



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

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2012. Цей переклад було замовлено за підтримки Довірчого фонду з прав людини Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є обов'язковим для Суду. Для докладної інформації розгляньте вказівку щодо авторського права в кінці цього документа.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012. La présente traduction a été effectuée avec la soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

ПЕРША СЕКЦІЯ

СПРАВА «SCHALK AND KÖPF ПРОТИ АВСТРІЇ»

(Заява № 30141/04)

РІШЕННЯ

СТРАСБУРГ

24 червня 2010 року

ОСТАТОЧНЕ

22/11/2010

*Це рішення стало остаточним відповідно до ч. 2 ст. 44 Конвенції.
Воно може бути редакційно уточнено.*

У справі «Schalk and Kopf проти Австрії»,

Європейський суд з прав людини (перша секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Christos Rozakis, *Голова,*

Anatoly Kovler,

Elisabeth Steiner,

Dean Spielmann,

Sverre Erik Jebens,

Giorgio Malinverni,

George Nicolaou, *судді,*

та André Wampach, *заступник секретаря секції,*

після наради за зачиненими дверима 25 лютого 2010 року та 3 червня 2010 року,

ухвалюють це рішення, прийняте останнього із зазначених днів:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу розпочато за заявою (№ 30141/04) проти Республіки Австрія, поданою до Суду на підставі ст. 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) двома громадянами Австрії паном Горстом Мікаелем Шальком (Horst Michael Schalk) та паном Йоганом Францом Копфом (Johan Franz Kopf) (далі – заявники) 5 серпня 2004 року.

2. Заявників представляв п. К. Майєр (K. Mayer), юрист, що практикує у м. Відні. Уряд Австрії (далі – Уряд) представляв його Уповноважений, Спеціальний представник Г. Тічі (Tichy), Голова Департаменту міжнародного права Федерального міністерства європейських та закордонних справ.

3. Заявники вказували, зокрема, що вони були піддані дискримінації, оскільки їм як одностатевій парі було відмовлено у можливості одружитися чи отримати юридичне визнання їхніх стосунків у інший спосіб.

4. 8 січня 2007 року голова Першої секції вирішив сповістити про заяву Уряд. Також було вирішено одночасно розглядати справу на предмет прийнятності і по суті (ч. 3 ст. 29 Конвенції).

5. Заявники та Уряд подали письмові зауваження щодо прийнятності та по суті заяви. Уряд також подав подальші письмові зауваження. Крім того, зауваження третьої сторони було отримано від уряду Сполученого Королівства, якому було дозволено долучитися до письмового провадження Головою палати (ч.2 ст. 36 Конвенції та ч.2 правила 44 Регламенту Суду). Спільні зауваження третьої сторони

було отримано від неурядових організацій, яким Голова палати дозволив долучитися до розгляду справи, а саме: FIDH (Міжнародна федерація за права людини), ICJ (Міжнародна комісія юристів) AIRE Centre (Консультаційний центр з особистих прав в Європі) та ILGA-Europe (Європейське відділення Міжнародної асоціації лесбіянок та геїв). Чотирьом неурядовим організаціям також Головою було надано дозволи долучитися до слухання.

6. Публічне слухання у справі відбулося у Палаці прав людини у м. Страсбурзі 25 лютого 2010 року (ч. 3 правила 59 Регламенту Суду).

На слуханні були присутні:

(a) *від Уряду*

пані В. OHMS, Федеральний канцлер, *Заступник Уповноваженого,*
пані G. PASCHINGER, Федеральне міністерство європейських і
закордонних справ
п. М. STORMANN, Федеральне міністерство юстиції, *радники;*

(b) *від заявників*

п. К. MAYER, *адвокат,*
п. Н. SCHALK, *заявник;*

(c) *від неурядових організацій, залучених як треті сторони*

п. R. WINTEMUTE, Королівський коледж, Лондон *адвокат,*
пані А. JERNOW, Міжнародна комісія юристів, *радник.*

Суд заслухав звернення пані Омс, п. Майєра та п. Вінтемута

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

7. Заявники народилися у 1962 та 1960 роках відповідно. Вони – одностатева пара, яка проживає у м. Відні.

8. 10 вересня 2002 року заявники звернулися до управління реєстрації актів цивільного стану (*Standesamt*) для вчинення необхідних дій, які дозволили б укладення між ними шлюбу.

9. Рішенням від 20 грудня 2002 року Віденська міська рада (*Magistrat*) відмовив заявникам. Посилаючись на ст. 44 Цивільного кодексу (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*), остання дійшла висновку, що шлюб може укладатися між двома особами різної статі. Відповідно до усталеної практики, шлюб, укладений між особами однакової статі був таким, що не створює правових наслідків та

недійсним. Оскільки обидва заявники були чоловіками, вони не мали правоздатності на укладення шлюбу між собою.

10. Заявники звернулися до Голови уряду землі Відня (*Landeshauptmann*) про перегляд цього рішення, але відповідне звернення не було задоволено. У своєму рішенні від 11 квітня 2003 року Голова уряду підтримав правову оцінку, надану муніципалітетом. Крім того, він посилався на практику Адміністративного суду, відповідно до якої належність двох осіб до однієї статі становила перешкоду для укладення між ними шлюбу. Більше того, у ст. 12 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачено право на укладення шлюбу між особами різної статі.

11. У конституційній скарзі заявники стверджували, що відсутність юридичної можливості укладення між ними шлюбу становила порушення їхнього права на повагу до приватного та сімейного життя і принципу недискримінації. Вони доводили, що поняття шлюбу розвивалося з часу набуття чинності Цивільним кодексом у 1812 році. Зокрема, народження дітей та надання їм освіти вже не були невід'ємними складовими шлюбу. За сучасних умов шлюб є радше постійним союзом, що охоплює всі аспекти життя. Не було об'єктивного виправдання для ненадання права одностатевим парам укладати шлюб, тим більше що Європейський суд з прав людини визнав, що відмінності, які ґрунтуються на статевій орієнтації, вимагають особливо вагомого обґрунтування. Інші європейські держави або дозволили гомосексуальні шлюби або внесли зміни до свого законодавства для надання однакового зі шлюбом статусу одностатевим партнерським відносинам.

12. Зрештою, заявники заявляли про порушення їхнього права на мирне володіння майном. Вони доводили, що у разі, якщо один партнер з одностатевої пари помирає, інший зазнає дискримінації в силу того, що він буде поставлений у менш сприятливе становище згідно з податковим правом, ніж такий партнер з одруженої пари.

13. 12 грудня 2003 року Конституційний Суд (*Verfassungsgerichtshof*) відмовив у задоволенні скарги заявника. У відповідній частині рішення зазначається:

«Адміністративні процедури, які завершилися рішенням, що оскаржується, насамперед стосувалися питання про законність укладення шлюбу. Відповідно, єдиною підставою для скарг слугувало те, що у ст. 44 Цивільного кодексу визнавався та передбачався шлюб між «особами різної статі». Твердження про порушення права власності є просто іншим засобом для того, аби підтвердити, що ситуація є неправомірною.

Стосовно шлюбу у ст. 12 Конвенції, яка має юридичну силу конституційного закону, передбачено:

«Чоловік і жінка, що досягли шлюбного віку, мають право на шлюб і створення сім'ї згідно з національними законами, які регулюють здійснення цього права.»

Ні принцип рівності, що міститься у Федеральній Конституції Австрії, ні Конвенція (у статті 12 якої зазначається «чоловік та жінка») не вимагають, що поняття шлюбу, який пов'язаний з основоположною можливістю батьківства, має бути розширене до іншого виду відносин. Крім того, на сутність шлюбу жодним чином не впливає той факт, що можливе розлучення (або встановлення режиму окремого проживання) і що для подружжя важливо, чи вони фактично можуть або хочуть мати дітей. Європейський суд з прав людини встановив у рішенні у справі *Cosseu* від 27 вересня 1990 року (справа № 10843/84, що стосується особливого становища осіб-транссексуалів), що обмеження шлюбу традиційним змістом цього поняття було об'єктивно обґрунтованим, вказуючи

«...що закріплення традиційного поняття шлюбу передбачає вагому причину для подальшого схвалення біологічного критерію для визначення статі особи для цілей укладення шлюбу».

[Подальша зміна у практиці, яка стосувалася суто питання транссексуалів (ЕCHR, *Goodwin*, № 28957/95, від 11.06.2002 р.), не дозволяє дійти висновку, що має бути змінена оцінка загального питання, що розглядається.]

