



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

© Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava 2012. Ovaj prevod je nastao uz podršku Fiducijarnog fonda za ljudska prava Saveta Evrope www.coe.int/humanrightstrustfund. Tekst prevoda ne obavezuje Sud. Za sve dodatne informacije pročitajte ceo tekst obaveštenja o autorskom pravu na kraju ovog dokumenta.

© 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 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. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

PRVO ODELJENJE

PREDMET P.B I JS. PROTIV AUSTRIJE
(CASE OF P.B. AND J.S. v. AUSTRIA)

(predstavka br. 18984/02)

PRESUDA

STRAZBUR

22. jul 2010.

PRAVOSNAŽNA

22/10/2010

Ova presuda je postala pravosnažna u skladu sa članom 44, stav 2 Konvencije ali može biti predmet redakcijskih izmena.

U predmetu P.B. i J.S. protiv Austrije

Evropski sud za ljudska prava (Prvo odeljenje), zasedajući u Veću u sastavu:

Kristos Rozakis (*Christos Rozakis*), *predsednik*,

Nina Vajić,

Anatolij Kovler (*Anatoly Kovler*),

Elizabet Štajner (*Elisabeth Steiner*),

Hanlar Hađijev (*Khanlar Hajiyeu*),

Din Špilmen (*Dean Spielmann*),

Đorđo Malinverni (*Giorgio Malinverni*), *sudije*,

i Soren Nilsen (*Søren Nielsen*), *sekretar odeljenja*,

Nakon većanja zatvorenog za javnost 1. jula 2010. godine,

Izriče sledeću presudu usvojenu tog datuma:

POSTUPAK

1. Ovaj predmet je formiran na osnovu predstavke (br. 18984/02) koju su Sudu 24. aprila 2002. godine podneli državljani Mađarske P.B. i državljani Austrije J.S. (u daljem tekstu: podnosioci predstavke) shodno članu 34 Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija). Predsednik Veća je uslišio zahtev podnosilaca predstavke da njihova imena ne budu obelodanjena (u skladu sa pravilom 47, stav 3 Poslovnika Suda).

2. Podnosiocima predstavke je zastupao advokat iz Beča, J. Unterveger (*J. Unterweger*). Austrijsku državu (u daljem tekstu: Država) je predstavljao njen zastupnik pred Sudom, ambasador H. Tiši (*H. Tichy*), načelnik Odeljenja za međunarodno pravo Saveznog ministarstva za spoljne poslove.

3. Sud je odlukom od 20. marta 2008. predstavku proglasio prihvatljivom.

4. Nakon što ju je sekretar obavestio da ima pravo da interveniše (u skladu sa članom 36, stav 1 Konvencije i pravilom 44, stav 1), Država Mađarska je obavestila Sud da nema nameru da interveniše.

5. I podnosioci predstavke i Država su podneli zapažanja o meritumu predstavke (shodno pravilu 59, stav 1).

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI SLUČAJA

6. Podnosioci predstavke su rođeni 1963, odnosno 1959. godine i žive u Beču.

7. Podnosioci predstavke žive zajedno u homoseksualnoj vezi. Drugi podnosilac predstavke je državni službenik i osiguran je za slučaj bolesti ili povrede kod Korporacije za osiguranje državnih službenika (u daljem tekstu: KODS) (*Versicherungsanstalt Öffentlicher Bediensteter*). Prvi podnosilac predstavke je 1. jula 1997. godine podneo zahtev KODS da ga prizna kao izdržavano lice (*Angehöriger*) i kao osigurano lice po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke. Tvrdio je da član 56, stav 6 Zakona o osiguranju državnih službenika za slučaj bolesti ili povrede (u daljem tekstu: ZODSBP) (*Beamten-Kranken-und Unfallversicherungsgesetz*) pominje samo osobe suprotnog pola koje žive sa osiguranikom i vode zajedničko domaćinstvo bez nadoknade. Međutim, član 56, stav 6 treba tumačiti tako da obuhvata i homoseksualne partnere jer ne postoje valjani razlozi zbog kojih bi lica u homoseksualnoj vezi bila lišena privilegije da budu osigurana lica.

8. KODS je 2. septembra 1997. odbila zahtev, zaključivši da zahtev prvog podnosioca predstavke mora da bude odbijen jer su on i drugi podnosilac predstavke istog pola. Ova odluka je uručena drugom podnosiocu predstavke, koji je na nju 1. oktobra 1997. podneo prigovor.

9. Gradonačelnik Beča je 21. novembra 1997. u svojstvu regionalnog guvernera ukinuo odluku iz proceduralnih razloga. Smatrao je da je KODS trebalo da uruči svoju odluku prvom podnosiocu predstavke.

10. KODS je 13. januara 1998. odbacila zahtev prvog podnosioca predstavke i ovaj put njemu uručila svoju odluku. Prvi podnosilac predstavke je podneo prigovore.

11. Gradonačelnik Beča je 19. marta 1998. potvrdio odluku KODS. Prvi podnosilac predstavke je zatim podneo žalbu Ustavnom sudu u kojoj je tvrdio da lišavanje homoseksualnih parova osiguranja koje bi mogli imati na osnovu činjenice da je jedan od partnera osiguranik shodno članu 56, stav 6 ZODSBP predstavlja povredu člana 14 u vezi sa članom 8 Konvencije i da je stoga neustavno.

12. Ustavni sud je 15. juna 1998. odbio da razmatra žalbu prvog podnosioca predstavke. Pozivajući se na svoju dotadašnju praksu, Ustavni sud je zaključio da je zakonodavac po ovom pitanju imao veoma široko polje slobodne procene u kojem je mogao da donese odluku i da pri donošenju te odluke nije izašao van okvira tog polja.

