

GENERALINIO ADVOKATO

F. G. JACOBS IŠVADA,

pateikta 2005 m. gruodžio 15 d. ¹

1. Transseksualai, kaip nurodė Jungtinės Karalystės aukščiausiasis teismas *House of Lords*, „gimė turėdami vienos lyties anatomiją, bet tvirtai tikėdami ar jausdami, kad jie yra priešingos lyties“². Įsitikinimas dėl priklausymo kitai lyčiai yra toks gilus, kad tai paskatina transseksualą kreiptis į atitinkamą įstaigą padaryti kūno „korekciją“³ gydant hormonais ir atliekant lyties pakeitimo operaciją⁴. Ši būklė taip pat žinoma kaip disforija arba lyties tapatumo sutrikimas.

jautėsi esanti⁵, ji prisiminė, kaip „mandagus ministerijos valstybės tarnautojas <...> atsi-prašinėdamas paaiškino, kad klausimas dėl mano senatvės pensijos bus išspręstas artimiausiu metu“⁶. Po daugiau nei 30 metų, 2004 m., Jungtinė Karalystė priėmė Įstatymą dėl lyties pripažinimo (*Gender Recognition Act 2004*), reglamentuojantį transseksualų teisinę padėtį, *inter alia*, jų pensijas⁷. Įstatymas įsigaliojo 2005 m. balandžio 4 d. ir negalioja atgaline data.

2. Po to, kai Jan (anksčiau – James) Morris, anglų ir velsiečių žurnalistei bei kelionių rašytojai, 1972 m. buvo atlikta lyties pakeitimo operacija siekiant, kad jos išvaizda galutinai prilygtų moteriai, kuria visą laiką

3. Šiame *Social Security Commissioner* (Londonas) prašyme priimti prejudicinį sprendimą, pateiktame iki 2004 m. Įstatymo dėl lyties pripažinimo įsigaliojimo, iškeliamas klausimas, ar valstybės narės atsisakymas suteikti senatvės pensiją transseksualei, pakeitusiai vyriškąją lytį į moteriškąją, nesulaukus 65 metų, kai tokiam asmeniui teisė į pensiją būtų suteikta sulaukus 60 metų, jei

1 — Originalo kalba: anglų.

2 — Žr. sprendimą *Bellinger prieš Bellinger*, 2 AC 467; lordo Nicholls of Birkenhead išvadą.

3 — Žr. 1989 m. rugsėjo 29 d. Europos Tarybos rekomendaciją Nr. 1117 dėl transseksualų padėties.

4 — Vartojamoje terminologijoje siekiama atskirti lytį, apibūdinamą fiziniais kūno aspektais, ir giminę, būtent kitą lytį, kuriai, kaip yra įsitikinę transseksualai, jie priklauso. Todėl gal būti, kad „lyties pakeitimo operacija“ (*gender reassignment surgery*) ir iš jos išplaukianti „lyties“ (*gender*) sąvoka yra neteisingai vartojamos sąvokos, bet kadangi jos plačiai paplitusios, aš irgi jas vartosiu. .

5 — Po aštuonerių metų gydymo hormonais, įskaitant mažiausia 12 tūkstančių estrogeno tablečių (žr. Jan Morris „*Conundrum*“, 1974 m., *Coronet*, p. 102).

6 — Žr. „*Conundrum*“, p. 149.

7 — Žr. 15, 16 punktus.

pagal nacionalinę teisę jis būtų laikomas moterimi, prieštarauja Direktyvai 79/7⁸. 7. 4 straipsnio 1 dalis nustato:

Bendrijos teisės aktai

„Vienodo požiūrio principas reiškia, kad negali būti jokios lyčių diskriminacijos, tiesioginės arba netiesioginės <...> ypač susijusios su :

4. Direktyvos 79/7 1 straipsnis nustato: <...>

„Šios direktyvos tikslas yra nuosekliai įgyvendinti vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principą socialinio aprūpinimo srityje ir kitose socialinės apsaugos srityse, nurodytose 3 straipsnyje. Šis principas toliau vadinamas „vienodo požiūrio principu“.

— išmokų apskaičiavimu, <...>, taip pat sąlygomis, kurios reguliuoja teisės į išmokas trukmę ir išlaikymą“.

5. 2 straipsnis nustato, kad ši direktyva taikoma dirbantiems asmenims.

8. 7 straipsnio 1 dalis numato:

„Ši direktyva nepažeidžia valstybių narių teisės netaikyti jos nuostatų šiais atvejais :

6. 3 straipsnio 1 dalies a punktas įtvirtina, kad direktyva taikoma įstatymo nustatytais socialinės apsaugos sistemoms, kurios numato apsaugą, *inter alia*, senatvės atveju.

a) nustatant pensinį amžių senatvės ir išstarnauto laiko pensijoms gauti <...>

8 — 1978 m. gruodžio 19 d. Tarybos Direktyva (79/7/EEB) dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo nuosekliai įgyvendinimo socialinės apsaugos srityje (OL L6, 1979, p. 24).

<...>“.

