



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

© Съвет на Европа/Европейски съд по правата на човека, 2013 г. Този превод не обвързва Съда. За допълнителна информация, моля вижте пълните указания за авторските права в края на документа.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation 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, 2013. La présente traduction ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

ПЪРВА СЕКЦИЯ

ДЕЛО SCHALK AND KOPF СРЕЩУ АВСТРИЯ

(жалба по. 30141/04)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

24 юни 2010

ОКОНЧАТЕЛНО

22/11/2010

Това решение е станало окончателно в съответствие с чл. 44 § 2 от Конвенцията. То може да претърпи редакционни промени.

По делото Schalk and Kopf срещу Австрия,

Европейският съд по правата на човека (Първа секция), заседаващ като камера в състав:

Christos Rozakis, *Председател*,

Anatoly Kovler,

Elisabeth Steiner,

Dean Spielmann,

Sverre Erik Jebens,

Giorgio Malinverni,

George Nicolaou, *съдии*,

и André Wampach, *заместник секретар на секция*,

След проведени на 25 февруари 2010 г. и 3 юни 2010 г. закрити заседания,

Постанови следното решение, прието на последната дата:

ПРОЦЕДУРАТА

1. Делото е образувано по жалба (но. 30141/04) срещу Република Австрия, подадена до Съда на основание чл. 34 от Конвенцията за защита правата на човека и основните свободи („Конвенцията“) от двама австрийски граждани, г-н Horst Michael Schalk и г-н Johan Franz Kopf („жалбоподателите“) на 5 август 2004 г.

2. Жалбоподателите са били представлявани от г-н К. Mayer, адвокат, практикуващ във Виена. Австрийското правителство („правителството“) е било представлявано от агента си – посланник Н. Tichu, ръководите на Отдела по международно право към Федералното министерство по европейските и международни въпроси.

3. Жалбоподателите, по-конкретно твърдят, че като еднополова двойка са били дискриминирани, тъй като не им е било разрешено да сключат брак или връзката им да бъде призната по друг начин от закона.

4. На 8 януари 2007 г. председателят на първа секция е решил да информира правителството за жалбата. Било е решено и жалбата да бъде разгледана едновременно по допустимост и основателност (чл. 29 § 3).

5. Жалбоподателите и правителството са представили писмени становища по допустимостта и основателността на жалбата. Освен това правителството е представило допълнителни писмени бележки. В допълнение са били получени коментарите на третата страна – правителството на Обединеното Кралство, на което председателят е дал разрешение да встъпи (чл. 36 § 1 от Конвенцията и чл. 44 § 2 от Правилата). Четири неправителствени организации - FIDH (*Fédération*

Internationale des ligues des Droits de l'Homme), ICJ (International Commission of Jurists) AIRE Centre (Advice on Individual Rights in Europe) и ILGA-Europe (European Region of the International Lesbian and Gay Association) – на които председателят е дал право да встъпят като трети страни са представили общи коментари. Председателят е дал разрешение на четирите неправителствени организации да участват и по време на откритото заседание.

6. На 25 февруари 2010 г. е проведено публично открито заседание в сградата на Правата на човека в Страсбург (чл. 59 § 3 от Правилата).

Пред Съда са се явили:

(a) *за правителството*

г-жа В. ОНМС, Федералното канцлерство , *Заместник агент,*
г-жа G. PASCHINGER, Федерално министерство по европейските и
международни въпроси
г-н М. STORMANN, Федерално министерство на правосъдието, *Съветници;*

(b) за жалбоподателите

Г-Н К. МAYER, Адвокат,
Г-Н Н. SCHALK, Жалбоподател;

(с) за встъпилите неправителствени организации

г-н R. WINTEMUTE, Kings College, Лондон Адвокат,
г-жа A. JERNOW, International Commission of Jurists, Съветник.

Съдът е изслушал пледоариите на г-жа Ohms, г-н Mayer и г-н Wintemute.

ФАКТИТЕ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ПО СЛУЧАЮ

7. Жалбоподателите са родени съответно през 1962 г. и 1960 г. Те са еднополова двойка и живеят във Виена.

8. На 10 септември 2002 г. жалбоподателите подали молба до Службата по въпросите на гражданското състояние (*Standesamt*) с искане да се започне формална процедура, която да им даде възможност да сключат брак.

9. С решение от 20 декември 2002 г. Общината във Виена (*Magistrat*) отказала да уважи искането на жалбоподателите. Позовавайки се на чл. 44 от Гражданския кодекс (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) общината приела, че брак може да бъде

сключен само между две лица с различен пол. Съгласно трайната съдебна практика, брак сключен между две лица с еднакъв пол бил нищожен. Тъй като жалбоподателите били двама мъже те нямали право да сключат брак.

10. Жалбоподателите подали неуспешна жалба до Областния управител на Виена (*Landeshauptmann*). В решението си от 11 април 2003 г. Областният управител потвърдил правното становище на общината. В допълнение, той се позовал на практиката на административния съд, съгласно която еднаквият пол на двете страни е пречка за сключване на брак. Нещо повече, чл. 12 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи гарантирал правото на брак само на разнополови двойки.

11. В конституционна жалба жалбоподателите твърдели, че невъзможността по закон да сключат брак представлява нарушение на правото им на неприкосновеност на личния и семейния им живот и на принципа за забрана на дискриминацията. Те поддържали, че понятието брак се е развило след влизането в сила на Гражданския кодекс през 1812 г. По-специално, че създаването на потомство и образованието на децата вече не са неразделна част от брака. Според съвременното разбиране, бракът представлявал по-скоро дълготраен съюз, обхващащ всички аспекти на живота. Нямало обективно оправдание на еднополовите двойки да не им бъде позволявано да сключват брак, още повече след като Европейският съд по правата на човека приел, че различията на основание сексуална ориентация изискват особено сериозни причини. Други европейски страни или разрешавали хомосексуалните бракове, или по друг начин били изменили законодателството си за да могат да дадат същия статут на еднополовите партньорства.

12. На последно място жалбоподателите твърдели нарушение на правото си на мирно ползване на собствеността. Те поддържали, че когато единият от партньорите в хомосексуална връзка почине, за целите на данъчните закони другият е в по-неблагоприятна позиция от преживял съпруг.

13. На 12 декември 2003 г. Конституционният съд (*Verfassungsgerichtshof*) отхвърлил жалбата на жалбоподателите. Съответната част от решението му гласи:

“Административното производство, което е приключило с оспорваното решение е касало изключително въпроса за законосъобразността на брака. Следователно, единственото относимо оплакване на жалбоподателите е, че чл. 44 от Гражданския кодекс признава и предвижда само брак между „лица от различни полове“. Твърдението за нарушение на правото на собственост представлява просто още един аргумент, че това състояние на нещата е несправедливо.

По отношение на брака, чл. 12 от ЕКПЧ, която е равностойна на конституционна норма, предвижда:

‘Мъжете и жените, достигнали брачна възраст, имат право да встъпват в брак и да създават семейство в съответствие с националните закони, регулиращи упражняването на това право.’

Нито принципът за равнопоставеност, залегнал в Австрийската федерална конституция, нито Европейската конвенция за правата на човека (както се вижда от фразата „мъже и жени“ в чл.12) изискват концепцията за брак, която е насочена основно към родителството, да бъде разширена до отношения от друг вид. Още повече, че същността на брака не е засегната по никакъв начин от факта, че е възможен развод (или раздяла) и че решението дали могат или желаят да имат деца е на съпрузите. В решението си по делото *Cossey* от 27 септември 1990 г. (по. 10843/84, относно положението на трансексуалните) Европейският съд по правата на човека е намерил, че ограничаването на брака до „традиционното“ понятие е обективно оправдано и е отбелязал:

‘... че придържането към традиционната концепция за брака предоставя достатъчно основание да се продължава да се прилага биологичния критерий при определянето на пола на човек за целите на брака.’

