

*Natalia Karolina Michalowska (Olsztyn, Polska)*

## ROMSKIE TRADYCJE MAŁŻEŃSKIE W HISZPAŃSKIM I EUROPEJSKIM PORZĄDKU PRAWNYM. SPRAWA MUÑOZ DIAZ PRZECIWKO HISZPANII<sup>1</sup>

W obliczu aktualnych nastrojów społecznych panujących w Polsce, związanych z dyskusją na temat związków nieformalnych, celem przeanalizowania tendencji europejskich w tym zakresie, opracowano sprawę *Romni – Muñoz Diaz przeciwko Hiszpanii*. Skarżąca, pomimo braku zawarcia uznanego prawem małżeństwa, domagała się przypisania związku, w którym pozostawała, skutków, jakie prawo wiąże z małżeństwami zawartym zgodnie z jego jurysdykcją. Naruszenie przepisów dotyczących zakazu dyskryminacji – z jakichkolwiek powodów wskazanych w Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>2</sup> – jest najczęstszym przedmiotem badań Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC). Z rzadka jednak toczącemu się przed jego obliczem postępowaniu przypisuje się tak znaczącą rolę. Sprawa Muñoz Díaz stała się przyczynkiem do rozmów nad możliwością szerszej interpretacji zapisów Konwencji i wykreowania bardziej ogólnej idei wolności. Zdaniem niektórych była precedensem, prowadzącym do osiągnięcia założonego przez społeczność romską celu, tj. uznania przez prawo małżeństw zawartych zgodnie z ich obrzędami. Hiszpanii zarzucono pogwałcenie przepisów art. 14. Konwencji w powiązaniu z art. 12. oraz z art. 1. Protokołu nr 1 do tejże Konwencji. ETPC stanął przed niezmiernie trudnym zadaniem – musiał bowiem poniekąd orzec, jak daleko w porządek prawny krajów sygnatariuszy winny ingerować organy ponadnarodowe oraz jak szeroki margines swobody legislacyjnej pozwoli na

---

<sup>1</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 8 grudnia 2009 r. w sprawie Muñoz Diaz p. Hiszpanii, nr 49151/07.

<sup>2</sup> W dalszej części zwaną Konwencją.

jednoczesne zaspokojenie celów wynikających z polityki krajowej i aktów prawa międzynarodowego. W niniejszym opracowaniu przeanalizowano całość postępowania, począwszy od przedstawienia okoliczności sprawy, poprzez orzecznictwo krajowe, aż do orzeczenia ETPC wraz z zgłoszonym zdaniem odrębnym.

\*\*\*

Maria Luisa Muñoz Diaz, należąca do społeczności romskiej, w 1971 roku zawarła związek określany mianem małżeńskiego, według obyczaju, tradycji i praw społeczności, w której żyła, z innym przedstawicielem tej samej mniejszości. W ocenie jej członków związek ten był tożsamy na poziomie konsekwencji ze związkiem małżeńskim uznanym przez prawo. Był on publicznie rozpoznany, uprawniał do wspólnego pożycia z wszelkimi wynikającymi z tego tytułu prawami i obowiązkami. Para doczekała się szóstki dzieci, których narodziny zostały zarejestrowane w rejestrze rodzinnym, prowadzonym dla rodziców przez cywilne władze hiszpańskie. Inny akt prawa powszechnego nadał tejże rodzinie „status dużej rodziny pierwszej kategorii”. W 2000 roku pan Diaz zmarł, a, co istotne dla okoliczności sprawy, przed śmiercią przez ponad 19 lat legalnie pracował, placąc wynikające z prawa hiszpańskiego składki na opiekę społeczną. Przyznano mu również kartę świadczeń socjalnych, wydaną przez Krajowy Instytut Ubezpieczeń Społecznych (Instituto Nacional de la Seguridad Social – INSS). Ponieważ jego dochody stanowiły źródło utrzymania całej rodziny, po jego śmierci Maria Diaz rozpoczęła starania o przyznanie renty.

Właśnie to świadczenie stało się podstawą do późniejszego orzeczenia ETPC i szerszych rozważań nad ideą wolności w Europie. Zanim jednak do tego doszło, *Romni* skorzystała z krajowej drogi dochodzenia swoich roszczeń. Orzeczenia, a w szczególności uzasadnienia poszczególnych rozstrzygnięć, warto tu przywołać z powodu zastosowanej w niektórych sytuacjach celnej argumentacji.

W pierwszym orzeczeniu z dnia 27 marca 2001 roku INSS odmówił przyznania świadczenia z uwagi na to, że kobieta nie była żoną zmarłego przed jego śmiercią<sup>3</sup>. Ta decyzja została potwierdzona 10 maja 2001 roku przez ten sam Instytut. Muñoz Diaz zaskarżyła wydaną decyzję do sądu pracy, który 30 maja 2002 roku przyznał jej rentę w kwocie 903,29 euro mie-

<sup>3</sup> Czego wymagają zapisy § 2 siódmej poprawki do Ustawy nr 30/1981 z 7 lipca 1981 r. w związku z działem 174 Ustawy o zabezpieczeniu społecznym (*Ley General de la Seguridad Social* – LGSS), przyjętej dekretem nr 1/1994 z 20 lipca 1994 r.

sięcznie – uznano albowiem jej związek za wywołujący skutki cywilne. Sąd dowodził, że mniejszość romska istnieje w Hiszpanii w praktyce od zawsze, a tworzone przez nią relacje nie stoją w sprzeczności z moralnością czy publicznym porządkiem w kraju. Przywołano art. 61. hiszpańskiego kodeksu cywilnego, który wskazuje, że małżeństwo wywołuje skutki prawne od chwili jego zawarcia, a rejestracja w cywilnym rejestrze powoduje jedynie uznanie owych skutków. Małżeństwa romskie nie są rejestrowane, ponieważ nie zostały uznane przez państwo za element kultury etnicznej.