Факт того, що відносини між особами однакової статі входять до поняття приватного життя і, як такі, захищаються ст. 8 Конвенції, котра також забороняє дискримінацію з необ'єктивних підстав (ст. 14 Конвенції), не встановлює обов'язку змінити шлюбне право.

У цій справі немає необхідності вивчати, чи і у яких сферах право невинувато створює дискримінацію проти одностатевих відносин шляхом забезпечення спеціальних норм для одружених пар. Так само завданням цього суду не є створювати рекомендації для законодавця з конституційних питань чи навіть з питань правової політики.

Таким чином, вимоги скарги слід відхилити як безпідставні.

14. Це рішення Конституційного суду було вручено адвокату заявника 25 лютого 2004 року.

II. НАЦІОНАЛЬНЕ І ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВО, ЩО СТОСУЮТЬСЯ СПРАВИ

A. Право Австрії

1. Цивільний кодекс

15. Стаття 44 Цивільного кодексу (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) передбачає:

«Укладення шлюбу становить основу сімейних відносин. Надаючи згоду на укладення шлюбу, дві особи різної статі проголошують свій правомірний намір спільно проживати у нерозривному шлюбі, народжувати та виховувати дітей та підтримувати одне одного.»

Це положення є незмінним з моменту набуття чинності цим кодексом 1 січня 1812 року.

2. Закон «Про зареєстровані партнерські відносини»

16. Метою Закону «Про зареєстровані партнерські відносини» (*Eingetragene Partnerschaft-Gesetz*) було надати одностатевим парам формальний механізм для визнання й створення правових наслідків їх стосунків. У введенні в дію цього акта законодавець особливо звертав увагу на розвиток інших європейських держав (див. пояснювальну записку до законопроекту *Erläuterungen zur Regierungsvorlage*, 485 *der Beilagen XXIV GP*).

17. Закон «Про зареєстровані партнерські відносини» (Федеральна правова газета (*Bundesgesetzblatt*) Том I, № 135/2009) набув чинності 1 січня 2010 року. У ст. 2 цього закону передбачено:

«Зареєстровані партнерські відносини можуть створюватися лише двома особами однієї статі (зареєстровані партнери). Цим вони встановлюють для себе тривалі відносини з взаємними правами і обов'язками.»

18. Правила щодо встановлення зареєстрованих партнерських відносин, їх наслідків та припинення є такими ж, як і ті, що регулюють шлюбні відносини.

19. Зареєстровані партнерські відносини включають спільне проживання на постійній основі і можуть встановлюватися між двома особами однієї статі, які мають правоздатність та досягли повноліття (ст. 3). Зареєстровані партнерські відносини не повинні встановлюватися між близькими родичами або з особою, яка вже перебуває в шлюбі або яка вже встановила чинні зареєстровані партнерські відносини з іншою особою (ст. 5).

20. Так само як і щодо одружених пар, передбачається, що зареєстровані партнери спільно проживають як подружжя у всіх відношеннях, ведуть спільне господарство, ставляться одне до одного з повагою та підтримують одне одного (ч.ч. 2 та 3 ст. 8). Як і учасник подружжя, партнер, відповідальний за спільне господарство, який не має доходу, має юридичні повноваження представляти іншого партнера у повсякденних угодах (ст. 10). Зареєстровані партнери мають такі ж обов'язки щодо утримання як подружжя (ст. 12).

21. Підстави для припинення зареєстрованих партнерських відносин є такими ж як для припинення шлюбу чи для його розірвання. Припинення зареєстрованого партнерства відбувається у разі смерті одного з партнерів (ст. 13). Припинення партнерських відносин також може бути визнане у судовому рішенні з різних підстав: відсутність наміру встановити зареєстровані партнерські відносини (ст. 14), вина однієї або обох сторін, чи припинення партнерських відносин через нездоланні розбіжності в поглядах (ст. 15).

22. Закон «Про зареєстровані партнерські відносини» також містить великий перелік змін до чинного законодавства для надання зареєстрованим партнерам такого ж статусу як і подружжю у різних

інших сферах правового регулювання, таких як спадкове право, трудове, соціальне право та право соціального забезпечення, податкове право, адміністративне право, правове регулювання захисту даних та державної служби, норми щодо документів, які посвідчують особу та з питань реєстрації, а також правове регулювання статусу іноземців.

23. Все ж залишилися певні відмінності між шлюбними та зареєстрованими партнерськими відносинами, крім того факту, що у зареєстровані партнерські відносини можуть вступити дві особи однакової статі. Такі відмінності були предметом публічної дискусії, що передувала прийняттю Закону «Про зареєстроване партнерство»: тоді як шлюб реєструвався управлінням реєстрації актів цивільного стану, зареєстровані партнерські відносини реєструвалися районним адміністративним органом. Норми про вибір імені відрізнялися від таких щодо одружених пар: наприклад, у законі вжито термін «прізвище» (“last name”), коли йдеться про вибір спільного прізвища зареєстрованої пари, і вжито термін «родинне прізвище» (“family name”) щодо спільного прізвища одруженої пари. Однак найбільш суттєві відмінності стосуються батьківських прав: на відміну від одружених пар, зареєстрованим парам не дозволялося всиновлення дитини; також їм не дозволялося всиновлення пасинка (або падчерки), тобто всиновлення дитини одного з партнерів іншим партнером (ч. 4 ст. 8). Штучна інсемінація також не допускалася (ч. 1 ст. 2 Закону «Про штучне запліднення» *Fortpflanzungsmedizingesetz*)

В. Порівняльне право

1. Право Європейського Союзу

24. У ст. 9 Хартії основоположних прав Європейського Союзу, яку було підписано 7 грудня 2000 року і яка набула чинності з 1 грудня 2009 року, передбачено:

«Право на укладення шлюбу та право на створення сім'ї гарантується відповідно до національних законів, які регламентують здійснення цих прав.»

25. У відповідній частині Коментаря до Хартії йдеться:

«Незважаючи на сучасні тенденції та розвиток національного законодавства у багатьох країнах до відкритості та прийняття одностатевих пар, окремі держави проводять публічну політику та/чи встановлюють правові норми, які відкрито забороняють уявлення про те, що одностатеві пари мають право на укладення шлюбу. На сьогодні наявне дуже обмежене правове визнання одностатевих відносин у тому сенсі, що одностатеві пари не можуть укласти шлюб. Іншими словами, національне законодавство більшості держав передбачає, що особи, які мають намір одружитися, мають різну стать. Проте у деяких країнах, як наприклад у Нідерландах та у Бельгії, одруження між особами однієї статі юридично визнається. Інші ж, як скандинавські країни, підтримали ідею

прийняття законодавства про зареєстровані партнерські відносини, яке, з-поміж іншого передбачає, що більша частина положень щодо шлюбу, тобто його юридичні наслідки, такі як розподіл власності, право на спадкування та ін., також застосовуються до цих союзів. В той же час, важливо відзначити, що назва «зареєстровані партнерські відносини» була обрана свідомо для відмежування таких відносин від шлюбних. Вони були свідомо обрані як альтернативний метод визнання особистих відносин. Відповідно, цей новий інститут, як правило, доступний лише для пар, що не можуть одружитися, і одностатеве партнерство не має того ж статусу та тих самих переваг, що й шлюбні відносини. (...)

Для врахування можливої різниці національного правового регулювання відносин, пов'язаних зі шлюбом, у ст.9 Хартії міститься посилання на національне законодавство. З формулювання ст. 9 випливає, що це положення є ширшим за обсягом ніж відповідні статті у інших міжнародних актах. Оскільки у цій статті немає прямого посилання на «чоловіків і жінок» як у інших міжнародних актах з прав людини, є підстави вважати, що немає перешкод для визнання одностатевих відносин у контексті укладення шлюбу. Однак немає прямої вимоги про те, що держави повинні сприяти таким шлюбом. Міжнародні суди та комітети поки що вагалися з тим, аби поширити застосування права на шлюб на одностатеві пари. (...)

26. Певні Директиви також становлять інтерес у справі, що розглядається.

Директива Ради Європейського Союзу 2003/86/ЕС від 22 вересня 2003 року «Про право на возз'єднання сім'ї», у якій йдеться про умови реалізації права на возз'єднання сім'ї громадян третіх країн, які на законних підставах проживають на території держав-членів.

У ст. 4 під назвою «члені сім'ї» передбачено:

«(3) Держави-учасниці шляхом прийняття закону чи підзаконного нормативно-правового акта можуть надати право на в'їзд та постійне проживання відповідно до цієї Директиви і з дотриманням умов, викладених у Розділі IV, неодруженому партнеру, який є громадянином третьої країни, з яким спонсор перебуває у належним чином підтверджених стійких довгострокових відносинах, або є громадянином третьої країни, який пов'язаний зі спонсором зареєстрованими партнерськими відносинами відповідно до ч. 2 ст. 5, ...»

