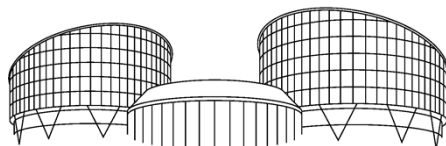


This document has been translated and revised with the financial assistance of the Council of Europe. The [European Institute of Romania](#) is solely responsible for this translation.

Acest document a fost tradus și revizuit cu asistența financiară a Consiliului Europei. [Institutul European din România](#) este singurul responsabil pentru această traducere.



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

CURTEA EUROPEANĂ A DREPTURILOR OMULUI
SECȚIA A CINCEA

CAUZA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

(cererea nr. 76888/17)

HOTĂRÂRE

Art. 8 • Obligații pozitive • Refuzul autorităților naționale de a înscrie, în actul de naștere al unei persoane intersexuale, mențiunea „neutr” sau „intersexual”, în locul mențiunii „masculin” • Neconcordanța dintre identitatea biologică și identitatea juridică a reclamantului cauzatoare de suferință și anxietate • Lipsa unui consens european • Marjă de apreciere mai largă • Importanța mizelor de interes general • Alegere socială lăsată la discreția statului pârât, care trebuie să stabilească în ce ritm și în ce măsură este necesar să se răspundă solicitărilor persoanelor intersexuale în materie de stare civilă, având în vedere situația dificilă a acestora

STRASBOURG

31 ianuarie 2023

DEFINITIVĂ

26/06/2023

*Hotărârea a devenit definitivă în temeiul art. 44 § 2 din Convenție.
Poate suferi modificări de formă.*

În cauza Y împotriva Franței,

Curtea Europeană a Drepturilor Omului (Secția a cincea), reunită într-o cameră compusă din:

Síofra O’Leary, *președinte*,
Arnfinn Bårdsen,
Mărtiņš Mits,
Stéphanie Mourou-Vikström,
Lado Chanturia,
Mattias Guyomar,
Kateřina Šimáčková, *judecători*,

și Victor Soloveytschik, *grefier de secție*,
având în vedere:

cererea (nr. 76888/17) îndreptată împotriva Republicii Franceze, prin care un resortisant al acestui stat („reclamantul”; întrucât reclamantul folosește masculinul în cererea sa și în observațiile sale, Curtea va proceda la fel) a sesizat Curtea la 31 octombrie 2017, în temeiul art. 34 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale („Convenția”).

decizia de a aduce prezenta cerere la cunoștința guvernului francez („Guvernul”);

decizia de a nu dezvălui identitatea reclamantului,

observațiile prezentate de guvernul pârât și cele prezentate în replică de reclamant,

comentariile formulate în comun de Federația Internațională a Drepturilor Omului (*fédération internationale des droits de l’homme*, „FIDH”), Liga pentru drepturile omului (*ligue des droits de l’homme*, „LDH”) și *Alter Corpus*, cele formulate în comun de *Organisation Intersex International Europe* („OII Europe”), *European Region of the International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association* (Regiunea Europeană a Asociației Internaționale a Lesbianelor, Homosexualilor, Bisexualilor, Transsexualilor și Intersexualilor, „ILGA-Europe”) și asociația *Collectif intersexes et allié.e.s.* („CIA”), cele formulate în comun de Centrul pentru Drepturile Omului din cadrul Universității din Gent (*Centre des droits de l’homme de l’université de Gand*) și *Equality Law Clinic* din cadrul Universității Libere din Bruxelles (*l’université libre de Bruxelles*), precum și cele formulate în comun de asociația *Carrefour des Chrétiens Inclusifs* și Parohia Saint-Guillaume din Strasbourg (*Paroisse Saint-Guillaume de Strasbourg*), cărora președinta secției le-a încuviințat participarea la procedură în calitate de terți intervenienți,

după ce a deliberat în camera de consiliu, la 14 iunie 2022, 11 octombrie 2022 și 13 decembrie 2022,

pronunță prezenta hotărâre, adoptată la aceeași dată:

INTRODUCERE

1. Cauza are ca obiect respingerea cererii unei persoane intersexuale, prin care aceasta a solicitat înscrierea mențiunii „neutru” sau „intersexual”, în locul mențiunii „masculin”, în actul său de naștere. Reclamantul denunță o încălcare a art. 8 din Convenție în măsura în care acesta consacră dreptul la respectarea vieții private.

ÎN FAPT

2. Reclamantul s-a născut în 1951 și locuiește în Strasbourg. Acesta este reprezentat de M. Petkova, avocat.

3. Guvernul este reprezentat de agentul guvernamental, domnul F. Alabrune, directorul Direcției Afaceri Juridice din cadrul Ministerului Europei și Afacerilor Externe.

4. Reclamantul, în al cărui act de naștere se menționează faptul că este „de sex masculin”, declară că este o persoană intersexuală. El a subliniat că intersexualitatea este starea persoanelor care prezintă caracteristici sexuale primare și secundare mixte și, prin urmare, nu pot fi încadrate nici în categoria „masculin”, nici în cea „feminin”.

5. Precizează că, în ceea ce îl privește, la fel ca și în cazul altor persoane intersexuale, procesul de diferențiere sexuală nu a avut loc *in utero* și că, la nașterea sa, era imposibil să se stabilească dacă era băiat sau fată. Din cauza lipsei testiculelor sau a ovarelor, corpul său nu a produs niciodată hormoni sexuali (testosteron sau estrogen) și nu s-a masculinizat sau feminizat, iar la vârsta adolescenței, pubertatea nu a început. La douăzeci și unu de ani, din punct de vedere fizic, avea un „aspect evident ginoid”, caracterizat printr-un mers feminin, o piele fină, o voce nedefinită (în orice caz, nu gravă) și absența pilozității la nivelul membrelor, iar pe stradă era perceput ca fiind fată, deși, la naștere, a fost declarat băiat. Aduă că suferă de osteoporoză, la fel ca și alte persoane intersexuale, și că, din cauza „atribuirii pe cale administrativă” a sexului masculin, la vârsta de patruzeci de ani i s-a prescris un tratament pe bază de testosteron, destinat bărbaților, care i-a modificat în mod artificial aspectul: și-a păstrat aspectul ginoid și delicat al corpului, organele genitale externe și-au păstrat pe deplin caracterul ambiguu, dar i-a crescut barba și vocea i s-a schimbat. El subliniază că aceste modificări suferite au constituit și constituie în continuare atât o atingere adusă integrității sale corporale, cât și o veritabilă intruziune în intimitatea și sexualitatea sa, pe care o „percepe ca pe o suferință, un viol interior”.

6. Reclamantul prezintă certificate medicale din care reiese că situația sa biologică intersexuală a fost stabilită încă din primele zile după nașterea sa și că aceasta nu se schimbă atunci când, la vârsta de 63 de ani, a inițiat procedura internă descrisă mai jos. Documentele prezentate includ, printre altele, certificatele medicale întocmite de medicul R., profesorul Ro., și medicul V., endocrinolog, la 26 iunie 1970, la 11 iulie 1973 și, respectiv, la 22 aprilie 2014, la care a făcut referire președintele Tribunalului de Mare Instanță din Tours (tribunal de grande instance de Tours) (a se vedea infra, pct. 14).

7. Primul document certifică faptul că reclamantului îi lipsește complet atât aparatul genital masculin, cât și cel feminin, și că numeroase examene medicale și investigații chirurgicale au arătat că acesta nu are nicio gonadă.

8. Certificatul profesorului Ro. din 11 iulie 1973 include următoarele elemente:

„[Reclamantul] ridică o problemă de dispoziție intersexuală a organelor genitale externe, care prezintă un tubercul genital mic, o deschidere a sinusului urogenital.

[Reclamantul] a fost declarat băiat și a fost crescut ca atare. Nu are caractere sexuale secundare masculine și nu i s-au dezvoltat glandele mamare.

Am reușit să facem următoarele constatări privind orientările sexuale: 1) cariotipul este de tip masculin XY; cu toate acestea, nu este exclus ca examene repetate sau aprofundate să evidențieze un mozaic cromozomial; 2) existența și natura gonadelor nu au fost stabilite cu certitudine; nu am avut acces la detaliile și rezultatele intervenției chirurgicale efectuate în copilărie, care pare să fi evidențiat absența gonadelor. Nu dispunem de nicio confirmare scrisă în acest sens. Cu toate acestea, absența caracterelor sexuale secundare ale unuia sau altuia dintre sexe, valoarea crescută a gonadotropinelor urinare, de peste 50 unități-șoarece (U.S.), prezența în urină a unui număr relativ scăzut de steroizi hormonal sugerează că gonadele fie lipsesc din punct de vedere anatomic, fie nu sunt funcționale, indiferent de orientarea lor. S-a început un test de stimulare a gonadotropinelor, dar [reclamantul] nu a fost de acord să îl ducă la bun sfârșit; 3) la nivelul organelor genitale externe, intersexualitatea este evidentă, iar uretrografia a evidențiat existența unui vagin rudimentar și posibilitatea, confirmată de chirurșii noștri, de a efectua o plastie vaginală; este imposibil să se conceapă realizarea unei plastii în sens masculin; 4) în cele din urmă, studiile psihologice efectuate de doctorul [Ri.] par să indice că impulsurile sexuale tind mai degrabă să fie de orientare feminină; cu toate

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

acestea, [doctorul Ri] consideră că ar fi necesar să se realizeze examinări psihologice de două ori pe lună, o perioadă între șase și opt luni, care vor oferi un răspuns temeinic cu privire la acest aspect [...]"

9. Certificatul întocmit de medicul V. la 22 aprilie 2014 are următorul cuprins:

„Subsemnatul, [V.], medic, certific faptul că îl monitorizez [pe reclamant] din 2002.

Acest pacient s-a născut cu o ambiguitate sexuală, prezintă un cariotip masculin XY, hipogonadism, asociat cu impuberism, ca urmare a unei (anorhidii explorate chirurgical în copilărie care a evidențiat absența gonadelor). El a fost tratat cu Androtardyl* timp de câteva luni, la vârsta de 22 de ani, și, ulterior, a încetat acest tratament, pe care l-a reluat abia la 44 de ani.

Examinarea curentă evidențiază existența unui micro-penis, a unui hipsospadias, a unei fuziuni complete a pliurilor labio-scrotală pigmentate, fără nicio gonadă palpabilă.

Acest pacient prezintă osteoporoză, care a fost identificată în 2002 și tratată cu Cacit D*, Fosomax*, un comprimat pe săptămână. Hipogonadismul este tratat cu Androtardyl (pentru a înlocui deficiența de testosteron), o fiolă pe lună. ”

10. Pe lângă „intersexualitatea biologică”, reclamantul invocă „intersexualitatea psihologică” și „intersexualitatea socială” ale acestuia. Acesta precizează, pe de o parte, că, în pofida mențiunii privind sexul masculin din actul său de naștere, el a păstrat o identitate de gen intersexuală, nici bărbat, nici femeie, și că nu s-a considerat niciodată altfel decât intersexual. A prezentat copii ale scrisorilor trimise medicului său în 1973, în care își exprima deja acest sentiment. Pe de altă parte, precizează că „din perspectiva celorlalți, [el] nu poate fi redus la atribuirea pe cale administrativă ca bărbat” și furnizează documente care atestă faptul că este recunoscut din punct de vedere social ca fiind intersexual.

11. Reclamantul prezintă copii ale unor mărturii pe care le-a anexat în procedura internă, inclusiv cea întocmită de psihopracțicianul său, care, datată 20 mai 2014, se citește după cum urmează:

„[...] Mă confrunt cu dificultatea de a determina identitatea pacientului meu. Ar trebui să scriu domnule, doamnă sau ... ? [Y] nu are o existență identitară legală.

El a fost obligat dintotdeauna să-și ascundă realitatea fiziologică de ochii concetățenilor și să trăiască în spatele unei identități de împrumut. Pentru ceilalți, este domnul [Y]. Acesta suferă din cauza faptului că «trebuie să disimuleze că este bărbat». Desigur, medicina îi oferă un sprijin necesar și util - prin intermediul tratamentelor hormonale și psihoterapiei, în cadrul căreia există posibilitatea de a discuta aceste probleme -, dar foarte limitat în comparație cu intensitatea suferinței sale.

[...] în antichitate, cea mai severă condamnare aplicată unei persoane nu era moartea, ci exilul, excluderea ei din comunitatea umană de care aparținea. Desigur, chiar dacă [reclamantul] nu este un caz unic, în Franța, comunitatea de care aparține acesta nu are dreptul la o existență legală. Astfel, [reclamantul] trăiește dintotdeauna cu suferința indescriptibilă de a fi exclus, de a nu face parte niciodată din societatea noastră în calitate sa de persoană de al treilea gen.

De mai mulți ani, monitorizez demersul său psihoterapeutic. Este admirabil drumul pe care l-a parcurs către construirea unei identități, ceea ce i-a permis să solicite această recunoaștere a genului său. Curajul său, luciditatea sa, exigența sa au fost puncte de sprijin care i-au permis să facă față, din ce în ce mai bine, acestei situații insuportabile de a nu putea spune, pur și simplu, cine este.

O recunoaștere a identității sale ar însemna, atât pentru el, cât și pentru toți ceilalți oameni care trăiesc aceeași experiență, aceeași dramă, o reparație profundă a răniilor lor identitare și, în cele din urmă, obținerea dreptului de a exista din punct de vedere juridic.

12. Reclamantul este căsătorit. El și soția lui au adoptat un copil.

I. HOTĂRÂREA DIN 20 AUGUST 2015

13. Printr-o cerere din 12 ianuarie 2015, reclamantul a solicitat Procurorului Republicii de pe lângă Tribunalul de Mare Instanță din Tours (procureur de la République près le tribunal de grande instance de Tours) să sesizeze președintele acestei instanțe cu scopul de a dispune

înlocuirea, în actul său de naștere, a mențiunii „sex masculin” cu „sex neutru” sau, dacă nu era posibil, cu mențiunea „intersexual”.

14. Președintele Tribunalului de Mare Instanță din Tours i-a dat reclamantului câștig de cauză printr-o hotărâre din 20 august 2015, care cuprinde, în esență, următoarea motivare:

„[...] În fapt

Deși, pe actul de naștere al [reclamantului], figurează mențiunea «sex masculin» și este cert că acesta a fost crescut ca atare de către părinții săi și persoanele din anturajul său și deși [reclamantul] are, potrivit dovezilor medicale prezentate, cariotipul masculin XY, din toate documentele prezentate în cadrul dezbaterii rezultă că [reclamantul] «s-a născut cu o ambiguitate sexuală», conform certificatului medical întocmit de medicul [V.] la 22 aprilie 2014.

Acest certificat precizează că [reclamantul] prezintă «hipogonadism, asociat cu impuberism», și anume o pierdere a funcțiilor reproductive și în special absența testiculelor și a ovarelor (lipsa gonadelor), precum și absența dezvoltării sexuale: la vârsta adultă, organele sale genitale și-au păstrat, în același timp, atât aspectele feminine (mențiunea medicului [R.] privind existența unui «vagin rudimentar»), cât și cele masculine (un «micropenis», conform medicului [V.]). [Reclamantul] nu a produs niciun hormon sexual, nici masculin (testosteron), nici feminin (estrogen). Profesorul [Ro.] face referire la o «dispoziție intersexuală» și la o «intersexualitate evidentă la nivelul organelor genitale externe».

Din perspectivă psihologică, [reclamantul] își exprimă imposibilitatea de a se defini din punct de vedere sexual și susține că are o identitate intersexuală. [Urmează descrierea mărturiei fratelui reclamantului, a unuia dintre prietenii săi, a terapeutului său și a soției sale.]

De asemenea, trebuie să se constate că nici medicii, nici anturajul [reclamantului] și nici el însuși nu pot să afirme că sexul masculin menționat de ofițerul stării civile la înregistrarea nașterii sale corespunde vreunei realități, cum s-ar fi întâmplat, de altfel, și în cazul sexului feminin, nici că vreunul dintre cele două sexe corespunde identității sale profunde, care trebuie să prevaleze asupra oricărei alte definiții, în special a celei din punct de vedere cromozomial. În speță, toate elementele demonstrează (și fără a fi necesar să se dispună efectuarea unei expertize, întrucât se pare că, în prezent, problema ține mai degrabă de domeniul dreptului decât de cel medical, în cadrul căruia au fost exprimate suficient de clar incertitudinile cu privire la situația [reclamantului]), imposibilitatea de a defini sexul [reclamantului] din punct de vedere genital, hormonal și, în special, psihologic, în timp ce întreaga jurisprudență, îndeosebi cea în materie de transsexualism, a acordat aspectului identității sexuale prioritate față de orice alte aspecte.

În drept

Articolul 57 din Codul civil [...] prevede că «în actul de naștere se menționează ziua, ora și locul nașterii, sexul copilului».

