



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

DRUGA SEKCJA

SPRAWA PAJIĆ PRZECIWKO CHORWACJI

(Skarga nr 68453/13)

WYROK

STRASBURG

z dnia 23 lutego 2016 r.

OSTATECZNY

23.05.2016 r.

*Wyrok stał się ostateczny zgodnie z warunkami określonymi w art. 44 § 2
Konwencji. Wyrok może podlegać korekcie wydawniczej.*

W sprawie Pajić przeciwko Chorwacji,

Europejski Trybunał Praw Człowieka (druga sekcja), zasiadając jako Izba w składzie:

Işıl Karakaş, *Przewodniczący*,
Nebojša Vučinić,
Paul Lemmens,
Valeriu Griţco,
Ksenija Turković,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Georges Ravarani, *Sędziowie*,

oraz Abel Campos, *Zastępca Kanclerza Sekcji*,

obradując na posiedzeniu niejawnym w dniu 2 lutego 2016 r.,
wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu:

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa została zainicjowana skargą (nr 68453/13) przeciwko Chorwacji wniesioną do Trybunału w trybie art. 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności („Konwencja”) przez obywatelkę Bośni i Hercegowiny, panią Dankę Pajić („skarżąca”) dnia 23 października 2013 r.

2. Skarżącą reprezentują pani A. Bandalo oraz pani N. Labavić, prawniczki prowadzące działalność w Zagrzebiu. Rząd Chorwacji („Rząd”) reprezentowała pani Š. Stažnik, Pełnomocnik Rządu.

3. Skarżąca podniosła zarzuty dyskryminacji ze względu na jej orientację seksualną w zakresie uzyskania zezwolenia na pobyt w Chorwacji, co stoi w sprzeczności z art. 8 i 14 Konwencji.

4. Dnia 12 grudnia 2013 r. powyższe skargi zostały przedstawione Rządowi a pozostała część skargi została uznana za niedopuszczalną.

5. Rząd Bośni i Hercegowiny, po powzięciu informacji o jego prawie do przystąpienia do sprawy (art. 36 § 1 Konwencji i Reguła 44 § 1 (a) Regulaminu Trybunału), nie skorzystał z tej możliwości.

STAN FAKTYCZNY**I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY**

6. Skarżąca urodziła się w 1973 roku a jej miejscem zamieszkania jest Brčko w Bośni i Hercegowinie.

7. Dnia 29 grudnia 2011 r. skarżąca złożyła wniosek o wydanie zezwolenia na pobyt stały w Chorwacji w ramach łączenia rodzin z jej partnerką, panią D.B., zamieszkałą w mieście Sisak. Skarżąca podniosła, że kształciła się w Chorwacji i że mieszkała w Zagrzebiu przez siedemnaście lat. Skarżąca ponadto wyjaśniła, że chciała zamieszkać z D.B., z którą pozostawała w związku od dwóch lat, i wspólnie z którą chciała prowadzić gospodarstwo domowe oraz rozpocząć działalność gospodarczą.

8. W piśmie z dnia 28 grudnia 2011 r. D.B. oświadczyła, że jest właścicielką domu w mieście Sisak, w którym chciała zamieszkać wraz ze skarżącą. D.B. wyjaśniła, że pozostawała w związku ze skarżącą od dwóch lat i że chciały razem zamieszkać, aby uniknąć ciągłego podróżowania i zniwelować dzielący je dystans.

9. W toku postępowania Komenda Policji w mieście Sisak (*Policijska uprava Sisačko-moslavačka*) ustaliła, że skarżąca oraz D.B. pozostawały w związku od października 2009 roku i w celu utrzymania swojej relacji podróżowały między swoimi miejscami zamieszkania, odwiedzając się wzajemnie. W toku postępowania ustalono ponadto, że skarżąca ostatnio przebywała u D.B. w okresie pomiędzy 16 września a 4 grudnia 2011 r.

10. Dnia 24 lutego 2012 r. Komenda Policji w mieście Sisak odrzuciła wniosek skarżącej wydając skrócone uzasadnienie, w którym wskazano, że nie zostały spełnione wszystkie odpowiednie wymogi przewidziane przepisami Ustawy o cudzoziemcach.

11. Skarżąca odwołała się od decyzji do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych (*Ministarstvo unutarnjih poslova*; dalej zwanego „Ministerstwem”) podnosząc, że z decyzji Komendy Policji w mieście Sisak można wnioskować, że jej wniosek został odrzucony, ponieważ Ustawa o cudzoziemcach nie zezwala na łączenie rodzin, jeśli dotyczy ono par osób tej samej płci. Skarżąca uznała, że nie ma podstaw do różnicowania w traktowaniu ze względu na orientację seksualną i że właściwe przepisy prawa nie powinny być interpretowane w sposób dopuszczający taką możliwość. Skarżąca powołała się m.in. na Konstytucję oraz na Ustawę o zakazie dyskryminacji podnosząc, że nawet jeśli nie uznaje się jej za „członka najbliższej rodziny” D.B. w rozumieniu Ustawy o cudzoziemcach, w każdym przypadku powinno się ją uznać za „inną krewną” w rozumieniu tej Ustawy.

12. Dnia 8 czerwca 2012 r. Ministerstwo oddaliło odwołanie skarżącej i podtrzymało decyzję Komendy Policji w mieście Sisak. Właściwa część decyzji Ministerstwa stanowi:

„W zakresie koncepcji łączenia rodzin, na której oparty jest wniosek złożony w przedmiotowej sprawie w przedmiocie uregulowania statusu cudzoziemki spoza Chorwacji [należy zauważyć, że] z akt sprawy wynika, że skarżąca opiera się na istnieniu związku osób tej samej płci z obywatelką Chorwacji, D.B., który rzekomo trwa od dwóch lat ...

Z zaskarżonej decyzji wynika, że [organ pierwszej instancji], odmienny od organu przywołującego [odpowiednie] przepisy Ustawy o cudzoziemcach, przywoływał

również art. 3 Kodeksu rodzinnego, zgodnie z którym skutki związku pozamałżeńskiego, tj. prawa i obowiązki wynikające z istnienia takiego związku dotyczą związku pomiędzy niezamężną kobietą oraz nieżonatym mężczyzną, trwającego od co najmniej trzech lat lub mniej, jeśli [ze związku] urodziło się dziecko; oraz art. 2 Ustawy o związkach osób tej samej płci (...), który definiuje związek osób tej samej płci jako związek pomiędzy dwiema osobami tej samej płci (partnerami), które nie pozostają w związku małżeńskim ani w związku pozamałżeńskim, lub inny związek osób tej samej płci trwający od co najmniej trzech lat, opierający się na zasadach równości, wzajemnego szacunku oraz pomocy, jak również na emocjonalnej więzi partnerów.

...

Wynika z tego, że Ustawa [o związkach osób tej samej płci] nie definiuje związku osób tej samej płci jako rodziny i przepisy Kodeksu rodzinnego nie obejmują związków osób tej samej płci. Należy ponadto wziąć pod uwagę, że postanowienia Ustawy o cudzoziemcach dotyczące miejsca czasowego pobytu dla celów łączenia rodzin nie przewidują możliwości uregulowania statusu cudzoziemca w oparciu o [istnienie] związku osób tej samej płci, jak również związek taki nie wchodzi w zakres [znaczenia terminu] „członka najbliższej rodziny” zawartego w tej Ustawie, co wyraźnie dowodzi, że nie istnieje postawa prawna do pozytywnego rozpatrzenia wniosku skarżącej.

Wobec powyższego, skarżąca błędnie przyjęła, że organ pierwszej instancji powinien był w jej przypadku zastosować art. 56 § 4 Ustawy o cudzoziemcach ..., ponieważ postanowienie to w oczywisty sposób stanowi, że w drodze wyjątku od postanowienia definiującego członków najbliższej rodziny, postanowienie dotyczące „innego krewnego” powinno mieć w tym przypadku zastosowanie, jeśli istnieją określone osobiste lub poważne humanitarne powody dla łączenia rodzin w Chorwacji”.

13. Dnia 24 lipca 2012 r. skarżąca wniosła skargę administracyjną do Sądu Administracyjnego w Zagrzebiu (*Upravni sud u Zagrebu*) podnosząc, że została potraktowana w sposób dyskryminujący w porównaniu z parami osób różnej płci, które miały możliwość ubiegania się o łączenie rodzin zgodnie z postanowieniami Ustawy o cudzoziemcach. Skarżąca powoływała się na przepisy prawa z zakresu przeciwdziałania dyskryminacji, w tym na Ustawę o zakazie dyskryminacji oraz Konwencję i orzecznictwo Trybunału.

14. Sąd Administracyjny w Zagrzebiu oddalił skargę skarżącej dnia 30 stycznia 2013 r. Właściwa część wyroku stanowi:

„Przywołany art. 56 § 3 ust. 1 i 2 Ustawy o cudzoziemcach stanowi, że członkami najbliższej rodziny są małżonkowie lub osoby pozostające w związku pozamałżeńskim zgodnie z przepisami prawa obowiązującymi w Chorwacji. Przywoływane Artykuły 3 i 5 Kodeksu rodzinnego stanowią, że małżeństwo i związki pozamałżeńskie to związki pomiędzy kobietą i mężczyzną. Wobec powyższego, związek pomiędzy osobami tej samej płci nie może zostać uznany za związek małżeński lub pozamałżeński zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Związek pomiędzy osobami tej samej płci może zostać uznany pod pojęciem prawnym związku osób tej samej płci na warunkach określonych w art. 2 Ustawy o związkach osób tej samej płci. Jednak biorąc pod uwagę ograniczone skutki prawne związku osób tej samej płci, możliwe istnienie takiego związku nie stanowi podstawy do łączenia rodzin. Należy zauważyć, że art. 56 Ustawy [o cudzoziemcach] wyraźnie wymienia osoby, które mogą zostać uznane za członków najbliższej rodziny lub które w sposób szczególny mogą zostać uznane [za członków najbliższej rodziny], co

prowadzi do wniosku, że pojęcia tego nie można rozszerzyć w taki sposób, aby obejmowało osoby pozostające w związku jednopłciowym.

