

Diana OLAR

Cauza E.B. c. Franța

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Marea Cameră

Cauza E.B. c. Franța

Hotărârea din 22 ianuarie 2008

Art. 14 din Convenție – „Interzicerea discriminării”

coroborat cu

Art. 8 din Convenție – „Dreptul la respectarea vieții private și de familie”

Doamna E.B. s-a născut în 1961 și locuiește în Lons-le-Saunier. Ea este educatoare din anul 1985 și, din 1990, se află într-o relație stabilă cu o femeie, dna R., care este psiholog.

La 26 februarie 1998, dna E.B. a adresat o cerere Departamentului de servicii sociale din Jura, pentru a obține încuviințarea de a adopta un copil. Ea dorea să facă cercetări cu privire la posibilitatea unei adopții internaționale, fiind interesată în mod special de Asia, America de Sud și Madagascar. Ea și-a dezvoltat orientarea sexuală, precum și relația pe care o avea cu partenera sa, dna R.

Într-un raport datat 11 august 1998, asistenta socio-educatională și cea pediatră au făcut, printre altele, următoarele mențiuni:

„Doamnele B. și R. nu se percep a fi un cuplu, iar dna R., deși este menționată în cererea de adopție formulată de partenera sa, nu se simte implicată prin aceasta.

Doamna B. consideră că va trebui să joace atât rolul mamei, cât și al tatălui, iar partenera sa nu pretinde niciun drept cu privire la copil, dar va fi prin preajmă dacă este nevoie (...).

Doamna B. încearcă să adopte în urma deciziei pe care a luat-o de a nu avea ea însăși un copil.

Ea ar prefera să explice unui copil că acesta a avut un tată și o mamă și că ceea ce își dorește este fericirea copilului, mai degrabă decât să îi spună copilului că nu dorește să trăiască cu un bărbat (...).

Ea intenționează să ofere viitorului copil adoptat modelul unui tată în persoana propriului ei tată și a cumnatului ei. Dar menționează, de asemenea, faptul că acel copil va putea să își aleagă, în mediul lui, un tată surrogat (rudele unui prieten, un profesor sau un prieten de sex masculin...) (...).

Concluzie

Datorită personalității și profesiei sale, dna B. este o bună ascultătoare, este deschisă și cultă și este receptivă emoțional. Apreciem, de asemenea, maniera limpede în care analizează problemele, precum și capacitățile sale emoționale și cele de a crește copii.

Totuși, având în vedere modul său actual de viață: este necăsătorită și locuiește împreună cu o parteneră de sex feminin, nu putem confirma capacitatea sa de a oferi

unui copil imaginea unei familii care gravitează în jurul unui cuplu parental, în măsură să asigure garanțiile pentru dezvoltarea stabilă și adecvată a acelui copil”.

La 28 august 1998, în raportul privind întâlnirile pe care le-a avut cu dna E.B., psihologul care i-a analizat cererea a recomandat refuzul de a i se acorda acesteia încuviințarea pentru adopția unui copil. Raportul era formulat astfel:

„Dna [B.] are multe calități personale. Este entuziastă, are suflet bun și mi se pare foarte protectoare cu privire la ceilalți.

Concepțiile ei referitoare la creșterea unui copil sunt foarte bune. Totuși, rămân câteva semne de întrebare raportat la câțiva factori legați de structura ei, de contextul în care va fi îngrijit copilul și de dorința ei de a avea un copil.

Oare nu cumva încercă să evite „violența” unei nașteri și anxietatea genetică referitoare la un copil biologic?

Idealizarea unui copil și subestimarea dificultăților inerente de a-i oferi un cămin: oare nu cumva își închipuie că ar fi capabilă să îndrepte pe de-a-ntregul trecutul unui copil?

Cât de siguri putem fi că acel copil va găsi un model patern stabil și de încredere?

Posibilitățile de a se identifica cu un model patern sunt oarecum neclare. Să nu uităm că copiii își conturează identitatea ținând seama de imaginea ambilor părinți. Copiii au nevoie de adulți care să își asume rolul părintesc; dacă părintele este singur, ce efect va avea acest lucru asupra dezvoltării copilului? (...)

Nu doresc să diminuez în niciun fel încrederea în sine a dnei [B.] și cu atât mai puțin să insinuez că i-ar face rău unui copil; ceea ce spun eu este că toate studiile referitoare la calitatea de părinte indică faptul că un copil are nevoie de ambii săi părinți.

În plus, atunci când a fost întrebată dacă ar fi dorit să fie crescută doar de către unul dintre părinții ei, dna B. a răspuns negativ”.

La 21 septembrie 1998, un ofițer al serviciului pentru protecția copilului a recomandat să-i fie refuzată dnei E.B. încuviințarea de a adopta. Acesta a precizat că solicitanta nu a reflectat suficient la problema unui model patern, crede că poate ea însăși să îndeplinească cu ușurință rolul mamei și al tatălui, dar menționează în același timp un posibil rol al tatălui sau/și al cumnatului ei, care locuiesc însă foarte departe. Ofițerul serviciului pentru protecția copilului și-a pus întrebări și cu privire la prezența dnei R. în viața solicitantei, având în vedere faptul că ele refuzau să se considere un cuplu și că dna R. nu a fost niciun moment implicată în planul adopției. Concluzia lui era formulată astfel:

„Mă aflu în fața multor incertitudini cu privire la chestiuni importante referitoare la dezvoltarea psihologică a unui copil care a trăit deja experiența abandonului și a unei schimbări totale a limbii și a culturii...”

La 12 octombrie 1998, psihologul serviciului pentru protecția copilului, care era și membru al comisiei pentru adopție, a recomandat ca dnei B. să-i fie refuzată încuviințarea de a adopta un copil, pe motiv că, dacă i s-ar încredința un copil, acesta ar fi expus anumitor riscuri legate de formarea personalității sale. El s-a referit, printre altele, la faptul că petenta locuiește cu o prietenă, fără a considera însă că formează împreună un cuplu, ceea ce dă naștere unei situații neclare și ambigue, care implică riscul ca acel copil să aibă doar un model matern. Psihologul a formulat și următoarele observații:

„S-ar părea că motivele pentru a-și dori un copil provin dintr-un trecut personal complicat, care nu s-a rezolvat în ceea ce privește rolul de copil-părinte pe care [solicitantă] pare să-l fi avut de îndeplinit (raportat la una dintre surorile ei, protecția părinților) și că are la bază probleme emoționale. Aceste aspecte au dat cumva naștere unui sentiment al lipsei de valoare și al inutilității pe care încearcă să-l depășească devenind mamă?

Atitudine nefirească față de bărbați, în sensul că bărbații sunt respinși.

La limită, cum se poate ca respingerea unei figuri masculine să nu ducă la respingerea propriei imagini a copilului? (Un copil eligibil pentru adopție are un tată biologic a cărui existență simbolică trebuie să fie păstrată, dar se regăsește oare această atitudine printre capacitățile [solicitantei])...”

La 28 octombrie 1998, reprezentantul comisiei de adopție din cadrul Consiliului pentru familie al asociației copiilor care se află ori care s-au aflat în grija statului a recomandat ca dnei E.B. să i se refuze încuviințarea de a adopta un copil. În acest sens, el a precizat:

„Din experiența mea personală a conviețuirii cu o familie adoptivă, mă aflu acum (...) în poziția de a confirma importanța unui cuplu mixt (bărbat și femeie) pentru a-i oferi copilului un cămin.

Rolul pe care îl au «mama adoptivă» și «tatăl adoptiv», în creșterea zilnică a copilului, sunt complementare, dar diferite (...).

Prin urmare, consider că atunci când se are în vedere adopția este necesar, în interesul copilului, să existe un echilibru solid între o «mamă adoptivă» și un «tată adoptiv»”.

La 4 noiembrie 1998, reprezentantul comisiei din cadrul Consiliului pentru familie, prezent în numele uniunii asociațiilor familiale a departamentului (UDAF), s-a referit la Convenția privind drepturile copilului din 20 noiembrie 1989 și a recomandat ca dnei E.B. să-i fie refuzată încuviințarea de a adopta, pe motivul absenței unui model patern și a lipsei de implicare a partenerei sale, dna R., în planul adopției.

La 24 noiembrie 1998, președintele serviciului pentru protecția copilului a recomandat, la rândul său, refuzul încuviințării de a adopta. El a precizat în mod expres următoarele:

„Doamna [B.] locuiește cu o parteneră de sex feminin care nu pare să fie parte la planul adopției. Rolul pe care l-ar avea această parteneră în viața copilului adoptat nu este clar.

Nu pare să fie loc pentru un model patern care să fie prezent în viața copilului.

În aceste circumstanțe, există riscul ca copilul să nu găsească în acest cămin diferitele repere familiale necesare pentru dezvoltarea personalității sale...”

Într-o scrisoare din 26 noiembrie 1998, dnei E.B. i s-a comunicat decizia președintelui consiliului departamental, prin care i se refuza acordarea încuviințării de a adopta un copil. Printre altele, acest refuz a fost motivat astfel:

„...când analizez orice solicitare pentru încuviințarea adopției trebuie să am în vedere doar interesele copilului și să mă asigur că există toate garanțiile necesare în acest sens.

Planul dumneavoastră de a adopta dezvăluie absența unui model patern (...) capabil să se îngrijească de dezvoltarea optimă a unui copil adoptat.

În plus, locul pe care partenera dumneavoastră l-ar ocupa în viața copilului nu este suficient de clar: cu toate că ea nu pare să se opună planului dumneavoastră, nici nu pare a fi implicată (...).

În consecință, toți factorii de mai sus nu oferă garanția că un copil adoptat va avea un cadru familial suficient de structurat pentru a se putea dezvolta...”

La 20 ianuarie 1999, dna E.B. i-a solicitat președintelui consiliului departamental să-și reconsidere decizia de a-i refuza încuviințarea adopției.

Serviciul pentru protecția copilului a cerut efectuarea unui raport psihologic. La 7 martie 1999, după o întâlnire cu petenta, psihologul a concluzionat că „Dna B. are foarte multe de oferit în ceea ce privește asigurarea unui cămin pentru un copil (răbdare, valori, creativitate, timp)”, dar a considerat că adopția era prematură în raport de numeroasele aspecte problematice.

La 17 martie 1999 președintele consiliului departamental din Jura a confirmat respingerea cererii petentei de încuviințare a adopției.

La 13 mai 1999, dna E.B. a demarat *proceduri judiciare interne* și a solicitat Curții Administrative din Besançon să anuleze deciziile administrative din 26 noiembrie 1998 și din 17 martie 1999; a contestat, de asemenea, modul în care s-a desfășurat procedura de evaluare a cererii sale pentru încuviințarea adopției. Ea a subliniat că multe dintre persoanele implicate în această procedură, inclusiv psihologul comisiei de adopție, nici măcar nu au întâlnit-o.