Această dispoziție nu are alt scop decât să asigure obținerea de către ofițerii de stare civilă, în baza unei simple declarații, a informațiilor necesare pentru a-și îndeplini sarcinile, aceste informații fiind valabile doar până la proba contrară, prezentată în fața Președintelui Tribunalului de Mare Instanță, care dispune eventuala rectificare a acestor informații în temeiul articolului 99 din Codul civil. Acesta din urmă are competențe în special în ceea ce privește rectificarea erorilor legate de sexul copilului.

În ceea ce privește, mai precis, mențiunea privind sexul, punerea în aplicare de către ofițerii de stare civilă a articolului 57 din Codul civil presupune în mod necesar ca sexul copilului să poată fi stabilit, ceea ce nu este posibil întotdeauna, astfel cum se admite în mod expres la articolul 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 privind normele specifice diferitelor acte de stare civilă, care reproduce dispozițiile instrucțiunii generale privind starea civilă, publicată în Jurnalul Oficial din 28 iulie 1999, întrucât acest text permite să nu fie înscrisă nicio referire la sexul copilului în actul de naștere «atunci când, în anumite cazuri excepționale, medicul consideră că nu poate să furnizeze imediat nicio indicație cu privire la sexul probabil al unui nou-născut». De asemenea, în mod surprinzător, circulara condiționează această derogare de ipoteza ca «sexul să poată fi stabilit definitiv în termen de un an sau doi ani, în urma unor tratamente adecvate», fără să menționeze situația în care sexul persoanei în cauză nu poate fi stabilit niciodată, la fel ca în cazul [reclamantului]. Prin urmare, se poate vorbi despre un vid juridic în această privință și nicio dispoziție din dreptul intern nu împiedică admiterea cererii acestuia din urmă.

În fapt, sexul atribuit [reclamantului] la naștere pare a fi pură ficțiune, impusă acestuia de-a lungul întregii sale existențe, fără să fi putut vreodată să-și exprime simțămintele profunde, ceea ce contravine dispozițiilor art. 8 § 1 din Convenție [...], care prevalează asupra oricărei alte dispoziții de drept intern și care prevede că

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

«orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private». În această privință, Curtea [...] a reamintit, într-o hotărâre recentă din 10 martie 2015, «că a subliniat deja, în repetate rânduri, că noțiunea de viață privată are o sferă largă și nu se pretează unei definiții exhaustive. Această noțiune include integritatea fizică și morală a unei persoane, dar, uneori, cuprinde aspecte ale identității fizice și sociale a unui individ. Elemente precum, de exemplu, identitatea sexuală [...] țin de sfera personală, protejată de art. 8 din Convenție [...]. Curtea consideră că noțiunea de autonomie personală reflectă un principiu important, care stă la baza interpretării garanțiilor prevăzute la art. 8» [hotărârea *Y.Y. împotriva Turciei*, nr. 14793/08, pct. 56-57, CEDO 2015 (extrase)].

În plus, niciun impediment juridic legat de ordinea publică nu stă în calea admiterii cererii [reclamantului], în măsura în care raritatea dovedită a situației în care se află acesta nu pune în discuție noțiunea ancestrală de binaritate a sexelor, întrucât, în opinia instanței, nu se pune problema, în niciun caz, ca aceasta să recunoască existența vreunui «al treilea sex», ceea ce ar depăși competența sa, ci doar ca aceasta să ia act de imposibilitatea ca, în speță, să i se atribuie persoanei în cauză un anumit sex și să constate că mențiunea din actul acesteia de naștere este pur eronată.

Prin urmare, este oportun să se dispună înlocuirea mențiunii «de sex masculin» din actul său de naștere cu mențiunea «sex: neutru», care poate fi definit ca neaparținând nici genului masculin, nici genului feminin, fiind de preferat termenului «intersexual», care implică o clasificare care ar trebui evitată (întrucât nu este vorba despre recunoașterea unui nou gen) și care pare să fie mai stigmatizant [...]. »

II. HOTĂRÂREA CURȚII DE APEL DIN ORLÉANS (COUR D'APPEL D'ORLÉANS) DIN 22 MARTIE 2016

15. Sesizată de procurorul general al Parchetului de pe lângă Tribunalul de Mare Instanță din Tours (procureure générale près le tribunal de grande instance de Tours), Curtea de apel din Orléans a infirmat hotărârea din 20 august 2015, printr-o hotărâre din 22 martie 2016. Hotărârea include următoarea motivare:

„[...] Întrucât, în temeiul articolului 57 din Codul civil, actul de naștere menționează [...] sexul copilului [...],

Întrucât, din documentele medicale prezentate de [reclamant] în cadrul dezbaterii reiese că, în timpul dezvoltării fetale, diferențierea sexuală care are loc în mod normal începând cu a opta săptămână nu s-a realizat [...], astfel încât, de la naștere, acesta a avut o dezvoltare sexuală cromozomială, gonadală și anatomică atipică și că nu toți markerii de diferențiere sexuală erau în mod clar masculini sau feminini,

Întrucât, în absența producției de hormoni sexuali [...], nu a apărut niciun caracter sexual secundar, nici de tip masculin, nici de tip feminin, mugurul genital embrionar nu s-a dezvoltat niciodată, nici într-un sens, nici în celălalt, astfel încât, deși [reclamantul] are un cariotip XY, adică masculin [...], acesta prezintă indiscutabil, în continuare, o ambiguitate sexuală [...],

Întrucât [reclamantul] a fost declarat la starea civilă ca fiind de sex masculin,

Întrucât, deși principiul indisponibilității stării civile a persoanelor conduce la impunerea elementelor stării civile asupra persoanei, principiul respectării vieții private determină admiterea unor excepții;

Întrucât acest lucru trebuie să se întâmple atunci când o persoană, precum [reclamantul], prezintă o variație a dezvoltării sexuale,

Întrucât, în fapt, într-o astfel de situație, compoziția genetică (genotipul) nu corespunde aspectului fizic (fenotipului), care, la rândul său, nu poate fi întotdeauna asociat în mod clar cu sexul feminin sau masculin;

Întrucât, așadar, încadrarea unei persoane, la naștere, într-una dintre cele două categorii sexuale, contrar constatărilor medicale care nu permit stabilirea fără echivoc a sexului, dă naștere riscului apariției unei contradicții între această atribuire a unui sex și identitatea sexuală trăită la vârsta adultă;

Întrucât, având în vedere marja de apreciere recunoscută autorităților naționale cu privire la punerea în aplicare a obligațiilor care le revin în temeiul art. 8 din Convenție [...], trebuie să se stabilească un just echilibru între protecția stării civile a persoanelor, care ține de ordinea publică, și respectarea vieții private a persoanelor care prezintă o variație a dezvoltării sexuale,

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

Întrucât acest just echilibru le oferă acestor persoane posibilitatea fie ca actele lor de stare civilă să nu includă nicio mențiune referitoare la categoria sexuală, fie ca sexul care le-a fost atribuit să fie modificat, în cazul în care acesta din urmă nu corespunde aspectului lor fizic și comportamentului lor social;

Întrucât, în speță, [reclamantul] are un aspect fizic masculin, acesta s-a căsătorit în 1993 și el și soția lui au adoptat un copil,

Întrucât acesta solicită înlocuirea mențiunii «sex masculin» cu mențiunea «sex neutru» sau «intersexual»,

Întrucât această cerere nu poate fi admisă având în vedere că este contrară aspectului său fizic și comportamentului său social,

Întrucât, în plus, având în vedere dispozițiile legale și normative în vigoare, nu este prevăzută posibilitatea ca actele de stare civilă să includă, cu titlu definitiv, o altă mențiune decât «sex masculin» sau «sex feminin», chiar și în cazurile de ambiguitate sexuală,

Întrucât admiterea cererii [reclamantului] ar echivala cu recunoașterea, sub aparența unei simple rectificări a stării civile, a existenței unei alte categorii sexuale - ceea ce ar depăși competența de interpretare a normei, pe care o are instanța de judecată, - a cărei creare revine exclusiv legiuitorului,

Întrucât această recunoaștere ridică, în fapt, o problemă socială care implică aspecte sensibile de ordin biologic, moral sau etic, în timp ce persoanele care prezintă o variație a dezvoltării sexuale trebuie să fie protejate, în perioada minorității, împotriva stigmatizărilor, inclusiv a celor care ar putea rezulta ca urmare a încadrării acestora într-o nouă categorie sexuală [...] ”

III. HOTĂRÂREA CURȚII DE CASAȚIE (COUR DE CASSATION) DIN 4 MAI 2017

16. La 4 mai 2017, Curtea de Casație a respins recursul declarat de reclamant printr-o hotărâre motivată după cum urmează:

„[...] Întrucât legislația franceză nu permite menționarea unui alt sex decât cel masculin sau feminin în actele de stare civilă;

Și întrucât, deși identitatea sexuală ține de sfera protejată de art. 8 din Convenție [...], dualitatea formulărilor referitoare la sex din actele de stare civilă urmărește un scop legitim, în măsura în care aceasta este necesară pentru organizarea socială și juridică, fiind un element de bază al acestei organizări; și întrucât recunoașterea de către instanță a unui «sex neutru» ar avea repercusiuni profunde asupra normelor de drept francez, care se întemeiază pe binaritatea sexelor, și ar implica numeroase modificări legislative pentru a asigura coordonarea acestor norme;

Întrucât curtea de apel - care a constatat că [reclamantul] avea, din perspectiva terților, aspectul și comportamentul social al unei persoane de sex masculin, în conformitate cu înscrierea care figurează în actul său de naștere, - a putut deduce, fără a fi obligată să analizeze în detaliu argumentația acestuia, că atingerea adusă dreptului său la respectarea vieții sale private nu era disproporționată în raport cu scopul legitim urmărit [...] ”

CADRUL JURIDIC ȘI PRACTICA INTERNE RELEVANTE

17. La momentul faptelor în litigiu, articolele 57 și 99 din Codul civil prevedeau că:

Articolul 57

„În actul de naștere se menționează ziua, ora și locul nașterii, sexul copilului, prenumele care îi vor fi date, numele de familie, urmate, dacă este cazul, de mențiunea privind declarația comună a părinților săi cu privire la alegerea făcută, precum și prenumele, numele, vârsta, ocupația și domiciliul tatălui și mamei, și, după caz, cele ale declarantului [...] ”

Articolul 99

„Rectificarea actelor de stare civilă se dispune de către președintele tribunalului.

Rectificarea deciziilor de reconstituire sau de întocmire ulterioară a unor acte de stare civilă este dispusă de tribunal.

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

Cererea de rectificare poate fi depusă de orice persoană interesată sau de Procurorul Republicii; acesta din urmă este obligat să acționeze din oficiu atunci când eroarea sau omisiunea privește o înscriere esențială din actul de stare civilă sau din decizia care îl înlocuiește.

Procurorul Republicii competent teritorial poate proceda la rectificarea administrativă a erorilor și omisiunilor pur materiale din actele de stare civilă; în acest scop, transmite instrucțiunile necesare direct depozitarilor registrelor.”

18. Legea nr. 2021-1017 din 2 august 2021 privind bioetica a introdus următorul paragraf, după primul paragraf de la articolul 57 din Codul civil:

„În cazul imposibilității constatate medical de a stabili sexul copilului în ziua întocmirii actului [de naștere], Procurorul Republicii poate să autorizeze ofițerul de stare civilă să nu înscrie imediat sexul copilului în actul de naștere. Înscrierea sexului stabilit medical se efectuează la solicitarea reprezentanților legali ai copilului sau a Procurorului Republicii, în termen de cel mult trei luni de la data declarării nașterii. Procurorul Republicii dispune înscrierea mențiunii privind sexul pe marginea actului de naștere și, la solicitarea reprezentanților legali, rectificarea unuia dintre prenumele sau a prenumelor copilului.”

19. Aceeași lege a introdus următorul paragraf, după primul paragraf de la articolul 99 din Codul civil:

„Rectificarea înscrierii privind sexul unei persoane și, dacă este cazul, a prenumelor acesteia se dispune la cererea oricărei persoane care prezintă o variație a dezvoltării genitale sau, în cazul în care aceasta este minoră, la cererea reprezentanților săi legali, în cazul în care se stabilește medical că sexul acesteia nu corespunde celui indicat în actul său de naștere. ”

20. Punctul 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 privind normele speciale aplicabile diferitelor acte de stare civilă referitoare la naștere și la filiație [fostul alineat 228 b) din Instrucțiunea generală din 21 septembrie 1955 privind starea civilă, astfel cum a fost modificată prin Instrucțiunea din 19 februarie 1970] prevede:

„55. Sexul copilului

Atunci când sexul unui nou-născut este incert, trebuie evitat să se înscrie «sex nedeterminat» în actul său de naștere. Este adecvat ca părinții să fie îndrumați să solicite medicului lor informații cu privire la sexul cel mai probabil al copilului, ținând seama, dacă este cazul, de rezultatele previzibile ale unui tratament medical. Acest sex va fi înscris în act și, dacă este necesar, în cazul unei erori, înscrierea va fi rectificată ulterior pe cale judiciară.

Atunci când, în anumite cazuri excepționale, medicul apreciază că nu poate furniza imediat nicio indicație cu privire la sexul probabil al unui nou-născut, însă acest sex poate fi stabilit definitiv, în termen de un an sau doi, în urma unor tratamente adecvate, se poate admite, cu acordul Procurorului Republicii, ca, inițial, să nu fie înscrisă nicio mențiune privind sexul copilului în actul său de naștere. Într-o asemenea ipoteză, este necesar să se ia toate măsurile adecvate pentru a se asigura că, ulterior, actul de naștere poate fi completat efectiv prin hotărâre judecătorească.

În toate cazurile de ambiguitate sexuală, părinții trebuie sfătuiți să aleagă pentru copil un prenume care poate fi purtat atât de o fată, cât și de un băiat. ”

DOCUMENTE INTERNE RELEVANTE

I. AVIZUL APĂRĂTORULUI DREPTURILOR

21. În Avizul din 20 februarie 2017 „privind respectarea drepturilor persoanelor intersexuale” (nr. 17-04), Apărătorul Drepturilor subliniază, în secțiunea „Intersexualitatea, o realitate proteiformă dificil de înțeles”, că toate societățile umane se bazează pe binaritatea sexelor, feminin și masculin, și că, în această privință, cunoștințele științifice arată că nu există un criteriu unic care ar permite definirea clară a sexului unui individ, ci mai multe caracteristici; în prezent, aceste caracteristici, care reflectă etapele progreselor științifice, sunt analizate ca un întreg, nicio caracteristică nefiind considerată mai importantă decât celelalte pentru stabilirea

sexului: anatomia și organele genitale externe (penis/vagin; începutul secolului al XIX-lea), gonadele (testicule/ovare, secolul al XIX-lea), hormonii (testosteron/estrogen, începutul secolului al XX-lea) sau genetica (cromozomii XY sau XX, sau chiar o altă combinație, odată cu descoperirea cromozomilor atipici, ce datează din 1959; apoi, începând cu anii 1970, genele). De asemenea, acesta subliniază că, dintotdeauna, unele persoane prezintă caracteristici sexuale așa-numite ambigue și că, întrucât sunt posibile toate tipurile de interacțiuni între aceste diverse caracteristici masculine sau feminine, a stabili care este nivelul decisiv de caracteristici masculine sau feminine prezente la o persoană se poate dovedi o căutare fără sfârșit. De asemenea, observă că astfel de variații ale dezvoltării sexuale pot fi diagnosticate în stadiul prenatal, la naștere, la pubertate sau chiar mai târziu în viață.

22. Apărătorul Drepturilor susține că atribuirea juridică a sexului masculin sau feminin la nașterea copiilor intersexuali poate constitui o atingere adusă dreptului lor la respectarea vieții private. În opinia sa, ar putea fi avute în vedere trei măsuri, împreună sau separat, pentru a înlătura această dificultate: eliminarea mențiunii privind sexul din actele de stare civilă; crearea unei a treia categorii de sexe în actele de stare civilă; facilitarea schimbării sexului în actele de stare civilă. Acesta consideră că prima este dificil de realizat în stadiul actual al dreptului pozitiv, având în vedere că unele norme juridice se bazează pe sex pentru a combate discriminarea. Nu se pronunță cu privire la cea de-a doua măsură, care, în opinia sa, ține de aprecierea decidenților politici, ci consideră că, în acest caz, ar trebui să se aleagă o mențiune care să nu fie percepută ca stigmatizantă pentru majoritatea persoanelor intersexuale și recomandă să se opteze mai degrabă pentru mențiunea „neutru”, „intersexual” sau absența oricărei mențiuni, decât pentru mențiunea „nespecific” sau „nedeterminat”. De asemenea, apreciază că fiecare persoană ar trebui să aibă dreptul ca documentele pe care le folosește în mod curent să nu includă o mențiune privind sexul său.