Stosownie do powyższego, udzielenie zezwolenia na pobyt czasowy cudzoziemcowi w ramach łączenia rodzin zależy od spełnienia wymogów określonych w art. 52 i 56 Ustawy o cudzoziemcach. W przedmiotowej sprawie skarżąca nie pozostaje z związku małżeńskim ani pozamałżeńskim z obywatelką Chorwacji D.B., co nie jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami. Wynika z tego zatem, że skarżącej nie można uznać za członka najbliższej rodziny w rozumieniu art. 56 § 1 ust. 1 i 2 Ustawy [o cudzoziemcach] i w związku z tym skarżąca nie uzasadniła celu (w tym konkretnym przypadku: łączenia rodzin), dla którego cudzoziemiec może uzyskać zezwolenie na pobyt czasowy w Chorwacji...

W świetle przywołanych przepisów prawa oraz stanu faktycznego sprawy, sąd stwierdza, że w tym konkretnym przypadku nie było możliwości przychylenia się do wniosku skarżącej”.

15. Dnia 8 marca 2013 r. skarżąca wniosła skargę konstytucyjną do Trybunału Konstytucyjnego (*Ustavni sud Republike Hrvatske*) twierdząc, że była dyskryminowana ze względu na swoją orientację seksualną. Skarżąca powołała się na Konwencję i właściwe przepisy obowiązującego prawa krajowego o przeciwdziałaniu dyskryminacji i przywołała orzecznictwo Trybunału w przedmiocie dyskryminacji na tle orientacji seksualnej.

16. Dnia 29 maja 2013 r. Trybunał Konstytucyjny oddalił skargę konstytucyjną skarżącej, podtrzymując argumentację sądów niższej instancji. Właściwa część wyroku stanowi:

„8. Trybunał Konstytucyjny ponownie podkreśla, że dyskryminacja na mocy art. 14 Konstytucji nie może samodzielnie być przedmiotem skargi konstytucyjnej, lecz musi zostać podniesiona w skardze obok innego (znaczącego) prawa konstytucyjnego. Dyskryminacja oznacza różnicę w traktowaniu osób w takich samych lub relatywnie podobnych okolicznościach bez obiektywnego i rozsądnego uzasadnienia. Art. 14 Konstytucji zawiera konstytucyjną gwarancję braku dyskryminacji na jakimkolwiek tle w zabezpieczeniu konkretnego prawa.

Chociaż skarżąca powoływała się w swojej skardze konstytucyjnej na art. 35 Konstytucji i powiązany art. 8 Konwencji, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że przepisy te nie mają zastosowania w przedmiotowej sprawie.

8.1. W postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym Trybunał nie stwierdził istnienia faktów lub okoliczności, które sugerowałyby, że w postępowaniu przed [sądami niższej instancji] skarżąca była dyskryminowana na jakimkolwiek tle ... A zatem Trybunał Konstytucyjny uznał jej skargę na naruszenie art. 14 § 1 Konstytucji za bezpodstawną.

8.2. Trybunał Konstytucyjny zauważa ponadto, że skarżąca w przedmiotowej sprawie nie wykazała, że skorzystała z drogi prawnej wynikającej z Ustawy o zakazie dyskryminacji

...

Wobec powyższego nie miało miejsca naruszenie jej praw konstytucyjnych wynikających z art. 14 §§ 1 i 2 Konstytucji.

9. Orzecznictwo Europejskiego Trybunału przywoływane w skardze konstytucyjnej pozostaje bez znaczenia w przedmiotowej sprawie, ponieważ odnosi się do przypadków

dotyczących ubezpieczenia zdrowotnego i dziedziczenia praw do lokalu przez partnerów tej samej płci pozostających w stałym (*de facto*) związku”.

II. WŁAŚCIWE PRZEPISY PRAWA KRAJOWEGO I PRAKTYKA

A. Właściwe przepisy prawa krajowego

1. Konstytucja

17. Właściwe postanowienia Konstytucji Chorwacji (*Ustav Republike Hrvatske*, Dziennik Ustaw nr: 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010 i 5/2014) brzmią następująco:

Artykuł 14

„Każdemu w Chorwacji przysługują wszystkie prawa i wolności, niezależnie od rasy, koloru skóry, płci, języka, wyznania, przekonań politycznych lub innych, pochodzenia narodowego lub społecznego, stanu majątkowego, urodzenia, wykształcenia, pozycji społecznej i innych właściwości.

Wszyscy są równi wobec prawa.”

Artykuł 35

„Każdemu gwarantuje się poszanowanie i ochronę prawną jego życia osobistego i rodzinnego, jego godności, reputacji i honoru.”

2. Ustawa o Trybunale Konstytucyjnym

18. Właściwa część art. 62 Ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (*Ustavni zakon o Ustavnom sudu Republike Hrvatske*, Dziennik Ustaw nr 49/2002) brzmi następująco:

Artykuł 62

„1. Każdemu przysługuje prawo wniesienia skargi konstytucyjnej do Trybunału Konstytucyjnego, jeśli osoba taka uzna, że samodzielne działanie organu państwowego, organu samorządowego lub osoby prawnej wykonującej władzę publiczną dotyczące praw i obowiązków takiej osoby lub podejrzenie lub zarzut popełnienia przestępstwa naruszyło prawa człowieka lub podstawowe wolności tej osoby lub jej prawo do samorządu lokalnego gwarantowane przez Konstytucję (dalej „prawo konstytucyjne”) ...

2. Jeśli istnieje inny środek odwoławczy w odniesieniu do [zaskarżonego] naruszenia prawa konstytucyjnego, skarga konstytucyjna może zostać wniesiona jedynie po wyczerpaniu tego środka odwoławczego.”

3. Ustawa o cudzoziemcach

19. Właściwe postanowienia Ustawy o cudzoziemcach (*Zakon o strancima*, Dziennik Ustaw nr: 79/2007 i 36/2009) stanowią:

Artykuł 43

„(1) Czasowy pobyt to pobyt cudzoziemca w kraju przez okres 90 dni ...

(2) Cudzoziemiec, który nie potrzebuje wizy, aby wjechać na terytorium Chorwacji może pozostać [na jej terytorium] przez okres nie dłuższy niż 90 dni w ciągu 6 miesięcy, którego bieg liczy się od dnia pierwszego wjazdu do kraju.

(3) Cudzoziemiec, o którym mowa w paragrafie 2 niniejszego artykułu, który przebywał w kraju przez 90 dni przed upływem 6-miesięcznego terminu, może ponownie wjechać i pozostać na terytorium Chorwacji po upływie 6-miesięcznego terminu, którego bieg liczy się od dnia pierwszego wjazdu do kraju.”

Artykuł 51

„Zezwolenie na pobyt czasowy można uzyskać w następujących celach:

1. łączenia rodzin; ...”

Artykuł 52

„Zezwolenie na pobyt czasowy zostanie udzielone cudzoziemcowi w przypadkach, gdy:

...

5. osoba taka uzasadniła cel pobytu czasowego.”

Artykuł 56

„(1) Zezwolenie na pobyt czasowy w celu łączenia rodzin może zostać udzielone cudzoziemcowi będącemu członkiem najbliższej rodziny:

- obywatela Chorwacji;

...

(3) Do członków najbliższej rodziny zalicza się:

1. małżonków,

2. osoby żyjące w związkach pozamałżeńskich zgodnie z obowiązującymi przepisami chorwackiego prawa,

...

(4) W ramach wyjątku od postanowień paragrafu 3 niniejszego artykułu, członkiem najbliższej rodziny obywatela Chorwacji ... może być także inny krewny, jeśli istnieją szczególne osobiste lub poważne humanitarne przesłanki dla łączenia rodzin w Chorwacji.”

20. Dalsze zmiany do Ustawy o cudzoziemcach (Dziennik Ustaw nr 13/2011 i 74/2013), w art. 56 § 5 wyraźnie definiują związek pozamałżeński, o którym mowa w tej Ustawie, jako związek pomiędzy niezamężną kobietą oraz niezonatym mężczyzną, trwający od co najmniej trzech lat lub mniej, jeśli ze związku urodziło się dziecko. Art. 235 tych zmian przewiduje, że postępowanie wszczęte na podstawie Ustawy o cudzoziemcach z 2007 roku (zob. paragraf 19 powyżej) zostanie zakończone zgodnie z tą Ustawą.

4. Kodeks rodzinny

21. Właściwe postanowienia Kodeksu rodzinnego (*Obiteljski zakon*, Dziennik Ustaw nr 116/2003, 117/2004, 136/2004, 107/2007, 57/2011, 61/2011 i 25/2013) stanowią:

Artykuł 3

„Związek pozamałżeński [w rozumieniu niniejszej Ustawy] to związek pomiędzy niezamężną kobietą oraz niezonatym mężczyzną, trwający od co najmniej trzech lat lub mniej, jeśli [ze związku] urodziło się dziecko.”

Artykuł 5

„Małżeństwo to prawnie wiążący związek pomiędzy kobietą i mężczyzną.”

5. Ustawa o związkach osób tej samej płci

22. Właściwe postanowienia Ustawy o związkach osób tej samej płci (*Zakon o istospolnim zajednicama*, Dziennik Ustaw nr 116/2003) obowiązujące w danym czasie stanowią:

Artykuł 2

„Związek pomiędzy osobami tej samej płci w rozumieniu niniejszej Ustawy to związek pomiędzy dwiema osobami (dalej: partnerami) tej samej płci, które nie pozostają w związku małżeńskim ani w związku pozamałżeńskim, lub inny związek osób tej samej płci trwający od co najmniej trzech lat, opierający się na zasadach równości, wzajemnego szacunku oraz pomocy, jak również na emocjonalnej więzi partnerów.”

Artykuł 4

„Skutkami prawnymi związku osób tej samej płci są prawo do wsparcia od partnera, prawo do ustanowienia i regulowania wzajemnych relacji w zakresie własności oraz prawo do wzajemnej pomocy.”

