

F. G. JACOBS

FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA

Az ismertetés napja: 2005. december 15.¹

1. A transzszexuális emberek, a House of Lords, az Egyesült Királyság legfelsőbb rendes bírósága szavaival, „az egyik nemhez tartozó személyekre jellemző testtel, de azzal a rendíthetetlen hittel vagy érzéssel születtek, hogy az ellenkező nemhez tartoznak”.² A másik nemhez való tartozásban való meggyőződés olyan mély, ami egy transzszexuális személyt arra készíti, hogy az ezzel összhangban lévő testi „javítást” magán elvégeztesse,³ hormonális kezelés és a nemet megváltoztató sebészeti beavatkozás révén.⁴ Ezen állapot nemi diszfóriaként vagy nemi identitási rendellenességként is ismert.

mindig is nőnek érezte,⁵ beszámol arról, ahogyan „a minisztérium egy illedelmes alkalmazottja [...] mentegetőzve elmagyarázta, hogy az öregségi nyugdíjam kérdését később még meg kell oldani”.⁶ 30 évvel később az Egyesült Királyság elfogadta a nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvényt (Gender Recognition Act 2004), amely szabályozta a transzszexuális személyek személyi állapotát, többek között a nyugdíjak tekintetében.⁷ A törvény 2005. április 4-én lépett hatályba, és nincs visszaható hatálya.

2. Jan (korábban James) Morris, az angol-walesi újságíró és útikönyvszerző, miután 1972-ben nemet megváltoztató sebészeti beavatkozáson esett át annak érdekében, hogy a külsejét nőivé igazítsa, mivel magát

3. A jelen előzetes döntéshozatal iránti kérelem, amelyet a Social Security Commissioner (London) a nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvény hatálybalépése előtt terjesztett elő, azt a kérdést veti fel, hogy

1 – Eredeti nyelv: angol.

2 – Bellingier kontra Bellingier ügy, [2003] 2 AC 467, Lord Nicholls of Birkenhead.

3 – Az Európa Tanács 1117. számú ajánlása (1989) a transzszexuálisok helyzetéről, 1989. szeptember 29.

4 – A szóhasználat rendszerint különbséget tesz a test fizikai jellemzői alapján meghatározott nem (sex) és a transzszexuális személy meggyőződésének megfelelő ellenkező nem (gender) között. A „nemet megváltoztató műtéti beavatkozás” (gender reassignment surgery) és az ezáltal megszerzett „nem” (gender) ezért talán félrevezető elnevezések, de minthogy e kifejezéseket általánosságban használják, én is követem e gyakorlatot.

5 – Nyolc év hormonkezelés után, amely a becslések szerint legalább 12 000 ösztrogén tablettát igényel (Jan Morris, Conundrum (1974, Coronet) 102. o.).

6 – Conundrum, 149. o.

7 – Lásd az alábbi 15. és 16. pontot.

ellentétes-e a 79/7 irányelvvel,⁸ ha egy tagállam megtagadja az öregségi nyugdíj megállapítását a 65. életéve előtt hímneműből nőneművé vált transzszexuális esetében, holott e személy 60 éves korában öregségi nyugdíjra lett volna jogosult, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna.

A vonatkozó közösségi szabályozás

4. A 79/7 irányelv 1. cikke értelmében:

„Ezen irányelv célja a férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a szociális biztonság területén történő fokozatos megvalósítása (a továbbiakban: egyenlő bánásmód elve) a szociális biztonság és a 3. cikk szerinti szociális védelem egyéb elemeinek tekintetében.”

5. A 2. cikk előírja, hogy az irányelv a foglalkoztatottakra vonatkozik.

6. A 3. cikk (1) bekezdésének a) pontja szerint az irányelvet csak azokra a törvényileg szabályozott rendszerekre kell alkalmazni, amelyek, többek között, az időskorral szemben nyújtanak védelmet.

8 – A férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a szociális biztonság területén történő fokozatos megvalósításáról szóló, 1978. december 19-i 79/7/EGK tanácsi irányelv (HL 1979. L 6., 24. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 215. o.).

7. A 4. cikk (1) bekezdése értelmében:

„Az egyenlő bánásmód elve azt jelenti, hogy semmilyen nemi megkülönböztetés nem állhat fenn, sem közvetlenül, sem közvetetten, [...] a következő területeken:

[...]

– a juttatások kiszámítása tekintetében, ideértve [...] a juttatásokra való jogosultság tartamára és fenntartására vonatkozó feltételeket.”

8. A 7. cikk (1) bekezdése értelmében:

Ez az irányelv nem érinti a tagállamoknak azt a jogát, hogy ennek az irányelvnek a hatálya alól kizárják.

„a) az öregségi és egyéb nyugdíjjogosultság szempontjából a nyugdíjkorhatár, illetve a nyugdíjkorhatárnak az egyéb juttatásokra vonatkozó esetleges következményeinek a meghatározását [...]

[...]”