Nieprzyznanie renty jedynie z uwagi na fakt nieuznania małżeństwa romskiego za wywołującego cywilne skutki prawne stoi w sprzeczności z ratyfikowaną przez Hiszpanię 7 marca 1966 roku Międzynarodową konwencją w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej<sup>4</sup>. Brak uregulowań nie może stać na przeszkodzie realizacji działań, do których się zobowiązano. Sąd powołał się na stosowanie w tej sprawie przepisów Dyrektywy 2000/43/WE w zakresie równego traktowania, niezależnie od rasowego czy etnicznego pochodzenia. Dowodzone, że mimo społecznych i kulturowych korzeni, jakie ma mniejszość romska w Hiszpanii, związki jej członków nie mają prawnej podbudowy, podobnie jak jeszcze do niedawna inne małżeństwa, zawarte w różnych obrządkach religijnych, obecnie wywołujące skutki prawne. INSS złożył apelację do sądu wyższej instancji i 7 listopada 2002 roku uchylono zaskarżoną decyzję. Jak słusznie zauważono, zasada równości i niedyskryminacji opiera się na idei, zgodnie z którą takie same sytuacje powinny być traktowane tak samo, natomiast analogiczne traktowanie różnych sytuacji prowadzi do niesprawiedliwości. Stosowanie prawa nie może powodować powstawania wyjątków, które nie zostały wyrażone wprost w przepisach. Odwołując się do uzasadnienia sądu pracy w zakresie uznanych przez prawo religijnych związków małżeńskich, wezwano do odróżnienia przepisów prawa już obowiązujących od tych, których wprowadzenia możemy oczekiwać my sami lub inni członkowie społeczeństwa. Z taką argumentacją nie sposób się nie zgodzić. Każdy obywatel Hiszpanii ma prawo do zawarcia małżeństwa cywilnego przed sędzią lub burmistrzem niezależnie od wyznawanej wiary czy przynależności etnicznej. Tylko określone prawem formy zawarcia małżeństwa mogą skutkować ukonstytuowaniem pełnoprawnego związku. Małżeństwa zawierane zgodnie z tradycjami i obyczajem społeczności romskiej takiej doniosłości prawnej w Hiszpanii nie posiadają. Jakkolwiek są one identyfikowane i uznawane w danej społeczności, nie wyłączają zastosowania obowiązujących przepisów prawa,

---

<sup>4</sup> Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej otwarta do podpisu w Nowym Jorku dnia 7 marca 1966 r. (Dz.U. z dnia 6 września 1969 r.), Dz.U. 69.25.187.

a przeprowadzane w ramach uroczystości obrzędy stanowią jedynie zwyczaj. madrycki sąd apelacyjny zważył – w odpowiedzi na uzasadnienie sądu niższej instancji – że moralność i zgodność z porządkiem publicznym małżeństw romskich nigdy nie była kwestionowana. Badaniu podlegało jedynie wywoływanie przez nie skutków prawnych. Orzecznictwo w podobnych sprawach wypracowało zasadę, że pary, które żyją jak małżeństwa bez nadania temu związkowi statusu prawnego, nie mogą otrzymać renty będącej przedmiotem omawianej sprawy.

Muñoz Diaz złożyła apelację do Trybunału Konstytucyjnego, powołując się na zasadę niedyskryminacji z uwagi na pochodzenie rasowe i sytuację socjalną<sup>5</sup>. Sąd 16 kwietnia 2007 roku oddalił apelację<sup>6</sup>. Orzeczono, że nie doszło do dyskryminacji ze względu na sytuację socjalną, ponieważ konieczność przyznania renty nie wynikała bezpośrednio z sytuacji materialnej, potrzeb ekonomicznych czy nawet niezdolności *Romni* do pracy. Ponadto państwo zachowało wysoki stopień staranności w tworzeniu systemu pomocy społecznej, ograniczonego co prawda możliwościami finansowymi przy tak ogromnych potrzebach społeczeństwa. Nie doszło również do naruszenia prawa do niedyskryminacji z uwagi na pochodzenie rasowe. Przyznanie renty uzależnione jest bowiem od zawarcia uznanego prawem związku małżeńskiego i nie wpływa na nie wyznanie ani przynależność etniczną małżonków. Uprawnienie do otrzymania świadczenia zależne jest wyłącznie od wolnego wyboru do nieformalizowania małżeństwa, zawartego w sposób uznany przez prawo (cywilny lub wyznaniowy). W opinii sądu związek, w którym pozostawała Muñoz Diaz, nie mógł zostać uznany za wywołujący skutki prawne, a należało go traktować jako zgodny ze zwyczajem małżeńskim. Sąd jednocześnie sprzeciwił się interpretacji, jakoby doszło do naruszenia art. 14. Konstytucji. Z zasady równości nie wynika bowiem prawo do odmiennego traktowania. Do orzeczenia dołączono zdanie odrębne przywołujące sprawę – zdaniem składającego porównywalną – przyznania renty wdowcowi po urzędnicze państwowej. Wprost odmówili oni zarejestrowania związku zawartego zgodnie z obrzędkiem religijnym, a mimo to uznano go za wywołujący skutki prawne<sup>7</sup>. Sędzia wskazał przy tym na niekonsekwencje służb państwowych, które zarejestrowały rodzinę w rejestrze rodzinnym, przyznały jej status dużej rodziny, objęły opieką zdrowotną, pobierały od zmarłego wymagane składki, a w chwili złożenia wniosku o przyznanie renty – poddały w wątpliwość status prawny związku państwa Diaz.