II. RAPORTUL „VARIAȚII ALE DEZVOLTĂRII SEXUALE: ELIMINAREA UNUI TABU, COMBATerea STIGMATIZĂRII ȘI A EXCLUZIUNII”

23. Raportul de informare intitulat „Variații ale dezvoltării sexuale: eliminarea unui tabu, combaterea stigmatizării și a excluziunii”, înregistrat la Președinția Senatului la 23 februarie 2017, subliniază că adjectivul „intersexual” este un termen generic care acoperă numeroase variații ale caracteristicilor sexuale, care nu au toate aceleași consecințe pentru persoanele în cauză. Acesta face trimitere la definiția „intersexualității” dată de Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei, potrivit căreia „sunt considerate intersexuale persoanele care, având în vedere sexul lor cromozomial, gonadal sau anatomic, nu se încadrează în clasificarea stabilită de normele medicale referitoare la așa-numitul corp masculin sau feminin. Aceste particularități se manifestă, de exemplu, în ceea ce privește caracteristicile sexuale secundare, cum ar fi masa musculară, pilozitatea, statura sau în ceea ce privește caracteristicile sexuale primare, cum ar fi organele genitale interne și externe și/sau structura cromozomială și hormonală”. Acestea fiind spuse, raportul face apel la utilizarea, ca terminologie oficială, a noțiunii de „variație a dezvoltării sexuale”.

24. Raportul examinează în special „mizele și provocările eventualei recunoașteri a unui „sex neutru” sau „nedeterminat” pentru ordinea juridică franceză:

„[...] Diferitele audieri au evidențiat consensul persoanelor ascultate cu privire la repercusiunile profunde pe care le-ar avea recunoașterea unui «sex neutru» în dreptul francez asupra normelor noastre de drept construite pe binaritatea sexelor.

Astfel cum au reamintit Astrid Marais, profesor de drept la Universitatea din Bretania Occidentală (*Université de Bretagne occidentale*), și Philippe Reigné, profesor la Conservatorul Național de Arte și Meserii (*Conservatoire national des arts et métiers*, CNAM), în prezent, unele dintre normele aferente acestei

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

binarități tind să se estompeze – în special cele referitoare la căsătoriile între persoane de același sex – însă altele persistă, cum ar fi cele privind filiația și procrearea artificială.

Astfel cum a precizat Ministerul Justiției, «identitatea sexuală menționată în actele de stare civilă constituie [...] un element necesar al organizării noastre sociale și juridice, în special datorită implicațiilor acesteia asupra dreptului familiei, a filiației și a procreării». Astfel, recunoașterea unui «sex neutru» ar implica «schimbări profunde în sistemul nostru de stare civilă, care se bazează pe premisa că toți indivizii au un sex determinat, chiar dacă există un anumit grad de toleranță în ceea ce privește termenul admis pentru înscrierea în actele de stare civilă a mențiunii referitoare la acest sex. »

Doamna profesor Astrid Marais împărtășește această apreciere. În cursul audierii sale din 13 decembrie 2016, ea a subliniat, în plus, că admiterea unui sex neutru ar avea, de asemenea, un impact asupra viitorului familial al persoanei «intersexuale» care ar dori să aibă copii după ce a devenit de sex neutru, deoarece, în această situație, i-ar fi imposibil să stabilească o legătură de filiație.

Ea a ridicat, de asemenea, problema stabilirii dacă procrearea artificială, în prezent rezervată cuplurilor heterosexuale, nu ar trebui să fie deschisă, de asemenea, persoanelor de sex neutru.

În cele din urmă, a evidențiat faptul că și alte norme de drept ar putea fi perturbate de admiterea unui sex neutru, în special cele care vizează impunerea de cote pentru a garanta egalitatea între bărbați și femei: «Va trebui să constatăm că, întrucât se confruntă cu aceleași discriminări bazate pe sex ca și femeile, persoanele intersexuale ar trebui să beneficieze de cote? În cazul unui răspuns afirmativ, cum vor fi puse în aplicare aceste cote? »

Acest aspect a fost subliniat și de Direcția Afaceri Civile și Sigiliu din cadrul Ministerului Justiției (*Direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la Justice*), care nu a omis să constate că «diferitele mecanisme menite să combată discriminarea între femei și bărbați (în special cele destinate să promoveze paritatea dintre femei și bărbați) ar putea supraviețui cu greu în cazul introducerii unei noi categorii de sex, „neutru”, „altul” sau „nedeterminat”. »

Implicațiile sunt așadar semnificative.

În concluzie, co-raportorii consideră că, deși este indispensabil să se garanteze dreptul la respectarea vieții private al persoanelor «intersexuale», se impune ca orice reformă a statutului juridic al acestor persoane să se realizeze pe baza unei reflecții foarte aprofundate.

Din nou, este vorba despre necesitatea realizării unor statistici fiabile privind persoanele potențial vizate, pentru a evalua în prealabil impactul unei schimbări atât de importante [...] »

III. RAPORTUL „STAREA CIVILĂ DE MÂINE ȘI TRANSIDENTITATEA”

25. Raportul intitulat „Starea civilă de mâine și transidentitatea” (mai 2018; realizat în cadrul unei cereri de propuneri de proiecte, lansată de Misiunea de Cercetare Drept și Justiție (*mission de recherche Droit & Justice*), a procedat la o evaluare a punerii în aplicare a punctului 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 privind normele speciale aplicabile diferitelor acte de stare civilă referitoare la naștere și la filiație (supra, pct. 20). Pe baza datelor din Registrul Național de Identificare a Persoanelor Fizice (*répertoire national d'identification des personnes physiques*) gestionat de Institutul Național de Statistică și Studii Economice (INSEE, *l'institut national de la statistique et des études économiques*), acesta precizează că douăzeci și opt de persoane născute între 1 ianuarie 2013 și 27 februarie 2017 au fost înscrise, la această ultimă dată, cu mențiunea „n” (nedeterminat) și că, în aceeași perioadă, douăzeci și cinci de persoane au fost înscrise după naștere cu o astfel de mențiune, deși aceste mențiuni s-au modificat între timp. În total, între 2013 și 2017, cincizeci și trei de persoane au fost înscrise în registrele de stare civilă fără o mențiune privind sexul sau cu o altă mențiune decât masculin sau feminin și au fost înscrise în Registrul Național de Identificare a Persoanelor Fizice ca având un sex „n” (nedeterminat). Precizează în special că aceste cifre, care nu implică faptul că, în această perioadă, s-au născut doar cincizeci și patru de persoane intersexuale în Franța, confirmă faptul că tuturor copiilor intersexuali li se atribuie, în cele din urmă, sexul masculin sau feminin, în

măsura în care nu a fost identificată nicio astfel de persoană în fișierul «Născute înainte de 2013».

IV. STUDIUL CONSILIULUI DE STAT

26. În studiul său intitulat „Revizuirea legii bioeticii: Care sunt opțiunile pentru viitor?” (28 iunie 2018), realizat la cererea prim-ministrului, Consiliul de Stat examinează modalitățile de îngrijire medicală a copiilor care prezintă variații ale dezvoltării genitale. În această privință, include următoarele explicații:

„[...] Variațiile dezvoltării genitale se referă la situații medicale congenitale, caracterizate printr-o dezvoltare atipică a sexului cromozomial (sau genetic), gonadal (de exemplu, a glandelor sexuale, a testiculelor sau a ovarelor) sau a sexului anatomic (adică sexul morfologic vizibil). Persoanele născute cu astfel de variații ale caracteristicilor sexuale sunt denumite uneori «intersex» sau «intersexuale».

Cauzele și manifestările acestor variații sunt foarte variabile. Din motive de simplificare, se pot distinge trei situații principale [Notă de subsol: Merită menționate alte două categorii, în care se încadrează totuși un număr foarte mic de cazuri: pe de o parte, așa-numiții copii cu DSD ovotesticular, care prezintă atât structuri masculine, cât și feminine, și, pe de altă parte, copiii care au configurații hormonale și cromozomiale «normale», dar care prezintă leziuni semnificative ale părții inferioare a corpului [extrofie vezicală, extrofie cloacală, afalie].

Primul grup include copiii cu cromozomi XX, în privința cărora apartenența la sexul feminin nu ridică probleme, care se nasc cu organe genitale neobișnuite din punct de vedere anatomic (dezvoltarea neobișnuită a clitorisului și absența deschiderii vaginale în zona perineului), care suferă, cel mai adesea, de hiperplazie congenitală a suprarenalelor (HCS).

O a doua categorie, mult mai eterogenă, include copiii cu cromozomi XY, care prezintă o formulă genetică specifică sexului masculin, dar și anomalii, în principal de natură hormonală, care se traduc printr-o formare atipică a organelor genitale (hipospadias, testicule necoborâte, micropenis).

O a treia categorie include copiii care prezintă așa-numitul «mozaic cromozomial». Cea mai frecventă variație, care rămâne totuși rară, este variația 45,X/46,XY, care include copiii care au mai multe perechi de cromozomi și ale căror organe genitale au o formă atipică [...] ”

V. AVIZUL COMITETULUI CONSULTATIV NAȚIONAL DE ETICĂ (COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ÉTHIQUE)

27. În Avizul nr. 132, intitulat „Probleme etice ridicate de situația persoanelor cu variații ale dezvoltării sexuale”, adoptat la 19 septembrie 2019, care nu abordează problema stării civile, Comitetul Consultativ Național de Etică face referire în special la definiția adoptată de Oficiul Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului, potrivit căreia „persoanele intersexuale s-au născut cu caracteristici sexuale (genitale, gonadale sau cromozomiale) care nu corespund definițiilor binare ale diverselor tipuri de corpuri masculine sau feminine”. La rândul său, reține sintagmele: persoane afectate de „variații ale dezvoltării sexuale”, „care nu influențează identitatea sexuală viitoare și exclud noțiunea de boală, dar implică existența unei atipii”.

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI DOCUMENTE INTERNAȚIONALE RELEVANTE

I. ÎN CADRUL CONSILIULUI EUROPEI

A. Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei

28. Într-un document tematic intitulat „Drepturile omului și persoanele intersexuale” (iunie 2015), Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei subliniază în special următoarele (nu sunt incluse notele de subsol):

„[...] Recomandările Comisarului

[...] 4. Statele membre ar trebui să faciliteze recunoașterea persoanelor intersexuale în fața legii, eliberându-le într-un termen scurt acte de naștere, documente de stare civilă, acte de identitate, pașapoarte și alte documente personale oficiale, respectând totodată dreptul acestor persoane la autodeterminare. Atribuirea și schimbarea sexului/genului în documentele oficiale ar trebui să fie efectuate conform unor proceduri flexibile și să ofere posibilitatea ca aceste documente să nu includă mențiunea specifică a unui marker de gen, «masculin» sau «feminin». Statele membre ar trebui să examineze necesitatea de a menționa sexul în documentele oficiale [...]”.

„Capitolul 1 – Introducere

[...] 1.1. Cine sunt persoanele intersexuale?

Când vine pe lume un copil, apare inevitabil aceeași întrebare: «Fată sau băiat?» Oricât de inocentă ar fi, această întrebare arată clar locul esențial pe care îl ocupă clasificările sexului și genului în societatea noastră și reflectă clasarea binară a sexului ființelor umane. De asemenea, arată că înțelegerea noastră a sexului este limitată, deoarece linia de demarcație fermă pe care am trasat-o pentru a separa sexul în două categorii care se exclud reciproc nu are un echivalent în natură.

Ulterior, sexul atribuit la naștere devine, pentru nou-născut, un fapt juridic și social, care îl însoțește de-a lungul întregii vieți. În perioada copilăriei, a adolescenței și apoi a maturizării, se așteaptă ca acesta să aibă anumite comportamente și interese considerate drept manifestări «normale» ale sexului care i-a fost atribuit. În plus, acest sex este indicat în mod clar pe actele sale de identitate, prin litera «F» sau «M», și, în unele țări, numărul de securitate socială începe cu o cifră pară sau impară. Pictograme specifice fiecărui sex indică infrastructurile rezervate bărbaților sau femeilor, la care acesta poate avea acces. În mod similar, de-a lungul vieții sale, acesta trebuie să bifeze «F» sau «M» în secțiunea rezervată completării datelor cu caracter personal din diferite formulare și documente, înainte de a beneficia de serviciul sau avantajele solicitate.

Dacă, pentru majoritatea oamenilor, importanța acordată sexului, în calitate de criteriu de clasificare, nu ridică probleme deosebite, în schimb, aceasta este sursa unor probleme grave în cazul persoanelor care nu se încadrează în mod clar în dihotomia «feminin»/«masculin». În fapt, având în vedere că, de regulă, societatea recunoaște oamenii doar prin raportare la sexul lor, cadrele normative în materie de sex și de gen au un impact major asupra capacității persoanelor intersexuale și transgen de a-și exercita drepturile fundamentale.

Este important să se facă o distincție corectă între persoanele intersexuale și cele transgen.

Sunt considerate ca fiind intersexuale persoanele care, având în vedere sexul lor cromozomial, gonadal sau anatomic, nu se încadrează în clasificarea stabilită de normele medicale referitoare la așa-numitul corp masculin sau feminin. Aceste particularități se manifestă, de exemplu, la nivelul caracteristicilor sexuale secundare, cum ar fi masa musculară, pilozitatea, statura, sau la nivelul caracteristicilor sexuale primare, cum ar fi organele genitale interne și externe și/sau structura cromozomială și hormonală.

Aceste diferențe au legătură, în special, cu numărul de cromozomi sexuali și structura lor (de exemplu XXY sau XO), cu răspunsurile tisulare la hormonii sexuali (de exemplu, faptul de a avea un ovar și un testicul sau gonade care conțin atât țesuturi ovariene, cât și țesuturi testiculare) sau cu echilibrul hormonal. Unele persoane au organe genitale care nu sunt clar identificabile ca fiind tipic masculine sau tipic feminine; așadar, acestea pot fi identificate cu ușurință, încă de la naștere, ca fiind persoane intersexuale. În schimb, alte persoane sunt identificate mai târziu, în timpul pubertății sau chiar la vârsta adultă (ca urmare a absenței menstruației sau a dezvoltării unor caracteristici fizice care nu corespund sexului atribuit, de exemplu). Deși, în general, persoanele intersexuale nu au probleme reale de sănătate legate de specificitatea lor, acestea sunt supuse în mod curent unor tratamente medicale și chirurgicale – de obicei, la o vârstă foarte fragedă – pentru

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

ca aspectul lor fizic să corespundă unuia sau altuia dintre sexele stabilite conform clasificării binare, fără consimțământul lor prealabil și pe deplin informat.

Invers, persoanele transgen exteriorizează o identitate de gen înăscută care, ținând seama de sexul care le-a fost atribuit, nu corespunde așteptărilor societății în ceea ce privește genul. Acestea se confruntă deseori cu diferite forme de discriminare, în special după ce au decis să inițieze un proces de schimbare de sex, astfel încât corpul lor, aspectul lor și modul lor de a se comporta să devină conforme cu identitatea lor de gen.

Practic, din cauza intervențiilor chirurgicale și a altor intervenții medicale de schimbare de sex, persoanele intersexuale sunt private de dreptul lor la integritate fizică și, prin luarea deciziilor în locul lor, acestora li se refuză posibilitatea de a-și construi propria identitate de gen. În plus, deseori, aceste intervenții le perturbă bunăstarea fizică și psihică, din cauza efectelor negative care se manifestă pe parcursul întregii lor vieți: sterilizarea, cicatrici foarte vizibile, infecții de tract urinar, diminuarea sau pierderea totală a senzațiilor sexuale, încetarea producției de hormoni naturali, dependența de medicamente, sentimentul profund de violare a persoanei lor etc.

O altă problemă gravă este lipsa de vizibilitate a persoanelor intersexuale în societate. În fapt, acestea trăiesc adesea o viață secretă și sentimente de rușine, de multe ori și pentru că nu cunosc intervențiile chirurgicale și tratamentele la care au fost supuse în copilărie. Accesul la dosarele medicale este, în general, îngreunat, la fel ca și accesul la istoricul lor personal, inclusiv la fotografii din tinerețe și alte amintiri. De asemenea, se întâmplă ca persoanele intersexuale diagnosticate ca atare să fie supuse, mai târziu în viață, acelorași tratamente invazive – fără consimțământul lor liber și informat – ca și cele administrate persoanelor intersexuale identificate ca atare în cursul copilăriei.

O teamă intensă de a fi stigmatizate și excluse social împiedică majoritatea persoanelor intersexuale «să iasă din dulap», chiar și atunci când devin pe deplin conștiente de sexul lor. În plus, în mare parte, societatea încă ignoră existența lor, întrucât publicul nu primește aproape nicio informație cu privire la acest subiect. Astfel, de ani de zile, problemele legate de drepturile omului, care țin de bunăstarea persoanelor intersexuale, au rămas necunoscute sau au fost ignorate în mod deliberat. Evidențiată doar recent și numai în cadrul mai multor foruri însărcinate cu apărarea drepturilor fundamentale, suferința acestor persoane nu a fost încă recunoscută ca fiind o problemă urgentă de către comunitatea drepturilor omului în ansamblul său.