A vonatkozó nemzeti szabályozás a Goodwin-ügy előtt

9. Angliában és Walesben a születések és a halálozások anyakönyvezéséről szóló 1953. évi törvény (Births and Deaths Registration Act 1953) 1. §-a előírja, hogy minden gyermek születését annak a születési és halálozási anyakönyvvezetőnek kell bejegyeznie, amelynek illetékességi területén a gyermek született. A gyermek nemét a születési anyakönyvben fel kell tüntetni. Az 1953. évi törvény rendelkezik az elírásból, illetve a tárgyi tévedésből eredő hibák anyakönyvvezető általi kijavításáról; a hivatalos álláspont szerint módosításra akkor van lehetőség, ha a hiba a születés anyakönyvi bejegyzésével egyidejűleg keletkezett. Az a tény, hogy egy személy életében később válhat világossá, hogy a „pszichológiai” neme a születési anyakönyvben feltüntetett nemmel ellentétes, nem teszi tárgyilag tévéssé az eredeti, születéskori bejegyzést. Különösen az olyan személy adatainak bejegyzését nem tekintik hibásnak, aki orvosi kezelésnek vagy sebészeti beavatkozásnak veti alá magát annak érdekében, hogy az ellenkező nemhez tartozó szerepét vállalhassa.

10. A Department for Work and Pensions (korábban Department of Social Security – DWP) minden brit állampolgárt a születési anyakönyvben szereplő adatok alapján vesz szociális biztonsági célból nyilvántartásba.

Ezért egy személy nemét a nyugdíjkorhatár szempontjából a születéskori biológiai neme határozza meg.

11. A szociális biztonsági járulék befizetésére a munkaadó által a munkavállaló díjazásából való levonása és az Inland Revenue-nek való befizetése (majd a DWP-nek való továbbítása) révén kerül sor. Jelenleg a munkaadók addig teljesítik e levonásokat a női munkavállaló után, ameddig 60. életévét betöltve eléri a nyugdíjkorhatárt, és a férfi munkavállaló esetében ameddig a 65. életévét betöltve eléri a nyugdíjkorhatárt. A DWP olyan politikát követ a férfiből nővé vált transzszexuális személyek esetében, amely alapján megállapodhatnak a DWP-vel, hogy közvetlenül a DWP-nek fizetik az összes szociális biztonsági járulékot, amely azután esedékes, hogy a transzszexuális személy betöltötte a 60. életévét, amelyet a munkaadó, abban a hiszemben, hogy a munkavállaló nőnemű, nem vont le. A nőből férfivé vált transzszexuális személyek esetében minden olyan összeget, amelyet a munkaadó a 60. életév után levon, a munkavállaló közvetlenül a DWP-től követelheti vissza.⁹

12. A nyugellátásról szóló 1995. évi törvény (Pensions Act 1995) 4. mellékletének (1) bekezdése előírja, hogy a férfiak nyugdíjkorhatára 65 év; a melléklet (2) bekezdése előírja, hogy az 1950. április 6-a előtt született nők nyugdíjkorhatára 60 év.¹⁰

9 – Ez és az előző bekezdések többé-kevésbé szó szerint az Emberi Jogok Európai Bírósága Goodwin kontra Egyesült Királyság ügyben hozott ítéletének 23., 25., 28., 37. és 40. pontjából lett átvéve [(2002) 35 EHRR, 447. o.], amelyet a nemzeti bíróság emelt ki a vonatkozó szabályozás összegzése céljából.

10 – Az 1950. április 5-én vagy azt megelőzően született nők 60 éves korban érik el az öregségi nyugdíjkorhatárt, míg az 1955. április 6-án vagy azt követően született nők 65 éves korban. Az e két időpont között született nők esetére sávokat határoztak meg.

A Goodwin-ügy és a nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvény

minden körülmények közötti kizárását a szerzett nemük szerinti házasságkötéshez való jog gyakorlásából.¹²

13. Az Emberi Jogok Európai Bírósága 2002. július 11-én hozott ítéletet a Goodwin-ügyben.¹¹ A kérelmező, abban az ügyben egy hímneműből nőneművé átváltoztató sebészeti beavatkozáson átesett transzszexuális személy, az Európai Emberi Jogi Egyezmény megsértését állította a transzszexuális személyek egyesült királysági jogi helyzetére tekintettel, különösen a munkáltatással, szociális biztonsággal, nyugdíjjal és házassággal összefüggésben.

15. Az Egyesült Királyság által elfogadott jogi megoldás annak érdekében, hogy a Goodwin-ügyben született ítéletnek eleget tegyen, a nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvény lett, amely 2005. április 4-én lépett hatályba. E törvény lehetővé teszi a transzszexuális személyek számára (akár átestek a nemet megváltoztató sebészeti beavatkozáson, akár nem), hogy a nemük elismeréséről szóló igazolás („gender recognition certificate”) kiállítását kérjék, amely a kérdést előterjesztő bíróság szavaival „a szerzett nem majdnem teljes elismerésének a kulcsát jelenti”.

