



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

PREMIÈRE SECTION

AFFAIRE PRZYBYSZEWSKA ET AUTRES c. POLOGNE

(Requêtes n^{os} 11454/17 et 9 autres)

ARRÊT

Art 8 • Obligations positives • Absence de toute forme de reconnaissance et de protection juridiques des couples de même sexe • Manquement de l'État défendeur à l'obligation positive qui lui incombe d'assurer la reconnaissance et la protection juridiques des couples homosexuels au moyen d'un cadre juridique spécifique • Application des principes établis dans l'arrêt *Fedotova et autres c. Russie* • Absence de reconnaissance juridique officielle ayant empêché des partenaires de même sexe de régler certains aspects fondamentaux de leur vie • Motifs invoqués au titre de l'intérêt général ne prévalant pas sur l'intérêt des requérants • Marge d'appréciation outrepassée

Rédigé par le greffe. Ne lie pas la Cour.

STRASBOURG

12 décembre 2023

*Cette version a été rectifiée conformément à l'article 81
du règlement de la Cour le 10 décembre 2024*

DÉFINITIF

12/03/2024

*Cet arrêt est devenu définitif en application de l'article 44 § 2 de la Convention.
Il peut subir des retouches de forme.*

En l'affaire Przybyszewska et autres c. Pologne,

La Cour européenne des droits de l'homme (première section), siégeant en une chambre composée de :

Alena Poláčeková, *présidente*,
Krzysztof Wojtyczek,
Péter Paczolay,
Ivana Jelić,
Gilberto Felici,
Erik Wennerström,
Raffaele Sabato, *juges*,

et de Renata Degener, *greffière de section*,

Vu :

les requêtes (n^{os} 11454/17 et neuf autres) dirigées contre la République de Pologne et dont dix ressortissants de cet État (« les requérants ») ont saisi la Cour en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention ») aux dates indiquées dans le tableau joint en annexe,

la décision de porter les requêtes à la connaissance du gouvernement polonais (« le Gouvernement »),

les observations communiquées par le Gouvernement et celles communiquées en réplique par les requérants,

les observations présentées par M^{me} Dunja Mijatović, Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, qui a exercé son droit de prendre part à la procédure (articles 36 § 3 de la Convention et 44 § 2 du règlement),

les observations présentées par les organisations suivantes, que la présidente de la section avait autorisées à intervenir :

- l'Associazione Radicale Centri Diritti ;
- le Commissaire aux droits de l'homme de la République de Pologne ;
- l'International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA) pour le compte de la Fédération Internationale pour les Droits Humains (FIDH), la branche européenne de l'International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA-Europe), le Network of European LGBTIQ* Families Associations (NELFA) et l'European Commission on Sexual Orientation Law (ECSOL) ;
- l'Institut de psychologie de l'Académie des Sciences polonaise ;
- l'Institut Ordo Iuris pour la culture juridique ;
- la Polish Society of Antidiscrimination Law (pour le compte de l'organisation « Campagne contre l'homophobie » et de l'association Love Does Not Exclude) ;

la décision prise par la chambre de ne pas tenir d'audience en l'espèce ;

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 21 novembre 2023,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

INTRODUCTION

1. Les requérants sont cinq couples de même sexe qui dénoncent une absence de toute forme de reconnaissance et de protection juridiques de leurs relations respectives. L'affaire soulève une question sous l'angle de l'article 8 de la Convention.

EN FAIT

2. Les requérants forment des couples engagés dans des relations stables. Les renseignements les concernant ainsi que les noms de leurs représentants devant la Cour figurent dans le tableau joint en annexe. En ce qui concerne la requête n° 25891/17, l'avocat du requérant a signalé à la Cour par une lettre du 13 août 2020 que ce dernier portait désormais le nom de famille Alcer. La Cour a informé les parties qu'elle continuerait d'intituler cette affaire *Łoś c. Pologne*, d'après le nom sous lequel le requérant était désigné dans la procédure devant les juridictions internes ainsi que dans la requête dont il l'a saisie.

3. Le gouvernement polonais a été représenté par son agent, M. J. Sobczak, du ministère des Affaires étrangères.

4. Les requérants déclarèrent chacun à différentes dates au chef du bureau d'état civil local (*kierownik urzędu stanu cywilnego*) qu'il n'existait aucun empêchement à leur mariage avec leur partenaire de même sexe. Ces déclarations, qui en droit polonais constituent une condition préalable au mariage, furent toutes rejetées par les chefs des bureaux d'état civil en question au motif que le droit interne définissait le mariage uniquement comme l'union d'un homme et d'une femme.

5. Les requérants contestèrent en justice les décisions de leurs bureaux d'état civil respectifs et les motifs qui leur avaient été opposés.

6. À différentes dates, les tribunaux de district saisis confirmèrent les décisions qui avaient été rendues par les chefs des bureaux d'état civil. Ils se référèrent en particulier à l'article 18 de la Constitution et à l'article 1 du code de la famille et de la tutelle (paragraphe 13 et 17 ci-dessous), lesquels ne prévoyaient pas la possibilité d'un mariage entre deux personnes de même sexe. Les requérants contestèrent également ces jugements.

7. À différentes dates, les tribunaux régionaux compétents déboutèrent les requérants. Ils jugèrent que, les mariages entre personnes de même sexe n'étant pas prévus par les dispositions de la Constitution et du code de la famille et de la tutelle, il n'était pas possible de les reconnaître juridiquement. Ils estimèrent que ces conclusions n'étaient pas discriminatoires, au motif que les requérants étaient libres de prendre des décisions concernant leur vie privée et familiale.

8. À titre d'exemple, dans son jugement définitif rendu le 12 décembre 2017 en ce qui concerne les neuvième et dixième requérantes, le tribunal régional de Łódź dit notamment ce qui suit :

« (...) il faut supposer que les demanderesses forment une famille, au sens large donné à cette notion par la Constitution, et qu'elles bénéficient de la protection qu'offre la République de Pologne en vertu des articles 18 et 47 de la Constitution de la République de Pologne.

Or, les demanderesses n'ont pas tenu compte du fait que ce n'est pas parce que l'article 47 de la Constitution protège la « vie privée » et interdit au législateur de s'immiscer de manière injustifiée dans la sphère des relations familiales et de la vie personnelle qu'il est possible de se livrer à une interprétation *contra legem* des dispositions sans équivoque de l'article 18 de la Constitution de la République de Pologne et des dispositions du code de la famille relatives au mariage.

Il n'y a bien sûr aucun obstacle à ce que les États membres, à titre individuel, autorisent les couples homosexuels à contracter un partenariat civil ou encore un mariage, mais l'article 12 de la Convention ne les contraint pas à le faire. Il convient de noter que dans l'affaire *Schalk et Kopf c. Autriche* (n° 30141/04, CEDH 2010), si la [Cour] a jugé que la Convention n'obligeait pas les États membres à légiférer sur les mariages entre personnes de même sexe ou à les reconnaître, elle a pour la première fois expressément admis que la relation qui unit les couples homosexuels relève de la notion de « vie familiale ». La [Cour] a jugé que la Convention exigeait que les couples de même sexe bénéficient d'une reconnaissance juridique, mais qu'elle n'imposait pas l'ouverture du mariage aux couples homosexuels. »

9. À différentes dates en 2017, les huit premiers requérants formèrent des recours constitutionnels (tous enregistrés sous le numéro d'affaire SK 12/17). Ils alléguèrent que l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle était incompatible avec l'article 47 de la Constitution combiné avec les articles 31 § 3 et 32 §§ 1 et 2 et avec l'article 30 parce qu'« il rend[ait] impossible le mariage entre deux personnes de même sexe et [qu']il ne prévo[yait] aucune autre forme de reconnaissance juridique des relations entre deux personnes de même sexe ».

Le 17 juin 2017, estimant que le recours constitutionnel formé dans l'affaire n° SK 12/17 satisfaisait aux conditions formelles de recevabilité (*spełnia wymogi formalne*), la Cour constitutionnelle décida de l'examiner (*nadać skardze dalszy bieg*).

10. À différentes dates en 2018, les requérants demandèrent que le juge M. Muszyński fût écarté de la formation de jugement qui était appelée à se prononcer sur leurs affaires pendantes devant la Cour constitutionnelle. Ils affirmaient que son élection à la fonction de juge de cette haute juridiction avait été irrégulière. Par une décision du 30 octobre 2018, la Cour constitutionnelle rejeta cette demande.

11. Le 30 avril 2018, les neuvième et dixième requérantes saisirent à leur tour la Cour constitutionnelle (affaire n° SK 9/19). Elles invoquèrent les mêmes arguments, alléguant que l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle était incompatible avec l'article 47 de la Constitution combiné avec les articles 31 § 3 et 32 §§ 1 et 2 et avec l'article 30 dans la mesure où « il ne

permet[tait] pas le mariage entre deux personnes de même sexe, ou du moins il ne prévo[yait] aucune forme juridique d'institutionnalisation des unions formées par des personnes de même sexe ».

Le 18 décembre 2018, estimant que ce recours constitutionnel satisfaisait aux conditions formelles de recevabilité, la Cour constitutionnelle décida de l'examiner.

12. Le 15 décembre 2021, la Cour constitutionnelle, siégeant en une formation dont faisait partie la juge K. Pawłowicz, prononça la clôture de l'affaire n° SK 9/19. Elle souligna tout d'abord qu'elle pouvait à tout moment apprécier le respect des conditions formelles applicables aux recours constitutionnels, y compris après avoir décidé d'examiner une affaire. Elle dit ceci :

« Étant donné que des doutes sont apparus, lors de l'examen de la présente affaire, quant à la qualification à donner à l'absence de réglementation concernant le droit au mariage des couples de même sexe dans l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle, la Cour constitutionnelle rappelle qu'il convient de distinguer deux cas de figure sur ce point : l'omission législative (*zaniechanie prawodawcze*) et la négligence législative (*pominiecie prawodawcze*).

Une omission législative se produit lorsque le législateur a l'obligation de réglementer un certain domaine mais qu'il ne le fait pas, privant ainsi une question particulière de tout cadre juridique, et que cette inaction « résulte d'une politique législative intentionnelle (voire tolérée) » (...) Une négligence législative, quant à elle, se produit lorsque, du point de vue des principes constitutionnels, un régime a un champ d'application trop étroit ou néglige une matière qui est pertinente pour son objet et pour son but (...) La Cour constitutionnelle a déjà indiqué à plusieurs reprises qu'elle ne pouvait se prononcer sur une omission législative. Il n'appartient pas à la Cour constitutionnelle de se substituer au législateur lorsque celui-ci n'a pas réglementé une question, et ce alors même que la Constitution lui en ferait obligation (...) Le contrôle de la constitutionnalité d'une omission législative est inenvisageable car la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour trancher des questions que le législateur a laissées en dehors de tout régime légal, conduisant intentionnellement à la création d'une lacune juridique (...)

À l'inverse, la constitutionnalité d'une négligence législative relève de la compétence de la Cour constitutionnelle et s'apprécie à l'aune du critère de l'absence de dispositions qui, si elles étaient en vigueur, auraient une incidence sur la constitutionnalité d'une réglementation donnée. Ainsi, un moyen d'inconstitutionnalité tiré d'une négligence législative met en cause non pas une disposition adoptée par le législateur dans un texte donné, mais l'absence d'une disposition qu'il a négligé d'adopter ; l'appréciation de la Cour constitutionnelle porte alors sur l'ensemble du contenu normatif de la disposition en question, et donc également sur l'absence de certains éléments normatifs (...)

La Cour constitutionnelle a souligné à plusieurs reprises que faire entrer sans équivoque telle ou telle situation normative dans l'une des catégories susmentionnées peut, dans la pratique, donner lieu à des difficultés (...)

Transposant les réserves susmentionnées à l'objet du grief dont il est question, la Cour constitutionnelle souligne d'emblée que la Constitution ne contient aucune disposition prescrivant de régir l'institution du mariage entre personnes de même sexe. La Cour constitutionnelle s'est déjà prononcée à ce sujet en indiquant que les dispositions de l'article 18 de la Constitution ont accordé au « mariage en tant qu'union de la femme et

de l'homme », dans le droit interne de la République de Pologne, une valeur constitutionnelle distincte que seule une procédure de révision de la Constitution permettrait de redéfinir (...)

De l'avis de la Cour constitutionnelle, la réglementation énoncée à l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle procède d'une décision qui a été prise en toute conscience et délibéré par le législateur (...) Le libellé de cette disposition (...) indique clairement qu'elle constitue un élément normatif complet et concis de ce code.

Conformément à l'article 18 de la Constitution, le mariage en tant qu'union de la femme et de l'homme est protégé par la République de Pologne. Selon la jurisprudence et la doctrine, cet article dispose sans équivoque que, dans le système juridique polonais, l'institution du mariage est exclusivement réservée aux couples formés par un homme et une femme. Il ne fait également aucun doute que l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle polonais doit être interprété, conformément à l'impératif d'interprétation pro-constitutionnelle, d'une manière qui soit conforme à l'article 18 de la Constitution. La raison en est que cette disposition est un élément de l'axiologie constitutionnelle (...) En effet, elle définit les valeurs fondamentales qui se rattachent à l'institution du mariage et de la famille ainsi que leur fonction dans la société. Les autres dispositions constitutionnelles doivent être interprétées et appliquées de manière à permettre la reconnaissance et la réalisation de ces valeurs dans toute la mesure du possible. Ce raisonnement vaut aussi pour l'interprétation de toutes les autres dispositions légales (voir l'arrêt de la Cour administrative suprême du 7 décembre 2009). Ces modalités d'interprétation et d'application doivent être guidées par la « conscience de la valeur que revêt la famille dans la vie sociale et de l'importance que revêt cet élément fondamental pour l'existence et le fonctionnement de la nation ».