<sup>5</sup> W hiszpańskim porządku prawnym apelacja *amparo* może być złożona wyłącznie ze względu na pogwałcenie praw wyrażonych w art. 14–29 Konstytucji Hiszpanii, tj. podstawowych praw jednostki.

<sup>6</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 16 kwietnia 2007 r., nr 69/2007.

<sup>7</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 15 listopada 2004 r., nr 199/2004.

Po wyczerpaniu możliwości dochodzenia roszczeń na gruncie krajowym, wnioskująca postanowiła skierować sprawę przed oblicze Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

Hiszpanii zarzucono pogwałcenie przepisów art. 14. Konwencji w związku z jej art. 12., tj. naruszenie prawa do niedyskryminacji w połączeniu z prawem do zawarcia małżeństwa. Hiszpania zaprotestowała, twierdząc, że nie było żadnych przeszkód ku zawarciu małżeństwa cywilnego przez skarżącą, a interpretacja art. 14. w związku z art. 12. Konwencji nie może obligować do równego traktowania tych, którzy uczynili zadość stawianym kryteriom (małżeństwo zgodne z prawem), z tymi, którzy tego zaniechali. Rząd Hiszpanii powołał się na zakres swobody przysługujący krajowym legislatorom w zakresie regulowania praw przewidzianych w art. 12. Konwencji. Oskarżeni zaprzeczyli, jakoby doszło do dyskryminacji, dowodząc, że każdy obywatel w równym stopniu ma prawo do zawarcia małżeństwa cywilnego, z którego wnioskująca świadomie nie skorzystała. Państwo ma zaś prawo do nakładania na obywateli obowiązków w postaci określonej formy wyrażenia zgody na zawarcie związku małżeńskiego wywierającego skutki prawne, co nie stoi w sprzeczności z art. 12. Konwencji. Skarżąca przywołała, że w chwili, gdy zawierała związek małżeński, hiszpańskie prawo nie przewidywało jeszcze małżeństw cywilnych. Zawarła ona związek zgodnie z obyczajami romskimi, ponieważ była to jedyna forma małżeństwa uznawana przez jej społeczność. W jej ocenie brak uznania przez prawo hiszpańskie romskich obyczajów jako formy wyrażenia woli zawarcia związku małżeńskiego, przy jednoczesnym współistnieniu wielu religii, dla których związki zawarte zgodnie z ich obyczajami rodzą skutki prawne, stanowi naruszenie przepisów o niedyskryminacji w dostępie do zawarcia małżeństwa. Wraz z przedstawicielami społeczności romskiej, Maria Diaz ponownie odniosła się do długiej historii Romów w Hiszpanii, którzy do chwili obecnej nie doczekali się uznania przez prawo związków zawartych zgodnie z ich obrzędami. Wspólnie wezwali oni do poszanowania tradycji, dziedzictwa i tożsamości ich społeczności.

Sąd nie dopatrył się jednak pogwałcenia przepisów art. 14. w związku z art. 12. Konwencji. Małżeństwo cywilne w porządku prawa hiszpańskiego jest bowiem dostępne dla każdego w takim samym stopniu i w oderwaniu od wiary, religii czy przynależności do grupy kulturowej, etnicznej, językowej czy jakiegokolwiek innej. Choć prawdą jest, że niektóre z religijnych form małżeństw na mocy indywidualnych porozumień są uznawane przez prawo<sup>8</sup>, to rozróżnienie to wynika z przynależności wyznaniowej, o której nie

<sup>8</sup> W porządku prawnym Hiszpanii zawrzeć uznane prawem małżeństwo wyznaniowe mogą katolicy, protestanci, muzułmanie i żydzi.

możemy mówić w przypadku społeczności romskiej. Zawarcie małżeństwa cywilnego przed burmistrzem, sędzią czy innym urzędnikiem państwowym wywołuje takie same skutki w prawie, jak małżeństwa zawarte w formie wyznaniowej. Uznanie małżeństw zawieranych zgodnie z obrządkiem tylko niektórych wyznań mieści się w granicach przywołanego przez stronę pozwaną marginesu (zakresu) swobody tak długo, jak długo nie osłabia samej istoty fundamentalnego prawa do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny<sup>9</sup>.