Nacionalinės teisės aktai iki sprendimo *Goodwin*

9. Anglijoje ir Velse pagal 1953 m. Įstatymo dėl gimimų ir mirčių registravimo (*Births and Deaths Registration Act 1953*) 1 skyrių reikalaujama, kad kiekvieną gimusį vaiką įregistruotų apylinkės, kurioje gimė vaikas, už civilinės būklės įrašus atsakingas pareigūnas. Gimimo liudijime turi būti nurodyta vaiko lytis. 1953 m. Įstatymas numato, kad pareigūnas gali taisyti rašybos arba faktinės klaidas. Formaliai taisyti galima tik tokiu atveju, jei klaida padaroma registruojant gimimą. Tai, jog vėliau asmens gyvenime gali paaiškėti, kad jo „psichologinė“ lytis neatitinka įregistruotosios, nesuteikia pagrindo pradinį gimimo įrašą pripažinti faktine klaida. Būtent nepripažįstama, jog padaryta asmens, kuriam, siekiant perimti priešingos lyties vaidmenį, teikiamas medicininis ir chirurginis gydymas, gimimo įrašo klaida.

10. *Department for Work and Pensions* (anksčiau – *Department of Social Security*, toliau – DWP) registruoja kiekvieną Jungtinės Karalystės pilietį valstybinio draudimo tikslais, remdamasis jo gimimo liudijime

esančia informacija. Taigi asmens lytis apskaičiuojant pensinį amžių nustatoma pagal gimimo metu esančią biologinę lytį.

11. Valstybinio draudimo įmokos mokamos darbdaviui atskaičiuojant jas iš darbuotojo atlyginimo ir jas sumokant *Inland Revenue* (toliau jas perduodant DWP). Šiuo metu darbdavys atlieka tokius atskaitymus darbuotojai moteriai, kol ji sulaukia 60 metų pensinio amžiaus, o darbuotojui vyrui – kol jis sulaukia 65 metų pensinio amžiaus. DWP transseksualių, pakeitusių vyriškąją lytį į moteriškąją, atžvilgiu taiko tokią politiką, pagal kurią jos gali tiesiogiai DWP mokėti bet kokias valstybinio draudimo įmokas sulaukusios 60 metų, kai darbdavys nebedaro atskaitymų manydamas, kad darbuotojas yra moteris. Transseksualių, pakeitusių moteriškąją lytį į vyriškąją atveju bet kokius darbdavio atliktus atskaitymus sulaukus 60 metų darbuotojas gali susigrąžinti tiesiogiai iš DWP⁹.

12. 1995 m. Pensijų įstatymo (*Pensions Act 1995*) 4 priedo 1 punktą nustato, kad vyro pensinis amžius yra sulaukus 65 m, o to paties priedo 2 punktą nustato, kad moterų, gimusių iki 1950 m. balandžio 6 d., pensinis amžius – sulaukus 60 metų¹⁰.

9 – Šis punktas, kaip ir ankstesnieji, yra beveik pažodžiui išdėstyti, kaip ir Europos žmogaus teisių teismo sprendimas byloje *Goodwin* prieš Jungtinę Karalystę (2002 m. VI ECHR, p. 447), kurio santrauka, kaip reikalingo teisės akto, pateikiama prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo prašyme, 23, 25, 28, 37 ir 40 punktai.

10 – Moteris, gimusi 1950 m. balandžio 5 d. ar iki šios datos pensinio amžiaus sulaukia būdama 60 m., moteris, gimusi 1955 m. balandžio 6 d. ar vėliau – sulaukusi 65 m. Moterims, gimusioms tarp šių datų, taikoma slankioji skaičiavimo sistema.

Sprendimas *Goodwin* ir 2004 m. Įstatymas dėl lyties pripažinimo

13. 2002 m. liepos 11 d. Europos žmogaus teisių teismas priėmė sprendimą *Goodwin* byloje¹¹. Ieškovė šioje byloje buvo transseksualė, operacijos būdu pakeitusi vyriškąją lytį į moteriškąją; ji tvirtino, kad transseksualų teisinis statusas Jungtinėje Karalystėje ir ypač elgesys su jais darbo, socialinės apsaugos, pensijų ir santuokos srityse pažeidžia Europos žmogaus teisių konvenciją.

14. Europos žmogaus teisių teismas pripažino, kad buvo pažeisti 8 straipsnis (teisė į pagarbą asmens privačiam gyvenimui) ir 12 straipsnis (teisė į santuoką). Dėl 8 straipsnio Teismas nurodė, kad nėra teisinio pagrindo pripažinti ieškovės lyties pakeitimo ir ypač pažymėjo, jog tai, kad ieškovė teisine prasme ir toliau buvo vyras, darė poveikį jos gyvenimui, „kur lytis yra teisine prasme svarbi ir kur atskiriami vyrai ir moterys, kaip antai pensijų ir pensinio amžiaus srityje“. Dėl 12 straipsnio Teismas nurodė, jog draudimo

transseksualams naudotis teise į santuoką priklausant pasirinktai lyčiai negalima pateisinti jokiais aplinkybėmis¹².