Du point de vue du législateur, il n'existe dans le cas d'espèce aucune équivalence qualitative, ni même une similitude lointaine, entre l'objet de l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle et la réglementation qui ferait défaut dans cette disposition (...) [Les requérantes] indiquent dans leur recours constitutionnel que « [l]es couples cohabitent, (...) gèrent un ménage commun (...) [et] prennent ensemble les décisions relatives à la vie et à la famille ». Or, cela ne prouve pas qu'une relation homosexuelle soit identique au mariage, lequel se distingue d'une relation entre personnes de même sexe principalement par son potentiel de procréation. Comme le montre la jurisprudence bien établie de la Cour constitutionnelle, « [l]a protection de la famille mise en œuvre par les pouvoirs publics doit tenir compte de la vision de la famille qui est adoptée dans la Constitution, à savoir l'union permanente d'un homme et d'une femme, orientée vers la maternité et la parentalité responsable » (voir l'article 18 de la Constitution). En effet, les dispositions de la Constitution qui régissent le statut de la famille ont pour but de faire peser sur l'État, et en particulier sur le législateur, l'obligation de prendre des mesures qui « renforcent les liens entre les personnes formant une famille, et en particulier les liens existant entre les parents et les enfants, ainsi qu'entre les conjoints » (voir l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 avril 2011, SK 62/08, paragraphe 22). Par conséquent, eu égard au principe constitutionnel d'égalité et à la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle en matière d'omissions législatives, il est difficile de supposer que la question de la réglementation des unions entre personnes de même sexe soit qualitativement identique à celle de la réglementation du mariage tel qu'il est défini à l'article 1 § 1 du code de la famille et de la tutelle.

La Cour constitutionnelle conclut de ce qui précède que le recours constitutionnel examiné revient à accuser le législateur d'une omission législative ; par conséquent, il est envisageable de statuer sur l'affaire qui fait l'objet de ce recours et la clôture de la procédure aurait dû être prononcée. »

LE CADRE JURIDIQUE ET LA PRATIQUE PERTINENTS

I. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. La Constitution

13. Les dispositions pertinentes de la Constitution de la République de Pologne de 1997 sont ainsi libellées :

Article 18

« La République de Pologne sauvegarde et protège le mariage en tant qu'union de la femme et de l'homme, la famille, la maternité et la qualité de parents. »

Article 30

« La dignité inhérente et inaliénable de l'homme constitue la source des libertés et des droits de l'homme et du citoyen. Elle est inviolable et son respect et sa protection sont le devoir des pouvoirs publics. »

Article 32

« 1. Tous sont égaux devant la loi. Tous ont droit à un traitement égal par les pouvoirs publics.

2. Nul ne peut être discriminé dans la vie politique, sociale ou économique pour une raison quelconque. »

Article 33 § 1

« Dans la République de Pologne, la femme et l'homme ont des droits égaux dans la vie familiale, politique, sociale et économique. »

Article 47

« Chacun a droit à la protection juridique de la vie privée et familiale, de sa dignité et de sa réputation, et de décider de sa vie personnelle. »

B. Le code civil

14. L'article 691 du code civil régit la question de la poursuite du bail au décès du preneur (pour la jurisprudence relative à l'application de cette disposition aux couples de même sexe, voir le paragraphe 20 ci-dessous).

« 1. Au décès du preneur, son conjoint, s'il n'était pas partie au bail, ses enfants, les enfants de son conjoint et toute autre personne dont il avait la charge ou qui vivait avec lui en concubinage peuvent lui succéder dans les droits et obligations découlant du bail.

2. Les personnes visées au paragraphe 1 succèdent au preneur dans ses droits et obligations si elles vivaient de manière permanente dans son foyer jusqu'à son décès. »

C. Le code pénal

15. L'article 115 du code pénal contient un glossaire terminologique :

« 11. La notion de « personne la plus proche » (*osoba najbliższa*) englobe le conjoint, les ascendants, les descendants, les frères et sœurs, les parents de la même ligne ou du même degré, toute personne ayant un lien d'adoption et le conjoint de celle-ci, ou toute personne vivant en concubinage. »

D. Le code de procédure pénale

16. L'article 182 du code de procédure pénale permet à la personne la plus proche d'un accusé de refuser de témoigner contre lui (pour la jurisprudence concernant les couples de même sexe, voir le paragraphe 24 ci-dessous). L'article 182 est ainsi libellé en sa partie pertinente :

« 1. La personne la plus proche de l'accusé peut refuser de témoigner (...) »

E. Le code de la famille et de la tutelle

17. La disposition pertinente du code de la famille et de la tutelle (*Kodeks rodzinny i opiekunczy*) du 25 février 1964 est ainsi libellée :

Article 1 § 1

« Le mariage est contracté lorsqu'un homme et une femme simultanément présents déclarent s'unir par ce lien devant le chef d'un office de l'état civil compétent. »

18. La disposition pertinente de la loi du 28 novembre 2014 sur les actes d'état civil (*Prawo o aktach stanu cywilnego*) est ainsi libellée :

Article 81 § 1

« S'il est prévu qu'un mariage soit contracté (...) le chef du bureau d'état civil, sur la base des déclarations qui sont faites devant lui, délivre un certificat écrit attestant l'absence d'empêchements au mariage (...) »

F. La pratique interne

1. La Cour constitutionnelle

19. La partie pertinente de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 9 novembre 2010 (affaire n° SK 10/08) est ainsi libellée :

« Sur le moyen de violation du principe de protection de la famille, il convient de préciser que l'article 18 de la Constitution, lorsqu'il énonce ce principe, revêt le caractère d'une norme programmatrice (*norma programowa*). Cela signifie qu'aucun droit matériel ne peut en être directement tiré (...) Dans son arrêt n° SK 21/99, la Cour constitutionnelle a dit que l'article 18 de la Constitution ne pouvait servir de fondement à l'exécution individuelle de créances ou à un recours constitutionnel (ce qui n'empêche pas qu'il soit utilisé comme principe de référence dans d'autres procédures de contrôle de constitutionnalité). Il est en outre souligné dans la doctrine de droit constitutionnel

que le seul élément normatif que l'on puisse déduire de l'article 18 de la Constitution est l'établissement du principe de l'hétérosexualité du mariage (...) Toutefois, ce point demeure sans lien avec le cas d'espèce. »

2. *Les baux (article 691 du code civil)*

20. La résolution de la Cour suprême (chambre civile) du 28 novembre 2012 (affaire n° III CZP 65/12) était ainsi libellée :

« [Une] personne vivant en concubinage avec le preneur (*osoba pozostająca we wspólnym pożyciu z najemcą*) au sens de l'article 691 § 1 du code civil s'entend de toute personne ayant un lien affectif, physique et économique avec le preneur ; elle peut être du même sexe que lui. »

21. Dans son arrêt du 26 juin 2014 (affaire n° I Aca 40/14), la cour d'appel de Varsovie est parvenue à la conclusion suivante :

« Aucun motif convaincant dans la jurisprudence ni aucun élément d'ordre sociologique ou psychologique ne milite en faveur d'une distinction juridique entre les effets d'un concubinage (*konkubinat*) hétérosexuel et ceux d'un concubinage homosexuel ; au contraire, les liens affectifs, physiques et économiques qui ressortent de tels concubinages sont les mêmes dans les deux cas, et ils peuvent être tout aussi forts.

Aujourd'hui, la notion de concubinage renvoie à la vie commune permanente menée par deux personnes, quel que soit leur sexe. Certaines considérations d'ordre constitutionnel, à savoir la garantie de l'égalité de traitement qui est énoncée à l'article 32 de la Constitution de la République de Pologne ainsi que l'interdiction correspondante de toute discrimination fondée notamment sur l'orientation sexuelle, militent en faveur de la reconnaissance du fait que le refus de faire prendre en charge par l'assurance les personnes de même sexe qui vivent en concubinage constitue une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. »

3. *Les aides au logement*

22. Le 10 janvier 2008, le tribunal administratif régional de Gliwice a rendu un jugement (affaire n° IV SA/Gl 534/07) relatif aux aides au logement. Il s'est exprimé ainsi :

« Au sens de l'article 4 de la loi du 21 juin 2001 sur l'aide au logement, le cercle des proches résidant de manière permanente avec le demandeur d'une aide au logement et formant un foyer avec lui (...) peut comprendre toute personne ayant ou non un lien familial avec lui, notamment toute personne, quel que soit son sexe, entretenant une union de fait avec lui. »

4. *Les impôts*

23. Dans une affaire relative aux obligations fiscales découlant d'une donation entre partenaires non mariés (de sexe opposé) vivant en concubinage, la Cour administrative suprême s'est exprimée ainsi (arrêt du 11 mars 2016, affaire n° II FSK 1682/14) :

« Il convient également de préciser qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour suprême que les dispositions du code de la famille et de la tutelle qui concernent les

personnes mariées ne sont pas applicables aux concubins (...) Les dispositions relatives aux régimes matrimoniaux ne peuvent à bon droit être appliquées aux relations entre concubins, même lorsque celles-ci sont assimilables en substance au mariage. Cette position, qui a pour point de départ la résolution du 2 juillet 1955 (...), reste de mise dans la jurisprudence de la Cour suprême (...) Un mariage légalement contracté est une institution juridique qui bénéficie d'une protection spéciale consacrée par la Constitution de la République de Pologne (article 18) et qui se traduit notamment par un régime spécial des relations patrimoniales entre conjoints. Le concubinage, en revanche, est un état de fait spécifique auquel les dispositions du droit civil n'attachent pas de conséquences spécifiques en matière de relations patrimoniales. Cela signifie que la nature et les conséquences des relations patrimoniales qui découlent de la cohabitation de fait des partenaires vivant en concubinage s'apprécient au regard de normes adaptées au type et à la teneur de ces relations. La protection du mariage se traduit notamment par l'inapplicabilité des effets juridiques de celui-ci à d'autres unions et par le fait que l'interprétation et l'application de dispositions qui conduiraient à l'égalité juridique entre le mariage et d'autres formes de concubinage ne sont pas permises.

Eu égard au principe constitutionnel de protection du mariage et rien ne permettant de dire que l'absence de régime légal applicable aux unions non matrimoniales constitue une lacune législative, il est inenvisageable d'appliquer les dispositions légales relatives au mariage (notamment la communauté de biens et le partage successoral), même par analogie, à des relations qui sont caractérisées par l'existence de liens personnels et patrimoniaux autres que le mariage. Cette position cohérente et uniforme, approuvée par la doctrine, a été retenue dans la jurisprudence de la Cour suprême en matière de règlement des questions patrimoniales entre concubins. »

5. *Le droit pénal*

24. La résolution adoptée par sept juges de la Cour suprême (chambre pénale) le 25 février 2016 (affaire n° IKZP 20/15) était ainsi libellée :

« L'expression « personne vivant en concubinage » (*osoba pozostająca we wspólnym pożyciu*) qui figure à l'article 115 § 11 du code pénal désigne toute personne qui entretient avec une autre une relation effective caractérisée par l'existence de liens affectifs, physiques et économiques (ménage commun) entre elles (...) [et] leur hétérosexualité n'est pas une condition à la reconnaissance de leur concubinage. »

6. *Les résolutions visant à « lutter contre l'idéologie LGBT »*

25. Le 28 juin 2022, la Cour administrative suprême a statué définitivement sur une affaire (n° III OSK 3746/21) dont elle avait été saisie au moyen d'un recours formé par le Commissaire polonais aux droits de l'homme (paragraphe 84 ci-dessous) contre une résolution du conseil municipal d'Istebna (*Rada Gminy*) qui concernait la « lutte contre l'idéologie LGBT ». Elle a rejeté les recours qui avaient été formés par le procureur et par l'intervenant Ordo Iuris contre le jugement rendu par le tribunal administratif régional de Gliwice, lequel avait déclaré nulle et non avenue (*stwierdził nieważność*) la résolution en question. Elle a estimé que cette résolution outrepassait les limites de la liberté d'expression d'une collectivité locale :

« La Cour administrative suprême souscrit à l'appréciation qui a été livrée dans les motifs du jugement attaqué, selon laquelle la résolution n° X/78/2019 adoptée par le conseil municipal d'Istebna le 2 septembre 2019 au sujet de la lutte contre l'idéologie LGBT est un texte à caractère normatif. En témoignent les passages dans lesquels le conseil déclare : « [n]ous n'accepterons pas l'affectation illégale d'agents chargés du politiquement correct dans les écoles (...) », « [n]ous ferons tout pour empêcher les personnes qui souhaitent la sexualisation précoce des enfants polonais selon les soi-disant normes de l'OMS d'entrer dans les écoles » et « [n]ous ne permettrons pas que l'exercice de pressions administratives impose le « politiquement correct » (parfois simplement appelé, à juste titre, l'« *homopropagande* ») dans certaines professions ». Le tribunal administratif régional a estimé à raison que ces formulations témoignent du caractère normatif du texte étant donné qu'elles définissent des directives d'action à l'intention de l'organe exécutif et des services de la commune. Elles établissent des lignes directrices pour l'application de la loi, ce qui suffit pour considérer que cette résolution constitue un texte créateur de pouvoirs (...)

Une analyse approfondie de la position susmentionnée, qui est collectivement décrite par le slogan « [l]a municipalité d'Istebna libérée de l'idéologie LGBT », conduit à conclure que l'esprit du message véhiculé par la déclaration constitue une contestation *de facto* des activités qui visent à promouvoir l'égalité et la lutte contre la discrimination dans l'espace public, ainsi que de la liberté d'action des personnes qui font partie de la communauté LGBT (...)

L'État est une communauté formée par l'ensemble des citoyens de la République de Pologne, indépendamment de leur nationalité, de leur genre, de leur situation sociale, de leur religion ou de leurs convictions politiques. Ceux-ci doivent tous jouir des mêmes droits personnels, politiques et sociaux et être tenus par les mêmes obligations à l'égard de l'État. En République de Pologne, nul ne peut faire l'objet d'une discrimination pour quelque raison que ce soit.