14. Az Emberi Jogok Európai Bírósága úgy határozott, hogy megsértették a 8. cikket (magánélet tiszteletben tartása) és a 12. cikket (házasságkötéshez való jog). A 8. cikk tekintetében a Bíróság arra hívta fel a figyelmet, hogy a kérelmező nemének megváltozását jogilag nem ismerték el, és különösen megjegyezte, hogy az a tény, amely szerint a kérelmező jogilag hímnemű maradt, életét olyan tekintetben befolyásolta, amelyben „a nem jogi relevanciával bír, és a férfiak és nők között különbség létezik, többek között a nyugdíj és az öregségi korhatár miatt.” A 12. cikk tekintetében a Bíróság nem találta igazolhatónak a transzszexuális személyek

16. A törvény előírja különösen a Gender Recognition Panel létrehozását. A törvény 2. §-a előírja, hogy a Panel a nem elismeréséről igazolást állít ki, ha meggyőződött arról, hogy a kérelmező:

„a) nemi diszfóriában szenved vagy szenvedett,

11 – Hivatkozás a 9. lábjegyzetben.

12 – Lásd a 71., 76. és 103. pontot.

- b) az igazolás kérelmezését megelőző két évben a szerzett nemi azonosságával élt, b) nem töltötte be a 65. életévét,

- c) továbbra is – haláláig – a szerzett nemi azonosságával kíván élni,”

úgy kell tekinteni, mint aki az igazolás kiállításának napján érte el a nyugdíjkorhatárt”.¹³

és a törvény 3. §-ában meghatározott feltételeknek, úgymint megfelelő bizonyíték bemutatásának, eleget tesz.

A tényállás és az alapeljárás

17. A nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvény rendelkezik a szociális biztonsági juttatásra és a nyugdíjra való jogosultságról. Az 5. melléklet (7) bekezdésének 3. pontja értelmében:

„[...] azt a személyt, aki (az igazolás kiállítását közvetlenül megelőzően):

- a) férfi, és elérte azt az életkort, amelynek elérésekor az ugyanazon korú nő eléri a nyugdíjkorhatárt, de

18. Sarah Margaret Richards 1942-ben született; a születési anyakönyvbe férfiként jegyezték be.

19. Miután nemi diszfóriát állapítottak meg nála, a kérelmező 2001. május 3-án a nemét megváltoztató sebészeti beavatkozáson esett át. Ennek megfelelően a kérdést előterjesztő bíróság öt férfiből nővé átváltoztató sebészeti beavatkozáson átesett transzszexuális személynek tekinti.

20. A kérelmező 2002 februárjában öregségi nyugdíjának a 60. születésnapjától történő megállapítását kérte.

13 – A (7) bekezdés 2. pontja a nőneműből hímneművé vált transzszexuális személyekre vonatkozó szabályozás tükröképét tartalmazza.

21. A kérelmet azzal az indokkal utasították el, hogy beadására több mint négy hónappal azelőtt került sor, hogy a kérelmező betöltötte volna a 65. életévét, ami a férfiak nyugdíjkorhatára az Egyesült Királyságban.

számára az öregségi nyugdíjat addig, ameddig nem tölti be a 65. életévét, holott már 60 éves korában jogosult lett volna a nyugdíjra, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna?

22. A kérelmező a Social Security Appeal Tribunalhoz fellebbezést nyújtott be. A fellebbezést, amelyet kizárólag a nemzeti jog alapján bíráltak el, elutasították.

(2) Igenlő válasz esetén a Bíróság első kérdésre vonatkozó határozatának joghatásai mely időpontban állnak be?”

23. A Social Security Commissionerhez benyújtott további fellebbezésében a kérelmező előadta, hogy a nyugdíj megtagadása olyan életkorban, amelyben minden más nő arra jogosult lenne, a 79/7 irányelv 4. cikkével ellentétes, jogellenes megkülönböztetést valósít meg.

26. A kérelmező, az Egyesült Királyság Kormánya, a Bizottság írásbeli észrevételeket nyújtott be, a tárgyaláson mindannyian képviselve voltak.

24. Nem vitatott, hogy a kérelmező a 79/7 irányelv személyi hatálya alá tartozik, és hogy a kérdéses állami nyugdíjrendszer az irányelv tárgyi hatálya alatt áll.

A Bíróság gyakorlata a transzszexuális személyekkel és a megkülönböztetéssel kapcsolatban

25. Ennek megfelelően a Social Security Commissioner felfüggesztette az eljárást, és az alábbi kérdéseket terjesztette a Bíróság elé előzetes döntéshozatalra:

„(1) A 79/7 irányelv tiltja-e azt, hogy megtagadják egy férfiből nővé vált transzszexuális

27. A Bíróság két ügyben hozott ítéletet, amelyekben egy transzszexuális személy azt állította, hogy a neme alapján hátrányos megkülönböztetés érte. Mindkét ügyben az Egyesült Királyságból érkezett az előzetes döntéshozatal iránti kérelem.