15. Siekdama įvykdyti sprendimą *Goodwin* byloje, 2004 m. Jungtinė Karalystė priėmė Įstatymą dėl lyties pripažinimo, įsigaliojusį 2005 m. balandžio 4 dieną. Šis įstatymas leidžia transseksualams (neatsižvelgiant į tai, ar jiems buvo atlikta lyties pakeitimo operacija, ar ne) pateikti prašymus išduoti „lyties pripažinimo pažymėjimą“ (*gender recognition certificate*) kuris, kaip teigia prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, „suteikia pagrindą beveik visiškai pripažinti atitinkamo asmens įgytą lytį“.

16. Konkrečiai kalbant, Įstatymas dėl lyties pripažinimo nurodo, kad turi būti sudarytas Lyties pripažinimo komitetas (*Gender Recognition Panel*). Įstatymo 2 straipsnis nurodo, kad komitetas privalo išduoti lyties pripažinimo pažymėjimą, jeigu prašymą pateikęs asmuo atitinka šias sąlygas:

„a) jeigu buvo ar yra nustatyta lyties disforija;

11 — Moteris, gimusi 1950 m. balandžio 5 d. ar iki šios datos pensinio amžiaus sulaukia būdama 60 m., moteris, gimusi 1955 m. balandžio 6 d. ar vėliau - sulaukusi 65 m. Moterims, gimusioms tarp šių datų, taikoma slankioji skaičiavimo sistema.

12 — Žr. 71, 76 ir 103 punktus.

- b) iki prašymo išduoti pažymėjimą dienos jis, turėdamas naująją lytį, yra išgyvenęs dvejus metus;
- b) nėra sulaukęs 65 metų;

- c) ketina iki gyvenimo pabaigos gyventi turėdamas naująją lytį

asmuo laikomas <...> sulaukusių pensinio amžiaus tą dieną, kurią išduotas pažymėjimas.“¹³

ir atitinka įstatymo 3 straipsnyje nustatytus atitinkamus reikalavimus dėl pakankamų įrodymų.“

Faktinės aplinkybės ir pagrindinė byla

18. Ieškovė gimė 1942 metais. Tik gimusi ji įregistruota kaip vyriškosios lyties.

17. 2004 m. Įstatymo dėl lyties pripažinimo 13 straipsnis ir 5 priedas reglamentuoja teisę gauti socialinės apsaugos išmokas ir pensijas. 5 priedo 7 straipsnio 3 punktą nurodo:

19. Ieškovei buvo diagnozuota lyties disforija ir 2001 m. kovo 3 d. jai buvo atlikta lyties pakeitimo operacija. Todėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas ją apibūdina kaip traksseksualę, operacijos būdu pakeitusią vyriškąją lytį į moteriškąją.

„jeigu (prieš pat pažymėjimo išdavimą) asmuo:

20. 2002 m. vasario mėn. ieškovė pateikė prašymą paskirti jai senatvės pensiją nuo jos šešiasdešimtojo gimtadienio.

- a) yra vyras, sulaukęs tokio amžiaus, kurio sulaukusios moterys laikomos pensinio amžiaus; bet

¹³ – 7 straipsnio 2 punkte yra atitinkama nuostata dėl transseksualų, pakeitusių moteriškąją lytį į vyriškąją, padėties.

21. Šis prašymas buvo atmestas remiantis tuo, kad jis pateiktas daugiau nei keturiais mėnesiais anksčiau, nei prašymą pateikęs asmuo sulaukė 65 metų, t. y. Jungtinėje Karalystėje vyrams nustatyto pensinio amžiaus.

22. Ieškovė pateikė apeliacinį skundą *Social Security Appeal Tribunal*. Apeliacinis skundas, pateiktas remiantis vien nacionaline teise, buvo atmestas.

23. Apeliaciniame skunde ieškovė *Social Security Commissioner* įrodinėjo, kad atsakymas suteikti jai pensiją sulaukus tokio amžiaus, kai bet kuri kita moteris turi teisę ją gauti, yra Direktyvą 79/7 pažeidžianti neteisėta diskriminacija.

24. Neginčijama, kad ieškovė patenka į Direktyvos 79/7 taikymo asmenims sritį, o nagrinėjama valstybės pensijos sistema patenka į šios direktyvos materialinę taikymo sritį.

25. Todėl *Social Security Commissioner* sustabdė bylos nagrinėjimą ir pateikė Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar Direktyva 79/7 draudžia atsisakyti mokėti senatvės pensiją transseksualei, pa-

keitusiai vyriškąją lytį į moteriškąją, jai nesulaukus 65 metų, nors ji teisę į tokią pensiją turėtų sulaukusi 60 metų, jei pagal nacionalinę teisę būtų laikoma moterimi?

