grę margines swobody.

Poza tym, dla rozważań Trybunału znaczący był również proces prowadzący do uznania prawnego par tej samej płci, rozwijający się szybko w Europie od czasu wyroku Trybunału spraw Schalk i Kopf v. Austria. Dotychczas niewielka większość państw Rady Europy (24 z 47) przyjęła już przepisy na korzyść takiego uznania oraz istotnej ochrony. Taki sam szybki rozwój znajduje potwierdzenie w skali globalnej. Dostępne informacje wskazują więc na toczący się proces w skali międzynarodowej, którego Trybunał nie mógł zlekceważyć.

W związku z sytuacją we Włoszech Trybunał zauważył, że chociaż rząd jest zwykle lepiej przygotowany do oceny interesów społeczności, w tym przypadku ustawodawca włoski nie przywiązał – jak się wydaje - szczególnego znaczenia do wskazań wspólnoty narodowej, w tym w tym ludności Włoch i ich najwyższych instancji sądowych.

We Włoszech najwyższe władze sądownicze, w tym Trybunał Konstytucyjny i Sąd Kasacyjny nadały duże znaczenie potrzebie uznania i ochrony takich związków. Wskazał w szczególności na wyrok Trybunału Konstytucyjnego nr 138/10 w sprawie dwóch pierwszych skarżących, którego wnioski zostały potwierdzone następnie w serii kolejnych wyroków. W takich sprawach, Trybunał Konstytucyjny wyraźnie i raz za razem wzywał do prawnego uznania przez parlament wchodzących w grę praw i obowiązków związków homoseksualnych. Z oficjalnych badań wynika, że odpowiada to odczuciom większości

ludności włoskiej. Przedstawione statystyki pokazują, że istnieje tam ogólna akceptacja dla par homoseksualnych i ogólne poparcie dla ich uznania i ochrony.

W swoich uwagach przed Trybunałem rząd włoski nie zaprzeczył potrzebie takiej ochrony twierdząc, że nie była ona ograniczona do uznania, które – jak przyznał - było coraz bardziej popularne w społeczeństwie włoskim. Mimo pewnych prób przez ponad trzy dekady ustawodawca włoski nie był jednak w stanie przyjąć odpowiednich przepisów.

W związku z tym Trybunał przypomniał, że w innym kontekście wcześniej orzekł, iż umyślna próba uniemożliwienia implementacji ostatecznego i wykonalnego wyroku, która poza tym jest tolerowana, jeśli nie milcząco aprobowana przez władzę wykonawczą i ustawodawczą państwa, nie da się wytłumaczyć żadnym uprawnionym interesem publicznym ani interesami społeczności jako całości. Przeciwnie, może osłabić wiarygodność i autorytet sądownictwa i być szkodliwa dla jego skuteczności, co ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia fundamentalnych zasad leżących u podstaw Konwencji. Chociaż Trybunał zdawał sobie sprawę z istotnych różnic prawnych między sprawą Broniowski v. Polska (wyrok z 22 czerwca 2004r.) i tą, uważał jednak, że w tej sprawie, umyślnie albo z powodu braku koniecznej determinacji, powtarzające się wezwania ze strony najwyższych instancji sądowych we Włoszech pozostały zlekceważone. Sam prezes Trybunału Konstytucyjnego w raporcie rocznym wyraził ubolewanie z powodu braku reakcji ustawodawcy na wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie pierwszych dwóch skarżących. Trybunał uważał, że długotrwałe ignorowanie przez ustawodawcę wyroków Trybunału Konstytucyjnego albo zawartych w nim zaleceń co do zgodności z Konstytucją, potencjalnie osłabia sądownictwo, a tej sprawie pozostawiało osoby wchodzące w grę w stanie niepewności prawnej. Fakt ten musiał być wzięty pod uwagę.

