

Piotr Czarny

## Opinia prawna w sprawie zgodności z Konstytucją RP Konwencji Rady Europy w sprawie zapobiegania i zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej<sup>1</sup>

Legal opinion on the conformity with the Constitution of the Republic of Poland of the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence: The article focuses on issues related to ratification of the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. It includes an analysis of constitutionality of the Convention itself and, then, of an international monitoring mechanism of its implementation (The Group of experts on action against violence against women and domestic violence, "GREVIO"). It also examines the possibility of ratification of the Convention without prior ratification of international law instruments referred to in its Preamble (e.g. the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse). In the author's view, the Convention does not contain any provisions inconsistent with the Constitution. However, he claims that proper interpretation of this document requires analysis of its authentic texts in English and French. He does not find it necessary to accede to other international agreements specified in the Preamble of the Convention, since the Convention is a comprehensive and autonomous instrument whose proper application does not depend on implementation of other acts.

**Keywords:** Council of Europe | Convention | domestic violence | ratification | Constitution | GREVIO

**Słowa kluczowe:** Rada Europy | konwencja | przemoc domowa | ratyfikacja | Konstytucja | GREVIO

Doktor nauk prawnych, ekspert ds. legislacji BAS, starszy wykładowca na Uniwersytecie Jagiellońskim; piotr.czarny@neostrada.pl.

### Zagadnienia wstępne

Przedmiotem opinii prawnej jest odpowiedź na wiele pytań dotyczących Konwencji Rady Europy w sprawie zapobiegania i zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej sporządzonej w Stambule 11 maja 2011 r. (dalej:

<sup>1</sup> Opinia sporządzona 5 lipca 2012 r. na zlecenie Klubu Parlamentarnego Platforma Obywatelska.

konwencja lub konwencja ze Stambułu). Po pierwsze, chodzi o jej zgodność z polskim porządkiem prawnym, zwłaszcza z przepisami Konstytucji RP. Po drugie, rzecz dotyczy zgodności z Konstytucją międzynarodowego mechanizmu zapewnienia przestrzegania tej konwencji w postaci tzw. GREVIO (międzynarodowa grupa ekspertów ds. działań na rzecz zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej). Po trzecie, przedmiotem rozważań jest pytanie, czy możliwe jest ratyfikowanie konwencji bez wcześniejszej ratyfikacji przytoczonych w preambule innych aktów prawa międzynarodowego, w tym przede wszystkim Konwencji Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych z 2007 r.

Przedmiotem opinii nie jest pojmowana całościowo kwestia prawidłowości szczegółowych postanowień konwencji oraz ocena, czy uzasadniona jest jej ratyfikacja przez Rzeczpospolitą Polską. Ratyfikacja nie jest bowiem jedynie pochodną zgodności z ustawą zasadniczą, ale również przekonania o słuszności konkretnej umowy. Konstytucja RP nie przewiduje bowiem z pewnością obowiązku jej ratyfikacji.

Podstawą sporządzenia opinii było polskie tłumaczenie tekstu konwencji zamieszczone na stronach internetowych Rady Europy<sup>2</sup>. Z uwagi na zgłaszane zastrzeżenia posiłkowo uwzględniono również teksty oryginalne konwencji, czyli wersje angielską i francuską (art. 80 *in fine*). Stwierdzić należy, że dostępne polskie tłumaczenie zawiera istotne uproszczenia i – jeśli czytać je dosłownie – prowadzić może do mylnych wniosków co do treści konwencji.

Bardzo istotną rolę, jeśli chodzi o wnioski, odegrał również raport wyjaśniający do konwencji, który jednak nie został dołączony do polskiego tłumaczenia. Dla potrzeb niniejszej opinii wykorzystano głównie niemiecką wersję raportu<sup>3</sup>, konfrontując jego treść z wersjami angielską i francuską.