Il convient de garder à l'esprit que la Pologne est partie à un certain nombre de traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, parmi lesquels [la Convention] et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, et qu'elle a également transposé les directives de l'UE contre la discrimination en matière d'emploi, notamment celle fondée sur l'orientation sexuelle. Les autorités publiques sont donc légalement tenues de protéger les droits des citoyens polonais, et en particulier ceux qui appartiennent à différents types de minorités. Le principe constitutionnel du respect du droit international contraignant (article 9 de la Constitution) impose à l'État, en tant que sujet de l'ordre juridique international, de s'acquitter de bonne foi des obligations qui lui incombent (...)

26. Le même jour, le 28 juin 2022, la Cour administrative suprême a rejeté des recours qui avaient été formés dans trois autres affaires portant sur des résolutions similaires de « lutte contre l'idéologie LGBT » qui avaient été adoptées par les municipalités de Serniki, Osiek et Klwów.

7. Les litiges financiers

27. Le tribunal régional de Białystok, dans son jugement du 23 février 2007, a tranché un litige d'ordre financier qui concernait le partage des biens entre deux partenaires de même sexe une fois leur relation achevée. Il s'est exprimé ainsi :

« 1. Le concubinage (*konkubinat*) s'entend d'une communauté de vie personnelle et matérielle stable *de facto* formée par deux personnes. Leur genre n'entre pas en ligne de compte à cet égard.

2. Rien ne justifie d'appliquer au règlement des litiges opposant des concubins homosexuels des règles différentes de celles qui sont applicables aux concubins hétérosexuels. »

28. Saisie d'un pourvoi en cassation, la Cour suprême a rendu un arrêt dans la même affaire le 6 décembre 2007. Elle a confirmé comme suit le jugement susmentionné :

« (...) ce n'est pas parce que le mariage est constitutionnellement protégé que les formes d'unions autres que lui sont interdites par la loi. Il ne fait non plus aucun doute que les personnes qui vivent en union libre peuvent conclure des accords patrimoniaux, et qu'elles peuvent prétendre à une protection en ce qui concerne les relations patrimoniales nées d'une telle union.

Il n'existe pas en droit polonais de régime exhaustif, ni même partiel, applicable aux relations à caractère personnel et patrimonial autres que le mariage, si bien que celles-ci s'analysent en des unions de fait qui ne sont ni autorisées ni interdites par la loi.

Étant donné que la loi ne fixe aucun régime pour ces unions et qu'il est inenvisageable de leur appliquer les dispositions qui régissent les relations patrimoniales entre époux, il est nécessaire de rechercher dans le droit civil le cadre applicable aux fins du règlement du litige. Il faut alors tenir compte, pour chaque cas d'espèce, des circonstances de la cause et des spécificités résultant de l'imbrication des relations personnelles et patrimoniales nées de la relation en question. C'est précisément en appliquant cette méthode de règlement du litige, contrairement à ce qu'allègue de façon infondée la partie demanderesse, que la cour d'appel a statué. »

La Cour suprême a formulé la conclusion suivante :

« Le règlement patrimonial à la rupture d'une union personnelle de fait entre des personnes de même sexe se déroule conformément aux dispositions du code civil applicables en fonction de la teneur des relations nées de l'union en question. »

8. *Le changement de nom de famille*

29. Le 21 octobre 2015, le tribunal administratif régional de Łódź a rejeté la demande par laquelle la deuxième requérante souhaitait changer de nom pour prendre celui de sa partenaire de même sexe (la première requérante). Il s'est exprimé ainsi :

« En l'état actuel du droit, il n'est pas possible d'admettre, comme le souhaite [la requérante], que le fait qu'une personne entretienne une relation homosexuelle constitue un motif valable de changer son nom de famille pour celui de son partenaire. Un changement de nom de famille, élément déterminant pour l'établissement de l'ascendance d'une personne, ne peut en principe avoir lieu que par l'effet du mariage. Par conséquent, interpréter la notion de « raisons importantes » dans un sens aussi large que le souhaite [la requérante] et accepter qu'une relation stable avec une autre personne puisse constituer l'une de ces raisons importantes donnerait une fausse idée, dans les relations sociales et juridiques, du type des liens familiaux (au sens juridique) qui unissent les partenaires. Dans le cas d'une union entre personnes de sexe différent (concubinage hétérosexuel), cela donnerait à penser qu'il s'agit d'un mariage, et dans

le cas d'unions homosexuelles, cela évoquerait par exemple une fratrie. Ce que défend [la requérante]) constituerait également, en substance, un contournement de la loi étant donné qu'il s'agirait d'un substitut au mariage. L'avocat de [la requérante] a lui-même reconnu que le changement de nom de celle-ci avait pour but de légitimer sa relation avec une autre personne et de suggérer l'idée d'une relation.

En résumé, en l'état du droit, le fait de vivre en concubinage, dans une relation homosexuelle ou hétérosexuelle autre que le mariage, ne constitue donc pas une « raison importante » de donner le nom de famille de l'un des partenaires à l'autre au sens de [la loi sur le changement de nom de famille]. »

30. Le 10 octobre 2017, à la suite d'un pourvoi en cassation dans la même affaire, la Cour administrative suprême a confirmé le jugement du tribunal administratif régional (affaire n° II OSK 293/16). Elle a estimé que « chercher à faire figurer un partenariat civil – inexistant dans le système juridique polonais – parmi les raisons propres à justifier le changement de nom d'une personne irait à l'encontre de ce système juridique ».

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE EUROPÉENS ET INTERNATIONAUX

31. Les éléments de droit comparé et de droit international pertinents les plus récents ont été exposés dans l'arrêt *Fedotova et autres c. Russie* ([GC], n°s 40792/10 et 2 autres, §§ 46, 48-52, 54 et 56-67, 17 janvier 2023).

32. Dans son rapport sur la Pologne, adopté le 20 mars 2015 et publié le 9 juin 2015, la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI) a recommandé aux autorités polonaises de « développer et de soumettre au Parlement une loi, ou des amendements à des lois existantes, afin d'inscrire dans le cadre juridique polonais l'égalité et la dignité des personnes LGBT dans tous les domaines de la vie ».

33. Dans son rapport le plus récent sur la Pologne, adopté le 27 juin 2023 et publié le 18 septembre 2023, l'ECRI s'est exprimée comme suit :

« 32. L'ECRI rappelle que la législation polonaise ne prévoit pas le mariage ni le partenariat civil entre personnes de même sexe. La reconnaissance des mariages entre personnes de même sexe conclus à l'étranger ou des enfants de couples homosexuels nés à l'étranger reste une question sensible (...) En parallèle, l'ECRI a appris qu'en raison de l'absence de reconnaissance des partenariats civils entre les personnes de même sexe, celles-ci ne peuvent pas bénéficier du regroupement familial. De plus, en cas de décès d'un des concubins, celui qui lui survit n'a pas de droits successoraux ni d'autres droits connexes, tels que le choix du lieu des funérailles. L'ECRI encourage les autorités à régler cette question.

33. Dans le domaine des soins de santé, les autorités polonaises ont expliqué que, en application de l'article 3(1)(2) de la loi du 6 novembre 2008 relative aux droits des patients et au commissaire aux droits des patients, le terme « proche parent » englobe le concubin ou la personne désignée par le patient, ce qui signifie qu'un « partenaire » de même sexe peut être considéré comme un proche parent dans le contexte des soins de santé.

34. Cela dit, l'un des revers les plus spectaculaires enregistrés dans la lutte pour l'égalité des personnes LGBTI en Pologne ces dernières années a été l'adoption par

plus d'une centaine de conseils municipaux ou régionaux de résolutions dites « anti-LGBTI ». Certaines de ces résolutions ont pris la forme de « chartes pour la famille ». L'adoption de ces chartes aurait été encouragée par des partisans de la coalition gouvernementale au pouvoir, et certains membres des conseils locaux ont été pris au dépourvu lorsque l'approbation de ces textes a été inscrite à l'ordre du jour de leurs réunions, sans qu'aucune consultation n'ait été menée au préalable. »

34. Le 28 juin 2023, l'ECRI a adopté la Recommandation de politique générale n° 17 sur la prévention et la lutte contre l'intolérance et la discrimination envers les personnes LGBTI (publiée le 28 septembre 2023). Elle a adressé aux gouvernements des États membres, dans la partie intitulée « Politiques et coordination institutionnelle », les recommandations suivantes en matière de vie privée et familiale :

« (...) »

16. d'étendre la reconnaissance et la protection juridiques aux personnes LGBTI et de veiller à ce que les couples homosexuels qui ont officialisé leur relation jouissent des mêmes droits et avantages que ceux qui ont fait juridiquement reconnaître une relation hétérosexuelle, y compris en ce qui concerne les droits de propriété, de pension alimentaire et de succession ; les personnes transgenres et intersexes doivent avoir le droit de former une relation juridiquement reconnue conforme à leur genre juridiquement reconnu ;

17. de créer un cadre juridique effectif de reconnaissance des partenariats et autres liens familiaux transfrontaliers entre personnes LGBTI ; (...) »

35. Dans le « mémorandum sur la stigmatisation des personnes LGBTI en Pologne », publié le 3 décembre 2020, la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a dit notamment ceci [*traduction du greffé*] :

« La Commissaire note que la tendance actuelle en Europe est à un consensus de plus en plus fort en faveur de la reconnaissance juridique des couples de même sexe. En effet, à la date de la rédaction du présent mémorandum, 30 des 47 États membres du Conseil de l'Europe prévoyaient une telle reconnaissance juridique sous une forme ou une autre. Étant donné que l'absence de reconnaissance juridique des couples de même sexe constitue une violation de leur droit à la vie privée et familiale et qu'elle caractérise une forme de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle, la Commissaire encourage la Pologne à accorder aux couples de même sexe une reconnaissance juridique effective et non discriminatoire sous la forme d'un mariage homosexuel, d'une union civile ou d'un partenariat enregistré. »

36. D'après une enquête réalisée auprès de personnes LGBTI par l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne et publiée en 2019, 73 % de ces personnes interrogées en Pologne ne vivaient pas ouvertement et ne révélaient pas leur orientation sexuelle et leur identité de genre. L'enquête a également constaté que 50 % des personnes LGBTI interrogées en Pologne étaient engagées dans une relation stable, que 31 % d'entre elles vivaient avec leur partenaire et que 10 % d'entre elles élevaient des enfants. En outre, d'après l'enquête, 68 % de ces personnes – de loin le pourcentage le plus élevé dans les pays de l'Union européenne – pensaient que les préjugés et

l'intolérance à l'égard des personnes LGBTI s'étaient aggravés en Pologne au cours des cinq années précédentes.

EN DROIT

I. JONCTION DES REQUÊTES

37. Eu égard à la similarité de l'objet des requêtes, la Cour juge opportun de les examiner ensemble dans un arrêt unique (article 42 § 1 du règlement).

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

38. Affirmant qu'il leur est impossible de contracter ensemble un quelconque type d'union juridiquement reconnue, les requérants dénoncent une absence totale de reconnaissance de leurs relations de couple en Pologne. Ils y voient une violation de leur droit au respect de leur vie privée et familiale tel que protégé par l'article 8 de la Convention, qui est ainsi libellé :

Article 8

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

A. Sur la recevabilité

1. Sur l'applicabilité de l'article 8 de la Convention

39. La Cour note d'emblée que le Gouvernement ne conteste aucunement l'applicabilité aux faits de l'espèce de l'article 8. Elle a confirmé à plusieurs reprises que l'article 8 de la Convention trouvait à s'appliquer tant en son volet « vie privée » qu'en son volet « vie familiale » dans des affaires portant sur un défaut allégué de reconnaissance et/ou de protection juridiques de couples de même sexe (*Schalk et Kopf c. Autriche*, n° 30141/04, § 94, CEDH 2010, *Oliari et autres c. Italie*, n°s 18766/11 et 36030/11, § 169, 21 juillet 2015, *Orlandi et autres c. Italie*, n°s 26431/12 et 3 autres, § 143, 14 décembre 2017, *Pajić c. Croatie*, n° 68453/13, § 68, 23 février 2016, *Chapin et Charpentier c. France*, n° 40183/07, § 44, 9 juin 2016, et *Taddeucci et McCall c. Italie*, n° 51362/09, § 58, 30 juin 2016).

Elle a en outre admis que l'absence d'un régime juridique de reconnaissance et de protection ouvert aux couples de même sexe affectait

l'identité tant personnelle que sociale des requérants, en tant que personnes homosexuelles désireuses de voir leurs relations de couple légitimées et protégées par le droit (*Fedotova et autres c. Russie* [GC], n^{os} 40792/10 et 2 autres, § 144, 17 janvier 2023).

40. La Cour conclut dès lors que l'article 8 de la Convention trouve à s'appliquer en l'espèce, en son volet « vie privée » comme en son volet « vie familiale ».

2. Sur les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement

41. Le Gouvernement soulève deux exceptions préliminaires : il plaide le non-épuisement des voies de recours internes et une absence de préjudice important.

a) Sur l'épuisement des voies de recours internes

i. Thèses des parties

42. Le Gouvernement affirme que les requérants n'ont pas donné aux autorités polonaises la possibilité d'examiner les violations alléguées de la Convention ni, le cas échéant, de les redresser. Il explique qu'un recours constitutionnel constituait un recours effectif propre à remettre en cause des dispositions du droit interne, et que tous les requérants auraient dès lors dû saisir la Cour constitutionnelle de manière à ce qu'elle statue sur leurs griefs. Il indique que les requérants ont formé des recours constitutionnels qui ont été acceptés et enregistrés par la Cour constitutionnelle. Il expose que, dans l'affaire enregistrée sous la cote SK 12/17, le procureur général et la Diète de la République de Pologne ont présenté des conclusions. Il ajoute que la procédure est pendante devant la Cour constitutionnelle depuis 2017 pour les huit premiers requérants et depuis 2018 pour les deux dernières requérantes. Il considère que, conformément au principe de subsidiarité, les requérants auraient dû exercer ce recours avant de saisir la Cour.

43. Le Gouvernement affirme que dans l'hypothèse où la Cour constitutionnelle aurait statué en faveur des requérants, ceux-ci auraient tous eu le droit de faire rouvrir les procédures dans leurs affaires respectives et de demander réparation, en vertu de l'article 417¹ § 1 du code civil, du préjudice causé par l'adoption de lois inconstitutionnelles.