[Последващото развитие на практиката, касаеща конкретно въпроса за трансексуалността (ECHR, *Goodwin*, по. 28957/95, 11 юли 2002 г.) не дава основание да се заключи, че трябва да има промяна при преценката на принципния въпрос в настоящия случай.]

Фактът, че връзката между лица с еднакъв пол, попада в понятието за личен живот и като такава е защитена от чл. 8 от ЕКПЧ – която също така забранява необоснованото различно третиране (чл. 14 от ЕКПЧ) – не означава, че законът за брака трябва да бъде променен.

По настоящото дело не е необходимо да се преценява дали, и в каква сфера, законът несправедливо дискриминира на основание пол еднополовата връзка като въвежда специфични изисквания за брачните партньори. Нито пък е задача на този съд да съветва законодателя по конституционни въпроси или даже по такива, свързани със законодателната политика.

Вместо това, жалбата трябва да бъде отхвърлена като недопустима.’

14. Решението на Конституционния съд било връчено на адвоката на жалбоподателите на 25 февруари 2004 г.

II. ПРИЛОЖИМО НАЦИОНАЛНО И СРАВНИТЕЛНО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО

A. Австрийския закон

1. Гражданския кодекс

15. Член 44 от Гражданския кодекс (*Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*) гласи:

‘Бракът представлява основа на семейните отношения. При сключването на брака двама души от противоположен пол заявяват законното си намерение да

живеят заедно в неразривно съпружество, да родят и да отглеждат деца и да се подкрепят.“

Тази разпоредба не е променяна от влизането си в сила на 1 януари 1812 г.

2. Законът за регистрирано партньорство

16. Целта на Закона за регистрираното партньорство (*Eingetragene Partnerschaft-Gesetz*) е да предостави на еднополовите двойки официален механизъм за признаването и узаконяването на отношенията им. При приемането на закона законодателят е обърнал специално внимание на развитието в други европейски страни (виж пояснителния доклад към законопроекта – *Erläuterungen zur Regierungsvorlage*, 485 der Beilagen XXIV GP).

17. Законът за регистрираното партньорство, Федерален официален вестник (*Bundesgesetzblatt*) vol. I, no. 135/2009, е влязъл в сила на 1 януари 2010 г. Член 2 от него гласи:

“Регистрирано партньорство е връзката между двама души с еднакъв пол (регистрирани партньори). По този начин те встъпват в трайни отношения с общи права и задължения.“

18. Правилата за сключването на регистрираното партньорство, последиците от него и прекратяването му приповтарят правилата относно брака.

19. Регистрираното партньорство включва съвместното постоянно живеене и може да бъде сключено между две дееспособни и пълнолетни лица с еднакъв пол (чл. 3). Регистрирано партньорство не може да бъде сключвано между близки роднини или с лице, което вече има сключен брак или все още е в регистрирано партньорство с друг (чл. 5).

20. Също както брачните двойки предполага се, че регистрираните партньори живеят заедно като съпрузи във всяко едно отношение, споделят общ дом, отнасят се един към друг с уважение и взаимно се подкрепят (чл. 8(2) и (3)). Както при съпрузите, партньорът, който се грижи за домакинството и няма личен доход има законовото право да представлява другия в ежедневните правни сделки (чл. 10). Регистрираните партньори имат същите задължения по отношение на издръжката както съпрузите (чл. 12).

21. Причините за прекратяване на регистрираното партньорство са еднакви с тези за прекратяване на брак или развод. Регистрираното партньорство се прекратява със смъртта на единия партньор (чл. 13). Може също така да бъде прекратено със съдебно решение на различни основания: липса на намерение за сключване на регистрирано партньорство (чл. 14), по вина на единия или и двамата партньори, или разстройство на партньорството поради непоправими различия (чл. 12)

22. Законът за регистрираното партньорство съдържа и подробни преходни разпоредби, изменящи съществуващи нормативни актове с цел регистрираните партньори да имат еднакъв статут със съпрузите в различни области на правото, като например наследственото право, трудовото, социалното и социално осигурителното право, данъчното право, Закона за административното производство, Закона за защита на личните данни и обществени услуги, нормите касаещи личните документи и регистрацията, както и Закона за чужденците.

23. Все пак освен, че регистрирано партньорство могат да сключат само лица от еднакъв пол, останали някои други разлики с брака. Преди приемането на Закона за регистрираното партньорство предмет на обществен дебат са били следните различия: докато бракът се сключва пред Службата по въпросите на гражданското състояние, регистрираните партньорства се сключват пред Окръжния административен орган. Правилата при избор на име се различават от тези за женени двойки: например, "последно име" се нарича общото име на регистрирана двойка, а „фамилно име“ – общото име на женена двойка. Най-важните разлики, обаче, се отнасят до родителските права: за разлика от семейните двойки, регистрираните партньори нямат право да осиновят дете, нито е разрешено осиновяването на доведено дете, т.е. осиновяването на детето на единия партньор от другия партньор (чл. 8(4)). Забранено е и изкуственото оплождане (чл. 2 (1) Законът асистираната репродукция - *Fortpflanzungsmedizingesetz*).

Б. Сравнително право

1. Правото на Европейския съюз

24. Член 9 от Хартата на основните права на Европейския Съюз, подписана на 7 декември 2000 г., в сила от 1 декември 2009 г., гласи:

“Правото на встъпване в брак и правото на създаване на семейство са гарантирани в съответствие с националните закони, които уреждат упражняването на тези права.“

25. Относимата част на Коментара на Хартата гласи:

„Независимо от съвременни тенденции и развитието на националните закони в редица страни към по-голяма откритост и приемане на еднополовите двойки, в няколко държави все още има публична политика и/или подзаконови нормативни актове, които изрично забраняват теорията, че еднополовите двойки имат право на брак. По настоящем много рядко на ниво законодателство биват признати еднополовите връзки в смисъл, че те не могат да сключват брак. С други думи, националното законодателство на повечето държави приема, че бъдещите съпрузи са от различен пол. Въпреки това, в някои страни, например в Холандия и в Белгия, бракът между хора от един и същи пол е законно признат.

Други, като скандинавските страни, са регламентирали на законодателно ниво регистрираното партньорство, което означава, наред с други неща, че повечето разпоредби относно брака, т.е. неговите правни последици, като например разпределение на имуществото, правата на наследяване и т.н., са приложими и за тези съюзи. В същото време е важно да се отбележи, че наименованието "регистрирано партньорство" е избрано умишлено за да не се бърка с брак и е създадено като алтернативен начин за признаване на лични взаимоотношения. Тази нова институция е, следователно, като правило достъпна само за двойки, които не могат да сключат брак, и еднополовото партньорство няма същия статут и същите привилегии като брака. (...)

За да се вземе под внимание разнообразието на национални регламенти относно брака, член 9 от Хартата се позовава на вътрешното законодателство. Както се вижда от неговата формулировка, разпоредбата е с по-широк обхват в сравнение със съответните членове на други международни инструменти. Тъй като няма изрично позоваване на "мъже и жени", както това е в други документи за човешки права, може да се предположи, че няма пречка да се признаят еднополовите връзки в контекста на брака. Няма обаче изрично изискване националните законодателства да улесняват такива бракове. Международни съдилища и комисии досега са били предпазливи по отношение разширяването на правото на брак към еднополовите двойки. (...)"

26. Интересни за настоящото дело са и няколко Директиви:

Директива на Съвета на ЕС 2003/86/ЕС от 22 септември 2003 г., относно правото на събиране на семейството, която определя условията за упражняване на правото на събиране на семейството от граждани на трети страни, пребиваващи законно на територията на държавите-членки.

Нейния чл. 4, озаглавен „членове на семейството“ предвижда:

“(3) Държавите-членки могат със закон или подзаконов нормативен акт да разрешат влизането и пребиваването по смисъла на настоящата директива, при условие че са спазени изискванията на глава IV, на несклучилия брак партньор, гражданин на трета страна, с който кандидатът се намира в надлежно доказана стабилна и дълготрайна връзка или на гражданин на трета страна, който е обвързан с кандидата чрез регистрирано партньорство в съответствие с член 5, параграф 2...”