13. Ustavni sud je neutvrđenog dana odobrio zahtev prvog podnosioca predstavke da predmet prosledi Upravnom sudu. Prvi podnosilac predstavke je dopunio svoju žalbu Upravnom sudu 7. septembra 1998.

14. Upravni sud je 4. oktobra 2001. odbio žalbu prvog podnosioca predstavke. Našao je da su vlasti ispravno zaključile da se član 56, stav 6 ZODSBP odnosi samo na heteroseksualna partnerstva. Smatrao je da nije prekršen član 14 u vezi sa članom 8 Konvencije jer član 8 ne garantuje konkretna socijalna prava te slučaj o kojem je reč stoga ne potpada pod delokrug te odredbe. Izuzimanje homoseksualnih partnerstava iz domašaja člana 56, stav 6 ZODSBP je takođe u skladu sa načelom jednakosti jer je različito postupanje opravdano. Premda je istina da - u situaciji u kojoj lica različitog pola žive zajedno u domaćinstvu pri čemu jedno lice vodi domaćinstvo, a nije zaposleno - možemo, u načelu, zaključiti da ova lica žive u vanbračnoj zajednici, takav zaključak ne stoji u situaciji u kojoj dva lica istog pola žive u zajedničkom domaćinstvu. S obzirom na odsustvo bilo kakve mogućnosti za registraciju homoseksualnog partnerstva, bilo bi nužno sprovesti delikatna ispitivanja najintimnije sfere života lica o kom je reč. Različita činjenična stanja opravdavaju različito postupanje propisano zakonom.

15. U postupku koji je pokrenuo kako bi ispitao ustavnost dve odredbe slične članu 56, stav 6 ZODSBP, a koje su se odnosile na ostvarivanje prava na osiguranje srodnika osiguranika, Ustavni sud je 10. oktobra 2005. odlučio da ukine član 123, stav 8(b) Zakona o opštem socijalnom osiguranju (u daljem tekstu ZOSO) (*Allgemeines Sozial-versicherungsgesetz*) i član 83, stav 3 Zakona o socijalnom osiguranju u oblasti privrede i trgovine (u daljem tekstu ZSOPT) (*Gewerbliches Sozialversicherungsgesetz*). Ustavni sud se izričito pozvao na presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Karner protiv Austrije* ([*Karner v. Austria*] br. 40016/98, od 24. jula 2003) i zaključio da su dve odredbe koje omogućavaju osiguranje lica koja žive sa osiguranikom a nisu sa njim u srodstvu diskriminatorne jer su ograničene na lica suprotnog pola.

16. Zakonom o izmenama i dopunama Zakona o socijalnim pravima (u daljem tekstu: ZIDZSP) (*Sozialrechts-Änderungsgesetz*), koji je stupio na snagu 1. avgusta 2006. godine, izmenjeni su ZOSO, ZSOPT, kao i član 56 ZODSBP. Drugi amandman na član 56 ZODSBP stupio je na snagu 1. jula 2007.

II. RELEVANTNO DOMAĆE PRAVO

17. Relevantni delovi člana 56, stav 6 Zakona o osiguranju državnih službenika za slučaj bolesti i povreda (*Beamten-, Kranken- und Unfallversicherungs-gesetz*) su do 1. avgusta 2006. godine propisivali sledeće:

„(1) Srodnici imaju pravo na ostvarivanje prava iz osiguranja, pod uslovom da imaju prebivalište u Austriji i da nemaju sopstveno zdravstveno osiguranje ni u skladu sa odredbama ovog Zakona ni u skladu sa bilo kojom drugom zakonskom odredbom ...

...

(6) Članom domaćinstva se smatra: lice koje je roditelj,... maćeha, očuh i hranitelj, deca... pastorčad i deca uzeta na izdržavanje, unučići ili braća i sestre osiguranika, ili lice suprotnog pola koje nije sa njim u srodstvu a koje sa njim živi u istom domaćinstvu najmanje deset meseci i koje za to vreme obavlja kućne poslove za osiguranika bez naknade, osim ukoliko u istom domaćinstvu živi supružnik koji je sposoban da radi. Samo se jedno lice ima smatrati članom domaćinstva u tom smislu.“

18. Član 56, stav 6 je ostao neizmenjen nakon izmena i dopuna Zakona o osiguranju državnih službenika u slučaju bolesti ili povrede 1. avgusta 2006, ali je dopunjen novim stavom (6(a)), kojim je propisano sledeće:

„Lice koje nije u srodstvu sa osiguranikom a živi sa njim u istom domaćinstvu najmanje deset meseci i koje za to vreme obavlja kućne poslove za osiguranika bez naknade, osim ukoliko u istom domaćinstvu živi supružnik koji je sposoban da radi, smatra se članom zajedničkog domaćinstva pod uslovom da:

(a) odgaja jedno ili više dece koja žive u istom domaćinstvu ... ili je to činilo najmanje četiri godine;

(b) ima pravo na naknadu za tuđu negu i pomoć (minimum 4. stepena) shodno članu 5 Saveznog zakona o naknadi za tuđu negu i pomoć ili u skladu sa odredbama Regionalnog zakona o naknadi za tuđu negu i pomoć;

(c) pruža negu i pomoć osiguraniku koji ima pravo na naknadu za tuđu negu i pomoć (minimum 4. stepena) shodno Saveznom zakonu o naknadi za tuđu negu i pomoć ili odredbama Regionalnog zakona o naknadi za tuđu negu i pomoć.“