28. A P. kontra S. ügyben¹⁴ a Bíróságtól lényegében arra a kérdésre vártak választ, hogy egy transzszexuális alkalmazott elbocsátása a neme megváltoztatásával összefüggő okból nemre tekintettel megvalósuló megkülönböztetésnek minősül-e az egyenlő bánásmódról szóló irányelv értelmében.¹⁵

29. A Bíróság válaszolt Tesauro főtanácsnok azon felhívására, hogy hozzon „bátor” döntést. Az alábbiak szerint határozott:

„A »férfiak és nők« közötti egyenlő bánásmód elve, amelyre az irányelv címe, preambulum és rendelkezései utalnak, azt jelenti [...], hogy »semmilyen nemi megkülönböztetés« nem állhat fenn.

Ezért az irányelv egyszerűen az egyenlőség elvének kifejeződése a vonatkozó területen, ami a közösségi jog egyik alapvető elve.

A Bíróság többször megállapította továbbá, hogy az a jog, hogy senkit ne érjen neme

14 – A C-13/94. sz., P. kontra S. ügy (EBHT 1996., I-2143. o.).

15 – A férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a munkavállalás, a szakképzés, az előmenetel és a munkakörülmények terén történő végrehajtásáról szóló, 1976. február 9-i 76/207/EGK tanácsi irányelv (HL L 39., 40. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 187. o.).

alapján hátrányos megkülönböztetés, egyike az alapvető jogoknak, amelyek betartását a Bíróság köteles biztosítani [...].

Ennek megfelelően az irányelv hatályát nem lehet csak az olyan megkülönböztetésre korlátozni, amely azon a tényen alapul, hogy a személy az egyik vagy a másik nemhez tartozik. Tekintettel azon jogok céljaira és jellegére, amelyeket biztosítani hivatott, az irányelv olyan megkülönböztetésre is alkalmazandó, amely, mint ebben az esetben is, az érintett személy nemének megváltoztatásából ered.

E megkülönböztetés lényegét tekintve, még ha nem is kizárólagosan, az érintett személy nemén alapul. Ha egy személyt azért bocsátanak el, mert a nemét meg kívánja változtatni, vagy ilyen beavatkozáson átesett, megkülönböztető bánásmódban részesül olyan nemű személyhez képest, amelyhez a nemének megváltoztatása előtt tartozott.

Ilyen megkülönböztetés eltérése e személyekkel szemben az emberi méltóság és az őt megillető szabadság tiszteletben tartásának elégtelenségéhez vezetne, amelyek betartását a Bíróság köteles biztosítani.”¹⁶

16 – Lásd a 17. és 22. pontot.

30. A Bíróság ennek megfelelően azt a következtetést vont le, hogy az irányelv kizárta a transzszexuális személy nemének megváltoztatásával összefüggő okból való elbocsátását.

31. A K. B. ügyben ¹⁷ a kérelmező egy olyan nő volt, aki együtt élt R.-rel, egy nóből férfivé vált transzszexuális személlyel, de törvényesen nem tudott vele házasságot kötni. K. B.-t arról tájékoztatták, hogy ha R. előtt halna meg, R. nem lenne jogosult özvegyi nyugdíjra K. B. nyugdíjbiztosítása alapján, mivel a nyugdíjat csak a túlélő házastársnak fizetik ki, és a nemzeti jog törvényes házasság hiányában e személyt mint házastársat nem ismerte el. K. B. nemi megkülönböztetésre hivatkozva indított eljárást; a Bíróság előtt az a kérdés merült fel, hogy az R. helyzetében lévő személy kizárásával a nyugdíjrendszer a közösségi joggal ellentétes nemi megkülönböztetést valósított-e meg. ¹⁸

32. A Bíróság, miután megállapította, hogy a túlélő hozzátartozói nyugdíj, amelyet, mint jelen ügyben, a munkavállalóknak szóló nyugdíjrendszerben folyósítanak, „díjazás-

nak” minősül az EK 141. cikk és az egyenlő díjazásról szóló irányelv értelmében, az alábbiak szerint határozott:

„Az EK 141. cikk fő szabály szerint kizárja az olyan jogszabályok elfogadását, mint amilyen a nemzeti bíróság előtt felmerült, amely az E [mber] J[ogok] E[urópai] E[gyezmény]vel ellentétes módon az olyan párokat, mint K. B. és R., megakadályozza abban, hogy az egyik teljesítse a házasságkötéshez kapcsolódó feltételt, amely alapján a másik részesülhetne a díjazásából. A nemzeti bíróságra tartozik annak eldöntése, hogy az alapeljáráshoz hasonló ügyben a K. B. helyzetében lévő személy hivatkozhat-e az EK 141. cikkre azon joga elismerésének érdekében, hogy partnerét a túlélő hozzátartozónak járó nyugdíj jogosultjaként megjelölhesse.” ¹⁹

Az első kérdésről

33. Első kérdésével az előterjesztő bíróság lényegében arra vár választ, hogy a 79/7 irányelvvel ellentétes-e az a szabályozás, amely megtagadja az öregségi nyugdíjat a férfiből nővé vált személytől a 65. életéve előtt, miközben ugyanez a személy 60. életéve betöltésétől jogosult lett volna öregségi nyugdíjra, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna.