44. Les requérants contestent l'exception soulevée par le Gouvernement. Ils affirment que la Cour constitutionnelle n'est plus une autorité judiciaire indépendante et impartiale et que les procédures qui sont engagées devant elle ne sauraient passer pour un recours effectif aux fins de l'article 35 de la Convention. Ils se réfèrent à la jurisprudence de la Cour, et en particulier à l'arrêt *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. c. Pologne*, (n^o 4907/18, 7 mai 2021).

45. Les huit premiers requérants avancent que leur cause aurait très probablement été examinée par une formation de jugement dont aurait fait partie le juge M. Muszyński, irrégulièrement élu selon eux à la Cour

constitutionnelle. Ils indiquent que leurs demandes tendant à la récusation de ce juge ont été rejetées par la Cour constitutionnelle le 30 octobre 2018 (paragraphe 10 ci-dessus). Ils exposent en outre que la haute juridiction ne s'est toujours pas prononcée sur les recours constitutionnels qu'ils ont formés en 2017, ce qui montre d'après eux que cette voie de recours est désormais dénuée d'effectivité.

46. Dénonçant des commentaires haineux qui auraient été formulés au sujet de la communauté LGBT par K. Pawłowicz, une juge siégeant actuellement au sein de cette juridiction, les requérants affirment en outre que la Cour constitutionnelle n'était pas impartiale. La juge aurait livré les déclarations suivantes :

« [Les personnes LGBT] sont des individus atteints de troubles sexuels qui sont tout simplement malades et qui devraient se faire soigner (*osoby zaburzone seksualnie, chore po prostu, które powinny się leczyć*) ; [elles] représentent la perversité (...) le mal, la haine, la plus grande bassesse imaginable (*są przedstawicielstwem diabelstwa (...) zła, nienawiści, podłości nawiększej, jaką można sobie wyobrazić*) (...) Les groupes LGBT encouragent des comportements sexuels répréhensibles et pathologiques (*środowiska LGBT nawołują do karalnych i patologicznych zachowań seksualnych*) [et] ces communautés pathologiques croient qu'il n'existe pas de moralité (*te środowiska patologiczne uważają, że nie ma moralności*). »

Les requérants considèrent que de telles déclarations, qu'ils qualifient d'inacceptables, ne sont pas dignes d'une juge ; ils expliquent en outre que cette magistrate pourrait être appelée à statuer sur leurs affaires pendantes devant la Cour constitutionnelle.

47. Les requérants exposent également que leurs recours constitutionnels pourraient être rejetés si la Cour constitutionnelle considérait que les faits en cause s'analysent en une « omission législative » qu'elle n'est pas habilitée à examiner.

ii. Appréciation de la Cour

48. La Cour note tout d'abord que tous les requérants en l'espèce ont introduit leurs recours constitutionnels en 2017 et en 2018. Les griefs qui ont été formulés par les huit premiers requérants et enregistrés sous le numéro d'affaire SK 12/17 n'ont pas encore été examinés.

49. Cependant, par une décision du 15 décembre 2021, la Cour constitutionnelle a prononcé la clôture de la procédure relative aux recours qui avaient été formés par les deux dernières requérantes et enregistrés sous le numéro SK 9/19 (paragraphe 12 ci-dessus). La Cour constate que les parties ne l'en ont pas informée et que l'exception de non-épuisement des voies de recours internes qui a été soulevée par le Gouvernement à l'égard de l'ensemble des requêtes est antérieure à cette décision. Elle n'examinera donc qu'à l'égard des huit premiers requérants, dont les recours constitutionnels sont toujours pendants, l'exception tirée par le Gouvernement de ce que la Cour constitutionnelle n'aurait pas encore statué.

50. La décision de clôture de l'affaire SK 9/19 rendue par la Cour constitutionnelle exposait que l'impossibilité de se marier qui était opposée aux couples de même sexe devait être qualifiée d'omission législative, dont l'examen échappait à sa compétence. La Cour note que les recours constitutionnels formés par les huit premiers requérants étaient libellés en des termes presque identiques à ceux employés dans le recours qui s'est soldé par une décision définitive de clôture en décembre 2021. Elle estime donc qu'il existe de sérieux doutes quant à la recevabilité des recours constitutionnels qui sont encore pendants. En outre, le Gouvernement n'a fourni aucun exemple d'affaires soulevant une question similaire dans lesquelles la Cour constitutionnelle aurait été en mesure d'offrir un redressement.

51. Par ailleurs, la Cour rappelle que, aux fins de l'article 35 § 1, la célérité avec laquelle la procédure en réparation est menée peut également entrer en ligne de compte dans l'appréciation de son effectivité en pratique, eu égard aux circonstances particulières de l'affaire (*Mikalauskas c. Malte*, n° 4458/10, § 50, 23 juillet 2013). Compte tenu du nombre d'années qui se sont déjà écoulées depuis l'introduction par les requérants des recours constitutionnels dont il est question, elle estime que cette voie de recours ne permettrait pas de mettre rapidement un terme à la situation en cause.

52. Enfin, comme la Cour l'a déjà établi, l'enchaînement des événements qui se sont récemment produits en Pologne montre très nettement que les réformes judiciaires qui se sont succédé visaient à affaiblir l'indépendance de la justice, à commencer par les graves irrégularités qui ont entaché l'élection des juges à la Cour constitutionnelle en décembre 2015 (*Grzęda c. Pologne* [GC], n° 43572/18, § 348, 15 mars 2022). Dans une autre affaire, elle a conclu qu'il y avait eu violation du « droit à un tribunal établi par la loi » consacré par l'article 6 § 1 à raison de la participation à la procédure devant la Cour constitutionnelle du juge M.M., dont elle a considéré que l'élection avait été entachée de graves irrégularités (*Xero Flor w Polsce sp. z o.o.*, précité, §§ 4-63).

La Cour note que ce même juge fait partie de la formation qui a été saisie des recours constitutionnels formés par les requérants, et que leur demande tendant à la récusation du juge M. Muszyński a été rejetée le 30 octobre 2018 (paragraphe 10 ci-dessus). Elle souscrit à l'argument des requérants selon lequel l'effectivité des recours constitutionnels qu'ils ont formés doit également être envisagée en tenant compte du contexte global dans lequel la Cour constitutionnelle exerce ses activités depuis la fin de l'année 2015 (*Advance Pharma sp. z o.o c. Pologne*, n° 1469/20, § 319, 3 février 2022).

53. À la lumière des considérations qui précèdent, la Cour rejette l'exception tirée par le Gouvernement de ce que les huit premiers requérants n'auraient pas attendu l'issue des recours constitutionnels qu'ils avaient formés.

b) Sur l'absence de préjudice important

54. Le Gouvernement affirme que les requérants n'ont subi aucun préjudice important et que les requêtes doivent donc être déclarées irrecevables. Selon lui, si les autorités ont refusé d'accepter les déclarations des requérants relatives à leur souhait d'épouser leur partenaire de même sexe, ces décisions n'ont pas emporté de conséquences négatives sur la vie des intéressés et elles ne les ont pas empêchés de jouir de leurs droits découlant de l'article 8 de la Convention. Il expose que, si jamais les requérants se heurtent un jour à des obstacles causés par l'absence de reconnaissance juridique de leur relation, ils pourront recourir à diverses mesures juridiques pour organiser leur vie quotidienne.

55. Les requérants contestent l'exception soulevée par le Gouvernement. Ils répètent que les couples homosexuels en Pologne n'ont pas accès aux droits fondamentaux qu'ils estiment pertinents pour tout couple entretenant une relation stable. Ils exposent une série d'inconvénients selon eux manifestes qu'ils auraient subis du fait de l'absence de reconnaissance officielle de leurs unions.

56. La Cour estime que l'exception de défaut de préjudice important est étroitement liée au fond du grief de violation des droits des requérants, tels que garantis par la Convention, à raison de l'absence de reconnaissance juridique des unions entre personnes de même sexe. Partant, elle joint cette exception au fond.

3. Conclusion

57. Constatant que les requêtes ne sont pas manifestement mal fondées ni irrecevables pour un autre motif visé à l'article 35 de la Convention, la Cour les déclare recevables.

B. Sur le fond

1. Thèses des parties

a) Les requérants

58. Les requérants affirment qu'un consensus européen se dessine en Europe depuis l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire *Schalk et Kopf* (précitée), et qu'à l'heure actuelle, la grande majorité des États contractants accordent aux couples de même sexe le droit de se marier ou de conclure une forme d'union civile enregistrée. Ils ajoutent que la Cour a en outre précisé dans l'arrêt *Oliari et autres* (précité) que les États qui n'avaient encore prévu aucune forme de reconnaissance juridique des unions stables entre personnes de même sexe étaient tenus de prendre des mesures actives pour mettre fin à cette discrimination. Ils estiment que les États membres doivent donc désormais être considérés comme ayant l'obligation juridique d'accorder une forme ou une autre de reconnaissance aux couples de même sexe. Ils exposent

que le cadre juridique polonais n'offre toujours aucune reconnaissance juridique de ce type, et qu'il ne faut plus y voir un choix acceptable au regard de la Convention.

59. Les requérants disent subir de nombreux inconvénients qu'ils attribuent à l'absence de toute reconnaissance officielle de leurs relations. Ils expliquent qu'ils ne bénéficient pas, en matière fiscale, de l'exonération des droits de succession et de donation dont jouissent les couples mariés. Ils ajoutent que les partenaires de même sexe sont privés d'autres droits qui sont reconnus aux couples mariés tels que les droits successoraux, le droit de remplir une déclaration fiscale commune et le droit à une pension alimentaire en cas de divorce. Ils indiquent également que les couples de même sexe ne peuvent pas opter pour le régime matrimonial de la communauté de biens, lequel présenterait des avantages fiscaux. Ils affirment que les partenaires de même sexe ne bénéficient pas, en matière de droits sociaux, des prestations et des versements auxquels peuvent prétendre les couples mariés, par exemple en cas de décès de l'un des conjoints. Ils disent que dans chacune de ces circonstances, les droits et les privilèges pertinents sont expressément réservés aux conjoints mariés et aux autres membres de leur famille proche. Ils exposent également que dans le domaine du droit de la famille, les membres d'un couple homosexuel ne peuvent pas adopter l'enfant de leur partenaire, et ce même s'ils l'élèvent ensemble. Ils déclarent être directement et concrètement confrontés aux obstacles susmentionnés, lesquels auraient entraîné des conséquences concrètes et mesurables sur leur vie. Ils précisent par ailleurs que certains d'entre eux ont souscrit ensemble des prêts immobiliers et élèvent des enfants tout en craignant qu'en cas de décès de l'un des partenaires, les enfants puissent être retirés à la famille et confiés à l'assistance publique.

60. Les requérants affirment en outre que les personnes non hétérosexuelles font partie de la société polonaise et que les relations qu'elles nouent constituent des faits sociaux indéniables. Ils évaluent le nombre de ces personnes en Pologne à quatre millions. Ils soutiennent qu'elles doivent jouir du droit au respect de leur vie privée et familiale et avoir le droit de prendre des décisions concernant leur vie personnelle, et que l'État devrait faciliter ce processus conformément aux obligations positives qui découlent pour lui de la Convention. Ils estiment qu'il faut rejeter les arguments tirés par le Gouvernement de la protection de l'intérêt général et de la morale publique (paragraphe 68 ci-dessous) comme étant arbitraires, injustifiés et infondés. Ils disent ne pas voir en quoi l'intérêt général et la morale auraient été heurtés par leur souhait de voir leur relation de couple reconnue juridiquement. Ils considèrent au contraire que la reconnaissance de toutes les unions renforce la stabilité des relations humaines dans une société, protège les partenaires et garantit leurs droits.

61. Les requérants ne pensent pas que l'octroi d'une reconnaissance et d'une protection juridiques aux couples de même sexe engagés dans une

relation stable puisse porter atteinte aux droits d'autrui ou à la protection de la morale des membres de la société. Ils estiment que la nécessité de protéger le « modèle familial traditionnel » invoquée par le Gouvernement ne saurait davantage passer pour un argument justifiant légitimement l'absence de reconnaissance des unions homosexuelles. Ils exposent que ni la Constitution ni aucune loi n'interdisent la reconnaissance juridique des couples de même sexe en Pologne, et que le défaut de réglementation en la matière laisse les couples de même sexe dans un vide juridique et doit être considéré comme inacceptable.

62. Les requérants indiquent que la société polonaise en général est favorable à l'adoption de lois régissant la reconnaissance des unions entre personnes de même sexe. Ils expliquent que d'après les données statistiques disponibles, la population est de plus en plus favorable à ces unions et que la majorité des Polonais se disent actuellement en faveur de celles-ci et des droits des personnes LGBT en général. Ils citent à titre d'exemple un premier sondage Ipsos datant de 2017, selon lequel 52 % des Polonais étaient en faveur des unions homosexuelles, ainsi qu'un second sondage réalisé deux ans plus tard par le même institut, qui faisait état d'une augmentation de 4 % de ce chiffre et qui indiquait que 56 % des personnes interrogées étaient favorables aux unions entre personnes de même sexe et que presque 41 % d'entre elles se déclaraient favorables au mariage homosexuel. Les requérants assurent que des données accessibles au public contredisent clairement l'affirmation du Gouvernement selon laquelle aucune évolution particulière du soutien manifesté par les Polonais à l'égard des droits des personnes LGBT ne justifie une réforme du droit interne. Ils ajoutent que les recherches qui ont été menées par l'ONG Love Does Not Exclude Association en 2015 montraient que plus de 50 % des Polonais étaient favorables à l'adoption de dispositions légales permettant d'accorder aux membres de couples homosexuels le droit d'être informés de l'état de santé de leur partenaire hospitalisé (64 % de réponses favorables), de prendre des décisions relatives à l'enterrement de leur partenaire (62 % de réponses favorables), de faire des déclarations fiscales communes (56 % de réponses favorables) et de bénéficier de pensions de réversion (54 % de réponses favorables). Les requérants exposent que les sondages et les recherches sociologiques indiquent clairement que les Polonais sont de plus en plus favorables à l'octroi de droits aux personnes LGBT et à l'institutionnalisation de leurs unions. Ils expliquent que la reconnaissance officielle de ces unions pourrait même accélérer encore ce processus, et que cela a été le cas à Malte où, après l'introduction des unions civiles entre personnes de même sexe, le pourcentage d'opinions favorables au mariage homosexuel serait passé de 18 % à 65 %. Ils estiment en outre que la reconnaissance juridique des relations entre personnes de même sexe répondrait à un besoin social selon eux important d'inclusion juridique des couples homosexuels dans un

système de droit positif, et que leurs droits et libertés fondamentaux s'en trouveraient garantis.