Директива 2004/38/ЕС на Европейския парламент и Съвета от 29 април 2004 г. относно правото на граждани на Съюза и на членове на техните семейства да се движат и да пребивават свободно на територията на държавите-членки.

В чл. 2 е дадена следната дефиниция:

“2) "Член на семейство" означава:

а) съпруга/съпругата;

б) партньор, с когото гражданинът на Съюза е сключил регистрирано съжителство въз основа на законодателството на държава-членка, ако законодателството на приемащата държава-членка третира регистрираното

съжителство като равносилно на брак и в съответствие с условията, посочени в приложимото за случая законодателство на приемащата държава-членка;

в) преки наследници, които са на възраст под 21 години или които са лица на издръжка, както и такива, които са наследници на съпруга/съпругата или партньора така, както е определен в буква б);

г) преки роднини по възходяща линия на издръжка, както и такива преки роднини на съпруга/съпругата или партньора, така както е определен в буква б).“

2. Състоянието на съответното законодателство на страните членки на Съвета на Европа

27. По настоящем шест от 47 страни членки предоставят равно право на брак, това са Белгия, Холандия, Норвегия, Португалия, Испания и Швеция.

28. Други 13 държави членки не предоставят на еднополовите двойки право на брак, но са приели правни норми, позволяващи на еднополовите двойки да регистрират партньорството си: Андора, Австрия, Чешката република, Дания, Финландия, Франция, Германия, Унгария, Исландия, Люксембург, Словения, Швейцария и Обединеното Кралство. На кратко, в деветнадесет държави членки еднополовите двойки имат правото да сключат брак или регистрирано партньорство (виж също прегледа в *Burden срещу Обединеното Кралство* [ГК], no. 13378/05, § 26, ECHR 2008).

29. В две държави, Ирландия и Лихтенщайн, се извършват или е планирано извършването на реформа, чрез която на еднополовите двойки да се даде достъп до вид регистрирано партньорство. В Хърватия също има Закон за еднополовите граждански съюзи, който за определени цели признава съвместното живеене на еднополови двойки, но не им позволява да бъдат регистрирани.

30. Според информацията, с която разполага Съда, мнозинството от посочените държави са приели съответното законодателство през последното десетилетие.

31. Правните последици от регистрираното партньорство варират от почти еквивалентни на тези от брака, до относително ограничени права. Сред правните последици на регистрираното партньорство могат да бъдат разграничени три основни категории: материални последици, последици за родителството и други.

32. Материалните последици обхващат ефекта от регистрираното партньорство върху различни видове данъци, здравни осигуровки, социално осигурителни плащания и пенсии. В повечето от посочените държави регистрираните партньори получават статут подобен на брачния. Същото е и по отношение на други материални последици като регламентирането на общото имущество и дългове, прилагането

на правилата за издръжка при раздяла, право на обезщетение при смърт на партньора в резултат на престъпление и наследствени права.

33. Относно родителството обаче възможността на регистрираните партньори да се подложат на асистирана репродукция или да осиновят дете варира много в различните държави.

34. Други последици са приемането на фамилното име на партньора, възможността чуждестранен партньор да получи разрешение за пребиваване или гражданство, отказ за даване на показания, статута на роднини за медицински нужди, продължаване статута на наемател след смъртта на партньора и законно донорство на органи.

ПРАВОТО

I. ИСКАНЕТО НА ПРАВИТЕЛСТВОТО ЗА ЗАЛИЧАВАНЕ НА ЖАЛБАТА ОТ СПИСЪКА НА СЪДА

35. В устното си становище правителството е поддържало, че Законът за регистрирано партньорство дава право на еднополовите двойки да получат правен статут съответстващ, доколкото е възможно на статута, който придобиват разнополовите двойки със сключване на брака. Според правителството може да се приеме, че въпросът е разрешен и че е оправдано жалбата да бъде заличена от списъка на Съда. То се позовава на чл. 37 § 1 на Конвенцията, който доколкото е приложим, гласи:

“1. На всеки етап от производството Съдът може да реши да заличи дадена жалба от списъка на делата, ако обстоятелствата дават основание да се смята, че:

...

b) въпросът вече е решен;

...

Съдът обаче продължава разглеждането на жалбата, ако зачитането на правата на човека, защитени в Конвенцията и Протоколите към нея, налага това.”

36. За да прецени дали чл. 37 § 1 (b) от Конвенцията е приложим Съдът трябва на свой ред да отговори на два въпроса: първо, трябва да попита дали обстоятелствата, от които жалбоподателите се оплакват пряко все още съществуват и, второ, дали последиците от възможно нарушение на Конвенцията в резултат на тези обстоятелства са били поправени (виж *Shevanova срещу Латвия* (заличена) [ГК], по. 58822/00, § 45, 7 декември 2007 г.).

37. Съдът отбелязва, че същността на оплакването на жалбоподателите е, че като еднополова двойка не са имали право да сключат брак. Това положение продължава да съществува и след

влизането в сила на Закона за регистрираното партньорство. Както и самото правителството посочва, този закон дава право на еднополовите двойки да получат статут подобен или сравним с този на брачните двойки, но не им дава право да сключват брак, на което имат право само разнополовите двойки.

38. Съдът намира, че не са изпълнени условията за заличаване на делото от списъка му и следователно отхвърля искането на правителството.

II. ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 12 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

39. Жалбоподателите се оплакват, че отказът на властите да им позволят да сключат брак е в нарушение на чл. 12 от Конвенцията, който гласи:

“Мъжете и жените, достигнали брачна възраст, имат право да встъпват в брак и да създават семейство в съответствие с националните закони, регулиращи упражняването на това право.”

Правителството оспорва.

А. Допустимост

40. Съдът отбелязва, че правителството е поставило въпроса дали оплакването на жалбоподателите попада в обхвата на чл. 12 при условие, че те са двама мъже претендиращи за правото на брак. Правителството не твърди обаче, че жалбата е недопустима поради несъвместимост *ratione materiae*. Съдът е съгласен, че въпросът е достатъчно сложен за да подлежи на разрешаване на етапа на допустимостта.

41. В светлината на становищата на страните Съдът счита, че оплакването поставя сериозни проблеми по Конвенцията, както по правото, така и по фактите, чието изясняване изисква разглеждане по същество. Съдът следователно намира, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на чл. 35 § 3 от Конвенцията. Не са посочени други основания за недопустимост

Б. Основателност

1. Становищата на страните

42. Правителството препраща към решението на Конституционния съд по настоящото дело, като отбелязва, че съдът е съобразил практиката на Страсбург и не е намерил нарушение на правата на жалбоподателите по Конвенцията.

43. В устното производство пред Съда, правителството е поддържало, че и ясната формулировка на чл. 12, и практиката на Съда, такава каквато е била до момента, сочат, че правото на брак по самото си естество е ограничено до разнополовите двойки. То признава, че след приемането на Конвенцията е имало значителни социални промени в институцията на брака, но че все още не съществува европейски консенсус за предоставянето на еднополовите двойки на право на брак, нито пък такъв консенсус може да бъде изведен от чл. 9 на Хартата на основните права на Европейския съюз. Освен разликата във формулировката, Хартата предоставя въпроса за брака между лица с еднакъв пол на националния законодател.

44. Жалбоподателите твърдят, че в съвременното общество гражданският брак е съюз на двама души, който обхваща всички аспекти на живота им, а създаването на потомство и образованието на децата вече не е решаващ елемент. Не е необходимо чл. 12 да бъде четен в смисъл, че мъжете и жените имат право да сключат брак само с лице от другия пол. Освен това, жалбоподателите считат, че препращането в чл. 12 към „съответните национални закони“ не може да означава, че на държавите е предоставена неограничена свобода в регламентирането на правото на брак.