¹⁷ – A C-117/01. sz. K. B. ügy (EBHT 2004., I-541. o.).

¹⁸ – A férfiak és a nők egyenlő díjazása elvének alkalmazására vonatkozó tagállami jogszabályok közelítéséről szóló, 1975. február 10-i 75/117/EGK tanácsi irányelv (HL L 45., 19. o.; magyar nyelvű különkiadás 5. fejezet, 1. kötet, 179. o.).

¹⁹ – Lásd a 36. pontot és a rendelkező részt.

34. A kérelmező és a Bizottság álláspontja szerint a kérdésre igenlő választ kell adni; az Egyesült Királyság Kormánya ezzel ellentétes álláspontot képvisel.

35. A kérelmező és a Bizottság a P. kontra S.²⁰ és a K. B. ügyre²¹ hivatkozik az észrevételeik alátámasztására.

36. A P. kontra S. ügyben a Bíróság lényegében úgy határozott, hogy „a nem megváltoztatásával összefüggő okból” való felmondás az egyenlő bánásmódról szóló irányelv 5. cikkének (1) bekezdése értelmében nemi megkülönböztetést valósít meg.²²

37. Világos, hogy az „egyenlő bánásmód elve”, amely a 79/7 irányelv 4. cikkének (1) bekezdésében jelenik meg, a szociális biztonsággal összefüggő ügyekben ugyanolyan hatállyal és hatással rendelkezik, mint az „egyenlő bánásmód elve” a munkakörülmények tekintetében az egyenlő bánásmódról szóló irányelv 5. cikkének (1) bekezdése szerint. A 97/7 irányelv 4. cikk (1) bekezdése megállapítja, hogy ezen elv kizárja különösen a nemi alapon történő közvetlen vagy közvetett hátrányos megkülönböztetést többek között a törvényileg szabályozott időskori nyugdíjrendszerek alapján megszerzett jogosultságok időtartamát szabályozó feltételek tekintetében.

38. A kérelmező nyugdíjának megállapítását a jelen ügyben olyan körülmények között tagadták meg, amelyek mellett, ha születésekor nőneműként anyakönyvezték volna, jogosult lenne rá. Az állítólagos hátrányos megkülönböztetés oka ennek megfelelően az, hogy az Egyesült Királyság elmulasztotta a transzszexuális személy szerzett nemének elismerését olyan személyekkel azonos feltételek mellett, mint akiket születéskor ilyen neműként anyakönyvezték.

39. A Bíróság a P. kontra S. ügyben kijelentette, ahol egy személyt azért bocsátanak el, mert a nemét meg kívánja változtatni, vagy ilyen beavatkozáson átesett, kedvezőtlenebb bánásmódban részesül az olyan nemű személyhez képest, amelyhez a nemének megváltoztatása előtt tartozott.²³

40. Ha e megközelítést a jelen ügyben alkalmazzuk, a kérelmezővel megfelelően összehasonlítható személyek „olyan nemű személyek lennének, amelyhez a nemének megváltoztatása előtt tartozott”. E csoportnak hímnemű nyugdíjkérelmezőket kellene magában foglalnia, akik a 65. életévük betöltése előtt nem jogosultak nyugdíjra, ekkor nem valósulna meg megkülönböztetés.

20 – Hivatkozás a 14. sz. lábjegyzetben.

21 – Hivatkozás a 17. sz. lábjegyzetben.

22 – Hivatkozás a 15. sz. lábjegyzetben.

23 – Lásd a 21. pontot.

41. Mégis egyetérttek a Bizottsággal abban, hogy a nemi megkülönböztetésről szóló jogszabály transzszexuális személyekre való alkalmazásánál használt érvelésnek el kell térnie a klasszikus modelltől, amely mindig a férfiak és nők közötti közvetlen összehasonlításon alapul.

42. A P. kontra S. ügy a megkülönböztetés különlegesen világos esete volt, mivel egyetértés volt abban, hogy az elbocsátás „a nem megváltoztatásával összefüggő okból” következett be. Hogy a kérelmezővel megfelelően összehasonlítható személy olyan férfi, aki nem vállalkozott a nemet megváltoztató műtéti beavatkozásra, vagy olyan nő, aki nem esett át ilyen műtéti beavatkozáson, ugyanahhoz az eredményhez vezetett: ilyen személlyel összehasonlítva a kérelmezőt hátrányos megkülönböztetés érte.

43. Ugyanez elmondható az A. kontra Chief Constable of West Yorkshire Police²⁴ ügyben a House of Lords határozatáról, amelyben a megfelelően összehasonlítható személyek meghatározása érdekében a Bíróság által a P. kontra S. ügyben alkalmazott megközelítést követték.²⁵ Ezen ügy szintén a nem megváltoztatása miatti közvetlen megkülönböztetés kérdését érintette.