19. Dodatna izmena Zakona o osiguranju državnih službenika za slučaj bolesti ili povrede stupila je na snagu 1. jula 2007. Član 56, stav 6 se od tada više nije odnosio i na lica koja nisu u srodstvu sa osiguranikom već samo na lica koja su sa njim u srodstvu. Novi stav 6(a) je neznatno izmenjen. Relevantne odredbe tog stava glase:

„(6) Članom domaćinstva smatra se: lice koje je roditelj,... maćeha, očuh i hranitelj, deca, ... pastorčad i deca uzeta na izdržavanje, unučići ili braća i sestre osiguranika, koje s njim živi u istom domaćinstvu najmanje deset meseci i koje za to vreme obavlja kućne poslove za osiguranika bez naknade, osim ukoliko u istom domaćinstvu živi supružnik koji je sposoban da radi. To lice se smatra članom domaćinstva i kada više nije u stanju da obavlja kućne poslove. Samo se jedno lice ima smatrati članom domaćinstva u tom smislu.

(6a) Lice koje nije u srodstvu sa osiguranikom a živi sa njim u istom domaćinstvu najmanje deset meseci i koje za to vreme obavlja kućne poslove za osiguranika bez

naknade, osim ukoliko u istom domaćinstvu živi supružnik koji je sposoban da radi, smatra se članom zajedničkog domaćinstva po uslovom da:

(a) odgaja jedno ili više dece koja žive u istom domaćinstvu ... ili je to činilo najmanje četiri godine; ili

(b) pruža negu i pomoć osiguraniku koji ima pravo na naknadu troškova za tuđu negu i pomoć, minimum 4. stepena shodno Saveznom zakonu o naknadi za tuđu negu i pomoć ili odredbama Regionalnog zakona o naknadi za tuđu negu i pomoć.“

20. Poslednje izmene i dopune Zakona o osiguranju državnih službenika za slučaj bolesti ili povrede, koje su stupile na snagu 1. jula 2007, uključivale su i prelaznu odredbu. Stavovi 3 i 4 člana 217 propisuju sledeće:

„(3) Lica suprotnog pola koja nisu u srodstvu sa osiguranikom, a koja su imala pravo na pogodnosti kao srodnici shodno članu 56(6) koji je bio na snazi 30. juna 2007, a koja su do tog datuma navršila dvadeset i sedam godina života, i dalje imaju pravo na pogodnosti kao srodnici dok se relevantne okolnosti ne promene.

(4) Lica suprotnog pola koja nisu u srodstvu sa osiguranikom, a koja su imala pravo na pogodnosti kao srodnici shodno članu 56(6) koji je bio na snazi 30. juna 2007, a koja do tog datuma nisu navršila dvadeset i sedam godina života, i dalje imaju pravo na pogodnosti kao srodnici dok se relevantne okolnosti ne promene, a najkasnije do 31. decembra 2010.“

PRAVO

I. NAVODNA POVREDA ČLANA 14 U VEZI SA ČLANOM 8 KONVENCIJE

21. Podnosioci predstavke su tvrdili da su žrtve diskriminacije po osnovu seksualne orijentacije jer je Upravni sud svojom odlukom od 4. oktobra 2001. godine potvrdio da samo heteroseksualni partner ima pravo na osiguranje po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke u smislu člana 56(6) ZODSBP. Tvrdili su da je prekršen član 14 Konvencije u vezi sa članom 8.

22. Prema članu 14:

„Uživanje prava i sloboda predviđenih u [ovoj] Konvenciji obezbeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, veza sa nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

Relevantni delovi člana 8 predviđaju:

„1. Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života [i], doma...

2. Javne vlasti se neće mešati u vršenje ovog prava sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu ... radi .. zaštite zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.“

A. Podnesci strana u postupku

23. Podnosioci predstavke su tvrdili da su žrtve diskriminacije jer su austrijske vlasti odbile da prvom podnosiocu predstavke odobre ostvarivanje prava iz osiguranja za slučaj bolesti ili povrede na osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke zbog njihove seksualne orijentacije. Ovo je u suštini potvrdio i Ustavni sud u svojoj presudi od 10. oktobra 2005. Tvrdili su da i dalje predstavljaju žrtve uprkos presudi Ustavnog suda od 10. oktobra 2005. i kasnijim izmenama i dopunama ZODSBP, zato što istopolni partneri i dalje ne mogu da ostvaruju prava iz zajedničkog osiguranja ako ne odgajaju decu u zajedničkom domaćinstvu. Štaviše, prelazna odredba garantuje zajedničko osiguranje onim (muško-ženskim) parovima koji su na njega imali pravo pre amandmana, bez obzira na to da li su odgajali decu ili ne. S obzirom na to da se ova odredba ne odnosi i na istopolne partnere, oni neprekidno predstavljaju žrtve diskriminatornog zakonodavstva.

24. Država nije komentarisala meritum predstavke. Napomenula je da je, nakon što je Ustavni sud 10. oktobra 2005. ukinuo dve paralelne odredbe Zakona o opštem socijalnom osiguranju (ZOSO) i Zakona o socijalnom osiguranju u oblasti privrede i trgovine (ZSOPT) i zamenio ih članom 56, stav 6 ZODSBP, sprovedena opšta reforma u kojoj su preformulisane zakonske odredbe o ostvarivanju prava na osiguranje vanbračnih partnera kao osiguranih lica po osnovu osiguranja njihovih partnera. Amandmani na ZODSBP koji su stupili na snagu 1. avgusta 2006. i 1. jula 2007. na nediskriminatoran način regulišu veze partnera u šemama socijalnog osiguranja.