Artykuł 21

„(1) Zabrania się wszelkich form dyskryminacji, bezpośredniej lub pośredniej, z tytułu [istnienia] związku pomiędzy osobami tej samej płci lub orientacji homoseksualnej.

...”

23. Ustawa o związkach osób tej samej płci została uchylona przez przyjęcie Ustawy o związkach partnerskich osób tej samej płci (*Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola*, Dziennik Ustaw nr 92/2014), która weszła w życie 1 września 2014 r. Ustawa przewiduje możliwość zawierania związków partnerskich pomiędzy osobami tej samej płci. Zmiany te wprowadziły także możliwość łączenia rodzin dla par osób tej samej płci pozostających w nieformalnym związku, innymi słowy w związku trwającym od co najmniej trzech lat, spełniającym wszystkie przesłanki

zarejestrowanego związku partnerskiego osób tej samej płci. Właściwe postanowienie Ustawy stanowi:

Pobyt czasowy w celu łączenia rodzin

Artykuł 73

„ ... [P]artnerzy tej samej płci pozostający w nieformalnym związku partnerskim trwającym od co najmniej trzech lat są uprawnieni do złożenia wniosku o przyznanie zezwolenia na pobyt czasowy w Chorwacji, zgodnie z postanowieniami szczególnych przepisów prawa.”

6. Ustawa o zapobieganiu dyskryminacji

24. Właściwe fragmenty Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji (*Zakon o suzbijanju diskriminacije*, Dziennik Ustaw nr 85/2008) stanowią:

Artykuł 1

„(1) Niniejsza Ustawa zapewnia ochronę i promocję równości jako najwyższej wartości w porządku konstytucyjnym Chorwacji; stwarza warunki do zapewnienia równych szans i reguluje ochronę przed dyskryminacją na tle rasowym lub etnicznym, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych lub innych przekonań, narodowości lub pochodzenia społecznego, stanu posiadania, członkostwa w związku zawodowym, wykształcenia, statusu społecznego, stanu cywilnego lub rodzinnego, wieku, stanu zdrowia, niepełnosprawności, obciążenia genetycznego, tożsamości płciowej, formy ekspresji lub orientacji seksualnej.

(2) Dyskryminacja w rozumieniu niniejszej Ustawy oznacza stawianie jakiegokolwiek osoby w niekorzystnym położeniu na jakiegokolwiek podstawie wymienionej w paragrafie 1 niniejszego artykułu, jak również bliskich krewnych takiej osoby.

...”

Artykuł 8

„Niniejsza Ustawa ma zastosowanie do wszystkich organów państwowych ... osób prawnych i osób fizycznych ...”

Artykuł 16

„Każda osoba, która uzna, że którekolwiek z jej praw zostało naruszone z powodu wymierzonej wobec niej dyskryminacji, może dochodzić ochrony tego prawa w postępowaniu, którego głównym przedmiotem będzie ustalenie tego prawa, a także może dochodzić ochrony tego prawa w ramach odrębnego postępowania, zgodnie z art. 17 niniejszej Ustawy.”

Artykuł 17

„(1) Osoba twierdząca, że stała się ofiarą dyskryminacji zgodnie z postanowieniami niniejszej Ustawy, może wnieść roszczenie i dochodzić:

(1) orzeczenia, że pozwany naruszył prawo powoda do równego traktowania lub że działanie lub zaniechanie po stronie pozwanego może prowadzić do naruszenia prawa powoda do równego traktowania (roszczenie o uznanie dyskryminacji);

(2) zakazu podejmowania (przez pozwanego) działań, które mogą naruszyć prawo powoda do równego traktowania lub nakazu podjęcia działań prowadzących do usunięcia dyskryminacji lub zlikwidowania jej skutków (roszczenie o wydanie zakazu lub usunięcia dyskryminacji);

(3) odszkodowania na szkodę i zadośćuczynienia za krzywdę spowodowaną naruszeniem praw chronionych postanowieniami niniejszej Ustawy (roszczenie odszkodowawcze);

(4) nakazu opublikowania wyroku stwierdzającego naruszenie prawa do równego traktowania w środkach przekazu na koszt pozwanego.”

25. W 2009 roku Urząd ds. Praw Człowieka Rządu Chorwacji (*Ured za ljudska prava Vlade Republike Hrvatske*) opublikował „Podręcznik stosowania Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji” (*Vodič uz Zakon o suzbijanju diskriminacije*; dalej: „Podręcznik”). Podręcznik wyjaśnia między innymi, że Ustawa o zapobieganiu dyskryminacji przewiduje dwie alternatywne drogi prawne, których osoba może obrać zgodnie z art. 16 Ustawy. Stosownie do powyższego osoba może wnieść skargę w związku z wymierzonymi przeciw niej formami dyskryminacji w postępowaniu dotyczącym głównego przedmiotu sporu lub osoba taka może wybrać drogę odrębnego postępowania cywilnego zgodnie z art. 17 Ustawy.

B. Odpowiednia praktyka

26. Dnia 9 listopada 2010 r., w sprawie o sygnaturze U-III-1097/2009, Trybunał Konstytucyjny uznał skargę konstytucyjną podnoszącą zarzut dyskryminacji na tle przynależności politycznej posła w odniesieniu do decyzji Parlamentu za niedopuszczalną ze względu na niewyczerpanie krajowych środków odwoławczych. Trybunał Konstytucyjny uznał, że skarżący nie podjął właściwych środków odwoławczych dostępnych w ramach postępowania administracyjnego i środków odwoławczych przewidzianych w Ustawie o zapobieganiu dyskryminacji. Trybunał odmówił jednak ustalenia związku pomiędzy kilkoma możliwymi drogami prawnymi w sprawie dotyczącej zarzutów dyskryminacji uzasadniając swoje stanowisko tym, że zagadnienie to powinno zostać rozstrzygnięte przede wszystkim przez właściwe sądy.

27. Rząd dostarczył również wyrok pierwszej instancji wydany przez Sąd Miejski w Varażdinie (*Općinski sud u Varaždinu*) o sygnaturze P-3153/10-89 z dnia 12 lipca 2012 r., w którym powództwo cywilne wytoczone przez D.K. przeciwko Uniwersytetowi w Zagrzebiu, Wydziałowi Organizacji i Informatyki w Varażdinie (*Sveučilište u Zagrebu, Fakultet organizacije i informatike Varaždin*), podnoszące zarzut dyskryminacji z powodu jego orientacji seksualnej, zostało częściowo przyjęte. W wyroku tym Sąd Miejski w Varażdinie orzekł m.in., że D.K. stał się ofiarą dyskryminacji związanej z zatrudnieniem na tle jego orientacji seksualnej i nakazał stronie pozwanej

niepodejmowanie żadnych działań, które mogłyby uniemożliwić mu zdobycie awansu z powodu jego orientacji seksualnej.

III. WŁAŚCIWE MATERIAŁY EUROPEJSKIE I MIĘDZYNARODOWE

A. ONZ

1. *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych*

28. Odpowiednie postanowienie Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z dn. 16 grudnia 1966 r. stanowi:

Artykuł 26

„Wszyscy są równi wobec prawa i są uprawnieni bez żadnej dyskryminacji do jednakowej ochrony prawnej. Jakakolwiek dyskryminacja w tym zakresie powinna być ustawowo zakazana oraz powinna być zagwarantowana przez ustawę równą dla wszystkich i skuteczna ochrona przed dyskryminacją z takich względów, jak: rasa, kolor skóry, płeć, język, religia, poglądy polityczne lub inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, sytuacja majątkowa, urodzenie lub jakiegokolwiek inne okoliczności..”

2. *Praktyka Komitetu Praw Człowieka ONZ*

29. W sprawie *X przeciwko Kolumbii*, sygn. CCPR/C/89/D/1361/2005, dnia 30 marca 2007 r. Komitet Praw Człowieka ONZ ugruntował swoje orzecznictwo, zgodnie z którym art. 26 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych obejmuje także dyskryminację z powodu orientacji seksualnej.

B. Rada Europy

1. *Zgromadzenie Parlamentarne*

30. W przyjętym 1 października 1981 r. Zaleceniu 924 (1981) w przedmiocie dyskryminacji osób homoseksualnych Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy (ZPRE) odniosło się krytycznie do różnych form dyskryminacji osób homoseksualnych w określonych państwach członkowskich Rady Europy.

31. W przyjętym 30 czerwca 2000 r. Zaleceniu 1470 (2000) w przedmiocie sytuacji gejów i lesbijek oraz ich partnerów i partnerek w państwach członkowskich Rady Europy w kontekście azylu i imigracji, ZPRE dokonało następującej obserwacji:

„2. Zgromadzenie jest zaniepokojone faktem, że polityki imigracyjne w większości państw członkowskich Rady Europy dyskryminują gejów i lesbijki. Większość z nich w szczególności nie uznaje prześladowania ze względu na orientację seksualną za uzasadniony powód do udzielenia azylu i nie przyznaje żadnych praw pobytu zagranicznemu partnerowi w homoseksualnym związku partnerskim osób różnych narodowości.

...

7. Wobec powyższego Zgromadzenie zaleca, aby Komitet Ministrów:

...

ii. wezwał państwa członkowskie:

...

e. do podjęcia takich działań, jakie są konieczne do zapewnienia, by osoby różnych narodowości pozostające w związkach homoseksualnych miały takie same prawa, jak osoby różnych narodowości pozostające w związkach heteroseksualnych; ...”

32. W przyjętym 26 września 2000 r. Zaleceniu 1474 (2000) w przedmiocie sytuacji gejów i lesbijek w państwach członkowskich Rady Europy ZPRE wezwało państwa członkowskie m.in. do uznania prześladowań ze względu na orientację seksualną za zabronioną podstawę dyskryminacji w ich przepisach krajowych.