2. Jei atsakymas į pirmąjį klausimą teigiamas, nuo kurios datos turi būti taikomas Teisingumo Teismo sprendimas?“

26. Ieškovė, Jungtinės Karalystės vyriausybė ir Komisija pateikė pastabas raštu, o jų visų atstovai dalyvavo posėdyje.

Teisingumo Teismo praktika dėl transseksualų ir diskriminacijos

27. Teisingumo Teismas yra priėmęs sprendimą dviejose bylose, kuriose transseksualai tvirtino patyrę diskriminaciją dėl lyties. Abiem atvejais prašymus priimti prejudicinį sprendimą pateikė Jungtinė Karalystė.

28. Byloje *P prieš S*¹⁴ Teisingumo Teismo iš esmės buvo klausama, ar transseksualo darbuotojo atleidimas iš darbo dėl su lyties pakeitimu susijusios priežasties, buvo diskriminacija dėl lyties Direktyvos dėl vienodo požiūrio¹⁵ prasme.

29. Teisingumo Teismas atsiliepė į generalinio advokato G. Tesaurio prašymą priimti „drąsų“ sprendimą. Jis nusprendė:

„Vienodo požiūrio „į vyrus ir moteris“ principas, minimas direktyvos antraštinėje dalyje, preambulėje ir nuostatose, reiškia <...>, kad negali būti „jokios diskriminacijos dėl lyties“.

Direktyva yra lygybės principo, vieno pagrindinių Bendrijos teisės principų, išraiška atitinkamoje srityje.

Be to, kaip Teisingumo Teismas yra kelis kartus nusprendęs, teisė nebūti diskriminuo-

jamam dėl lyties yra viena pagrindinių žmogaus teisių, kurios laikymąsi privalo užtikrinti Teisingumo Teismas <...> .

Todėl direktyvos taikymo sritis negali apsiriboti vien diskriminacija, atsirandanti dėl asmens priklausymo vienai ar kitai lyčiai. Atsižvelgiant į direktyvos tikslą ir siekiamą apsaugoti teisių prigimtį, ji taip pat taikoma ir diskriminacijai, atsirandančiai suinteresuotajam asmeniui pakeitus lytį, kaip tai buvo šiuo atveju.

Tokia diskriminacija iš esmės, jei ne išimtinai, grindžiama suinteresuotojo asmens lytimi. Kai asmuo atleidžiamas iš darbo tuo pagrindu, kad jis ketina pakeisti lytį, ar ją pakeitė, jis vertinami nepalankiau, palyginti su tos lyties asmenimis, kuriems jis priklausė iki lyties pakeitimo.

Tokios diskriminacijos toleravimas tokio asmens atžvilgiu prilygtų orumo ir laisvės, į kuriuos jis ar ji turi teisę ir kuriuos privalo saugoti Teisingumo Teismas, pažeidimui.¹⁶

14 — 1996 m. balandžio 30 d. Sprendimas (C-13/94, Rink. p. I-2143).

15 — 1976 m. vasario 9 d. Tarybos direktyva 76/207/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo taikymo įsidarbinimo, profesinio mokymo, pareigų paaukštinimo ir darbo sąlygų atžvilgiu (OL L39, 1976, p. 40).

16 — Žr. 17–22 punktus.

30. Todėl Teisingumo Teismas padarė išvadą, kad direktyva draudė atleisti transseksualą iš darbo dėl su lyties pakeitimu susijusios priežasties.

31. Ieškovė byloje *KB*¹⁷ buvo moteris, gyvenusi kartu, bet negalėjusi teisėtai susituokti su transseksualu R., pakeitusiu moteriškąją lytį į vyriškąją. KB buvo pranešta, kad jei ji mirtų anksčiau nei R., R. nebūtų suteikta našlio pensija pagal KB pensijos sistemą, nes tokia pensija buvo mokama tik našliui sutuoktiniui, o pagal nacionalinę teisę asmuo nepripažįstamas „sutuoktiniu“, jei nėra teisėtos santuokos. KB pareiškė ieškinį teisme dėl diskriminacijos dėl lyties. Teisingumo Teismui buvo pateiktas klausimas ar asmens, kaip antai R. atveju, pašalinimas iš pensijų sistemos yra diskriminacija dėl lyties ir Bendrijos teisės pažeidimas¹⁸.

32. Teisingumo Teismas, nusprendęs, kad našlio sutuoktinio pensija, mokama pagal nagrinėjamą profesinio pensinio aprūpinimo sistemą, yra „darbo užmokestis“ EB 141

176 — 2004 m. sausio 7 d. Sprendimas byloje *K.B. prieš National health service pensions agency, Secretary of state of health* (C-117/01, Rink. p. I-541).