44. A K. B. ügyben a helyzet ettől eltért. Azzal, hogy a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a National Health Service nyugdíjrendszerének egy női tagja nőneműből hímneművé átváltoztatott transzszexuális partnerét kizárták, ami az EK 141. cikk értelmében nemi megkülönböztetést valósított meg, e párt összehasonlította „olyan heteroszexuális párral, amelyben semelyik partner identitása sem a nemet megváltoztató sebészeti beavatkozás eredménye, ezért a pár házasságot köthet”.²⁶ A nőneműből hímneművé vált transzszexuális esetben ezért a megfelelően összehasonlítható személy olyan férfi, akinek az identitása nem a nemet átváltoztató műtéti beavatkozás eredménye.

45. A jelen ügyben is ez tűnik számomra a megfelelő összehasonítási alapnak. A kérelmező nyugdíjának megállapítását olyan körülmények között tagadták meg, amelyek mellett, ha születésekor nőneműként anyakönyvezték volna, jogosult lett volna rá. Az állítólagos megkülönböztetés az Egyesült Királyság mulasztásából ered, mert nem ismerte el a transzszexuális személy szerzett nemi identitását az olyan személyekkel azonos módon, akiket születésükkor ilyen neműként anyakönyvezték, ahogyan az a K. B. ügyben is felmerült. Úgy gondolom ezért, hogy a jelen ügyben egy hímneműből nőneművé változtatott transzszexuális személlyel megfelelően összehasonlítható egy

24 – [2005] 1 AC 51.

25 – Lásd Baroness Hale véleményét és különösen az 56. és 58. pontot.

26 – Lásd a 31. pontot.

olyan nőnemű személy, akinek az identitása nem a nemet megváltoztató sebészeti beavatkozás eredménye.

46. A fentiek alapján az a véleményem, hogy a 79/7 irányelv 4. cikkének (1) bekezdésével ellentétes, ha egy tagállam visszautasítja a nyugdíj megállapítását 65 éves kor előtt egy hímneműből nőneművé átváltoztatott transzszexuális esetben, noha e személy 60 éves korában vált volna jogosulttá a nyugdíjra, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna.

47. Az Egyesült Királyság Kormánya mégis azt állítja, hogy a 79/7 irányelv 4. cikkének (1) bekezdése nem alkalmazható, mivel az Egyesült Királyság élt azon, a 7. cikk (1) bekezdésének a) pontjában adott választási lehetőséggel, hogy kizárja az irányelv hatálya alól az időskori nyugdíjkorhatár meghatározásáról szóló rendelkezéseket.

48. A kérelmező és a Bizottság vitatja, hogy a kérelmező nem azt kifogásolja, hogy a férfiakra és a nőkre vonatkozó nyugdíjkorhatár eltér, hanem azt, hogy nőként kizárólag azért nem kaphatja meg a meghatározott életkor elérése után a nyugdíját, mert az Egyesült Királyság nem ismeri el a szerzett nemi identitását.

49. Egyetértek azzal, hogy a jelen ügyre a 7. cikk (1) bekezdésének a) pontja nem vonatkozik.

50. A Bíróság kijelentette, hogy 4. cikkének (1) bekezdésével elvileg ellentétes hátrányos megkülönböztetések csak akkor tartoznak az ugyanezen irányelv 7. cikkének (1) bekezdésében foglalt kivétel hatálya alá, ha szükségese az említett irányelvben követett célok eléréséhez, lehetőséget nyújtva a tagállamoknak arra, hogy a férfiakra és a nőkre vonatkozólag eltérő nyugdíjkorhatárt tartsanak fenn.²⁷

51. Ez nem tárgya a jelen ügynek, amelyben a kérelmező lényegében az Egyesült Királyság által alkalmazott, nemek szerinti besorolást támadja, amely alapján meghatározza egy személy nemét abból a szempontból, hogy elérte-e a nyugdíjkorhatárt. A 7. cikk (1) bekezdésének a) pontja alapján a kivétel olyan jogszabályokra vonatkozik, amelyek a férfiak és a nők eltérő nyugdíjkorhatárát határozzák meg. Nem vonatkozik olyan jogszabályokra, amelyek az érintett személy neme meghatározásának ettől elkülönülő kérdéséről szólnak.

52. Az Egyesült Királyság Kormánya álláspontja szerint a kérelmező nem érvelhet azzal, hogy egyrészt a 4. cikk (1) bekezdése

²⁷ – Lásd a C-9/91. sz. Equal Opportunities Commission ügy (EBHT 1992., I-4297. o.) 13. pontját.

értelmében a nemi megkülönböztetés magában foglalja a nem megváltoztatása alapján történő megkülönböztetést, másrészt hogy a „nemi megkülönböztetés” tilalma alól a 7. cikkben meghatározott kivétel az Egyesült Királyság részéről nem alkalmazható a hátrányos megkülönböztetés azon formájára, amelyet a kérelmező állít.

különleges körülményt, amelyek között a megkülönböztetés tilos, nevezetesen a törvényen alapuló szociális biztonsági rendszerek hatályát, az ahhoz való hozzáférés feltételeit, a járulékfizetési kötelezettséget, a járulékok kiszámítását, a juttatások kiszámítását és a juttatásokra való jogosultság tartamára és fenntartására vonatkozó feltételek eseteit.