Należy tu podkreślić, że zgodnie z Konwencją wiedeńską o prawie traktatów sporządzoną w Wiedniu 23 maja 1969 r. (Dz.U. z 1990 r. nr 74, poz. 439; dalej: konwencja wiedeńska) umowa międzynarodowa powinna być interpretowana w dobrej wierze zgodnie ze zwykłym znaczeniem używanych w niej wyrazów oraz w świetle jej przedmiotu i celu. Oczywiście jest, że dotyczy to tekstów autentycznych umów, a nie ich tłumaczeń na inne języki. W konwencji wiedeńskiej wyraźnie wskazano, że dla celów interpretacji kontekst traktatu obejmuje: *każdy dokument sporządzony przez jedną lub więcej ze stron w związku z zawarciem traktatu i przyjęty przez inne strony jako dokument dotyczący traktatu* (art. 31 ust. 1). Konwencja wskazuje, że w sytuacji, gdy interpretacja traktatu pozostawia dwuznaczności i niejasności co do znaczenia użytych

<sup>2</sup> <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/conventionviolence/texts/Convention%20210%20Polish%20version%20REV%20June%202012.pdf>.

<sup>3</sup> <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/conventionviolence/texts/Convention%20210%20German%20version%20&%20explanatory%report.pdf>.

w nim wyrazów, należy uzupełniająco odwołać się do prac przygotowawczych i okoliczności, w których traktat został zawarty (art. 32). Stąd szczególne znaczenie raportu wyjaśniającego jako środka interpretacji ogólnych postanowień konwencji ze Stambułu.

Należy podkreślić, że w związku z objętością konwencji (liczy ona 80 artykułów i załącznik) ze względów czasowych nie była możliwa szczegółowa analiza wszystkich jej postanowień. Dlatego opinia koncentruje się na tych problemach konstytucyjnych, które podniesiono w dotychczas prowadzonej debacie publicznej. Poza tym opinia nie dotyczy problemów związanych ze sposobem wykonania (implementacji) konwencji, a zwłaszcza z zagadnieniem koniecznych zmian w ustawodawstwie oraz kwestiami finansowymi.

### **Ogólna ocena konwencji ze Stambułu w świetle postanowień Konstytucji RP**

Konwencja ze Stambułu dotyczy zapobiegania i zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Stosowanie przemocy wobec kobiet zdefiniowane zostało w art. 3 lit. a konwencji i oznacza wszelkie akty przemocy uwarunkowanej płcią, które prowadzą lub mogą prowadzić do krzywdy fizycznej, seksualnej, psychicznej lub ekonomicznej albo cierpienia kobiet, w tym groźby takich aktów, przymus lub samowolne pozbawienie wolności w życiu publicznym i prywatnym. Węższy zakres tego pojęcia to przemoc wobec kobiet uwarunkowana płcią, co oznacza przemoc skierowaną wobec kobiety z uwagi na fakt bycia kobietą oraz przemoc, która dotyka kobiety w stopniu nieproporcjonalnym (art. 3 lit. d).

W tym kontekście stwierdzić należy, że tak rozumiana przemoc wobec kobiet stanowi niewątpliwie naruszenie konstytucyjnie poręczonych przez Rzeczpospolitą Polską praw i wolności. Chodzi w pierwszej kolejności o nietykalność osobistą i wolność osobistą (art. 41 ust. 1 Konstytucji), prawo do decydowania o swoim życiu osobistym (art. 47 Konstytucji), zakaz poddawania poniżającemu traktowaniu (art. 40 Konstytucji), a nawet można tu mówić o naruszeniu godności człowieka (art. 30 Konstytucji). Cel i główna idea konwencji są więc oczywiście zgodne z zasadami, wartościami i normami konstytucyjnymi. Dodać tu również można, że Konstytucja RP wyklucza stosowanie przemocy (art. 13) w życiu publicznym w celu zdobycia władzy lub wpływu na politykę państwa, trudno więc założyć, iż mogłaby ona być dopuszczalna w życiu prywatnym (rodzinnym, domowym) w celu zdobycia władzy jednych członków rodziny (domowników) nad innymi.

Artykuł 18 Konstytucji stwierdza, że małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Przepis ten ustanawia pewną zasadę ustro-

