Recomandarea nr. 16

Privind procedura de examinare a cererilor ce ţin de rectificarea actelor stării civile ca urmare a schimbării sexului

Recomandarea are ca scop concretizarea unor situaţii controversate legate de depunerea cererilor referitoare la modificarea şi rectificarea actelor stării civile ca urmare a schimbării sexului, şi totodată, stabilirea şi consolidarea unei practici corecte şi uniforme de soluţionare a acestei categorii de pricini.

C.A. şi Ş.A. au depus cerere de chemare în judecată împotriva Serviciului Stare Civilă privind obligarea acestuia să emită decizia privind modificarea şi rectificarea actului de stare civilă.

În motivarea acţiunii, s-a indicat că reclamanţii au sesizat Serviciul Stare Civilă, prezentând documente oficiale privind diagnoza transsexualismului nuclear şi schimbarea sexului, ca rezultat al tratamentului nuclear, dar prin răspunsurile sale, pârâtul a pretins că nu este competent să examineze cererile şi le-a recomandat să se adreseze la oficiile de stare civilă de la domiciliu.

Concomitent,ei s-au adresat cu cereri şi la oficiile teritoriale de la locul de înregistrare a vizei de reşedinţă, adică în A. pentru A.Ş. şi în C. pentru C.A.

Din Oficiul stare civilă C. a parvenit răspunsul precum că „legislaţia este vagă la capitolul respectiv” şi că „Oficiul stare civilă C. nu este organul abilitat cu atribuţii de determinare a schimbării sexului în actele de stare civilă”, iar Oficiul stare civilă A. a informat că, la cererea lui Ş.A., au fost înregistrate două dosare, unul de rectificare a numelui, altul de rectificare a sexului, ambele prezentate pentru aprobare. Însă până în prezent această aprobare nu a obţinut-o.

În acţiune s-a mai indicat că exteriorul fiziologic al reclamanţilor nu corespunde cu datele din actele de stare civilă, şi anume: cu datele din certificatul de naştere şi buletinul de identitate al lor. Fiind diagnosticaţi cu transsexualism nuclear şi efectuarea tratamentului hormonal, ambii reclamanţi au dezvoltat exteriorul unei femei care corespunde cu identitatea lor gender psihologică. Pozele din buletinele de identitate diferă semnificativ de exteriorul actual al reclamanţilor.

Reclamanţii consideră că, refuzul pârâtului de a examina cererile şi de a aproba rectificările în actele de stare civilă nu le permite să modifice buletinul de identitate şi, astfel, în ochii autorităţilor publice, a Statului, reclamanţii sunt încă bărbaţi, deşi fiziologic şi la nivel nuclear sunt femei. Această situaţie îi lipseşte de dreptul la libera circulaţie (ei nu pot călători în afara ţării), nu se pot angaja în cîmpul muncii, nu-şi pot realiza dreptul la vot etc.

Potrivit reclamanţilor, faptul că societatea moldovenească manifestă o intoleranţă şi agresiune crescândă faţă de persoanele cu orientare homosexuală şi transgender, pe care îi tratează ca pe oameni bolnavi şi nedemni, îi face pe reclamanţii să fie vulnerabili la atacurile verbale asupra persoanelor transgender şi le este dificil să facă faţă unei astfel de ostilităţi la adresa lor, atâta timp cât identitatea lor se deosebeşte de cea din actele de stare civilă.

În aspectul celor expuse şi ţinând cont de situaţiile controversate asupra acestei probleme, se impune necesitatea determinării, prin prisma legislaţiei naţionale în vigoare şi a celei internaţionale, la care Moldova este parte, a soluţiei ce urmează a fi aplicată în asemenea cazuri, şi procedura de examinare a unor asemenea pricini în instanţele de judecată.

Conform art. 66 alin. (2) lit. c) din Legea privind actele de stare civilă nr. 100-XV din 26.04.2001, Oficiul stare civilă soluţionează cererea privind modificarea, rectificarea sau completarea actului de stare civilă, dacă nu există litigii între persoanele interesate, în cazurile când solicitantul rectificării prezintă un act oficial cu privire la schimbarea sexului său.

Punctul 204 al Instrucţiunii cu privire la modul de înregistrare a actelor de stare civilă nr. 4 din 21.01.2001 prevede că cererea de modificare, completare sau rectificare a actului de sare civilă se depune la Oficiul stare civilă de unde îşi are domiciliu solicitantul sau la Oficiul stare civilă care deţine actul respectiv. În cazul rectificării numelui şi/sau prenumelui, în legătură cu schimbarea sexului, cererea poate fi depusă şi la Oficiul stare civilă pe a cărui rază se află instituţia medicală care a eliberat certificatul de schimbare a sexului.

Astfel, din conţinutul acestor norme, se conchide că este vorba despre modificarea, rectificarea sau completarea actului de stare civilă ca urmare a unui fapt care deja a avut loc. Adică prin „*prezentarea actului oficial cu privire la schimbarea sexului său*”, pentru rectificarea numelui şi/sau a prenumelui în legătură cu schimbarea sexului, se are în vedere prezentarea actului de stare civilă (extrasului) sau a certificatului de naştere care confirmă schimbarea sexului.

Însă aceste norme nu reglementează însăşi mecanismul sau procedura de modificare a actului de stare civilă în legătură cu schimbarea sexului. La fel, alte norme juridice care ar reglementa aceste raporturi, legislaţia naţională nu conţine. Respectiv, în asemenea circumstanţe, sânt evidente refuzurile oficiilor stare civilă de a efectua modificările respective.