Această recentă conștientizare se datorează, în parte, activității de pionierat desfășurate de persoane intersexuale care militează pentru apărarea drepturilor omului, organizațiilor de promovare a autonomizării pacienților și de sprijinire a acestora, dintre care unele au fost înființate în anii 1990, precum și interesului tot mai mare al mișcării LGBT (persoane lesbiene, homosexuale, bisexuale și transgen) față de problematica intersexualității. Astfel, în 2009, în cadrul Adunării sale Generale, Asociația Internațională a Persoanelor Lesbieni, Homosexuale, Bisexuale, Transgen și Intersexuale (ILGA) și-a extins mandatul pentru a include aspecte legate de intersexualitate. Ulterior, a fost înființat un forum internațional pentru probleme legate de intersexualitate, împreună cu ILGA-Europe și cu mai multe organizații ale persoanelor intersexuale. Organizat în fiecare an începând din 2011, acest eveniment le oferă activiștilor intersexuali din întreaga lume un spațiu sigur pentru a analiza problemele care îi privesc și pentru a defini obiectivele și revendicările mișcării. Există, de asemenea, o serie de organizații ale persoanelor intersexuale (sau formate din persoane intersexuale) la nivel local și național. Aceste organizații s-au înmulțit în ultimii ani, iar numărul membrilor acestora este în continuă creștere.

1.2. Diversitatea persoanelor intersexuale

Este important să nu grupăm persoanele intersexuale într-o nouă categorie colectivă, de exemplu, «cel de-al treilea sex», care se presupune că există în paralel cu sexul masculin și cel feminin. Într-adevăr, având în vedere marea diversitate a persoanelor intersexuale și faptul că multe dintre ele se identifică fie ca femei, fie ca bărbați, în timp ce altele consideră că nu sunt nici una, nici alta sau că sunt ambele, o astfel de clasificare ar fi incorectă. În fapt, calificativul «intersexual» nu este un tip în sine, ci mai degrabă un termen generic care include toate persoanele care prezintă «variații ale caracteristicilor sexuale». Această diversitate nu este specifică persoanelor intersexuale: există de asemenea – și acest lucru nu este deloc surprinzător – o serie întreagă de variații ale anatomiei sexuale la bărbați și femei care, în plus, corespund normelor medicale asociate respectivelor categorii în care sunt încadrate.

Termenul «hermafrodit» a fost folosit pe scară largă de medici în secolele al XVIII-lea și al XIX-lea, înainte să fie inventat termenul «intersexual», la începutul secolului al XX-lea, în scopuri științifice și medicale. Înainte de inventarea clasificării medicale actuale, denumită «tulburări de dezvoltare sexuală» (DSD - disorders of sex development), variațiile caracteristicilor sexuale ale persoanelor intersexuale au fost clasificate în mai multe categorii, cele mai frecvente fiind hiperplazia congenitală a suprarenalelor (HCS),

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

sindromul de insensibilitate la androgeni (AIS), disgenezia gonadală, hipospadias și modelele cromozomiale neobișnuite, cum ar fi XXY (sindromul Klinefelter) sau XO (sindromul Turner). Termenul «hermafrodiții adevărați» se referă la persoanele care au atât ovare, cât și testicule.

Merită subliniat un aspect important: variațiile caracteristicilor sexuale nu sunt asimilabile orientării sexuale sau identității de gen, chiar dacă aceste trei componente sunt interconectate în procesul de formare a personalității. În campania sa «Free & Equal» (Liberi și Egali), Oficiul Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului insistă asupra faptului că «persoanele [intersexuale] prezintă aceeași gamă de orientări sexuale și identități de gen ca și celelalte persoane». Din această perspectivă, este incorectă calificarea persoanelor intersexuale ca fiind «intersex», deoarece caracteristicile sexuale ale acestor persoane nu au legătură cu orientarea sexuală. Folosirea sintagmei «identitate intersexuală» este la fel de incorectă, având în vedere că intersexualitatea nu este neapărat o chestiune de identitate sau de percepție de sine, ci se referă mai degrabă la particularități anatomice [...]

Capitolul 4 – Recunoașterea juridică a sexului și a genului

În toată Europa, sexul copilului trebuie să fie specificat în actul de naștere. Sunt recunoscute doar două sexe: «F» și «M». Această obligație se bazează pe convingerea că sexul unei persoane «este unul dintre markerii esențiali ai identității sale» și că orice persoană poate fi clasificată, fără nicio îndoială, în una sau alta dintre aceste categorii.

Or, ca urmare a acestei obligații, părinții sunt constrânși să declare că copilul lor este «„neechivoc” nu doar din punct de vedere juridic, ci și din punct de vedere fizic». În majoritatea țărilor, odată ce a fost înregistrat sexul, modificarea acestuia este dificilă, dacă nu chiar imposibilă din punct de vedere juridic, ceea ce «expune persoanele în cauză unor dificultăți, uneori considerabile».

4.1. Înscrierea sexului în certificatul de naștere

La nașterea unui bebeluș intersexual, obligațiile legale și presiunile medicale, indisolubil legate, sunt de așa natură încât părinții și copiii sunt prinși între ciocan și nicovală [...]

În prezent, unele țări permit înscrierea sexului copilului la o dată ulterioară, dacă acesta nu poate fi stabilit imediat după naștere. Totuși, această măsură este, în general, temporară, chiar și în cazul unui copil intersexual [...]

4.3. Markerii de sex/gen non-binari și actele de identitate

În prezent, în Europa, înscrierea sexului/genului în actele de identitate este obligatorie. Există doar două opțiuni: «F» sau «M». Germania, unde cărțile de identitate nu menționează sexul/genul, reprezintă o excepție.

În ceea ce privește pașapoartele, Organizația Aviației Civile Internaționale (OACI) a permis, începând din 1945, indicarea sexului prin literele «F», «M» sau «X» (adică «nespecificat»). Totuși, ca urmare a armonizării normelor Uniunii Europene privind conținutul paginii cu informații din pașaport, mențiunea referitoare la sex înscrisă în acest document rămâne limitată la «F» sau «M» în toate cele 28 de state membre.

Această situație contrastează cu cea din alte țări, cum ar fi Australia, Malaysia, Nepal, Noua Zeelandă și Africa de Sud, care permit deja înscrierea «X» (alt sex) pe pașapoarte, în timp ce, în India, sunt prevăzute trei categorii de gen în formularul de cerere pentru eliberarea acestui document: «feminin», «masculin» și «altul» [...]

B. Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei

29. La 12 octombrie 2017, Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei a adoptat o rezoluție intitulată „Promovarea drepturilor omului și eliminarea discriminării persoanelor intersexuale” [2191 (2017)], în care a subliniat următoarele:

„1. Persoanele intersexuale se nasc cu caracteristici sexuale biologice care nu corespund normelor societale sau definițiilor medicale privind ceea ce face ca o persoană să aparțină sexului masculin sau celui feminin. Uneori, aceste caracteristici sunt identificate la naștere; în alte cazuri, acestea devin aparente abia mai târziu în viață, îndeosebi în perioada pubertății. [...]

4. Deși există o conștientizare tot mai mare a acestor probleme, încă sunt necesare eforturi concertate pentru a sensibiliza publicul larg cu privire la situația și drepturile persoanelor intersexuale, astfel încât acestea să fie pe deplin acceptate în societate, fără a fi stigmatizate sau discriminate.

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

5. Adunarea subliniază importanța garantării faptului că legea nu creează și nu perpetuează obstacole în calea egalității pentru persoanele intersexuale. Acest lucru presupune în special asigurarea faptului că persoanele intersexuale care nu se identifică drept persoane de sex masculin sau de sex feminin beneficiază de recunoașterea juridică a identității lor de gen și că, în cazurile în care genul lor nu a fost înregistrat în mod corect la naștere, procedura de rectificare a mențiunii privind genul este simplă și se bazează exclusiv pe principiul autodeterminării, astfel cum prevede Rezoluția 2048 (2015) a Adunării cu privire la discriminarea împotriva persoanelor transgen în Europa. De asemenea, ar putea fi necesare modificări ale legislației antidiscriminare pentru a acoperi în mod eficient aspectele situației persoanelor intersexuale.

[...] 7. [...] Adunarea solicită statelor membre ale Consiliului Europei:

[...] [...] 7.3. în ceea ce privește starea civilă și recunoașterea juridică a genului:

7.3.1. să garanteze că legile și practicile care reglementează înregistrarea nașterilor, în special cele referitoare la înregistrarea sexului nou-născuților, respectă în mod corespunzător dreptul la viață privată, permițând suficientă flexibilitate pentru a se ține seama de situația copiilor intersexuali, fără a obliga părinții sau cadrele medicale să dezvăluie statutul intersexual al unui copil, dacă acest lucru nu este necesar;

7.3.2. să simplifice procedurile de recunoaștere juridică a genului, în conformitate cu recomandările adoptate de Adunare în Rezoluția 2048 (2015) a acestuia și să se asigure, în special, că astfel de proceduri sunt rapide, transparente și accesibile tuturor, pe baza dreptului la autodeterminare;

7.3.3. atunci când autoritățile publice folosesc clasificări în materie de gen, să se asigure că există o serie de opțiuni pentru toate persoanele, inclusiv pentru persoanele intersexuale care nu se identifică drept bărbați sau femei;

7.3.4. să aibă în vedere ca înscrierea sexului în certificatele de naștere și alte acte de identitate să devină opțională pentru toți;

7.3.5. să se asigure că, în conformitate cu dreptul la respectarea vieții private, persoanele intersexuale nu sunt private de posibilitatea de a încheia un parteneriat civil sau o căsătorie, ori de a rămâne într-o astfel de relație, după recunoașterea juridică a genului lor [...]"

II. ÎN CADRUL UNIUNII EUROPENE

30. La 14 februarie 2019, Parlamentul European a adoptat o rezoluție referitoare la drepturile persoanelor intersexuale (2018/2878(RSP)), ale cărei extrase relevante prevăd următoarele:

„[...] Parlamentul European [...]

A. întrucât persoanele intersexuale se nasc cu caracteristici sexuale fizice care nu corespund normelor medicale sau sociale asociate corpului feminin sau masculin, iar aceste variații ale caracteristicilor sexuale pot să se manifeste prin caracteristici primare (de exemplu, organe genitale interne și externe, structură cromozomială și hormonală) și/sau caracteristici secundare (de exemplu, masă musculară, pilozitate și statură);

[...]

J. întrucât unele persoane intersexuale nu se vor identifica cu genul care li se atribuie, din punct de vedere medical, la naștere; întrucât recunoașterea legală a genului pe baza autodeterminării este posibilă numai în șase țări membre; întrucât în multe state membre ale UE se cere încă sterilizarea pentru recunoașterea juridică a genului;

[...] [...] Documente de identitate

9. subliniază importanța unor proceduri flexibile de înregistrare a nașterilor; salută legile adoptate în unele state membre care permit recunoașterea legală a genului pe baza autodeterminării; încurajează alte state membre să adopte acte legislative similare, inclusiv proceduri flexibile de schimbare a indicatorilor de gen, atât timp cât aceștia continuă să fie înregistrați, și a numelor de pe certificatele de naștere și documentele de identitate (inclusiv posibilitatea unor nume neutre din punctul de vedere al genului); [...]"

31. În documentul „Orientări pentru promovarea și garantarea respectării tuturor drepturilor fundamentale ale persoanelor lesbiene, homosexuale, bisexuale, transgen și intersexuale” (24 iunie 2013; 11153/13 COHOM 125 COPS 240 PESC 728), Consiliul Uniunii Europene precizează că „termenul «intersexualitate» se referă la ambiguitățile anatomice ale organelor

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

genitale ale unei persoane, din cauza cărora este dificil ca aceasta să fie definită ca fiind bărbat sau femeie, conform standardelor culturale consacrate, și presupune diferențe la nivelul cromozomilor, gonadelor și organelor genitale”.

32. Într-un document referitor la situația drepturilor fundamentale ale persoanelor intersexuale (publicat în limba engleză în aprilie 2015, cu titlul *The Fundamental Rights situation of intersex people* (Situația drepturilor fundamentale ale persoanelor intersexuale), Agenția pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene constată că aceste persoane vor rămâne vulnerabile în fața discriminării atât timp cât identitatea de gen nu este înregistrată în mod corespunzător în registrele de stare civilă și atât timp cât acestea sunt diagnosticate din punct de vedere medical ca fiind bărbați sau femei cu tulburări medicale. Aceasta a adăugat că ar trebui să se aibă în vedere identificarea de soluții alternative la markerii de gen din actele de identitate pentru a proteja persoanele intersexuale, precum și posibilitatea de a include un marker de gen neutru și precizează că acest lucru este deosebit de important pentru registrele de stare civilă și certificatele de naștere, în cazurile în care sexul nou-născutului nu este clar. Agenția pentru Drepturi Fundamentale menționează că, în cadrul acestui document, termenul „intersexual” se referă la variații ale caracteristicilor corporale ale unei persoane, care nu corespund strict definiției medicale a bărbatului sau a femeii, aceste caracteristici putând fi cromozomiale, hormonale și/sau anatomice și putând să varieze în grade diferite.

III. ÎN CADRUL ORGANIZAȚIEI NAȚIUNILOR UNITE

33. Oficiul Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului a publicat, în 2015, o fișă tematică intitulată „Persoanele intersexuale”, care include în special următoarele elemente:

„Ce înseamnă «intersexual»?

Persoanele intersexuale se nasc cu caracteristici sexuale (genitale, gonadale sau cromozomiale) care nu corespund definițiilor binare tipice ale corpurilor masculine sau feminine.

Termenul intersexual este folosit pentru a descrie o gamă largă de variații naturale ale corpului. Acestea pot fi vizibile de la naștere sau, în unele cazuri, devin vizibile abia la pubertate. Este posibil ca unele variații cromozomiale intersexuale să nu fie aparente în partea exterioară a corpului.

Potrivit experților, între 0,05% și 1,7% din populația lumii se naște cu caractere intersexuale, procentul maxim estimat fiind comparabil cu proporția persoanelor cu păr roșcat.

Termenul intersexual se referă la caracteristicile sexului biologic și nu desemnează orientarea sexuală sau identitatea de gen. Persoanele intersexuale pot fi heterosexuale, homosexuale, lesbiene, bisexuale sau asexuale și se pot identifica drept femeie, bărbat, ambele sau niciuna.

Deoarece corpurile lor sunt considerate diferite, copiii și adulții intersexuali sunt adesea stigmatizați și supuși unor numeroase încălcări ale drepturilor lor fundamentale, cum ar fi dreptul la sănătate, la integritate fizică, la egalitate și la nediscriminare, precum și dreptul de a nu fi supus torturii sau altor rele tratamente [...].

Discriminarea

[...] Unele persoane intersexuale se confruntă, de asemenea, cu obstacole și practici discriminatorii atunci când doresc să obțină modificarea mențiunii privind sexul din certificatul lor de naștere sau din alte documente oficiale [...].

Măsurile care trebuie luate

Statele:

[...] trebuie să adopte legi care facilitează procedurile de modificare a mențiunii privind sexul în certificatul de naștere și în alte documente oficiale ale persoanelor intersexuale [...] ”

ELEMENTE DE DREPT COMPARAT

34. Curtea a efectuat o cercetare de drept comparat care a acoperit treizeci și șapte de state părți la Convenție, altele decât Franța (Albania, Armenia, Austria, Azerbaidjan, Belgia, Bosnia și Herțegovina, Bulgaria, Croația, Cipru, Danemarca, Estonia, Finlanda, Georgia, Germania, Grecia, Irlanda, Islanda, Italia, Letonia, Lituania, Macedonia de Nord, Malta, Norvegia, Polonia, Portugalia, Republica Moldova, Republica Slovacă, Republica Cehă, Regatul Unit, România, Serbia, Slovenia, Spania, Turcia, Țările de Jos, Ucraina și Ungaria).

35. Rezultă că, în treizeci și unu dintre aceste state, nu există posibilitatea de a opta pentru înscrierea, în actul de naștere și în documentele oficiale, a unui alt marker de gen decât „masculin” sau „feminin”. Totuși, trebuie precizat faptul că, în Armenia, certificatul de naștere și, ulterior, documentele de identificare pot include, în temeiul unui certificat medical, mențiunea „incert”, la rubrica referitoare la sex.

36. În special în ceea ce privește Regatul Unit, Curtea de apel a Angliei și a Țării Galilor, sesizată în urma unei hotărâri în care s-a constatat că respingerea cererii unei persoane intersexuale de a i se elibera un pașaport, în care să se menționeze că sexul său era nedeterminat, nu a încălcat art. 8 și 14 din Convenție, a declarat, la 10 martie 2020, că din aceste dispoziții ar putea rezulta o viitoare obligație pozitivă de recunoaștere a identității non-binare [*Elan-Cane, R (on the application of) v The Secretary of State for the Home Department & Anor* (2020), EWCA Civ 363]. Printr-o hotărâre din 15 decembrie 2021, Curtea Supremă a infirmat această soluție, având în vedere în special marja largă de apreciere de care dispun statele părți în absența unui consens, complexitatea și caracterul sensibil al chestiunii, precum și necesitatea de a echilibra interesele private și publice concurente [*R (on the application of Elan-Cane) (Appellant) v Secretary of State for the Home Department (Respondent)*, (2021) UKSC 56].