63. Les requérants affirment en outre que la jurisprudence des juridictions polonaises montre qu'elles reconnaissent, dans les limites permises par le droit interne, l'existence des unions homosexuelles. Ils exposent que les décisions des juridictions internes qui se sont prononcées en faveur des couples homosexuels ont été permises par le libellé de certaines des lois pertinentes, lesquelles autorisent la reconnaissance d'une « personne vivant en concubinage ». Ils ajoutent toutefois que cette protection ne peut être accordée que dans des circonstances limitées et exceptionnelles. Ils estiment que cela montre qu'il existe un besoin social impérieux de mise en place d'une reconnaissance juridique des unions homosexuelles et que le droit interne n'y fait aucunement obstacle.

64. Les requérants allèguent en outre que la réticence des autorités à instaurer une reconnaissance et une protection juridiques des couples de même sexe engagés dans une relation stable s'est récemment muée en une hostilité ouverte à l'égard des personnes LGBT.

65. Quant à l'argument du Gouvernement selon lequel les unions de fait des requérants peuvent être régies par des accords contractuels privés, les intéressés répliquent que ces accords ont une portée limitée et qu'ils n'offrent pas de garanties en matière d'effectivité et d'exécution, notamment dans des circonstances exceptionnelles et urgentes.

66. Les requérants soutiennent que le Gouvernement ne saurait se prévaloir de la marge d'appréciation de l'État en se contentant d'arguer que l'affaire soulève des questions d'ordre moral et éthique. Ils exposent que le cas d'espèce porte uniquement sur la possibilité de protéger des couples de même sexe engagés dans une relation stable en leur accordant une reconnaissance juridique en droit interne et une protection juridique élémentaire. Ils affirment dénoncer un problème grave et systémique. Ils avancent que le refus selon eux persistant des autorités polonaises de reconnaître officiellement leurs relations, qu'ils décrivent comme stables et solides, constitue une violation de leur droit au respect de la vie privée et familiale tel que garanti par l'article 8 § 1 de la Convention.

b) Le Gouvernement

67. Le Gouvernement déclare pour commencer que, en Pologne, le droit interne et la doctrine adhèrent à une conception traditionnelle du mariage en tant qu'union de la femme et de l'homme. Il estime que cette approche est conforme aux articles 8 et 12 de la Convention puisque, selon lui, la jurisprudence de la Cour laisse clairement à l'appréciation de l'État la question de savoir s'il convient d'autoriser le mariage entre deux personnes de même sexe.

68. Le Gouvernement expose que le système juridique interne prévoit ainsi uniquement la protection juridique du mariage en tant qu'union de la

femme et de l'homme, et que « les partenariats civils qui sont formés par des personnes de même sexe ou de sexe opposé ne sont pas reconnus en droit interne ». Il affirme que l'approche qui consiste à protéger l'institution du mariage et de la famille au sens traditionnel du terme trouve appui dans la Constitution (en particulier dans l'article 18) et dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Il en conclut que le refus des autorités de reconnaître les déclarations des requérants relatives à leur souhait d'épouser leur partenaire de même sexe était prévu par la loi. Avançant que la grande majorité des Polonais sont en faveur de la conception hétérosexuelle du mariage, il explique que ce refus poursuivait un but légitime, à savoir la protection de la morale et des droits d'autrui, ainsi que la sauvegarde du modèle familial traditionnel.

69. Le Gouvernement considère qu'actuellement la Convention ne fait peser aucune obligation juridiquement contraignante d'accorder une reconnaissance juridique aux couples de même sexe. Il expose que la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et les instruments régionaux relatifs aux droits de l'homme ne le font pas davantage. Il ajoute que l'article 9 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne dispose que le droit de se marier et le droit de fonder une famille sont garantis selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

70. Se référant à l'arrêt *Johnston et autres c. Irlande* (18 décembre 1986, § 57, série A n° 112), le Gouvernement affirme que l'on ne saurait dégager de la Convention ou de ses Protocoles, au moyen d'une interprétation évolutive, des droits qui n'y ont pas été insérés au départ. Il estime qu'une telle interprétation évolutive apparaîtrait indiquer que le critère le plus important pour la Cour est le fait que de nombreux autres États ont décidé d'aller au-delà des minima initialement fixés par la Convention et qu'ils ont étendu le niveau de protection qui y était prévu. Il reconnaît que l'approche de la Cour en matière de reconnaissance juridique des relations entre personnes de même sexe a évolué au cours des dernières années. Cependant, il considère que l'émergence d'un consensus en faveur des unions homosexuelles et la tendance croissante dans un certain nombre d'États à la reconnaissance des unions de fait stables entre partenaires de même sexe ne sauraient constituer une source d'obligations internationales pour d'autres États. Il conteste fermement l'approche consistant à dire que si de nombreux États décident d'aller au-delà des minima initialement fixés par la Convention, ce niveau plus élevé devrait automatiquement être appliqué à toutes les Parties contractantes et avoir ainsi une incidence sur l'étendue des obligations internationales qui leur incombent.

71. Le Gouvernement affirme qu'il ressort de la jurisprudence constante de la Cour relative à la mise en œuvre des obligations positives qui découlent pour les États de l'article 8 de la Convention que ceux-ci jouissent d'une certaine marge d'appréciation. Il serait incohérent selon lui que cette marge

d'appréciation soit ample en ce qui concerne la question du droit des couples homosexuels au mariage et qu'elle soit systématiquement réduite par la Cour lorsqu'il s'agit d'accorder une reconnaissance juridique sous la forme d'une union civile à ces mêmes couples (un droit qui ne serait même pas consacré dans la Convention).

72. Le Gouvernement soutient en outre qu'il ne s'est produit au sein de la société polonaise aucune évolution ni aucun changement dans la perception des questions de société et d'état civil qui soit susceptible d'appeler l'introduction d'une réforme dans ce domaine du droit. Il considère donc que l'on ne saurait soutenir qu'il existe en Pologne un conflit entre la réalité sociale et le droit. Il s'appuie sur des sondages réalisés en 2019 selon lesquels la grande majorité de la population polonaise n'était pas favorable au mariage homosexuel ni à la reconnaissance juridique des unions entre personnes de même sexe. Selon le Gouvernement, 29 % seulement des personnes interrogées étaient favorables au mariage homosexuel et 35 % se disaient en faveur des partenariats entre personnes de même sexe. Le Gouvernement indique qu'une large majorité de Polonais étaient opposés à une réforme des lois en la matière, et que le nombre de personnes favorables aux unions homosexuelles avait même légèrement diminué depuis 2017. Il ajoute que, dans le même temps, la majorité des Polonais « exprim[aient] tolérance et acceptation à l'égard de leurs concitoyens d'orientation non hétérosexuelle ».

73. Le Gouvernement affirme également que les requérants n'ont pas démontré que l'absence de reconnaissance de leurs relations ait porté atteinte à leurs droits tels que protégés par la Convention. Il dit que les intéressés n'ont pas été exclus de la protection offerte par le droit polonais et qu'ils ont le droit de recourir à divers moyens juridiques pour organiser leur vie et pour protéger leurs intérêts légitimes sur la base de l'égalité avec les autres personnes. Il expose en particulier que les requérants peuvent se donner mutuellement procuration pour faciliter l'organisation de leur vie dans un éventail selon lui large de circonstances relevant du droit civil. Il indique que les partenaires qui ne bénéficient pas d'une reconnaissance juridique peuvent contracter, s'accorder l'accès à leurs dossiers médicaux respectifs et rédiger leur testament pour régler des questions de succession. Il ajoute que le droit pénal autorise les concubins à s'abstenir de témoigner l'un contre l'autre. Il assure que les requérants ne se trouvent pas dans un vide juridique et qu'ils n'ont subi aucun préjudice du fait de l'absence de reconnaissance officielle de leurs relations.

74. Le Gouvernement conclut en précisant que la situation en Pologne diffère nettement de celle en Italie et que la Cour ne devrait pas parvenir en l'espèce aux mêmes conclusions que dans l'arrêt *Oliari et autres* (précité). Il explique que l'absence de reconnaissance des relations entre personnes de même sexe en Pologne découle de la Constitution et de la conception traditionnelle de la famille, laquelle, selon lui, fait partie du patrimoine social et juridique du pays et recueille l'approbation de la société polonaise dans sa

vaste majorité. Il affirme que contrairement à ce que soutiennent les requérants et aux circonstances de l'affaire *Oliari et autres* (précitée), le droit et la jurisprudence des juridictions internes ne permettent aucune évolution en la matière, et que rien n'indique qu'une telle évolution soit nécessaire. Il soutient qu'il existe « une cohérence des pratiques administratives et juridiques dans l'ordre interne dans les affaires relatives soit à la conclusion d'un mariage par des couples homosexuels en Pologne, soit à l'enregistrement d'actes de mariages contractés par ces couples à l'étranger ». Se référant à l'arrêt de la Cour administrative suprême qui est mentionné au paragraphe 23 ci-dessus, il dit que le droit polonais ne permet pas d'appliquer les normes du droit de la famille relatives aux personnes mariées à des couples qui sont unis autrement que par le mariage. Il invite la Cour à ne pas se hâter de substituer sa propre appréciation à celle des autorités nationales, et il ajoute que celles-ci sont les mieux placées pour apprécier les besoins de la société polonaise et y répondre.

Le Gouvernement soutient qu'il n'y a donc pas eu violation de l'article 8 de la Convention en ce qui concerne le droit au respect de la vie privée et familiale des requérants à raison de l'impossibilité pour les ceux-ci de faire reconnaître leurs relations en droit.

c) Les observations des tiers intervenants

i. La Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe

75. L'actuelle Commissaire aux droits de l'homme et son prédécesseur ont examiné la question de la reconnaissance des couples de même sexe en Europe. La Commissaire indique qu'elle-même et le précédent Commissaire ont à plusieurs reprises appelé les autorités des États membres à mettre en place une protection juridique des couples homosexuels, au minimum sous la forme d'une union civile ou d'un partenariat enregistré, qui soit susceptible de répondre aux besoins des couples engagés dans une relation stable. Elle cite les mots de son prédécesseur : « Reconnaître juridiquement les couples de même sexe revient pourtant à respecter un principe simple : l'égalité de tous devant la loi. »¹ La Commissaire déclare que les couples homosexuels et leurs familles, qu'ils bénéficient ou non d'une reconnaissance juridique par l'État, existent et forment des familles avec ou sans enfants.

76. La Commissaire expose que, sans possibilité d'obtenir une reconnaissance juridique, les couples de même sexe se voient refuser des droits qui sont considérés comme acquis par des partenaires ou des conjoints de sexe opposé, et qu'ils sont confrontés à de graves problèmes dans leur vie quotidienne. Elle indique à titre d'exemple que ces personnes peuvent se voir refuser le bénéfice des droits de santé et d'autres prestations auxquels a accès

¹ Carnet des droits de l'homme intitulé « Accès à la reconnaissance juridique pour les couples de même sexe : c'est une question d'égalité », publié en 2017 par le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe.

leur partenaire, ou celui de règles fiscales favorables. Elle explique qu'elles ne peuvent pas bénéficier de congés pour prendre soin de leur partenaire malade ou des enfants de celui-ci en cas de maladie ou d'invalidité, et qu'elles ne jouissent pas de l'égalité de droits et de responsabilités à l'égard des enfants dont elles ont la charge. Elle ajoute qu'elles peuvent également ne pas être autorisées à prendre des décisions médicales pour leur partenaire en cas de maladie ou d'accident, et qu'elles peuvent même se voir refuser le droit de visite dans les établissements médicaux. Elle expose que le fait de ne pas être reconnue en tant que proche peut empêcher une personne de toucher une pension de réversion ou de continuer à vivre au domicile commun après le décès de son partenaire. Elle dit que les couples homosexuels pourraient se voir privés de droits successoraux, et ce même après avoir acquis et partagé des biens toute leur vie durant. Elle explique qu'en l'absence de reconnaissance juridique, il n'existe aucun régime encadrant les droits et les obligations alimentaires des partenaires l'un envers l'autre ou envers leurs enfants en cas de séparation. Elle indique que les couples homosexuels peuvent voir leur liberté de circulation restreinte en Europe et au-delà au motif qu'ils risquent de ne pas être en mesure de se voir accorder un droit de séjour ou de bénéficier d'un regroupement familial pour tous les membres de leur famille dans un autre pays.

77. La Commissaire affirme que la reconnaissance juridique des unions entre personnes de même sexe n'est pas qu'une formalité ni une simple question de principe. Elle répète qu'il s'agit, comme il est indiqué ci-dessus, des droits fondamentaux et de la dignité de personnes bien réelles, et que celles-ci sont confrontées à des difficultés dans leur vie quotidienne parce que l'État ne les reconnaît pas juridiquement en tant que couples et ne les protège pas.