Директива 2004/38/ЕС Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу від 29 квітня 2004 року стосується прав громадян ЄС та членів їхніх сімей вільно пересуватися та проживати на території держав-членів.

У ст. 2 міститься таке визначення:

«(2) «Член сім'ї» означає:

(a) другого з подружжя

(b) партнера, з яким громадянин Європейського Союзу уклав зареєстровані партнерські відносини, на підставі законодавства держав-членів, якщо законодавство держави перебування розглядає зареєстровані партнерські

відносини як еквівалент шлюбу відповідно до умов, викладених у відповідному законодавстві держави перебування.

(с) прямі нащадки віком до 21 року чи такі, що знаходяться на утриманні, або той з подружжя чи партнер, зазначений у п. b

(d) прямий родич по висхідній лінії, котрий знаходиться на утриманні, і той з подружжя або партнер, що зазначений у п. b.»

2. Стан законодавства, що стосується справи, у державах-членах Ради Європи

27. На сьогодні 6 із 47 держав-членів Ради Європи надають одностатевим парам таку саму можливість одружитися, що й різностатевим. Це Бельгія, Нідерланди, Норвегія, Португалія, Іспанія та Швеція.

28. Крім того 13 інших держав-членів, які не надають права на одруження одностатевим парам, але прийняли відповідне законодавство, яке дозволяє одностатевим парам зареєструвати свої відносини. Це Андорра, Австрія, Чеська республіка, Данія, Фінляндія, Франція, Німеччина, Угорщина, Ісландія, Люксембург, Словенія, Швейцарія та Сполучене Королівство. В цілому, у 19 державах-членах Ради Європи одностатеві пари мають можливість одружитися чи вступити в зареєстровані партнерські відносини (див. огляд також у § 26 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Burden проти Сполученого Королівства*» (справа № 13378/05, ECHR 2008)).

29. У двох державах, а саме у Ірландії та у Ліхтенштейні триває або заплановано проведення реформ, спрямованих на надання одностатевим парам права на вступ у зареєстровані партнерські відносини у тій чи іншій формі. Крім того, у Хорватії діє Закон «Про одностатеві фактичні союзи», у якому визнано можливість спільного проживання одностатевих пар для певних обмежених цілей, але не пропонується можливість реєстрації таких відносин.

30. Відповідно до інформації, наданої Суду, переважна більшість зазначених держав ввели в дію відповідне законодавство протягом останнього десятиріччя.

31. Юридичні наслідки зареєстрованих партнерських відносин є різними: від майже прирівняння їх до шлюбу – до надання відносно обмежених прав учасникам таких відносин. З-поміж юридичних наслідків зареєстрованих партнерських відносин можна виокремити три основні групи: матеріальні наслідки, наслідки, пов'язані з батьківством та інші наслідки.

32. Матеріальні наслідки стосуються впливу зареєстрованих партнерських відносин на різні види оподаткування, медичного страхування, сплати соціальних допомог та пенсій. У більшості зазначених держав зареєстровані партнери отримують статус,

подібний до статусу, що виникає у зв'язку з укладенням шлюбу. Це також застосовується до інших матеріальних наслідків, таких як регулювання спільної власності та боргів, застосування норм про аліменти після розлучення, надання права компенсації за насильницьку смерть партнера та спадкових прав.

33. Стосовно питання батьківства, можливості для зареєстрованих партнерів підлягати інсемінації за допомогою медичних процедур, або виховувати чи всиновити дитину, значно відрізняються у цих країнах.

34. Інші наслідки включають використання прізвища партнера, вплив на отримання зареєстрованим партнером-іноземцем дозволу на постійне проживання та громадянства, право відмови свідчити проти зареєстрованого партнера, статус найближчого родича для медичних цілей, продовження статусу наймача у разі смерті партнера, та правомірне донорство органів.

ПРАВО

I. КЛОПОТАННЯ УРЯДУ ПРО ВИЛУЧЕННЯ ЗАЯВИ З РЕЄСТРУ

35. В усному зверненні до Суду Уряд доводив, що Закон «Про зареєстровані партнерські відносини» дозволяв одностатевим парам отримати юридичний статус наближений, наскільки можливо, до статусу, який надається різностатевій парі у разі укладення шлюбу. Уряд вказував, що питання можна розглядати як таке, що було вирішене, і що є підстави вилучити заяву з реєстру справ Суду. Уряд посилався на ч. 1 ст. 37 Конвенції, яка у відповідній частині передбачає:

«1. Суд може на будь-якій стадії провадження у справі прийняти рішення про вилучення заяви з реєстру, якщо обставини дають підстави дійти висновку:

...

(b) що спір уже вирішено;

...

Проте Суд продовжує розгляд заяви, якщо цього вимагає повага до прав людини, гарантованих Конвенцією та протоколами до неї.»

36. Для того, аби дійти висновку, що п. b ч. 1 ст. 37 Конвенції застосовується до справи, що розглядається, Суд має відповісти по черзі на два запитання: по-перше, він має з'ясувати, чи обставини, на які скаржаться заявники, продовжують існувати і, по-друге, чи за наслідками ймовірного порушення Конвенції в результаті цих обставин було отримано відшкодування (див. § 45 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Shevanova проти Латвії*» (про вилучення заяви з реєстру) від 07.12.2007 р. (справа № 58822/00)).

37. Суд зауважує, що сутністю скарги заявників є те, що вони як одностатева пара не мали можливості укласти шлюб. Такий стан все ще триває після набуття чинності Закону «Про зареєстровані партнерські відносини». Як відзначив сам Уряд, зазначений закон дозволяє одностатевим партнерам отримати статус подібний або порівнюваний з тим, що виникає у зв'язку з укладенням шлюбу. Але цей закон не надає їм можливості укласти шлюб, право на укладення якого залишається у різностатевих пар.

38. Суд доходить висновку про відсутність підстав для вилучення справи з реєстру і, таким чином, відмовляє у задоволенні клопотання Уряду.

II. ЗАЯВЛЕНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 12 КОНВЕНЦІЇ

39. Заявники скаржилися, що відмова органів влади у наданні дозволу на укладення шлюбу порушувала ст. 12 Конвенції, яка передбачає:

«Чоловік і жінка, що досягли шлюбного віку, мають право на шлюб і створення сім'ї згідно з національними законами, які регулюють здійснення цього права.»

Уряд висловив заперечення щодо цього.

A. Щодо прийнятності

40. Суд вважає, що Уряд порушив питання про те, чи скарга заявників підпадає під дію гарантій ст. 12 Конвенції, беручи до уваги, що вони обидва були чоловіками, які вимагали права на одруження. Однак, Уряд не доводив, що скарга була непринятною як несумісна за предметним критерієм (*ratione materiae*). Суд погоджується, що це питання доволі складне і очікувано не буде вирішено на стадії з'ясування прийнятності заяви.

41. У світлі подань сторін Суд вважає, що скарга порушує серйозні питання факту і права згідно з Конвенцією, встановлення яких потребує розгляду заяви по суті. Таким чином, Суд доходить висновку, що ця скарга не є очевидно необґрунтованою у розумінні ч. 3 ст. 35 Конвенції. Не встановлено жодної іншої підстави для оголошення її непринятною.

В. Щодо суті

1. Подання сторін

42. Уряд покликався на рішення Конституційного Суду у справі, що розглядається, вказуючи, що останній звертався до практики Суду і не встановив наявності порушення конвенційних прав заявників.

43. В усному виступі перед Судом Уряд наполягав, що як чітке формулювання ст. 12 Конвенції, так і практика Суду на той час вказували, що право на шлюб за своєю природою було обмежене різностатевими парами. Уряд визнавав, що відбулися значні соціальні зміни у інституті шлюбу з моменту прийняття Конвенції, але ще не досягнуто загальноєвропейського консенсусу для надання одностатевим парам права на шлюб. Також це право не впливало зі ст. 9 Хартії основоположних прав Європейського Союзу. Незважаючи на відмінності у формулюванні, остання посиляється на питання про одностатеві шлюби у національному законодавстві.