37. Cinci țări – Austria, Germania, Islanda, Malta și Țările de Jos – au introdus posibilitatea de a obține înscrierea altor mențiuni decât „masculin” sau „feminin”. În Germania, Curtea Constituțională Federală a hotărât, la 10 octombrie 2017, că respingerea cererii unei persoane intersexuale de înlocuire, în registrul de nașteri, a mențiunii „feminin” cu mențiunea „inter/divers” constituia o încălcare a dreptului său la protecția personalității și o discriminare bazată pe criteriul de sex. Prin urmare, Legea privind starea civilă a fost modificată în 2018, iar mențiunea „divers” poate să apară, de acum înainte, în registrul de nașteri, fie la solicitarea părinților, atunci când se efectuează înregistrarea postnatală, fie, ulterior, la solicitarea persoanei în cauză. În Austria, persoanele intersexuale pot obține înscrierea mențiunii „divers”, „inter” sau „deschis”, sau eliminarea mențiunii privind sexul din actul lor de naștere, care servește drept bază pentru întocmirea documentelor de identificare, cum ar fi pașaportul și permisul de conducere. În Islanda, este posibil să se obțină înscrierea mențiunii „neutru” în actul de naștere și a mențiunii „X” în pașaport. În Țările de Jos, mai multe hotărâri judecătorești au permis înlocuirea, în actul de naștere al persoanelor intersexuale, a mențiunii „masculin” sau „feminin” cu expresia „genul nu poate fi stabilit”, ceea ce permite ca, ulterior, să fie înscrisă în pașaport mențiunea „X” în loc de „M” sau „F”. În Malta, în certificatul de naștere poate să apară mențiunea „nedeclarat”, la rubrica referitoare la gen, și, în pașaport, mențiunea „X”.

38. În cele din urmă, problema recunoașterii non-binarității genului a fost recent analizată sau este în curs de examinare la nivel guvernamental sau parlamentar în mai multe țări, inclusiv Belgia, Cipru, Irlanda, Norvegia și Spania.

ÎN DREPT

CU PRIVIRE LA PRETINSA ÎNCĂLCARE A ART. 8 DIN CONVENȚIE

39. Reclamantul, care precizează că este o persoană intersexuală, se plânge de respingerea cererii sale de înscriere a mențiunii „neutru” sau „intersexual” în actul său de naștere, în locul mențiunii „masculin”. Acesta invocă art. 8 din Convenție, potrivit căruia:

„1. Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale.

2. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora. ”

A. Observații preliminare

40. Reclamantul declară că este o persoană intersexuală (supra, pct. 4-11), realitate confirmată de Guvern. Făcând referire la expresia utilizată de Comitetul Consultativ Național de Etică în Avizul său nr. 132 (supra, pct. 27), Guvernul recunoaște că reclamantul este „o persoană cu variații ale dezvoltării sexuale”, așa-numită „intersexuală” (infra, pct. 55). În plus, la fel ca Tribunalul de Mare Instanță din Tours (supra, pct. 14), Curtea de apel din Orléans a constatat că reclamantul „prez[enta] indiscutabil, în continuare, o ambiguitate sexuală” (supra, pct. 15). Hotărârea instanței de apel precizează că, în timpul dezvoltării fetale, nu s-a realizat diferențierea sexuală, astfel încât reclamantul a prezentat, încă de la naștere, o dezvoltare sexuală cromozomială, gonadală și anatomică atipică și că nu toți markerii de diferențiere sexuală erau în mod clar masculini sau feminini.

41. În această privință, reclamantul prezintă în fața Curții certificate medicale (supra, pct. 6-9) din care reiese că situația sa biologică intersexuală, caracterizată în special prin faptul că nu are nici testicule, nici ovare, a fost stabilită încă din primele zile de la nașterea sa și că aceasta nu se schimbase atunci când, la vârsta de șaiszeci și trei de ani, a sesizat instanțele interne cu cererea sa de înlocuire, în actul său de naștere, a mențiunii „sex: masculin” cu mențiunea „sex: neutru”, sau, dacă nu era posibil, cu mențiunea „intersexual”.

42. Având în vedere toate aceste elemente, Curtea deduce că s-a stabilit că, din punct de vedere biologic, reclamantul nu se încadrează nici în categoria „masculin”, nici în categoria „feminin”.

43. Aceasta concluzionează că există o discrepanță între identitatea sa biologică, a cărei recunoaștere o solicită, și identitatea sa juridică.

44. Rezultă că prezenta cerere, care nu are ca obiect problema autodeterminării genului, ridică doar problema consecințelor, în ceea ce privește dreptul la respectarea vieții private, garantat de art. 8 din Convenție, ale atribuirii sexului masculin sau feminin unei persoane care, fiind intersexuală din punct de vedere biologic, nu aparține niciuneia dintre aceste categorii.

B. Cu privire la admisibilitate

45. Curtea observă că Guvernul nu contestă admisibilitatea cererii. În special, acesta nu contestă aplicabilitatea art. 8.

46. Reclamantul face referire la „intersexualitatea lui incontestabilă, atât biologică (caracteristici sexuale), cât și psihologică (identitatea de gen)” și subliniază că aceste două componente ale vieții sale private țin de sfera protejată de această dispoziție.

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

47. În ceea ce privește aplicabilitatea art. 8, Curtea consideră că este suficient să reamintească faptul că identitatea personală - genul fiind unul dintre elementele acesteia - intră în sfera de aplicare a dreptului la respectarea vieții private, pe care îl consacără această dispoziție (a se vedea, de exemplu, *mutatis mutandis*, *X și Y împotriva României*, nr. 2145/16, pct. 106, 19 ianuarie 2021, *Y.T. împotriva Bulgariei*, nr. 41701/16, pct. 38, 9 iulie 2020, și *A.P., Garçon și Nicot împotriva Franței*, nr. 79885/12 și alte 2 cereri, pct. 92-95, 6 aprilie 2017, precum și trimiterile citate).

48. Constatând, de asemenea, că acest capăt de cerere nu este în mod vădit nefondat și că nu prezintă niciun alt motiv de inadmisibilitate în sensul art. 35 din Convenție, Curtea îl declară admisibil.

C. Cu privire la fond

1. Argumentele părților

a) Reclamantul

49. Potrivit reclamantului, respingerea cererii sale echivalează cu negarea realității sexului său și aduce atingere identității sale de gen. Acesta face referire la jurisprudența Curții privind persoanele transgen, din care reiese că identitatea și identificarea sexuală țin de sfera personală protejată de art. 8 și că noțiunea de autonomie personală include libertatea de a-și defini apartenența sexuală.

50. Reclamantul susține că există o ingerință în exercitarea dreptului său la respectarea vieții sale private și că, prin urmare, cauza sa trebuie să fie examinată mai degrabă din perspectiva obligației negative de a se abține de la ingerințe, decât în raport cu obligațiile pozitive ce revin acestuia. El susține că, într-adevăr, este vorba despre un act imputat statului, și anume înscrierea mențiunii privind sexul masculin în actul său de naștere. Făcând referire la hotărârile *Sinan Işık împotriva Turciei* (nr. 21924/05, CEDO 2010), și *Tasev împotriva Macedoniei de Nord* (nr. 9825/13, 16 mai 2019), el a subliniat că, potrivit Curții, a existat o ingerință în exercitarea drepturilor unor persoane în cauzele în care se impunea ca apartenența la o comunitate etnică sau religioasă să fie înscrisă în registrul de stare civilă. Reclamantul face trimitere, de asemenea, la hotărârea *Y.Y. Împotriva Turciei* (nr. 14793/08, 10 martie 2015). În plus, subliniază că obiectul cererii sale a fost doar recunoașterea faptului că mențiunea înscrisă în actul său de stare civilă era eronată și înlocuirea acesteia cu o mențiune conformă cu realitatea. El susține că nu solicită nici crearea unui drept special – subliniază că articolul 57 din Codul civil, referitor la conținutul actului de naștere, nu prevede obligația ca acest act să includă mențiunea „masculin” sau „feminin” – nici recunoașterea de principiu a unei a treia categorii de sexe sau genuri, care, de altfel, în opinia sa, există deja. În ceea ce privește acest din urmă aspect, el face trimitere la punctul 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 privind normele speciale aplicabile diferitelor acte de stare civilă referitoare la naștere și la filiație, precum și la documentul 9303 al Organizației Aviației Civile Internaționale referitor la documentele de călătorie care pot fi citite automat (partea 4), care permite înscrierea unei a treia categorii de gen în pașapoarte, aplicabil în Franța în temeiul Regulamentului (CE) nr. 2252/2004 al Consiliului din 13 decembrie 2004 privind standardele pentru elementele de securitate și elementele biometrice integrate în pașapoarte și în documente de călătorie emise de statele membre (punctul 2 din anexă). Acesta reamintește că solicită doar recunoașterea identității sale. În opinia reclamantului, examinarea capătului său de cerere din perspectiva obligațiilor negative este justificată de principiul subsidiarității, care impune Curții să se conformeze aprecierii faptelor realizată de instanțele interne. Potrivit acestuia, instanțele franceze i-au examinat cauza în raport cu obligația negativă a statului de a se abține de la ingerințe. El susține că această examinare este justificată și de principiul efectivității, potrivit căruia, atunci când examinarea unui capăt de cerere poate fi

efectuată atât din perspectiva obligațiilor pozitive, cât și din perspectiva celor negative, este necesar să se opteze pentru examinarea din perspectiva obligațiilor negative, care permite exercitarea unui control mai complet. În această privință, face trimitere la hotărârile *Demir și Baykara împotriva Turciei* (MC) (nr. 34503/97, pct. 116, 12 noiembrie 2008), și *Keegan împotriva Irlandei* (26 mai 1994, pct. 51-52, seria A nr. 290).

51. În continuare, reclamantul susține că respingerea cererii sale nu are niciun temei legal: nu există niciun text care să interzică în mod expres înscrierea mențiunii „sex neutru” și, în opinia lui, nu există niciun temei legal implicit previzibil.

52. În ceea ce privește scopul ingerinței, reclamantul observă, în primul rând, că, potrivit Curții de Casație, dualitatea formulărilor referitoare la sex din actele de stare civilă urmărește un scop legitim, în măsura în care aceasta este necesară pentru organizarea socială și juridică. Or, în opinia lui, un astfel de scop nu ar putea fi asociat unuia dintre scopurile legitime enumerate exhaustiv la art. 8 § 2. În continuare, observă că Guvernul invocă protecția drepturilor altora. Reclamantul solicită Curții să efectueze o examinare aprofundată a acestei afirmații, astfel cum a procedat în cauzele *Y.Y. împotriva Turciei*, citată anterior, și *Taddeucci și McCall împotriva Italiei* (nr. 51362/09, 30 iunie 2016), susținând că o astfel de examinare o va determina să respingă afirmația în cauză. Reamintește că nu solicită modificarea documentelor altor persoane și nu intenționează să pună în pericol sistemul de stare civilă, a cărui reformă nu o solicită, și nici nu urmărește să determine o reformare a normelor. Susține că, pentru admiterea cererii sale, este suficient să se dispună înscrierea, în actul său de stare civilă, a unei mențiuni corespunzătoare sexului său. El adaugă că această schimbare nu va avea niciun efect asupra drepturilor soției sau ale copilului său.

53. În continuare, în ceea ce privește necesitatea unei ingerințe într-o societate democratică, reclamantul subliniază, mai întâi, că inconvenientele cu care se confruntă din cauza imposibilității de a obține înscrierea mențiunii „sex neutru” depășesc avantajele pe care le are societatea ca urmare a acesteia. Subliniază că recunoașterea unui sex neutru sau a unei identități de gen neutre i-ar permite să pună capăt discriminării și suferinței psihice pe care le-a îndurat. În ceea ce privește acest din urmă aspect, face referire la „conflictul dintre realitatea socială și dreptul [care] plasează persoana [în cauză] într-o situație anormală, care îi provoacă sentimente de vulnerabilitate, umilire și anxietate”, conflict pe care Curtea l-a identificat în cauza *Christine Goodwin împotriva Regatului Unit* (MC) (nr. 28957/95, pct. 77, CEDO 2002-VI), explicând că singura modalitate de soluționare a acestui conflict este să i se permită să joace, în sfera publică, rolul care îi corespunde. În ceea ce privește repercusiunile asupra societății, acestea sunt marginale, întrucât reclamantul nu solicită recunoașterea generală a unui sex neutru, ci soluționarea situației sale individuale, și nu există niciun impediment de ordin tehnic, de exemplu, unul informatic, în calea modificării mențiunii „masculin” cu „neutru”, rectificare care ar putea, în orice caz, să fie efectuată de mână. În această privință, susține că, potrivit INSEE, în februarie 2017, 28 de persoane erau înscrise în Registrul Național de Identificare a Persoanelor Fizice într-o altă categorie decât „masculin” sau „feminin”, în temeiul punctului 55 din Circulara din 28 octombrie 2011, citată anterior (supra, pct. 20). Dimpotrivă, o astfel de recunoaștere ar avea avantajul pentru stat de a readuce starea civilă la funcția sa de identificare. Reclamantul admite că recunoașterea unui sex neutru în actele de stare civilă ar putea implica o muncă de coordonare legislativă, dar consideră că aceasta nu ar fi considerabilă, întrucât normele din dreptul francez referitoare la sex nu sunt foarte numeroase și pot fi adaptate, în unele cazuri, printr-o simplă interpretare, de exemplu, a normelor referitoare la paritatea dintre femei și bărbați și la filiație.

54. În sfârșit, reclamantul apreciază că, întrucât interesele implicate – cele proprii și cele ale societății – converg, nu este necesar să se țină seama de marja de apreciere de care beneficiază statul. Presupunând că, totuși, acest lucru ar fi necesar, ar trebui să se rețină că această marjă de

apreciere este restrânsă, întrucât, astfel cum a hotărât Curtea în cauza *A.P., Garçon și Nicot* (citată anterior, pct. 123), recunoașterea sexului sau a genului este un aspect esențial al identității intime a persoanelor, dacă nu chiar al existenței lor, iar ingerința denunțată este gravă, având în vedere că neagă această identitate și că nu are un scop legitim. În susținerea definiției unei marje restrânse de apreciere, reclamantul argumentează că, în mai multe state, se poate observa o „tendință clară” către recunoașterea identității non-binare a persoanelor intersexuale (menționează Malta, Germania, Regatul-Unit, India și Australia) și că diferite organisme internaționale solicită o astfel de recunoaștere (face referire la Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei, la Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei, la Agenția pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene, la Înaltul Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului și la Comisia Internațională de Stare Civilă). De asemenea, contestă afirmația Guvernului potrivit căreia prezenta cauză ține de etică și morală, ceea ce ar implica necesitatea de a acorda o marjă largă de apreciere statului.

b) Guvernul

55. Guvernul recunoaște că reclamantul „este o persoană cu variații ale dezvoltării sexuale [precizează, într-o notă de subsol, că aceasta este expresia reținută de Comitetul Consultativ Național de Etică în Avizul nr. 132 din 19 septembrie 2019], așa-numită „intersexuală”.

56. Spre deosebire de reclamant, Guvernul susține că respingerea cererii acestuia nu constituie o ingerință în exercitarea dreptului său la respectarea vieții sale private. În această privință, face trimitere la hotărârea *Hämäläinen împotriva Finlandei* (MC) (nr. 37359/09, CEDO 2014) și subliniază că reclamantul se plânge, în esență, nu de o acțiune a statului, ci de inacțiunea statului, al cărui sistem juridic nu permite alinierea stării sale civile la intersexualitatea sa. Prin urmare, în opinia Guvernului, cauza ar trebui examinată din perspectiva obligațiilor pozitive.

57. Procedând astfel, Guvernul susține, mai întâi, că dispune de o marjă largă de apreciere în prezenta speță, întrucât cauza ridică probleme sensibile de ordin moral și etic, cu privire la care nu există un consens în cadrul statelor părți la Convenție. În ceea ce privește acest din urmă aspect, subliniază că legislația majorității acestor state nu prevede nici înscrierea mențiunii „sex neutru”, nici posibilitatea de a omite mențiunea referitoare la sex în actele de stare civilă. În continuare, Guvernul susține că a fost asigurat un just echilibru între interesele implicate: pe de o parte, interesul reclamantului de a obține înscrierea, în actul său de naștere, a mențiunii „intersexual” sau „sex neutru”; pe de altă parte, respectarea principiului indisponibilității stării civile a persoanelor și asigurarea coerenței și securității actelor de stare civilă, precum și organizarea socială și juridică a sistemului francez, întemeiată pe binaritatea sexelor. Acesta subliniază în special că sexul, la fel ca și prenumele, numele, data și locul nașterii, servesc la identificarea persoanei în societate și în sfera familială și că identitatea sexuală menționată în actele de stare civilă constituie un element necesar pentru organizarea socială și juridică franceză, în special având în vedere efectele sale asupra dreptului familiei și a legislației în materie de filiație și procreare. Adaugă că recunoașterea unei a treia categorii de sexe ar avea repercusiuni profunde asupra rolului structurant al actelor de stare civilă și asupra normelor de drept francez, care se întemeiază pe binaritatea sexelor. Guvernul subliniază, în continuare, că instanța de apel a considerat că reclamantul avea un aspect fizic masculin și că, prin urmare, putea fi perceput de societate ca fiind o persoană de sex masculin, că neconcordanța dintre mențiunea privind sexul său masculin din registrele de stare civilă și situația sa de persoană intersexuală nu a avut consecințe negative în ceea ce privește posibilitatea acestuia de a se căsători și de a adopta un copil și că instanțele interne au pus în balanță în mod corespunzător interesele aflate în joc. Cu privire la acest ultim aspect, făcând referire, *mutatis mutandis*, la hotărârea *Von Hannover împotriva Germaniei* (nr. 2) (MC) (nr. 40660/08 și 60641/08,

pct. 107, CEDO 2012), acesta subliniază că recunoașterea unei marje de apreciere implică faptul că Curtea nu substituie propria apreciere celei a instanțelor interne competente, atunci când acestea din urmă au examinat cu atenție faptele, cu deplină independență și imparțialitate, și au aplicat, în conformitate cu dispozițiile Convenției și cu jurisprudența Curții, normele aplicabile în materie de drepturi ale omului și au asigurat un just echilibru între interesele personale ale reclamantului și interesul general.