B. Ocena Suda

1. *Primenjivost člana 14*

25. Sud na početku ističe da odredba člana 8 Konvencije sama po sebi ne jemči pravo vanbračnog partnera na ostvarivanje pogodnosti iz konkretne šeme socijalnog osiguranja (vidi presudu u predmetu *Stek i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [*Stec and Others v. the United Kingdom*] [GC], br. 65731/01, stav 53, ECHR 2006-VI).

26. U ovom predmetu nema spora da veza istopolnog para, kao što je ona između podnosilaca predstavke, potpada pod pojam „privatnog života“ u smislu člana 8. Međutim, Sud, imajući u vidu komentare strana u

postupku, smatra da je primereno da se pozabavi pitanjem da li njihova veza takođe predstavlja „porodični život“.

27. Sud se poziva na stavove iz svoje prakse vezane za heteroseksualne parove, konkretno, da pojam porodice iz ove odredbe nije ograničen na bračne veze i da može obuhvatati i druge *de facto* „porodične“ veze u kojima nevenčana lica žive zajedno. Dete rođeno u takvoj zajednici je *ipso jure* deo te „porodične“ jedinice od trenutka rođenja i samom činjenicom rođenja (videti presude u predmetima *Elsholz protiv Nemačke* [*Elsholz v. Germany*] [GC], br. 25735/94, stav 43, ECHR 2000-VIII; *Kigen protiv Irske* [*Keegan v. Ireland*], od 26. maja 1994, stav 44, Serija A br. 290; kao i u predmetu *Džonston i ostali protiv Irske* [*Johnston and Others v. Ireland*] od 18. decembra 1986, stav 56, Serija A br. 112).

28. Nasuprot tome, Sud je u svojoj praksi prihvatio samo da emotivna i seksualna veza istopolnog para predstavlja „privatni život“ ali nije zaključio da ona predstavlja i „porodični život“ čak i kada je reč o dugotrajnoj vezi vanbračnih partnera. Sud je prilikom donošenja tog zaključka primetio da, s obzirom na postojanje malog broja dodirnih tačaka između Država ugovornica, ovo i dalje predstavlja oblast u kojoj Države ugovornice uživaju široko polje slobodne procene, uprkos sve jačoj tendenciji u većem broju evropskih Država ka pravnom i sudskom priznanju stabilnih *de facto* partnerstava između homoseksualaca (vidi odluku u predmetu *Mata Estevez protiv Španije* [*Mata Estevez v. Spain*] br. 56501/00, ECHR 2001-VI, i presude na koje se Sud u njoj poziva). U gore *Karner* (stav 33), u vezi sa nasleđivanjem prava zakupa pokojnog partnera iz istopolne zajednice, koji je potpadao pod pojam „dom“, Sud je izričito ostavio otvorenim pitanje da li se taj predmet odnosi i na „privatni i porodični život“ podnosioca predstavke.

29. Sud primećuje da je u mnogim Državama članicama došlo do brze evolucije društvenih stavova ka istopolnim parovima od 2001, kada je on doneo odluku u predmetu *Mata Estevez*. Od tada je značajan broj Država članica zakonom priznao istopolne parove (vidi gore, stavove 27-30). Određene odredbe zakona EU takođe odražavaju sve veću tendenciju podvođenja istopolnih parova pod pojam „porodice“ (vidi stav 26 gore).

30. S obzirom na ovakav razvoj događaja, Sud smatra da ne bi bilo prirodno da se drži stava da istopolni parovi, za razliku od heteroseksualnih parova, ne mogu da uživaju pravo na „porodični život“ u smislu člana 8. Shodno tome, veza istopolnog para koji živi u stabilnom *de facto* partnerstvu, potpada pod pojam „porodičnog života“ kao što bi potpadala i veza heteroseksualnog para u istoj situaciji.

31. U pogledu člana 14, na koji su se podnosioci predstavke pozvali u ovom predmetu, Sud ponavlja da taj član samo dopunjuje ostale materijalne odredbe Konvencije i Protokola uz nju. Taj član ne deluje samostalno jer ima dejstvo jedino u vezi sa „uživanjem prava i sloboda“ koje ove odredbe štite (vidi, među mnogim drugim relevantnim dokumentima, presudu u

predmetu *Sahin protiv Nemačke* [*Sahin v. Germany*] [GC] br. 30943/96, st. 85, ECHR 2003-VIII). Primena člana 14 ne pretpostavlja nužno povredu jednog od materijalnih prava zaštićenih Konvencijom. Neophodno je ali i dovoljno da činjenice predmeta „potpadaju pod delokrug“ jednog ili više članova Konvencije (vidi presudu u predmetu *Petrović protiv Austrije* [*Petrovic v. Austria*], od 27. marta 1998, stav 22, Izveštaji o presudama i odlukama [*Reports of Judgments and Decisions*] 1998-II).

32. Zabrana diskriminacije zajemčena članom 14 je stoga šira od uživanja prava i sloboda koje po Konvenciji i Protokolima uz nju svaka Država mora da garantuje. Takođe se odnosi i na ona dodatna prava koja potpadaju pod opšti domašaj svakog člana Konvencije, a koja je Država dobrovoljno odlučila da pruža. Ovo načelo je čvrsto utemeljeno u praksi Suda (vidi presudu u predmetu *E.B. protiv Francuske* [*E.B. v. France*] [GC] br. 43546/02, stav 48, ECHR 2008-... i druge presude na koje se Sud u njoj poziva).

33. Ovaj predmet se odnosi na mogućnost osiguranja vanbračnih partnera za slučaj bolesti ili povrede u skladu sa zakonom utvrđenom šemom osiguranja, mogućnost koju zakonske odredbe koje podnosioci predstavke osporavaju priznaju pod određenim uslovima. Štaviše, po mišljenju Suda, mogućnost osiguranja partnera mora da bude okvalifikovana kao mera koja ima za cilj poboljšanje privatne i porodične situacije osiguranika. Sud stoga smatra da osiguranje partnera o kojem je ovde reč potpada pod polje primene člana 8.