44. Заявники доводили, що у сучасному суспільстві цивільний шлюб був союзом двох осіб, який охоплював усі аспекти їхнього життя, тоді як народження та виховання дітей вже не було вирішальним елементом. Оскільки інститут шлюбу підлягав значним змінам, вже не було підстави для відмови в укладенні шлюбу одностатевій парі. Формулювання ст. 12 не обов'язково слід тлумачити у тому сенсі, що чоловіки та жінки мали право на одруження лише з особою протилежної статі. Більше того, заявники вважали, що посилення в ст. 12 Конвенції на «відповідні національні закони» не могло означати, що державам надавався необмежений розсуд у регулювання права на шлюб.

2. Подання третіх сторін

45. Уряд Сполученого Королівства заявляв, що у практиці Суду ст. 12 Конвенції у відповідний час розглядалася як така, що посиляється на «традиційний шлюб між особами протилежної біологічної статі» (див. § 66 рішення суду у справі «*Sheffield and Horsham проти Сполученого Королівства*» від 30.07.1998 р. (*Reports of Judgments and Decisions* 1998-V)). На його погляд, не було підстав відходити від цієї позиції.

46. Позаяк Суд часто підкреслював, що Конвенція була живим інструментом і має тлумачитися у світлі умов сьогодення, він використовував цей підхід для розвитку юриспруденції у тих випадках, коли він вбачав подібність стандартів у державах-членах. Наприклад, у рішенні у справі *Christine Goodwin проти Сполученого Королівства* (справа № 28957/95, ECHR 2002-VI) Суд у складі Великої палати переглянув свою позицію щодо можливості прооперованих

транссексуалів одружитися з особою протилежної до набутої ними статі, звернувшись до того факту, що більшість Договірних Держав дозволяли такі шлюби. На противагу цьому, не було подібності стандартів у питанні одностатевих шлюбів. На час, коли уряд третьої сторони подавав зауваження, лише три держави-члени Ради Європи дозволяли одностатеві шлюби, а у двох інших державах лише розглядалися відповідні пропозиції щодо цього. Питання про одностатевий шлюб стосувалося делікатної сфери суспільних, політичних та релігійних суперечностей. За відсутності консенсусу держава має особливо широку свободу розсуду.

47. Чотири неурядові організації закликали Суд скористатися можливістю розширити доступ до укладення цивільного шлюбу для одностатевих пар. Той факт, що різностатеві пари могли одружуватися, а одностатеві – ні, становив відмінність у поводженні за ознакою статевої орієнтації. Посилаючись на § 37 рішення Суду у справі *«Karner проти Австрії»* (справа № 40016/98, ECHR 2003-IX), вони доводили, що така відмінність у поводженні могла бути виправдана лише «дуже серйозними підставами». На їх переконання, такі підстави були відсутні: відсутність можливості укласти шлюб для одностатевих пар не слугувала захисту шлюбу чи сім'ї у традиційному сенсі. Так само, надання можливості одностатевим парам укласти шлюб не призвело б до знецінення шлюбу у традиційному розумінні. Більше того, інститут шлюбу підлягав значним змінам і, як ухвалив Суд у § 98 справи *Christine Goodwin*, неможливість народити дітей сама по собі не могла розглядатися як така, що унеможлиблює право на шлюб. Чотири неурядові організації стверджували, що різниця між справою *Christine Goodwin* та справою, що розглядається, стосується стану загальноєвропейського консенсусу. Однак вони доводили, що за відсутності мети та розумного обґрунтування відмінності у поводженні, значно меншу увагу слід приділити відсутності загальноєвропейського консенсусу.

48. Насамкінець, чотири неурядові організації посилалися на рішення Конституційного Суду Північної Африки, Апеляційних судів Онтаріо й Британської Колумбії в Канаді, та Верховних судів штатів Каліфорнія, Коннектикут, Айова й Масачусетс у США, у яких відмова одностатевим парам в доступі до можливості укладення цивільного шлюбу була дискримінаційною.

3. Оцінка Суду

а. Загальні принципи

49. Відповідно до усталеної практики Суду ст. 12 Конвенції охороняє основоположне право чоловіка та жінки на укладення шлюбу та створення сім'ї. Реалізація цього права призводить до наслідків

особистого, соціального та юридичного характеру. Такі наслідки – «предмет регулювання національних законів Договірних Держав». Однак встановлені таким чином обмеження не повинні обмежувати або звужувати це право у такий спосіб або до такого ступеня, аби позбавити його суті (див. § 34 рішення Суду у справі «*B. and L. проти Сполученого Королівства*» (справа № 36536/02 від 13.09.2005 р. та § 32 рішення Суду у справі «*F. проти Швейцарії*» від 18.12.1987 р. (Серія А № 128)).

50. Суд насамперед зазначає, що він ще не мав змоги розглядати, чи дві особи однакової статі можуть вимагати права на укладення шлюбу. Однак певні принципи можуть впливати з практики Суду щодо транссексуалів.

51. У багатьох справах порушувалося питання про те, чи відмова надати прооперованому транссексуалу можливості укласти шлюб з особою протилежної до зміненої ним статі, становила порушення ст. 12 Конвенції. У своїй більш ранній практиці Суд встановлював, що закріплення традиційного поняття шлюбу, яке є основою ст. 12 Конвенції, передбачає вагому причину для тривалого застосування державою-відповідачем біологічного критерію визначення статі особи для цілей укладення шлюбу. Відповідно, це питання охоплювалося повноваженням Договірних Держав регулювати за допомогою національного права реалізацію права на шлюб (див. § 67 цитованого вище рішення Суду у справі *Sheffield and Horsham*; § 46 рішення Суду у справі «*Cossey проти Сполученого Королівства*» від 27.09.1990 р. (Серія А № 184); див. також §§ 49-50 рішення Суду у справі «*Rees проти Сполученого Королівства*» від 17.10.1986 р. (Серія А № 106)).

52. У §§ 100-104 цитованого вище рішення Суду у справі *Christine Goodwin* Суд дещо змінив цю практику. Він вважав, що терміни, використані у ст. 12 Конвенції, які вказували на право чоловіка та жінки на укладення шлюбу, вже не слід було розуміти як такі, що визначають стать за суто біологічним критерієм. У тому контексті Суд зазначив, що відбулися значні соціальні зміни у інституті шлюбу з часу прийняття Конвенції. Більше того, Суд посилався на ст. 9 Хартії основоположних прав Європейського Союзу, формулювання якої відрізнялося від формулювання ст. 12 Конвенції. Зрештою, Суд зазначив широко розповсюджене прийнятне ставлення до шлюбу транссексуалів у зміненій статі. Підсумовуючи, Суд встановив, що відсутність можливості для прооперованого транссексуала укласти шлюб у зміненій статі порушувала ст. 12 Конвенції.

53. У контексті справи, що розглядається, становлять інтерес дві наступні справи (ухвала про прийнятність у справі «*Parry проти Сполученого Королівства*» (справа № 42971/05, ECHR 2006-XV) та ухвала про прийнятність у справі «*R. and F. проти Сполученого Королівства*» від 28.11.2006 р. (справа № 35748/05)). У обидвох

справах заявниками були одружені пари, які складалися з жінки та жінки (прооперованого транссексуала), яка до зміни статі була чоловіком. Згідно ст. 12 Конвенції вони скаржилися, зокрема, на те, що від них вимагається припинити шлюб у разі, якщо друга заявниця захоче отримати цілковите юридичне визнання зміни її статі. Суд залишив без розгляду цю заяву як очевидно необґрунтовану. Він зазначив, що національне законодавство дозволяло лише укладення шлюбу між особами різної статі від народження або від процедури визнання статі, тоді як це, одностатеві шлюби не дозволялися. Так само, у ст. 12 Конвенції було закріплено традиційне поняття шлюбу як такого, що укладається між чоловіком і жінкою. Суд визнав, що певні Договірні Держави дозволили укладення шлюбу одностатевими партнерами, але вказали, що це відображало їхнє власне бачення ролі шлюбу у суспільстві цих держав і не впливало з тлумачення основоположних прав, закладеного Договірними Державами у Конвенції у 1950 році. Суд дійшов висновку, що державі надається сфера розсуду для регулювання наслідків зміни статі, якщо особа вже перебуває у шлюбі. Крім того, Суд вважав, що якщо б заявники вирішили розлучитися для надання партнеру-транссексуалу можливості отримати цілковите визнання статі, то той факт, що вони мали можливість вступати у цивільні партнерські відносини, вказував на пропорційність режиму визнання статі, який оскаржується.

b. Застосування загальних принципів у справі, що розглядається

54. Суд зазначає, що ст. 12 Конвенції надає право на шлюб «жінкам і чоловікам». Французький текст ст. 12 Конвенції передбачає «*l'homme et la femme ont le droit de se marier*» («чоловіки і жінки мають право одружитися»). Більше того, згідно зі ст. 12 надається право на створення сім'ї.

