

**Răspunsul Avocatului Poporului la  
petițiile având ca obiect Legea nr. 30/2016 pentru ratificarea Convenției  
Consiliului Europei privind prevenirea și combaterea violenței împotriva  
femeilor și a violenței domestice, adoptată la Istanbul la 11 mai 2011**

Printr-un număr însemnat de petiții s-a solicitat sesizarea Curții Constituționale în privința neconstituționalității art. 3 lit. c), art. 12 și art. 14 din Legea nr. 30/2016 pentru ratificarea Convenției Consiliului Europei privind prevenirea și combaterea violenței împotriva femeilor și a violenței domestice, adoptată la Istanbul la 11 mai 2011, din perspectiva încălcării art. 1 alin. (5), art. 4 alin. (2), art. 16 alin. (2) și alin. (3), art. 20, art. 34 și art. 41 din Constituția României.

Dispozițiile legale criticate prevăd următoarele:

**Art. 3**

În scopul prezentei convenții:

c) "gen" va însemna rolurile construite social, comportamentele, activitățile și însușirile pe care o societate dată le consideră adecvate pentru femei și bărbați;

**Art. 12: Obligații generale**

1. Părțile vor lua măsurile necesare pentru a promova schimbările în modelele sociale și culturale de comportamental femeilor și bărbaților, în vederea eradicării prejudecăților, obiceiurilor, tradițiilor și a altor practici care sunt bazate pe ideea de inferioritate a femeilor sau pe roluri stereotipe pentru femei și bărbați.

2. Părțile vor lua măsurile legislative și alte măsuri necesare pentru a preveni toate formele de violență acoperite de sfera de aplicare a prezentei convenții prin orice persoană fizică sau juridică.

3. Toate măsurile adoptate potrivit acestui capitol vor lua în calcul și vor aborda nevoile specifice ale persoanelor devenite vulnerabile prin circumstanțe

particularizate și vor plasa drepturile omului ale tuturor victimelor în centrul acestora.

4. Părțile vor lua măsurile necesare pentru a încuraja toți membrii societății, în special bărbații și băieții, să contribuie activ la prevenirea tuturor formelor de violență acoperite de sfera de aplicare a prezentei convenții.

5. Părțile se vor asigura că obiceiul, cultura, religia, tradiția sau așa-numita "onoare" nu vor fi considerate drept justificare pentru orice acte de violență acoperite de sfera de aplicare a prezentei convenții.

6. Părțile vor lua măsurile necesare pentru a promova programele și activitățile pentru emanciparea femeilor.

2. Părțile vor asigura largă diseminare în rândul publicului general a informațiilor cu privire la măsurile disponibile pentru a preveni actele de violență acoperite de sfera de aplicare a prezentei convenții.

#### **Art. 14: Educație**

1. Părțile vor face, acolo unde este cazul, demersurile necesare pentru a include material didactic pe probleme, cum ar fi egalitatea între femei și bărbați, rolurile de gen nestereotipe, respectul reciproc, rezolvarea nonviolentă a conflictelor în relațiile interpersonale, violența de gen împotriva femeilor și dreptul la integritate personală, adaptate capacității în evoluție a elevilor, în curriculumul formal și la toate nivelurile de educație.

2. Părțile vor face demersurile necesare pentru a promova principiile la care s-a făcut referire în alineatul 1 în instituțiile educaționale informale, precum și în instituțiile sportive, culturale și recreative și în mass-media.

În ceea ce privește critica de neconstituționalitate, autorii petițiilor consideră în esență că, dispozițiile legale criticate sunt incompatibile cu ordinea de drept publică în România, cu setul de valori protejate prin Constituție și în jurisprudența Curții Constituționale a României.

Astfel, aceste prevederi introduc pentru prima oară în sistemul de drept următoarele expresii: gen, identitate de gen, violența de gen împotriva femeilor,

roluri construite social, roluri stereotipe pentru femei și bărbați, roluri de gen nestereotipe, instituții educaționale informale.

Aceste prevederi introduc concepte și expresii vagi, echivoce, lipsite de claritate și precizie, susceptibile de mai multe interpretări și care adaugă sensuri noi, diferite de conținutul stabilit și recunoscut în prezent în ordinea de drept publică din România și Constituție.