Trybunałowi w Strasburgu przedstawiono również do rozpatrzenia oskarżenie o złamanie przez Hiszpanię art. 14. Konwencji w związku z art. 1. Protokołu nr 1, tj. naruszenie prawa do niedyskryminacji w połączeniu z prawem ochrony własności. Skarżąca, nawiązując do jednego z krajowych rozstrzygnięć, zauważyła, że nie wyjaśniono, dlaczego jej związek należy traktować jak zgodny ze zwyczajem małżeńskim, nie zaś jak związek małżeński, wywierający należne skutki prawne. Powołała się również na dotychczasowe krajowe orzecznictwo, które, w jej ocenie, w podobnych sytuacjach skutkowało odmiennym rozstrzygnięciem i przyznaniem renty. Twierdziła, że nie miała podstaw, by uważać, że przywileje, którymi cieszyła się za życia męża, zostaną jej odebrane po jego śmierci. Rząd Hiszpanii odpowiedział na skargę argumentując, że odmowa przyznania renty wynika tylko i wyłącznie z wolnego wyboru wnioskującej o nieformalizowanie swojego związku, niezależnego od rasy, tradycji czy obyczajów jej społeczności. Kryterium przyznania renty, oparte na pozostawaniu w związku małżeńskim wywierającym skutki w prawie, w żaden sposób nie narusza prawa do niedyskryminacji z uwagi na pochodzenie rasowe czy etniczne. Swoje stanowisko przedstawiła również społeczność romska, pozostając na stanowisku, że małżeństwa Romów w żadnym stopniu nie różnią się od innych małżeństw, a rodzina, będąca celem osób wchodzących w związek, stanowi podstawę ich społeczności.

Zgodnie z orzecznictwem ETPC, dyskryminacja oznacza odmienne traktowanie osób w podobnych sytuacjach, bez wskazania obiektywnej i uzasadnionej przyczyny<sup>10</sup>. Jest ona obiektywna i uzasadniona, jeśli służy realizacji słusznego celu bądź jeśli istnieje racjonalna proporcja między użytymi środkami a celem, który chcemy osiągnąć<sup>11</sup>. Jakkolwiek art. 14. Konwencji

<sup>9</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie I. p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 25680/94, § 79; orzeczenie ETPC z dnia 18 grudnia 1987 r. w sprawie F. p. Szwajcarii, seria A nr 128, § 32; orzeczenie ETPC z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie Christine Goodwin p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 28957/95, § 98.

<sup>10</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie DH i inni p. Republice Czeskiej, nr 57325/00, § 175 i 196.

<sup>11</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 18 lutego 1999 r. w sprawie Larkos p. Cypru (WI), nr 29515/95, § 29.

nie zabrania nierównego traktowania określonych grup w celu wyrównania faktycznych dysproporcji między nimi. W niektórych przypadkach zaniechanie prób ich zrównania, poprzez różne traktowanie, może być podstawą do zarzucenia naruszenia przepisów tegoż artykułu<sup>12</sup>. Ponadto, zakaz dyskryminacji nie stoi w sprzeczności z prawem sygnatariuszy do ustanawiania ogólnych systemów, w których indywidualne osoby lub grupy będą traktowane odmiennie tak długo, jak długo różnica w traktowaniu z uwagi na przynależność do danej grupy znajdzie swoje uzasadnienie w Konwencji<sup>13</sup>. ETPC jako organ ponadnarodowy nie podważa generalnego stanowiska krajów członkowskich w zakresie ich polityki ekonomicznej i socjalnej. Ich organy rozstrzygające – z uwagi na bezpośrednią wiedzę o społeczeństwie i jego potrzebach – są na uprzywilejowanej pozycji dotąd, dopóki ich decyzje nie będą w sposób oczywisty pozbawione uzasadnionych podstaw<sup>14</sup>.

Pomimo powyższych reguł, wyrażonych we wcześniejszych orzeczeniach, w prezentowanej sprawie ETPC zakwestionował stanowisko Hiszpanii i przywołał trzy orzeczenia hiszpańskiego Trybunału Konstytucyjnego, które w odmienny sposób rozstrzygały przyznanie renty. Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego nr 260/1988 w sprawie przyznania renty, w przypadku gdy zawarcie małżeństwa kanonicznego nie było możliwe ze względu na brak możliwości dokonania rozwodu<sup>15</sup>. Kolejne z orzeczeń, nr 180/2001, dotyczące przyznania odszkodowania z tytułu śmierci partnera, gdzie zawarcie małżeństwa kanonicznego nie było możliwe z powodu konfliktu wolności sumienia i wyznania z prawnymi obowiązkami przestrzegania katolickich obrzędów przed nowelizacją z 1981 roku<sup>16</sup>. Trzecie orzeczenie, nr 199/2004, przyznające rentę wnioskodawcy, który zawarł kanoniczny związek małżeński, jednak nie wypełnił całkowicie kryterium przyznania renty z uwagi na dobrowolne pominięcie zgłoszenia małżeństwa do rejestru cywilnego<sup>17</sup>. W ocenie ETPC wyżej wskazane orzeczenia odnosiły się do podobnych stanów

<sup>12</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 6 kwietnia 2000 r. w sprawie Thlimmenos p. Grecji (WI), nr 34369/97, § 44, orzeczenie ETPC z dnia 12 kwietnia 2006 r. w sprawie Stec i inni p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 65731/01, § 51; orzeczenie ETPC w sprawie DH i inni p. Republice Czeskiej, § 175.