34. Shodno tome, Država, koja je u obezbeđivanju ovog prava otišla dalje od svojih obaveza iz člana 8 – što predstavlja mogućnost datu članom 53 Konvencije – u primeni tog prava ne može preduzimati diskriminatorne mere u smislu člana 14 (vidi, *mutatis mutandis*, presudu u gore navedenom predmetu *E.B. protiv Francuske*, stav 49).

35. Pošto se podnosioci predstavke žale da su žrtve različitog postupanja koje navodno nije objektivno i razumno opravdano, kao što član 14 Konvencije zahteva, ta odredba je primenjiva zajedno sa članom 8.

2. Poštovanje člana 14 u vezi sa članom 8

36. Podnosioci predstavke su tvrdili da su žrtve diskriminacije jer nije postojala mogućnost da prvi podnosilac predstavke bude osiguran po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke za slučaj bolesti ili povrede. Do toga je došlo jer su, prema članu 56, stav 6 ZODSBP, koji je bio na snazi do 1. avgusta 2006, na takvo osiguranje imali pravo samo partneri suprotnog pola i jer se ovakva diskriminatorna praksa u suštini nije promenila ni nakon stupanja na snagu izmena i dopuna relevantnih odredbi kojima su propisani uslovi koje oni ne mogu da ispune.

37. Država nije komentarisala situaciju u vezi sa zakonodavstvom do stupanja na snagu izmena i dopuna ZODSBP 1. avgusta 2006. odnosno 1. jula 2007 i tvrdila je da podnosioci predstavke od tada više ne mogu da

tvrdi da su žrtve diskriminacije, jer su izmenjene i dopunjene odredbe formulisane na rodno neutralan način.

38. Sud ponavlja da je u smislu člana 14 razlika u postupanju diskriminatorna ukoliko za nju nema objektivnog i razumnog opravdanja, to jest, ukoliko se njome ne teži ostvarivanju legitimnog cilja i ukoliko ne postoji razuman odnos srazmernosti između primenjenih sredstava i cilja čijem se ostvarenju težilo (vidi presudu u gore navedenom predmetu *Petrović*, str. 586, st. 30). Pored toga, Sudu moraju biti predloženi veoma ozbiljni razlozi kako bi mogao da smatra da je razlika u postupanju zasnovana isključivo na polu u skladu sa Konvencijom (vidi presude predmetu *Burghart protiv Švajcarske* [*Burghartz v. Switzerland*], st. 27; i u predmetima *Karlhajn Smit protiv Nemačke* [*Karlheinz Schmidt v. Germany*] od 18. jula 1994, st. 24, Serija A br. 291-B; *Salzeiro da Silva Mouta protiv Portugala* [*Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*] br. 33290/96, st. 29, ECHR 1999-IX; *Smit i Grejdi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* [*Smith and Grady v. the United Kingdom*] br. 33985/96 i 33986/96, st. 94, ECHR 1999-VI; *Frete protiv Francuske* [*Fretté v. France*] br. 36515/97, st. 34 i 40, ECHR 2002-I; kao i u predmetu *S.L. protiv Austrije* [*S.L. v. Austria*], br. 45330/99, st. 36, ECHR 2003-I). Kao i u pogledu razlikovanja po osnovu pola, moraju da postoje izuzetno ozbiljni razlozi koji bi opravdali i razlikovanje po osnovu seksualne orijentacije (vidi predmet *Karner protiv Austrije*, br. 40016/98, st. 36, ECHR 2003-IX).

39. Sud će razmotriti svaki period ponaosob kako bi utvrdio da li je postojalo objektivno i razumno opravdanje za razliku u postupanju na koju su se podnosioci predstavke žalili.

(a) Prvi period: do stupanja na snagu člana 56, stav 6(a) ZODSBP 1. avgusta 2006. godine

40. Sud primećuje da je prvi podnosilac predstavke 1. jula 1997. podneo zahtev KODS da ga prizna kao lice koje izdržava drugi podnosilac predstavke i kao osigurano lice za slučaj bolesti ili povrede po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke. KODS je 2. septembra 1997. odbacila zahtev, smatrajući da se prvi podnosilac predstavke ne može smatrati izdržavanim licem u smislu člana 56, stav 6 ZODSBP zato što je istog pola kao i drugi podnosilac predstavke. Nije se složila sa argumentom podnosioca predstavke da član 56, stav 6 treba tumačiti tako da obuhvata i homoseksualne partnere. Drugostepene vlasti su takođe odbacile ovaj argument. Upravni sud je u svojoj odluci od 4. oktobra 2001. zaključio da je izuzimanje homoseksualnih partnerstava iz domašaja člana 56, stav 6 ZODSBP takođe u skladu sa načelom jednakosti jer je razlika u postupanju opravdana. Tvrdio je da, premda je istina da - u situaciji u kojoj lica različitog pola žive zajedno u domaćinstvu pri čemu jedno lice vodi domaćinstvo, a nije zaposleno - možemo, u načelu, zaključiti da ova lica žive u vanbračnoj zajednici, takav zaključak ne stoji u situaciji u kojoj dva

lica istog pola žive u zajedničkom domaćinstvu.. S obzirom na odsustvo svake mogućnosti za registraciju homoseksualnog partnerstva, bilo bi nužno sprovesti delikatna ispitivanja najintimnije sfere života lica o kom je reč. Ta razlika u činjeničnom stanju opravdava različito postupanje propisano zakonom.