Printr-o sentință din 24 februarie 2000, Curtea Administrativă a anulat deciziile din 26 noiembrie 1998 și din 17 martie 1999 și a statuat că motivele invocate de către președintele consiliului departamental pentru a respinge cererea reclamantei de încuviințare a adopției nu sunt, în sine, capabile să justifice acest refuz. Curtea a considerat că documentele aflate la dosarul cauzei demonstrează faptul că dna E.B. are, fără îndoială, calități personale și aptitudinea de a crește un copil, este de profesie educatoare și este bine integrată în mediul său social, astfel încât prezintă suficiente garanții că ar oferi copilului adoptat un cămin adecvat.

Departamentul Jura a atacat această sentință. Printr-o decizie din 21 decembrie 2000, Curtea Administrativă de Apel din Nancy a desființat sentința anterioară. Instanța de apel a precizat că potrivit susținerilor dnei E.B., acesteia nu i s-a efectuat un test de personalitate; totuși, dna E.B. nu a demonstrat că ar fi solicitat un asemenea test și că cererea sa ar fi fost refuzată. În plus, art. 63 parag. 4 C.fam. și al bunăstării sociale nu interzice elaborarea unui raport prin sumarizarea principalelor aspecte menționate în alte documente. Ca atare, faptul că un psiholog și-a elaborat raportul doar pe baza informațiilor obținute de alte persoane care lucrează la acel caz și fără să fi audiat solicitanta, nu invalidează procedura de evaluare care s-a desfășurat cu privire la cererea dnei E.B. de a i se acorda încuviințarea pentru a adopta un copil.

Instanța de apel a considerat că documentele aflate la dosarul cauzei și mai ales probele acumulate în perioada în care a fost examinată cererea dnei E.B., atestă faptul că, ținând seama de modul de viață al acesteia, ea nu oferă garanțiile necesare pentru a adopta – în ceea ce privește familia, creșterea unui copil și din punct de vedere psihologic –, în ciuda calităților sale personale și a aptitudinii de a crește copii. Contrar celor susținute de dna E.B., președintele consiliului departamental nu i-a refuzat încuviințarea de a adopta pe temeiul unei poziții de principiu referitoare la opțiunea modului

ei de viață. În consecință dna E.B. nu are dreptate atunci când susține că a au fost încălcate dispozițiile art. 8 și 14 din Convenție.

Doamna E.B. a formulat recurs împotriva acestei decizii, întemeiat pe chestiuni de drept. La 5 iunie 2002, Consiliul de Stat i-a respins însă recursul.

În motivarea deciziei sale, instanța a precizat că formularea de către o persoană singură a cererii pentru încuviințarea de a adopta nu împiedică autoritățile administrative să stabilească dacă viitorul părinte adoptiv poate oferi un model patern, în cercul familiei sau al prietenilor. De asemenea, atunci când o persoană singură, care încearcă să adopte un copil, se află într-o relație stabilă cu o altă persoană, căreia i se va cere în mod inevitabil să contribuie la crearea unui cămin potrivit pentru acel copil, autoritățile administrative sunt îndreptățite să stabilească dacă personalitatea sau comportamentul celei de-a treia persoane, apreciate pe criterii obiective, sunt în măsură să ofere un cămin adecvat. În consecință, Curtea Administrativă de Apel nu a nesocotit legea atunci când a statuat că cele două motive care au stat la baza respingerii cererii de încuviințare a adopției sunt în măsură să justifice soluția refuzului, raportat la prevederile Decretului din 1 septembrie 1998.

În ceea ce privește susținerea conform căreia, referindu-se la „modul de viață” al dnei B., Curtea Administrativă de Apel s-a referit implicit la orientarea ei sexuală, instanța de recurs a precizat că potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, la data când i-a fost examinată cererea, dna B. se afla într-o relație homosexuală stabilă. Acea relație trebuia să fie luată în considerare pentru a proteja nevoile și interesele unui copil adoptat, astfel încât nu se poate concluziona că instanța de apel și-a întemeiat decizia pe o poziție de principiu referitoare la orientarea sexuală a dnei B. și nici că a încălcat prevederile coroborate ale art. 8 și 14 din Convenția europeană privind protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale; Curtea Administrativă de Apel nu a încălcat nici prevederile art. L.225-2 C.pen., care interzice discriminarea sexuală.

Instanța de apel s-a referit la calitățile incontestabile ale dnei B. și la aptitudinea sa de a crește copii, dar, având în vedere modul ei de viață, a considerat totuși că ea nu prezintă **garanțiile necesare pentru a adopta**. Instanța de apel nu a neglijat așadar elementele favorabile dnei B. și nu a distorsionat conținutul dosarului.

Pentru aceste considerente, Consiliul de Stat a decis că hotărârea Curții Administrative de Apel este întemeiată, nefiind justificată casarea ei.

La 2 decembrie 2002, dna E.B. a formulat o *plângere la CEDO* și a invocat faptul că a fost victima unui tratament discriminatoriu, cauzat de orientarea sa sexuală, și că i-a fost atins astfel dreptul la respectarea vieții private. În concret, petenta a invocat violarea art. 14 coroborat cu art. 8 din Convenție.

Plângerea sa a fost repartizată Secției a II-a a Curții, dar la 19 septembrie 2006, una din Camerele acestei Secții și-a declinat competența în favoarea Marii Camere. Anterior acestei declinări, Camera primise comentarii scrise de prof. R. Wintemute, în numele a patru ONG-uri: Federația Internațională a Ligilor Drepturilor Omului (FIDH), Regiunea Europeană a Asociației Internaționale a Lesbianelor și a Homosexualilor (ILGA – Europe), Asociația Britanică pentru Adopție și Îngrijire (BAAF) și Asociația Părinților și a Viitorilor Părinți Homosexuali (APGL) – în calitate de terți intervenienți. Observațiile scrise care s-au trimis Camerei au fost incluse în dosarul cauzei și transmise Marii Camere.

Cadrul juridic căruia i se circumscrie plângerea cuprinde legislație internă și norme internaționale.

Legislația internă relevantă trimite la prevederile Codului civil, care permit persoanelor singure să solicite încuviințarea de a adopta, precum și la dispozițiile Codului familiei și al bunăstării sociale care instituie competența președintelui consiliului departamental de a se pronunța cu privire la astfel de cereri. Aceeași competență este instituită și prin Decretul nr. 98-771 din 1 septembrie 1998 privind modalitățile de evaluare a cererilor pentru acordarea încuviințării de a adopta un copil aflat în grija Statului. Potrivit art. 4 din acest ultim act normativ, înainte de a emite încuviințarea de a adopta, președintele consiliului departamental trebuie să se convingă că toate condițiile în care solicitantul intenționează să ofere copilului un cămin corespund nevoilor și intereselor unui copil adoptat, în ceea ce privește familia, educația copilului, precum și din punct de vedere psihologic.

Documentele internaționale relevante vizează convenții încheiate sub egida Națiunilor Unite ori discutate în cadrul Consiliului Europei: proiectul Convenției privind adopția copiilor care, la data pronunțării Curții era examinat de către Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei; Convenția internațională privind drepturile copilului, adoptată de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 20 noiembrie 1989, în vigoare din 2 septembrie 1990; Convenția de la Haga din 29 mai 1993 privind protecția copiilor și cooperarea în materia adopției internaționale.

Aceste documente internaționale se referă, printre altele, la posibilitatea persoanelor singure de a adopta un copil, la necesitatea încuviințării adopției de către autorități competente și la importanța care trebuie acordată intereselor copilului care se dorește a fi adoptat. Proiectul Convenției privind adopția copiilor instituie și posibilitatea statelor de a extinde prevederile Convenției la cupluri alcătuite din persoane de același sex.

Curtea a analizat mai întâi *admisibilitatea plângerii*.

Petenta a susținut că adoptarea unui copil de către homosexuali se raportează la trei ipoteze diferite. În primul rând, este posibil ca o persoană singură să-și dorească să adopte un copil, într-un stat parte care permite o astfel de adopție (chiar dacă doar în situații excepționale); în acest caz, nici un partener pe care adoptatorul l-ar avea nu dobândește drepturi părintești ca efect al adopției (adopție individuală). În al doilea rând, într-un cuplu alcătuit din persoane de același sex, este posibil ca unul dintre parteneri să dorească să adopte copilul celuilalt partener, astfel încât ambii parteneri să aibă drepturi părintești asupra copilului (adopția celui de-al doilea părinte). În fine, este posibil ca ambii parteneri de același sex ai unui cuplu să dorească să adopte un copil care nu are nicio legătură anterioară cu vreunul dintre ei, astfel încât ambii parteneri să dobândească simultan drepturi părintești asupra copilului (adopția comună). *Petenta* a precizat că ea a formulat o cerere pentru adopția individuală, care este cea mai simplă opțiune juridică.

Ea a subliniat faptul că obținerea încuviințării are o importanță foarte mare deoarece, în practică, reprezintă o condiție prealabilă pentru adoptarea unui copil.

Petenta nu a invocat un drept de a adopta, care, indiferent de orientarea sexuală a viitorului părinte, nu există. Totuși, ea a susținut că art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8 este incident în această cauză. În primul rând, oportunitatea ori șansa de a

solicita încuviințarea adopției se circumscrie prevederilor art. 8 atât în ceea ce privește „viața privată”, de vreme ce vizează crearea unei relații noi cu o altă persoană, cât și în ceea ce privește „viața de familie”, deoarece reprezintă încercarea de a crea o familie împreună cu acel copil adoptat. În al doilea rând, orientarea sexuală a unei persoane, care este un aspect al vieții sale private, se încadrează în câmpul de aplicare al art. 8.

Guvernul a susținut că plângerea este inadmisibilă, deoarece nu intră în sfera de incidență a art. 8 din Convenție și, implicit, nici în cea a art. 14. Oricum, spre deosebire de cauza *Fretté c. Franța*¹, refuzul de a-i acorda petentei încuviințarea de a adopta nu s-a întemeiat, explicit ori implicit, pe orientarea sexuală a petentei și, în consecință, nu echivalează cu o discriminare directă ori indirectă cauzată de homosexualitatea sa.

Motivul pentru care i s-a refuzat acordarea încuviințării a fost impus exclusiv de interesele copilului și s-a întemeiat pe două argumente: absența unui model patern și ambivalența atitudinii pe care o avea partenera petentei față de planurile ei de adopție.

Referitor la motivul privind absența unui model patern, Guvernul a subliniat că mulți specialiști sunt de părere că un model al diferenței sexuale constituie un factor important în identitatea copilului și că este absolut normal ca serviciile sociale ale departamentului să ia în considerare absența unor repere în măsură să-i permită copilului să-și construiască identitatea prin raportare la o figură paternă. Guvernul a citat decizii ale instanțelor interne, pentru a-și argumenta susținerea că oricărui alt solicitant heterosexual al cărui cerc apropiat de familie și prieteni nu include o persoană de sex opus i s-ar refuza cererea de încuviințare a adopției pentru același motiv.