33. ZPRE ponownie podkreśliło również konieczność przyjęcia i wdrożenia przepisów antydyskryminacyjnych, w tym uznania orientacji seksualnej i tożsamości płciowej za zabronione podstawy dyskryminacji w Rezolucji 1728 (2010) w sprawie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową z 29 kwietnia 2010 r.

2. Komitet Ministrów

34. Właściwe fragmenty Zalecenia CM/Rec(2010)5 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w zakresie środków zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej przyjętego dnia 31 marca 2010 r. stanowią:

„Zaleca, aby państwa członkowskie:

...

2. zapewniły, aby te środki prawne i inne środki zostały przyjęte i skutecznie wdrożone w celu zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej oraz zapewniły poszanowanie dla praw człowieka lesbijek, gejów, osób biseksualnych i transpłciowych i promowały tolerancję wobec tych osób;

...

IV. Prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego

...

23. Jeśli ustawodawstwo krajowe określa prawa i obowiązki par niebędących małżeństwami, w tym odnoszące się do prawa do świadczeń emerytalnych po zmarłym partnerze i prawa najmu, państwa członkowskie powinny zapewnić, aby te prawa i obowiązki stosowane były w sposób wolny od dyskryminacji, zarówno w stosunku do par tej samej, jak i różnej płci.

24. Jeśli ustawodawstwo krajowe uznaje zarejestrowane związki partnerskie osób tej samej płci, państwa członkowskie powinny dążyć do zagwarantowania, aby ich status prawny oraz ich prawa i obowiązki były równoważne ze statusem prawnym, prawami i obowiązkami par heteroseksualnych w podobnej sytuacji.”

C. Unia Europejska

1. Karta praw podstawowych

35. Właściwe przepisy Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (2000/C 364/01) stanowią:

Artykuł 7

Poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego

„Każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, domu i komunikowania się.”

Artykuł 20

Równość wobec prawa

„Wszyscy są równi wobec prawa.”

Artykuł 21

Niedyskryminacja

1. Zakazana jest wszelka dyskryminacja w szczególności ze względu na ... orientację seksualną.

...”

2. Dyrektywy 2003/86/WE i 2004/38/WE

36. Istnieje kilka dyrektyw unijnych, które – chociaż nie mają bezpośredniego zastosowania – mają znaczenie dla przedmiotowej sprawy. Dyrektywa Rady 2003/86/WE z dnia 22 września 2003 r. w sprawie prawa do łączenia rodzin ustala warunki dla wykonania prawa do łączenia rodzin przez obywateli państwa trzeciego zamieszkujących legalnie na terytorium państw członkowskich.

W Motywie 5 Dyrektywy wzywa się państwa członkowskie, by nadały moc prawną przepisom Dyrektywy, bez dyskryminowania ze względu na m.in. orientację seksualną.

Odpowiedni fragment art. 4 zatytułowany „Członkowie rodziny” stanowi:

„(3) Państwa członkowskie mogą, na mocy przepisu ustawowego lub rozporządzenia, zezwolić na wjazd i pobyt, na mocy niniejszej dyrektywy i z zastrzeżeniem zgodności z warunkami określonymi w rozdziale IV, niepoślubionego partnera, będącego obywatelem państwa trzeciego, z którym członek rodziny rozdzielonej znajduje się w należycie poświadczonym, stabilnym długotrwałym związku, lub obywatela państwa trzeciego, który jest związany z członkiem rodziny rozdzielonej na mocy zarejestrowanego związku zgodnie z art. 5 ust. 2 ...”

Ponadto właściwy fragment art. 5 tej samej Dyrektywy stanowi:

„Rozpatrując wniosek dotyczący niepoślubionego partnera członka rodziny rozdzielonej, państwa członkowskie biorą pod uwagę, w charakterze dowodu na

istnienie związku rodzinnego, różne czynniki, takie jak: wspólne dziecko, wcześniejsze wspólne zamieszkiwanie, rejestracja związku partnerskiego oraz wszelkie inne rzetelne dowody”.

37. Dyrektywa 2004/38/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. dotyczy prawa obywateli Unii i członków ich rodzin do swobodnego przemieszczania się i pobytu na terytorium państw członkowskich.

Motyw 31 tej Dyrektywy wymaga, by państwa członkowskie wdrożyły postanowienia Dyrektywy bez dyskryminowania jej beneficjentów ze względu na m.in. orientację seksualną.

Termin „członkowie rodziny” został zdefiniowany w art. 2 Dyrektywy w odniesieniu do m.in. partnera, z którym obywatel Unii zawarł zarejestrowany związek partnerski, na podstawie ustawodawstwa danego państwa członkowskiego, jeżeli ustawodawstwo przyjmującego państwa członkowskiego uznaje równoważność między zarejestrowanym związkiem partnerskim a małżeństwem oraz zgodnie z warunkami ustanowionymi w odpowiednim ustawodawstwie przyjmującego państwa członkowskiego.

PRAWO

I. RZEKOME NARUSZENIE ART. 14 W ZWIĄZKU Z ART. 8 KONWENCJI

38. Skarżąca podniosła, że podczas składania wniosku o wydanie zezwolenia na pobyt stały w Chorwacji była dyskryminowana ze względu na swoją orientację seksualną, co stoi w sprzeczności z postanowieniami art. 14 w związku z art. 8 Konwencji, które stanowią:

Artykuł 8

„1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.

2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności osób.”

Artykuł 14

„Korzystanie z praw i wolności wymienionych w niniejszej Konwencji powinno być zapewnione bez dyskryminacji wynikającej z takich powodów jak płeć, rasa, kolor skóry, język, religia, przekonania polityczne i inne, pochodzenie narodowe lub społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, majątek, urodzenie bądź z jakichkolwiek innych przyczyn.”

A. Dopuszczalność skargi

1. Argumentacja stron

39. Rząd dowodził, że skarżąca nie skorzystała z możliwości wszczęcia postępowania cywilnego na podstawie art. 17 Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji, które mogło doprowadzić w szczególności do uznania, że dyskryminacja miała miejsce lub nakazania usunięcia dyskryminacji lub zlikwidowania jej skutków lub zasądzenia odszkodowania lub opublikowania wyniku postępowania w środkach przekazu. W opinii Rządu Ustawa o zapobieganiu dyskryminacji przewidywała skuteczne krajowe środki odwoławcze, które musiały być znane należycie reprezentowanej przez prawników skarżące. Skuteczność środka odwoławczego wynikającego z Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji wynikała z praktyki sądów krajowych, a ponadto została uznana przez Trybunał Konstytucyjny, który wcześniej uznał skargę konstytucyjną skarżące za niedopuszczalną z powodu niewyczerpania krajowych środków odwoławczych. Rząd ponadto odniósł się do faktu, że Ustawa o zapobieganiu dyskryminacji przewiduje również alternatywną drogę prawną wynikającą z art. 16, umożliwiającą osobie wniesienie skargi z powodu dyskryminacji jako zagadnienie wstępne w głównym postępowaniu, lecz uznano, że skarżąca nie podniosła tej kwestii w odpowiedni sposób w postępowaniu administracyjnym dotyczącym jej wniosku o łączenie rodzin.

40. Skarżąca twierdziła, że art. 16 Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji przewiduje dwie alternatywne drogi prawne, w ramach których osoba może ubiegać się o ochronę przed dyskryminacją: po pierwsze, poprzez podniesienie tej kwestii w głównym postępowaniu dotyczącym jej praw lub, alternatywnie, poprzez wniesienie powództwa cywilnego w odrębnym postępowaniu. W okolicznościach przedmiotowej sprawy skarżąca ubiegała się o ochronę swoich praw w drodze postępowania administracyjnego dotyczącego jej wniosku o łączenie rodzin, w związku z czym skarżąca nie stała przed koniecznością skorzystania z innego środka odwoławczego w postaci wniesienia oddzielnego powództwa cywilnego dotyczącego tej samej skargi z powodu dyskryminacji.

2. Ocena Trybunału

41. Trybunał przypomina, że zgodnie z art. 35 § 1 Konwencji może rozpatrzyć skargę jedynie wówczas, gdy wyczerpane zostały wszystkie krajowe środki odwoławcze. Celem art. 35 jest stworzenie Układającym się Państwom możliwości zapobiegania zarzucanym im naruszeniom lub naprawienia tych naruszeń zanim zarzuty te zostaną przedstawione Trybunałowi (zob. np. *Mifsud przeciwko Francji* (dec.), skarga nr 57220/00, § 15, ECHR 2002 VIII). Obowiązek wyczerpania krajowych środków odwoławczych wymaga, by skarżący wykorzystał w zwykłym trybie

wszystkie środki odwoławcze, które są skuteczne, wystarczające i dostępne w zakresie skarg dotyczących naruszenia Konwencji. Aby środek odwoławczy był skuteczny, konieczne jest, by był on w stanie bezpośrednio rozwiązać kwestie leżące u podstaw zaskarżonego stanu rzeczy (zob. *Balogh przeciwko Węgrom*, skarga nr 47940/99, § 30, 20 lipca 2004 r.).

42. Zasadę wyczerpania krajowych środków odwoławczych należy stosować z zachowaniem pewnej elastyczności i bez przesadnego formalizmu. Jednocześnie co do zasady wymagany jest, aby skargi, które mają zostać następnie wniesione na szczeblu międzynarodowym były najpierw złożone przed organami krajowymi, przynajmniej co do istoty sprawy, zgodnie z wymogami formalnymi określonymi przepisami prawa krajowego (zob. *Azinas przeciwko Cyprowi* [WI], skarga nr 56679/00, § 38, ECHR 2004-III; *Melnik przeciwko Ukrainie*, skarga nr 72286/01, § 67, 28 marca 2006 r.; *Hummatov przeciwko Azerbejdżanowi*, skargi o numerach 9852/03 i 13413/04, § 91, 29 listopada 2007 r.; oraz *Dvořáček i Dvořáčková przeciwko Słowacji*, skarga nr 30754/04, § 54, 28 lipca 2009 r.).