53. Mégsem tűnik úgy számomra, hogy ez az álláspont, ahogyan az Egyesült Királyság Kormánya leírja, „önmagában téves”. E kormány álláspontjával ellentétben egy kérdés a megkülönböztetés általános tilalmába ütközhet, és egyidejűleg kikerülhet e tilalomra vonatkozó meghatározott kivétel hatálya alól.

55. Ezzel ellentétben a Bíróság úgy határozott, hogy az egyenlő bánásmód elvének alapvető fontosságára tekintettel a nem alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalma alól a 79/7 irányelv 7. cikke (1) bekezdésének a) pontjában írt kivételt szigorúan kell értelmezni.²⁹ A fent kifejtettekkel összhangban e rendelkezés lehetővé teszi meghatározott esetekben a férfiak és nők közötti megkülönböztető bánásmód fenntartását, nevezetesen a nyugdíjkorhatár meghatározását az öregségi és egyéb nyugdíj megállapítása tekintetében, és ennek más ellátásokra való lehetséges következményeit. Ilyen típusú nemi megkülönböztetés a jelen ügyben nem merül fel.

54. A megfogalmazásából kitűnik, hogy a 79/7 irányelv 4. cikkének (1) bekezdésében a megkülönböztetés tilalmát, amely szerint „semmilyen nemi megkülönböztetés nem állhat fenn, sem közvetlenül, sem közvetetten, különös tekintettel a családi állapotra és a családi jogállásra történő hivatkozással”, mindenre kiterjedő tilalomnak szánták. A Bíróság úgy döntött, hogy a rendelkezés „általában és egyértelműen kizár minden, nem alapuló megkülönböztetést”.²⁸ A 4. cikk (1) bekezdése megemlíti néhány olyan

56. A jelen ügyben a kifogásolt magatartás az egyenlő bánásmódról szóló irányelv 4. cikkének (1) bekezdésében foglalt általános tilalom alá tartozik, és kívül esik az ez alóli kivételről rendelkező 7. cikk (1) bekezdés a) pontjának hatályán.

28 – A. 71/85. sz., *Federatie Nederlands Vakbeweging* ügy (EBHT 1986., 3855. o.) 18. pontja.

29 – A. C-328/91. sz., *Thomas és társai* ügye (EBHT 1993., I-1247. o.) 8. pontja.

57. Hozzáteszem, hogy azt a kérdést, hogy mely fázisban válik a transzszexuális személy a 79/7 irányelv értelmében olyan személyekkel egyenlő bánásmódra jogosulttá, akik a szerzett neméhez tartoznak, a tárgyaláson vitatták. A jelen ügyben azonban nincs szükség e probléma megoldására, amely a sebészeti beavatkozáson már átesett transzszexuális személyre vonatkozik, akinek a jogosultsága tehát világos.

58. Ennek megfelelően az első kérdésre válaszul megállapítom, hogy ellentétes a 79/7 irányelv 4. cikkének (1) bekezdésével, ha egy tagállam megtagadja a hímneműből nőneművé átváltoztató sebészeti beavatkozáson átesett transzszexuális számára az öregségi nyugdíj megállapítását a 65. életéve előtt, holott már 60 éves korában jogosult lett volna a nyugdíjra, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna.

A második kérdésről

59. A kérdést előterjesztő bíróság második kérdése akkor merül fel, ha az első kérdésre adott válasz megegyezik az 58. pontban általam ismertetett válasszal. Ebben az esetben a kérdést előterjesztő bíróság természetesen arra vár választ, hogy az ilyen ítélet

joghatásait időben korlátozni kell-e az első kérdés tekintetében.

60. A kérdést előterjesztő bíróságot, úgy tűnik, a második kérdés előterjesztésére azelőtte a Secretary of State for Works and Pensions nevében folyó eljárásban előterjesztett kérdés készítette, amelynek összefoglalása a határozatban tájékoztatásul így hangzik:

„Ha [...] a Bíróság arra a következtetésre jut, hogy a közösségi jog kizárja a fellebbezést előterjesztő fél által kifogásolt megkülönböztetést, a Secretary of State felhívja e Bíróságot, hogy az ítélet joghatásait időben korlátozza a C-262/88. sz., Barber kontra Guardian Royal Exchange Assurance Group ügy (EBHT 1990., I-1889. o.) 40–44. pontjának megfelelően, és rendelkezzen arról, hogy a jelen ügyben hozott ítéletére nem lehet hivatkozni a nyugdíjra való jogosultság megállapítása érdekében az ítélet meghozatalát megelőző időszakra visszamenőleg, kivéve azon személyek esetét, akik a Bíróság ítéletének meghozatalát megelőző időpontban bírósági eljárást kezdeményeztek, vagy ezzel egyenértékű módon érvényesítették igényüket a vonatkozó nemzeti jog értelmében.”