2. Становищата на третите страни

45. Правителството на Обединеното Кралство поддържа, че практиката на Съда, такава каквато е била до момента, приема, че чл. 12 се отнася за „традиционния брак между лица от противоположни биологични полове“ (виж *Sheffield and Horsham срещу Обединеното Кралство*, 30 юли 1998 г., § 66, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-V). По негово мнение няма причина за отклоняване от тази практика.

46. Макар Съдът често да подчертавал, че Конвенцията е жив инструмент, който трябва да бъде тълкуван в светлината на съвременните условия, той използвал този подход за да развива практиката си единствено когато забележи сближаване на стандартите на страните членки. В *Christine Goodwin срещу Обединеното Кралство* [ГК] (no. 28957/95, ECHR 2002-VI), например, Съдът преразгледал позицията си относно възможността на лице с променен пол да сключи брак с лице с пол противоположен на този, който е придобил, като е отчел факта, че мнозинството от държавите членки допуска такива бракове. Обратно, няма сближаване в стандартите по отношение на брака между лица с еднакъв пол. По времето когато правителството на встъпилата страна е представило становището си само три страни членки са разрешавали брака между лица с еднакъв пол и в две са били обсъждани предложения. Въпросът за такъв брак касае чувствителна социална, политическа и религиозна дискусия. При

липсата на консенсус, държавите притежават особено широка свобода на преценка.

47. Четирите неправителствени организации призовават Съда да се възползва от възможността да разшири достъпа на еднополовите двойки до гражданския брак. Фактът, че разнополовите двойки могат да сключват брак, докато еднополовите не, представлява разлика в третирането на основа сексуална ориентация. Като препращат към *Karner срещу Австрия*, (по. 40016/98, § 37, ECHR 2003-IX), те твърдят, че такава разлика може да бъде оправдана от „особено сериозни причини“. По тяхно мнение не съществуват такива причини: невъзможността на еднополовите двойки да сключват брак не служи за закрила на традиционния брак или семейството. Нито пък предоставянето на еднополовите двойки на право на брак би намалило стойността на традиционния брак. Нещо повече, институтът на брака е претърпял значителни промени и, както Съдът е постановил в *Christine Goodwin* (цитирано по-горе, § 98), невъзможността за създаване на потомство не може да се счита за *per se* лишаване от право на брак. Четирите неправителствени организации са съгласни, че разликата между делото *Christine Goodwin* и настоящото дело е в съществуването на европейски консенсус. Въпреки това, те твърдят, че при липсата на обективно и разумно оправдание на различното третиране, на европейският консенсус трябва да се придава значително по-малка тежест.

48. В заключение, четирите неправителствени организации препращат към решенията на Конституционния съд на Южна Африка, на Апелативните съдилища на Онтарио и Британска Колумбия в Канада и на Върховните съдилища на Калифорния, Кънектикът, Айова и Масачузетс в САЩ, в които се постановява, че отказът еднополовите двойки да сключват граждански брак представлява дискриминация.

3. Преценката на Съда

а. Общи принципи

49. Според установената практика на Съда чл. 12 гарантира основното право на мъж и жена да сключат брак и да създадат семейство. Упражняването на това право има своите лични, социални и правни последици. То е „предмет на националните закони на страните членки“, но въведените с него ограничения не трябва да ограничават или лишават правото по начин или до такава степен, че да засягат самата му същност (виж *B. and L. срещу Обединеното Кралство*, по. 36536/02, § 34, 13 септември 2005 г., и *F. срещу Switzerland*, 18 декември 1987 г., § 32, Series A no. 128).

50. В началото Съдът отбелязва, че до сега не е имал възможността да изследва дали двама души с еднакъв пол могат да твърдят, че имат

право на брак. Все пак, от практиката на Съда свързана с трансексуалните лица могат да бъдат изведени някои принципи.

51. В някои случаи е бил поставян въпроса дали отказът да се позволи на човек, претърпял операция за смяна на пола да сключи брак с лице с пол, различен от придобития от нея/него след операцията е в нарушение на чл. 12. В по-ранната си практика Съдът е постановявал, че придържането към традиционната концепция за брака, която се подкрепя от чл. 12, предоставя достатъчно основание ответната държава да продължава да прилага биологичния критерий при определянето на пола на човек за целите на брака. Съответно, това се е считало за въпрос, попадащ в правомощието на страните членки да регулират чрез националните си закони упражняването на правото на брак (виж *Sheffield and Horsham*, цитирано по-горе, § 67; *Cossey срещу Обединеното Кралство*, 27 септември 1990, § 46, Series A no. 184; виж също *Rees срещу Обединеното Кралство*, 17 октомври 1986 г., §§ 49-50, Series A no. 106).

52. В *Christine Goodwin* (цитирано по-горе, §§ 100-104) Съдът се е отклонил от тази практика: той е приел, че използваните понятия в чл. 12, който се отнася до правото на мъж и жена да сключат брак вече не трябва да се разбират в смисъл, че полът се определя от чисто биологични критерии. Във тази връзка, Съдът отбелязал, че след приемането на Конвенцията в институцията на брака са настъпили значими социални промени. Освен това той е препратил към чл. 9 от Хартата на основните права на Европейския съюз, който се отклонява от текста на чл. 12. На последно място, Съдът е отбелязал, че вече е широко разпространено приемането на брака на трансексуалните в придобития им пол. В заключение Съдът е намерил, че невъзможността на лице с променен пол да се ожени в придобития си пол е в нарушение на чл. 12 от Конвенцията.

53. В настоящия контекст са интересни две други дела: (*Parry срещу Обединеното Кралство* (реш. по допустимостта), по. 42971/05, ECHR 2006-XV, и *R. and F. срещу Обединеното Кралство* (реш. по допустимостта), по. 35748/05, 28 ноември 2006 г.). И в двата случая жалбоподатели са били брачни двойки - брак между жена и трансексуален мъж, променил пола си на жена. Те се оплаквали *inter alia* по чл. 12 от Конвенцията, че от тях се изисква да прекратят брака си, ако втората жалбоподателка желае да получи пълно законово признаване на променения си пол. Съдът е отхвърлил оплакванията като явно необосновани. Той е отбелязал, че националният закон допуска единствено брак между лица от различен пол, когато този пол е по рождение или е определен в процедура по признаване на пола, докато правото на брак между лица с еднакъв пол не е било разрешено. По същия начин, чл. 12 отразява традиционната концепция за брака, като такъв между мъж и жена. Съдът е признал, че в някои държави

членки бракът обхваща и партньори с еднакъв пол, но е продължил, че това отразява тяхното собствено разбиране за ролята на брака в техните общества и не произтича от тълкуване на основните права, така както те са били определени от Високодоговарящите страни в Конвенцията през 1950 г. Съдът е заключил, че въпросът как да бъдат регулирани последиците от смяната на пола върху съществуващ по-рано брак попада в обхвата на свободата на преценка на държавата. В допълнение, той е намерил, че ако жалбоподателите решат да се разведат за да стане възможно трансексуалният партньор да бъде напълно легално признат, фактът, че жалбоподателите са имали възможност да сключат гражданско партньорство допринася за пропорционалността на режима за признаване на пола, от което те се оплакват.

б. Приложение в настоящия случай

54. Съдът отбелязва, че чл. 12 гарантира правото на брак на „мъже и жени“. Във френската версия « *l'homme et la femme ont le droit de se marier* ». Освен това чл. 12 гарантира правото на създаване на семейство.

55. Жалбоподателите твърдят, че текстът не означава непременно, че мъж може да се ожени за жена и обратно. Съдът отбелязва, че разгледан изолирано, текстът на чл. 12 може да бъде тълкуван в смисъл, че не изключва брака между двама мъже или две жени. Въпреки това обаче, като контраст, всички останали материални разпоредби на Конвенцията предоставят права и свободи на „всеки“ или се казва, че „никой“ не може да бъде подлаган на определен вид забранено отнасяне. Изборът на думи в чл. 12 следователно трябва да се счита за умишлен. Нещо повече, трябва да се отчита и историческия контекст, в който Конвенцията е бил приета. През 50-те години на миналия век бракът безспорно е бил разбиран в традиционния си смисъл на съюз между партньори от различен пол.