În ceea ce privește al doilea motiv, Guvernul a susținut că absența implicării din partea partenerei petentei constituie un fapt constat. El a precizat că petenta continuă să nege relevanța acestui fapt, deși este justificat să se țină seama de comportamentul cercului de familie și prieteni ai viitorului părinte, în care ar urma să fie integrat copilul. Independent de absența consecințelor juridice față de partener, apariția unui copil este în măsură să modifice întregul familie și echilibrul cuplului care primește copilul. În plus, trecutul unui copil adoptat face cu atât mai importantă evaluarea seriozității modului în care un cuplu se raportează la planul unei adopții. Prin urmare, în afară de faptul că R. ar face parte, inevitabil, din viața de zi cu zi a copilului, absența implicării ei poate fi considerată o sursă de insecuritate pentru copil, cu riscul ca acesta să se simtă în competiție cu partenera petentei, pentru timpul și afecțiunea celei din urmă. Iar acest motiv nu poate fi apreciat ca fiind legat de orientarea sexuală a petentei.

Circumstanțele acestui caz sunt așadar foarte diferite de cele ale cauzei *Fretté*. În plus, autoritățile administrative și judiciare franceze au acordat o importanță majoră intereselor copilului. Aceste interese se află în centrul multor instrumente internaționale la care Franța este parte. Nu există un drept de a avea un copil sau de a obține încuviințarea de a avea unul. Adopția este o măsură care urmărește să protejeze copilul și să-i ofere o familie. Singurul scop al procedurii de încuviințare este acela de a identifica, printre mai mulți candidați, persoana care poate să-i ofere unui copil cel mai adecvat cămin, din toate punctele de vedere. În consecință, dorința de a avea un copil nu trebuie să prevaleze asupra intereselor copilului.

¹ Nr. 36515/97, §32, ECHR 2002-I.

Curtea a reiterat faptul că prevederile art. 8 nu garantează dreptul de a forma o familie și nici dreptul de a adopta, iar părțile nu au contestat acest aspect. **Dreptul la respectul „vieții de familie”** nu protejează simpla dorință de a forma o familie, ci presupune existența unei familii sau, cel puțin, a unei legături potențiale între, de pildă, un copil nelegitim și tatăl său biologic sau legătura care rezultă dintr-o căsătorie reală, chiar dacă viața de familie nu a fost încă pe deplin consolidată, ori legătura care se naște dintr-o adopție legală și deplină.

Dreptul de a adopta nu este instituit de către legislația internă și nici de către instrumente internaționale precum Convenția privind drepturile copilului, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 20 noiembrie 1989 sau Convenția de la Haga din 29 mai 1993 privind protecția copiilor și cooperarea în materia adopției internaționale.

Totuși, în jurisprudența sa anterioară, Curtea a statuat că noțiunea de „viață privată” are, în sensul art. 8, un sens larg care include, printre altele, dreptul de a forma și dezvolta relații cu alte ființe umane, dreptul la „dezvoltare personală” ori dreptul la autodeterminare ca atare. El include elemente precum numele, genul, orientarea sexuală și viața sexuală, care se încadrează în sfera personală protejată de art. 8, precum și dreptul la respectul deciziei de a avea sau nu un copil.

În prezenta cauză, procedurile invocate nu se referă la adoptarea propriu-zisă a unui copil, ci la cererea pentru obținerea încuviințării de a adopta ulterior. Așadar, cauza ridică problema procedurii pentru obținerea încuviințării de a adopta, mai degrabă decât a adopției în sine. Părțile nu contestă însă faptul că, în practică, încuviințarea este o condiție prealabilă pentru adoptarea unui copil.

Curtea a precizat, de asemenea, că petenta s-a considerat discriminată pe motivul homosexualității sale declarate și că a invocat violarea art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8.

În consecință, Curtea nu este investită să decidă dacă dreptul de a adopta se circumscrie sau nu art. 8 considerat izolat, raportat la evoluția legislației în Europa și la caracterul viu al Convenției, care trebuie interpretată în lumina circumstanțelor contemporane.

Referitor la art. 14, pe care se întemeiază plângerea, Curtea a reiterat faptul că acesta nu face decât să completeze celelalte prevederi independente ale Convenției și ale Protocoalelor adiționale. El este lipsit de o existență independentă, de vreme ce are efect doar în relație cu „exercitarea drepturilor și libertăților” protejate de celelalte prevederi. Aplicarea art. 14 nu implică în mod necesar violarea unuia dintre drepturile independente protejate de Convenție; este nevoie, dar este totodată suficient, ca starea de fapt a cauzei să se încadreze între limitele unuia sau mai multor articole ale Convenției.

Interzicerea discriminării statuată în art. 14 se extinde astfel dincolo de exercitarea drepturilor și a libertăților pe care Convenția și Protocoalele adiționale pretind fiecărui stat să le garanteze. Aceeași interdicție se aplică în egală măsură și acelor drepturi suplimentare care se circumscriu scopului general al oricărui articol din Convenție și pe care statul a decis în mod voluntar să le acorde. Această regulă este bine fundamentată în jurisprudența Curții².

² A se vedea cazul *privind anumite aspecte referitoare la legislația utilizării limbilor în învățământ, în Belgia c. Belgia*, (1968), *Abdulaziz, Cabales și Balkandali c. Regatul Unit* (1985) și *Stec et Alii c. Regatul Unit* (2005).

Prezenta cauză nu vizează adoptarea de către un cuplu sau de către partenerul de același sex al unui părinte biologic, ci doar adopția de către o singură persoană. Articolul 8 al Convenției nu se referă la această chestiune, dar legislația franceză acordă în mod expres persoanelor singure dreptul de a solicita încuviințarea de a adopta și instituie o procedură în acest scop. În consecință, Curtea a considerat că starea de fapt a acestei cauze se circumscrie în mod neîndoielnic în sfera de incidență a art. 8 din Convenție. Prin urmare, statul care, acordând un asemenea drept, depășește obligațiile impuse de art. 8 (posibilitate care îi este recunoscută potrivit art. 53 din Convenție), nu poate să recurgă la măsuri discriminatorii, în sensul art. 14, atunci când face aplicarea aceluși drept.

Petenta a susținut că, în exercitarea dreptului său potrivit legislației naționale, ea a fost victima discriminării pe motivul orientării sale sexuale, iar această situație intră sub incidența art. 14 din Convenție. Curtea a subliniat că în cauza *Fretté c. Franța*, la care părțile s-au referit în mod expres, petentul a invocat faptul că respingerea cererii sale pentru obținerea încuviințării de a adopta s-a întemeiat implicit doar pe orientarea sa sexuală. Camera a statuat că art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8, era aplicabil.

Prin urmare, art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8, este aplicabil și în prezenta cauză.

În aceste condiții, *Curtea a respins obiecția preliminară formulată de către Guvern*. În plus, ea a considerat că această plângere ridică probleme complexe de fapt și de drept care nu pot fi soluționate în această etapă a cercetării și impun examinarea fondului. Ca atare, *nu se poate considera că plângerea este în mod manifest nefondată, în sensul art. 35 §3 din Convenție și nu există niciun alt motiv pentru a o declara inadmisibilă*.

Referitor la pretinsa violare a art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8, petenta a susținut că refuzul încuviințării de a adopta s-a întemeiat pe modul ei de viață, altfel spus, pe homosexualitatea sa; acest lucru este confirmat de modul în care a fost evaluată cererea ei și de opinia comisiei de adopție. De asemenea, ea a precizat că o parte a hotărârii pronunțate de Consiliul de Stat era formulată în aceeași termeni ca hotărârea pronunțată în cauza *Fretté*, ceea ce demonstrează că Consiliul de Stat a adoptat o abordare discriminatorie.

Referitor la motivarea privind absența unui model patern, petenta a susținut că părerea majorității psihoanalizatorilor francezi, potrivit cărora un copil are nevoie de un model dual, matern și patern, nu este susținută de dovezi empirice și este contestată de mulți alți psihoterapeuți. În plus, Guvernul nu a demonstrat că ar exista o practică de excludere a femeilor singure heterosexuale care nu aveau un partener de sex masculin.

În ceea ce privește motivarea referitoare la locul partenerei sale în planul de adopție și la atitudinea sa față de acest plan, petenta a susținut că acest temei este ilegal. Articolul 343 și 343 alin. (1) C.civ. prevăd că adopția este accesibilă cuplurilor căsătorite și persoanelor singure: partenerei nu au fost luați în considerare și, prin urmare, nu erau parte la procedura de adopție și nu dobândeau niciun statut legal după adopția copilului. Având în vedere dreptul său de a fi supusă unor norme juridice previzibile,

petenta a contestat acest motiv de respingere a cererii sale, arătând că el nu se întemeiază pe dispozițiile legii.

În plus, petenta a subliniat că ea și partenera sa au avut o întâlnire cu agentul social, dar, ulterior, diversele persoane oficiale implicate în evaluarea cererii ei nu au solicitat niciodată o întâlnire cu partenera sa. Potrivit petentei, fie ar fi trebuit să se recurgă la audierea partenerei sale, fie această motivare nu a fost în realitate decât un pretext pentru a-i respinge cererea exclusiv pe temeiul orientării sale sexuale.

Petenta a susținut că diferența de tratament la care a fost supusă pe motivul orientării sale sexuale nu are nicio justificare obiectivă și rezonabilă. Pentru a exista o asemenea justificare sunt necesare motive foarte serioase, care lipsesc în această cauză.

În ceea ce privește diferențele de opinii existente în comunitatea științifică, sunt necesare, de asemenea, motive foarte serioase pentru a justifica o diferență de tratament a homosexualilor. Sarcina de a proba existența unor motive de natură științifică revine Guvernului, iar faptul că acesta nu a reușit să demonstreze nici în *Fretté* și nici în prezenta cauză că ar exista un consens al comunității științifice se datorează absenței studiilor pe această temă.

Petenta a contestat existența unui „scop legitim”, deoarece sănătatea copilului nu este pusă în discuție, iar Consiliul de Stat nu a explicat în ce fel ar putea fi amenințată sănătatea copilului. Ea a susținut că în general sunt citate trei riscuri: mai întâi pretinsul risc ca acel copil să devină homosexual, ceea ce, lăsând la o parte faptul că nu este nimic condamnat cu privire la o asemenea eventualitate și că majoritatea homosexualilor au părinți heterosexuali, reprezintă o prejudecată. În al doilea rând, copilul ar fi expus riscului de a dezvolta probleme psihologice; însă acest risc nu a fost niciodată dovedit, iar studii recente demonstrează că faptul de a fi crescut într-o familie homoparentală nu predispune copilul niciunei tulburări deosebite. În plus, dreptul de a adopta care există în unele state democratice demonstrează că nu există niciun risc pentru copil. În fine, nu există niciun risc pe termen lung ca acel copil să sufere de pe urma prejudecăților homofobe la adresa părinților și, în orice caz, prejudecățile unei majorități sexuale nu reprezintă o justificare suficientă.

Petenta a subliniat că practica autorităților administrative a fost contradictorie în Franța, unde anumite departamente nu mai refuzau să acorde încuviințarea solicitanților singuri, homosexuali. Ea a precizat, de asemenea, că instanțele civile permit adoptarea unui copil de către partenerul de același sex al părintelui biologic.