18 — 1975 m. vasario 10 d. Tarybos Direktyva 75/117/EEB dėl valstybių narių įstatymu, susijusių su vienodo darbo užmokesčio vyrams ir moterims principo taikymu, derinimo (Direktyva dėl vienodo užmokesčio) (OL L45, 1975, p. 19).

straipsnio ir direktyvos dėl vienodo darbo užmokesčio prasme, nutarė, kad:

„EB 141 straipsnis iš esmės draudžia priimti tokius nacionaliniame teisme ginčijamus teisės aktus, kurie, pažeisdami Europos žmogaus teisių konvenciją, neleidžia porai, kaip antai KB ir R, įvykdyti santuokos reikalavimo, būtino, kad vienas asmuo turėtų teisę gauti kito asmens darbo užmokesčio dalį. Nacionalinis teismas turi nuspręsti, ar pagrindinėje byloje nagrinėjamu atveju asmuo, esantis tokioje pačioje padėtyje kaip KB, gali remtis EB 141 straipsniu, siekdamas pripažinti jo teisę nurodyti savo partnerį kaip našlio pensijos gavėją.“¹⁹

Dėl pirmojo klausimo

33. Pirmuoju klausimu prašymą priimti pre-judicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar valstybės narės atsisakymas mokėti senatvės pensiją transseksualai, pakeitusiai vyriškąją lytį į moteriškąją, jai nesulaukus 65 metų, nors ji teisę į tokią pensiją turėtų sulaukusi 60 metų, jei pagal nacionalinę teisę būtų laikoma moterimi, prieštarauja Direktyvai 79/7.

19 — Žr. 36 punktą ir rezoliucinę dalį.

34. Ieškovė ir Komisija teigia, kad į šį klausimą reikia atsakyti teigiamai, o Jungtinės Karalystės vyriausybė laikosi priešingo požiūrio.

35. Ieškovė ir Komisija savo paaiškinimuose rėmėsi sprendimais bylose *P prieš S*²⁰ ir *KB*²¹.

36. Sprendime *P prieš S* Teisingumo Teismas iš esmės nusprendė, kad atleidimas iš darbo „dėl priežasties, susijusios su lyties pakeitimu“, yra diskriminacija dėl lyties ir pažeidžia Direktyvos dėl vienodo požiūrio 5 straipsnio 1 dalį²².

37. Akivaizdu, kad „vienodo požiūrio principo“, įtvirtinto Direktyvos 79/7 4 straipsnio 1 dalyje, taikymas ir poveikis socialinės apsaugos srityje yra toks pats, kaip ir „vienodo požiūrio principo“, numatyto Direktyvos dėl vienodo požiūrio 5 straipsnio 1 dalyje dėl darbo sąlygų. Direktyvos 79/7 4 straipsnio 1 dalis nurodo, kad šis principas būtent draudžia tiesioginę ar netiesioginę diskriminaciją dėl lyties, susijusią su, *inter alia*, teisės į išmokas pagal valstybinės senatvės pensijos sistemą trukmę nustatančiomis sąlygomis.

38. Ieškovei šioje byloje atsisakyta paskirti pensiją, nors tokiomis aplinkybėmis, jei ji gimimo metu būtų užregistruota kaip moteriškosios lyties, turėtų teisę gauti pensiją. Tariama diskriminacija yra tai, kad Jungtinė Karalystė nepripažįsta transseksualų naujai įgytos lyties tokiomis pačiomis sąlygomis, lyg jie būtų tokios lyties nuo gimimo.

39. Sprendime *P prieš S* Teisingumo Teismas nusprendė, kad jei asmuo atleidžiamas iš darbo remiantis tuo, jog jis arba ketina pakeisti lytį, arba ją jau pakeitė, jis vertinamas nepalankiau, palyginti su tos lyties, kuriai jis manė priklausantis iki lyties pakeitimo, asmenimis²³.

40. Jei toks požiūris būtų taikomas šioje byloje, ieškovę būtų tinkama lyginti su „tos lyties asmenimis, kuriai ji manė priklausanti iki lyties pakeitimo“. Šią kategoriją sudarytų vyriškosios lyties prašymus paskirti pensiją pateikę asmenys, kuriems ji nėra suteikiama iki jiems sukaks 65 metų; taigi nebūtų jokios diskriminacijos.

20 — Minėta 13 išnašoje.

21 — Minėta 16 išnašoje.

22 — Minėta 14 išnašoje.

23 — 21 punktas.

41. Vis dėlto pritariu Komisijai, kad diskriminacijos dėl lyties taisyklės taikymo pagrindimas transseksualams turėtų skirtis nuo klasikinio modelio, kuris visada remiasi paprastu vyro ir moters palyginimu.

42. Byla *P prieš S* yra labai akivaizdus diskriminacijos atvejis, nes pripažinta, jog buvo atleista iš darbo „dėl priežasčių, susijusių su lyties pakeitimu“. Neatsižvelgiant į tai, ar būtų lyginama su vyru, neketinančiu atlikti lyties keitimo operacijos, ar su moterimi, kuriai nebuvo atlikta tokia operacija, rezultatas būtų tas pats: palyginti su tokiu asmeniu, ieškovės padėtis būtų nepalankesnė.

43. Tas pats pasakytina apie *House of Lords* sprendimą *A prieš Chief Constable of West Yorkshire Police*²⁴, kuriame, pasirenkant tinkamą palyginamą asmenį, buvo laikomasi Teisingumo Teismo požiūrio sprendime *P prieš S*²⁵. Ši byla taip pat buvo susijusi su tiesiogine diskriminacija dėl lyties pakeitimo.