<sup>13</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie Zdanoka p. Łotwie (WI), nr 58278/00, § 112.

<sup>14</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 23 października 1997 r. w sprawie National & Provincial Building society i inni p. Wielkiej Brytanii, Reports of Judgments and Decisions 1997 VII, § 80, orzeczenie ETPC z dnia 12 kwietnia 2006 r. w sprawie Stec i inni p. Wielkiej Brytanii (WI), § 52.

<sup>15</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 22 grudnia 1988 r., nr 260/1988; Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 13 czerwca 1998 r., nr 155/1998.

<sup>16</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 17 września 2001 r., nr 180/2001.

<sup>17</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 15 listopada 2004 r., nr 199/2004.

faktycznych i mogły stanowić podstawę do przyjęcia, że rozstrzygnięcie wobec Diaz stanowi precedens, a tym samym narusza zasadę niedyskryminacji. Wnioskująca doznała zatem odmiennego traktowania bez obiektywnej i uzasadnionej przyczyny. W uzasadnieniu ETPC zwrócił szczególną uwagę na przekonanie *Romni* o legalności jej związku. I choć Hiszpania owej wiary nigdy nie podważała, to w ocenie ETPC nie uznała jej znaczenia, a przecież wywodziła się ona z dotychczasowego stosunku państwa do jej związku i rodziny, które zarejestrowało ją w rejestrze rodzinnym i nadało status dużej rodziny. Sąd zauważył także, że w roku 1971, kiedy Maria Diaz zawierała swój związek małżeński zgodnie z obyczajami romskiej społeczności, nie było możliwe w Hiszpanii zawarcie małżeństwa innego niż kanoniczne, zgodne z nauką Kościoła katolickiego.

Z przeciwdziałaniem dyskryminacji mamy do czynienia tylko, jeśli w konkretnym przypadku, w odniesieniu do wymagań stawianych przez przepisy, zostanie uwzględniona sytuacja osobista wnioskującego. Zmuszenie go do zmiany owej sytuacji, choćby przez modyfikację jednego z czynników, pozbawiłoby art. 14. Konwencji sensu. ETPC w uzasadnieniu orzeczenia wielokrotnie wskazywał na długą historię i niezmiernie doniosłą rolę, jaką pełni społeczność romska i jej tradycje w kulturze europejskiej. W celu zabezpieczenia jej interesów, ale także celem zachowania różnorodności kulturowej całego europejskiego społeczeństwa, wśród państw Rady Europy panuje zgoda co do konieczności szczególnego rozpoznawania potrzeb i ochrony bezpieczeństwa, tożsamości i stylu życia mniejszości<sup>18</sup>. Jakkolwiek przynależność do którejkolwiek z nich nie stanowi podstawy do stosowania wyjątków od prawa, może ona znacząco wpłynąć na sposób, w jaki owo prawo zostanie zastosowane. Zdaniem sędziów pozycja Romów jest wrażliwa, dlatego tworząc ramy prawne bądź podejmując określone rozstrzygnięcia, zawsze trzeba mieć na względzie potrzeby i sposób życia tej mniejszości<sup>19</sup>. W ocenie ETPC sądy krajowe, rozstrzygające na niekorzyść wnioskującej, nie wzięły tych okoliczności pod uwagę, tak samo jak dobrej wiary *Romni* w pełną uznawalność jej małżeństwa na gruncie prawnym.

<sup>18</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 18 stycznia 2001 r. w sprawie Chapman p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 27238/95, § 93.

<sup>19</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 25 września 1996 r. w sprawie Buckley p. Wielkiej Brytanii, nr 20348/92, § 76, 80 i 84; Orzeczenie ETPC z dnia 18 stycznia 2001 r. w sprawie Chapman p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 27238/95, § 96; Orzeczenie ETPC z 27 maja 2004 r. w sprawie Connors p. Wielkiej Brytanii, nr 66746/01, § 84.



\*\*\*

Istotne elementy stanu prawnego i wniosku ETPC, skłaniają do przyjęcia odmiennego – przynajmniej w pewnej części – stanowiska w prezentowanej sprawie, a już z całą pewnością do powtórnego zastanowienia się nad przypadkiem Marii Diaz. W kwestii pogwałcenia przepisów art. 14. Konwencji w związku z art. 12. Konwencji, tj. naruszenia prawa do niedyskryminacji w połączeniu z prawem do zawarcia małżeństwa, innego rozstrzygnięcia ETPC nie można było oczekiwać. Choć jak najbardziej należy rozumieć potrzeby Romów w zakresie ich równego traktowania i rozpoznania przez prawo ich tradycji oraz obyczajów, to rozważenie dostosowania porządku prawnego do pragnień społeczeństwa winno być przedmiotem dyskusji na poziomie krajowym państw kontraktowych. Z interpretacji art. 14 w związku z art. 12. Konwencji nie może wynikać pozytywny obowiązek dostosowywania porządków prawnych do roszczeń poszczególnych grup. Jak trafnie wskazał sąd krajowy w orzeczeniu z 7 listopada 2002 roku, należy rozróżnić prawo obowiązujące od pragnień i dążeń określonej grupy społecznej. Nawet najbardziej chwalebne postulaty nie stanowią bowiem źródła prawa i jako takie nie mogą być traktowane. Tradycje i obyczaje żadnej ze społeczności nie mogą tworzyć wyjątków od prawa, powodując wstrzymanie stosowania prawa powszechnego.