78. La Commissaire expose que la tendance à la reconnaissance juridique des couples homosexuels qui a été constatée par la Cour dans l'arrêt *Oliari et autres* (précité) a continué à se développer depuis lors. Elle indique que vingt-quatre des États membres du Conseil de l'Europe prévoient désormais une forme de partenariat enregistré en plus ou au lieu du mariage civil, et elle y voit une avancée véritablement remarquable. Elle ajoute toutefois que si un consensus en faveur de la reconnaissance juridique se dessine clairement en Europe, certaines exceptions subsistent. Elle explique qu'une tendance similaire à la reconnaissance des unions entre personnes de même sexe a été observée au-delà des frontières de l'Europe. Elle expose que selon un rapport, 71 % des États membres de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) autorisent le mariage homosexuel alors que ce n'était le cas pour aucun d'eux en 1999, et que 83 % des pays de l'OCDE prévoient une forme de reconnaissance juridique des couples de même sexe.

ii. L'Associazione Radicale Centri Diritti

79. Ce tiers intervenant indique qu'il existe un consensus croissant en faveur de la reconnaissance des unions entre personnes de même sexe en Europe, et que la marge d'appréciation dont disposent les États membres en la matière est par conséquent plus étroite.

80. Il expose également qu'il est important de veiller à ce que l'arrêt de la Cour soit correctement mis en œuvre dans l'ordre juridique national, de manière à ce que les droits garantis par la Convention ne demeurent pas théoriques et illusoires, mais soient concrets et effectifs, et qu'ils aient une incidence positive sur la vie de millions de personnes.

iii. Le Commissaire aux droits de l'homme de la République de Pologne

81. Le Commissaire estime incontestable qu'il existe un consensus au sein des sociétés démocratiques en faveur de la reconnaissance et de l'acceptation du droit des personnes non hétérosexuelles de vivre dans le cadre d'une union homosexuelle. Il indique que trente des États membres du Conseil de l'Europe autorisent les couples homosexuels à faire reconnaître juridiquement leurs unions et que seize d'entre eux ont instauré le principe de l'égalité d'accès au mariage. Il se réfère à la jurisprudence de la Cour selon laquelle, dans les affaires concernant la protection du droit au respect de la vie privée et familiale des couples homosexuels engagés dans une relation stable, la marge d'appréciation de l'État devrait être étroite.

82. Or, le Commissaire expose que le droit polonais ne prévoit aucune forme de reconnaissance juridique des couples de même sexe. Il indique que neuf projets de loi ont été soumis au Parlement depuis 2003, et qu'aucun d'eux n'a été examiné ni adopté. Il explique que le code de la famille et de la tutelle réserve le mariage aux couples hétérosexuels, et que les couples homosexuels n'ont aucun moyen de faire reconnaître et protéger juridiquement leurs relations par l'État. Il y voit un manquement manifeste à l'obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention de garantir la protection de la vie privée et familiale de millions de ressortissants polonais.

83. Le Commissaire indique qu'il existe un débat juridique sur la question de savoir si le libellé actuel de l'article 18 de la Constitution peut être interprété comme autorisant le mariage entre partenaires de même sexe. Il ajoute toutefois qu'il est incontestable que le libellé actuel de la Constitution ne fait pas obstacle à la reconnaissance officielle des relations homosexuelles.

84. Le Commissaire explique que la situation des personnes non hétérosexuelles a fait l'objet d'un débat public houleux en Pologne au cours des deux dernières années, et que celui-ci a été déclenché principalement par des personnalités politiques de haut rang et par des organes publics qui auraient visé ce groupe social. Il indique que plusieurs collectivités locales ont adopté des résolutions visant à « lutter contre l'idéologie LGBT » qui se fondaient sur la conviction selon laquelle le mouvement pour l'égalité des

personnes LGBTI représentait un danger pour les valeurs polonaises et pour le modèle familial traditionnel. Il dit avoir contesté en justice certaines de ces résolutions et déclare que quatre d'entre elles ont été annulées par les juridictions administratives. Il expose que le tribunal administratif régional de Varsovie a indiqué dans son jugement du 15 juillet 2020 que l'acceptation d'un modèle familial différent était un élément de la culture et de la tradition polonaises (pour les décisions définitives rendues dans ces affaires, voir les paragraphes 25 et 26 ci-dessus). Il ajoute que malgré les attitudes homophobes qu'affichent selon lui certaines personnalités publiques et une partie de la société, la majorité des Polonais se sont déclarés favorables à l'octroi aux couples de même sexe du droit de conclure un partenariat civil (il se réfère à un sondage Ipsos datant de février 2019 selon lequel ce chiffre était de 56 % et à une enquête Kantar datant de novembre 2019 qui indiquait quant à elle le chiffre de 57 %). Il cite également une étude réalisée par Eurobaromètre en 2017 selon laquelle 45 % des Polonais considéraient que le mariage homosexuel devrait être autorisé dans toute l'Europe, et qui précisait que ce chiffre avait augmenté de 17 % en deux ans. Il conclut que ces informations montrent qu'un nombre élevé et croissant de Polonais est favorable à la reconnaissance juridique des relations entre personnes de même sexe dans le pays.

85. Le Commissaire expose que les couples hétérosexuels peuvent décider de se marier pour bénéficier d'un ensemble de droits et de privilèges dont ne jouissent pas les personnes qui vivent en union libre. Or il répète que les couples homosexuels sont privés de cette possibilité et qu'ils ne disposent d'aucun autre moyen de faire reconnaître leur relation. Il y voit une discrimination indirecte manifeste fondée sur l'orientation sexuelle. Il évoque plusieurs droits qui selon lui sont uniquement accordés aux couples mariés : les déclarations fiscales communes, la fiscalité plus favorable en matière de successions et de donations, les pensions de réversion, l'adoption (conjointe ou coparentale) et le droit de décider du lieu d'inhumation d'un conjoint décédé. Il indique que les juridictions internes ont reconnu, dans certains cas limités, que les partenaires de même sexe étaient des concubins (il ajoute que la Cour suprême les a considérés comme étant des personnes, indépendamment de leur genre, qui entretenaient une union de fait dans le cadre de laquelle il existait simultanément des liens affectifs, physiques et économiques).

86. Le Commissaire soutient que la possibilité de contracter un partenariat civil ne ferait pas que permettre aux couples de même sexe de bénéficier de réductions d'impôts et d'autres avantages : elle aurait aussi des conséquences considérables sur la reconnaissance par l'État de la relation entre deux personnes et sur l'octroi à celles-ci de la protection nécessaire.

iv. *La Polish Society of Antidiscrimination Law pour le compte de l'organisation « Campagne contre l'homophobie » et de l'association Love Does Not Exclude*

87. Ce tiers intervenant dit que les couples homosexuels jouissent de très peu de droits et qu'ils sont contraints de faire preuve d'autant d'adaptabilité que possible. Il indique à titre d'exemple que les partenaires de même sexe peuvent se délivrer mutuellement des autorisations et des procurations pour protéger leur droit de recevoir des renseignements médicaux et d'accéder à leurs dossiers médicaux respectifs. Il ajoute que ces autorisations peuvent être délivrées dans d'autres domaines et concerner d'autres aspects pratiques de la vie, tels que le droit de réceptionner du courrier, d'effectuer des démarches fiscales ou de régler d'autres questions auprès de l'administration.

88. Ce tiers intervenant expose que les partenaires homosexuels ne peuvent hériter l'un de l'autre que s'ils se sont désignés par un testament, alors que les époux peuvent bénéficier d'une succession légale. Il dit que les droits de succession entre partenaires homosexuels sont parmi les plus élevés puisque ces personnes ne seraient pas considérées comme des proches, tandis que les couples mariés et les autres membres de la famille proche seraient exonérés de ces droits. Il indique qu'il en va de même des donations entre proches parents, lesquelles seraient exonérées de tout impôt, mais pas lorsqu'il s'agit de couples de même sexe. Il explique que le droit de prendre des décisions en matière d'inhumation et d'incinération est accordé à de nombreux membres de la famille élargie, mais pas aux partenaires de même sexe. Il ajoute que les couples homosexuels ne bénéficient de pratiquement aucun droit en matière de protection sociale, et que seuls les époux peuvent se rattacher mutuellement à leur régime d'assurance maladie, hériter du droit à une pension ou à une rente d'invalidité, ou percevoir une aide à l'autonomie. Il ajoute que les partenaires de même sexe souhaitant changer de nom doivent engager une procédure distincte et prouver l'existence de « raisons importantes » justifiant ce changement, et il indique que ces demandes n'aboutissent pas toujours.

89. Ce tiers intervenant affirme que les conséquences les plus lourdes de l'absence de reconnaissance des unions homosexuelles sont celles qui touchent les enfants issus de familles de ce type. Il expose que le droit polonais ne reconnaît que deux parents de sexe opposé : une mère qui donne naissance et un père de sexe masculin. Il indique qu'il est possible de déclarer la naissance d'un enfant sans indiquer le nom du père et que, dans ce cas, seule la mère est investie de l'autorité parentale, mais il ajoute que l'inverse (déclarer la naissance d'un enfant en indiquant uniquement le nom du père) n'est pas possible. Il explique que le partenaire de même sexe qui n'est pas le parent biologique ne dispose d'aucun moyen de se voir accorder l'autorité parentale à l'égard d'un enfant qui est élevé conjointement par le couple, et qu'il ne peut pas adopter l'enfant de son partenaire de même sexe. Il indique que seuls les époux peuvent adopter l'enfant de l'autre. Il précise qu'en cas de décès du partenaire qui est le parent biologique de l'enfant, le tribunal aux

affaires familiales fixe les modalités de la garde de l'enfant, et que rien ne garantit que l'autorité parentale soit transférée au partenaire qui a élevé l'enfant avec le défunt.

- v. *M. Robert Wintemute, professeur de droit, pour le compte de la Fédération Internationale pour les Droits Humains (FIDH), de la branche européenne de l'International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA-Europe), du Network of European LGBTIQ* Families Associations (NELFA), et de l'European Commission on Sexual Orientation Law (ECSOL)*

90. Ce tiers intervenant affirme qu'il existe en Europe un consensus croissant en faveur d'une obligation de reconnaissance juridique des couples de même sexe. Il évoque des décisions rendues par des cours suprêmes dans différents états des États-Unis d'Amérique, par la Cour suprême et la Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud, par le Tribunal suprême fédéral du Brésil, par la Cour constitutionnelle de Taïwan et par la Cour interaméricaine des droits de l'homme sur la question de l'égalité d'accès des couples homosexuels au mariage et aux unions civiles.

91. Ce tiers intervenant indique que les institutions du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne appellent à la reconnaissance juridique des couples homosexuels depuis au moins 1994. Il estime donc que la Cour devrait appliquer à tous les États membres du Conseil de l'Europe le raisonnement auquel elle s'est livrée notamment dans l'affaire *Oliari et autres* (précitée), et qu'elle devrait fournir des orientations claires, qu'il conviendrait d'intégrer dans le « cadre juridique spécifique », au sujet des droits essentiels qui intéressent les couples engagés dans des relations stables.

- vi. *L'Institut de psychologie de l'Académie des Sciences polonaise*

92. Ce tiers intervenant affirme que le gouvernement polonais actuel est ouvertement xénophobe et homophobe et qu'il condamne officiellement l'« idéologie LGBT ». Il indique que les actes de violence homophobe se sont récemment multipliés, tant dans la sphère privée que dans l'espace public, et qu'ils se sont généralisés et sont devenus plus dangereux. Il expose que compte tenu de l'impossibilité pour les couples homosexuels de faire reconnaître officiellement leur union, ceux-ci cherchent divers moyens de réduire leurs difficultés. Il cite une étude qu'il a lui-même réalisée, selon laquelle les partenaires s'autorisaient mutuellement à réclamer des prestations d'assurance en cas de décès de l'un d'eux (25 % des personnes interrogées), autorisaient formellement leur partenaire à consulter leur dossier médical et désignaient leur partenaire dans leur testament (16 % des personnes interrogées). Il ajoute que la grande majorité des personnes interrogées souhaitaient contracter une union officielle si cette possibilité leur était accordée (75 % des personnes interrogées). Il explique que ce souhait était motivé notamment par les modalités pratiques de l'imposition commune, par

l'extension de la couverture santé au partenaire, par la protection offerte à l'un des partenaires en cas de décès de l'autre et par la protection de l'avenir des enfants en cas de décès du parent biologique. Il indique que la grande majorité des personnes interrogées (plus de 76 %) ont mentionné l'importance qu'elles accordaient au fait de prouver leur amour et leur engagement affectif et à la possibilité de démontrer l'importance de leur relation à leur famille et à leur milieu social.

93. Ce tiers intervenant assure que l'absence de reconnaissance officielle des unions des couples homosexuels leur cause actuellement une multitude de problèmes complexes et dramatiques, surtout l'accès aux informations concernant la santé de leur partenaire, le droit de lui rendre visite à l'hôpital et celui de prendre des décisions relatives à sa santé. Il affirme que les inconvénients de la réglementation en matière de communauté de biens sont également source de difficultés pour les couples de même sexe. Il ajoute que l'absence de reconnaissance officielle de leurs unions engendre des difficultés dans le domaine des relations de travail, aussi bien pour les employés que pour les dirigeants d'entreprises, et qu'il existe à l'inverse une réglementation avantageuse pour les couples mariés.

94. Ce tiers intervenant expose en outre qu'il ressort clairement de l'étude susmentionnée que l'absence de reconnaissance des unions homosexuelles affecte profondément la vie des familles LGBT+ en Pologne et les professionnels qui travaillent avec elles. Il affirme que cette absence de reconnaissance paralyse et limite toute évolution sociale vers une société plus inclusive dans laquelle ces citoyens pourraient être traités sur un pied d'égalité.

vii. *L'Institut Ordo Iuris pour la culture juridique*

95. Ce tiers intervenant dit que s'il ressort de la jurisprudence de la Cour que la reconnaissance juridique des unions entre personnes de même sexe est un élément constitutif du droit au respect de la vie privée et familiale, les États disposent à cet égard d'une certaine marge d'appréciation qui dépend selon lui du contexte social, culturel et moral au sein de l'État concerné, des controverses éthiques relatives à la question qui est soulevée et de l'intérêt supérieur de la communauté. Il expose que la Cour a dit qu'il était dans l'intérêt légitime des États contractants de veiller à ce que leurs prérogatives législatives soient respectées et à ce que les choix qui sont opérés par les gouvernements démocratiquement élus ne soient pas contournés.

