

Dyskryminacja ze względu na orientację seksualną w świetle spraw *Maruko* i *Römer*

Dr Adam Bodnar

Uniwersytet Warszawski
Helsińska Fundacja Praw Człowieka

Trewir, 15 listopada 2011 r.

Ochrona przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną w prawie UE

- Artykuł 19 TFUE (ex Artykuł 13 TWE) – klauzula kompetencyjna
- Artykuł 21 Karty Praw Podstawowych – zakaz dyskryminacji
- Dyrektywa 2000/78/WE
 - zatrudnienie, usługi pośrednictwa pracy, rekrutacja, organizacje pracownicze, związki zawodowe itd.
- Propozycja nowej „horyzontalnej” dyrektywy
 - Mieszkalnictwo, świadczenia socjalne, edukacja, ochrona zdrowia, dostęp do dóbr i usług powszechnie oferowanych

Zakres dyrektyw UE

| | Stosunki pracownicze | Sfera zawodowa | Świadcz. scojalne | Ochrona zdrowia | Edukacja | Dostęp do dóbr i usług |
|----------------------------------|-------------------------|-------------------|----------------------|--------------------|----------|---------------------------|
| Płeć | x | x | x | | | x |
| Pochodz. rasowe i etniczne | x | x | x | x | x | x |
| Religia lub wyznanie | x | x | | | | |
| Orientacja seksualna | x | x | | | | |
| Wiek | x | x | | | | |
| Niepełnosp rawność | x | x | | | | |

Prawo UE vs. system EKPCz

- Ochrona praw człowieka – dwie „prędkości” w Europie
- Rozwój orzecznictwa na podstawie Dyrektywy 2000/78/WE
- Orientacja seksualna – zakazana przyczyna dyskryminacji na podstawie Art. 14 Konwencji oraz Protokołu nr 12
- Ograniczenia:
 - Art. 14 może być powoływany tylko w związku z innym prawem konwencyjnym (np. *Bączkowski p. Polsce*, wolność zgromadzeń)
 - Prot. nr 12 odwołuje się do dyskryminacji w przepisach prawa (np. wyłączenie osób homoseksualnych z możliwości oddawania krwi) lub dyskryminacji przez władze publiczne
 - Prot. Nr 12 został ratyfikowany jedynie przez kilkanaście państw (niewielkie orzecznictwo)

„Stare” orzecznictwo ETS - dyskryminacja ze względu na orientację seksualną

- Sprawa 13/94, *P v. Sand Cornwall County Council*
 - Zwolnienie osoby transpłciowej ze względu na decyzję o zmianie płci
 - ETS – zwolnienie stanowi przypadek dyskryminacji ze względu na płeć
- Sprawa C-249/96, *Grant v. South-West Trains*
 - Czy dyskryminacja ze względu na orientację seksualną jest jednym z rodzajów dyskryminacji ze względu na płeć?
 - Brak uznania przez ETS
 - Pomimo rozczarowania – sprawa miała dobre skutki – wyraźne rozróżnienie pomiędzy dyskryminacją ze względu na płeć oraz dyskryminacją ze względu na orientację seksualną

„Stare” orzecznictwo

- Sprawa C-117/01, *K.B. v. National Health Service*
 - Prawo do odziedziczenia emerytury po zmarłym partnerze, który zmienił płeć
 - Brak możliwości - prawo nie uznawało możliwości zawarcia związku małżeńskiego przez osobę, która zmieniła płeć
 - ETS – dyskryminacja ze względu na płeć (Art. 141 TWE)
- Sprawy C-122/99, C-125/99, *D i Szwecja v. Rada*
 - ETS: zgodnie z ogólną definicją przyjętą przez większość państw członkowskich, małżeństwo jest związkiem osób odmiennej płci
 - Nieuznanie, że związki osób tej samej płci powinny mieć takie same prawa na podstawie wewnętrznych regulacji pracowniczych UE jak małżeństwa