41. Sud nadalje primećuje da sama Država nije pružila nikakvo opravdanje za razliku u postupanju prema podnosiocima predstavke i vanbračnim partnerima suprotnog pola.

42. Sud ponavlja da je u predmetu *Karner protiv Austrije*, koji ima određenih sličnosti sa ovim predmetom, zaključio da u predmetima u kojima Države imaju usko polje slobodne procene, kao u slučaju gde postoji razlika u postupanju po osnovu pola ili seksualne orijentacije, načelo srazmernosti ne iziskuje samo da mera koja je izabrana u načelu bude primerena ostvarivanju željenog cilja. Mora se takođe dokazati da je bilo neophodno da se, radi ostvarenja tog cilja, iz opsega primene određene zakonske odredbe isključe određene kategorije ljudi - u ovom slučaju lica koja žive u homoseksualnoj vezi (vidi presudu u gore navedenom predmetu *Karner*, stav 41). Sud, međutim, smatra da Država ili nacionalne vlasti i sudovi nisu naveli nijedan argument koji bi omogućio donošenje takvog zaključka.

Shodno tome, došlo je do povrede člana 14 u vezi sa članom 8, u pogledu perioda o kojem je reč.

(b) Drugi period: od stupanja na snagu člana 56, stav 6(a) ZODSBP 1. avgusta 2006. do stupanja na snagu izmena i dopuna člana 56, stav 6 i stav 6(a) ZODSBP 30. juna 2007. godine

43. Sud smatra da se diskriminatorna priroda ZODSBP koju je utvrdio gore u tekstu nije izmenila nakon prvih amandmana, jer su nevenčani muško-ženski parovi imali pravo na povlašćeni tretman, dok su nevenčani parovi iste seksualne orijentacije, bez obzira na svoju seksualnu orijentaciju, imali na njega pravo samo ako zajedno odgajaju decu. Premda se situacija poboljšala usvajanjem ovih izmena i dopuna, jer homoseksualni parovi više nisu u načelu bili izuzeti iz polja primene člana 56 ZODSPB, i dalje je postojala značajna razlika u postupanju za koju Država nije pružila dovoljno obrazloženje.

44. Shodno tome, i u pogledu ovog perioda je došlo do povrede člana 14, u vezi sa članom 8.

(c) Treći period: nakon stupanja na snagu izmena i dopuna člana 56, stav 6 i stav 6(a) ZODSBP 1. jula 2007. godine

45. Sud primećuje da najnovija verzija ZODSBP na snazi od 1. jula 2007. ne pominje izričito partnere suprotnog pola u članu 56, stav 6(a) kao i da ograničava polje primene člana 56, stav 6 na srodnike. Stoga je

formulisana na neutralan način u pogledu seksualne orijentacije vanbračnih partnera.

46. Podnosioci predstavke su tvrdili da je pravna situacija diskriminatorna i nakon stupanja na snagu gore pomenutih izmena i dopuna zato što je mogućnost da prvi podnosilac predstavke bude osiguran za slučaj bolesti ili povrede po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke od tada postala još komplikovanija jer su izmenama i dopunama uvedeni dodatni uslovi koje ne ispunjavaju ni svi parovi, a kamoli podnosioci predstavke. Štaviše, oni su takođe žrtve diskriminacije jer lica kojima je odobreno ostvarivanje prava iz osiguranja po osnovu osiguranja partnera pre stupanja na snagu ovih izmena i dopuna i dalje imaju mogućnost da ostvaruju prava iz osiguranja kao osigurana lica.

47. U pogledu prvog argumenta podnosilaca predstavke, Sud primećuje da član 14 Konvencije garantuje samo pravo na jednako postupanje prema licima u relativno sličnim situacijama ali ne garantuje pristup konkretnim pogodnostima. On dalje primećuje da je uslov na koji se podnosioci pozivaju, odgajanje dece u zajedničkom domaćinstvu, formulisana na neutralan način i da podnosioci predstavke nisu tvrdili da homoseksualci po austrijskom zakonu nemaju pravo da odgajaju decu.

48. U pogledu drugog argumenta podnosilaca predstavke, Sud primećuje da je prema prelaznoj odredbi u članu 217 ZODSBP, nastavak primene člana 56, stav 6(a) ograničen na lica koja su navršila određeni broj godina života ukoliko se relevantne okolnosti nisu promenile, i da se takođe odnosi i na one koji neće navršiti taj broj godina života do 31. decembra 2010. Sud ne može da zaključi da davanje dovoljno vremena za prilagođavanje izmenjenim okolnostima onima koji su ranije imali pravo na konkretnu pogodnost po zakonu koji je u to vreme bio na snazi nije u saglasnosti sa zahtevima člana 14.

49. Sud u tom kontekstu ukazuje na svoju praksu po kojoj načelo pravne sigurnosti, koje nužno predstavlja načelo prava uspostavljenog Konvencijom, može osloboditi Države obaveze da dovode u pitanje pravne akte ili situacije koji su prethodili presudama Suda kojima je utvrđeno da nacionalno zakonodavstvo nije kompatibilno sa Konvencijom. Isti argumenti važe i za situacije u kojima neki ustavni sud ukine domaće propise zato što nisu u skladu sa ustavom (vidi presudu u predmetu *Marks protiv Belgije* [*Marckx v. Belgium*] od 13. juna 1979, stav 58, Serija A, br. 31). S obzirom na načelo pravne sigurnosti, Sud je, pored toga, bio mišljenja da neki ustavni sud može da odredi rok u kojem zakonodavac treba da usvoji novo zakonodavstvo pri čemu neustavna odredba ostaje na snazi tokom prelaznog perioda (vidi odluke u predmetu *Volden protiv Lihtenštajna* [*Walden v. Liechtenstein*], br. 33916/96, od 16. marta 2000; i u predmetu *J.R. protiv Nemačke* [*J.R. v. Germany*] br. 22651/93, *Odluke i izveštaji* [*Decisions and Reports*] 83-A).