Noțiunea de "gen" este un concept nou, diferit de noțiunea de "sex", aceasta având o dimensiune socială, genul fiind determinat de persoana însăși pe baza trăirilor și percepțiilor sale interne. În spiritul Convenției, genul și sexul au semnificații independente, genul persoanei nefiind în legătură nemijlocită cu sexul persoanei.

**Față de aspectele sesizate, aducem la cunoștința celor interesați următoarele:**

Multe state și societăți impun norme cu privire la orientarea sexuală și identitatea de gen prin cutumă, lege și violență, încercând să controleze felul în care oamenii își trăiesc relațiile personale și în care se identifică. Controlul sexualității rămâne un factor important care contribuie la violențele și inegalitățile perpetue pe motiv de gen. Sistemul internațional a înregistrat pași importanți cu privire la egalitatea de gen și protecția împotriva violenței în societate, comunitate și familie. *De asemenea, mecanisme importante de drepturile omului ale Organizației Națiunilor Unite au afirmat obligația statelor de a asigura tuturor protecție eficientă împotriva discriminării pe motiv de orientare sexuală și identitate de gen.*

Analizând critica de neconstituționalitate din petițiile primite constatăm că se referă strict la noua definiție juridică a genului, respectiv la consecința juridică care decurge din teza finală a art. 3 lit. c), respectiv aceea a condiționării rolurilor de gen de modul în care este ea normativizată în România.

Astfel, încă din anul 2015, anterior ratificării Convenției de la Istanbul, legiuitorul a definit noțiuni juridice noi : sex, gen, stereotipuri de gen cu referire

la perspectiva de gen în Legea nr. 229/2015 pentru modificarea și completarea Legii nr. 202/2002 privind egalitatea de șanse și de tratament între femei și bărbați, (publicată în Monitorul Oficial nr. 749 din 07-oct-2015) după cum urmează:

La articolul 4, după litera d) s-au introdus 3 noi litere, literele d1 ) – d3 ), cu următorul cuprins:

d2) **prin sex** desemnăm ansamblul trăsăturilor biologice și fiziologice prin care se definesc femeile și bărbații;

d3) **prin gen** desemnăm ansamblul format din rolurile, comportamentele, trăsăturile și activitățile pe care societatea le consideră potrivite pentru femei și, respectiv, pentru bărbați;”

La articolul 4, după litera i) se introduce o nouă literă, litera i 1 ), cu următorul cuprins: „i<sup>1</sup>) **prin stereotipuri de gen** se înțeleg sistemele organizate de credințe și opinii consensuale, percepții și prejudecăți în legătură cu atribuțiile și caracteristicile, precum și rolurile pe care le au sau ar trebui să le îndeplinească femeile și bărbații;

Convenția de la Istanbul a fost adoptată de Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei pe 7 aprilie 2011, pe baza documentului pregătit de grupul de experți CAHVIO. Convenția de la Istanbul a fost deschisă semnării de către statele membre ale Consiliului Europei pe 11 mai 2011, cu prilejul celei de-a 121-a Sesiuni a Comitetului Miniștrilor, desfășurate la Istanbul.

În momentul de față, puțin peste jumătate din membrii Consiliului Europei (24 din 47) și jumătate din statele membre ale Uniunii Europene (14 din 28) au ratificat-o. Înainte de Convenția de la Istanbul, singura definiție a „genului” într-o convenție internațională este dată de Statutul de la Roma.

Conform art. 3 lit. c) din Convenția de la Istanbul privind combaterea violenței împotriva femeilor, ratificată de România prin Legea nr. 30/2016, s-a adoptat o nouă definiție juridică a *genului*, respectiv că genul unei persoane nu mai este un dat biologic, ***el însemnând rolurile construite social, comportamentele,***

***activitățile și însușirile pe care o societate dată le consideră adecvate pentru femei și bărbați.***

Această definiție a genului ca alegere a individului determină practic redefinirea persoanei.

Astfel, la art. 12 din Convenție este stipulată obligația de a fi luate măsurile necesare pentru promovarea schimbărilor în modelele sociale și culturale de comportament al femeilor și bărbaților, în vederea eradicării prejudecăților, obiceiurilor, tradițiilor și altor practici care sunt bazate, printre altele, și pe „roluri stereotipe pentru femei și bărbați”.

O altă consecință a acestei noi definiții a genului, și ea cuprinsă în textul Convenției, respectiv în cuprinsul art. 14, rezultă din includerea în materialul didactic – la toate nivelurile de educație – a unor informații privind, printre altele, rolurile de gen ne-stereotipe. Promovarea acestor roluri este stipulată a se face nu doar în unitățile școlare, ci și în stabilimentele educaționale informale, precum și în cele sportive, culturale și recreative, în mass-media.