44. Byloje *KB* situacija buvo kitokia. Darydamas išvadą, kad moters partnerio transseksualo, pakeitusio moteriškąją lytį į vyriškąją, neįtraukimas į valstybinę sveikatos apsaugos pensijų sistemą buvo diskriminacija dėl lyties pažeidžianti EB 141 straipsnį, Teisingumo Teismas šią porą palygino su „heteroseksualų pora, kurioje nėra vieno partnerio tapatumas nėra lyties keitimo operacijos išdava ir dėl to pora gali tuoktis“²⁶. Todėl transseksualą, pakeitusį moteriškąją lytį į vyriškąją, būtų tinkama palyginti su vyriškosios lyties asmeniu, kurio tapatumas nėra lyties keitimo operacijos išdava.

45. Šioje byloje taip pat manau, kad tai yra tinkamas pagrindas palyginti. Ieškovei nėra mokama pensija tokiomis aplinkybėmis, kuriomis ji turėtų teisę ją gauti, jei būtų gimusi moteriškosios lyties. Tariama diskriminacija – tai, jog Jungtinė Karalystė nepripažįsta transseksualų įgytosios lyties tokiomis pačiomis sąlygomis kaip ir asmenims, įregistruotais kaip turinčiais tokią pačią lytį nuo gimimo; būtent tokia problema buvo nagrinėjama byloje *KB*. Todėl manau, kad šiuo atveju transseksualę, pakeitusią vyriškąją lytį

24 — 2005 m. I AC 51.

25 — Žr. baronienės Hale nuomonę, būtent 56–58 punktus.

26 — 31 punktas.

į moterišką, tinkama palyginti su moteriškosios lyties asmeniu, kurio tapatumas nėra lyties keitimo operacijos išdava.

46. Tuo remdamasis manau, kad valstybės narės atsisakymas mokėti senatvės pensiją transseksualei, pakeitusiai moterišką lytį į vyriškąją, nesulaukusiai 65 metų, kai toks asmuo gautų pensiją sulaukęs 60 metų, jei pagal nacionalinę teisę jis būtų pripažintas moterimi, pažeidžia Direktyvos 79/74 4 straipsnio 1 dalį.

47. Vis dėlto Jungtinės Karalystės vyriausybė tvirtina, kad Direktyvos 79/74 4 straipsnio 1 dalis netaikoma, nes Jungtinė Karalystė pasinaudojo 7 straipsnio 1 dalies suteikta galimybe netaikyti jos nuostatų dėl pensinio amžiaus nustatymo.

48. Ieškovė ir Komisija atsikerta, kad ieškovė ginčija ne skirtingą vyrų ir moterų pensinį amžių, o tai kad jai, kaip moteriai, neleidžiama gauti pensijos suėjus nustatytam amžiui vien dėl to, kad Jungtinė Karalystė nepripažįsta jos įgytosios lyties.

49. Sutinku, kad 7 straipsnio 1 dalies a punktas šiuo atveju neturi reikšmės.

50. Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad diskriminacijai, iš esmės pažeidžiančiai 4 straipsnio 1 dalį, taikoma į 7 straipsnio 1 dalies a punkte numatyta išimtis tik tuomet, jei tai būtina pasiekti direktyvos tikslus, ir leidžiant valstybėms narėms palikti skirtingą vyrų ir moterų pensinį amžių²⁷.

51. Tai nėra šios bylos dalykas, nes joje ieškovė iš esmės ginčija pagrindą, kuriuo remdamasi Jungtinė Karalystė suskirsto asmenis pagal atitinkamą lytį, norėdama nustatyti, ar konkretus asmuo sulaukė pensinio amžiaus. 7 straipsnio 1 dalies a punkte esanti išimtis apima atitinkamus teisės aktus, susijusius su skirtingo vyrų ir moterų pensinio amžiaus nustatymu. Ji neapima atitinkamų teisės aktų, susijusių su atskiru klausimu dėl atitinkamo asmens lyties nustatymo.

52. Jungtinės Karalystės vyriausybė tvirtina, kad ieškovė negali įrodinėti, jog, viena vertus, lyčių diskriminacija 4 straipsnio 1 dalies

27 — Žr. 1992 m. liepos 7 d. Sprendimą *The Queen prieš Secretary of State for Social Security, ex parte Equal Opportunities Commission* (C-9/91, Rink. p. I-4297, 13 punktas).

tiksiais apima diskriminaciją dėl lyties pakeitimo, ir, antra vertus, kad Jungtinės Karalystės taikoma 7 straipsnyje numatyta išlyga dėl draudimo „diskriminuoti <...> dėl lyties“ netaikoma ieškovės nurodytai diskriminacijos formai.

pavyzdžiai, kai diskriminacija draudžiama; tai būtent valstybinės socialinės apsaugos sistemos taikymo apimtis, patekimo į ją sąlygos, pareiga mokėti įmokas, įmokų apskaičiavimas, išmokų skaičiavimas ir teisės į išmokas trukmę ir išlaikymą nustatančios sąlygos.