55. Заявники доводили, що з формулювання тексту ст. 12 Конвенції не обов'язково впливало те, що лише чоловік міг одружитися з жінкою і навпаки. Суд вважає, що формулювання ст.12 Конвенції, взятої окремо, можна тлумачити таким чином, аби не виключати з нього можливість укладення шлюбу між двома чоловіками чи двома жінками. Однак, на противагу, усі інші статті Конвенції, які передбачають матеріальні права, надають права та свободи «кожному» або встановлюють заборону, що «ніхто» не може бути підданий певним видам забороненого поведіння. Тому вибір формулювання у ст. 12 Конвенції слід вважати не випадковим. Більше того, слід звернутися до історичного контексту прийняття Конвенції. У 1950-их роках шлюб розглядався чітко у традиційному сенсі як союз між партнерами різної статі.

56. Стосовно зв'язку між правом на шлюб та правом на створення сім'ї Суд вже ухвалював, що неможливість пари зачати або усиновити

дитину не може сама по собі розглядатися як така, що виключає право на шлюб (§ 98 цитованого вище рішення Суду у справі *Christine Goodwin*). Однак це міркування не дозволяє дійти певного висновку щодо одностатевого шлюбу.

57. У будь-якому разі, заявники зверталися не лише до текстового (буквального) тлумачення ст. 12 Конвенції. По суті, вони покликалися на практику Суду, відповідно до якої Конвенція є живим інструментом і її слід тлумачити у світлі умов сьогодення (див. § 92 рішення Суду у складі Великої палати «*E.B. проти Франції*» (справа № 43546/02, ECHR 2008-..., та §§ 74-75 цитоване вище рішення Суду у справі *Christine Goodwin*). За твердженням заявників, ст. 12 Конвенції повинна за умов сьогодення розглядатися як така, що надає одностатевим парам можливість укладення шлюбу або, іншими словами, як така що зобов'язує держав-учасниць забезпечити таку можливість у їхньому національному законодавстві.

58. Суд не погоджується з доводом заявників. Хоча, як зазначено у справі *Christine Goodwin*, інститут шлюбу підлягав значним соціальним змінам з часу прийняття Конвенції, Суд зазначає, що відсутній загальноєвропейський консенсус щодо одностатевого шлюбу. На сьогодні, не більше ніж шість з сорока семи держав-учасниць Конвенції, дозволяють одностатеві шлюби (див. § 27 вище).

59. Як правильно наголосили представники Уряду держави-відповідача та уряду третьої сторони, справа, що розглядається, відрізняється від справи *Christine Goodwin*. У останній справі (у § 103) Суд зважав на подібність стандартів у сфері шлюбів транссексуалів у змінених ними статі. Більше того, у справі *Christine Goodwin* йдеться про шлюб різностатевих партнерів, якщо стать визначена не за біологічним критерієм, а беручи до уваги інші критерії, включаючи зміну статі одним з партнерів.

60. Стосовно порівняння між ст. 12 Конвенції та ст. 9 Хартії основоположних прав Європейського Союзу (далі – Хартія), Суд вже зазначав, що у останній свідомо усунуто посилання на чоловіків та жінок (див. § 100 цитованої вище справи *Christine Goodwin*). У коментарі до Хартії, яка набула чинності у грудні 2009 року, підтверджено, що ст. 9 є ширша за обсягом, ніж відповідні статті у інших міжнародних актах (див. § 25 вище). В той же час, посилання на національне право відображає різницю у правовому регулюванні – від надання дозволів на одностатеві шлюби – до прямої їх заборони. Відсилаючи до національного законодавства, ст. 9 Хартії покладає вирішення питання про те, чи дозволяти одностатеві шлюби, на держави. Дослівно у коментарі зазначено: «...підставно вважати, що немає перешкод для визнання одностатевих відносин у контексті укладення шлюбу. Однак немає прямої вимоги про те, що держави повинні сприяти таким шлюбом.»

61. Таким чином, беручи до уваги положення ст. 9 Хартії, Суд вже не вважав би, що право на шлюб, закріплене у ст. 12 Конвенції, повинно за будь-яких умов бути обмеженим шлюбом між особами різної статі. Відповідно, не можна стверджувати, що ст. 12 не застосовується до скарги заявника. Однак у ситуації, що склалася, регулювання питання про те, дозволяти чи не дозволяти одностатевий шлюб, покладено на норми національного права Договірних Держав.

62. У зв'язку з цим, Суд вважає, що шлюб глибоко вкорінений у соціальний та культурний контекст, який може значно відрізнятися у різних суспільствах. Суд нагадав, що він не повинен прагнути підмінити своїм рішенням рішення національних органів, які можуть краще оцінити та відповісти на потреби суспільства (див. § 36 цитованого вище рішення Суду у справі «*B. and L. проти Сполученого Королівства*»).

63. Отож, Суд вважає, що ст. 12 Конвенції не покладає на державу обов'язку надати одностатевій парі, якою були заявники, можливості укладення шлюбу.

64. Відповідно, не було порушено ст. 12 Конвенції.

III. ЗАЯВЛЕНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 14 КОНВЕНЦІЇ У ПОЄДНАННІ ЗІ СТ. 8 КОНВЕНЦІЇ

65. Заявники скаржилися на підставі ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції, на те, що їх було піддано дискримінації за ознакою статевої орієнтації, оскільки їм було відмовлено у праві на укладення шлюбу, і вони не мали жодної іншої можливості на юридичне визнання їхніх відносин до набуття чинності Законом «Про зареєстровані партнерські відносини».

Стаття 8 Конвенції передбачає:

«1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, ...

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.»

У ст. 14 Конвенції закріплено:

«Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.»

А. Щодо прийнятності

1. Вичерпання національних засобів юридичного захисту

66. Уряд доводив у своїх письмових зауваженнях, що до національних органів заявники оскаржували виключно неможливість одружитися. Всі інші питання, що постали прямо чи опосередковано у їхньому зверненні до Суду, зокрема питанням про будь-яке альтернативне юридичне визнання їхніх відносин, слід оголосити неприйнятними з огляду на невичерпання національних засобів юридичного захисту. Однак Уряд прямо не дотримувався цього аргументу під час усного виступу перед Судом. Навпаки, він доводив, що питання про зареєстровані партнерські відносини могло вважатися таким, що містилося у заяві, що розглядається.

67. Заявники заперечували аргумент Уряду про невичерпання, стверджуючи, зокрема, що підстава їхньої дискримінації як одностатевої пара, становила частину їхньої скарги. Вони також посилалися на практику застосування Судом ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 у їхній конституційній скарзі.

68. Суд нагадує, що у ч. 1 ст. 35 Конвенції вимагається, аби скарги, згодом подані до Страсбургу, були спершу скеровані до компетентного національного органу, принаймні по суті та з дотриманням формальних вимог та строків, встановлених національним правом (див. § 66 рішення Суду у справі «*Akdivar and Others проти Туреччини*» від 16.09.1996 р. (*Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV)). The Court reiterates that Article 35 § 1 of the Convention requires that complaints intended to be made subsequently at Strasbourg should have been made to the appropriate domestic body, at least in substance and in compliance with the formal requirements and time-limits laid down in domestic law (see *Akdivar and Others v. Turkey*, 16 September 1996, § 66, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV).

69. Проведення згідно з національним правом у справі, що розглядається, стосувалися відмови державних органів надати можливість заявникам укласти шлюб. Оскільки можливості укладення зареєстрованих партнерських відносин на той час не було, важко припустити, як ще заявники могли порушити питання про юридичне визнання їхніх партнерських відносин, окрім як спробувати укласти шлюб. Як наслідок, їхня конституційна скарга також була зосереджена на відсутності можливості укладення шлюбу. Однак вони також скаржилися, принаймні по суті, на відсутність засобів для юридичного визнання їхніх відносин. Таким чином, Конституційний Суд повинен був розглядати це питання і, насправді, він коротко звернувся до нього, хоча лише ствердивши, що саме законодавець мав досліджувати, в яких сферах закон ймовірно створював дискримінацію одностатевих

пар шляхом обмеження певних їхніх прав, порівняно з правами одружених пар. За цих обставин Суд вважає, що заявники виконали вимогу вичерпання національних засобів юридичного захисту.

70. У будь-якому разі, Суд погоджується з Урядом, що питання про альтернативне юридичне визнання настільки тісно пов'язане з питанням про відсутність можливості укласти шлюб, що його слід розглядати як таке, що міститься у заяві, котра розглядається.