Orzeczenie o pogwałceniu prawa do niedyskryminacji w połączeniu z prawem ochrony własności ETPC oparł o dwie okoliczności. Po pierwsze było to studium trzech podobnych, w ocenie ETPC, spraw orzecznictwa krajowego Hiszpanii, a po drugie – istotne okoliczności sprawy w postaci przynależności do „wrażliwej” społeczności romskiej i przekonanie własne *Romni* o uznaniu przez prawo jej stosunku małżeńskiego. Analizując wskazane orzeczenia, należy ponownie rozważyć, czy rzeczywiście można je uznać za porównywalne ze sprawą Marii Diaz. W dwóch z trzech spraw, przywołanych w orzeczeniu ETPC, widać, że na drodze do zawarcia uznanego prawem związku małżeńskiego stanęły wyraźne przeszkody. W orzeczeniu nr 260/1988 brak możliwości dokonania rozwodu, zaś w orzeczeniu nr 180/2001 zdecydowana i, co ważniejsze – wyrażona sprzecznosc z wolnością sumienia i wyznania. Choć obydwa rozstrzygnięcia uznały skutki cywilne nie w pełni zalegalizowanych związków, to należy się zastanowić, czy sytuacja osób, których sprawy dotyczyły, była taka sama we wszystkich trzech przypadkach. Najściślej ze sprawą Diaz koreluje rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego nr 199/2004, w którym przyznano rentę mimo dobrowolnego pominięcia cywilnej rejestracji związku, zawartego w obrządku Kościoła katolickiego. Skoro jednak, jak wskazuje ETPC, przy każdym rozstrzygnięciu należy mieć na uwadze sytuację osobistą wnioskującego, to

należy także rozważyć, czy doniosłość społeczna małżeństwa katolickiego jest równoznaczna temu, zawartemu zgodnie z obyczajami społeczności romskiej.

Do ważkich okoliczności sprawy, będących jedną z podstaw rozstrzygnięcia ETPC, odniósł się również sędzia Egbert Myjer, we wspomnianym już zdaniu odrębnym od orzeczenia. Poddął on w wątpliwość, jakoby postawa władz hiszpańskich mogła stanowić podstawę do wykształcenia przekonania o ważności małżeństwa w aspekcie prawnym. Zasadnym wydaje się stawianie pod znakiem zapytania stanowisko, wedle którego Maria Diaz była nieświadoma wątpliwego statusu jej związku. Można przyjąć, że wchodząc w ten związek w wieku 15 lat, rzeczywiście nie była zaznajomiona z prawnymi konsekwencjami relacji. Jednak wraz z upływem lat trudnym do przyjęcia jest argument, jakoby jej świadomość w tym zakresie nie uległa zmianie. Dowodziła, że jej przekonanie było budowane przez władze Hiszpanii, które w wielu sytuacjach dotyczących jej rodziny uznawały skutki prawne owej relacji. Można jednak na tę sytuację spojrzeć z innej perspektywy. Jak wskazuje sędzia Myjer, gdyby Hiszpania odmówiła ich rejestracji oraz przyznania opieki zdrowotnej i socjalnej, naraziłaby się na ryzyko oskarżeń o dyskryminację. Orzecznictwo ETPC ma długą historię w takich sprawach, z której jednoznacznie wynika, że dzieci pochodzące ze związków pozamałżeńskich nie mogą być traktowane odmiennie od dzieci zrodzonych z rodziców pozostających w pełnoprawnym związku małżeńskim<sup>20</sup>. Ma to odniesienie zarówno do dziedziczenia, jak i innych spraw rodzinnych. Dlatego też nie można negatywnie oceniać decyzji władz Hiszpanii w zakresie równego traktowania rodziny skarżącej wobec innych rodzin, opartych na uznanych prawem małżeństwach. Z drugiej strony nie można jednak – i z zasady równego traktowania dzieci pochodzących z małżeństwa, i z innych relacji – wnioskować według reguły, że wszelkie prawne konsekwencje zawarcia uznanego prawem małżeństwa rozciągają się na relacje im podobne<sup>21</sup>. Prawo nie obliguje do równego traktowania tych, którzy czynią zadość określonym wymaganiom, i tych – którzy mimo takich możliwości – tego nie robią. Co więcej, takie rozumienie zasady równości doprowadziłoby ostatecznie do niesprawiedliwości. Poszkodowani zostaną bowiem ci, którzy spełniając wymagane kryteria, przyjęli na siebie szereg obowiązków, wynikających z zawarcia uznanego prawem związku małżeńskiego, przy ich jednoczesnym braku dla tych, którzy owych wy-

<sup>20</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 13 czerwca 1979 r. w sprawie Marckx p. Belgii, seria A nr 31; orzeczenie ETPC z dnia 27 października 1994 r. w sprawie Kroon i inni p. Holandii, seria A nr 297-C, § 30.