Ulterior, au fost implementate principalele prevederi ale Convenției, prin Legea nr. 174/2018 privind modificarea și completarea Legii nr. 217/2003 pentru prevenirea și combaterea violenței în familie și Legea nr. 178/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 202/2002 privind egalitatea de șanse și de tratament între femei și bărbați.

În expunerea de motive a Legii nr. 178/2018 se vorbește despre Convenția de la Istanbul ca fiind primul tratat care conține o definiție a genului. Acest fapt înseamnă că femeia și bărbatul nu sunt doar diferențiați din punct de vedere biologic, ci că există o categorie a genului, definită social, care le conferă femeilor și bărbaților roluri și comportamente specifice.

În mod concret, noua definiție a genului adoptată astfel de România asigură implementarea principiilor de la Yogyakarta care nu sunt ele însele drept internațional obligatoriu, însă sunt standarde derivate din jurisprudența internațională obligatorie pentru România, țară care a semnat și ratificat majoritatea instrumentelor internaționale de drepturile omului.

Din analiza legislației incidente în materie și a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, constatăm că noua definiție juridică a genului este în sensul includerii în concept a aspectelor moderne pe care viața socială le-a scos la iveală, precum homosexualitatea, transsexualitatea și altele.

O analiză atentă a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, arată că au fost pronunțate decizii privind orientarea sexuală și identitatea de gen: o decizie privind autoritatea parentală (Salguiero Da Silvia Monta c. Portugalia – 1999); o decizie privind drepturi locative (Karner c. Austria – 2003); recunoașterea transsexualilor (Christine Goodwin c. Regatul Unit – 2002; Grant c. Regatul Unit – 2006) etc.

În continuare, menționăm faptul că dacă un stat nu recunoaște anumite drepturi ori le recunoaște, în anumite condiții, este expresia diversității sistemelor juridice și a modului diferit de evoluție a normelor de drept intern, în acord cu evoluția socială, cu valorile morale ale societății respective, care încredințează statului ocrotirea acestor valori. În acest context, *este opțiunea statului de a decide în ce mod acordă ocrotire anumitor valori sociale*. În cazul noii definiții juridice a genului, dreptul intern vine în sprijinul promovării Principiilor în România, mulțumită art. 11 alin. (2) din Constituție, care prevede “Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern” și art. 20 alin. (2) din Constituție “Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.” Schimbările legislative din ultimul deceniu au urmărit respectarea drepturilor omului, în special abrogarea articolului 200 din codul penal cu privire la relațiile între persoane de același sex și Ordonanța nr.137/2000 privind prevenirea și combaterea tuturor formelor de discriminării, republicată, care include explicit orientarea sexuală între criteriile de nediscriminare.

Or, prin ratificarea Convenției, legiuitorul normează acest aspect al vieții sociale dorind să acorde ocrotire - prin recunoaștere și prin stabilirea efectelor

juridice - anumitor forme de asociere sau de conviețuire a unor persoane fizice. ***Această opțiune este dreptul fiecărui sistem social de a-și stabili, în acord cu "moravurile" contemporane proprii, prin mecanismele de guvernare, prin organele reprezentative, regulile de conviețuire socială și transformarea lor în norme juridice (ordinea publică).***

În ceea ce privește evoluția acestui concept, în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și în doctrină s-a reținut că, caracterul adecvat al rolurilor de gen își găsește fundamentul în toleranța și pluralismul social, astfel încât acesta recunoaște dreptul fiecărei persoane de a fi orice gen aleg, adică în sensul înlăturării rolurilor stereotipe de gen și a promovării egalității de gen.