71. Отже, Суд не погоджується з доводом Уряду, що заявник не вичерпав національні засоби юридичного захисту у частині скарги на підставі ст.14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8.

2. Статус заявників як потерпілих

72. В усному виступі перед Судом Уряд також порушив питання про те, чи заявники все ще могли вважатися потерпілими від заявленого порушення після набуття чинності Закону «Про зареєстровані партнерські відносини».

73. Суд нагадує, що статус заявника як потерпілого може залежати від компенсації, присудженої на національному рівні на підставі тих фактів, на які особа скаржиться до Суду. Також цей статус може залежати від того, чи національні органи влади визнали, прямо або по суті, порушення Конвенції. Лише за дотримання цих двох умов з огляду на субсидіарну природу Конвенції, розгляд заяви припиняється (див., наприклад, ухвалу про прийнятність у справі «*Scordino проти Італії*» (справа № 36813/97, ECHR 2003-IV)).

74. У справі, що розглядається, Суд не повинен розглядати, чи перша умова була виконана, оскільки не було дотримано другої. Уряд пояснив, що Закон «Про зареєстровані партнерські відносини» було запроваджено як результат політичного вибору, а не для виконання зобов'язань згідно з Конвенцією (див. § 80 нижче). Таким чином, введення в дію цього закону не можна розглядати як визнання порушення Конвенції, заявленого заявниками. Отож, Суд не погоджується з доводом Уряду про те, що заявники вже не можуть вимагати визнання їх потерпілими від заявленого порушення ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8.

3. Висновок

75. Суд вважає у світлі подань сторін, що у скарзі порушено серйозні питання факту та права згідно з Конвенцією, для вирішення яких слід розглянути справу по суті. Таким чином, Суд доходить висновку, що ця скарга не є очевидно необґрунтованою у розумінні ч.3 ст. 35 Конвенції. Вона не є такою з жодних інших підстав.

В. Щодо суті

1. Подання сторін

76. Заявники відстоювали позицію, що основним елементом у їхній скарзі було те, що вони зазнали дискримінації як одностатева пара. Погоджуючись з Урядом щодо можливості застосування ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8, вони доводили, що обґрунтування відмінностей за статевою ознакою, так само як і відмінностей за ознакою статевої орієнтації, вимагало наведення особливо серйозних підстав. Заявники доводили, що Уряд не вказав на жодні такі підстави для ненадання їм можливості укладення шлюбу.

77. З цитованого вище рішення Суду у справі *Karner* (§ 40) випливає, що захист традиційної сім'ї був вагомою та законною підставою. Однак слід було довести, що така відмінність була також необхідною для досягнення мети. З погляду заявників, не було жодних доказів того, що ненадання одностатевим парам можливості укласти шлюб було необхідним для захисту традиційної сім'ї.

78. В усному виступі, оцінюючи введення в дію Закону «Про зареєстровані партнерські відносини», заявники доводили, що існуюча різниця в регулюванні шлюбу, з одного боку, та зареєстрованих партнерських відносин, яка залишилася, і надалі становила дискримінацію. Вони вказували, зокрема, що у законі «Про зареєстровані партнерські відносини» не було надано можливості заручитися; що, на відміну від шлюбів, зареєстровані партнерські відносини укладалися не в управлінні реєстрації актів цивільного стану, а в районному адміністративному органі; що не було можливості отримати компенсацію у разі кримінальної смерті партнера; і що було незрозумілим, чи певні блага, які надаються «сім'ям», будуть також надаватися зареєстрованим партнерам та дітям одного з них, які проживають у спільному з ними житлі. Хоча для обґрунтування відмінностей за ознакою статевої орієнтації слід було навести дуже вагомні підстави, жодних таких підстав Урядом не було наведено.

79. Уряд погодився, що ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції підлягала застосуванню. На цей час у практиці Суду гомосексуальні відносини входили до поняття «приватне життя», однак могли бути вагомні підстави для включення відносин одностатевої пари, яка спільно проживає, до поняття «сімейне життя».

80. Стосовно дотримання вимог ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8, Уряд доводив, що саме законодавець мав свободу розсуду, чи надавати можливість юридичного визнання відносин одностатевих пар у будь-якій іншій формі, ніж шлюб. Законодавчий орган Австрії зробив свій політичний вибір надати одностатевим парам таку можливість.

Відповідно до Закону «Про зареєстровані партнерські відносини», який набув чинності 1 січня 2010 року, партнери мали можливість вступити в зареєстровані партнерські відносини, які надали б їм статусу, подібного до того, що виникає у зв'язку з укладенням шлюбу. Цей новий закон встановлював правове регулювання різноманітних сфер, таких як спадкове право, трудове, соціальне право та право соціального забезпечення, податкове право, адміністративне право, правове регулювання захисту даних та державної служби, норми щодо документів, які посвідчують особу та з питань реєстрації, а також правове регулювання статусу іноземців.

2. Подання третіх сторін

81. Стосовно можливості застосування ст. 8 Конвенції, уряд третьої сторони вказав, що хоча у практиці Суду в минулому одностатеві відносини не розглядалися як такі, що входять до поняття «сімейного життя», цього не можна виключати у майбутньому. Проте ст. 8 Конвенції у поєднанні зі ст. 14 не слід тлумачити як таку, що вимагає або надання можливості укладення шлюбу, або створення альтернативних форм юридичного визнання одностатевих партнерських відносин.

82. Стосовно обґрунтування такої різниці у поводженні, Уряд третьої сторони заперечував проти доводу заявника, що впливав з рішення Суду у справі *Karner*. У тій справі Суд встановив, що виключення одностатевих пар з-під захисту, наданого різностатевим парам на підставі Закону «Про найм», не було необхідним для досягнення законної цілі захисту сім'ї у традиційному сенсі. У справі, що розглядається, було поставлене інше питання – про можливість укладення шлюбу або про альтернативне юридичне визнання одностатевих пар. Обґрунтування цієї відмінності у поводженні щодо різностатевих та одностатевих пар було встановлене, власне, у ст. 12 Конвенції.

83. Насамкінець, уряд третьої сторони вказав, що у Сполученому Королівстві Закон «Про цивільні партнерські відносини» 2004 року, який набув чинності у грудні 2005 року, запровадив систему реєстрації партнерських відносин для одностатевих пар. Однак вказаний закон було введено в дію як політичний вибір для сприяння соціальній справедливості та рівності, хоча не вважалося, що за Конвенцією на державу покладалася позитивний обов'язок надати таку можливість. З погляду уряду така позиція була підтримана в ухвалі Суду про прийнятність у справі «*Courten проти Сполученого Королівства*» від 04.11.2008 р. (справа № 4479/06).

84. Чотири неурядові організації звернулися до Суду зі спільними зауваженнями про те, що Суд має ухвалити рішення щодо питання, чи одностатеві відносини партнерів, які разом проживають, входять до

поняття «сімейне життя» у розумінні ст. 8 Конвенції. Вони зазначили, що питання залишилося відкритим у § 33 цитованої вище справи *Karner*. Вони також обґрунтовували, що до сьогодні було загальноприйнятим, що одностатеві пари мали таку ж можливість створювати довготривалі емоційні та статеві відносини, як і різностатеві пари, і, таким чином, мали таку ж потребу, як і різностатеві пари, у юридичному визнанні їхніх відносин.

85. Якщо Суд не встановлює, що у ст. 12 міститься вимога до Договірних Держав надати одностатевим парам можливість укладення шлюбу, він має розглянути питання, чи було передбачено обов'язок надати альтернативні засоби юридичного визнання одностатевих партнерських відносин згідно зі ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8.

86. Неурядові організації відповіли на це питання ствердно: по-перше, той факт, що одностатеві пари позбавляються окремих прав та благ, наданих у разі укладення шлюбу (як, наприклад, право на пенсію у разі втрати годувальника) без надання їм доступу до альтернативних засобів юридичного визнання, становить непряму дискримінацію (див. § 44 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Thlimmenos проти Греції*» (справа № 34369/97, ECHR 2000-IV)). По-друге, вони погодилися з аргументом заявника, що впливав з цитованої вище справи *Karner*. По-третє, вони стверджували, що з огляду на загальноєвропейський консенсус дедалі більшу підтримку мала ідея, що держави-учасниці мали обов'язок забезпечити, якщо не можливість укладення шлюбу, то альтернативні засоби юридичного визнання. До сьогодні майже 40 % держав створили законодавство, згідно з яким одностатевим парам надавалася можливість зареєструвати їхні відносини як шлюб або під іншою назвою (див. § 27-28 вище).