61. Valójában azonban az Egyesült Királyság Kormánya az írásos észrevételeiben kijelenti, és ezt a tárgyaláson fenntartotta, hogy a Bíróság ítélete joghatásainak időbeli korlátozását nem kívánja.

62. Mindenesetre a Bíróság ítélezései gyakorlatából kitűnik, hogy időbeli korlátozás alkalmazására csak világosan meghatározott körülmények között kerül sor, amely magában foglalja azt az esetet, amikor „az érvényes és hatályos szabályozás alapján jóhiszeműen létrejött jogviszonyok magas száma miatt súlyos gazdasági következmények felmerülésének kockázata állt fenn”.³⁰

63. A jelen ügyben számos tényezővel kell számolni, amelyek összességében csökkentik az ítéletből fakadó gazdasági következményeket, ha a kérdést előterjesztő bíróság első kérdésére a válasz igenlő. Először is, az Egyesült Királyságban élő transzszexuális személyek száma, a kormány saját adatai szerint, alacsony: számukat 2000-ben a közel 60 milliós lakosságon belül mintegy 2000 és 5000 közöttire becsülték,³¹ (ami természetesen a transzszexuális személyek minden korosztályát magában foglalja). Másodszor, az Egyesült Királyság jelenleg fokozatosan számolja fel a férfiak és a nők közötti eltérő nyugdíjkorhatárt minden 1955 április 4-e után született személy tekintetében.³² Har-

madszor, egy hímneműből nőneművé átváltottatott transzszexuális személyt, akinek a neve elismeréséről szóló igazolást kiállították a nemek elismeréséről szóló 2004. évi törvény alapján, és aki elérte azt az életkort, amelyben az ugyanolyan korú nő jogosult a nyugdíjra, úgy tekintik, mint aki a nyugdíjkorhatárt az igazolás kiadása időpontjában érte el. Ebből egyértelmű, hogy a kérelmező helyzetében lévő személyek száma nem okolható súlyos gazdasági következmények veszélyének felmerüléseért az Egyesült Királyságban. Ilyen gazdasági következmények összességében az Európai Unió szintjén még kevésbé lesznek jelentősek, lévén hogy sok tagállam már most azonos korban teszi lehetővé a férfiak és a nők nyugdíjazását, és biztosítja a transzszexuális személyek számára a szerzett nemi identitásuk teljes jogi elismerését.³³

64. Ennek megfelelően úgy vélem, hogy ha a Bíróság a kérdést előterjesztő bíróság első kérdésére igenlő választ ad, az ítélet joghatóságait időben nem kell korlátozni.

30 – Lásd legutóbb a C-209/03. sz. Bidar-ügy (EBHT 2005., I-2119. o.) 69. pontját.

31 – Lásd a Goodwin-ügyben a 87. pontban idézett, Interdepartmental Working Group on Transsexual People, Home Office, Egyesült Királyság jelentését (2000. április).

32 – Lásd a 10. lábjegyzetet.

33 – A Bizottság által kiadott, Szociális biztonság az Európai Unió, az Európai Gazdasági térség tagállamaiban és Svájcban című MISSOC (Mutual information system on social protection) táblázatok szerint Cipruson, Dániában, Finnországban, Franciaországban, Németországban, Magyarországon, Hollandiában, Írországban, Luxemburgban, Portugáliában, Spanyolországban és Svédországban a férfiak és nők nyugdíjkorhatára megegyezik. Ruiz-Jarabo főtanácsnok a K. B. ügyben megfogalmazott indítványában megjegyzi, hogy a 2004-es bővítés előtt az Egyesült Királyság és Írország kivételével minden tagállam lehetővé tette a születési anyakönyv módosítását a nemet átváltóztató műtét beavatkozást követően (lásd az indítvány 28. pontját). Az Európai Emberi Jogok Bíróság a 9. lábjegyzetben idézett Goodwin-ügyben megjegyzte, hogy az Európa Tanács 37 tagállama közül csak négy nem tette lehetővé az ilyen típusú módosítást (lásd az ítélet 55. pontját). E négy ország Albánia, Andorra, Írország és az Egyesült Királyság.

Véggövetkeztetések

65. A fent bemutatott indokok alapján álláspontom szerint a Social Security Commissioner (London) által előterjesztett kérdésekre az alábbi választ kell adni:

- 1) A férfiak és a nők közötti egyenlő bánásmód elvének a szociális biztonság területén történő fokozatos megvalósításáról szóló, 1978. december 19-i 79/7/EGK tanácsi irányelv 4. cikkének (1) bekezdésével ellentétes, ha egy tagállam megtagadja az öregségi nyugdíjat a hímneműből nőneművé átváltoztató sebészeti beavatkozáson átesett transzszexuális személytől azzal az indokkal, hogy nem töltötte be a 65. életévét, miközben ugyanez a személy 60. életéve betöltésétől jogosult lett volna öregségi nyugdíjra, ha a nemzeti jog alapján nőnek tekintették volna.

- 2) A jelen ítélet joghatásait időben nem kell korlátozni.