50. Sud stoga smatra da podnosioci predstavke od 1. jula 2007. više nisu bili izloženi neopravdanoj razlici u postupanju u pogledu osiguranja prvog podnosioca predstavke po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke za slučaj bolesti ili povrede. Shodno tome, nije došlo do povrede člana 14, u vezi sa članom 8, u pogledu ovog perioda.

II. NAVODNA POVREDA ČLANA 14 KONVENCIJE U VEZI SA ČLANOM 1 PROTOKOLA Br. 1

51. Podnosioci predstavke su se takođe žalili na povredu člana 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1 jer su smatrali da je odlukom Upravnog suda prekršeno njihovo pravo na mirno uživanje imovine. Relevantni delovi člana 1 Protokola br. 1 glase:

„1. Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.

Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo Države da primenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu sa opštim interesima u skladu sa opštim interesima...”

52. Sud primećuje da ni Država ni podnosioci predstavke nisu podneli ikakva zapažanja u ovom pogledu. Imajući u vidu zaključak u vezi sa članom 14 u vezi sa članom 8, Sud smatra da nije neophodno da razmatra da li je u ovom predmetu došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 1 Protokola br. 1.

III. PRIMENA ČLANA 41 KONVENCIJE

53. Član 41 Konvencije predviđa:

„Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili protokola uz nju, a unutrašnje pravo Visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo delimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.”

A. Šteta

54. Podnosioci predstavke su podneli zahtev za naknadu materijalne štete u iznosu od 28.375,12 evra (EUR) za period od 1993. do maja 2008, kao i za naknadu 81,52 evra mesečno od tog datuma nadalje. Tvrdili su da je usled nemogućnosti da bude osiguran za slučaj bolesti ili povrede po osnovu drugog podnosioca predstavke, prvi podnosilac predstavke morao da se prijavi na pojedinačno zdravstveno osiguranje za koje je uplaćivao premije u ukupnom iznosu od 11.375,12 evra od 1993. do maja 2008. kao i da plati

ukupno 1.000 evra za nepokrivene troškove vakcinacije i troškove lečenja u inostranstvu u iznosu od 16.000 evra. Na kraju su podneli zahtev za naknadu 81,52 evra mesečno od maja 2008. nadalje, koliko je iznosila premija osiguranja za slučaj bolesti ili povrede koju je prvi podnosilac predstavke plaćao svakog meseca.

55. Država je tvrdila da je iznos previsok jer je prvi podnosilac predstavke mogao da izbegne veliki deo troškova navedenih u zahtevu u pogledu ugovora o pojedinačnom zdravstvenom osiguranju da se opredelio za opštu šemu zdravstvenog osiguranja. Mesečne premije po toj šemi su razumne i mogu čak i da budu umanjene u slučaju finansijskih teškoća. Štaviše, period za koji su podnosioci predstavke mogli da zahtevaju naknadu tih troškova je počeo da teče tek jula 1997. kada su podnosioci predstavke prvi put podneli zahtev da prvi podnosilac predstavke bude osiguran po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke. Takođe se mora imati u vidu da bi, čak i da je prvom podnosiocu predstavke odobren zahtev da bude osiguran po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke, oni morali da plaćaju dodatne premije za takvo osiguranje od januara 2001. nadalje. Takvi hipotetički troškovi bi morali da budu odbijeni od zahteva za naknadu podnosioca predstavke. Zahtev za naknadu troškova vakcinacije je neutemeljen jer takve troškove u svakom slučaju ne pokriva šema osiguranja koju je prvi podnosilac predstavke želeo da ima. Ukupan iznos za naknadu troškova lečenja u inostranstvu je takođe neutemeljen jer je obično takvo lečenje takođe pokriveno klauzulom o lečenju u privatnom putnom osiguranju a, pored toga, podnosioci predstavke nisu ni potkrepili taj zahtev.

56. Sud prvo napominje da je utvrdio povredu člana 14, u vezi sa članom 8 samo u pogledu perioda do 30. juna 2007. On stoga ne može da dosudi naknadu za iznose u zahtevima koji se odnose na period koji je usledio posle tog datuma. Sud takođe zapaža da su podnosioci predstavke jednostavno naveli ukupan iznos u pogledu zahteva za naknadu troškova vakcinacije i troškova lečenja u inostranstvu i da nisu potkrepili svoj zahtev. Stoga u tom pogledu ne može da dosudi nikakav iznos za naknadu materijalne štete. Uprkos tome, Sud je uveren da su podnosioci predstavke pretrpeli finansijske gubitke zbog odbijanja zahteva da prvi podnosilac predstavke bude osiguran za slučaj bolesti ili povrede po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke i posledične potrebe da se prijavi na drugu šemu osiguranja. Međutim, iznosi koje podnosioci predstavke potražuju su preterani jer argument Države - da se eventualna naknada može dodeliti samo za period u kojem su podnosioci predstavke načinili konkretan korak ka osiguranju prvog podnosioca predstavke po osnovu osiguranja drugog podnosioca predstavke 1997. i da od nje treba odbiti troškove koje bi podnosioci predstavke snosili da je njegov zahtev da obojica budu obuhvaćeni osiguranjem odobren - deluje razumno. Imajući ove razloge u

vidu, Sud na pravičnoj osnovi dosuđuje iznos od 5.000 evra po ovoj stavci, kao i iznos svih poreza naplativih na taj iznos.