58. În subsidiar, în cazul în care Curtea ar considera că respingerea cererii reclamantului constituie o ingerință în exercitarea dreptului său la respectarea vieții sale private și că ar fi trebuit să se examineze capătul de cerere din perspectiva obligațiilor negative, Guvernul susține că această ingerință era prevăzută de lege, întrucât dreptul francez recunoaște, în mod continuu și constant, doar două sexe, masculin și feminin, și toate dispozițiile normative privind apartenența sexuală fac trimitere la aceste două sexe, excluzând orice altă referire. În plus, acesta susține că punctul 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 privind normele speciale aplicabile diferitelor acte de stare civilă referitoare la naștere și la filiație prevede că, „[a]tunci când sexul unui nou-născut este incert, ar trebui să se evite înscrierea mențiunii «sex nedeterminat» în actul său de naștere. Părinții trebuie [...] să solicite medicului lor informații cu privire la sexul cel mai probabil al copilului, ținând seama, dacă este cazul, de rezultatele previzibile ale unui tratament medical.” De asemenea, acesta face referire la hotărârea din 4 mai 2017, în care Curtea de Casație subliniază că legislația franceză nu permite menționarea unui alt sex decât cel masculin sau feminin în actele de stare civilă și că dreptul intern actual nu prevede posibilitatea ca actele de stare civilă să includă, cu titlu definitiv, o altă mențiune decât „sex: masculin” sau „sex: feminin”. În continuare, Guvernul susține că ingerința denunțată are ca scop legitim protecția drepturilor și libertăților altora, în sensul art. 8 § 2. Cu privire la acest aspect, subliniază că starea civilă contribuie nu numai la securitatea juridică, ci și la prezervarea drepturilor terților, în măsura în care le permite acestora să fie informați cu privire la identitatea persoanelor. Adaugă că identitatea sexuală este luată în considerare ca factor determinant într-o serie de situații juridice, în special în materie de filiație. În sfârșit, în ceea ce privește necesitatea ingerinței, Guvernul face referire la raționamentul pe care l-a dezvoltat în cadrul examinării cauzei din perspectiva obligațiilor pozitive și concluzionează că instanțele naționale au asigurat un just echilibru între cerința privind coerența și fiabilitatea sistemului francez de stare civilă și dreptul reclamantului la respectarea identității sale de gen și a vieții sale private.

2. *Observațiile terților intervenienți*

a) *Observațiile formulate în comun de FIDH, LDH și Alter Corpus*

59. Intervenientele observă lipsa de omogenitate a jurisprudenței Curții referitoare la drepturile persoanelor LGBTI în ceea ce privește noțiunile la care aceasta face trimitere și susțin utilizarea termenilor „identitate de gen” și „caracteristici specifice sexului”, mai degrabă decât „identitate sexuală” și „sex”. Acestea sugerează că, în situații precum cea din prezenta cauză, ar trebui să se rețină expresiile utilizate de persoanele în cauză, fie „persoane intersexuale” (pentru a desemna persoanele care se recunosc ca fiind membri ai mișcării intersexuale), fie „persoane cu caracteristici intersexuale” (pentru a desemna persoane care prezintă caracteristici intersexuale, indiferent dacă aderă sau nu la această mișcare), și să elimine toate expresiile patologizante precum „ambiguitate sexuală”, „tulburare de dezvoltare sexuală/diferențe de dezvoltare sexuală/variații ale dezvoltării sexuale”, „intersexual” sau „anomalie a dezvoltării genetice”. De asemenea, intervenientele solicită Curții să evite genurile gramaticale pentru desemnarea acestor persoane și să recurgă la metode de neutralizare a limbajului, dezvoltate de minoritățile de gen, lingviști și instituții publice francofone.

60. În continuare, intervenientele constată că respectivele cauze referitoare la identitatea de gen sunt examinate de Curte fie din perspectiva obligațiilor negative, fie din perspectiva, mult

mai puțin protectoare, a obligațiilor pozitive, fără un criteriu clar de demarcare. În opinia lor, este perfect posibil ca statele să aibă în mod cumulativ o obligație pozitivă și una negativă. Prin urmare, acestea solicită Curții să verifice succesiv condițiile necesare respectării obligațiilor negative și, ulterior, condiția comună ambelor tipuri de obligații, și anume existența unui just echilibru.

61. Cu privire la acest ultim aspect, intervenientele susțin că marja de apreciere a statelor este restrânsă în materie, dat fiind că este în joc un aspect deosebit de important al identității persoanei, că există o restrângere a drepturilor fundamentale ale membrilor unui grup deosebit de vulnerabil, că nu este vorba nici de o problemă de ordin etic (nefiind în discuție nicio problemă medicală), nici de o chestiune „delicăta” de ordin moral și că există o tendință internațională clară și continuă către recunoașterea persoanelor intersexuale, în special în ceea ce privește starea civilă. În această privință, fac referire la „toate organizațiile importante din domeniul protecției drepturilor omului” (Agenția pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene, Parlamentul European, Comisarul pentru Drepturile Omului și Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei, precum și Oficiul Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului) și „toate statele membre ale Consiliului Europei în care a fost examinată această chestiune (în special instanțele germane, neerlandeze, austriece și belgiene).

62. Intervenientele adaugă că, printre elementele care trebuie luate în considerare în cadrul exercitiului de punere în balanță a intereselor aflate în joc, se numără faptul că, în Franța, începând cu 1804, numeroase persoane intersexuale au fost înregistrate la naștere ca nefiind nici bărbați, nici femei, din cauza fenomenului denumit hermafroditism, că această practică a fost codificată în 1970, printr-o instrucțiune care a devenit ulterior punctul 55 din Circulara din 28 octombrie 2011 și că, în lucrările de cercetare realizate cu sprijinul „Misiunii de Cercetare Drept și Justiție”, se arată că din Registrul Național de Identificare a Persoanelor Fizice reiese că mai mult de cincizeci și trei de persoane, născute între ianuarie 2013 și februarie 2017, au fost identificate în registrele franceze de stare civilă ca nefiind nici bărbați, nici femei (supra, pct. 25).

b) Observațiile formulate în comun de OII Europe, ILGA-Europe și CIA

63. Intervenientele susțin că persoanele intersexuale sunt persoane care s-au născut cu caracteristici sexuale – din punct de vedere anatomic, la nivelul organelor reproducătoare, din punctul de vedere al structurii hormonale și/sau la nivel hormonal și/sau în ceea ce privește caracteristicile cromozomiale – care nu corespund definiției clasice a ceea ce înseamnă masculin și feminin, precum și că termenul „intersexual” arată că este recunoscut faptul că există persoane ale căror caracteristici sexuale nu se încadrează în niciuna dintre aceste două categorii. Acestea adaugă că, potrivit Oficiului Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului [*Fact Sheet. Intersex* (2015)], 1,7% din populație se naște cu astfel de caracteristici și că utilizarea termenului „*Disorder of Sex Development* (DSD)” (tulburări de dezvoltare sexuală, TDS) nu este conformă cu normele în materie de drepturi ale omului. În continuare, acestea subliniază violențele, discriminarea și încălcările dreptului la autodeterminare cu care se confruntă persoanele intersexuale din cauza abordării eronate potrivit căreia există doar două sexe. Susțin în special că această abordare binară se află la baza intervențiilor chirurgicale și medicale de normalizare efectuate asupra bebelușilor și copiilor intersexuali, care se practică în continuare în mod curent, chiar dacă acestea sunt deseori ireversibile și nu sunt necesare sau urgente din punct de vedere medical. Acestea consideră că protecția drepturilor fundamentale ale copiilor necesită impunerea obligației ca, la înregistrarea nașterii, să fie disponibil cel puțin un marker de gen non-binar și că persoanele intersexuale ar trebui să aibă posibilitatea de a-și ajusta markerul de gen în conformitate cu principiul autodeterminării.

64. În continuare, intervenientele prezintă elemente de drept comparat din care deduc că, în Europa, există o tendință crescândă către autodeterminarea genului, observând că aceasta este norma în Islanda, Belgia, Danemarca, Irlanda, Norvegia, Malta, Portugalia și în zece regiuni din Spania, că aceasta este parțial integrată în sistemele francez, grec și luxemburghez și că este discutată, în prezent, la nivel guvernamental sau parlamentar, în Germania, Elveția și Țările de Jos. Acestea deduc, de asemenea, existența unei tendințe în creștere către recunoașterea unui al treilea marker de gen, menționând că acest lucru este valabil în Austria, Germania, Islanda, Belgia și Țările de Jos și că această chestiune este în curs de examinare în Irlanda, Elveția și Luxemburg. Acestea fac referire, de asemenea, la pozițiile adoptate în acest sens de Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei, Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei, Parlamentul Uniunii Europene, Comisia Europeană și de Expertul independent privind protecția împotriva violenței și a discriminării bazate pe orientarea sexuală și identitatea de gen, precum și la jurisprudența organelor Convenției interamericane a drepturilor omului.

c) Observațiile formulate în comun de Centrul pentru Drepturile Omului din cadrul Universității din Gent și de *Equality Law Clinic* din cadrul Universității Libere din Bruxelles

65. Intervenienții subliniază că prezenta cauză oferă Curții ocazia de a se pronunța pentru prima dată cu privire la chestiunea obligației statelor părți de a permite înregistrarea sexului/genului dincolo de binaritatea masculin/feminin. În opinia acestora, problema trebuie să fie examinată în lumina contextului juridic și social în care se înscrie. În această privință, subliniază că între 1% și 1,7% din populație se naște cu cel puțin o variație a caracteristicilor sexuale, că sexul este mult mai nuanțat decât categoriile binare masculin/feminin, subliniind totodată că această binaritate este inclusă în majoritatea sistemelor juridice, ceea ce are ca rezultat, în cazul în care certificatele de naștere includ un marker sexual, o codificare a sexului nou-născutului ca masculin sau feminin, conferindu-i o aură de adevăr și permanență, în calitate de element al identității sale.

66. În continuare, intervenienții constată o tendință către recunoașterea faptului că înregistrarea legală a sexului/genului este o chestiune de autonomie personală și de autodeterminare, făcând referire la pozițiile adoptate de Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei și de Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei, la jurisprudența Curții Interamericane a Drepturilor Omului și la „Principiile de la Yogyakarta plus 10”, precum și la evoluția dreptului pozitiv în mai multe state, printre care Germania, Austria și Belgia, ale căror instanțe constituționale s-au pronunțat în sens contrar soluției reținute de Curtea de Casație în prezenta cauză. Subliniind faptul că sistemele de înregistrare binare sporesc riscul ca copiii intersexuali de vârstă mică să fie supuși unor operații de normalizare a organelor genitale și că introducerea unui al treilea marker ar putea cauza, de asemenea, probleme, intervenienții apreciază că soluția cea mai bună este fie să se ofere tuturor persoanelor posibilitatea înregistrării non-binare a sexului, fie să se elimine obligația de înregistrare a sexului/genului.

67. În continuare, intervenienții solicită Curții să includă în obligația pozitivă de recunoaștere juridică a genului, pe care art. 8 o impune statelor, obligația de recunoaștere juridică a identității de gen a persoanelor care nu se recunosc în clasificarea binară a sexelor, evidențiind în special lipsa de relevanță a includerii persoanelor non-binare într-un sistem binar de înregistrare. Aceștia consideră că marja de apreciere a statelor în materie este restrânsă având în vedere că se află în joc dreptul la identitatea de gen și ținând seama de tendința internațională către autodeterminare în cadrul procedurilor de recunoaștere juridică a genului. Potrivit intervenienților, înregistrarea obligatorie de tip binar trebuie, de asemenea, să fie examinată din perspectiva obligațiilor negative care decurg din art. 8, deoarece aceasta constituie, de asemenea, o ingerință nejustificată în exercitarea dreptului la autonomia de gen. Or, în opinia lor, această ingerință nu are un scop legitim, întrucât invocarea coerenței și a fiabilității

registrelor de stare civilă nu are sens atunci când starea civilă (binară) înregistrată în actele de stare civilă nu corespunde realității complexe a persoanelor non-binare. Susțin că această ingerință este, în orice caz, disproporționată.

d) Observațiile formulate în comun de Asociația Carrefour des Chrétiens Inclusifs și Parohia Saint-Guillaume din Strasbourg

68. Intervenientele subliniază că textele religioase creștine și tradiția creștină nu se opun recunoașterii unui sex neutru. Acestea deduc că argumentul întemeiat pe așa-numitele criterii antropologice și religioase fundamentale, care structurează societatea noastră, pentru a nega dreptul la o astfel de înregistrare în registrele de stare civilă, este eronat și inutil. Potrivit acestora, construirea unei binarități masculin-feminin se bazează pe un artificiu social, care nu este nici imperativ, nici insurmontabil, și care este contrar textelor religioase.

3. Motivarea Curții

a) Cu privire la chestiunea stabilirii dacă prezenta cauză privește o obligație negativă sau o obligație pozitivă

69. La fel ca Guvernul, Curtea consideră că este necesar ca prezenta cauză să fie examinată din perspectiva obligației pozitive a statelor părți la Convenție de a garanta persoanelor aflate sub jurisdicția lor respectarea efectivă a dreptului la viață privată, mai degrabă decât din perspectiva obligației lor de a nu interveni în exercitarea acestui drept. Aceasta subliniază că scopul capătului de cerere formulat de reclamant în temeiul art. 8 nu este să denunțe o acțiune a unei autorități publice împotriva acestuia, ci mai degrabă o lacună din dreptul francez, care ar fi avut ca rezultat o situație ce a adus atingere vieții sale private.

70. În această privință, reamintește, *mutatis mutandis*, că a procedat astfel în mai multe cauze referitoare la identitatea de gen a unor persoane transgen (a se vedea *X și Y împotriva României*, citată anterior, pct. 145, *Y.T. împotriva Bulgariei*, citată anterior, pct. 61, *X împotriva Fostei Republici Iugoslave a Macedoniei*, nr. 29683/16, pct. 65, 17 ianuarie 2019, *S.V. împotriva Italiei*, nr. 55216/08, pct. 60, 11 octombrie 2018, *A.P., Garçon și Nicot*, citată anterior, pct. 99, *Hämäläinen*, citată anterior, pct. 64, *Christine Goodwin*, citată anterior, pct. 71, și *Sheffield și Horsham împotriva Regatului Unit*, 30 iulie 1998, pct. 51, Culegere de hotărâri și decizii 1998-V).

b) Principii generale aplicabile aprecierii obligațiilor pozitive ce revin unui stat

71. Principiile aplicabile aprecierii obligațiilor pozitive ce revin unui stat în temeiul art. 8 sunt comparabile cu cele care reglementează aprecierea obligațiilor sale negative. În ambele cazuri, trebuie avută în vedere asigurarea unui just echilibru între interesul general și interesele persoanei în cauză, scopurile menționate la art. 8 § 2 având o anumită relevanță (a se vedea, de exemplu, *Hämäläinen*, citată anterior, pct. 65, precum și trimiterile citate).

72. Noțiunea de „respect” prevăzută la art. 8 nu este clară, în special în ceea ce privește obligațiile pozitive inerente acestei noțiuni; dată fiind diversitatea practicilor urmate și a condițiilor existente în statele contractante, cerințele acestei noțiuni variază considerabil de la caz la caz. Cu toate acestea, Curtea a identificat o serie de elemente relevante pentru aprecierea conținutului obligațiilor pozitive care incumbă statelor. Unele dintre aceste elemente îl privesc pe reclamant, de exemplu importanța interesului aflat în joc sau punerea în discuție a unor „valori fundamentale” sau a unor „aspecte esențiale” ale vieții sale private, precum și impactul pe care îl are asupra persoanei în cauză un conflict între realitatea socială și drept, întrucât coerența practicilor administrative și juridice din ordinea internă are o mare importanță pentru aprecierea care trebuie efectuată din perspectiva art. 8. Alte elemente privesc impactul pretensei obligații pozitive asupra statului în cauză, de exemplu caracterul amplu și nedeterminat, sau

restrâns și definit, al acestei obligații (a se vedea, de exemplu, *Hämäläinen*, citată anterior, pct. 66, și trimiterile citate).