<sup>21</sup> Orzeczenie ETPC z dnia 13 czerwca 1979 r. w sprawie Marckx p. Belgii, seria A nr 31, § 67.

magań nie spełnili. Wybiórcze przyznawanie skutków prawnych związkom niesformalizowanym byłoby rażąco dyskryminujące w stosunku do pełnoprawnych małżeństw. Trudno także zgodzić się ze stanowiskiem ETPC, że zobligowanie wnioskującej do zawarcia małżeństwa kanonicznego naruszałoby jej prawo do wolności wyznania, ponieważ, jak celnie zauważyła w głosie odrębnym sędzia Myjer, w całej sprawie nic nie wiadomo o przynależności religijnej wnioskującej. Co więcej, w roku zawarcia związku przez państwo Diaz (1971) Konwencja, w tym jej art. 9., gwarantujący wolność myśli, sumienia i wyznania, jeszcze w Hiszpanii nie obowiązywały. Jednocześnie należy mieć na uwadze, że w chwili wprowadzenia do hiszpańskiego porządku prawnego małżeństw cywilnych – wolnych od religijnej czy etnicznej symboliki – Maria Diaz dobrowolnie nie sformalizowała swojego związku, a tym samym naraziła się na ryzyko nierozpoznania jej relacji jako małżeństwa, wywierającego skutki prawne, choćby w postaci renty po zmarłym. Jak trafnie wskazał sędzia Egbert Myjer, wszyscy sygnatariusze Konwencji wiążą z zawarciem pełnoprawnego związku małżeńskiego konsekwencje prawne, które nie obowiązują par żyjących w innych, niesformalizowanych relacjach. Konsekwencje te w całej Europie dotyczą w szczególności obowiązku wzajemnego utrzymania, praw do dziedziczenia, wzajemnych rozliczeń majątkowych, skutecznych również wobec osób trzecich, czy świadczeń wynikających z opieki socjalnej. Zróżnicowanie w tym aspekcie wynika z polityki i nastrojów społecznych, i obowiązuje w poszczególnych krajach w większym lub mniejszym stopniu. Zdaje się także, że nigdy nie ulegnie zatarciu. Sprawa Marii Luisy Muñoz Diaz stała się, w opinii publicznej Hiszpanii, sprawdzianem służącym spełnieniu dawno wypowiedzianego życzenia o uznaniu w prawie małżeństw römskich. Nagłówki w prasie dodawały symboliki całemu procesowi: *Maria Luisa Muñoz pide en Estrasburgo una reparación histórica para los gitanos. Catorce millones de gitanos podrían verse beneficiados de la decisión del Tribunal de Derechos Humanos*<sup>22</sup>. Poruszenie, jakie wywołało postępowanie prowadzone przed ETPC, obrazuje, jak silne są aspiracje Romów w zakresie uznania ich tradycji i obyczajów, w pewnym stopniu wywierając również nacisk na krajowych legislatorów, w celu zmiany obowiązującego prawa. Po analizie przedstawionego przypadku nie można nie odnieść wrażenia, że proces niesłusznie trafił do ETPC. Całość postępowania, wraz z postulatami dotyczącymi zmian w prawie, powinna zostać zakończona przed obliczem jedynego właściwego, tj. hiszpańskiego, wymiaru sprawiedliwości.

<sup>22</sup> „Maria Luisa Muñoz poszukuje historycznego zadośćuczynienia dla Romów w Strasburgu. Czternaście milionów Romów może skorzystać na orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka”, „Nevipens Romani”, 1–15 czerwca 2009 r. – *tum. aut.*

Z uwagi na większą świadomość potrzeb i ocen społeczeństwa, a także na potrzebę ścisłej korelacji przywilejów małżeńskich z polityką i gospodarką narodową, decyzje, zarówno w zakresie dostępności legalizacji związków, jak i konsekwencji z niej wynikających, zawsze winny być podejmowane na szczeblu krajowym, z uwzględnieniem aktów prawa międzynarodowego. Tak też stało się w przypadku Marii Luisy Diaz.

Jeszcze przed wydaniem rozstrzygnięcia przez ETPC, 3 grudnia 2008 roku, w oparciu o nowelizację nr 40/2007 z 4 grudnia 2007 roku, dotyczącą niektórych środków zabezpieczenia społecznego, wprowadzoną z uwagi na rozpoznaną potrzebę społeczności, a może pod wpływem jej nacisków, Marii Diaz przyznano rentę.

#### ŹRÓDŁA:

- Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej otwarta do podpisu w Nowym Jorku dnia 7 marca 1966 r. (Dz.U. z dnia 6 września 1969 r.), Dz.U. 69.25.187.
- Orzeczenie ETPC z dnia 13 czerwca 1979 r. w sprawie Marckx p. Belgii, seria A nr 31.
- Orzeczenie ETPC z dnia 18 grudnia 1987 r. w sprawie F. p. Szwajcarii, seria A nr 128.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 22 grudnia 1988 r., nr 260/1988.
- Orzeczenie ETPC z dnia 27 października 1994 r. w sprawie Kroon i inni p. Holandii, seria A nr 297-C.
- Orzeczenie ETPC z dnia 25 września 1996 r. w sprawie Buckley p. Wielkiej Brytanii, nr 20348/92.
- Orzeczenie ETPC z dnia 23 października 1997 r. w sprawie National & Provincial Building society i inni p. Wielkiej Brytanii, Reports of Judgments and Decisions 1997 VII.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 13 czerwca 1998 r., nr 155/1998.
- Orzeczenie ETPC z dnia 18 lutego 1999 r. w sprawie Larkos p. Cypru (WI), nr 29515/95.
- Orzeczenie ETPC z dnia 6 kwietnia 2000 r. w sprawie Thlimmenos p. Grecji (WI), nr 34369/97.
- Orzeczenie ETPC z dnia 18 stycznia 2001 r. w sprawie Chapman p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 27238/95.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 17 września 2001 r., nr 180/2001.
- Orzeczenie ETPC z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie Christine Goodwin p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 28957/95.