După hotărârea *Fretté*, în Europa s-a produs o dezvoltare constantă a legii, în favoarea adopției de către cuplurile formate din parteneri de același sex, iar unele state europene permit acum această adopție. Petenta s-a referit și la consensul european în privința ideii de a face adopția accesibilă persoanelor singure, homosexuale, în statele membre ale Consiliului Europei care permit adopția de către persoanele singure, altele decât Franța, unde deciziile se iau pe criterii discreționare. Același lucru este valabil și în afara Europei, unde evoluția jurisprudenței este în favoarea adopției de către homosexuali, în interesul copiilor care au nevoie de un cămin.

În fine, petenta a contestat argumentul potrivit căruia numărul copiilor eligibili pentru adopție este mai mic decât cel al cererilor de a adopta, argument la care Curtea a achiesat în hotărârea *Fretté* și a susținut că în lume numărul acestor copii depășește

numărul viitorilor părinți adoptivi, iar acordarea posibilității juridice de a adopta nu ar trebui să depindă de posibilitatea efectivă de a exercita acest drept.

Guvernul a subliniat că încuviințarea de a adopta nu este acordată la nivel național, ci la nivel local, de către președintele consiliului departamental, după ce se obține opinia unei comisii de adopție, la nivel departamental. În anul 2005, s-au formulat 13.563 de noi cereri, din care doar 8% au fost respinse, iar în 2006 autoritățile competente au acordat 4.000 de vize copiilor străini adoptați. Guvernul a precizat că nu poate oferi statistici privind orientarea sexuală a solicitanților, deoarece colectarea sau procesarea datelor legate de viața sexuală a persoanelor este interzisă de lege.

Guvernul a subliniat că această cauză nu se pretează la o revizuire a soluției pronunțate de Curte în hotărârea *Fretté*, deoarece circumstanțele actuale nu s-au schimbat într-atât încât să justifice o îndepărtare de precedent.

În ceea ce privește legislația națională, nu există un consens european asupra subiectului, de vreme ce doar 9 din cele 46 de state membre ale Consiliului Europei acceptă adopția de către cupluri formate din persoane de același sex, iar câteva state nu permit persoanelor singure să adopte sau le încuviințează adopția în condiții mai restrictive decât Franța.

Concluzia la care a ajuns Curtea în cauza *Fretté*, referitor la divizarea comunității științifice, este încă valabilă. Guvernul a motivat că nu poate să prezinte studii care să identifice probleme sau diferențe în dezvoltarea copiilor crescuți de cupluri de homosexuali, precizând, în acest sens, că nu se cunoaște numărul copiilor crescuți de cupluri de homosexuali, iar cifrele estimative variază foarte mult. În afară de complexitatea diferitelor situații care ar putea fi întâlnite, studiile existente sunt insuficient de profunde, deoarece se bazează pe un număr insuficient de cazuri reale, nu reușesc să își asume o abordare obiectivă și nu indică profilul părintelui singur din aceste familii. Psihatrii care lucrează cu copii sau psihoanaliștii se raliază diferitelor teorii, dar majoritatea susțin că este necesară existența unui model dual în familie, matern și patern.

În plus, se păstrează încă diferențe majore în opinia publică, de la data cauzei *Fretté*.

Guvernul a confirmat faptul că în realitate cererile de adopție depășesc numărul copiilor eligibili, iar obligațiile internaționale, în mod special art. 5 și 15 din Convenția de la Haga, impun ca selectarea candidaților să se facă ținând seama de cei care sunt cel mai în măsură să ofere copilului un cămin adecvat.

În fine, Guvernul a subliniat că niciuna dintre cele aproximativ 60 de state din care cetățenii francezi adoptă copii nu permit adoptarea de către cupluri formate din persoane de același sex. Ca atare, adopția internațională rămâne doar o posibilitate teoretică pentru homosexuali, în ciuda faptului că legislația lor națională le-o permite.

Curtea a precizat că, în cauza *Fretté c. Franța*, Camera a statuat că hotărârile de respingere a cererii pentru obținerea încuviințării au urmărit un scop legitim, și anume acela de a proteja sănătatea și drepturile copiilor care ar putea fi implicați într-o procedură de adopție. În ceea ce privește problema de a ști dacă o diferență de tratament era justificată, Camera a constatat că nu există un numitor comun al diferitelor sisteme juridice din statele părți și a considerat firesc ca autoritățile naționale să se bucure de o largă marjă de apreciere atunci când li se solicită să decidă în astfel de chestiuni, hotărârile lor fiind supuse controlului Curții. Având în vedere

interesele contradictorii ale petentului și ale copiilor eligibili pentru a fi adoptați, precum și importanța preponderentă a intereselor copiilor, Camera a precizat că în rândul comunității științifice există păreri împărțite cu privire la posibilele consecințe ale adopției unui copil de către unul sau mai mulți părinți homosexuali, că există mari diferențe în opinia națională și internațională și că numărul copiilor care pot fi adoptați este mai mic decât numărul cererilor de adopție. Ținând seama de larga marjă de apreciere care revine statelor în acest domeniu, precum și de necesitatea de a proteja interesul copiilor de atingere a unui echilibru optim, Camera a considerat că refuzul de a încuviința adopția nu a violat principiul proporționalității și, în consecință, justificarea Guvernului s-a dovedit a fi obiectivă și rezonabilă, iar diferența de tratament care a fost invocată nu a avut un caracter discriminatoriu în sensul art. 14 din Convenție.

Curtea a menționat că și prezenta cauză se referă la problema modului în care este evaluată o cerere pentru **obținerea încuviințării de a adopta**, formulată de o persoană singură homosexuală; ea diferă însă sub câteva aspecte de cauza *Fretté*. În timp ce motivul referitor la absența unui model de sex opus se regăsește în ambele cauze, autoritățile administrative naționale nu s-au referit, cel puțin nu explicit, la „opțiunea modului de viață al lui E.B”. În plus, ele au menționat calitățile petentei, capacitățile sale emoționale și cele de a crește copii, spre deosebire de *Fretté*, unde s-a considerat că petentul avea dificultăți în a preconiza consecințele practice ale schimbării determinate de apariția unui copil. De asemenea, în prezenta cauză, autoritățile naționale au avut în vedere atitudinea partenerei lui E.B., cu care ea a declarat că se află într-o relație stabilă și de durată, aspect care nu a fost invocat în plângerea formulată de dl *Fretté*.

În prezenta cauză, autoritățile administrative naționale, iar apoi instanțele care au judecat apelul petentei și-au întemeiat decizia de a respinge cererea pentru obținerea încuviințării de a adopta pe două considerente principale.

În ceea ce privește motivul invocat de autoritățile interne, referitor la absența unui model patern sau matern în familia unei persoane care dorește să obțină încuviințarea de a adopta, Curtea a considerat că acest argument nu ridică neapărat o problemă. Totuși, în circumstanțele prezentei cauze, este admisibil să se pună la îndoială temeinicia unui asemenea motiv, al cărui ultim efect este acela de a pretinde solicitantei să probeze prezența unui model de sex opus în cercul ei apropiat de familie și prieteni, creând astfel riscul de a face inefectiv dreptul unei persoane singure de a solicita obținerea încuviințării. În opinia Curții este posibil ca această motivare să fi condus la un refuz arbitrar și să fi servit drept pretext pentru a respinge cererea petentei pe considerentul homosexualității sale.

De asemenea, Curtea a precizat că Guvernul, căruia îi revine sarcina probei, nu a prezentat date statistice privind frecvența cu care s-a invocat acest motiv ca urmare a orientării sexuale declarate sau notorii a persoanelor care au formulat cereri de adopție; iar astfel de date statistice ar fi singurele în măsură să ofere o imagine exactă a practicii administrative și să demonstreze absența discriminării atunci când se invocă acest motiv.

Curtea a apreciat că al doilea considerent pe care s-au întemeiat autoritățile naționale, referitor la atitudinea partenerei petentei, impune o abordare diferită. Deși era partenera declarată și de durată a petentei, dna R. nu s-a considerat implicată în cererea partenerei sale de a adopta. Autoritățile, care au insistat asupra acestui aspect în mod expres și motivat, au conchis că petenta nu prezintă garanțiile necesare pentru a adopta un copil.

Trebuie remarcat mai întâi, contrar susținerilor petentei, că problema atitudinii manifestate de partenera ei, cu care a declarat că se află într-o relație stabilă și de durată, nu este lipsită de interes sau de importanță în evaluarea cererii sale. Este legitim ca înainte de a integra un copil într-o familie autoritățile să se asigure că există toate garanțiile necesare în acest sens. Prin urmare, atunci când cererea de adopție este formulată de o persoană care, deși necăsătorită, a întemeiat deja un cămin cu un partener, atitudinea acelu partener și rolul pe care îl va avea în mod inevitabil, zi de zi, în viața copilului care se integrează în structura familiei, impune o verificare completă pentru a proteja interesele copilului. Ar fi cel puțin surprinzător dacă autoritățile competente, informate cu privire la existența unui cuplu *de facto*, ar pretinde că nu cunosc acest lucru atunci când evaluează condițiile în care copilul este integrat într-o familie sau când evaluează modul în care el va trăi în viitor în acel cămin.

Articolul 4 al Decretului din 1 septembrie 1998 pretinde ca președintele consiliului din departamentul competent să se convingă el însuși că toate condițiile referitoare la noul cămin în care solicitantul intenționează să integreze un copil adoptat corespund nevoilor acestuia în ceea ce privește familia, educația, precum și din punct de vedere psihologic. Importanța acestor garanții – în privința cărora autoritățile trebuie să se convingă înainte de a încuviința adopția – este subliniată și în instrumentele internaționale relevante, fie că este vorba de Convenția Națiunilor Unite privind drepturile copilului, din 20 noiembrie 1989, de Convenția de la Haga din 29 mai 1993 sau de proiectul Convenției europene privind adopția copiilor.

Potrivit Curții, nu există nicio probă care să permită concluzia că acest considerent, al atitudinii pe care o are partenera petentei față de planul ei de a adopta, s-a întemeiat pe orientarea ei sexuală. Dimpotrivă, acest argument, care nu are nimic de-a face cu vreo apreciere legată de orientarea sexuală a petentei, se întemeiază pe o simplă analiză a datelor cunoscute, a stării de fapt și a consecințelor pe care le-ar putea avea cu privire la adoptarea unui copil.

Prin urmare, nu se poate considera, în această privință, că petenta a fost victima unei discriminări cauzate de orientarea sa sexuală.

Totuși, cele două considerente fac parte dintr-o evaluare de ansamblu a situației petentei. Din acest motiv, Curtea a considerat că ele nu ar trebui să fie apreciate alternativ, ci concomitent. În consecință, caracterul nelegitim al unuia dintre aceste considerente afectează întreaga decizie.

Referitor la etapa administrativă, Curtea a precizat că președintele consiliului departamental nu și-a întemeiat decizia în mod exclusiv sau preponderent pe cel de-al doilea considerent, ci pe „toți” factorii implicați – adică pe ambele considerente – fără să se poată deduce că unul dintre ele a fost predominant sau că unul dintre ele ar fi fost, singur, suficient pentru a-l determina să refuze acordarea încuviințării.