Dyrektywa 2000/78/WE – krótki przegląd

- Szeroki zakres Dyrektywy 2000/78/WE
 - Nie tylko pojedyncze sprawy zwolnienia z pracy (szykanowania itd.) ze względu na orientację seksualną, ale także prawa osób będących w związkach tej samej płci
 - Ogłoszenia o pracę (... zatrudnimy osobę pozostającą w stabilnym związku, poszukujemy małżeństwa do prowadzenia firmy rodzinnej na zasadzie franchisingu...)
- Dyskryminacja przez asocjację
 - Uznawanie kogoś za osobę homoseksualną (podczas gdy tak nie jest naprawdę)
 - Podejmowanie działań na rzecz osób homoseksualnych (sprawa *Mirostawa Sielatyckiego*)
- Wyjątkowe przypadki dopuszczalnego różnicowania
 - Np. Szwecja – zatrudnienie gejów do pracy prewencyjnej z gejami z wirusem HIV

Przełomowe orzeczenie - *Tadao Maruko*

- C-267/06, *Tadao Maruko v. Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, 1 kwietnia 2008 r.
- Rejestrowany związek partnerski dwóch mężczyzn (na podstawie prawa niemieckiego)
- Partner Tadao Maruko pracował w teatrze i był ubezpieczony na podstawie układu zbiorowego pracy w VddB (fundusz emerytalny niemieckich teatrów)
- Śmierć partnera w 2005 r.; wniosek złożony przez Tadao Maruko o przyznanie renty „wdowiej”
- Wewnętrzne przepisy VddB – brak możliwości przyznania renty „wdowiej” dla partnera (tylko dla małżonków)
- Skarga do sądu – pytanie prejudycjalne do ETS

Zagadnienia prawne w *Tadao Maruko*

- Zastosowanie Dyrektywy 2000/78/WE do świadczeń socjalnych
- Dyrektywa 2000/78/WE i prawa wynikające z pozostawania w związku osób tej samej płci
- Dyskryminacja pośrednia czy bezpośrednia?
- Zastosowanie standardów dla państw, które nie posiadają żadnych uregulowań dotyczących osób tej samej płci

Wyrok ETS w sprawie *Tadao Maruko*

- Renta „wdowia” jest ściśle związana z umową pracy – uznanie za „wynagrodzenie” na podstawie Dyrektywy 2000/78/WE
- Prawo do renty „wdowiej” po zmarłym partnerze
- Dyskryminacja bezpośrednia – małżonek pozostający przy życiu vs. partner w związku partnerskim pozostający przy życiu
- Jeśli system prawny przewiduje uprawnienia dla związków partnerskich podobne jak dla małżeństwa – wtedy odmienne traktowanie partnerów jest dyskryminujące (w porównaniu do małżonków)
- Instrukcja dla sądów niemieckich – zbadanie „porównywalności”

W drodze do orzeczenia w sprawie *Römer*

- C-144/04, *Mangold* – ogólna zasada prawa wspólnotowego – dyskryminacja ze względu na wiek
- C-555/07, *Seda Küçükdevici* – wzmocnienie zasady
 - Bezpośrednie odwołanie do art. 21 Karty Praw Podstawowych UE
- Raport Agencji Praw Podstawowych UE o prawnych aspektach homofobii w Europie („mapa” dla UE)
 - Rekomendacja uznania praw osób pozostających w związkach tej samej płci (nawet poprzez orzecznictwo)
- Viviane Reding – postulat równych praw dla przemieszczających się związków partnerskich i małżeństw osób tej samej płci

C-147/08, Römer – fakty

- Juergen Römer – emerytowany pracownik miasta Hamburg
- Od 1969 r. żyje w stałym związku partnerskim. W 1999 r. zawarł związek partnerski na podstawie legislacji Miasta Hamburg, a w 2001 r. – na podstawie ustawy federalnej
- J. Römer skarży się, że jego emerytura wypłacana przez Miasto Hamburg jest mniejsza niż emerytura wypłacana osobom będącym w związkach małżeńskich (różnica ok. 600 EUR)
- Prawo emerytalne różnicuje wysokość emerytury jeśli zawarło się związek partnerski lub też jeśli zawarło się małżeństwo (przynależność do innej „kategorii” na potrzeby wyliczenia emerytury)
- Sąd pracy zdecydował się zadać pytanie prejudycjalne ETS

Opinia Rzecznika Generalnego Niilo Jääskinen w sprawie *Römer* (15 lipca 2010)

- Zastosowanie Dyrektywy 2000/78/WE do sprawy – czy emerytura może być uznawana za „wynagrodzenie”
- System emerytur stworzony przez miasto Hamburg należy do „drugiego filaru”; emerytura zależy od wynagrodzenia
- Pkt. 22 Preambuły do Dyrektywy – „Dyrektywa nie narusza przepisów prawa krajowego dotyczących stanu cywilnego i wynikających z tego świadczeń”
- Regulacje dot. małżeństwa i związków partnerskich – kompetencja UE – dlatego pkt. 22 nie jest naruszony
- Ale w opinii Rzecznika Generalnego – brak uregulowań dotyczących osób w związkach tej samej płci narusza ich godność. Jest to jednak poza zakresem prawa wspólnotowego

Opinia Rzecznika Generalnego Niilo Jääskinen – c.d.