43. Jednak w przypadku istnienia szeregu krajowych środków odwoławczych, z których osoba może skorzystać, osoba taka jest uprawniona do wyboru środka odwoławczego, który dotyczy jej podstawowej skargi. Innymi słowy, w przypadku skorzystania ze środka odwoławczego, nie jest konieczne skorzystanie z innego środka odwoławczego, którego cel jest zasadniczo taki sam (zob. *T.W. przeciwko Malcie* [WI], skarga nr 25644/94, § 34, 29 kwietnia 1999 r.; *Moreira Barbosa przeciwko Portugalii* (dec.), skarga nr 65681/01, ECHR 2004-V; oraz *Jeličić przeciwko Bośni i Hercegowinie* (dec.), skarga nr 41183/02, 15 listopada 2005 r.; oraz *Jasinskis przeciwko Łotwie*, skarga nr 45744/08, § 50, 21 grudnia 2010 r.).

44. Na wstępie Trybunał zauważa, że nie istnieje pomiędzy stronami spór co do tego, że art. 16 Ustawy o zapobieganiu dyskryminacji przewiduje dwie alternatywne drogi prawne, za pomocą których osoba może ubiegać się o ochronę przed dyskryminacją. W szczególności osoba może wnieść skargę na dyskryminację w postępowaniu dotyczącym głównego przedmiotu sporu lub może zdecydować się na przeprowadzenie oddzielnego postępowania cywilnego, zgodnie z postanowieniami art. 17 tej Ustawy (zob. paragrafy 24-25 powyżej).

45. Podczas postępowania administracyjnego w przedmiotowej sprawie skarżąca wniosła, że była dyskryminowana ze względu na swoją orientację seksualną, gdy starała się o uzyskanie zezwolenia na pobyt stały w Chorwacji. Skarżąca wyraźnie powoływała się na przepisy prawa krajowego w przedmiocie przeciwdziałania dyskryminacji, w tym na Ustawę o zapobieganiu dyskryminacji (zob. paragraf 11 powyżej). Ponadto w ramach stosowania środków odwoławczych przed właściwymi sądami krajowymi, w tym przez Trybunałem Konstytucyjnym, skarżąca powoływała się na Konwencję i orzecznictwo Trybunału w przedmiocie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną (zob. paragrafy 13 i 15 powyżej).

46. W tych okolicznościach Trybunał stwierdza, że skarżąca w sposób wystarczający wniosła skargę o dyskryminację przed właściwymi organami krajowymi. Zgodnie z Ustawą o zapobieganiu dyskryminacji, aby spełnić wymogi art. 35 § 1 Konwencji, nie istniała zatem konieczność skorzystania z innego środka odwoławczego, którego cel byłby zasadniczo taki sam (zob. paragraf 43 powyżej).

47. W każdym przypadku Trybunał zauważa, wbrew twierdzeniom Rządu, że Trybunał Konstytucyjny nie uznał skargi konstytucyjnej wniesionej przez skarżącą za niedopuszczalną ze względu na niewyczerpanie krajowych środków odwoławczych, co było jego powszechną praktyką w innych sprawach dotyczących skarg na dyskryminację, w których, zdaniem Trybunału, skarżący nie wyczerpali właściwie środków odwoławczych przed organami krajowymi niższej instancji (zob. paragraf 26 powyżej; por. *Bjedov przeciwko Chorwacji*, skarga nr 42150/09, § 48, 29 maja 2012 r.; oraz *Zrilić przeciwko Chorwacji*, skarga nr 46726/11, § 49, 3 października 2013 r.). Trybunał Konstytucyjny uznał raczej, że nie miało miejsca naruszenie konstytucyjnego prawa skarżącej do ochrony przed dyskryminacją. A zatem, chociaż argumentacja w zakresie wyroku Trybunału Konstytucyjnego jest nieco niejasna (zob. paragraf 16 powyżej; paragrafy 8.1-8.2 decyzji Trybunału Konstytucyjnego), ponieważ nie można jednoznacznie stwierdzić jak istotne jest to, że skarżąca nie wszczęła oddzielnego postępowania cywilnego zgodnie z Ustawą o przeciwdziałaniu dyskryminacji, Trybunał nie ma powodu podawania w wątpliwość właściwego skorzystania przez skarżącą ze środków odwoławczych przed właściwymi organami krajowymi, w tym przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. paragrafy 44-46 powyżej).

48. Trybunał tym samym oddał sprzeciw Rządu oraz zauważa, że skarga skarżącej nie jest w sposób oczywisty bezzasadna w rozumieniu art. 35 § 3 (a) Konwencji. Trybunał ponadto zauważa, że skarga nie jest niedopuszczalna na żadnej innej podstawie. Wobec tego musi zostać uznana za dopuszczalną.

B. Przedmiot sprawy

1. Argumenty stron

(a) Skarżąca

49. Skarżąca podniosła, że stan faktyczny jej sprawy powinien zostać poddany analizie przez pryzmat pojęć życia prywatnego i życia rodzinnego zgodnie z art. 8 Konwencji. W szczególności skarżąca podkreśliła, że z orzecznictwa Trybunału jasno wynika, że stały *de facto* związek pomiędzy osobami tej samej płci powinien być uznany za życie rodzinne zgodnie z tym postanowieniem. W przedmiotowej sprawie skarżąca pozostawała w stałym związku z D.B., z którą utrzymywała relację poprzez regularne wizyty

trwające po trzy miesiące, czyli tyle, ile skarżąca mogła pozostawać na terenie Chorwacji bez zezwolenia na pobyt stały.

50. Skarżąca ponadto podniosła, że uzasadnienie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną wymagało podania bardzo istotnych i przekonujących powodów. W przedmiotowej sprawie nie istniały takie powody, ponieważ nierozsądnym było dopuszczenie możliwości uzyskania zezwolenia na pobyt stały osobom różnej płci niepozostającym w związku małżeńskim a jednocześnie pozbawienie takiej możliwości par osób tej samej płci. Żadne możliwe argumenty dotyczące ochrony rodziny w tradycyjnym znaczeniu nie miały zastosowania w tym kontekście, ponieważ istniały różne inne, mniej restrykcyjne sposoby osiągnięcia tego celu. Skarżąca ponadto podkreślała, że jej wniosek o wydanie zezwolenia na pobyt stały został odrzucony na samym początku, ponieważ obowiązujące przepisy prawa krajowego jako takie wyłączały możliwość łączenia rodzin dla par osób tej samej płci. Zdaniem skarżącej, doprowadziło do bezpośredniej dyskryminacji sprzecznej z wymogami Konwencji.

(b) Rząd

51. Rząd wskazał, że decyzja co do tego w jaki sposób interpretować i traktować pojęcia życia rodzinnego i życia prywatnego osób pozostających w związku, w szczególności w przypadku par osób tej samej płci, pozostawała w obrębie marginesu oceny państwa. Ponadto państwo korzystało z szerokiego marginesu oceny w związku z zagadnieniami dotyczącymi imigracji. W opinii Rządu, skarżąca w przedmiotowej sprawie nie wykazała, że prowadzi życie rodzinne z D.B. W szczególności skarżąca i D.B. nie żyły ze sobą i w żaden inny sposób nie wykazywały zaangażowania w życie rodzinne. Fakt, że skarżąca chciała się przeprowadzić i zamieszkać z D.B. oraz rozpocząć wraz z nią wspólną działalność nie mógł prowadzić do uznania *de facto* życia rodzinnego. Ponadto Rząd nie chciał spekulować w przedmiocie tego czy sprawa dotyczyła życia prywatnego skarżącej, ponieważ nie można uznać, że na podstawie prawa skarżącej do poszanowania jej życia prywatnego skarżącej przysługuje prawo do uzyskania zezwolenia na pobyt stały w Chorwacji. W każdym przypadku Ustawa o cudzoziemcach jednoznacznie wymienia okoliczności, w których można dochodzić łączenia rodzin i w tym świetle nie istniał żaden powód, dla którego skarżąca mogła uznać, że jej sytuacja spełnia te wymogi.

52. Rząd uznał również, że skarżąca nie znajdowała się w sytuacji porównywalnej do sytuacji par osób różnej płci niepozostających w związku małżeńskim ze względu na to, że właściwe przepisy prawa krajowego inaczej definiują związek pozamałżeński pomiędzy osobami różnej płci a inaczej związek pozamałżeński pomiędzy osobami tej samej płci. Ponadto, nawet gdyby Ustawa o cudzoziemcach umożliwiała łączenie rodzin par osób tej samej płci niepozostających w związku małżeńskim, skarżąca nie spełniałaby wymogów wynikających z obowiązujących przepisów prawa, ponieważ na

chwile złożenia wniosku o łączenie rodzin skarżąca nie pozostawała w związku z D.B. przez okres trzech lat. W każdym przypadku żadne postanowienie Konwencji nie nakładało na państwo obowiązku umożliwienia łączenia rodzin, w szczególności w sprawach dotyczących par osób tej samej płci.

2. Ocena Trybunału

(a) Ogólne zasady

53. Trybunał konsekwentnie utrzymywał, że art. 14 stanowi uzupełnienie innych przepisów materialnych zawartych w Konwencji oraz w jej Protokołach. Artykuł nie istnieje jako odrębny przepis, ponieważ ma moc obowiązującą jedynie w odniesieniu do „korzystania z praw i wolności” zapewnionych przepisami tego artykułu. Pomimo tego, że zastosowanie art. 14 nie zakłada naruszenia tych postanowień – i w tym zakresie jest niezależne – nie może być miejsca na zastosowanie tego artykułu, o ile fakty w przedmiotowej sprawie nie będą wchodzić w zakres zastosowania jednego lub więcej niż jednego z tych postanowień. Zakaz dyskryminacji zawarty w tym artykule wykracza zatem poza korzystanie z praw i wolności, do zagwarantowania których każde państwo zobowiązane jest Konwencją i Protokołami do Konwencji. Ma on również zastosowanie do tych dodatkowych praw objętych ogólnym zakresem dowolnego artykułu Konwencji, które państwo dobrowolnie zobowiązało się dopuścić (zob. m.in. *Abdulaziz, Cabales i Balkandali przeciwko Wielkiej Brytanii*, 28 maja 1985 r., § 71, skarga Serii A numer 94; oraz *E.B. przeciwko Francji* [WI], skarga nr 43546/02, §§ 47-48, 22 stycznia 2008 r.; *Vallianatos i Inni przeciwko Grecji* [WI], skargi o numerach 29381/09 i 32684/09, § 72, ECHR 2013 (wyciągi); oraz *Genovese przeciwko Malcie*, skarga nr 53124/09, § 32, 11 października 2011 r.).