56. Относно връзката между правото на брак и правото на създаване на семейство, Съдът вече е приел, че невъзможността на двойката да създаде или отгледа дете не може да се разглежда сама по себе си като изключваща правото да се встъпи в брак (*Christine Goodwin*, цитирано по-горе, § 98). Този извод обаче не позволява да се направи някакво заключение относно въпроса за еднополовите бракове.

57. Във всеки случай жалбоподателите не са се позовали изцяло на буквалното тълкуване на чл. 12. По същество се позовават на практиката на Съда, според която Конвенцията е жив инструмент, който трябва да се тълкува в светлината на съвременните условия (виж *E.B. срещу Франция* [ГК], no. 43546/02, § 92, ECHR 2008-..., and *Christine Goodwin*, цитирано по-горе, §§ 74-75). Според твърдението на

жалбоподателите чл. 12 следва да се разглежда в съвременните условия като даващ на еднополовите двойки право да встъпят в брак или с други думи като задължаващ държавите членки да предвидят това право в националното си законодателство.

58. Съдът не споделя доводите на жалбоподателите. Макар, както е отбелязано по делото *Christine Goodwin*, институцията на брака да е претърпяла сериозни социални промени от приемането на Конвенцията, Съдът отбелязва, че няма европейски консенсус по въпроса за еднополовите бракове. Понастоящем не повече от шест от общо четиридесет и седем държави-страни по Конвенцията позволяват еднополовите бракове (виж параграф 27 по-горе).

59. Както ответното правителство, така и правителството на третата страна правилно са отбелязали настоящото дело трябва да бъде разграничено от делото *Christine Goodwin*. По това дело (цитирано по-горе, § 103) Съдът приема сближаване на стандартите относно брака на транссексуални лица след смяната на пола им. Освен това делото *Christine Goodwin* засяга сключване на брак между партньори, които са от различен пол, като полът се определя не по чисто биологични критерии, а като се вземат предвид други фактори, в това число смяната на пола на единия от партньорите.

60. Сравнявайки чл. 12 от Конвенцията и чл. 9 от Хартата за основните права на Европейския Съюз (Хартата), Съдът вече е отбелязал, че в последната споменаването на понятията „мъже“ и „жени“ е съзнателно пропуснато (виж *Christine Goodwin*, цитирано по-горе, § 100). Коментарът към Хартата, който е юридически задължителен от декември 2009 г., потвърждава, че идеята на чл. 9 е той да бъде с по-широк обхват в сравнение със съответните разпоредби от други инструменти за човешките права (виж § 25 по-горе). Същевременно позоваването на националното законодателство отразява разнообразието в националните правни уредби, които варират от позволяване на еднополовите бракове до изричната им забрана. Като споменава националното законодателство чл. 9 от Хартата оставя на държавите да решават въпроса дали да разрешат еднополовите бракове. Текстът на Коментара гласи: „... може да се предположи, че няма пречка за признаването на еднополовите връзки в контекста на брака. Няма обаче изрично изискване националните законодателства да улесняват такива бракове.“

61. Следователно, в светлината на чл. 9 от Хартата Съдът не би могъл повече да счита, че правото за сключване на брак, въплътено в чл. 12 при всички случаи трябва да бъде ограничавано до брака между лица от различен пол. Следователно не може да се каже, че чл. 12 е неприложим към оплакването на жалбоподателите. Въпреки това обаче, в тази ситуация, въпросът за разрешаването на еднополовите

бракове е оставен на преценката на националните законодателства на договарящите държави.

62. В тази връзка Съдът отбелязва, че бракът има дълбоко вкоренени социални и културни измерения, които могат значително да се различават в различните общества. Съдът припомня, че той не може прибързано да заменя решенията на националните власти със своя собствена преценка, тъй като националните власти са в по-добра позиция да преценят и отговорят на нуждите на обществото (виж *B. and L. срещу Обединеното Кралство*, цитирано по-горе, § 36).

63. В заключение Съдът приема, че чл. 12 от Конвенцията не налага задължение на държавата-ответник да предоставя на еднополовите двойки, какъвто е случаят на жалбоподателите, право да встъпват в брак.

64. Следователно няма нарушение на чл. 12 от Конвенцията.

III. ТВЪРДЯНОТО НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 14 РАЗГЛЕДАН ВЪВ ВРЪЗКА С ЧЛЕН 8 ОТ КОНВЕНЦИЯТА

65. Жалбоподателите се оплакват по чл. 14 разгледан във връзка с чл. 8 от Конвенцията, че са били дискриминирани на основа на сексуалната си ориентация, тъй като им е било отказано правото да встъпят в брак и, че преди влизане в сила на Закона за регистрираното партньорство не са имали друга възможност връзката им да бъде призната от закона.

Член 8 гласи:

“1. Всеки има право на неприкосновеност на личния и семейния си живот ...

2. Намесата на държавните власти в упражняването на това право е недопустима, освен в случаите, предвидени в закона и необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност или на икономическото благосъстояние на страната, за предотвратяване на безредици или престъпления, за защита на здравето и морала или на правата и свободите на другите.“

Член 14 предвижда:

“Упражняването на правата и свободите, изложени в тази Конвенция, следва да бъде осигурено без всякаква дискриминация, основана на пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение или друг някакъв признак.”

А. Допустимост

1. Изчерпване на правните средства за защита

66. В писменото си становище правителството твърди, че пред националните органи жалбоподателите са се оплаквали единствено от невъзможността да сключат брак. Всеки друг пункт в жалбата им до Съда, изразен изрично или мълчаливо, като въпроса за наличието на алтернативно законово припознаване на връзката им следвало да бъде обявен за недопустим поради неизчерпване. Правителството обаче не е изложило изрично този си аргумент в устното производство пред Съда. Напротив, то е заявило, че въпроса за регистрираното партньорство трябва да се счита за част от настоящата жалба.

67. Жалбоподателите оспорват аргумента на правителството за неизчерпване, като твърдят по-специално, че проблемът на дискриминирането им като еднополова двойка е бил включен в оплакването им и че те са се позовали на практиката на Съда по чл. 14 във връзка с чл. 8 и в конституционната си жалба.

68. Съдът повтаря, че чл. 35 § 1 от Конвенцията изисква оплакванията, които ще бъдат подадени в последствие пред Страсбург преди това да бъдат отправени до съответния национален орган, поне по същество и в съответствие с формалните изисквания и срокове, посочени в националния закон (виж *Akdivar and Others срещу Турция*, 16 септември 1996 г., § 66, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV).

69. Вътрешното производство по настоящото дело е касало отказа на властите да позволят брака на жалбоподателите. Тъй като към съответния период не е съществувала възможността за сключване на регистрирано партньорство е трудно да се види как жалбоподателите биха могли да поставят въпроса за легалното признаване на връзката им освен чрез опит да сключат брак. Следователно, конституционната им жалба е обхващала и липсата на достъп до брак. Те са се оплаквали обаче, поне по същество, и от липсата на друго правно средство за признаване на връзката им по закон. Така, Конституционният съд е можел да разгледа въпроса и всъщност го е коментирал накратко, макар и само за да отбележи, че законодателят е този, който трябва да установи в кои сфери е вероятно законът да дискриминира еднополовите двойки като предоставя определени права само на брачните двойки. При тези обстоятелства, Съдът е убеден, че жалбоподателите са се съобразили с изискването за изчерпване на правните средства.

70. Във всеки случай, Съдът е съгласен с правителството, че въпросът за алтернативното законово признаване е толкова тясно свързан с въпроса за липса на достъп до брак, че следва да се счита за включен в настоящата жалба.

71. В заключение, Съдът отхвърля аргумента на правителството, че жалбоподателите не са изчерпали правните средства за защита по отношение на оплакването си по чл. 14 във връзка с чл. 8.

2. Статута на жертви на жалбоподателите

72. В устното си становище пред Съда правителството също така е поставило въпроса дали след влизането в сила на Закона за регистрираното партньорство жалбоподателите могат все така да претендират, че са жертви на твърдяното нарушение.