57. Podnosioci predstavke su podneli zahtev za naknadu nematerijalne štete u iznosu od 36.000 evra.

58. Država je ovaj zahtev smatrala preteranim i zaključila da utvrđivanje povrede samo po sebi predstavlja dovoljno obeštećenje u okolnostima ovog slučaja.

59. Sud smatra da su podnosioci predstavke sigurno pretrpeli nematerijalnu štetu. On im na pravičnoj osnovi dosuđuje iznos od 10.000 evra po ovoj stavci, kao i iznos svih poreza naplativih na taj iznos.

B. Sudski i ostali troškovi

60. Podnosioci predstavke su podneli zahtev za naknadu sudskih i ostalih troškova koje su pretrpeli u postupcima pred nacionalnim organima u iznosu od 5.408,62 evra, uključujući i porez na promet, kao i sudske i ostale troškove koje su pretrpeli u postupku pred Sudom u iznosu od 10.273,67 evra, uključujući i porez na promet. Podnosioci predstavke su pored toga podneli zahtev za naknadu u ukupnom iznosu od 2.500 evra za gotovinske troškove koje su pretrpeli i 500 evra za usluge prevoda.

61. Država je osporila ovaj zahtev kao preteran. Po njenom mišljenju, treba uzeti u obzir da su podnesci podneti domaćim vlastima i sudovima i oni podneti Sudu u velikoj meri identični.

62. Sud smatra da se ne može dosuditi nikakva naknada gotovinskih troškova i troškova prevoda jer podnosioci predstavke nisu podneli račune kojima bi potkrepili te zahteve.

63. U pogledu zahteva za naknadu sudskih i ostalih troškova pretrpljenih u postupcima pred domaćim organima i pred Sudom, Sud ponavlja da prema njegovoj praksi, podnosilac predstavke ima pravo na naknadu troškova i izdataka samo ako dokaže da su oni bili stvarni, neophodni i razumni u pogledu iznosa. U ovom predmetu, uzevši u obzir dokumenta u njegovom posedu i gore navedene kriterijume, Sud smatra razumnim da podnosiocima predstavke dosudi 4.500 evra naknade za troškove postupka pred domaćim organima i 5.500 evra naknade za troškove postupka pred Sudom. Shodno tome, Sud dosuđuje podnosiocima predstavke iznos od 10.000 evra naknade za sudske i ostale troškove, kao i iznos svih poreza naplativih na taj iznos.

C. Zatezna kamata

64. Sud smatra da kamata treba da bude zaračunata po stopi jednakoj graničnoj aktivnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uvećanoj za tri procentna poena.

SUD IZ OVIH RAZLOGA

1. *Utvrdjuje* sa pet glasova za i dva protiv da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 8 Konvencije u pogledu perioda do 1. avgusta 2006;
2. *Zaključuje* jednoglasno da je došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 8 Konvencije u pogledu perioda od 1. avgusta 2006. do 30. juna 2007;
3. *Zaključuje* jednoglasno da nije došlo do povrede člana 14 u vezi sa članom 8 Konvencije u pogledu perioda od 1. jula 2007 nadalje;
4. *Zaključuje* jednoglasno da nema potrebe da razmatra predstavku i u pogledu člana 14 Konvencije u vezi sa članom 1 Protokola br. 1;
5. *Zaključuje* jednoglasno
 - (a) da tužena Država treba da isplati 5.000 EUR (pet hiljada evra) kao i iznos svih naplativih poreza na taj iznos na ime materijalne štete, 10.000 EUR (deset hiljada evra) kao i iznos svih naplativih poreza na taj iznos na ime nematerijalne štete i 10.000 EUR (deset hiljada evra) kao i iznos svih naplativih poreza na taj iznos na ime sudskih i ostalih troškova u roku od tri meseca od dana pravosnažnosti presude u skladu sa članom 44, stav 2 Konvencije;
 - (b) da od isteka gore navedena tri meseca do isplate bude zaračunata zatezna kamata na navedene iznose po stopi jednakoj graničnoj aktivnoj kamatnoj stopi Evropske centralne banke uvećanoj za tri procentna poena;
6. *Odbija* jednoglasno ostatak zahteva podnosioca predstavke za pravično zadovoljenje.

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i prosleđeno pisanim putem 22. jula 2010, u skladu sa pravilom 77 st. 2 i 3 Poslovnika Suda.

Soren Nilsen
sekretar

Kristos Rozakis
predsednik

Uz ovu presudu je u skladu sa članom 45, stav 2 Konvencije i pravilom 74, stav 2 Poslovnika Suda priloženo izdvojeno mišljenje sudija Vajić i Malinvernija.

C.L.R.
S.N.

© Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava, 2012.

Zvanični jezici Evropskog suda za ljudska prava su engleski i francuski. Ovaj prevod je nastao uz podršku Fiducijarnog fonda za ljudska prava Saveta Evrope (www.coe.int/humanrightstrustfund). Tekst prevoda ne obavezuje Sud, niti Sud snosi bilo kakvu odgovornost za njegov kvalitet. Prevod može biti preuzet iz baze podataka predmeta Evropskog suda za ljudska prava HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) ili iz kakve druge baze podataka sa kojom je Sud podelio ovaj prevod. Tekst može biti preštampan u nekomercijalne svrhe pod uslovom da se tačno naznači puni naziv predmeta, uz gore navedeno obaveštenje o autorskom pravu i uz pozivanje na Fiducijarni fond za ljudska prava Saveta Evrope. Ako nameravate da bilo koji deo ovog prevoda iskoristite u komercijalne svrhe, molimo vas da se prethodno obratite na adresu 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 l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int