54. Trybunał w swoim orzecznictwie ustalił, że jedynie różnice w traktowaniu oparte na możliwych do zidentyfikowania cechach charakterystycznych lub statusie mogą prowadzić do dyskryminacji w rozumieniu art. 14 (zob. *Eweida i Inni przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 48420/10, § 86, 15 stycznia 2013 r.).

55. Co do zasady, aby nastąpiło naruszenie postanowień art. 14, musi zaistnieć różnica w traktowaniu osób w analogicznych lub odpowiednio podobnych okolicznościach (zob. *X i Inni przeciwko Austrii* [WI], skarga nr 19010/07, § 98, 19 lutego 2013 r.). Jednak nie każda różnica w traktowaniu będzie prowadziła do naruszenia art. 14. Różnica w traktowaniu ma charakter dyskryminujący, jeśli nie ma obiektywnego i rozsądnego uzasadnienia; innymi słowy, jeśli nie dąży do realizacji uprawnionego celu lub jeśli nie istnieje rozsądny stosunek proporcjonalności pomiędzy stosowanymi środkami a zamierzonym celem. Pojęcie dyskryminacji w rozumieniu art. 14 obejmuje również przypadki, w których osoba lub grupa osób jest

traktowana, bez należytego uzasadnienia, w sposób mniej korzystny niż inna osoba lub grupa osób pomimo tego, że korzystniejsze traktowanie nie jest przewidziane postanowieniami Konwencji (zob. *Abdulaziz, Cabales i Balkandali*, cyt. powyżej, § 82; *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 76).

56. Ogólna polityka lub środek mające nieproporcjonalnie szkodliwe skutki wobec określonej grupy mogą być uznane za dyskryminujące nawet wówczas, gdy nie są wymierzone konkretnie w tę grupę i nie istnieje żadna intencja dyskryminacyjna. Dzieje się tak jednak tylko w przypadku, gdy taka polityka lub środek nie mają żadnego „obiektywnego i rozsądnego” uzasadnienia (zob. m.in. *S.A.S. przeciwko Francji* [WI], skarga nr 43835/11, § 161, ECHR 2014 (wyciągi)).

57. Układające się Państwa, szacując czy i w jakim stopniu różnice w podobnych okolicznościach uzasadniają różnice w traktowaniu, korzystają z określonego marginesu oceny (zob. *Burden przeciwko Wielkiej Brytanii* [WI], skarga nr 13378/05, § 60, ECHR 2008; *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, § 98; oraz *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 76). Zakres marginesu oceny różni się w zależności od okoliczności, przedmiotu sprawy i kontekstu (zob. *Stummer przeciwko Austrii* [WI], skarga nr 37452/02, § 88, ECHR 2011; oraz *Hode i Abdi przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 22341/09, § 52, 6 listopada 2012 r.).

58. Z drugiej strony na podstawie Konwencji dopuszcza się korzystanie przez państwo z szerokiego marginesu oceny w zakresie spraw dotyczących imigracji. W szczególności, w ramach ugruntowanych przepisów prawa międzynarodowego oraz z zastrzeżeniem obowiązków wynikających z traktatu, państwo jest uprawnione do kontrolowania wjazdu cudzoziemców na jego terytorium oraz ich stałego pobytu w tym państwie. Konwencja nie gwarantuje prawa obywatela obcego państwa do wjazdu i pobytu stałego w danym państwie (zob. m.in. *Abdulaziz, Cabales i Balkandali*, cyt. powyżej, § 67; i *Jeunesse przeciwko Holandii* [WI], skarga nr 12738/10, § 100, 3 października 2014 r.).

59. Z drugiej strony Trybunał wielokrotnie utrzymywał, że podobnie jak różnice wynikające z płci, różnice wynikające z orientacji seksualnej wymagają „szczególnie przekonujących i istotnych powodów” dla ich uzasadnienia (zob. np. *Smith i Grady przeciwko Wielkiej Brytanii*, skargi o numerach 33985/96 i 33986/96, § 90, ECHR 1999-VI; *Karner przeciwko Austrii*, skarga nr 40016/98, §§ 37 i 42, ECHR 2003-IX; oraz *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, § 99). W przypadkach, gdy różnica w traktowaniu wynika z płci lub orientacji seksualnej, margines oceny państwa jest wąski (zob. *Karner*, cyt. powyżej, § 41, oraz *Kozak przeciwko Polsce*, skarga nr 13102/02, § 92, 2 marca 2010 r.). Różnice oparte jedynie na względach orientacji seksualnej są niedopuszczalne zgodnie z postanowieniami Konwencji (zob. *Salgueiro da Silva Mouta przeciwko Portugalii*, skarga nr 33290/96, § 36, ECHR 1999-IX; *E.B. przeciwko*

Francji, cyt. powyżej, §§ 93 i 96; *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, § 99; oraz *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 77).

60. Jednak w każdym przypadku, niezależnie od zakresu marginesu oceny państwa, ostateczną decyzję w przedmiocie przestrzegania wymogów Konwencji podejmuje Trybunał (zob. m.in. *Konstantin Markin przeciwko Rosji* [WI], skarga nr 30078/06, § 126, ECHR 2012 (wyciągi)). W przedmiocie ciężaru dowodu w związku z art. 14 Konwencji Trybunał uznał, że jeśli skarżący udowodni różnicę w traktowaniu, Rząd musi wskazać, że była ona uzasadniona (zob. *D.H. i Inni przeciwko Czechom* [WI], skarga nr 57325/00, § 177, ECHR 2007-IV; *Kurić i Inni przeciwko Słowenii* [WI], skarga nr 26828/06, § 389, ECHR 2012 (wyciągi); oraz *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 85).

(b) Zastosowanie powyższych zasad do okoliczności sprawy

(i) *Czy stan faktyczny stanowiący podstawę dla skargi wchodzi w zakres zastosowania art. 8 Konwencji*

61. Na wstępie Trybunał zauważa, że nie ulega wątpliwości, że związek pomiędzy osobami tej samej płci, jak w przypadku skarżących, objęty jest zakresem pojęcia „życia prywatnego” w rozumieniu art. 8 (zob. np. *Mata Estevez przeciwko Hiszpanii* (dec.), skarga nr 56501/00, ECHR 2001-VI). W istocie, Trybunał uprzednio uznał, że pojęcie „życia prywatnego” w rozumieniu art. 8 Konwencji jest szerokie i obejmuje m.in. prawo do tworzenia i rozwijania związków z innymi ludźmi (zob. *Niemietz przeciwko Niemcom*, 16 grudnia 1992 r., § 29, Seria A nr 251-B), prawo do „rozwoju osobistego” (zob. *Bensaid przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 44599/98, § 47, ECHR 2001-I) lub prawo do samostanowienia jako takiego (zob. *Pretty przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 2346/02, § 61, ECHR 2002-III). Stosownie do powyższego, pojęcie to obejmuje również elementy takie jak tożsamość płciowa, orientacja seksualna oraz życie seksualne, które mieszczą się w sferze osobistej chronionej postanowieniami art. 8 (zob. *E.B. przeciwko Francji*, cyt. powyżej, § 43).

62. Jednak w świetle uwag stron Trybunał uznaje za właściwe podniesienie kwestii czy związek skarżącej z D.B. także objęty jest zakresem pojęcia „życia rodzinnego”.

63. W związku z tym Trybunał ponownie przytacza utrwalone orzecznictwo dotyczące par osób różnej płci, mianowicie że pojęcie „rodziny” wynikające z tego przepisu nie jest ograniczone do związków opartych na małżeństwie i może *de facto* obejmować inne więzy „rodzinne” w przypadkach, gdy strony mieszkają razem, lecz nie są małżeństwem (zob. *Schalk i Kopf przeciwko Austrii*, skarga nr 30141/04, § 91, ECHR 2010). Z drugiej strony orzecznictwo Trybunału przez długi czas uznawało, że związek emocjonalny i seksualny par osób tej samej płci stanowi wyłącznie „życie prywatne”, a nie „życie rodzinne”, nawet w przypadku, gdy zagrożony

był długoletni związek partnerów pozostających we wspólnym pożyciu. Dochodząc do tego wniosku, Trybunał stwierdził, że pomimo rosnącej tendencji w szeregu państw europejskich do prawnego i sądowego rozpoznania stałego *de facto* związku osób tej samej płci, biorąc pod uwagę brak wspólnego stanowiska Układających się Państw, był to obszar, w którym wciąż korzystały one z szerokiego marginesu oceny (zob. *Mata Estevez*, cyt. powyżej, z dalszymi odniesieniami).

64. Jednak w wyrokach w sprawach *P.B. i J.S. przeciwko Austrii* oraz *Schalk i Kopf* Trybunał stwierdził, że od 2001 roku, kiedy to wydany został wyrok w sprawie *Mata Estevez*, w wielu państwach członkowskich nastąpiły gwałtowne zmiany w zakresie postaw społecznych wobec par osób tej samej płci. Od tego czasu wiele państw członkowskich zdecydowało się na uznanie związków osób tej samej płci pod kątem prawnym. Rosnąca tendencja do włączenia par osób tej samej płci do zakresu pojęcia „rodziny” znajduje także odzwierciedlenie w określonych przepisach prawa unijnego (zob. paragrafy 36-37 powyżej). W świetle tych zmian Trybunał uznał za nienaturalne podtrzymywanie stanowiska, że w przeciwieństwie do par osób różnej płci, pary osób tej samej płci nie mogą korzystać z „życia rodzinnego” dla celów art. 8. W związku z tym Trybunał orzekł, że związek pary osób tej samej płci pozostających w stałym *de facto* związku partnerskim mieści się w zakresie pojęcia „życia rodzinnego” w taki sam sposób, w jaki mieściłby się w nim związek osób różnej płci w takich samych okolicznościach (zob. *P.B. i J.S. przeciwko Austrii*, skarga nr 18984/02, §§ 27-30, 22 lipca 2010 r.; oraz *Schalk i Kopf*, cyt. powyżej, §§ 91-94).