În ceea ce privește etapa judiciară, Curtea Administrativă de Apel din Nancy a precizat că decizia ei s-a întemeiat pe două considerente: absența unui model patern și ambivalența angajamentului fiecărui membru al familiei, raportat la adopție; documentele dosarului și concluziile la care s-a ajuns după examinarea cererii au demonstrat că modul de viață al petentei nu prezintă garanțiile necesare pentru adoptarea unui copil, dar au contestat faptul că președintele consiliului departamental ar fi refuzat acordarea încuviințării pe motivul unei atitudini de principiu privind opțiunea modului de viață al petentei, respectiv a homosexualității ei.

Ulterior, Consiliul de Stat a decis că cele două motive pe care s-a întemeiat refuzul de a i se acorda petentei încuviințarea de a adopta sunt în concordanță cu prevederile legale. El a statuat, de asemenea, că trimiterea la „modul de viață” al petentei poate fi explicată pe baza documentelor aflate la dosar, care au fost prezentate instanțelor de fond și care indicau faptul că petenta se afla, la data cererii sale, într-o relație homosexuală stabilă; prin aceasta nu se poate însă interpreta că decizia a avut la bază o atitudine de principiu privind orientarea sexuală a petentei sau orice altă formă de discriminare.

În consecință, Curtea a apreciat că instanțele administrative au intrat în amănunțele cauzei pentru a decide că, deși s-a avut în vedere orientarea sexuală a petentei, nu acesta a fost temeiul deciziei contestate, iar orientarea sa sexuală nu a fost apreciată dintr-o atitudine de principiu, ostilă.

Totuși, potrivit Curții, faptul că homosexualității petentei i s-a acordat un spațiu atât de larg în motivarea autorităților interne reprezintă un aspect semnificativ. În afară de considerentele privind „modul de viață” al petentei, toate aceste autorități au confirmat decizia președintelui consiliului departamental. Acesta din urmă a decis însă ținând seama de opinia formulată de comisia de adopție, ai cărei diferiți membri și-au exprimat individual punctul de vedere, în scris, și au recomandat, cu argumente, ca petentei să-i fie respinsă cererea pe temeiul celor două considerente arătate. Curtea a precizat că modul în care au fost formulate anumite opinii dezvăluie faptul că homosexualitatea petentei a fost un factor determinant. În opinia sa din 12 octombrie 1998, psihologul serviciului pentru protecția copilului a recomandat ca petentei să-i fie refuzată încuviințarea de a adopta și s-a referit, printre altele, la „atitudinea nefirească [a petentei] față de bărbați, în sensul că bărbații sunt respinși”.

Curtea a precizat că, uneori, motivul pe care s-a întemeiat refuzul de a i se acorda petentei încuviințarea de a adopta a fost statutul ei de persoană singură, deși legea prevede în mod expres dreptul persoanelor singure de a solicita încuviințarea de a adopta. Acest lucru reiese cu claritate, mai ales din concluziile psihologului care, în raportul său privind întâlnirile cu petenta din 28 august 1998, a precizat că toate studiile referitoare la calitatea de părinte indică faptul că un copil are nevoie de ambii săi părinți; această mențiune a psihologului a fost făcută cu referire expresă la cazul petentei, iar nu ca un comentariu general, de vreme ce este precedată de observația că remarca sa nu încearcă să diminueze încrederea pe care petenta ar avea-o în ea însăși și nici să insinueze că aceasta i-ar face rău unui copil. La 28 octombrie 1998, reprezentantul comisiei de adopție din cadrul Consiliului pentru familie al asociației copiilor care se află ori care s-au aflat în grija statului a recomandat să i se refuze petentei încuviințarea

de a adopta, pe motivul că o familie adoptivă trebuie să fie alcătuită dintr-un „cuplu mixt (bărbat și femeie)”.

În ceea ce privește referirile sistematice la absența unui model patern, Curtea nu a contestat oportunitatea abordării acestei chestiuni, ci importanța care i s-a dat de către autoritățile naționale, în contextul adopției de către o persoană singură. Legitimitatea evaluării acestui factor nu poate determina Curtea să treacă cu vederea referirile excesive la care a fost supus, în circumstanțele acestei cauze.

Astfel, în ciuda precauțiilor luate de către Curtea Administrativă de Apel din Nancy și, ulterior, de către Consiliul de Stat, pentru a motiva considerentul „modului de viață” al petentei, concluzia inevitabilă este aceea că orientarea ei sexuală s-a aflat constant în centrul deliberărilor privind cauza ei și a fost un argument omniprezent, în fiecare etapă a procedurilor administrative și judiciare.

Trimiterile la homosexualitatea petentei au fost, dacă nu explicite, cel puțin implicite. Influența pe care homosexualitatea declarată a petentei a avut-o în evaluarea cererii sale a fost dovedită și, ținând seama de aspectele arătate, a reprezentat un factor hotărâtor care a dus la decizia de a i se refuza acordarea încuviințării pentru adopție.

Petenta a suferit așadar o diferență de tratament. Trebuie să se aibă în vedere scopul aflat dincolo de această diferență de tratament și, dacă acest scop este unul legitim, trebuie să se analizeze dacă diferența de tratament a fost justificată.

Curtea a reiterat faptul că, în sensul art. 14, o **diferență de tratament** este discriminatorie dacă nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, adică dacă nu urmărește un scop legitim sau dacă nu există o proporționalitate rezonabilă între mijloacele folosite și scopul urmărit. Atunci când este vorba de orientarea sexuală, este nevoie de motive foarte serioase și convingătoare pentru a justifica diferența de tratament referitoare la drepturi care intră în sfera de incidență a art. 8.

În această privință, Curtea a precizat că Convenția este un instrument viu, care trebuie interpretat în lumina condițiilor actuale.

Susținerea unei asemenea diferențe de tratament pe considerente care privesc exclusiv orientarea sexuală a petentei, echivalează cu o discriminare, potrivit Convenției.

Legislația franceză permite persoanelor singure să adopte un copil, iar prin aceasta deschide posibilitatea adopției de către o persoană singură, homosexuală; acest lucru nu este contestat. Față de cadrul dispozițiilor legale naționale, motivele invocate de către Guvern nu pot fi considerate suficient de serioase și convingătoare pentru a justifica refuzul de a i se acorda petentei încuviințarea solicitată.

În fine, Curtea a menționat că dispozițiile relevante ale Codului civil păstrează tăcerea cu privire la necesitatea unui model de sex opus, ceea ce, oricum, nu ar depinde de orientarea sexuală a părintelui singur adoptiv. În plus, în această cauză, petenta a prezentat, conform hotărârii Consiliului de Stat, „calități personale neîndoielnice și aptitudinea de a crește un copil”, iar acestea serveau cu certitudine intereselor copilului – o noțiune cheie în cuprinsul instrumentelor internaționale relevante.

Având în vedere aspectele arătate, prin faptul că au respins cererea petentei pentru acordarea încuviințării de a adopta, autoritățile interne au recurs la o distincție bazată pe considerente privind orientarea ei sexuală, distincție care nu este admisibilă potrivit Convenției.

Prin urmare, Curtea a considerat că decizia invocată de către petentă nu este compatibilă cu art. 14 din Convenție, coroborat cu art. 8.

Hotărârea Curții a fost adoptată cu o majoritate de zece la șapte.

În temeiul art. 41 din Convenție, petenta a solicitat Curții să oblige Guvernul pârât la achitarea sumei de 50.000 Euro, cu titlu de daune morale pentru prejudiciul pe care i-a fost cauzat. În motivarea pretențiilor sale, petenta a subliniat că refuzul încuviințării solicitate i-a creat o imposibilitate juridică de a adopta un copil străin și o imposibilitate practică de a adopta un copil francez. Chiar dacă Guvernul francez s-ar grăbi să-i acorde încuviințarea, întârzierea ar fi de nouă-zece ani. Nu doar că o asemenea întârziere este nedreaptă și creează o tensiune psihologică, ci, în plus, reduce șansele petentei de a mai putea adopta un copil, din cauza vârstei sale; ea avea 37 de ani atunci când a solicitat încuviințarea de a adopta și, în cel mai bun caz, ar avea 46 de ani dacă în sfârșit i s-ar acorda această încuviințare.

Guvernul nu a exprimat un punct de vedere cu privire la pretențiile financiare ale petentei.

Curtea a considerat că petenta trebuie să fi suferit un prejudiciu moral care nu poate fi compensat în mod eficient exclusiv prin constatarea unei violări a art. 14 coroborat cu art. 8 din Convenție. În consecință, Curtea i-a acordat petentei 10.000 Euro, cu titlu de satisfacție echitabilă.

*

Într-o opinie dizidentă, judecătorul Costa și-a motivat divergența față de soluția Curții. La opinia sa au achiesat și judecătorii Türmen, Ugrekhelidze și Jočienė.

Judecătorul Costa a subliniat că într-o astfel de cauză era de așteptat ca Marea Cameră să pronunțe o hotărâre călăuzitoare cu privire la o problemă importantă care afectează interpretarea Convenției, de această dată art. 14 coroborat cu art. 8.

În acest caz specific nu este deloc sigur că interferența atribuită statului pârât s-a dovedit a fi incompatibilă cu prevederile Convenției.

Motivarea majorității – cu referire specială la cauza *Salgueiro da Silva Mouta c. Portugalia* – se întemeiază pe pretinsa discriminare nejustificată împotriva petentei, cauzată de faptul că cererea sa pentru acordarea încuviințării de a adopta ar fi fost respinsă pe motivul orientării ei sexuale.

În hotărârea *Fretté c. Franța*, pe care prezenta hotărâre o revizuieste, majoritatea Camerei a considerat că un asemenea temei nu era contrar art. 14 și 8 sau, mai exact, că motivele pentru care autoritățile franceze au respins cererea pentru acordarea încuviințării de a adopta, formulată de către petenta lesbiană, erau justificate (în interesul copilului care urma să fie adoptat).

Judecătorul Costa a precizat că nu subscrie acelei motivări și, cu toate că a votat împreună cu majoritatea, în favoarea concluziei că nu s-a produs o violare a articolelor Convenției, această atitudine a fost motivată de faptul că, în opinia sa, articolele din Convenție care au fost invocate nu erau aplicabile, întrucât Convenția nu garantează dreptul de a adopta.

În opinia sa concurrentă, formulată în cauza *Fretté*, la care au achiesat judecătorii Jungwiert și Traja, judecătorul Costa a subliniat faptul că Codul civil francez permite adopția de către o singură persoană și nu interzice în niciun fel adoptarea de către un

homosexual (sau, ceea ce înseamnă același lucru, nu impune ca solicitantul să fie heterosexuale). În consecință a considerat atunci, ca și acum, că refuzul de a acorda încuviințarea pentru adopție, pe motivul exclusiv al homosexualității declarate ori dovedite a solicitantului, ar fi contrar atât Codului civil, cât și Convenției.

Mesajul Curții europene către statele părți la Convenție este clar: o persoană care încearcă să adopte un copil nu poate fi împiedicată doar pe motivul homosexualității sale. S-ar putea ca acest punct de vedere să nu fie unanim împărtășit, dar Curtea, a cărei obligație potrivit Convenției este aceea de a-i interpreta prevederile și de a le aplica, apreciază că unei persoane nu i se poate refuza acordarea încuviințării de a adopta, pe motivul homosexualității sale, așa cum nu i se pot retrage drepturile părintești pentru același motiv. Și așa este.