W konkluzji Trybunał stwierdził, że gdy rząd nie wskazał przeważającego interesu społeczności możliwego do rozważenia na tle wielu wskazanych wyżej interesów skarżących oraz w świetle wniosków sądów w kwestii, która była pomijana, doszło do przekroczenia granic posiadanej przez rząd swobody i w rezultacie państwo nie spełniło obowiązku pozytywnego zapewnienia skarżącym dostępu do rozwiązań zapewniających prawne uznanie i ochronę związków tej samej płci.

Inne podejście dzisiaj oznaczałoby brak woli Trybunału uwzględnienia zmieniających się warunków we Włoszech i jego niechęć do stosowania Konwencji w sposób praktyczny i skuteczny. Nastąpiło więc naruszenie art.8 Konwencji. .

Nie było w tej sytuacji potrzeby rozpatrzenia zarzutu na tle art.14 w połączeniu z art.8. Orzeczenie zapadło jednogłośnie.

Włochy muszą zapłacić każdemu ze skarżących po 5 tys. euro jako zadośćuczynienie za krzywdę moralną oraz zwrócić wszystkim łącznie poniesione koszty i wydatki.

Trzech sędziów, którzy głosowali wraz z czterema innymi za naruszeniem, złożyło w tej sprawie zdanie odrębne. Podkreślili w nim m.in., że nie było potrzeby twierdzenia, iż dzisiaj art.8 wymaga od Włoch obowiązku pozytywnego zapewnienia parom tej samej płci regulacji prawnych oznaczających uznanie i ochronę ich związków. W tej konkretnej sprawie decydujące były następujące fakty: - państwo włoskie potwierdziło, w szczególności za pośrednictwem Trybunału Konstytucyjnego, że dwie osoby tej samej płci mieszkające razem w stabilnym związku mają na podstawie konstytucji fundamentalne prawo do prawnego uznania istotnych ze względu na ten związek praw i obowiązków; - ta dobrowolna, aktywna

interwencja państwa w sferę relacji osobistych objętych art.8 doprowadziła do stosowania jego gwarancji bez potrzeby wskazywania na istnienie obowiązku pozytywnego na podstawie Konwencji; - wymagania wynikające z art.8 odnoszące się do uregulowania przez państwo kwestii korzystania z prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego nie zostały w tym przypadku spełnione z powodu wadliwej natury reakcji we włoskim porządku prawnym na autorytatywne stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny wynikającego z konstytucji uprawnienia osób w sytuacji takiej, jak skarżący do jakiejś formy odpowiedniego uznania prawnego ich związków. Sędziowie ci podkreślili, że opinii ich nie należy odczytywać jako wyraz poglądu w kwestii, czy dzisiaj, w roku 2015 w świetle ewoluujących postaw w społeczeństwie demokratycznym w Europie, ust.1 art.8 powinien być interpretowany jako obejmujący, w stosunku do Włoch lub generalnie wszystkich państw Konwencji, obowiązek pozytywny odpowiedniego prawnego uznania i ochrony związków tej samej płci. Stwierdzili, że w tej sprawie nie było potrzeby sięgania po taką „nową” interpretację, ponieważ orzeczenie na korzyść skarżących wynikało z węższej podstawy na tle istniejącego orzecznictwa oraz klasycznej analizy wymagań odnoszących się do aktywnej interwencji państwa w celu uregulowania korzystania z prawa na podstawie art.8.

Uwagi:

Wyrok Izby daleko idący w kwestii pozytywnego obowiązku państwa stworzenia warunków prawnego uznania i ochrony związków par tej samej płci. Zwraca jednak uwagę zdanie odrębne trzech sędziów, którzy pozostawili otwartą kwestię, czy taki obowiązek można wywieść z art.8 Konwencji, ponieważ ze względu na specyficzne realia włoskie problem był na tyle poważny, że nastąpiło jego naruszenie. Zdanie o takim obowiązku w kategoriach ogólnych wyraziła więc tylko minimalna większość sędziów Izby.