jową, tworząc podstawę do zobowiązania wszystkich władz publicznych do „intensywnego” poszanowania wskazanych w tym przepisie więzi międzyludzkich, opartych na szczególnego rodzaju więzach (głównie pokrewieństwie), zwłaszcza o charakterze emocjonalnym. Jednak podkreślić należy wyraźnie, że ochrona małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa nie może w żadnym razie stanowić swoistego uzasadnienia dla dopuszczalności stosowania przemocy oraz wprowadzania nierówności, w tym nierówności kobiet i mężczyzn. Przemoc jest bowiem ograniczeniem wolności człowieka pozostającej w ścisłym związku z jego godnością. Konstytucyjnie nie do zaakceptowania byłaby sytuacja, w której dla ochrony i opieki więzów rodzinnych (w szczególności rodzicielskich) oraz małżeństwa uznalibyśmy za dopuszczalne jej stosowanie. Nietykliwość i wolność osobista (art. 41 ust. 1 Konstytucji) są prawami (w szerokim tego słowa znaczeniu) szczególnie blisko związanymi z godnością człowieka, a przez to są szczególnie intensywnie chronione również w razie rzeczywistej lub pozornej kolizji z innymi zasadami i wartościami konstytucyjnymi. Dodatkowo zauważyć należy, że Konstytucja wyraźnie zakazuje kar cielesnych (art. 40), które polegają właśnie na stosowaniu przemocy.

Oprócz tego ustawa zasadnicza już w preambule mówi o równych prawach i powinnościach wobec dobra wspólnego, nie odnosząc się przy tym w żaden sposób do kryterium płci. Obywatele polscy należący do obu płci są zatem w równym stopniu zobowiązani do poszanowania nietykliwości osobistej innych ludzi – zarówno kobiet, jak i mężczyzn. Każdy jest zobowiązany szanować prawa i wolności innych (art. 31 ust. 2 Konstytucji). Ochrona małżeństwa i rodziny nie może wprowadzać tutaj żadnych ograniczeń bądź zróżnicowań.

Również zasada państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) oparta jest na fundamencie rządów prawa, a nie władzy sprawowanej za pomocą siły (przemocy). Stąd też zasada ta wyraźnie wskazuje, że konflikty w małżeństwie i rodzinie („konflikty domowe”) powinny być rozwiązywane zgodnie z obowiązującymi przepisami, a o dopuszczalnym stosowaniu przemocy mowa być może wyłącznie w odniesieniu do działań instytucji publicznych wyraźnie upoważnionych do tego przez państwo w sytuacji naruszenia prawa. Oczywiście jest, że zawarta w konwencji definicja przemocy wobec kobiet nie obejmuje przypadków obrony koniecznej albo stanu wyższej konieczności, wówczas nie występuje bowiem element dyskryminacji.

Należy też podkreślić, iż dążenie do eliminacji przemocy w różnych jej aspektach i formach, w tym przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, jest całkowicie zgodne z „kulturą zakorzenioną w chrześcijańskim dziedzictwie narodu i ogólnoludzkich wartościach”. Wydaje się, iż najlepsze i całkowicie wystarczające uzasadnienie tego stanowiska przynoszą słowa papieża Benedykta XVI wygłoszone w październiku 2011 r. w Asyżu podczas Dnia Refleksji, Dialogu i Modlitwy o Pokój i Sprawiedliwość na Świecie. Papież stwierdził m. in.: *Jako chrześcijanin chciałbym powiedzieć w tym miejscu: tak, w historii rów-*

*niez w imię wiary chrześcijańskiej uciekano się do przemocy. Uznajemy to z wielkim wstydem. Jest jednak całkowicie jasne, że było to bezprawne użycie religii chrześcijańskiej, w oczywistej sprzeczności z jej naturą<sup>4</sup>.*

Ogólna ocena nie może więc być inna niż stwierdzenie, że przy kompleksowym spojrzeniu konwencja ze Stambułu jest zgodna z Konstytucją RP. Dalsze rozważania ogólne uznać należy za zbędne, ponieważ oceny dotyczące „całkowitej niezgodności” konwencji ze Stambułu z Konstytucją RP są marginalne. Powyższe rozważania mają więc głównie na celu bardziej przedstawienie „kontekstu konstytucyjnego” zagadnień dotyczących konwencji, oraz należytą odpowiedź na pytania, w których wątpliwości zostały sformułowane w sposób ogólny, bez wyraźnego wskazania konkretnych postanowień konwencji.