Totuși, dacă ne distanțăm de abordarea teoretică și ne referim la cazul aparte al petentei, lucrurile nu mai stau la fel. Dosarele administrative și judiciare interne demonstrează în mod neechivoc faptul că încuviințarea de a adopta a fost refuzată (și că acest refuz a fost considerat legal) din două motive care pot fi rezumate după cum urmează. În primul rând, nu ar exista un model masculin sau patern în cercul apropiat al familiei și prietenilor dnei E.B. În al doilea rând, femeia cu care ea se afla într-o relație stabilă la data cererii sale nu s-a considerat implicată în planurile partenerei sale de a adopta; chiar dacă s-ar putea ca ea să nu se fi opus acestui plan, a fost cu siguranță indiferentă.

Primul dintre aceste motive este ilegal din perspectiva legii franceze, întrucât, dacă legea permite unei persoane singure să adopte, este contrar legii să impui acelei persoane, fie ea bărbat sau femeie, să aibă, în cercul apropiat al familiei și prietenilor, un membru de sex opus care ar putea servi drept model. Unei persoane singure nu i se poate pretinde să își construiască în mod artificial un cămin cu scopul de a-și putea exercita un drept subiectiv recunoscut de lege; sau o persoană ar trebui să fie singură numai în ceea ce privește numele pentru a putea adopta?

Acest prim motiv nu trebuie însă confundat cu **discriminarea homofobă**. Indiferent dacă dna E.B. ar fi fost sau nu lesbiană, consiliul departamental i-ar fi refuzat – sau ar fi putut să-i refuze – acordarea încuviințării de a adopta, pe motivul absenței unui model de sex opus. În consecință, nu este clar dacă până și acest argument bizar s-a întemeiat pe orientarea sexuală a petentei sau dacă el singur ar fi suficient pentru a justifica concluzia majorității, cel puțin în privința motivării.

Cel de-al doilea considerent nu pare a fi nerezonabil sau disproporționat. Conviețuirea dnei E.B. cu o altă persoană reprezintă un fapt. Indiferent de sexul sau de orientarea sexuală a celei de-a doua persoane, s-a dovedit și, mai mult chiar, nu s-a contestat, că aceasta nu susține planul petentei de a adopta. În aceste condiții, dacă instanțele civile ar fi admis acțiunea dnei E.B. și i-ar fi permis să adopte un copil, este foarte puțin probabil ca garanțiile impuse de legea franceză pentru interesul copilului (referitoare la familie, educație și perspectivă psihologică) să se fi întâlnit și, cu siguranță, dacă nu se autocalifică drept o instanță de gradul patru, Curtea nu are competența de a decide altfel.

În consecință, apare o delicată problemă juridică. A fost decisiv primul considerent (care este discriminatoriu, cel puțin în ceea ce privește orientarea sexuală a petentei)? A fost el suficient pentru a „contamina” decizia administrativă invocată? Nu este

cumva mai realist să se considere că, în ceea ce privește o cerere aparte formulată de o persoană aflată într-o situație aparte, autoritățile sunt îndreptățite să recurgă la o evaluare a tuturor factorilor relevanți pentru acea situație? Curtea, care nu este o instanță de gradul patru și nici o curte de casație care evaluează temeinicia unui motiv anume, statuează că nu este necesar să examineze celelalte motive și se mulțumește cu temeinicia primului motiv pentru a desființa decizia și a trimite cauza spre rejudecare. Pentru că asta este ceea ce face de fapt Curtea.

În legătură cu acest aspect, poziția judecătorului Costa este apropiată de cea a judecătoarei Mularoni care, în opinia sa dizidentă, critică concluzia majorității potrivit căreia orientarea sexuală a dnei E.B. a fost motivul decisiv care a determinat refuzul încuviințării de a adopta. Ambii judecători au considerat că această susținere este oarecum gratuită.

Marea Cameră ar fi putut declara în mod solemn că un refuz de acest gen nu se poate întemeia pe orientarea sexuală, fără a viola art. 14 și 8 și ar fi oferit astfel o hotărâre călăuzitoare, respingând în același timp plângerea petentei, pe motiv că în această cauză nu homosexualitatea ei a fost cea care a împiedicat-o să obțină încuviințarea. O asemenea atitudine a Curții ar fi corespuns mai bine realității cazului.

Pentru motivele arătate, judecătorul Costa s-a detașat de motivarea majorității și a considerat că Franța nu a violat articolele Convenției.

*

Printr-o opinie dizidentă, judecătorul Zupančič s-a separat de soluția majorității. El a considerat că această cauză ridică unele probleme deghizate, dar chestiunea centrală este aceea a **discriminării legate de privilegiul de a adopta un copil**, cauzată de orientarea sexuală a petentei. Elementul decisiv în examinarea cauzei constă în faptul că adoptarea unui copil reprezintă un privilegiu; ca atare, așa cum de altfel admite și majoritatea, nu este vorba despre un drept al petentei în termenii art. 8.

Diferența dintre un privilegiu și un drept este decisivă. Discriminarea sub forma tratamentului inegal este posibilă doar în acele situații care implică drepturi, iar nu și în situațiile care vizează în mod esențial privilegiul. Acordarea vel non a unui privilegiu asigură un caracter legitim manifestării discreționare a organelor de decizie, în acest caz a autorităților administrative, fără ca acestea din urmă să se teamă că *dreptul* persoanei în cauză ar fi violat.

Simplu spus, regula teoretică potrivit căreia un drept poate face obiectul unui litigiu, iar violarea acelui drept pretinde un remediu, nu se aplică situațiilor în care sunt acordate privilegiul. Un exemplu exagerat al unei asemenea situații ar fi cel al privilegiului de a primi o decorație, un premiu sau alte situații care implică un tratament special rezervat celor care îl merită în mod excepțional.

Altfel spus, ar fi „bizar” ca oricine să poată pretinde că ar fi trebuit să primească un anumit premiu, o anumită decorație sau un anumit privilegiu.

Există, desigur, situații de mijloc, cum sunt cererile pentru obținerea unei anumite slujbe la care candidează o persoană. Ne-am putea gândi la o situație în care solicitantul ar fi dorit să devină judecător, notar public ori ceva similar, dar, dintr-un motiv oarecare, i s-a refuzat acea poziție. Chiar și în acest caz nu ar fi normal ca refuzul de a acorda un privilegiu să fie tratat de către Curte ca fiind supus criteriilor de discriminare.

În prezenta cauză, chestiunea preliminară de maximă importanță este aceea de a stabili dacă privilegiul de a adopta un copil este supus criteriilor de discriminare, potrivit art. 14. În acest punct se cuvine insistat asupra faptului că majoritatea judecătorilor din alcătuirea Marii Camere nu au considerat privilegiul de a adopta un copil ca fiind un drept.

Ca atare, este inconsecvent și contradictoriu să se considere că s-a produs vreo violare, atâta vreme cât Curtea își menține (în mod justificat!) punctul de vedere potrivit căruia posibilitatea de a adopta un copil nu este în mod sigur un drept, ci, în cel mai bun caz, este un privilegiu. Dar atunci ne putem întreba ce fel de discreție este îndreptățit să exercite organul administrativ atunci când emite o decizie referitoare la privilegiul de a adopta un copil.

Pe de altă parte, este oare posibil să ne imaginăm Comisia de acordare a Premiului Nobel acuzată de discriminare pe motivul că nu a acordat niciodată Premiul Nobel oamenilor de știință de o anumită rasă sau naționalitate? O asemenea susținere ar impune, desigur, dovezi statistice. Astfel de probe sunt, într-adevăr, predominante în cazurile privind discriminarea la locul de muncă sau în altele similare. Cu alte cuvinte, dacă în prezenta cauză CEDO ar fi stabilit că autoritățile administrative franceze recurg la discriminări sistematice împotriva femeilor lesbiene care doresc să adopte un copil, atunci problema ar fi mult mai clară.

Dar aici este vorba despre un caz aparte în care discriminarea este invocată pe baza unui singur incident. Acest aspect nu permite Curții să concluzioneze că în Franța există o atitudine discriminatorie generală împotriva homosexualilor care doresc să adopte un copil. Problema discriminării sistematice nu a fost analizată în această cauză și, probabil, nici nu ar fi posibil să se admită o probă statistică în favoarea unei asemenea susțineri. Iar dacă această probațiune ar fi totuși posibilă, cauza ar fi tratată cu totul diferit.

În consecință, Curtea este obligată să extrapoleze o linie argumentativă coerentă, pornind de la poziția sa inițială, potrivit căreia privilegiul de a adopta un copil nu este un drept.

O problemă distinctă este aceea de a ști dacă procedurile care au dus la soluția de respingere a cererii formulate de femeia lesbiană au fost de natură să provoace discriminarea. La această chestiune pare a se raporta distincția pe care se întemeiază motivarea majorității.

Acest tip de motivare ne face să ne întrebăm dacă ar trebui ca procedurile – chiar și atunci când se referă la un privilegiu, iar nu la un drept – să nu fie afectate de niciun element discriminatoriu. Probabil, în termenii dreptului administrativ, distincția este aceea dintre o decizie pronunțată cu respectarea competențelor organelor administrative și a discreției lor legitime, pe de o parte, și decizia care intră în sfera arbitrarului, pe de altă parte.

O hotărâre este arbitrară atunci când nu se întemeiază pe temeuri rezonabile (aspect substanțial) și pe un mod rezonabil de a decide (aspect procedural), ci derivă mai degrabă din prejudecăți, de această dată prejudecăți la adresa homosexualilor. În teoria dreptului este bine consolidat faptul că logica discriminării nu se aplică privilegiilor, dar poate fi aplicată în privința procedurilor utilizate pentru a decide dacă se acordă sau nu un privilegiu.

Se susține că procedurile dreptului administrativ francez au avut un caracter discriminatoriu la adresa acestei femei lesbiene; dar atunci se pune întrebarea dacă acest tip de procedură discriminatorie este totuși compatibilă cu discreția legitimă exercitată de organul administrativ.

În cele mai multe cazuri, tocmai acest fel de „contaminare” a substanței de către procedură se află în miezul disputei. Problema ar putea fi formulată astfel: dacă acordarea privilegiilor nu este o chestiune legată de drepturi, atunci nu-i așa că cel care atribuie privilegiul este îndreptățit – *argumento a majori ad minus* – nu doar să exercite discreție, ci și să recurgă la discriminare, atât în privința substanței, cât și a procedurii? Pe scurt, răspunsul ar fi acela că în domeniul public – spre deosebire de sfera strict privată a premiilor, recompenselor și așa mai departe – există câteva privilegii care nu au aptitudinea de a deveni drepturi, cum ar fi adoptarea unui copil – posibilitate instituită în scop public. În mod cert, dacă acest proces de transformare potențială a privilegiului în drept este afectat de arbitrar, prejudecată și superficialitate, logica discriminării ar trebui să se aplice. Restul este doar o chestiune de fapt.