53. Vis dėlto nemanau, kad toks požiūris yra, kaip jį apibūdina Jungtinės Karalystės vyriausybė, „iš prigimties ydingas“. Priešingai nei teigia ši vyriausybė, jis gali būti priskirtas bendram diskriminacijos draudimui ir nepatekti į specialią šio draudimo išimtį.

55. Atvirkščiai, Teisingumo Teismas nusprendė, kad, atsižvelgiant į vienodo požiūrio principo svarbą, 7 straipsnio 1 dalies a punkte numatytą diskriminacijos dėl lyties draudimo išimtį reikia aiškinti siaurai²⁹. Kaip minėta anksčiau, ši nuostata leidžia išsaugoti specifinius nevienodo požiūrio į vyrus ir moteris atvejus, būtent nustatant pensinį amžių dėl senatvės ir ištarnauto laiko pensijų suteikimo ir su tuo susijusias galimybes gauti kitas išmokas. Tokia diskriminacija dėl lyties šioje byloje nėra ginčijama.

54. Atsižvelgiant į Direktyvos 79/7 4 straipsnio 1 dalies sąvokas, kurios nurodo, kad „negali būti jokios lyčių diskriminacijos, tiesioginės arba netiesioginės, ypač dėl santuokinės arba šeimyninės padėties“, aišku, kad šis draudimas apima visas diskriminacijos formas. Teisingumo Teismas nusprendė, kad nuostata „paprastai ir aiškiai draudžia bet kokią diskriminaciją dėl lyties“²⁸. 4 straipsnio 1 dalyje minimi keli konkretūs

56. Šiuo atveju ieškovės skundžiamam elgesiui taikomas bendras draudimas, numatytas Direktyvos dėl vienodo požiūrio 4 straipsnio 1 dalyje, ir netaikoma 7 straipsnio 1 dalies a punkte numatyta išimtis.

28 — Žr. 1986 m. gruodžio 4 d. Sprendimą *State of the Netherlands prieš Federatie Nederlands Vakbeweging* (C-71/85, Rink. p. 3855, 18 punktas).

29 — Žr. 1993 m. kovo 30 d. Sprendimą *Secretary of State for Social Security prieš Evelyn Thomas ir kt.* (C-328/91, Rink. p. I-1247, 8 punktas).

57. Be to, posėdyje buvo svarstoma, kada transseksualas įgyja teisę į vienodą požiūrį Direktyvos 79/7 prasme, palyginti su jo įgytos lyties asmenimis. Tačiau šioje byloje šio klausimo nagrinėti nereikia, nes byla susijusi su transseksualu, kuriam atlikta lyties pakeitimo operacija, todėl nekyla abejonių dėl jo teisės gauti pensiją.

58. Tad atsakydamas į pirmąjį klausimą darau išvadą, kad valstybės narės atsisakymas mokėti senatvės pensiją transseksualei, operacijos būdu pakeitusiai vyriškąją lytį į moteriškąją, jai nesulaukus 65 metų pensinio amžiaus, nors teisę į tokią pensiją ji turėtų sulaukusi 60 metų, jei pagal nacionalinę teisę būtų laikoma moterimi, prieštarauja Direktyvos 79/7 4 straipsnio 1 daliai.

Dėl antrojo klausimo

59. Antrasis prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo klausimas išskiltų tik į pirmąjį klausimą atsakius „taip“, kaip pasiūliau 58 punkte. Tokiu atveju prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas klausia, ar Teisingumo Teismo spren-

dimą dėl pirmojo klausimo reikia apriboti laiko atžvilgiu.

60. Panašu, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusį teismą pateikti antrąjį klausimą paskatino nagrinėjant pagrindinę bylą *Secretary of State for Work and Pensions* atsakyme į ieškinį nurodytas pagrindas, kurio santrauka pateikta prašyme priimti prejudicinį sprendimą:

„Jei <...> Teisingumo Teismas nuspręstų, kad Bendrijos teisė draudžia ieškovės skundžiamą diskriminaciją, *Secretary of State* prašo Teisingumo Teismo apriboti sprendimo galiojimą laiko atžvilgiu, kaip jis tai padarė byloje *Barber prieš Guardian Royal Exchange Assurance Group* (žr. 1990 m. gegužės 17 d. Sprendimą, Rink. p. I-1889, 40–44 punktai), ir pripažinti, kad jo sprendimu šioje byloje negalima remtis pateikiant prašymą mokėti pensiją nuo ankstesnės nei šios sprendimo priėmimo dienos, išskyrus tuos asmenis, kurie iki šio Teisingumo Teismo sprendimo <...> buvo pareiškę ieškinius teisme arba pateikę atitinkamą skundą pagal galiojančią taikytiną nacionalinę teisę.“

61. Vis dėlto Jungtinės Karalystės vyriausybė savo rašytiniuose paaiškinimuose iš esmės tvirtino, ir tai pakartojo posėdyje, kad ji neprašo apriboti Teisingumo Teismo sprendimo laiko atžvilgiu.