73. Съдът повтаря, че статутът на жертва на един жалбоподател зависи от предоставената му на национално ниво компенсация на основание фактите, от които се оплаква пред Съда и дали вътрешните органи са признали, изрично или по същество, нарушението на Конвенцията. Само когато и двете изисквания са удовлетворени, субсидиарния характер на Конвенцията прави невъзможно разглеждането на жалбата (виж, например, *Scordino срещу Италия* (реш. по допустимостта), по. 36813/97, ECHR 2003-IV).

74. По настоящото дело Съдът не трябва да проверява дали първото изискване е изпълнено, тъй като второто не е. Правителството е дало ясно да се разбере, че Законът за регистрираното партньорство е бил приет в резултат на политическо решение, а не като изпълнение на задължение по Конвенцията (виж параграф 80 по-долу). Следователно приемането на този Закон не може да се счита за признание на твърдяното от жалбоподателите нарушението на Конвенцията. Следователно, Съдът отхвърля аргумента на правителството, че жалбоподателите не са вече жертви на твърдяното нарушение на чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8.

3. Заключение

75. В светлината на становищата на страните Съдът счита, че оплакването поставя сериозни проблеми по Конвенцията, както по правото, така и по фактите, чието изясняване изисква разглеждането им по същество. Съдът следователно намира, че това оплакване не е явно необосновано по смисъла на чл. 35 § 3 от Конвенцията. Не са посочени други основания за недопустимост.

Б. Основателност

1. Становищата на страните

76. Жалбоподателите поддържат, че същността на тяхното оплакване е дискриминирането им като еднopolова двойка. Като се съгласяват с правителството относно приложимостта на чл. 14

разгледан във връзка с чл. 8, те твърдят, че също както разликите на основа пол, разликите на основа сексуална ориентация изискват особено сериозни причини за оправдаването им. Становището на жалбоподателите е, че правителството не е посочило такива причини за изключването им от достъпа до брак.

77. От решението на Съда *Karner* (цитирано по-горе, § 40) следвало, че защитата на традиционното семейство е сериозна и легитимна причина, но следва да бъде доказано, че дадена разлика в третирането е също така необходима за постигането на тази цел. Твърдението на жалбоподателите е, че нищо не показва, че изключването на еднополовите двойки от брака е необходимо за защита на традиционното семейство.

78. В устната си пледоария, като реакция на тълкуването на Закона за регистрираното партньорство, жалбоподателите са заявили, че останалите разлики между брака от една страна и регистрираното партньорство от друга са все така дискриминационни. Те по-специално посочват, че в Закона за регистрирано партньорство не е предвидена възможността да сключват годеж; че за разлика от браковете, регистрираните партньорство се сключват не пред Службата по въпросите на гражданското състояние, а в Окръжния административен орган; липсата на право на обезщетение при смърт на партньора в резултат на престъпление; и съществували неясни моменти дали определение привилегии, предоставени на „семействата“ са предоставени на регистрираните партньори и на децата на единия от тях, които живеят в общото домакинство. И макар, че разликите в отнасянето по признак сексуална ориентация да изискват особено сериозни причини, правителството не било посочило такива.

79. Правителството признава, че чл. 14 разгледан във връзка с чл. 8 е приложим. До този момент в практиката на Съда се е приемало, че хомосексуалните връзки се обхващат от понятието „личен живот“, но че трябва да има основателни причини за включването на връзката на еднополова двойка, която живее заедно в обхвата на „семеен живот“.

80. Относно съобразяването на изискванията на чл. 14 във връзка с чл. 8, правителството поддържа, че преценката дали на еднополовите двойки да бъде дадена възможност връзката им да бъде призната от закона под някаква форма, различна от брака е на законодателя. Австрийският законодател е направил политическия избор да предостави на еднополовите двойки такава възможност. Съгласно Закона за регистрираното партньорство, който влязъл в сила на 1 януари 2010 г. еднополовите двойки могат да сключват регистрирано партньорство, което им предоставя статут много сходен с брака. Новият закон обхващал толкова различни области като гражданското и наказателното право, трудовото, социалното и социално осигурителното право, данъчното право, правата в административното

производство, защитата на личните данни и обществените услуги, паспортите и въпросите по регистрацията, както и правилата за чужденците.

2. Становищата на третите страни

81. Относно приложимостта на чл. 8 правителството на третата страна поддържа, че макар практиката на Съда, каквато е към момента, да не счита, че еднополовата връзка се обхваща от понятието „семеен живот“, това не трябва да бъде изключвано за в бъдеще. Въпреки това чл. 8, разглеждан във връзка с чл. 14 не трябва да бъде тълкуван като изискващ или достъп до брак, или създаването на алтернативни форми на законово признаване на еднополовите връзки.

82. Относно оправдаността на различното третиране, правителството на третата страна оспорва аргумента на жалбоподателите изведен от решението *Karner* на Съда. По онова дело Съдът намерил, че изключването на еднополовите двойки от защитата, предоставена на разнополовите двойки от Закона за наемите не е било необходимо за постигане на легитимната цел на защита на традиционното семейство. Въпросът в настоящото дело бил различен: същностният проблем е достъпа до брак или алтернативно законово признаване. Това конкретно различие третиране между еднополовите и разнополовите двойки било оправдано от самия чл. 12 на Конвенцията.

83. В заключение правителството на третата страна посочва, че в Обединеното Кралство Законът за гражданското партньорство от 2004 г. в сила от декември 2005 г. въвежда системата на регистриране на партньорството на еднополовите двойки. Този закон обаче бил приет като израз на политически избор за да се утвърди социалната справедливост и равенство, а не защото е било намерено, че Конвенцията налага позитивно задължение за предоставянето на такава възможност. По мнение на правителството тази позиция е подкрепена от решението на Съдът по допустимостта по делото *Courten срещу Обединеното Кралство* (по. 4479/06, 4 ноември 2008 г.).

84. В общото си становище четирите неправителствени организации приканват Съдът да се произнесе по въпроса дали еднополовата връзка между съвместно живеещи партньори се обхваща от понятието „семеен живот“ по смисъла на чл. 8 от Конвенцията. Те отбелязват, че в *Karner* (цитирано по-горе, § 33) въпросът е останал отворен. Те твърдят, че сега е общо прието, че еднополовите двойки също както разнополовите могат да установяват дълготрайни емоционални и сексуални отношения и следователно имат същата нужда, както разнополовите двойки, връзката им да бъде призната от закона.

85. Ако Съдът не постанови, че чл. 12 изисква държавите членки да предоставят на еднополовите двойки същия достъп до сключване на

брак, той трябва да разгледа въпроса дали съществува задължение по чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8 да бъде предоставен алтернативен начин партньорството на еднополовите двойки да бъде признато от закона.

86. Отговорът на този въпрос на четирите неправителствени организации е положителен: първо, непредоставянето на еднополовите двойки на конкретни права и привилегии, свързани с брака (като например правото на преживелия партньор на пенсия) без да им бъде предоставен достъп до алтернативни средства за придобиването на тези права, би представлявало непряка дискриминация (виж *Thlimmenos срещу Гърция* [ГК], no. 34369/97, § 44, ECHR 2000-IV). Второ, те са съгласни с аргументите на жалбоподателите, изведени от *Karner* (цитирано по-горе). Трето, те поддържат, че състоянието на европейския консенсус все повече подкрепя идеята, че страните членки имат задължение да предоставят, ако не достъп до брак, то алтернативни начини за признаване от закона. До този момент почти 40% от държавите имат законодателство, позволяващо на еднополовите двойки да регистрират връзката си като брак или под друго име (виж параграф 27-28 по-горе).