96. Ce tiers intervenant estime en outre que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, de la Cour suprême et de la Cour administrative suprême sur les relations entre personnes de même sexe témoigne d'un degré élevé de cohérence des pratiques administratives et juridiques dans l'ordre juridique polonais. Il dit que contrairement aux juridictions italiennes, les juridictions polonaises n'ont pas ouvert la voie à l'institutionnalisation des unions entre personnes de même sexe (comme c'était selon lui le cas dans l'affaire *Oliari*

et autres, précitée). Il ajoute que les personnes qui vivent en en union libre (homosexuelle ou hétérosexuelle) disposent de nombreux instruments juridiques qui leur permettent de veiller à leurs intérêts privés et de bénéficier de l'assistance de l'État.

2. *Appréciation de la Cour*

a) **Principes généraux**

97. Les principes généraux relatifs aux obligations positives qui incombent aux États membres dans des affaires similaires à la présente espèce ont récemment été exposés dans l'arrêt de Grande Chambre *Fedotova et autres* (précité, §§ 152-165).

98. Au vu de sa jurisprudence consolidée par une tendance nette et continue au sein des États membres du Conseil de l'Europe, la Cour a confirmé que ceux-ci sont tenus, en vertu des obligations positives leur incombant sur le fondement de l'article 8 de la Convention, d'offrir un cadre juridique permettant aux personnes de même sexe de bénéficier d'une reconnaissance et d'une protection adéquates de leurs relations de couple (*ibidem*, § 178).

99. En revanche, les articles 8, 12 et 14 de la Convention n'ont pas été interprétés à ce jour comme imposant aux États parties une obligation positive d'ouvrir le mariage aux couples de même sexe (*ibidem*, § 165 ; voir aussi *Schalk et Kopf*, précité, §§ 63 et 101, *Chapin et Charpentier*, précité, §§ 38-39, et *Orlandi et autres*, précité, § 192).

100. En ce qui concerne la marge d'appréciation dont les États parties disposent dans la mise en œuvre de l'obligation positive d'offrir une reconnaissance et une protection juridiques aux couples de même sexe, dès lors que des aspects particulièrement importants de l'identité personnelle et sociale de ces personnes se trouvent en jeu et qu'en outre, une tendance nette et continue en faveur de la reconnaissance juridique des couples homosexuels est observée au sein des États membres du Conseil de l'Europe, la Cour a estimé que cette marge d'appréciation était sensiblement réduite (*Fedotova et autres*, précité, § 187).

101. Toutefois, ainsi qu'il ressort déjà de la jurisprudence de la Cour, les États parties bénéficient d'une marge d'appréciation plus étendue pour décider de la nature exacte du régime juridique à accorder aux couples de même sexe, lequel ne doit pas prendre nécessairement la forme du mariage, les États ayant « le choix des moyens » pour s'acquitter de leurs obligations positives inhérentes à l'article 8 de la Convention. Cette latitude reconnue aux États porte tant sur la forme de la reconnaissance à conférer aux couples de même sexe que sur le contenu de la protection à leur accorder (*ibidem*, § 188).

102. Néanmoins, il y a également lieu de rappeler dans ce contexte que la Convention ayant pour but de protéger des droits concrets et effectifs et non

théoriques ou illusoire, il importe que la protection accordée par les États parties aux couples de même sexe soit adéquate. À cet égard, la Cour a déjà pu évoquer dans certains arrêts des questions, notamment matérielles (alimentaires, fiscales ou successorales) ou morales (droits et devoirs d'assistance mutuelle), propres à une vie de couple qui gagneraient à être réglementées dans le cadre d'un dispositif juridique ouvert aux couples de même sexe (*ibidem*, § 190, et les références qui y sont citées).

b) Application de ces principes au cas d'espèce

103. La Cour note d'emblée que le Gouvernement conteste l'existence d'une obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention de reconnaître juridiquement les couples de même sexe, et qu'alléguant une absence d'évolutions sociales et législatives en Pologne, il invite la Cour à accorder à l'État défendeur une ample marge d'appréciation en la matière (paragraphe 71 et 74 ci-dessus).

Ainsi qu'il est exposé dans les principes susmentionnés, la Cour rappelle que l'article 8 de la Convention impose aux États membres d'assurer la reconnaissance et la protection juridiques des couples homosexuels par la mise en place d'un « cadre juridique spécifique » (paragraphe 98 ci-dessus ; voir aussi *Oliari et autres*, § 185, et *Orlandi et autres*, § 210, tous deux précités).

104. La Cour doit à présent vérifier si l'État défendeur a satisfait à l'obligation positive qui lui incombe d'offrir un cadre juridique permettant aux requérants de bénéficier d'une reconnaissance et d'une protection adéquates de leurs relations de couple. À cette fin, il convient d'examiner si, compte tenu de la marge d'appréciation dont il dispose, l'État défendeur a ménagé un juste équilibre entre les intérêts supérieurs qu'il invoque et les intérêts revendiqués par les requérants (*Fedotova et autres*, précité, § 191, et *Buhuceanu et autres c. Roumanie*, nos 20081/19 et 20 autres, § 75, 23 mai 2023).

105. La Cour note qu'il n'est nullement contesté par les parties que le droit polonais ne prévoit qu'une seule forme d'union familiale – le mariage entre personnes de sexe opposé – et qu'il n'accorde aucune forme de reconnaissance juridique aux couples de même sexe. Le Gouvernement admet que les unions homosexuelles qu'entretiennent les requérants ne bénéficient d'aucune reconnaissance juridique en Pologne (paragraphe 68 ci-dessus).

106. Les requérants en l'espèce, qui forment cinq couples homosexuels, ont formulé devant les bureaux d'état civil polonais des déclarations faisant état de leur souhait d'épouser leur partenaire de même sexe, mais les autorités ont rejeté ces déclarations, qu'elles ont jugées contraires au droit interne.

Toutefois, les requérants ne se plaignent pas devant la Cour d'une impossibilité pour eux de se marier en Pologne. La Cour n'est donc pas

appelée à examiner cette question (pour les principes juridiques relatifs au mariage homosexuel, voir le paragraphe 99 ci-dessus).

107. La présente affaire porte sur l'absence, en droit polonais, de toute possibilité de reconnaissance et de protection juridiques des unions qui sont formées par les couples de même sexe.

i. Les intérêts individuels des requérants

108. La Cour prend note de l'argument des requérants selon lequel, en raison de l'absence de reconnaissance officielle de leurs unions, les couples homosexuels se trouvent dans une situation de vide juridique, qu'ils sont privés de toute protection juridique et qu'ils sont exposés à des difficultés conséquentes dans leur vie quotidienne (paragraphe 59 et 61 ci-dessus). Les requérants font valoir que les membres d'un couple homosexuel ne peuvent hériter l'un de l'autre que s'ils se sont expressément désignés dans un testament, et qu'ils ne peuvent pas bénéficier d'une pension alimentaire en cas de séparation ou de décès. Ils allèguent que cette situation les empêche de bénéficier d'un congé pour assister leur partenaire en cas de maladie et qu'elle les exclut de la communication d'informations relatives à la santé de leur partenaire ainsi que de la prise de décisions relativement aux prestations hospitalières dispensées à leur partenaire. Ils disent qu'ils sont traités comme s'ils n'avaient aucun lien en matière fiscale et qu'ils ne peuvent pas bénéficier de l'exonération des droits de donation et de succession qui est accordée aux proches parents, ni présenter une déclaration fiscale commune. Leurs observations sont également étayées par les éléments qui ont été communiqués par la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe (paragraphe 76 ci-dessus) et par d'autres tiers intervenants (voir, notamment, les paragraphes 85, 93 et 88 ci-dessus).

109. Les requérants et certains des tiers intervenants exposent également que la reconnaissance juridique a trait aux droits fondamentaux et à la dignité humaine, et que les partenaires de même sexe lui attachent une valeur qui va au-delà des avantages fiscaux et de la facilitation de leur vie quotidienne (paragraphe 60, 77 et 86 ci-dessus). La Cour a en effet admis que cette reconnaissance participe non seulement du développement de leur identité personnelle mais aussi de leur identité sociale, et elle a dit qu'une forme de vie commune officiellement reconnue autre que le mariage a en soi une valeur pour les couples homosexuels, indépendamment des effets juridiques, étendus ou restreints, que celle-ci produit (paragraphe 39 ci-dessous ; voir aussi *Vallianatos et autres c. Grèce* [GC], n^{os} 29381/09 et 32684/09, § 81, 7 novembre 2013). Ainsi, la reconnaissance officielle d'un couple formé par des personnes de même sexe confère à ce couple une existence ainsi qu'une légitimité vis-à-vis du monde extérieur (*Oliari et autres*, précité, § 174).

110. Au-delà du besoin essentiel d'une reconnaissance officielle, un couple homosexuel a également, à l'instar d'un couple hétérosexuel, des « besoins ordinaires » de protection. La Cour a indiqué à plusieurs reprises

que les couples homosexuels se trouvent dans une situation comparable à celle des couples hétérosexuels pour ce qui est de leur besoin de reconnaissance officielle et de protection de leur relation (voir, notamment, *Schalk et Kopf*, § 99, *Vallianatos et autres*, précité, §§ 78 et 81, *Oliari et autres*, précité, § 165, et *Maymulakhin et Markiv c. Ukraine*, n° 75135/14, § 94, 1^{er} juin 2023).

111. Le Gouvernement admet que le droit polonais ne reconnaît pas les unions homosexuelles qui ont été formées entre les requérants ; il affirme cependant qu'il n'en a résulté aucun préjudice pour eux, et qu'ils peuvent jouir de l'ensemble des droits garantis par l'article 8 de la Convention. Il indique notamment que les membres d'un couple homosexuel peuvent se donner mutuellement procuration, désigner leur partenaire en tant qu'héritier par testament et s'accorder l'accès à leurs dossiers médicaux respectifs (paragraphe 73 ci-dessus). Il soutient également que les juridictions internes sont liées par la protection constitutionnelle accordée au mariage et que, contrairement à la situation en Italie, elles n'ont pas fait état d'une quelconque nécessité de modifier la loi (voir, en comparaison et *a contrario*, *Oliari et autres*, précité). Il expose en outre que le droit et la jurisprudence internes n'autorisent pas l'extension aux concubins du régime matrimonial (paragraphes 23 et 74 ci-dessus).

112. La Cour prend note de la jurisprudence interne confirmant que les mêmes règles doivent être appliquées au règlement des litiges d'ordre financier qui opposent des concubins, quel que soit leur genre (paragraphes 27 et 28 ci-dessus). La jurisprudence interne permet également au concubin survivant à son partenaire de même sexe de poursuivre, par l'effet de leur concubinage, le contrat de bail dont le défunt était titulaire, ainsi que de bénéficier d'aides au logement (paragraphes 20-22 ci-dessus ; comparer avec la situation antérieure exposée dans l'arrêt *Kozak c. Pologne*, n° 13102/02, 2 mars 2010). En matière pénale, la notion de « personne la plus proche de l'accusé », telle qu'elle a été interprétée par la Cour suprême le 25 février 2016, permet aux partenaires d'un couple homosexuel de refuser de témoigner l'un contre l'autre (paragraphe 24 ci-dessus).

113. Le Gouvernement affirme que les droits dont les requérants disent ne pas pouvoir bénéficier faute de reconnaissance juridique des relations entre personnes de même sexe peuvent être exercés de manière effective par la voie de contrats de droit privé. La Cour a antérieurement rejeté pareils arguments, jugeant que de tels contrats ne répondent pas à certains impératifs essentiels à l'encadrement d'une relation de couple stable comme, notamment, les droits et obligations réciproques tels que l'entraide matérielle et le soutien moral, l'obligation alimentaire et les droits successoraux (*Oliari et autres*, précité, § 169). Ces conclusions s'appliquent au cas d'espèce dès lors que, en Pologne, les requérants ne peuvent régler certains aspects importants de leur vie, notamment les questions patrimoniales, alimentaires ou successorales,

qu'à titre de particuliers concluant entre eux des contrats de droit commun (*Fedotova et autres*, précité, § 203).

114. La Cour conclut dès lors qu'en l'absence de reconnaissance officielle, et malgré certaines évolutions positives de la jurisprudence en la matière, les couples homosexuels ne peuvent régler les questions patrimoniales, alimentaires, fiscales ou successorales inhérentes à leur vie en tant que couples officiellement reconnus (*Fedotova et autres*, précité, § 190). Dans la majorité de leurs rapports avec les instances judiciaires ou administratives, ces couples ne peuvent pas faire valoir leur existence. Conformément au principe de subsidiarité qui sous-tend la Convention, il incombe avant tout aux États contractants de décider des mesures nécessaires pour assurer la reconnaissance des droits garantis par la Convention à toute personne relevant de leur « juridiction » et il n'appartient pas à la Cour de définir elle-même le régime juridique à accorder aux couples de même sexe (*Fedotova et autres*, précité, § 189).

115. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il ne peut être considéré que le cadre juridique polonais, tel qu'appliqué aux requérants, répond aux besoins fondamentaux de reconnaissance et de protection des couples de même sexe engagés dans une relation stable (*Fedotova et autres*, précité, § 204).

ii. *Les motifs invoqués par l'État défendeur au titre de l'intérêt général*

116. Il convient à présent d'examiner les motifs avancés par l'État défendeur pour justifier l'absence de toute forme de reconnaissance et de protection juridiques des couples de même sexe. La Cour note que ces motifs ne diffèrent pas substantiellement de ceux qui ont été invoqués par la Fédération de Russie, et analysés par la Cour, dans l'affaire *Fedotova et autres* (précitée).