Or, cadrul legislativ vag în acest domeniu a creat mari dificultăţi şi deseori contribuie la încălcarea drepturilor şi a intereselor *persoanelor transgender,* care trebuiesc protejate prin prisma art. 8 din Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale – dreptul la respectarea vieţii private şi de familie. Dreptul de a schimba sexul şi prenumele este componentă a dreptului la viaţa privată.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza *Ciubotaru c. Moldovei*, cererea nr. 27138/04, hotărârea din 27 aprilie 2010, reiterează precum că, conceptul de „viaţă privată” este o noţiune largă pasibilă pentru o definire extensivă. Această noţiune include şi integritatea fizică ori psihică a persoanei (a se vedea *Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002-III, and Y.F. v. Turkey, no. 24209/94, § 33, ECHR 2003-IX). Utilizarea conceptelor autonome este un principiu important izvorât din interpretarea garanţiilor acordate de art. 8. Conform acestui principiu, protecţia se acordă unei sfere private a fiecărui individ, inclusiv dreptul de a-şi stabili detaliile identităţii sale inerente unei fiinţe umane (a se vedea *Burghartz v. Switzerland*, 22 February 1994, § 24, Series A no. 280-B; *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, no. 28957/95, § 90, ECHR 2002-VI).

Curtea a indicat că, identitatea sexuală, numele şi orientarea sexuală, cât şi viaţa sexuală, sunt elemente care aparţin unei identităţi a individului fiind incluse în sfera privată protejată de art. 8.

În cauza *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, cererea nr. 28957/95, hotărîrea din 11 iulie 2002, Curtea a menţionat că, trebuie de recunoscut că poate avea loc o ingerinţă în viaţa privată atunci când dreptul intern este în contradicţie cu elementele principale ce contribuie la identificarea individului. Provocarea stresului şi izolarea în rezultatul necorespunderii statutului social obţinut ca urmare a suportării operaţiei chirurgicale cu cel dictat de normele de drept, care nu permit recunoaşterea schimbării sexului, în concepţia Curţii, nu pot fi considerate ca neînsemnate.

Curtea a relevat că identitatea individuală constituie unul din principiile de bază care garantează, asigură protecţia fiecărei persoane în parte, inclusiv, apărarea dreptului la stabilirea identităţii persoanei ca individ.

Mai mult, conform art. 2 din Legea privind actele stare civilă, legislaţia privind actele de stare civilă se constituie din această lege, care se bazează pe principiile Codului civil şi ale Codului familiei, precum şi din alte acte normative adoptate în conformitate cu aceasta.

Conform art. 7 Cod civil, dacă prin tratatul internaţional la care Republica Moldova este parte sînt stabilite alte dispoziţii decît cele prevăzute de legislaţia civilă, se vor aplica dispoziţiile tratatului internaţional.

Or, în sensul acestor norme, în cazul în care solicitantul întruneşte toate premisele necesare pentru a i se efectua modificarea, rectificarea actului de stare civilă, ca urmare a schimbării sexului urmează, să se ţină cont de actele internaţionale la care Republica Moldova este parte. (A se mai vedea **Rezoluţia** 1718 din 29.04.2010 a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei privind discriminarea bazată pe orientare sexuală şi identitatea de gen, **Recomandarea** CM/Rec (2010)5 din 31.03.2010 a Comitetului de Miniştri privind măsurile de combatere a discriminării pe motive de orientare sexuală sau identitate de gen).

Ca premise necesare se pot considera concluziile specialiştilor în domeniu.

Luând în consideraţie conţinutul art. 66, 67 din Legea privind actele de stare civilă, pct. 204 al Instrucţiunii cu privire la modul de înregistrare a actelor de stare civilă, în cazurile în care solicitantului, Oficiul stare civilă, i-a refuzat în modificarea, rectificarea actului de stare civilă, ca urmare a schimbării sexului, refuzul acestuia poate fi contestat în instanţa de judecată. Deoarece refuzul în cauză provine de la o autoritate publică, acesta poate fi contestat în instanţa de contencios administrativ competentă, conform prevederilor Legii contenciosului administrativ.

Acest gen de cereri nu vor putea fi examinate în procedura specială, deoarece constatarea faptului schimbării sexului este ilogic în cazul în care acest fapt este deja stabilit prin concluzii medicale. Cât priveşte schimbarea prenumelui, ca urmare a schimbării sexului, acest capăt de cerere poate fi soluţionat împreună cu cererea de modificare a actului de stare civilă privind schimbarea sexului, deoarece este subsecventă acesteia. În sensul pct. 108, 113 ale Instrucţiunii cu privire la modul de înregistrare a actelor de stare civilă, solicitantul schimbării

numelui/prenumelui indică motivele care l-au determinat să solicite aceste modificări.

Totodată, se specifică faptul că în aceste cazuri este vorba despre modificarea actului de stare civilă şi nu de rectificare, deoarece schimbarea sexului prezumă transformarea persoanei într-o altă persoană cu trăsături fiziologice şi psihologice caracteristice numai ei, pe când rectificarea este o corectare, o îmbunătăţire a actului de stare civilă.

Spre deosebire de examinarea cererilor în procedura specială, având în vedere stipulările art. 66 alin. (2) şi (3) din Legea privind actele de stare civilă conform cărora, Oficiul stare civilă soluţionează cererea privind modificarea, rectificarea sau completarea actului de stare civilă, dacă nu există litigii între persoanele interesate, iar în caz de litigiu între persoanele interesate, problema modificării, rectificării sau completării actului de stare civilă urmează a fi soluţionată în instanţa judecătorească, instanţa de contencios administrativ. În cazul în care va stabili că refuzul Oficiului stare civilă este ilegal, instanţa de judecată, va indica acest fapt în dispozitivul hotărârii judecătoreşti şi va obliga Oficiul stare civilă să efectueze modificările, rectificările corespunzătoare în actul stării civile.