73. Statele beneficiază de o anumită marjă de apreciere în punerea în aplicare a obligațiilor pozitive care le revin în temeiul art. 8. Pentru a stabili amploarea acestei marje de apreciere, este necesar să se țină seama de o serie de factori. În cazul în care se află în joc un aspect deosebit de important al existenței sau al identității unei persoane, marja lăsată statului este restrânsă. În schimb, această marjă de apreciere este mai amplă în cazul în care nu există un consens în rândul statelor membre ale Consiliului Europei cu privire la importanța relativă a intereselor aflate în joc sau cu privire la cele mai bune mijloace de a le proteja, în special atunci când cauza ridică probleme morale sau etice delicate. În general, marja de apreciere este mai amplă și atunci când statul trebuie să asigure un echilibru între interesele private și cele publice concurente sau între diferitele drepturi conflictuale protejate de Convenție (a se vedea, de exemplu, *Hämäläinen*, citată anterior, pct. 67, și trimiterile citate).

74 În fapt, trebuie reamintit rolul subsidiar fundamental al mecanismului Convenției. Autoritățile naționale se bucură de o legitimitate democratică directă și, astfel cum a afirmat Curtea în repetate rânduri, sunt, în principiu, mai în măsură decât instanța internațională să se pronunțe asupra nevoilor și contextelor locale. În cazul în care sunt în joc probleme de politică generală, în privința cărora, într-un stat democratic, pot să existe în mod rezonabil divergențe profunde, este necesar să se acorde o importanță deosebită rolului decidentului național [a se vedea, de exemplu, *Maurice împotriva Franței* (MC), nr. 11810/03, pct. 17, CEDO 2005-IX].

c) Aplicarea în speță a principiilor generale sus-menționate

i. Cu privire la marja națională de apreciere

75. Curtea subliniază, în primul rând, că, în centrul prezentei cauze, se află un aspect esențial al intimității persoanei, în măsura în care este în discuție identitatea de gen, reclamantul denunțând o discrepanță între identitatea sa biologică și identitatea sa juridică. În această privință, reamintește că a subliniat, în alte contexte, că „noțiunea de autonomie personală reflectă un principiu important, care stă la baza interpretării garanțiilor prevăzute la art. 8” (a se vedea *A.P., Garçon și Nicot*, citată anterior, pct. 123, *Schlumpf împotriva Elveției*, nr. 29002/06, pct. 100, 8 ianuarie 2009, *Van Kück împotriva Germaniei*, nr. 35968/97, pct. 69, CEDO 2003-VII, și *Pretty împotriva Regatului Unit*, nr. 2346/02, pct. 61, CEDO 2002-III) și că dreptul la identitate sexuală și la dezvoltare personală constituie un aspect fundamental al dreptului la respectarea vieții private (a se vedea *A.P., Garçon și Nicot*, *ibidem*, și *Van Kück*, pct. 75).

76. Astfel de mize constituie argumente în favoarea unei marje restrânse de apreciere (a se compara, *mutatis mutandis*, cu *A.P., Garçon și Nicot*, citată anterior, pct. 122-125).

77. Cu toate acestea, Curtea constată, în continuare, că problemele ridicate în litigiu privesc un aspect social care se pretează unor dezbateri sau chiar unor controverse, de natură să dea naștere unor divergențe profunde în cadrul unui stat democratic. În plus, Curtea subliniază că din studiul de drept comparat realizat de aceasta și care include treizeci și șapte de state părți, altele decât Franța, reiese că marea majoritate a acestor state prevăd obligația de specificare a genului în certificatele de naștere sau în documentele de identificare, fără a oferi posibilitatea de a se opta pentru înscrierea unui alt marker de gen decât „masculin” sau „feminin” (supra, pct. 34-37). Deși se pare că problema recunoașterii unui gen non-binar a fost examinată recent sau este în curs de examinare în unele dintre aceste state (supra, pct. 38), rezultă că, la data pronunțării prezentei hotărâri, nu există un consens european în materie.

78. În plus, Curtea recunoaște că se află în joc interese publice. Cu privire la acest aspect, subliniază că, pe lângă necesitatea de a proteja organizarea socială și juridică franceză, reținută

de Curtea de Casație, Guvernul adaugă necesitatea de a proteja principiul indisponibilității stării civile a persoanelor și de a garanta coerența și securitatea actelor de stare civilă. Aceasta reamintește că admite pe deplin faptul că protejarea principiului indisponibilității stării civile a persoanelor, asigurarea fiabilității și coerenței registrelor de stare civilă și, la nivel mai general, asigurarea securității juridice constituie chestiuni de interes general (a se vedea în special *A.P., Garçon și Nicot*, citată anterior, pct. 132).

79. În sfârșit, pentru a determina amploarea marjei de apreciere de care dispune statul pârât, este necesar să se țină seama de faptul că, în speță, sunt în discuție obligații pozitive și că, prin urmare, nu este vorba despre a aprecia „necesitatea, într-o societate democratică”, a unei ingerințe în exercitarea unui drept sau a unei libertăți, ci de a adopta, având în vedere contextul intern, măsuri de natură să asigure respectarea efectivă a acestora.

80. Din toate aceste considerații, Curtea deduce că, în circumstanțele speței, statul pârât beneficia de o marjă de apreciere mai largă în ceea ce privește punerea în aplicare a obligației sale pozitive de a-i garanta reclamantului respectarea efectivă a vieții sale private.

ii. Cu privire la punerea în balanță a intereselor aflate în joc

81. Problema care se pune în speță este dacă, prin respingerea cererii reclamantului de modificare a stării sale civile, în temeiul principiului indisponibilității stării civile a persoanelor și al necesității de a asigura coerența și securitatea actelor de stare civilă, precum și de a menține organizarea socială și juridică a sistemului francez, statul pârât, ținând seama de marja de apreciere mai largă de care dispunea, a încălcat sau nu obligația sa pozitivă de a-i garanta reclamantului respectarea efectivă a vieții sale private. Astfel, Curtea trebuie să verifice dacă, având în vedere motivele reținute de instanțele interne și cele invocate de Guvern, statul pârât a pus în balanță în mod corespunzător interesul general și interesele reclamantului.

82. În ceea ce privește interesele reclamantului, pe de o parte, Curtea reamintește că, astfel cum s-a menționat anterior, există o discrepanță între identitatea sa biologică, a cărei recunoaștere o solicită, și identitatea juridică masculină, care i-a fost atribuită (supra, pct. 42-43).

83. Curtea nu are nicio îndoială că această discrepanță între identitatea biologică a reclamantului și identitatea sa juridică este de natură să îi cauzeze suferință și anxietate. Acest lucru reiese nu numai din declarațiile sale, ci și din mărturiile pe care le-a prezentat. Curtea evidențiază în special mărturia psihoterapeutului reclamantului, care, evocând existența unei „răni identitare”, subliniază că reclamantul „a fost obligat dintotdeauna să-și ascundă realitatea fiziologică de ochii concetățenilor și să trăiască ascunzându-se în spatele unei identități de împrumut”, că acesta „suferă din cauza faptului că «trebuie să disimuleze că este bărbat»” și că „astfel, [acesta] trăiește dintotdeauna cu suferința indescritibilă de a fi exclus, de a nu face parte niciodată din societatea noastră în calitatea sa de persoană de al treilea gen” (supra, pct. 11).

84. În ceea ce privește, pe de altă parte, interesul general invocat de statul pârât, Curtea subliniază că, potrivit Curții de Casație, dualitatea formulărilor referitoare la sex din actele de stare civilă constituie un element fondator al organizării sociale și juridice franceze și că recunoașterea de către instanță a unui „sex neutru” ar avea repercusiuni profunde asupra normelor de drept francez care se întemeiază pe binaritatea sexelor și ar implica numeroase modificări legislative pentru a asigura coordonarea acestor norme (supra, pct. 16). Guvernul invocă, de asemenea, necesitatea de a proteja principiul indisponibilității stării civile a persoanelor și de a garanta coerența și securitatea actelor de stare civilă. (supra, pct. 57).

85. În ceea ce privește punerea în balanță a interesului general și a intereselor reclamantului, Curtea subliniază, în primul rând, că, după ce a constatat că reclamantul prezenta din naștere, din punct de vedere biologic, o ambiguitate sexuală, Curtea de apel din Orléans a subliniat că

atribuirea sexului masculin sau feminin unui nou-născut care prezintă o astfel de ambiguitate, contrar constatărilor medicale potrivit cărora nu este posibilă stabilirea fără echivoc a sexului, dă naștere riscului apariției unei contradicții între această atribuire și identitatea sexuală trăită la vârsta adultă. Aceasta a adăugat că asigurarea unui just echilibru, pe care o impune art. 8 din Convenție, „între protecția stării civile a persoanelor, care ține de ordinea publică, și respectarea vieții private a persoanelor care prezintă o variație a dezvoltării sexuale” impune obligația de a le oferi acestora din urmă posibilitatea fie ca actele lor de stare civilă să nu includă nicio mențiune referitoare la categoria sexuală, fie ca sexul care le-a fost atribuit să fie modificat. Totuși, a precizat că aceasta este situația doar atunci când sexul atribuit „nu corespunde aspectului lor fizic și comportamentului lor social”. Ulterior, instanța a respins cererea reclamantului pentru motivul că nu era îndeplinită această din urmă condiție, după ce a constatat că reclamantul avea aspect fizic masculin, că acesta era căsătorit și că el și soția lui adoptaseră un copil.

86. În al doilea rând, Curtea observă că, „în plus”, Curtea de apel din Orléans a hotărât că, în temeiul dreptului francez, admiterea cererii reclamantului ar echivala cu recunoașterea existenței unei alte categorii sexuale în afară de „masculin” și „feminin”, ceea ce ținea de puterea de apreciere a legiuitorului, și nu a instanței, întrucât o astfel de recunoaștere ridică probleme delicate de ordin biologic, moral sau etic și că „persoanele care prezintă o variație a dezvoltării sexuale trebuie să fie protejate, în perioada minorității, împotriva stigmatizărilor, inclusiv a celor care ar putea rezulta ca urmare a încadrării acestora într-o nouă categorie sexuală”.

87. Astfel cum s-a menționat anterior, la rândul său, Curtea de Casație a precizat că dualitatea formulărilor referitoare la sex din actele de stare civilă urmărește un scop legitim, în măsura în care este necesară pentru organizarea socială și juridică, fiind un element fondator al acestei organizări, și că recunoașterea de către instanță a unui „sex neutru” ar avea repercusiuni profunde asupra normelor de drept francez care se întemeiază pe binaritatea sexelor și ar implica numeroase modificări legislative pentru a asigura coordonarea acestor norme. În continuare, Curtea de Casație a hotărât că, din faptul că reclamantul avea, în opinia celor din jur, aspectul și comportamentul social al unei persoane de sex masculin, în conformitate cu mențiunea care figurează în certificatul său de naștere, instanța de apel a dedus în mod corespunzător că atingerea adusă dreptului reclamantului la respectarea vieții sale private nu era disproporționată în raport cu scopul legitim urmărit.

88. Curtea se disociază de un astfel de raționament, în măsura în care acesta echivalează cu a acorda prioritate aspectului fizic și aparenței sociale ale reclamantului față de realitatea biologică intersexuală a acestuia. În fapt, acest raționament creează o confuzie între noțiunea de identitate și noțiunea de aparență, în timp ce identitatea unei persoane, ca element al vieții sale private, nu poate fi redusă la aspectul pe care această persoană îl are, în opinia celor din jur. În speță, acesta nu ține seama nici de realitatea parcursului vieții reclamantului, care - întrucât, la naștere, i s-a atribuit sexul masculin și, prin urmare, a fost identificat ca atare din punct de vedere social - nu a avut altă posibilitate, potrivit psihoterapeutului său, decât să „disimuleze că este bărbat”, virilizarea parțială și tardivă a aspectului său fizic nefiind rezultatul alegerii sale, ci al faptului că, întrucât suferea de osteoporoză, i s-a administrat un tratament pe bază de testosteron, destinat bărbaților, având în vedere că îi fusese atribuit genul masculin (supra, pct. 5).

89. Cu toate acestea, din alte motive pe care s-au întemeiat instanțele naționale reiese că acestea au admis pe deplin faptul că atribuirea sexului masculin sau feminin unor persoane care, precum reclamantul, sunt intersexuale din punct de vedere biologic pune sub semnul întrebării dreptul acestora la respectarea vieții lor private. Ținând seama de importanța mizelor de interes general aflate în discuție, acestea au considerat că, având în vedere starea dreptului francez, nu

putea să rezulte că instanța autoriza înscrierea persoanelor intersexuale în actele de stare civilă ca făcând parte dintr-o altă categorie decât categoriile „masculin” sau „feminin”, astfel cum a solicitat reclamantul. În această privință, Curtea admite că motivele întemeiate pe respectarea principiului indisponibilității stării civile a persoanelor, precum și pe necesitatea de a asigura coerența și securitatea actelor de stare civilă și de a menține organizarea socială și juridică a sistemului francez, invocate de autoritățile naționale, sunt relevante (a se vedea, în special, *A.P., Garçon și Nicot*, citată anterior, pct. 132). În plus, Curtea ia în considerare motivul reținut de Curtea de Casație, potrivit căruia recunoașterea de către instanță a unui „sex neutru” ar avea repercusiuni profunde asupra normelor de drept francez, care se întemeiază pe binaritatea sexelor, și ar implica numeroase modificări legislative pentru a asigura coordonarea acestor norme. În acest sens, Curtea observă că raportul de informare al Senatului, intitulat „ Variații ale dezvoltării sexuale: eliminarea unui tabu, combaterea stigmatizării și a excluziunii”, care examinează în special „mizele și provocările eventualei recunoașteri a unui „sex neutru” sau „nedeterminat” pentru ordinea juridică franceză, subliniază că o astfel de recunoaștere ar avea repercusiuni juridice profunde asupra dreptului familiei și asupra legislației în materie de filiație, procreare și egalitatea între femei și bărbați, și concluzionează că, deși este indispensabil să se garanteze dreptul la respectarea vieții private al persoanelor „intersexuale”, se impune ca orice reformă a statutului juridic al acestor persoane să se realizeze pe baza unei reflecții aprofundate (supra, pct. 24). Curtea observă de asemenea că, potrivit Curții de apel din Orléans, a admite cererea reclamantului ar însemna să se recunoască existența unei alte categorii sexuale și, prin urmare, ar echivala cu exercitarea unei funcții normative, care, în principiu, ține de puterea legislativă, și nu de puterea judecătorească. În consecință, în centrul considerațiilor instanțelor naționale s-a aflat respectarea principiului separării puterilor, fără de care nu poate exista democrația.

90. Curtea consideră că, la rândul său, trebuie să dea dovadă de rezervă în speță. În fapt, aceasta admite că, deși reclamantul precizează că nu solicită consacrarea unui drept general la recunoașterea unui al treilea gen, ci doar rectificarea stării sale civile astfel încât aceasta să reflecte realitatea identității sale (supra, pct. 50), a-i admite cererea și a declara că refuzul de a înscrie mențiunea „neutru” sau „intersexual” în actul său de naștere, în locul mențiunii „masculin”, constituie o încălcare a art. 8, ceea ce ar însemna în mod necesar că statul pârât ar trebui, în temeiul obligațiilor care îi revin în temeiul art. 46 din Convenție, să modifice în acest sens dreptul său intern. Or, astfel cum a reamintit Curtea la punctul 74 de mai sus, în cazul în care sunt în joc probleme de politică generală, în privința cărora, într-un stat democratic, pot să existe în mod rezonabil divergențe profunde, este necesar să se acorde o importanță deosebită rolului decidentului național, cu atât mai mult atunci când, precum în speță, este vorba despre o chestiune care ține de o alegere socială [a se compara, *mutatis mutandis*, cu *S.A.S. împotriva Franței* (MC), nr. 43835/11, pct. 153-154, CEDO 2014 (extrase)].

91. *A fortiori*, în lipsa unui consens european în materie, este necesar așadar să se lase la latitudinea statului pârât să stabilească cât de repede și în ce măsură este necesar să se răspundă solicitărilor persoanelor intersexuale, precum reclamantul, în materie de stare civilă, ținând seama în mod corespunzător de situația dificilă în care se află acestea în ceea ce privește dreptul la respectarea vieții lor private, în special din cauza neconcordanței dintre cadrul juridic și realitatea lor biologică. Cu privire la acest aspect, Curtea subliniază că, fiind un instrument viu, Convenția trebuie să se interpreteze și să se aplice întotdeauna în lumina condițiilor de viață actuale, și că necesitatea unor măsuri juridice adecvate trebuie, prin urmare, să determine o examinare constantă, ținându-se cont, în special, de evoluția societății și de starea de conștientizare a membrilor săi (a se compara cu *Rees împotriva Regatului Unit*, 17 octombrie 1986, pct. 47, seria A nr. 106).