- Orzeczenie ETPC z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie I. p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 25680/94.
- Orzeczenie ETPC z dnia 27 maja 2004 r. w sprawie Connors p. Wielkiej Brytanii, nr 66746/01.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 15 listopada 2004 r., nr 199/2004.
- Orzeczenie ETPC z dnia 16 marca 2006 r. w sprawie Zdanoka p. Łotwie (WI), nr 58278/00.
- Orzeczenie ETPC z dnia 12 kwietnia 2006 r. w sprawie Stec i inni p. Wielkiej Brytanii (WI), nr 65731/01.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego Hiszpanii z dnia 16 kwietnia 2007 r., nr 69/2007.
- Orzeczenie ETPC z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie DH i inni p. Republice Czeskiej, nr 57325/00.
- Orzeczenie ETPC z dnia 8 grudnia 2009 r. w sprawie Muñoz Diaz p. Hiszpanii, nr 49151/07.

*Natalia Karolina Michałowska*

**RROMANE TRADÏCIE E BIAVESQËRE AND-O THAMÏTKO REND E ESPANIAQËRO AJ E EVROPAQËRO: O SURO MUÑOZ DIAZ MAMUJ-I ESPÀNIA.**

I akanutni sociàlo atmosfëra and-i Pòlska ispidel tendëncie te kerdòl analiza e evropitkone thamitkone na-formalone relacienqëri, sar o suro jekhe Rromnãqëro andar-i Espània, Muñoz Diaz mamuj-i Espània. Madikh so formal joj nas prandime gazitkes, joj manglãs pesqëri relàcia, te ovel dini o vipal konsekvënce, so i thami ristàrel e formalone stepanãqe. I violàcia e dispozicienqëri mamuj-i diskriminàcia – vaš sarsave aša, save si mothovdine and-i Konvència vaš-o Brakhipen e Manusikane Hakajenqëro aj Šerutne Mestimatënqëro, si o vasheder suro andino angl-i Evroputni Kris e Manušíkane Hakajenqëri. Na butivar jekh suro xutrel gasavo vashnepen sar akava. E Muñozaqëro suro kerdilo tème vaš-jekh buxli diskùsia, sar šaj te kerdòl nevi kovleder interpretàcia e Konvenciaqëre dispozicienqëri aj te iklòl jekh buder generàlo idèa e mestipnasqëri. O suro šaj dikhlòl sar jekh precedens savo putrel o drom kaj te oven realisarde e Rromenqëre resa, viz i thami te pinzarel i stepàni kerdi pal-o zakòno maskàr Rromenøe. I akuzàcia mamuj-i Espània sas so, sar them, uštavdàs o provizie e 14-tone Artiklošqëre e 14 Konvenciaqëre, and-i relàcia e Artiklonçar 12 & 1 e 1-tone Protokolesqëre, savo si phandlo akala Konvenciaça. And-akaja kompilàcia, si analizuime sa i procedùra, širdindor katar-e suresqëri prezentàcia angl-i Kris and-o kontèksto, nakhindor karing-o themitka thamitka decizie aj aresindor k-e Evroputne Kriselinãqëri decizia, khetane e kontradiktorënqëre opiniaça.

*Natalia Karolina Michałowska*

**ROMA TRADITIONS OF MARRIAGE IN THE SPANISH AND EUROPEAN LEGAL ORDER. CASE MUÑOZ DIAZ V. SPAIN**

In the face of recent public moods in Poland concerned with the discussion on informal relationships, in order to analyze European tendencies regarding this issue, the Romani – Muñoz Diaz case against Spain has been elaborated. Despite not having entered into marriage, the Plaintiff demanded that a relationship in which she was, should be given the same consequences that law states for marriages which were entered into in accordance with the law. The violation of provisions against discrimination – for any reasons indicated in the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms – is the most common subject of inquiry in the European Court of Human Rights. However, rarely is a proceeding of that significance. The Muñoz Díaz case has become a cause for a discussion on a possibility of a wider interpretation of the Convention's provisions and creation of a more general idea of freedom. Some claim that this case was a precedent leading to achieving the aim of the Romani community, which is, acknowledging by law the marriages which have been concluded in accordance with their customs. Spain was accused of violating the provisions of Art. 14 of the Convention connected with Art. 12 and Art. 1 of the Protocol no. 1 added to this Convention. In this compilation the whole proceeding has been analyzed, starting with the presentation of the background of the case, through national judicial decision to the decision of the European Court of Human Rights together with the dissenting opinion.