62. Bet kuriuo atveju iš Teisingumo Teismo praktikos aišku, kad toks apribojimas laiko atžvilgiu nustatomas tik esant išskirtinėms aplinkybėms, kai yra „rimtų ekonominių pasekmių rizika dėl gera valia ir remiantis teisėtu bei galiojančiu laikomu teisės aktu sudarytų didelio skaičiaus teisinių santykių“³⁰.

63. Šiuo atveju yra keletas veiksnių, kurie visi kartu sumažina sprendimo šioje byloje ekonomines pasekmes, kylančias teigiamai atsakius į pirmąjį prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimą. Pirma, Jungtinėje Karalystėje transseksualų skaičius, remiantis pačios vyriausybės turimais duomenimis, yra nedidelis: 2000 m. jų buvo apytikriai nuo 2000 iki 5000³¹ (šis skaičius apima įvairaus amžiaus transseksualus), palyginti su beveik 60 milijonų gyven-

tojų. Antra, Jungtinė Karalystė šiuo metu laipsniškai mažina vyrų ir moterų pensinio amžiaus skirtumą asmenų, gimusių po 1955 m. balandžio 5 d., atžvilgiu³². Trečia, transseksualė, pakeitusi vyriškąją lytį į moteriškąją, kuriai pagal 2004 m. Įstatymą dėl lyties pripažinimo išduotas lyties pripažinimo pažymėjimas ir kuri sulaukusi amžiaus, nuo kurio to paties amžiaus moteris turi teisę į pensiją, laikoma sulaukusia pensinio amžiaus nuo pažymėjimo išdavimo. Todėl akivaizdu, kad ieškovės padėtyje esančių asmenų skaičius negali Jungtinėje Karalystėje sukelti rimtų ekonominių pasekmių rizikos. Tokios pasekmės bus dar mažesnės visoje Europos Sąjungoje, atsižvelgiant į tai, kad dauguma valstybių narių vyrams ir moterims teisę į pensiją suteikia sulaukus to paties amžiaus ir teisiškai visiškai pripažįsta transseksualų įgytą lytį³³.

64. Todėl manau, kad jei Teisingumo Teismas į pirmąjį prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo klausimą atsakys teigiamai, nėra reikalo apriboti sprendimo galiojimo laiko atžvilgiu.

30 — Žr. 2005 m. kovo 15 d. Sprendimą *Bidar* (C-209/03, Rink. p. I-2119, 69 punktą).

31 — Žr. Jungtinės Karalystės *Home Office* Tarpinstitucinės darbo grupės ataskaitą dėl transseksualų (2000 m. balandžio mėn.), minimą sprendimo *Goodwin* 87 punkte.

32 — Žr. 1995 m. Pensijų Įstatymą. Moteris, gimusi 1950 m. balandžio 5 d. ar iki šios datos, pensinio amžiaus sulaukia 60 m., o moteris, gimusi 1955 m. balandžio 6 d. ar vėliau – sulaukusi 65 metų. Moterims, gimusioms tarp šių datų, taikoma kintanti skaičiavimo sistema.

33 — Remiantis Komisijos paskelbtais Abipusio informavimo apie socialinę apsaugą sistemos (MISSOC) duomenimis „Socialinė apsauga Europos Sąjungos ir Europos Ekonominės Erdvės valstybėse narėse bei Šveicarijoje“ (2004 m.), Kipre, Danijoje, Suomijoje, Prancūzijoje, Vokietijoje, Vengrijoje, Nyderlanduose, Airijoje, Liuksemburge, Portugalijoje, Ispanijoje ir Švedijoje pensinis vyrų ir moterų amžius yra vienodas. Generalinis advokatas D. Ruiz-Jarabo savo išvadoje byloje *KB* pažymėjo, kad iki 2004 m. plėtos visos valstybės narės, išskyrus Jungtinę Karalystę ir Airiją, leido taisyti gimimo įrašus po lyties pakeitimo operacijos (žr. išvados 28 punktą). Europos žmogaus teisių teismas 9 išnašoje minėtame sprendime *Goodwin* pažymėjo, kad iš 37 Europos Tarybos narių tik 4 narės neleido daryti tokių pakeitimų (žr. sprendimo 55 punktą). Šios keturios valstybės yra: Albanija, Andora, Airija ir Jungtinė Karalystė.

Išvada

65. Dėl pirmiau minėtų prižasčių manau, kad į *Social Security Commissioner* (Londonas) pateiktus klausimus reikia atsakyti taip:

- „1. 1978 m. gruodžio 19 d. Tarybos Direktyva 79/7/EEB dėl vienodo požiūrio į vyrus ir moteris principo nuoseklaus įgyvendinimo socialinės apsaugos srityje draudžia valstybei narei atsisakyti mokėti senatvės pensiją transseksualei, operacijos būdu pakeitusiai vyriškąją lytį į moteriškąją, jai nesulaukus 65 metų, nors teisę į tokią pensiją ji turėtų sulaukusi 60 metų, jei pagal nacionalinę teisę būtų laikoma moterimi.
2. Šio sprendimo galiojimo laiko atžvilgiu apriboti nereikia.“