65. Trybunał wyjaśnił ponadto w wyroku w sprawie *Vallianatos*, że nie mogą istnieć podstawy do wprowadzenia rozróżnienia pomiędzy parami osób tej samej płci pozostających w stałych związkach, które mieszkają ze sobą a tymi, które z powodów zawodowych i społecznych tego nie robią, ponieważ fakt niepozostawania we wspólnym pożyciu nie pozbawia związków par, których to dotyczy, elementu stałości, który sprawia, że ich związki mieszczą się w zakresie pojęcia życia rodzinnego w rozumieniu art. 8 (zob. *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 73).

66. W przedmiotowej sprawie Trybunał stwierdza, że nie istnieje pomiędzy stronami spór co do tego czy skarżąca pozostawała w stałym związku z D.B. od października 2009 roku. W szczególności skarżąca odbywa regularne podróże do Chorwacji i niekiedy spędza trzy miesiące mieszkając wspólnie z D.B. w mieście Sisak, ponieważ jest to jedyny dostępny jej sposób na utrzymanie związku z D.B. z powodu ograniczeń w zakresie imigracji (zob. paragrafy 8-9 powyżej; oraz paragraf 19 powyżej, art. 43 Ustawy o cudzoziemcach). Należy również zauważyć, że skarżąca i D.B. wyraziły poważny zamiar wspólnego zamieszkania w jednym gospodarstwie domowym w Chorwacji i rozpoczęcia wspólnej działalności, w związku z czym wszczęły odpowiednie postępowania w tej sprawie i brały w nich należyty udział.

67. W tych okolicznościach Trybunał stwierdza, że fakt niepozostawiania przez skarżącą we wspólnym pożyciu z D.B. wynikający z obiektywnych przyczyn związanych z zaskarżoną polityką imigracyjną państwa, nie pozbawia związku skarżącej elementu stałości, który sprawia, że jej sytuacja mieści się w zakresie pojęcia życia rodzinnego w rozumieniu art. 8 Konwencji.

68. W związku z powyższym Trybunał orzeka, że stan faktyczny przedmiotowej sprawy mieści się w zakresie pojęcia zarówno „życia prywatnego” jak i „życia rodzinnego” w rozumieniu art. 8. W rezultacie art. 14 w związku z art. 8 ma zastosowanie w przedmiotowych okolicznościach.

(ii) *Czy istniała różnica w traktowaniu osób będących w odpowiednio podobnych sytuacjach*

69. Na wstępie Trybunał zwraca uwagę, że twierdził niezmiennie, że orientacja seksualna jest pojęciem objętym zakresem art. 14 (zob. np. *E.B. przeciwko Francji*, cyt. powyżej, § 50; oraz *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 77).

70. Trybunał ponadto zauważa, że przedmiotowa sprawa dotyczy skargi skarżącej na dyskryminację ze względu na jej orientację seksualną w zakresie uzyskania zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin z jej partnerką, D.B., w porównaniu z parami osób różnej płci niepozostających w związku małżeńskim. W szczególności, podczas gdy uzyskanie zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin jest możliwe dla par osób różnej płci niepozostających w związku małżeńskim, pary tej samej płci były tej możliwości pozbawione, ponieważ ich związek nie był objęty zakresem pojęcia „członka rodziny” zgodnie z art. 56 § 3 Ustawy o cudzoziemcach ani pojęcia „innego krewnego” zgodnie z paragrafem 4 tego samego artykułu Ustawy o cudzoziemcach (zob. paragrafy 14 i 19 powyżej).

71. Wobec tego pierwszą kwestią, którą Trybunał powinien poruszyć jest to, czy sytuację skarżącej można porównać do sytuacji par osób różnej płci niepozostających w związku małżeńskim starających się o uzyskanie zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin w Chorwacji. Dokonując tej oceny, Trybunał będzie miał na uwadze, że w postępowaniu wszczętym skargą indywidualną musi ograniczyć się, na ile to możliwe, do zbadania tej konkretnej sprawy przed Trybunałem (zob. np. *Schalk i Kopf*, cyt. powyżej, § 103). To powiedziawszy oraz w świetle konkretnej skargi skarżącej Trybunał uznaje, że nie ma potrzeby badania czy skarżąca znajdowała się w sytuacji w sposób istotny podobnej do sytuacji małżonka pozostającego w związku małżeńskim osób różnej płci ubiegającego się o łączenie rodzin.

72. Trybunał podnosi, że w chorwackim systemie prawnym związek pozamałżeński definiuje się jako związek pomiędzy niezamężną kobietą i niezonatym mężczyzną, trwający od co najmniej trzech lat lub mniej, jeśli ze związku urodziło się dziecko. Definicja ta była zawarta w danym czasie w obowiązującym Kodeksie rodzinnym, podczas gdy mająca zastosowanie w

przedmiotowej sprawie Ustawa o cudzoziemcach, określając zakres pojęcia „rodziny” zgodnie z art. 56, odniosła się jedynie do „związku pozamałżeńskiego” (zob. paragrafy 19-20 powyżej). Jednocześnie związek osób tej samej płci został zdefiniowany jako związek pomiędzy dwiema osobami tej samej płci, które nie pozostają w związku małżeńskim ani w związku pozamałżeńskim, lub inny związek osób tej samej płci, trwający od co najmniej trzech lat, który opiera się na zasadach równości partnerów, wzajemnego szacunku oraz pomocy, jak również na emocjonalnej więzi partnerów (zob. paragraf 22 powyżej). Ustawa o cudzoziemcach nie odnosi się do związków osób tej samej płci w kontekście możliwości uzyskania zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin (zob. paragraf 19 powyżej).

73. Z powyższego wynika, że poprzez uznanie związków pozamałżeńskich pomiędzy osobami różnej płci oraz tej samej płci, chorwacki system prawny dopuścił co do zasady możliwość, że obie kategorie par są w stanie tworzyć stałe, oddane związki (w tym zakresie zob. *Schalk i Kopf*, cyt. powyżej, 99; oraz *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 78). W każdym przypadku partner pozostający w związku z osobą tej samej płci, tak jak ma to miejsce w przypadku skarżącej, który ubiegał się o wydanie zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin, by mógł realizować zamierzone życie rodzinne na terytorium Chorwacji znajduje się w sytuacji porównywalnej do partnera pozostającego w związku pozamałżeńskim osób różnej płci w zakresie takiego samego zamiaru realizowania życia rodzinnego.

74. Trybunał jednak zauważa, że właściwe postanowienia Ustawy o cudzoziemcach wyraźnie zastrzegły możliwość ubiegania się o zezwolenie na pobyt stały w celu łączenia rodzin do par osób różnej płci pozostających w związku małżeńskim lub pozamałżeńskim (zob. paragrafy 19 i 20 powyżej). Stosownie do powyższego, poprzez dorozumiane wyłączenie par osób tej samej płci z zakresu Ustawy o cudzoziemcach, przedmiotowa Ustawa doprowadziła do powstania różnicy w traktowaniu ze względu na orientację seksualną osób zainteresowanych (por. *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 79; oraz paragraf 23 powyżej dotyczący późniejszych zmian w odpowiednich przepisach prawa).

75. W odniesieniu do argumentacji Rządu, że skarżąca nie znajdowała się w sytuacji porównywalnej do sytuacji par osób różnej płci pozostających w związku pozamałżeńskim, ponieważ nie pozostawała w związku z D.B. przez okres trzech lat, Trybunał przede wszystkim podnosi, że Sąd Administracyjny, oddalając powództwo skarżącej, nie przeprowadził żadnego dochodzenia w zakresie okoliczności sprawy ani też nie poruszył kwestii istotności okresu, przez który skarżąca pozostawała w związku z D.B. przed wydaniem decyzji w sprawie wniosku skarżącej o łączenie rodzin. Zamiast tego, sąd opierał się wyłącznie na argumencie braku istnienia prawnej możliwości stwierdzając, że w świetle ograniczeń nałożonych przez Ustawę o cudzoziemcach niemożliwe było pozytywne rozpatrzenie wniosku

skarżącej (zob. paragraf 14 powyżej). Z decyzji Ministerstwa wynika również, że brak prawnej możliwości uzyskania zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin przez partnera pozostającego w związku osób tej samej płci stanowił istotę rozważań organów krajowych (zob. paragraf 12 powyżej; oraz por. *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, §§ 118-119 i 123).

76. Ponadto Trybunał zauważa, że jeszcze zanim sprawa skarżącej dotarła do etapu postępowania przed Sądem Administracyjnym, związek skarżącej z D.B. trwał ponad trzy lata (zob. paragrafy 9 i 14 powyżej). Niemniej, jak już wskazano powyżej, Sąd Administracyjny nie uznał za celowe zbadania odpowiednich elementów stanu faktycznego sprawy skarżącej, kiedy opierał się na argumencie braku prawnej możliwości uzyskania zezwolenia na pobyt stały w celu łączenia rodzin przez partnera pozostającego w związku osób tej samej płci. To odpowiednio uniemożliwia Trybunałowi podejmowanie spekulacji co do tego, jakie postanowienie mógłby wydać Sąd Administracyjny, gdyby rozważył, że łączenie rodzin par osób tej samej płci było możliwe zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa krajowego.

77. Wobec powyższego Trybunał oddala argumentację Rządu i orzeka, że skarżąca doświadczyła różnicy w traktowaniu ze względu na jej orientację seksualną wprowadzonej przez Ustawę o cudzoziemcach (zob. paragraf 74 powyżej).