Există și un ultim aspect. Partea care nu este reprezentată, dar ale cărei interese ar trebui să prevaleze în mod absolut într-un astfel de proces, este copilul ale cărui interese viitoare sunt protejate. Atunci când sunt raportate la drepturile absolute ale acestui copil, toate celelalte drepturi și privilegii pălesc. Dacă în probleme legate de custodie susținem că interesele copilului sunt cele care primează, iar nu drepturile părinților biologici, atunci câtă autoritate are această susținere în cazuri precum acesta, unde în discuție se află privilegiile unui potențial părinte adoptiv?

*

Într-o *opinie concurentă conjunctă*, judecătorii *Lorenzen și Jebens* au achiesat la hotărârea Curții și la o mare parte din motivarea acesteia, dar au precizat câteva lămuriri privind votul lor favorabil.

În acest sens, ei au subliniat că atunci când au respins cererea petentei pentru acordarea încuviințării de a adopta, autoritățile naționale s-au întemeiat pe două motive care au fost considerate legitime de către instanțele franceze, în căile de atac: absența unui model patern în familia petentei și atitudinea indiferentă a partenerei petentei. Așa cum s-a precizat și în motivarea Curții, acest ultim considerent a fost un factor relevant care trebuia să fie luat în considerare atunci când s-a decis soluționarea cererii. Al doilea motiv nu este, în sine, irelevant sau discriminatoriu, în cazurile în care cererea de adopție este formulată de o persoană singură. Totuși, el ar putea fi astfel dacă este însoțit de referirea directă sau indirectă la orientarea sexuală a solicitantului. În această privință, majoritatea a considerat pe bună dreptate că, în ciuda încercărilor instanțelor naționale de a explica semnificația trimiterii la „modul de viață” al petentei, nu se poate concluziona că orientarea ei sexuală nu a avut o influență reală asupra motivului de refuz invocat. În consecință, respingerea cererii petentei s-a întemeiat pe un motiv legitim și pe unul nelegitim în raport cu circumstanțele cauzei și a avut astfel un caracter discriminatoriu potrivit Convenției.

Prin urmare, în această cauză s-a constatat existența unei violări cauzate de faptul că refuzul de a acorda încuviințarea pentru adopție s-a bazat pe temeuri nelegitime. Aceasta nu înseamnă că petentei nu i s-ar fi putut respinge cererea pentru motive

conforme prevederilor Convenției, cum ar fi, de pildă, atitudinea indiferentă a partenerii sale, ca atare. În opinia minorității, refuzul a fost justificat doar de acest motiv.

Totuși, autorii opiniei concurente au considerat că nu-i revine Curții să se pronunțe asupra acestei chestiuni care se află în competența exclusivă a instanțelor franceze.

În plus, judecătorii Lorenzen și Jebens au precizat că, dat fiind caracterul mai mult procedural pe care l-a avut violarea Convenției, constatarea acestei violări sau acordarea unor daune materiale reduse ar fi constituit o satisfacție echitabilă raportat la orice prejudiciu moral suferit de către petentă. Ei nu au considerat însă necesar să adopte o poziție dizidentă în privința acestui aspect.

*

În opinia sa dizidentă, judecătorul Loucaides și-a exprimat dezacordul față de hotărârea majorității, considerând că decizia autorităților interne de a-i refuza petentei încuviințarea de a adopta un copil este legitimă și se încadrează în marja de apreciere a statului.

Decizia autorităților naționale s-a întemeiat pe două considerente principale. Primul este acela al lipsei unor repere de identificare din cauza absenței unui model patern, iar al doilea vizează ambivalența angajamentului asumat de fiecare membru al familiei față de copilul adoptiv. Cu privire la primul motiv, majoritatea a considerat, pe bună dreptate, că acesta este incompatibil cu dreptul efectiv al persoanelor singure de a solicita acordarea încuviințării pentru adopție, drept care este recunoscut de legislația franceză; în consecință, acest motiv se cuvine a fi respins ca inaplicabil în prezenta cauză.

Cel de-al doilea considerent se referă la atitudinea partenerii petentei, dna R., care, în ciuda faptului că era partenera declarată și de lungă durată a petentei, nu s-a simțit implicată în planul de a adopta al acesteia. Acest considerent ar fi putut, în sine, să justifice în mod legitim decizia autorităților interne, iar acest lucru nu este neapărat contestat de către majoritate. Dar, potrivit majorității, lipsa de valabilitate a unuia dintre considerentele care fundamentează decizia, are efectul de a contamina întreaga decizie.

Această teorie a contaminării, mai potrivită științelor medicale, nu poate fi acceptată, pentru simplul motiv că fiecare dintre considerentele care au fundamentat decizia autorităților interne a fost separat și autonom, iar efectivitatea unuia nu a depins și nu a fost legată în vreun fel de celălalt. În primul rând, dacă autoritățile naționale ar fi considerat că cele două motive sunt interdependente, ele ar fi menționat acest lucru. În al doilea rând, dacă orientarea sexuală a petentei, la care se consideră că au existat referiri implicite în motivarea unuia dintre cele două considerente, ar fi fost adevăratul motiv pentru care i s-a refuzat acordarea încuviințării de a adopta, nu ar fi fost necesară menționarea unui al doilea considerent.

Având în vedere faptul că este vorba despre decizii ale autorităților administrative franceze, ar fi de adăugat faptul că, potrivit unui principiu de bază al dreptului administrativ francez, atunci când o decizie administrativă este întemeiată pe mai multe considerente, este suficient ca unul dintre aceste motive să fie admisibil din punct de vedere juridic, pentru ca întreaga decizie să fie validă.

În orice caz, motivarea autorităților naționale este, în întregul său, conformă Convenției.

Autoritățile interne nu s-au referit la orientarea sexuală a petentei ca fiind motivul refuzului lor. Cu toate acestea, majoritatea consideră că trimiterea la homosexualitatea petentei a fost, dacă nu explicită, măcar implicită și că influența pe care homosexualitatea ei declarată a avut-o asupra evaluării cererii sale a fost dovedită și a constituit un factor decisiv pentru a-i fi refuzată acordarea încuviințării de a adopta. Lectura hotărârii pronunțate de majoritate creează sentimentul unui efort constant de a interpreta decizia autorităților interne ca fiind întemeiată pe orientarea sexuală a petentei, cu toate că nu s-a spus nimic în acest sens, iar autoritățile au precizat în mod repetat că refuzul lor de a-i acorda încuviințarea nu s-a bazat pe o atitudine de principiu legată de opțiunea modului ei de viață și nu a avut în vedere orientarea ei sexuală.

Dar, chiar dacă orientarea sexuală a petentei ar fi un factor care ar fi influențat refuzul de a i se acorda încuviințarea pentru a adopta, acest refuz nu ar putea fi considerat incompatibil cu art. 8 coroborat cu art. 14, având în vedere toate circumstanțele relevante, precum și semnificația și efectul unui asemenea factor în privința problemei asupra căreia trebuia să se decidă.

Este adevărat că art. 14 al Convenției interzice discriminarea în exercitarea drepturilor statuate în Convenție, pe orice criteriu precum sexul, rasa, culoarea, limba, religia, opiniile politice sau de altă natură, originea națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație. Desigur, orientarea sexuală este o chestiune diferită de aceea a sexului, dar chiar și în ideea în care ea ar fi inclusă în noțiunea de „situație” (ceea ce nu este corect), trebuie făcută o clarificare necesară pentru scopurile acestei cauze. Pot exista cazuri în care diferența de tratament să fie necesară, pe criterii legate de sex, religie etc. sau de o altă situație, dacă consecințele acelei situații relevante au însemnătate asupra problemei anume care este analizată. De pildă, religia unei persoane poate determina manifestări sau practici care produc efecte contrare intereselor pe care le au copiii acelei persoane, iar acest aspect poate fi luat în considerare, în mod legitim, atunci când se pune în discuție binele copiilor. Un exemplu tipic în acest sens este cauza recentă *Ismailova c. Rusia*, a cărei hotărâre a fost pronunțată de către Secția I la 29 noiembrie 2007. În această cauză, petenta a invocat faptul că deciziile instanțelor interne care au acordat custodia copiilor ei tatălui acestora a violat art. 8 al Convenției coroborat cu art. 14, deoarece au echivalat cu o discriminare pe criteriul religiei. Curtea a respins plângerea petentei și s-a referit la câteva incidente provocate de practicile religioase ale petentei, ca urmare a apartenenței sale la anumite organizații religioase și care au avut efecte negative asupra copiilor ei. Curtea a statuat astfel:

„Motivarea prezentată de către instanțele naționale demonstrează că acestea s-au concentrat exclusiv asupra intereselor copiilor. Instanțele nu s-au întemeiat pe faptul că mama copiilor era membră a Martorilor lui Jehova, ci pe practicile religioase ale acesteia, în care și-a inclus copiii (...). Din perspectiva instanțelor naționale, acest fapt a avut repercursiuni sociale și psihologice asupra copiilor. Instanțele au considerat că acest lucru ar avea un efect negativ în creșterea copiilor (...). În asemenea circumstanțe,

Curtea nu poate decât să concluzioneze că a existat un raport de proporționalitate rezonabil între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit”.

Tot astfel, în prezenta cauză, atunci când au decis ce este în interesul copilului care urma să fie adoptat, autoritățile naționale puteau în mod legitim să ia în considerare orientarea sexuală și modul de viață al petentei, respectiv faptul că aceasta locuia împreună cu o parteneră de același sex. În plus, acea parteneră nici măcar nu dorea să facă parte din proiectul de a adopta.

Legătura amoroasă, cu manifestările ei inevitabile și comportamentul cuplului în casă puteau să fie luate în considerare, în mod legitim, ca factori negativi ai mediului în care copilul adoptat ar fi urmat să trăiască. În aceste circumstanțe, exista riscul real ca acelui copil să-i fie distorsionate modelul și imaginea unei familii. Această situație diferă substanțial de aceea în care un solicitant homosexual nu locuiește împreună cu partenera ori partenerul său. Și, cel mai probabil, problema ar fi abordată diferit în acest ultim caz.

Nimeni nu se poate prevala de religia sa, de sexul său sau de orice alt statut, pentru a invoca interzicerea discriminării, ca motiv de exceptare de la a fi declarat incompatibil cu o anumită activitate.

Homosexualii, la fel ca oricine altcineva, au dreptul de a fi ei înșiși și de a nu fi ținta discriminării sau a oricărui alt tratament ostil din cauza orientării lor sexuale. Totuși, la fel ca orice altă persoană caracterizată prin vreo particularitate, ei ar trebui să accepte faptul că nu sunt compatibili cu anumite activități care, prin natura lor și în anumite circumstanțe, nu se potrivesc modului lor de viață.

Prin urmare, – pornind de la presupunerea acceptată de majoritate, că unul dintre motivele care au influențat întreaga decizie a autorităților naționale a fost orientarea sexuală a petentei – în lumina circumstanțelor particulare ale acestei cauze, legitimitatea refuzului de a-i acorda petentei încuviințarea de a adopta nu poate fi pusă, în niciun caz, la îndoială. A existat un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit.