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

92. Având în vedere toate considerațiile de mai sus și ținând seama de marja de apreciere de care dispunea statul pârât, Curtea concluzionează că acesta nu și-a încălcat obligația pozitivă de a-i garanta reclamantului respectarea efectivă a vieții sale private și că, prin urmare, nu a fost încălcat art. 8 din Convenție.

PENTRU ACESTE MOTIVE, CURTEA,

1. *declară*, în unanimitate, cererea admisibilă;
2. *hotărăște*, cu șase voturi la unu, că nu a fost încălcat art. 8 din Convenție.

Redactată în limba franceză, apoi comunicată în scris la 31 ianuarie 2023, în temeiul art. 77 § 2 și art. 77 § 3 din Regulamentul Curții.

Victor Soloveytchik
Grefier

Síofra O’Leary
Președinte

La prezenta hotărâre sunt anexate, în conformitate cu art. 45 § 2 din Convenție și art. 74 § 2 din Regulament, următoarele opinii separate:

- opinia concordantă a domnului judecător Mits;
- opinie diferită a doamnei judecător Šimáčková.

S.O.L.
V.S.

OPINIA CONCORDANTĂ A DOMNULUI JUDECĂTOR MITS

(Traducere)

1. Sunt de acord cu majoritatea în privința faptului că, în prezent și pe baza faptelor cauzei, Curtea nu poate constata o încălcare a art. 8. Cu toate acestea, prezenta cauză evidențiază existența unei neconcordanțe evidente, care impune observații suplimentare, între cadrul juridic și realitatea biologică.

2. Reclamantul solicită, în esență, recunoașterea unei a treia opțiuni, alta decât cea de a fi înscris în actele de stare civilă ca bărbat sau femeie. Reclamantul este o persoană „intersexuală” sau de gen „neutru”, ale cărei caracteristici fizice sunt atestate prin certificate medicale care cuprind informații de la nașterea sa și până la vârsta de 63 de ani, când acesta a introdus o acțiune în justiție. Acesta susține, de asemenea, că este o persoană intersexuală din punct de vedere „psihologic” sau „social”. Sistemul juridic francez se bazează pe un model binar și, deși acordă o perioadă de trei luni pentru determinarea sexului din punct de vedere medical, în cazul în care acesta este incert în ziua întocmirii actului de naștere, în acest act trebuie înscris fie sexul masculin, fie cel feminin.

3. La fel ca și în Franța, în 31 de state membre ale Consiliului Europei nu există o a treia opțiune. În schimb, în șase dintre cele 37 de state membre studiate (inclusiv Armenia) este posibil să se obțină „nerecunoașterea” înregistrării genului masculin sau feminin, într-o formă sau alta. În cel puțin cinci țări, este analizată de autorități posibilitatea recunoașterii genului non-binar (a se vedea punctele 34-38 din hotărâre). Astfel, situația din Franța o reflectă pe cea din marea majoritate a statelor membre.

4. Existența sau inexistența unui consens între statele membre constituie unul dintre elementele care trebuie luate în considerare de Curte atunci când se pronunță cu privire la marja de apreciere care trebuie acordată statului în privința unei chestiuni specifice. Aceasta este deosebit de importantă atunci când Convenția este interpretată ca impunând statelor obligații pozitive într-un domeniu nou. În principiu, Curtea recunoaște existența unei marje „largi” de apreciere în ceea ce privește problemele morale și etice delicate, cu privire la care nu există un consens la nivel european [de exemplu, cele care implică adopția, reproducerea umană asistată medical și maternitatea de substituție, *Paradiso și Campanelli împotriva Italiei*, (MC), nr. 25358/12, pct. 182 și 194, 24 ianuarie 2017]. În cazul în care există o tendință clară, în rândul statelor membre, și începe să se contureze un consens european, statele beneficiază de o marjă de apreciere în ceea ce privește momentul ales pentru modificarea legislației (a se vedea, de exemplu, în ceea ce privește recunoașterea juridică a cuplurilor formate din persoane de același sex, în urmă cu aproximativ un deceniu, *Schalk și Kopf împotriva Austriei*, nr. 30141/04, pct. 105, CEDO 2010). În schimb, atunci când se află în joc un aspect esențial al identității intime a unei persoane, cum ar fi identitatea de gen, în contextul unei operații obligatorii de sterilizare, marja de apreciere este restrânsă (*A.P., Garçon și Nicot împotriva Franței*, nr. 79885/12 și alte 2 cereri, pct. 123, 6 aprilie 2017).

5. În speță, Curtea recunoaște că, într-adevăr, problema identității de gen a reclamantului implică un aspect esențial al intimității persoanei (punctele 75 și 83 din hotărâre). Or, atunci când corelează acest aspect cu caracterul moral și etic al mizelor în cauză și cu absența totală a unui consens european, Curtea consideră că marja de apreciere de care dispune Franța în speță nu este „largă”, ci „mai largă” (punctul 80 din hotărâre). Deși este incontestabilă existența unei tendințe, în rândul statelor membre, de a începe să examineze această problemă, caracterul relativ precoce al acestei tendințe și numărul de state – șase – care oferă în prezent posibilitatea

de a înregistra sexul în alt fel decât prin mențiunea „masculin” sau „feminin”, nu permit să se tragă o concluzie diferită de cea la care a ajuns Curtea, în ceea ce privește marja de apreciere.

6. Faptul că abia de curând statele au început să acorde atenție chestiunii legate de cea de-a treia opțiune este surprinzător. Este vorba despre persoane „intersexuale” sau de gen „neutru” ale căror caracteristici biologice sunt atestate medical. Potrivit experților, între 0,05 și 1,7% din populația lumii se naște cu trăsături intersexuale (punctul 33 din hotărâre). Marea majoritate a ordinilor juridice ale statelor din cadrul Consiliului Europei și din întreaga lume nu abordează în niciun fel realitatea biologică și elementul esențial pe care îl constituie identitatea de gen a acestor persoane.

7. Poate că această neconcordanță între cadrul juridic și realitatea biologică este atât de clară încât există riscul să determine schimbări la nivel național prin intermediul justiției și nu al Parlamentului. În 2017, Curtea Constituțională Federală a Germaniei a hotărât că sistemul de înregistrare a sexului la naștere, care exista la momentul respectiv, încălca drepturile constituționale individuale și constituia o discriminare bazată pe criteriul de sex (a se vedea punctul 37 din hotărâre). În 2018, Curtea Constituțională a Austriei a interpretat dispozițiile constituționale astfel încât să permită înregistrarea unei a treia opțiuni de gen, alta decât genul masculin sau feminin. Instanțele franceze au avut o abordare diferită, considerând că această problemă este de competența puterii legislative (punctul 89 din hotărâre).

8. Guvernul și instanțele au insistat mult asupra chestiunii interesului general, și anume faptul că dreptul francez se întemeiază pe binaritatea sexelor și că recunoașterea unei a treia opțiuni ar avea implicații profunde asupra rolului structurant al actelor de stare civilă și asupra diverselor norme de drept (a se vedea punctele 57, 78, 84, 87 și 89 din hotărâre). Curtea admite că, într-adevăr, în joc se află interese publice (punctul 78). Cu toate acestea, trebuie să se adauge că este dificil de înțeles modul în care acest argument, de sine stătător, ar putea să prevaleze asupra mizelor care sunt în joc pentru persoanele aflate într-o situație precum cea a reclamantului. Dimpotrivă, acest argument demonstrează că a sosit momentul ca legiuitorul să examineze problema în discuție.

9. Curtea concluzionează că Franța are obligația de a stabili în ce ritm și în ce măsură este necesar să se răspundă solicitărilor persoanelor precum reclamantul, ținând seama în mod corespunzător de neconcordanța dintre cadrul juridic și realitatea lor biologică (punctul 91 din hotărâre). Astfel cum o demonstrează exemplul recunoașterii juridice a cuplurilor formate din persoane de același sex, sub rezerva evoluțiilor din cadrul statelor membre, sosește un moment în care niciunul dintre motivele de interes general invocate nu poate să prevaleze asupra recunoașterii protejării corespunzătoare prin lege a drepturilor reclamantilor [*Fedotova și alții împotriva Rusiei* (MC), nr. 40792/10, 30538/14 și 43439/14, pct. 175, 187 și 224, 17 ianuarie 2023]. Totuși, situația din cauza *Fedotova* și cea din prezenta cauză nu sunt identice, iar neconcordanța evidentă care există între cadrul juridic și realitatea biologică din speță impun adoptarea suficient de rapidă a unor măsuri în acest sens.

OPINIA DIFERITĂ A DOAMNEI JUDECĂTOR ŠIMÁČKOVÁ

1. Regret că nu pot să subscriu la constatarea majorității privind neîncălcarea drepturilor reclamantului. În opinia mea, nu putem face abstracție de situația concretă a unei ființe umane reale – în cazul de față, reclamantul și condițiile sale de viață. Punem accent pe umilințele și suferințele fizice experimentate de o ființă umană care s-a născut cu un corp ce prezintă caracteristici sexuale care nu sunt nici feminine, nici masculine. Din acest motiv, și pentru ca trupul acestuia să ajungă să semene mai mult cu cel al unui bărbat, reclamantul i s-au administrat medicamente. Iar statul, prin intermediul reglementărilor sale, l-a determinat pe reclamant să se declare bărbat, în pofida faptului că nici trupul său, nici sentimentele sale nu corespundeau sexului masculin. Și ce argumente invocă statul? Este cert că te-ai născut nici bărbat, nici femeie, dar legea nu permite recunoașterea acestei realități. De aceea, trebuie să îți adaptezi corpul (chiar dacă acest lucru își va provoca suferință) și sufletul (chiar dacă te vei simți umilit) pentru a corespunde legilor adoptate de stat. Consider că această ingerință este atât de gravă încât, în opinia mea, constituie o încălcare a dreptului reclamantului la respectarea vieții sale private.

2. Înțeleg pe deplin motivele care i-au determinat pe colegii mei să nu admită pretențiile reclamantului. Înțeleg în special argumentul întemeiat pe faptul că nu există un consens la nivel european cu privire la această chestiune sau argumentul întemeiat pe imposibilitatea de a identifica o tendință clară în favoarea persoanelor non-binare și, prin urmare, la modul general, preocupările în ceea ce privește legitimitatea acestei decizii. Argumentul întemeiat pe obligația unei instanțe internaționale de a avea o atitudine rezervată, care reflectă mijloacele de drept intern bazate pe separarea puterilor, este, de asemenea, foarte solid.

3. În ceea ce privește concluzia potrivit căreia nu este de competența Curții, ci a legiuitorului, să reglementeze drepturile persoanelor intersexuale, consider că ar trebui să se acorde mai multă atenție istoricului personal specific al reclamantului și să se țină seama de faptul că problematica ridicată este rară și nu privește un grup de persoane atât de important încât să aibă o relevanță politică. De asemenea, trebuie subliniat faptul că, în speță, nu căutăm o soluție globală la problema non-binarității, ci doar un răspuns la întrebarea dacă autoritățile publice ar trebui să respecte o realitate biologică care a fost creată în mod natural și starea psihică a unei persoane intersexuale reale.

4. Deși argumentul principal în favoarea necesității binarității sexelor în ordinea juridică, invocată în repetate rânduri, se întemeiază pe concilierea naturii cu tradiția, prezenta cauză demonstrează tocmai faptul că nu întotdeauna este posibilă o astfel de conciliere. Reclamantul din prezenta cauză este o persoană ale cărei caracteristici biologice și psihologice, prezente la acesta în mod natural, fac imposibilă identificarea sa ca bărbat sau femeie. Chiar și în trecutul îndepărtat exista o tradiție a recunoașterii persoanelor intersexuale: în mitologia greacă antică, Hermafrodit este fiul lui Hermes (Mercur, în mitologia romană) și al Afroditei (Venus), menționat, de asemenea, de Ovidiu; în secolul al XII-lea, cartea *Decretum Gratiani* menționează cazuri de persoane hermafrodite. În secolul al XVII-lea, juristul și judecătorul englez Edward Coke (Sir Edward Coke) a abordat, în lucrarea lui *Institutes of the Lawes of England*, drepturile de moștenire ale așa-numiților hermafrodiți sau androgini. În istorie, există persoane intersexuale celebre, care au abordat acest subiect, de exemplu generalul vietnamez Lê Văn Duyệt (secolele XVIII-XIX), care a contribuit la unificarea Vietnamului; Gottlieb Götlich, cunoscut în Germania secolului al XIX-lea ca fiind un caz medical itinerant; și Levi Suydam, o persoană intersexuală din SUA secolului al XIX-lea, a cărei capacitate de a vota la alegeri, care erau rezervate exclusiv bărbaților, a făcut obiectul unor dezbateri. În domeniul filosofiei franceze, drepturile persoanelor intersexuale au fost abordate de Michel Foucault [a se vedea

lucrarea *Les Anormaux*, Cours au Collège de France (*Anormalii*, cursuri ținute la Collège de France) 1974-1975, publicată în 1999]. Așadar, există o tradiție istorică de recunoaștere a nevoilor, intereselor și a drepturilor persoanelor intersexuale. Recent, am avut ocazia să cunoaștem destinele triste ale unor oameni care au fost forțați să se conformeze unei percepții binare a genului, deși nici corpul, nici sufletul lor nu corespundea acesteia (a se vedea, de exemplu, Davis, G., *Contesting intersex: The dubious diagnosis*, New York University Press, 2015).

5. În fapt, la originea prezentei cauze nu se află un act împotriva naturii, ci, dimpotrivă, un simplu răspuns la o realitate, așa cum a fost ea creată: realitatea unei persoane care posedă anumite caracteristici biologice, dar care, în același timp, nu suportă, nici măcar la nivel psihologic, să fie limitată la o singură opțiune stabilită prin lege.

6. În speță, Curtea ar fi trebuit să se limiteze la a răspunde la problematica născută din situația specifică reclamantului, într-o anumită țară, precum și din soluția juridică și argumentele specifice invocate de această țară.

7. Această abordare mai limitată ar putea fi justificată de un argument suplimentar. Am constatat că legislația franceză recunoaște posibilitatea, pentru o perioadă scurtă de timp, de a nu include nicio mențiune referitoare la sex în certificatul de naștere (a se vedea punctele 18-20 din hotărâre). Așadar, legislația franceză admite, în această măsură limitată, că există persoane care nu au înscris în actul lor de naștere niciunul dintre cele două sexe.

8. Obligația care i s-a impus, de a-și declara apartenența la un anumit sex, afectează un aspect central și delicat al vieții personale a reclamantului, ca ființă umană, și face ca această caracteristică personală să fie foarte vizibilă publicului. Prin urmare, statul trebuie, de asemenea, să se asigure că informațiile legate de sex reflectă identitatea sexuală individuală a unei persoane, cu caracteristicile sale biologice și psihologice specifice. În plus, în situația persoanelor intersexuale, încă mai există cazuri în care acestea sunt supuse unor suferințe inutile în copilărie, fiind obligate să se supună unei serii de intervenții chirurgicale și să ia constant medicamente, fără niciun beneficiu real pentru calitatea vieții lor (cu privire la care am fost informați recent, în contextul cauzei *M. împotriva Franței*, nr. 42821/18, pct. 62). În consecință, pentru a preveni astfel de rele tratamente, intersexualitatea trebuie să fie recunoscută ca opțiune oficială, pentru a proteja persoanele intersexuale împotriva practicilor descrise anterior.

9. În centrul argumentației juridice se află problema stabilirii dacă a emite unei persoane intersexuale documente care să corespundă corpului său și stării sale mentale (adică acte care să nu insiste asupra identificării sale ca având sex masculin sau feminin) constituie o obligație pozitivă a statului sau dacă, invers, faptul de a insista ca o persoană să aibă documente false, care nu reflectă nici realitatea, nici dreptul său la autodeterminare, constituie o încălcare de către stat a unei obligații negative. Chiar ținând seama de faptul că existența unei binarități necesare în sistemul juridic implică practicarea, în perioada copilăriei, a unor intervenții chirurgicale de mutilare și administrarea de medicamente pe tot parcursul vieții (în cazul reclamantului, obligația de a lua medicamente pe bază de testosteron, care au cauzat un prejudiciu semnificativ sănătății sale), obligația de a recunoaște existența genului neutru trebuie să fie considerată în speță ca reprezentând o obligație de a nu interveni în viața privată a persoanei în cauză (similară celei aplicabile în cazul persoanelor transgen). Nu pot să subscriu nici la concluzia potrivit căreia statul dispune de o marjă largă de apreciere în speță, tocmai pentru că nu împărtășesc convingerea că, în acest caz, este vorba despre o obligație pozitivă a statului, ci apreciez că este vorba despre obligația negativă a statului de a nu interveni în exercitarea drepturilor.

HOTĂRÂREA Y ÎMPOTRIVA FRANȚEI

10. În concluzie, consider că, în speță, Curtea nu ar fi trebuit să permită perpetuarea suferinței unei persoane pe care statul a forțat-o să aleagă o opțiune care nu este adecvată nici pentru trupul, nici pentru sufletul său.