- Jeżeli istnieje w państwie członkowskim określona instytucja prawna – Dyrektywa 2000/78/WE gwarantuje równe traktowanie w zakresie dostępu do świadczeń związanych z zatrudnieniem
- Bezpośrednia dyskryminacja – jeśli (1) instytucja prawna (związek partnerski itp.) jest podobna do małżeństwa (porównywalność praw), i (2) niektóre świadczenia dostępne dla małżonków są wyłączone dla partnerów
- Pośrednia dyskryminacja – jeśli (1) instytucja prawna jest „podrzędna” w stosunku do małżeństwa, (2) wyłączenie niektórych świadczeń i ich dostępność tylko dla małżonków
- Zasada ogólna prawa wspólnotowego – zakaz dyskryminacji ze względu na orientację seksualną – por. *Kucukdevici*, *Mangold* i Karta Praw Podstawowych UE
- Konsekwencja – zastosowanie zasady ogólnej do każdej sfery stosowania prawa wspólnotowego

Römer, wyrok TS UE z 10 maja 2011 r.

- Dodatkowa emerytura – uznana za „wynagrodzenie” w rozumieniu Traktatów
- Znaczenie wyroku ograniczone tylko do państw, które posiadają regulacje prawne dotyczące związków osób tej samej płci
- Dyskryminacja bezpośrednia
- Porównywalność świadczeń dla osób będących w małżeństwie oraz osób w rejestrowanych związkach partnerskich - porównanie wzajemnych zobowiązań i praw partnerów oraz małżonków wobec siebie
- Zadanie dla sądu krajowego – porównanie obu instytucji prawnych (i rozważenie jakie czynniki mogą uzasadniać odmienne traktowanie)
- W istocie – wyrok bardzo podobny do *Maruko*

Równoległy rozwój orzecznictwa ETPCz

***Kozak p. Polsce*, skarga nr 13102/02, wyrok z 2 marca 2010 r.**

- Nowa koncepcja życia rodzinnego powstająca w stosunkach społecznych, por. także sprawę “Kozak bis” (SR Warszawa) oraz sprawy z SR we Wrocławiu

***Schalk i Kopf p. Austrii*, skarga nr 30141/04, wyrok z 24 czerwca 2010 r.**

- Prawo do prawnego uznania konkubinatu.

***Chaplin i Charpentier p. Francji*, skarga nr 40183/07 (komunikacja)**

- Prawo do zawarcia małżeństwa przez osoby tej samej płci?

***X i inni p. Austrii*, skarga nr 19010/07 (komunikacja)**

- Prawo do adopcji naturalnego dziecka jednego z partnerów

Potencjalne problemy prawne i wyzwania

- Kodeks pracy i ustawa z 3 grudnia 2010 r.
- Szykanowanie przez policję ze względu na orientację seksualną
- Prawa opiekuńcze rodziców homoseksualnych (Wrocław)
- Sprawy dotyczące mowy nienawiści
- Uznawanie praw osób będących w związkach tej samej płci
- Transgraniczny wymiar praw
 - Sprawa *Garcia Avello* – prawo do równego traktowania w przypadku zmiany miejsca zamieszkania w UE
 - Wyrok WSA w Gdańsku (prawo do uzyskania zaświadczenia o nie pozostawaniu w małżeństwie – na potrzeby zawarcia związku partnerskiego poza granicami Polski)
- Znaczenie protokołu polsko-brytyjskiego do Karty PP

Dziękuję za uwagę !

Dr Adam Bodnar
Uniwersytet Warszawski
Wydział Prawa i Administracji
Ul. Oboźna 6/8, 00-327 Warszawa
E-mail: a.bodnar@wpia.uw.edu.pl