3. Оцінка Суду

а. Можливість застосування статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8 Конвенції

87. Суд вже розглядав низку справ щодо дискримінації за ознакою статевої орієнтації. Деякі з них було розглянуто на підставі лише ст. 8 Конвенції, зокрема, справи про заборону на підставі кримінального закону, гомосексуальних відносин між повнолітніми (див. рішення Суду у справах «*Dudgeon проти Сполученого Королівства*» від 22.10.1981 р. (Серія А № 45); «*Norris проти Ірландії*» від 26.10.1988 р. (Серія А № 142) та «*Modinos проти Кіпру*» від 22.04.1993 р. (Серія А № 259)) та про звільнення гомосексуалістів від служби у збройних силах (див. рішення Суду у справі «*Smith and Grady проти Сполученого Королівства*» №№ 33985/96 та 33986/96, ECHR 1999-VI)). Інші справи розглядалися згідно зі ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції. Такі справи розглянуто, зокрема, щодо різного віку для

надання згоди на гомосексуальні відносини відповідно до кримінального закону (рішення Суду у справі «*L. and V. проти Австрії*» №№ 39392/98 та 39829/98, ECHR 2003-I)), встановлення батьківських прав (рішення Суду у справі «*Salgueiro da Silva Mouta проти Португалії*» № 33290/96, ECHR 1999-IX)), надання дозволу на усиновлення дитини (рішення Суду у справах «*Fretté проти Франції*» № 36515/97, ECHR 2002-I) та «*E.B. проти Франції*», яке цитовано вище) та спадкування прав і обов'язків за договором найму, укладеним померлим партнером (цитоване вище рішення Суду у справі *Karner*).

88. У справі, що розглядається, заявник сформулював скаргу за ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції. Суд погоджується з таким підходом.

89. Як Суд неодноразово ухвалював, ст. 14 Конвенції доповнює інші матеріальні норми Конвенції та протоколів до неї. Вона не застосовується окремо, оскільки діє лише у зв'язку зі «здійснення прав та свобод», які охороняються положеннями Конвенції. Хоча застосування ст.14 не передбачає необхідності визнання порушення інших положень Конвенції – і у цій мірі вона є автономною – може не бути підстав для її застосування, якщо факти у справі не підпадають під дію одного чи декількох положень Конвенції (див., наприклад, § 47 цитованого вище рішення Суду у справі «*E.B. проти Франції*»; § 32 цитованого вище рішення Суду у справі *Karner* та § 22 рішення Суду у справі «*Petrović проти Австрії*» від 27.03.1998 р. (*Reports* 1998-II)).

90. У справі що розглядається, не виникало сумніву, що відносини заявників як одностатевої пари входять до поняття «приватне життя» у розумінні ст. 8 Конвенції. Однак у світлі зауважень сторін Суд вважає за потрібне розглянути питання про те, чи такі відносини становлять також і «сімейне життя».

91. Суд нагадує свою усталену практику щодо різностатевих пар, зокрема те, що поняття сім'ї згідно з цим положенням Конвенції не обмежується відносинами, які впливають з укладення шлюбу. Це поняття може охоплювати й фактичні сімейні зв'язки, якщо її учасники проживають разом без укладення шлюбу. Дитина, народжена від таких відносин, є *ipso jure* частиною цього сімейного союзу з моменту її народження і завдяки самому факту її народження (див. § 43 рішення Суду у складі Великої палати у справі «*Elsholz проти Німеччини*» (справа № 25735/94, ECHR 2000-VIII); § 44 рішення Суду у справі «*Keegan проти Ірландії*» від 26.05.1994 р. (Серія А № 290), а також § 56 рішення Суду у справі «*Johnston and Others проти Ірландії*» від 18.12.1986 р. (Серія А № 112)).

92. Натомість, у практиці Суду емоційні та статеві відносини одностатевої пари становлять «приватне життя», і не становлять «сімейне життя», навіть якщо йдеться про довгострокові відносини партнерів, які спільно проживають. Ухвалюючи такий висновок, Суд

вказав, що, незважаючи на тенденцію поширення у багатьох європейських державах юридичного та судового визнання стійких фактичних партнерських відносин між гомосексуалістами, беручи до уваги відсутність чіткої спільної позиції Договірних Держав, у цій сфері держави користувалися значною свободою розсуду (див. ухвалу Суду про прийнятність у справі «*Mata Estevez проти Іспанії*» (справа № 56501/00, ECHR 2001-VI) з наступними посиланнями). У § 33 рішення у цитованій вище справі *Karner* щодо спадкування одностатевим партнером прав за договором найму житла померлого партнера, що охоплюється поняттям житла, Суд прямо не відповів на запитання, чи ця справа також стосувалася й «приватного та сімейного життя» заявника.

93. Суд зазначає, що з 2001 року, коли було постановлено ухвалу у справі *Mata Estevez*, у багатьох державах-членах Ради Європи відбулася швидка еволюція соціальних поглядів щодо одностатевих пар. Відтоді значна частина держав-членів дозволили юридичне визнання одностатевих пар (див. §§ 27-30 вище). Певні положення права Європейського Союзу також відображають тенденцію, що зростає, з включання одностатевих пар до поняття «сім'ї» (див. § 26 вище).

94. З огляду на цю еволюцію Суд вважає, що було би штучним відстоювати позицію, що, на відміну від різностатевої пари, одностатева пара не може здійснювати «сімейне життя» у розумінні ст. 8 Конвенції. Відповідно, відносини заявників – одностатевої пари, яка спільно проживає і перебуває у стійких фактичних партнерських відносинах – входять до поняття «сімейне життя», так само як до цього поняття входили би відносини різностатевої пари у такій ситуації.

95. Таким чином, Суд доходить висновку, що факти справи, що розглядається, входять до поняття «приватне життя», а також до поняття «сімейне життя» у розумінні ст. 8 Конвенції. Отже, ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 підлягають застосуванню.

б. Дотримання статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8 Конвенції

96. Суд встановив у своїй практиці, що для застосування ст. 14 Конвенції має бути наявне відмінне поводження з особами у подібних ситуаціях. Така різниця у поводженні становить дискримінацію, якщо вона не має об'єктивного та обґрунтованого виправдання; іншими словами, якщо вона не має законної мети або якщо немає обґрунтованого відношення пропорційності між вжитими засобами та метою, якої прагнули досягти. Договірні держави здійснюють свободу розсуду у оцінці того, чи та до якого ступеня відмінність у подібних ситуаціях виправдовує відмінність у поводженні (див. § 60 цитованого вище рішення Суду у справі *Burden*).

97. З одного боку, Суд неодноразово ухвалював, що, так само як і відмінність за ознакою статі, відмінність за ознакою статевої орієнтації потребує особливо серйозних підстав для того, аби бути виправданою (див. § 37 цитованого вище рішення Суду у справі *Karner*; § 45 цитованого вище рішення суду у справі «*L. and V. проти Австрії*» та § 90 цитованого вище рішення Суду у справі *Smith and Grady*). З іншого боку, державі зазвичай надається широка свобода розсуду згідно з Конвенцією, якщо йдеться про заходи загального характеру економічної чи соціальної стратегії (див., наприклад, § 52 рішення суду у складі Великої палати у справі «*Stec and Others проти Сполученого Королівства*» (справа № 65731/01, ECHR 2006-VI)).

98. Межі свободи розсуду будуть різними залежно від обставин, предмету обмеження та його підґрунтя; з огляду на це, одним з таких факторів може бути наявність або відсутність спільної позиції у законах Договірних Держав (див. § 38 цитованого вище рішення Суду у справі *Petrovic*).

99. Хоча сторони прямо не зверталися до питання про те, чи заявники перебували у відносно подібній ситуації порівняно з різностатевими парами, Суд розпочне з припущення, що одностатеві пари, так само як і різностатеві пари, можуть вступати у стійкі шлюбні відносини. Відповідно, вони перебувають у відносно подібній ситуації з різностатевою парою щодо потреби у юридичному визнанні і захисті їхніх відносин.

100. Заявники доводили, що вони зазнали дискримінації як одностатева пара. Це проявилось у тому, що вони, по-перше, все ще не мали можливості укласти шлюб, і, по-друге, не мали жодних альтернативних засобів юридичного визнання до набуття чинності Законом «Про зареєстровані партнерські відносини».