78. Kwestią do dalszego rozważenia pozostaje czy miało to obiektywne i rozsądne uzasadnienie.

(iii) *Czy miało to obiektywne i rozsądne uzasadnienie*

79. Na wstępie Trybunał zauważa, że Konwencja nie gwarantuje cudzoziemcowi prawa do wjazdu do danego kraju lub osiedlenia się w nim. W odniesieniu do kwestii imigracji nie można uznać, że art. 8 lub jakiegokolwiek inne postanowienie Konwencji narzuca państwu ogólny obowiązek, przykładowo, zezwolenia na łączenie rodzin na terytorium tego państwa (zob. *Jeunesse*, cyt. powyżej, § 107; oraz *Gül przeciwko Szwajcarii*, 19 lutego 1996 r., § 38, *Zbiory* 1996-I; oraz *Kiyutin przeciwko Rosji*, skarga nr 2700/10, § 38, ECHR 2011). Podczas gdy skarżąca nie wydaje się tego kwestionować, Rząd opiera się na tym, traktując to jako swoją główną argumentację (zob. paragraf 51 powyżej).

80. Jednak przedmiotowa sprawa dotyczy zgodności z art. 14 w związku z art. 8 Konwencji z takim skutkiem, że środki kontroli imigracji, które mogą zostać uznane za zgodne z art. 8 § 2, w tym wymóg uprawnionego celu, mogą jednak prowadzić do nieuzasadnionej dyskryminacji naruszającej art. 14 w związku z art. 8. W istocie, ugruntowane orzecznictwo Trybunału stanowi, że chociaż art. 8 nie obejmuje prawa osiedlenia się w danym kraju ani prawa do uzyskania prawa stałego pobytu, państwo musi mimo wszystko wykonywać swoją politykę imigracyjną w sposób zgodny z prawami człowieka przysługującymi obywatelowi obcego państwa, w szczególności z prawem poszanowania jego życia prywatnego lub rodzinnego i prawa do

niebycia dyskryminowanym (zob. *Abdulaziz, Cabales i Balkandali*, cyt. powyżej, §§ 59-60; *Kiyutin*, cyt. powyżej, § 53). Nawet w przypadkach, w których państwo podjęło działania wykraczające poza jego obowiązki wynikające z art. 8 w tworzeniu uprawnienia – możliwość dostępna temu państwu zgodnie z art. 53 Konwencji – państwo takie w wykonywaniu tego uprawnienia nie może podejmować środków dyskryminujących w rozumieniu art. 14 (zob. np. *E.B. przeciwko Francji*, cyt. powyżej, § 49; *P.B. i J.S. przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, § 34; oraz *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, §§ 135-136).

81. Stosownie do powyższego, po ustaleniu przez Trybunał wystąpienia różnicy w traktowaniu, jak w przedmiotowym postępowaniu za sprawą Ustawy o cudzoziemcach (zob. paragraf 77 powyżej), pozwany Rząd ma obowiązek udowodnienia, że różnica w traktowaniu może być uzasadniona (zob. paragraf 60 powyżej). Takie uzasadnienie musi być obiektywne i rozsądne lub, innymi słowy, musi dążyć do realizacji uprawnionego celu i musi istnieć rozsądny stosunek proporcjonalności pomiędzy stosowanymi środkami a zamierzonym celem (zob. paragraf 55 powyżej).

82. W przypadkach, w których margines oceny, z którego korzystają państwa jest wąski, tak jak w sytuacji, w której istnieje różnica w traktowaniu ze względu na płeć lub orientację seksualną (zob. paragraf 59 powyżej), zasada proporcjonalności wymaga nie tylko tego, aby wybrany środek był co do zasady odpowiedni dla osiągnięcia założonego celu, ale także wykazania, że dla osiągnięcia celu niezbędne było wyłączenie określonej kategorii osób – w tym przypadku pozostających w związku osób tej samej płci – z zakresu stosowania właściwych przedmiotowych przepisów prawa krajowego (zob. *Vallianatos i Inni*, cyt. powyżej, § 85). Ten wymóg równego traktowania dotyczy także spraw imigracyjnych, w których państwom w pozostałym zakresie pozostawiono szeroki margines oceny (zob. paragraf 58 powyżej).

83. Trybunał stwierdza, że właściwe organy krajowe nie przedstawiły żadnego „uzasadnienia”, a Rząd nie dostarczył przekonujących i istotnych powodów, aby uzasadnić różnicę w traktowaniu par osób pozostających w związkach różnej płci i par osób tej samej płci w związku z uzyskaniem zgody na łączenie rodzin (zob. *X i Inni przeciwko Austrii*, cyt. powyżej, § 151; oraz *Karner*, cyt. powyżej, § 41).

84. Zamiast tego właściwe przepisy Ustawy o cudzoziemcach przewidywały ogólne wyłączenie możliwości uzyskania zgody na łączenie rodzin przez partnerów pozostających w związkach osób tej samej płci, czego nie sposób uznać za zgodne z normami ustanowionymi przez Konwencję (por. *Kozak*, cyt. powyżej, § 99). W istocie, jak wskazano powyżej, różnica w traktowaniu oparta wyłącznie lub w zdecydowanej części na rozważaniach dotyczących orientacji seksualnej skarżącej mogłaby prowadzić do powstania rozróżnienia, które jest niedopuszczalne na podstawie Konwencji (zob. *Salgueiro da Silva Mouta*, cyt. powyżej, § 36; oraz *E.B. przeciwko Francji*, cyt. powyżej, §§ 93-96).

85. Na koniec Trybunał chciałby podkreślić raz jeszcze, że przedmiotowa sprawa nie dotyczy tego, czy wniosek skarżącej o łączenie rodzin powinien zostać rozpatrzony pozytywnie w okolicznościach sprawy lecz tego, czy wobec skarżącej dopuszczono się dyskryminacji, ponieważ organy krajowe uznały, że możliwość udzielenia zgody na łączenie rodzin była w każdym przypadku prawnie niemożliwa. Stosownie do powyższego, w świetle powodów przedstawionych powyżej (zob. paragrafy 79-84 powyżej) Trybunał stwierdza, że różnica w traktowaniu przedmiotowej sytuacji skarżącej jest niezgodna z postanowieniami art. 14 w związku z art. 8 Konwencji.

86. W związku z powyższym Trybunał orzeka, że nastąpiło naruszenie art. 14 w związku z art. 8 Konwencji.

II. ZASTOSOWANIE ART. 41 KONWENCJI

87. Art. 41 Konwencji stanowi:

„Jeżeli Trybunał stwierdzi, że nastąpiło naruszenie Konwencji lub jej Protokołów, oraz jeżeli prawo wewnętrzne zainteresowanej Wysokiej Układającej się Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tego naruszenia, Trybunał orzeka, gdy zachodzi taka potrzeba, o przyznaniu słusznego zadośćuczynienia pokrzywdzonej stronie.”

A. Szkoda

88. Skarżąca domaga się 10.000 euro (EUR) z tytułu doznanej szkody materialnej.

89. Rząd uznał te roszczenia za wygórowane, bezpodstawne i nieuzasadnione.

90. Trybunał stwierdza, że skarżąca musiała doznać krzywdy, za którą niewystarczającym zadośćuczynieniem jest stwierdzenie wystąpienia naruszenia. Orzekając zgodnie z zasadą słuszności Trybunał zasądza zapłatę dochodzonej kwoty na korzyść skarżącej oraz wszelkich należnych podatków tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową.

B. Koszty i wydatki

91. Skarżąca domaga się również kwoty 5.690 EUR tytułem zwrotu kosztów i wydatków poniesionych przed organami krajowymi i przed Trybunałem.

92. Rząd uznał te roszczenia za bezpodstawne i nieuzasadnione.

93. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału skarżącej przysługuje zwrot kosztów i wydatków jedynie wówczas, gdy zostanie wykazane, że były one niezbędne i zostały rzeczywiście poniesione oraz gdy ich wysokość jest uzasadniona. W przedmiotowej sprawie, mając na względzie posiadane przez

Trybunał dokumenty oraz powyższe kryteria, Trybunał uznaje za zasadne zasądzenie zapłaty dochodzonej kwoty tytułem pokrycia wszelkich poniesionych kosztów oraz wszelkich należnych podatków.

C. Odsetki za zwłokę

94. Trybunał za słuszne uznaje wyznaczenie wysokości odsetek za zwłokę na podstawie marginalnej stopy procentowej Europejskiego Banku Centralnego powiększonej o trzy punkty procentowe.

Z TYCH PRZYCZYN TRYBUNAŁ JEDNOGŁOŚNIE

1. *Uznaje* skargę za dopuszczalną;
2. *Uznaje*, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 Konwencji;
3. *Uznaje*
 - (a) że pozwane państwo winno, w terminie trzech miesięcy od daty, w której niniejszy wyrok stanie się ostateczny zgodnie z art. 44 § 2 Konwencji, uiścić na rzecz skarżącej następujące kwoty, przeliczone na kuny chorwackie (HRK) według kursu obowiązującego w dniu płatności:
 - (i) 10.000 EUR (dziesięć tysięcy euro), plus wszelkie należne podatki, tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową;
 - (ii) 5.690 EUR (pięć tysięcy sześćset dziewięćdziesiąt euro), plus wszelkie należne podatki, tytułem poniesionych kosztów i wydatków;
 - (b) że od upływu wyżej wskazanego terminu trzech miesięcy aż do momentu uregulowania należności, należne będą odsetki zwykłe od określonej powyżej kwoty, naliczone według stopy równej marginalnej stopie procentowej Europejskiego Banku Centralnego obowiązującej w tym okresie, powiększonej o trzy punkty procentowe.

Sporządzono w języku angielskim i obwieszczono pisemnie dnia 23 lutego 2016 r. zgodnie z Regulą 77 §§ 2 i 3 Regulaminu Trybunału.

Abel Campos
Zastępca Kanclerza

Işıl Karakaş
Przewodniczący