117. Le Gouvernement soutient pour commencer que la majorité des Polonais désapprouvent les unions entre personnes de même sexe mais font preuve de tolérance à l'égard des personnes homosexuelles (paragraphe 72 ci-dessus). Récusant cette thèse, les requérants s'appuient sur différentes données statistiques selon lesquelles de plus en plus de Polonais sont favorables à ces unions (paragraphe 62 ci-dessus). Le Commissaire polonais aux droits de l'homme cite des sondages Ipsos et Kantar datant de 2019 qui faisaient état de respectivement 56 % et 57 % d'opinions favorables aux unions homosexuelles (paragraphe 84 ci-dessus). La Cour prend également note des observations soumises par les parties et par les tiers intervenants qui indiquent une hausse, chez les hauts responsables politiques du parti au pouvoir et chez d'autres personnalités publiques, des comportements hostiles et homophobes à l'égard des minorités sexuelles. Les requérants citent des déclarations qui auraient été faites par l'un des juges siégeant actuellement à la Cour constitutionnelle (paragraphe 46 ci-dessus). Une enquête réalisée en 2019 par l'Agence des droits fondamentaux montrait que, en Pologne plus

que dans tous les autres pays de l'Union européenne, la communauté LGBTI était convaincue que les préjugés et l'intolérance à son égard s'étaient aggravés au cours des cinq années précédentes (paragraphe 36 ci-dessus). Le Commissaire polonais aux droits de l'homme est intervenu dans plusieurs affaires devant les juridictions internes pour contester des résolutions visant à « lutter contre l'idéologie LGBT » qui avaient été adoptées par certaines collectivités locales en Pologne (paragraphe 33 et 84 ci-dessus).

118. Il importe d'observer que la Cour a constamment refusé d'avaliser des politiques et des décisions qui incarnaient un préjugé de la part d'une majorité hétérosexuelle contre une minorité homosexuelle. La Cour a par ailleurs indiqué sous l'angle de l'article 14 de la Convention que des traditions, stéréotypes et attitudes sociales majoritaires ayant cours dans un pays donné ne peuvent, en soi, passer pour constituer une justification suffisante d'une différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle (voir *Fedotova et autres*, précité, § 217, et les références qui y sont citées). Elle a également dit que l'attitude prétendument négative sinon hostile de la majorité hétérosexuelle ne saurait être opposée à l'intérêt des requérants de voir leurs couples reconnus et protégés adéquatement par le droit (*ibidem*, § 219). Par conséquent, elle rejette les mêmes arguments qui sont avancés en l'espèce.

119. En ce qui concerne l'argument tiré par le Gouvernement de ce que la conception traditionnelle du mariage en tant qu'union de la femme et de l'homme ferait partie du patrimoine juridique et social de la Pologne, la Cour signale que la présente affaire ne porte pas sur le mariage homosexuel (paragraphe 67, 74 et 106 ci-dessus). Le Gouvernement s'appuie abondamment sur l'argument selon lequel la définition de la famille au sens traditionnel du terme, telle qu'elle est protégée par la Constitution, se limite au mariage entre personnes de sexe opposé. Il avance également que contrairement à la situation qui était en cause dans l'affaire *Oliari et autres* (précitée), les autorités judiciaires en Pologne n'ont à ce jour pas répondu favorablement à la question de savoir si les couples homosexuels devaient y bénéficier d'une reconnaissance juridique (paragraphe 74 ci-dessus).

120. La Cour a reconnu que la protection de la famille au sens traditionnel du terme constitue, en principe, une raison importante et légitime qui pourrait justifier une différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle (*Kozak*, précité, § 98). Toutefois, ce but demeure assez abstrait, et une grande variété de mesures concrètes peuvent être utilisées pour le réaliser. En outre, la notion de famille est nécessairement évolutive, comme en attestent les mutations qu'elle a connues depuis l'adoption de la Convention (*Fedotova et autres*, précité, §§ 207-208). La Cour a déjà dit que rien ne permet de considérer que le fait d'offrir une reconnaissance et une protection juridiques aux couples homosexuels engagés dans une relation stable pourrait, en soi, nuire aux familles constituées de manière traditionnelle ou en compromettre l'avenir voire l'intégrité. En effet, la reconnaissance des couples homosexuels

n'empêche aucunement les couples hétérosexuels de se marier ni de fonder une famille correspondant au modèle qu'ils se donnent de celle-ci. Plus largement, la reconnaissance de droits aux couples de même sexe n'implique pas, en soi, un affaiblissement des droits reconnus à d'autres personnes ni à d'autres couples (*Fedotova et autres*, précité, § 212, et *Maymulakhin et Markiv*, précité, § 75). Ces arguments ne sauraient donc justifier, en l'espèce, l'absence de toute forme de reconnaissance et de protection juridiques des couples de même sexe.

121. Enfin, en ce qui concerne l'argument du Gouvernement selon lequel l'État dispose d'une large marge d'appréciation, la Cour rappelle que la marge d'appréciation dont bénéficient les États est sensiblement réduite s'agissant de l'octroi d'une possibilité de reconnaissance et de protection juridiques aux couples de même sexe (paragraphe 100 ci-dessus). À cet égard, elle note que la présente affaire ne porte pas sur certains droits spécifiques « complémentaires » (par opposition aux droits essentiels) qui pourraient naître ou non d'une union homosexuelle et qui seraient susceptibles de donner lieu à de vives polémiques compte tenu de leur caractère sensible (*Oliari et autres*, précité, § 177). En effet, le cas d'espèce concerne uniquement le besoin général d'une reconnaissance juridique et la protection fondamentale des requérants en tant que couples de même sexe.

La Cour a également dit que les États bénéficient d'une marge d'appréciation plus étendue pour décider de la nature exacte du régime juridique à accorder aux couples de même sexe (paragraphe 101 ci-dessus). Toutefois, comme indiqué plus haut, il importe que la protection accordée par les États parties aux couples de même sexe soit adéquate (paragraphe 101-102 ci-dessus). C'est sur ce terrain précis qu'il peut être tenu compte du contexte social et culturel propre à la Pologne.

122. À la lumière de ces principes, la Cour constate qu'aucun des motifs invoqués par le Gouvernement au titre de l'intérêt général ne prévaut sur l'intérêt des requérants à obtenir une reconnaissance et une protection juridiques adéquates de leurs couples.

iii. Conclusion

123. Compte tenu des faits de la cause, des arguments avancés par les parties, des observations soumises par les tiers intervenants et de la jurisprudence de la Cour telle qu'elle a été clarifiée et consolidée dans l'arrêt *Fedotova et autres* (précité), la Cour considère que l'État défendeur a outrepassé sa marge d'appréciation et a manqué à l'obligation positive qui lui incombe de veiller à ce que les requérants disposent d'un cadre juridique spécifique garantissant la reconnaissance et la protection de leurs unions homosexuelles. Ce manquement, comme il est indiqué plus haut (paragraphe 114 ci-dessus), a eu pour résultat d'empêcher les requérants de régler certains aspects fondamentaux de leur vie. Il s'analyse en une atteinte au droit des intéressés au respect de leur vie privée et familiale.

Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de rejeter l'exception préliminaire d'absence de préjudice important (paragraphe 56 ci-dessus) que soulève le Gouvernement.

124. Partant, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 8

125. Les requérants voient dans l'impossibilité pour eux de faire reconnaître juridiquement leurs couples au moyen d'une alternative au mariage une discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Ils invoquent l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8.

126. Eu égard à la conclusion à laquelle elle est parvenue sur le terrain de l'article 8, la Cour ne juge pas nécessaire d'examiner séparément s'il y a eu violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 (*Fedotova et autres*, précité, § 230).

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

127. Aux termes de l'article 41 de la Convention :

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

128. Les huit premiers requérants demandent 10 000 euros (EUR) chacun pour dommage moral. Les deux dernières requérantes (requêtes n^{os} 30128/18 et 30340/18) laissent à la Cour le soin de fixer le montant à leur allouer, tout en précisant qu'elles sollicitent au moins 3 000 EUR chacune pour dommage moral.

129. Le Gouvernement conteste ces prétentions.

130. Au vu des circonstances de l'espèce, la Cour considère que le constat de violation de la Convention vaut en lui-même satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral pouvant avoir été subi par les requérants (*Fedotova et autres*, précité, § 235).

B. Frais et dépens

131. Les première et deuxième requérantes (requêtes n^{os} 11454/17 et 11810/17) demandent 92 zlotys polonais (PLN – soit environ 20 EUR) conjointement au titre des frais et dépens qu'elles ont engagés dans le cadre de la procédure menée devant les juridictions internes, correspondant aux

frais afférents aux recours qu'elles ont formés contre le jugement du tribunal de district de Łódź.

132. Les troisième et quatrième requérants (requêtes n^{os} 15273/17 et 16898/17) demandent 443 EUR conjointement au titre des frais et dépens qu'ils ont engagés aux fins de la procédure menée devant les juridictions internes et devant la Cour. Ils ont produit copie de factures attestant d'un paiement de 1 400 PLN (soit environ 300 EUR) à l'avocat qui les a représentés dans la procédure devant la Cour et d'un autre versement de 80 PLN (soit environ 17 EUR) correspondant aux honoraires afférents à l'introduction de leurs recours.

133. Le Gouvernement s'en remet à la sagesse de la Cour.

134. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, compte tenu des documents en sa possession et des critères susmentionnés, la Cour juge raisonnable d'allouer aux requérantes des requêtes n^{os} 11454/17 et 11810/17 conjointement la somme de 20 EUR et aux requérants des requêtes n^{os} 15273/17 et 16898/17 conjointement la somme de 317 EUR pour leurs frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Décide*, à l'unanimité, de joindre les requêtes ;
2. *Décide*, à la majorité, de joindre au fond l'exception préliminaire de défaut de préjudice important et de la rejeter ;
3. *Déclare*, à la majorité, les requêtes recevables ;
4. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;
5. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief de violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8 ;
6. *Dit*, à l'unanimité, que le constat de violation vaut en lui-même satisfaction équitable suffisante pour tout dommage moral subi par les requérants ;
7. *Dit*, à l'unanimité,

- a) que l'État défendeur doit verser aux requérantes M^{me} C. Przybyszewska et M^{me} B. Starska-Wika² (requêtes n^{os} 11454/17 et 11810/17) conjointement, dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 20 EUR (vingt euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt ;
- b) que l'État défendeur doit verser aux requérants M. M. Niepielski et M. W. Piątkowski (requêtes n^{os} 15273/17 et 16898/17) conjointement, dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 317 EUR (trois cent dix-sept euros) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt ;
- c) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

8. *Rejette*, à l'unanimité, le surplus de la demande de satisfaction équitable.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 12 décembre 2023, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Renata Degener
Greffière

Alena Poláčková
Présidente

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion séparée du juge Wojtyczek.

A.P.L.
R.D.

² Rectifié le 10 décembre 2024 : le texte était : Starska.

OPINION DISSIDENTE DU JUGE WOJTYCZEK

1. Je suis au regret de ne pouvoir souscrire à l’avis de la majorité, qui estime que la requête est recevable et qu’il y a eu violation de l’article 8 en l’espèce.

2. Je renvoie à cet égard aux vues que j’ai exprimées dans le texte de mon opinion dissidente joint à l’arrêt *Fedotova et autres c. Russie* ([GC], n^{os} 40792/10 et 2 autres, 17 janvier 2023) et que j’ai développées dans le texte de mon opinion dissidente commune avec le juge Harutyunyan joint à l’arrêt *Buhuceanu et autres c. Roumanie*, n^{os} 20081/19 et 20 autres, 23 mai 2023).

3. Je note que la jurisprudence de la Cour n’a jamais imposé l’existence d’un système d’enregistrement des unions entre personnes de même sexe. La reconnaissance des couples homosexuels peut être assurée en leur octroyant *ex lege* des droits spécifiques. Je note en outre que le système juridique polonais reconnaît aux couples de même sexe un ensemble de droits, et que la jurisprudence interne en constante évolution en étoffe continuellement la liste. En tout état de cause, la liste des droits qui sont reconnus aux couples de même sexe est beaucoup plus longue que celle prévue dans le système juridique roumain (*Buhuceanu*, précité). Dès lors, à mon avis, les exigences minimales énoncées dans l’arrêt *Fedotova* ont été satisfaites.

ANNEXE

Liste des requêtes :

N°	N° de requête	Intitulé de l'affaire	Date d'introduction de la requête	Requérant Année de naissance Lieu de résidence Nationalité	Représentant
1.	11454/17	Przybyszewska c. Pologne	01/02/2017	Cecylia PRZYBYSZEWSKA 1987 Łódź Polonaise	
2.	11810/17	Starska c. Pologne		Barbara Gabriela STARSKA-WIKA¹ 1987 Łódź Polonaise	
3.	15273/17	Niepielski c. Pologne	20/02/2017	Michał Szymon NIEPIELSKI 1963 Cracovie Polonais	Mikołaj Wacław PIETRZAK
4.	16898/17	Piątkowski c. Pologne		Wojciech Kazimierz PIĄTKOWSKI 1972 Cracovie Polonais	Paweł OSIK
5.	24231/17	Borowska c. Pologne	19/03/2017	Karolina Monika BOROWSKA 1991 Varsovie Polonaise	Krystian LEGIERSKI
6.	24351/17	Keller c. Pologne		Agata KELLER 1989 Varsovie Polonaise	
7.	25891/17	Łoś c. Pologne	28/03/2017	Krzysztof Mariusz ALCER	Marcin Piotr WOJCIECHOWSKI

¹ Rectifié le 10 décembre 2024 : le texte était : Starska

ARRÊT PRZYBYSZEWSKA ET AUTRES c. POLOGNE

N°	N° de requête	Intitulé de l'affaire	Date d'introduction de la requête	Requérant Année de naissance Lieu de résidence Nationalité	Représentant
				(nom après changement) 1980 Varsovie Polonais	
8.	25904/17	Lepianka c. Pologne		Grzegorz Adam LEPIANKA 1981 Varsovie Polonais	
9.	30128/18	Sobczyńska c. Pologne	12/06/2018	Malgorzata SOBCZYŃSKA 1981 Łódź Polonaise	Marcin GÓRSKI
10.	30340/18	Hanuszkiewicz c. Pologne		Beata HANUSZKIEWICZ 1976 Łódź Polonaise	