101. Хоча, заявники наполягали, що якщо їхнє право на шлюб не буде визнано Судом таким, що міститься у ст.12 Конвенції, може впливати зі ст.14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8, Суд з ними не погоджується. Суд нагадує, що Конвенцію слід тлумачити в цілому, а її статті слід тлумачити системно (див. § 57 цитованого вище рішення Суду у справі *Johnston and Others*). З огляду на зроблений вище висновок, що ст.12 Конвенції не встановлює обов'язку для Договірних Держав надати одностатевим парам можливість укласти шлюб, Суд вважає, що ст.14 Конвенції у поєднанні зі ст.8 – більш загальна норма з огляду на її мету та сферу дії – також не може тлумачитися як така, що встановлює такий обов'язок.

102. Щодо другого пункту скарги заявника, зокрема щодо відсутності альтернативного юридичного визнання, Суд зазначає, що на час подання заяви заявники не мали жодної можливості визнання їхніх відносин згідно з нормами права Австрії. Така ситуація тривала

до 1 січня 2010 року, коли набув чинності закон «Про зареєстровані партнерські відносини».

103. У зв'язку з цим Суд нагадує, що у провадженні за індивідуальною заявою він має, наскільки це можливо, обмежитися розглядом конкретної поданої справи (див. § 31 цитованого вище рішення Суду у справі *F. v. Switzerland*). Беручи до уваги, що на сьогодні заявники можуть вступати у зареєстровані партнерські відносини, Суд не повинен встановлювати, чи відсутність засобів юридичного визнання одностатевої пари становитиме порушення ст.14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8, якщо це все ще зберігається сьогодні.

104. За обставин справи, що розглядається, Суду слід також встановити, чи держава-відповідач надавала заявникам альтернативні засоби юридичного визнання їхніх партнерських відносин раніше, ніж це було здійснено у зв'язку з набранням чинності згаданим законом.

105. Суд не може не відзначити поступове досягнення загальноєвропейського консенсусу у питанні юридичного визнання одностатевих пар. Більше того, ця тенденція швидко розвивалася протягом останнього десятиліття. Проте держави, які забезпечили юридичне визнання одностатевим парам, поки що не становлять більшості. Тому ця сфера все ще повинна розглядатися як одне з прав, що розвивається, але щодо якого ще не досягнуто консенсусу. Держава ж повинна мати свободу розсуду для визначення того, коли запроваджувати відповідні зміни до законодавства (див. цитоване вище рішення суду у справі *Courten*; див. також ухвалу Суду про прийнятність у справі *M.W. проти Сполученого Королівства* від 23.06.2009 р. (справа № 11313/02), обидві щодо введення в дію закону «Про цивільні партнерські відносини» у Сполученому Королівстві).

106. У Законі Австрії «Про зареєстровані партнерські відносини», який набув чинності 1 січня 2010 року, відображено зазначений вище розвиток поглядів і, таким чином, він є частиною загальноєвропейського консенсусу, який перебуває на стадії становлення. Хоча законодавчий орган Австрії не був у числі перших, однак йому не можна докоряти за те, що закон про зареєстровані партнерські відносини не був введений в дію раніше (див. у відповідній частині, § 41 цитованого вище рішення суду у справі *Petrovic*).

107. Насамкінець, Суд розгляне аргумент заявників про те, що вони все ще піддаються дискримінації як одностатева пара з огляду на певні відмінності у поводженні, пов'язані з правовим регулюванням шлюбу з одного боку та зареєстрованими партнерськими відносинами, з іншого боку.

108. Суд розпочинає з висновку про те, що держави є вільним відповідно до ст.12 Конвенції, а також ст.14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8, обмежувати можливість укласти шлюб різностатевими парами.

Однак заявники доводять, що якщо держава обирає надати одностатевим парам альтернативні засоби визнання, вона зобов'язана передбачити такий їх статус, який хоч і має іншу назву, але відповідає шлюбу у кожному аспекті. Суд не погоджується з цим аргументом. Навпаки він вважає, що держави мають певну свободу розсуду щодо визначення точного статусу, який надається альтернативними засобами визнання.

109. Суд вважає, що закон «Про зареєстровані партнерські відносини» надає заявникам можливість набути правовий статус, тотожний або подібний до статусу пар, що перебувають в шлюбі, у багатьох аспектах (див. §§ 18-23 вище). Хоча між ними існують лише незначні розбіжності у матеріальних наслідках, однак значні відмінності наявні щодо батьківських прав. Проте це відповідає в цілому тенденції у інших державах-членах Ради Європи (див. §§ 32-33 вище). Більше того, Суд не покликаний детально вивчати кожен окрему з цих відмінностей у справі, що розглядається. Наприклад, оскільки заявники не оскаржили прямий вплив на них наявних обмежень щодо штучної інсемінації або усиновлення, встановлення обґрунтованості таких обмежень становило б вихід на межі вимог заяви, що розглядається. В цілому, Суд не вбачає ознак того, що держава-відповідач перевищила свободу розсуду при виборі прав і обов'язків, наданих у результаті укладення зареєстрованих партнерських відносин.

110. Отже, Суд вважає, що не було порушено ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8.

IV. ЗАЯВЛЕНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 1 ПЕРШОГО ПРОТОКОЛУ ДО КОНВЕНЦІЇ

111. Заявники скаржилися, що порівняно з іншими одруженими парами, вони потерпали від утисків у фінансовій сфері, зокрема згідно з податковим правом. Вони покликалися на ст.1 Першого протоколу до Конвенції, яка передбачає:

«Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.»

Щодо прийнятності

112. У письмових зауваженнях Уряд доводив, що скарга заявників про можливу дискримінацію у фінансовій сфері має бути оголошена неприйнятною у зв'язку з невичерпанням національних засобів юридичного захисту. Однак Уряд прямо не зазначав цей аргумент в усному виступі перед судом.

113. Суд вказує, що заявники зазначали питання дискримінації у фінансовій сфері, зокрема щодо податкового права, у їхній скарзі до Конституційного Суду для обґрунтування їхньої основної скарги, а саме: що вони зазнали дискримінації як одностатева пара, тому що вони не мали можливості укладення шлюбу.

114. За обставин справи, що розглядається, Суд не покликаний вирішувати питання про те, чи заявники вичерпали національні засоби юридичного захисту. Суд зазначає, що у своїй заяві до Суду заявники не надали жодних конкретних доказів заявленого порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Таким чином, Суд вважає, що ця скарга не була обґрунтована.

115. Отож, скарга є очевидно необґрунтованою і має бути відхилена відповідно до ч. 3 ст. 35 Конвенції.

З ЦИХ ПІДСТАВ, СУД

1. *Відхиляє* клопотання Уряду про вилучення заяви з реєстру одностайним голосуванням;
2. *Оголошує* прийнятною скаргу на підставі ст. 12 Конвенції – шістьома голосами проти одного;
3. *Оголошує* прийнятною скаргу заявника на підставі ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції одностайним голосуванням;
4. *Оголошує* неприйнятною іншу частину заяви одностайним голосуванням;
5. *Ухвалює*, що не було порушено ст. 12 Конвенції одностайним голосуванням;
6. *Ухвалює*, що не було порушено ст. 14 Конвенції у поєднанні зі ст. 8 Конвенції – чотирма голосами проти трьох.

Учинено англійською мовою та повідомлено у письмовій формі 24 червня 2010 року відповідно до п.п. 2 та 3 правила 77 Регламенту Суду.

André Wampach
заступник секретаря

Christos Rozakis
Голова

Відповідно до ч.2 ст. 45 Конвенції та ч.2 правила 74 Регламенту Суду, до цього рішення долучено такі окремі думки:

(a) Спільна думка суддів Розакіса, Шпільмана та Джебенса, що частково не збігається з позицією більшості;

(b) Окрема думка судді Малінверні, до якої приєднався суддя Ковлер, що не збігається з позицією більшості.

C.L.R.
A.M.W.

Окремі думки не перекладено, але вони доступні англійською та/чи французькою мовою у офіційному тексті цього рішення Суду, з яким можна ознайомитися у базі даних HUDOC.

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2012 р.

Офіційними мовами Європейського суду з прав людини є англійська та французька. Цей переклад було замовлено за підтримки Довірчого фонду з прав людини Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є обов'язковим для Суду і не покладає на Суд жодної відповідальності щодо якості цього перекладу. Його можна завантажити з бази даних HUDOC практики Європейського суду з прав людини (<http://hudoc.echr.coe.int>) або з будь-якої іншої бази даних, у якій Суд його розмістив. Його можна відтворювати у некомерційних цілях, за умови, що цитується повна назва справи, разом з вказівкою на авторське право і посиланням на Довірчий фонд з прав людини. Якщо планується використовувати будь-яку частину цього перекладу для комерційних цілей, будь-ласка, контакуйте publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of

Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int