Egalitate de gen înseamnă vizibilitate, capacitate și participare egală a ambelor sexe în toate sferile vieții publice și private. ***Egalitatea de gen este opusul termenului inegalitate de gen și nu al termenului diferență între sexe și vizează promovarea participării depline a femeilor și bărbaților în societate.*** Acest lucru înseamnă acceptarea și aprecierea în mod egal a diferențelor dintre femei și bărbați și a diverselor roluri pe care aceștia le joacă în societate. ***Egalitatea de gen include dreptul de a fi diferit.*** Acest lucru presupune luarea în considerare a diferențelor existente dintre femei și bărbați, care sunt legate de clasă, opinii politice, religie, etnie, rasă sau orientare sexuală. Egalitatea de gen înseamnă discutarea posibilităților de a merge mai departe, de a schimba acele structuri ale societății care contribuie la menținerea raporturilor inegale de putere între femei și bărbați și de a ajunge la un echilibru mai bun între diferitele valori și priorități ale femeilor și bărbaților”(Consiliul Europei, Cadru conceptual, metodologie și prezentarea bunelor practici de integrare a perspectivei de gen - Raport final al activităților Grupului de specialiști privind abordarea integratoare a dimensiunii de gen(2004))

Totodată, Recomandarea (2007) 17 a Comitetului de Miniștri a Consiliului Europei privind standardele și mecanismele de asigurare a egalității de gen, stipulează de asemenea că ***egalitatea de gen este definită ca o premisă pentru realizarea justiției sociale și ca o condiție sine qua non a democrației.***

Acceptarea acestor principii implică nu numai eliminarea tuturor formelor de discriminare, juridică sau de altă natură, pe criterii de sex, dar și, de asemenea, îndeplinirea altor cerințe care trebuie privite ca niște indicatori calitativi ai voinței politice de a promova o egalitate reală de gen sau o egalitate de facto”

Conform jurisprudenței constante, necesitatea aplicării uniforme a legislației Uniunii Europene și principiul egalității impun obligația ca, în mod normal, termenii unei dispoziții din legislația Uniunii Europene trebuie să se bucure de o interpretare independentă și uniformă în întreaga Uniune Europeană.

În final, observăm că argumentele de neconstituționalitate pun în discuție, în realitate, modul de interpretare și aplicare a dispozițiilor criticate de către autoritățile competente, ceea ce nu reprezintă o problemă de constituționalitate.

În acest sens, menționăm că, pentru determinarea conținutului normativ al normei supuse controlului de constituționalitate, Curtea Constituțională trebuie să țină seama de modul în care aceasta este interpretată în practica judiciară. Interpretarea legilor este operațiunea rațională, indispensabilă în procesul aplicării și respectării acestora, având ca scop clarificarea înțelesului normelor juridice sau a câmpului lor de aplicare (a se vedea în acest sens Decizia nr. 1.560 din 7 decembrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 139 din 24 februarie 2011), iar, în procesul de soluționare a cauzelor cu care au fost învestite, această operațiune este realizată de instanțele judecătorești, în mod necesar, prin recurgerea la metodele interpretative. Interpretarea astfel realizată indică instanței constituționale înțelesul normei juridice supuse controlului de constituționalitate, obiectivizându-i și circumscriind-i conținutul normativ. În vederea atingerii acestei finalități, interpretarea dată normelor juridice trebuie să fie una general acceptată, aceasta putându-se realiza fie prin pronunțarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a unor hotărâri prealabile sau în soluționarea unor recursuri în interesul legii, fie printr-o practică judiciară constantă (a se vedea Decizia nr. 841 din 10 decembrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 110 din 12 februarie 2016 paragrafele 29-30).



În jurisprudența sa (**Decizia nr. 1017/2009**), Curtea Constituțională a statuat că „problemele ce țin de aplicarea legii, respectiv luarea deciziei asupra incidenței în cauză a unor texte de lege, revin instanței de judecată, potrivit dispozițiilor art. 126 alin. (1) din Constituție, care prevede că "Justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege", iar nu instanței de contencios constituțional. Astfel, instanța de judecată este cea care poate dispune de instrumentele necesare pentru a decide care dintre legile puse în discuție sunt incidente, folosind toate principiile de interpretare a legii. Decizia instanței de judecată poate fi atacată la instanța superioară, iar, în cazul în care practica judiciară vădește o interpretare neunitară, Constituția, prin art. 126 alin. (3), dă Înaltei Curți de Casație și Justiție, iar nu Curții Constituționale, competența de a stabili interpretarea și aplicarea unitară a legii de către celelalte instanțe judecătorești”.

Prin urmare, problemele ce țin de interpretarea și aplicarea legii care sunt de competența instanțelor de judecată, iar nu a instanței de contencios constituțional.

**Motivat de cele expuse, apreciem că, în prezenta speță, nu există temeuri care să justifice sesizarea Curții Constituționale de către instituția Avocatul Poporului.**

**Șef Serviciu contencios,**



**Emma Turtoi**