În fine, ca o remarcă incidentală, judecătorul Loucaides a subliniat faptul că această cauză revizuieste hotărârea din cauza *Fretté c. Franța*. Încercările de a distinge prezenta cauză de *Fretté* sunt fără succes și inutile atâta vreme cât, în abordarea majorității, problema centrală a ambelor cazuri este, în esență, aceeași.

Pentru motivele arătate mai sus, judecătorul Loucaides a concluzionat că în această cauză nu a existat o violare a art. 14 coroborat cu art. 8 din Convenție.

*

În opinia sa *dizidentă*, judecătorul Mularoni s-a distanțat de motivarea majorității în ceea ce privește admisibilitatea plângerii, precum și de concluzia Curții privind violarea art. 14, coroborat cu art. 8 din Convenție.

În această hotărâre, Curtea a reiterat faptul că noțiunea de viață privată are un sens larg, care include multe drepturi și posibilități. Interpretarea pe care instituțiile Convenției o dau art. 8 a evoluat semnificativ. Recent, în două plângeri privind tehnicile de inseminare artificială, Curtea a statuat explicit faptul că prevederile acestui articol protejează dreptul de a hotărî atât cu privire la a avea, cât și la a nu avea un

copil³. După cum se știe, ambele cazuri vizau decizia de a avea un copil biologic. Totuși, adopția, care este o procedură veche, cunoscută de mai toate statele lumii, a fost, vreme de secole, singurul mijloc prin care cuplurile incapabile să conceapă copii puteau să-i dobândească. Deși se admite faptul că art. 8 nu garantează dreptul de a întemeia o familie, un asemenea drept este totuși garantat de art. 12 din Convenție. Și, cu toate că nu există un „drept” de a adopta, având în vedere jurisprudența Curții, care a creat în timp tot mai multe drepturi și posibilități incluse în sfera de incidență a art. 8, a sosit vremea ca instanța europeană să declare că posibilitatea de a solicita adoptarea unui copil în condițiile legislației naționale, se circumscrie prevederilor art. 8. În consecință, art. 14 este aplicabil.

Ideea ar fi, așadar, să se renunțe la a declara incompatibile *ratione materiae* cu prevederile Convenției acele plângeri formulate de către persoane care sunt îndreptățite să adopte un copil potrivit legii naționale. Toți petenții care se află în situația de a nu putea sau de a le fi foarte dificil să conceapă un copil ar trebui să fie protejați în egală măsură de către Convenție în ceea ce privește dorința lor legitimă de a deveni părinți, indiferent că recurg la tehnici de inseminare artificială sau că încearcă să adopte un copil potrivit prevederilor legislației naționale. Nu există niciun argument puternic în favoarea unei diferențe de tratament.

Pe considerente care urmează a fi arătate mai jos, motivarea juridică formulată de Curte pentru declararea acestei plângeri ca fiind admisibilă, este destul de slabă; ea reiterează argumentele deja invocate în acest scop, în cauza *Fretté*.

Așa cum în mod corect se subliniază în hotărârea Curții, starea de fapt a cauzei trebuie să se circumscrie cel puțin în sfera de aplicare a unuia dintre articolele Convenției – în acest caz a art. 8 – pentru ca art. 14 să fie aplicabil. Dacă Curtea nu este pregătită să modifice jurisprudența veche care se mai aplică și azi, potrivit căreia toate etapele anterioare pronunțării unei hotărâri judecătorești favorabilă adopției exced controlului Curții, atunci este greu de înțeles cum poate ea să ajungă la concluzia contrară că dreptul de a solicita încuviințarea adopției se circumscrie „în mod neîndoielnic” scopului urmărit de art. 8 din Convenție.

Nu ar trebui să ne adresăm – și să lăsăm fără răspuns – o întrebare greșită, și anume aceea dacă „dreptul” de a adopta un copil ar trebui sau nu să se încadreze în limitele art. 8 din Convenție, privit izolat. Legislația națională sau instrumentele internaționale relevante nu recunosc nici un drept de a adopta, iar părțile nu contestă aceasta. Pe de altă parte, ar trebui să stabilim – iar acest lucru trebuie categoric făcut și într-un mod foarte clar – dacă posibilitatea de a adopta un copil, acordată de legislația națională, se circumscrie sau nu sferei de incidență a art. 8. Dacă răspunsul este negativ, este de neînțeles cum se poate concluziona că dreptul de a solicita încuviințarea adopției se circumscrie „în mod neîndoielnic” art. 8 și că, prin urmare, art. 14 coroborat cu art. 8 este aplicabil. Această concluzie este lipsită de logică.

Modul în care a fost abordată cauza *Fretté* a avut consecința practică de a permite ca **plângerile referitoare la fazele preliminare ale procedurii de adopție** să fie declarate admisibile atunci când sunt înregistrate de către homosexuali pe temeiul art. 14 coroborat cu art. 8, în timp ce plângerile înregistrate de către heterosexuali pe

³ *Evans c. Regatul Unit* (2007) și *Dickson c. Regatul Unit* (2007).

temeiul art. 8 privit izolat să fie respinse ca incompatibile *ratione materiae* cu prevederile Convenției.

Se știe că interpretarea pe care Curtea a dat-o în ultimii ani art. 14 a evoluat foarte mult. Totuși, o interpretare care conduce la declarații de admisibilitate care generează discriminarea a contrariu în modul de tratare al plângerilor nu corespunde spiritului și literei art. 14.

În ceea ce privește fondul cauzei, Curtea a precizat că autoritățile administrative interne, iar apoi instanțele care au judecat cauza petentei și-au întemeiat deciziile de a-i respinge cererea pe două considerente principale: absența unui model patern și ambivalența angajamentului manifestat de fiecare membru al familiei față de proiectul de a adopta.

Referitor la primul considerent, întemeiat pe absența unui model patern în familia petentei, există serioase dubii privind compatibilitatea lui cu art. 14 din Convenție. Această cauză vizează o cerere pentru acordarea încuviințării de a adopta, formulată de către o persoană singură, iar nu de către un cuplu. Decizia de a acorda sau nu persoanelor singure posibilitatea de adopta un copil se situează în marja de apreciere a statului; totuși, odată ce o asemenea posibilitate a fost oferită, a-i pretinde unei persoane să dovedească prezența unui model de sex opus în cercul său apropiat de familie și prieteni implică riscul de a face inefectiv dreptul persoanelor singure de a solicita încuviințarea adopției.

Cel de-al doilea considerent pe care și-au întemeiat deciziile instanțele interne, referitor la atitudinea pe care a avut-o partenera petentei, impune o abordare diferită. Deși era partenera declarată și de lungă durată a petentei, dna R., care locuia împreună cu petenta, s-a distanțat în mod clar de cererea petentei pentru acordarea încuviințării de a adopta. Autoritățile, care s-au referit constant la acest aspect – în mod expres și motivat – au conchis că petenta nu prezintă garanțiile necesare pentru a adopta un copil.

Articolul 4 al Decretului nr. 98-771 din 1 septembrie 1998 impune președintelui consiliului departamental să se convingă el însuși că toate condițiile referitoare la noul cămin în care solicitantul intenționează să integreze un copil adoptat corespund nevoilor acestuia în ceea ce privește familia, educația, precum și din punct de vedere psihologic. Importanța acestor garanții – în privința cărora autoritățile trebuie să se convingă înainte de a încuviința adopția – este precizată și în instrumentele internaționale relevante, fie că este vorba despre Convenția Națiunilor Unite privind drepturile copilului, din 20 noiembrie 1989, Convenția de la Haga din 29 mai 1993 sau proiectul Convenției europene privind adopția copiilor.

De asemenea, potrivit legislației naționale și tuturor instrumentelor internaționale relevante, interesele copilului sunt primordiale; de altfel, Curtea a subliniat întotdeauna acest aspect, în toate cauzele referitoare la minori. Așa cum a precizat Consiliul de Stat, atunci când o persoană singură care dorește să adopte un copil se află într-o relație stabilă cu o altă persoană căreia i se va cere, inevitabil, să contribuie la efortul de a-i oferi copilului un cămin adecvat, autoritatea administrativă are dreptul și obligația de a se asigura – chiar dacă acea relație nu implică și o legătură juridică – de faptul că personalitatea și comportamentul celei de-a treia persoane, apreciate pe criterii obiective, sunt în măsură să ofere un cămin adecvat. Este obligatoriu ca statul să se asigure că

acele condiții în care unui copil i se oferă un cămin sunt cele mai avantajoase posibil, cu atât mai mult cu cât, în multe cazuri, acel copil a fost supus în trecut unor mari suferințe și dificultăți.

De aceea, cel de-al doilea considerent este relevant și suficient pentru a justifica, singur, refuzul de a-i acorda petentei încuviințarea de a adopta. Ca atare, nu se poate vorbi de teoria „contaminării” expusă de majoritatea judecătorilor în hotărârea Curții.

Cu privire la acest aspect, judecătorul Mularoni a achiesat la considerațiile formulate de judecătorul Loucaides în opinia sa dizidentă și a declarat că preferă să se limiteze la sistemele juridice pe care le cunoaște cel mai bine, potrivit cărora, atunci când o decizie se întemeiază pe mai multe considerente, este suficient ca unul dintre aceste considerente să fie valid pentru ca decizia în întregul ei să fie considerată validă.

Interpretarea majorității cu privire la concluziile instanțelor interne este nejustificată: cu toate că acestea din urmă au precizat în mod repetat faptul că nu homosexualitatea petentei a constituit temeiul refuzului de a-i acorda încuviințarea de a adopta, majoritatea consideră că referirea la homosexualitatea ei a fost, dacă nu explicită, atunci cel puțin implicită, și că influența pe care l-a avut acest aspect în evaluarea cererii sale a fost dovedită și a reprezentat un factor decisiv.

Cu toate acestea, petenta însăși a fost cea care și-a declarat homosexualitatea, dat fiind că la data la care cererea sa a fost evaluată se afla într-o relație homosexuală stabilă. Nu există nimic discriminatoriu în referirea pe care autoritățile naționale o fac, în deciziile lor, la homosexualitatea declarată a petentei și la relația ei. Nu ar fi la fel de relevantă referirea la personalitatea unui partener heterosexual care se află într-o relație stabilă cu un viitor părinte adoptiv sau la atitudinea sa față de planurile celui alt partener de a adopta? Nu există niciun motiv solid de a susține că autoritățile nu ar fi trebuit să facă nici cea mai slabă referire la acești factori. Copilul urma să fie integrat într-un cămin alcătuit din doi oameni; ca atare, personalitatea și atitudinea acestora trebuia să fie luată în considerare de către autorități.

Este greu de înțeles, de asemenea, pe ce temei se poate deduce că homosexualitatea petentei a fost un factor decisiv, de vreme ce, spre deosebire de cauza *Salgueiro da Silva Mouta c. Portugalia*, autoritățile interne au specificat de fiecare dată că nu orientarea sexuală a petentei a fundamentat decizia de a i se refuza acordarea încuviințării pentru adopție.

Din motivele arătate mai sus, art. 14 coroborat cu art. 8 nu a fost violat.