3. Преценката на Съда

а. Приложимост на чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8

87. Съдът е разглеждал редица дела, свързани с дискриминация по признак сексуална ориентация. Някои са били разглеждани само по чл. 8 или по-точно тези касаещи наказателно правната забрана на хомосексуалните отношения между възрастни (виж *Dudgeon срещу Обединеното Кралство*, 22 октомври 1981 г., Series A no. 45; *Norris срещу Ирландия*, 26 октомври 1988 г., Series A no. 142; и *Modinos срещу Кипър*, 22 април 1993 г., Series A no. 259) и уволняването от армията на хомосексуалисти (виж *Smith and Grady срещу Обединеното Кралство*, nos. 33985/96 и 33986/96, ECHR 1999-VI). Други са били разглеждани по чл. 14 във връзка с чл. 8. Такива са били, *inter alia*, делата за различната възраст за даване на съгласие за хомосексуална връзка по наказателното право (*L. and V. срещу Австрия*, nos. 39392/98 и 39829/98, ECHR 2003-I), предоставянето на родителски права (*Salgueiro da Silva Mouta срещу Португалия*, no. 33290/96, ECHR 1999-IX), разрешение за осиновяване на дете (*Fretté срещу Франция*, no. 36515/97, ECHR 2002-I, и *E.B. срещу Франция*, цитирано по-горе) и право на встъпване в наемно правоотношение на починал партньор (*Karner*, цитирано по-горе).

88. По настоящото дело жалбоподателите са формулирали оплакването си по чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8. Съдът смята за подходящо да следва този подход.

89. Съдът последователно е постановявал, че чл. 14 допълва другите материални разпоредби на Конвенцията и нейните протоколи. Той няма самостоятелно съществуване, тъй като има действие само във връзка с „упражняването на правата и свободите“, гарантирани от тези разпоредби. Въпреки че приложението на чл. 14 да не предполага нарушение на тези разпоредби – и до такава степен е автономен – няма място за неговото прилагане освен, ако разглежданите факти не попадат в обхвата на една или повече от последните (виж, например, *E.B. срещу Франция*, цитирано по-горе, § 47; *Karner*, цитирано по-горе, § 32; и *Petrović срещу Австрия*, 27 март 1998 г., § 22, *Reports* 1998-II).

90. В настоящото дело е безспорно, че връзката на еднополова двойка, като тази на жалбоподателите се обхваща от понятието „личен живот“ по смисъла на чл. 8. В светлината на становищата на страните обаче Съдът намира за подходящо да разгледа въпроса дали тяхната връзка представлява и „семеен живот“.

91. Съдът напомня основополагащата си практика по отношение на разнополовите двойки, а именно че понятието семеен живот по тази разпоредба не се ограничава само до основаните на брака връзки, но може да обхваща други *de facto* „семейни“ връзки, когато страните живеят заедно без брак. Дете, родено от такава връзка е *ipso jure* част от този „семеен“ съюз от момента и от самия факт на раждането си (виж *Elsholz срещу Германия* [ГК], по. 25735/94, § 43, ECHR 2000-VIII; *Keegan срещу Ирландия*, 26 май 1994 г., § 44, Series A no. 290; и също *Johnston and Others срещу Ирландия*, 18 декември 1986 г., § 56, Series A no. 112).

92. Обратно, в практиката си Съдът е приел само, че емоционалната и сексуалната връзка на еднополовата двойка представлява „личен живот“, но не е постановявано, че тя представлява „семеен живот“, дори когато е ставало дума за дълготрайна връзка на живеещи заедно партньори. За да достигне до този извод Съдът е отбелязал, че въпреки нарастващата тенденция в редица европейски държави към правно и съдебно признаване на стабилни *de facto* партньорства между хомосексуалисти, като се имат предвид, че е малко общото по тази тема между държавите членки, това все още е сфера, в която те имат широка свобода на преценка (виж *Mata Estevez срещу Испания* (реш. по допустимостта), по. 56501/00, ECHR 2001-VI, с по-нататъшни препратки). По делото *Karner* (цитирано по-горе, § 33), касаещо встъпването на преживелия партньор от еднополова двойка в наемното правоотношение на починалия, което се обхваща от понятие „дом“, Съдът изрично е оставил отворен въпроса дали случая касае и „личния и семейния живот“ на жалбоподателите.

93. Съдът отбелязва, че след 2001 г., когато е било постановено решението *Mata Estevez*, в много страни социалните нагласи към еднополовите двойки рязко са се развили. Оттогава значителен брой

държави са позволили еднополовите двойки да бъдат признати от закона (виж по-горе, параграфи 27-30). Определени разпоредби на правото на ЕС също отразяват нарастващата тенденция за включване на еднополовите двойки в понятието „семейство“ (виж параграф 26 по-горе).

94. При това развитие Съдът счита че е изкуствено да поддържа становището, че за разлика от една разнополова, еднополовата двойка не може да има „семеен живот“ за целите на чл. 8. Следователно връзката на жалбоподателите – съвместно живееща еднополова двойка в стабилно *de facto* партньорство – се обхваща от понятието „семеен живот“, също както би била връзката на двама души от различен пол в същата ситуация.

95. Поради това Съдът намира, че фактите по настоящото дело попадат в обхвата на понятието „личен живот“, както и в „семеен живот“ по смисъла на чл. 8 от Конвенцията. Следователно чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8 е приложим.

б. Съобразяване с чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8

96. В практиката на Съда е установено, че за да възникне въпрос по чл. 14 трябва да има различно отнасяне към лица в относително сходни ситуации. Такова различно третиране представлява дискриминация, ако няма обективно и разумно оправдание; с други думи, ако не преследва легитимна цел или няма разумна пропорционална връзка между използваните средства и преследваната цел. Държавите членки разполагат с дискреция при преценката дали и до каква степен разлики в иначе сходни ситуации оправдават различното отнасяне (виж *Burden*, цитирано по-горе, § 60).

97. От една страна Съдът последователно е постановявал, че също както разликите на основа пол, разликите в признак сексуалната ориентация изискват особено сериозни причини за да бъдат оправдани (виж *Karner*, цитирано по-горе, § 37; *L. and V. срещу Австрия*, цитирано по-горе, § 45; и *Smith and Grady*, цитирано по-горе, § 90). От друга страна, страните по Конвенцията обикновено имат широка дискреция по въпроси на икономическа или социална стратегия (виж, например, *Stec and Others срещу Обединеното Кралство* [ГК], по. 65731/01, § 52, ECHR 2006-VI).

98. Обхватът на тази дискреция ще варира според обстоятелствата, предмета и контекста; в това отношение един от относимите фактори може да е наличието или липсата на еднакви разпоредби в страните членки (виж *Petrovic*, цитирано по-горе, § 38).

99. Макар страните да не са заявили изрично дали жалбоподателите са се намирали в относително сходна ситуация с разнополовите двойки, Съдът ще изходи от предпоставката, че еднополовите двойки са също толкова способни като разнополовите да имат стабилни

отговорни връзки. Следователно по отношение на необходимостта от признаването им от закона и нуждата от защита на връзката им те се намират в относително сходна ситуация с разположените двойки.

100. Жалбоподателите твърдят, че са били дискриминирани като еднополова двойка, първо заради това, че все още не могат да встъпят в брак и, второ, заради това, че до влизането в сила на Закона за регистрираното партньорство не са имали алтернативни начини връзката им да бъде легално призната.

101. Доколкото изглежда, че жалбоподателите оспорват, че ако не се съдържа в чл. 12, правото на брак може да бъде изведено от чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8, Съдът не може да сподели това мнение. Той напомня, че Конвенцията трябва да бъде четена като едно цяло и следователно нейните разпоредби трябва да са в хармония една с друга (виж *Johnston and Others*, цитирано по-горе, § 57). Като отчита извода си по-горе, а именно, че чл. 12 не налага на страните членки задължение да предоставят на еднополовите двойки достъп до брак, чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8 – една разпоредба с по-обща цел и обхват – също не може да бъде тълкувана като налагаща такова задължение.

102. Обратно към втората част от оплакването на жалбоподателите, а именно липсата на алтернативно признаване от закона, Съдът отбелязва, че когато жалбоподателите са подали жалбата си те не са имали никаква възможност връзката им да бъде призната по австрийския закон. Тази ситуация е продължила до 1 януари 2010 г., когато е влязъл в сила Закона за регистрираното партньорство.

103. В тази връзка Съдът напомня, че в производството образувано по една индивидуална жалба той е длъжен да се ограничи, доколкото е възможно, до разглеждане на конкретното дело пред себе си (виж *F. срещу Швейцария*, цитирано по-горе, § 31). При условие, че сега жалбоподателите могат да сключат регистрирано партньорство, Съдът не е призван да разглежда дали липсата на начин за легално признаване на еднополовите двойки би представлявала нарушение на чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8, ако съществуваше и днес.

104. При обстоятелствата по настоящото дело остава да бъде установено дали ответната държава е трябвало по-рано да предостави на жалбоподателите алтернативен начин за признаването на връзката им от закона.

105. Съдът не може да направи друго освен да отбележи, че има очертаващ се европейски консенсус относно правното припознаване на еднополовите двойки. Нещо повече, тази тенденция се е развила бързо през последното десетилетие. Въпреки това все още не са мнозинство държавите, които признават по закон еднополовите двойки. Следователно разглежданата сфера трябва все още да се счита за сфера на развиващи се права, по които няма установен консенсус и където

също така държавите трябва да имат свобода на преценка за това кога да въвеждат законодателни промени (виж *Courten*, цитирано по-горе; виж също *M.W. срещу Обединеното Кралство* (реш. по допустимостта), по. 11313/02, 23 юни 2009 г., и двете относно въвеждането на Закона за гражданското партньорство в Обединеното Кралство).

106. Австрийският закон за регистрираното партньорство, който е влязъл в сила на 1 януари 2010 г., отразява еволюцията описана по-горе и така е част от очертаващият се европейски консенсус. Така макар и не в авангарда, австрийският законодател не може да бъде упрекван, че не е приел по-рано Закона за регистрираното партньорство (виж, *mutatis mutandis*, *Petrovic*, цитирано по-горе, § 41).

107. На последно място, Съдът ще разгледа аргумента на жалбоподателите, че като еднополова двойка все още са дискриминирани поради определени различия свързани със статута на брака от едната страна и на регистрираното партньорство от друга.

108. Съдът започва от извода си по-горе, че държавите са все така свободни по чл. 12 от Конвенцията, както и по чл. 14 във връзка с чл. 8, да позволяват само на разнополови двойки да сключват брак. Въпреки това обаче жалбоподателите очевидно поддържат, че ако държавата избере да предостави на еднополовите двойки алтернативни начини за признаване, тя е длъжна да им предостави статут, който – макар и с друго име – съответства на брака във всеки един аспект. Съдът не е убеден от този аргумент. Напротив, той смята, че държавите имат определена свобода на преценка що се отнася до точния статут предоставян от алтернативните средства за признаване.

109. Съдът отбелязва, че Законът за регистрираното партньорство дава на жалбоподателите възможност да получат законов статут равен или сходен с брака в много отношения (виж параграфи 18-23 по-горе). Макар по отношение на материалните последици да има само малки различия, остават съществени разлики по отношение на родителските права. Това обаче като цяло кореспондира с тенденцията в други страни членки (виж параграфи 32-33 по-горе). Нещо повече, в конкретния случай от Съда не се иска да разгледа детайлно всяка една от тези разлики. Например, тъй като жалбоподателите не са се оплакали, че са пряко засегнати от продължаващите ограничения относно изкуственото оплождане или осиновяването, Съдът би излязъл извън обхвата на настоящата жалба, ако се произнесе дали тези разлики са оправдани. Като цяло Съдът не вижда никакви признаци ответната държава да е надхвърлила свободата си на преценка при избора си какви права и задължения да бъдат предоставени на регистрираното партньорство.

110. В заключение, Съдът намира, че не е имало нарушение на чл. 14, разгледан във връзка с чл. 8.

IV. ТВЪРДЕНИЕТО ЗА НАРУШЕНИЕ НА ЧЛЕН 1 ОТ ПРОТОКОЛ 1

111. Жалбоподателите се оплакват, че са в по-лошо положение в сравнение с брачните двойки във финансовата сфера и по-конкретно за нуждите на данъчното право. Те се позовават на чл. 1 от Протокол 1, който гласи:

“Всяко физическо или юридическо лице има право мирно да се ползва от своите притежания. Никой не може да бъде лишен от своите притежания освен в интерес на обществото и съгласно условията, предвидени в закона и в общите принципи на международното право.

Предходните разпоредби не накърняват по никакъв начин правото на държавите да въвеждат такива закони, каквито сметнат за необходими за осъществяването на контрол върху ползването на притежанията в съответствие с общия интерес или за осигуряване на плащането на данъци или други постъпления или глоби.“

Допустимост

112. В писменото си становище правителството твърди, че оплакването на жалбоподателите за възможно неравно третиране във финансовата сфера трябва да бъде обявено за недопустимо поради неизчерпване на правните средства за защита. Не е изтъкнало обаче изрично този аргумент в устното си становище пред Съда.

113. Съдът отбелязва, че жалбоподателите са маркирали въпроса за дискриминирането им във финансовата сфера, и по-конкретно за целите на данъчното право, в жалбата си до Конституционния Съд като илюстрация на основното им оплакване, а именно че като не са имали право на брак са били дискриминирани като еднополова двойка.

114. При фактите по настоящото дело от Съда не се изисква да се произнесе по въпроса дали жалбоподателите са изчерпали правните средства за защита. Той отбелязва, че в жалбата си до Съда жалбоподателите не са пояснили оплакването си по чл. 1 от Протокол 1. Поради това Съдът намира, че за това оплакване не са били изложени доводи.

115. Следователно това оплакване е явно необосновано и трябва да бъде отхвърлено в съответствие с чл. 35 §§ 3 и 4 от Конвенцията.

ПО ТЕЗИ ПРИЧИНИ СЪДЪТ

1. *Отхвърля* единодушно искането на правителството за заличаване на жалбата от списъка на Съда;
2. *Обявява* с шест гласа на един за допустимо оплакването на жалбоподателите по чл. 12 от Конвенцията;

3. *Обявява* единодушно за допустимо оплакването на жалбоподателите по чл. 14 във връзка с чл. 8 от Конвенцията;
4. *Обявява* единодушно за недопустима останалата част от жалбата;
5. *Реша* единодушно, че не е имало нарушение на чл. 12 от Конвенцията;
6. *Реша* с четири гласа на три, че не е имало нарушение на чл. 14 във връзка с чл. 8 от Конвенцията.

Изготвено на английски и оповестено писмено на 24 юни 2010 г. в съответствие с чл. 77 § 2 и 3 от Правилата на Съда.

André Wampach
заместник секретар

Christos Rozakis
Председател

В съответствие с чл. 45, § 2 от Конвенцията и чл. 74, § 2 от Правилата на Съда към настоящото решение са приложени особените мнения на съдиите Rozakis, Spielmann и Jebens и съдиите Malinverni и Kovler.

C.L.R.
A.M.W

Особените мнения не са преведени на български език, но са приложени на английски и/или френски към официалната версия/версии на решението, публикувани в базата данни с практиката на Съда HUDOC.

© **Съвет на Европа/Европейски съд по правата на човека, 2013 г.**

Официалните езици на Европейския съд по правата на човека са английски и френски. Този превод не обвързва Съда и Съдът не поема никаква отговорност за качеството му. Преводът може да бъде свален от базата данни с практиката на Европейския съд по правата на човека HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) или от всяка друга база данни, на която Съдът го е предоставил. Преводът може да бъде възпроизвеждан за нетърговски цели, при условие че е цитирано пълното заглавие на делото и посочената по-горе информация за авторските права. В случай че възнамерявате да използвате за търговски цели която и да било част от този превод, моля свържете се с publishing@echr.coe.int.

© **Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013**

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation 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. 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, 2013

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction 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. 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