Podkreślenie, że konwencja ma na celu praktyczne respektowanie poręczonych konstytucyjnie praw osobistych, pozostających w bliskim związku z ochroną godności osoby ludzkiej, ma również znaczenie z punktu widzenia zasady proporcjonalności. Można bowiem byłoby uważać, że konwencja ze Stambułu wprowadza nadmierne, zbyt daleko idące, środki ochrony. Jednak zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego, stopień i środki ochrony praw i wolności jednostki są uzależnione od związku, w jakim konkretne prawo i wolność pozostaje z godnością człowieka. Poza tym, niezależnie od oceny różnych danych statystycznych, które – jak się podkreśla – nie obrazują prawidłowo skali zjawiska przemocy wobec kobiet, stwierdzić należy, że nie jest to zjawisko marginalne, co ewentualnie uzasadniało stosowanie mniej rygorystycznych środków ochrony. Ponadto uwzględnić należy międzynarodowy aspekt ratyfikacji analizowanej konwencji. Jest to bowiem dokument, który został sporządzony przez państwa, gdzie zjawisko przemocy wobec kobiet i przemocy domowej występuje w różnym stopniu i w różnych formach. Ratyfikacja jest w takiej sytuacji również wyrazem dążenia do współdziałania z innymi państwami, wzajemnej pomocy w walce z tym zjawiskiem w skali międzynarodowej. Oznacza to, że do środków przewidzianych w konwencji nie można stosować zasady proporcjonalności odniesionej tylko do stosunków wewnętrznych, pewne rozwiązania mogą bowiem dotyczyć głównie sytuacji w innych państwach.

Z formalnego punktu widzenia nie jest przy tym konieczne przed związaniem się konwencją przystąpienie do innych umów międzynarodowych, w tym innych konwencji Rady Europy dotyczących praw człowieka. Dotyczy to również umów wskazanych w preambule do konwencji, w tym Konwencji Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych z 2007 r. Konwencja ze Stambułu jest aktem „całościowym” i samodzielny, którego właściwe stosowanie nie

<sup>4</sup> Za: <http://www.deon.pl/religia/kosciol-i-swiat/z-zyciakosciola/art,7677,przemowienie-benedykta-xvi-w-asyzu.html> [dostęp: 2 lipca 2012 r.].

wymaga implementacji innych aktów prawa międzynarodowego. Wyraźnie wynika to zresztą z art. 75 konwencji, zgodnie z którym jest ona otwarta dla państw członkowskich Rady Europy, dla państw Unii Europejskiej oraz innych państw uczestniczących w jej opracowaniu.

Oczywiście brak ratyfikacji niektórych umów wspomnianych w preambule do konwencji może rodzić sytuację, w której dojdzie do „nierównorzędności” prawnomiędzynarodowej ochrony w sytuacji różnych naruszeń praw człowieka. Jednak oznaczać to może jedynie, że wewnętrzne mechanizmy ochrony należy skonstruować w ten sposób, aby analogiczne naruszenia praw człowieka podlegały odpowiednio pasującym do skali i zakresu zagrożeń regulacjom ustawowym.

W preambule do konwencji zostały zawarte pewne założenia ogólne dotyczące przyczyn stosowania przemocy wobec kobiet. Chodzi głównie o dwa fragmenty, po pierwsze: *uznając, że przemoc wobec kobiet jest wyrazem historycznie nierównych relacji władzy między kobietami i mężczyznami, które doprowadziły do dominacji mężczyzn i dyskryminacji kobiet oraz stanęły na drodze do pełnego rozwoju kobiet*, a po drugie, o uznanie strukturalnego charakteru przemocy wobec kobiet *za przemoc uwarunkowaną płcią*. Jednak stwierdzić należy przede wszystkim, że zawarte w preambule do konwencji założenia dotyczące przyczyn stosowania przemocy wobec kobiet nie podlegają ocenie konstytucyjnoprawnej, nie stanowią one bowiem norm prawnych (dyrektyw powinnościowych), a są jedynie ocenami dotyczącymi faktów i związków przyczynowych między nimi, mającymi stanowić uzasadnienie (*ratio legis*) dla pewnych postanowień konwencji. Konstytucyjnie poręczona wolność wyrażania swoich poglądów (art. 54 ust. 1 Konstytucji) pozwala nie podzielać poglądów twórców konwencji i polemizować z nimi. Nie zmienia to jednak faktu, że poglądy te mogą podlegać ocenie w kategoriach naukowych (prawdy, fałszu, prawdopodobieństwa) ewentualnie filozoficzno-prawnych (słuszność, zasadność). Nie mogą one jednak być oceniane z punktu widzenia zgodności czy też sprzeczności z normami Konstytucji RP. Polska ustawa zasadnicza – jak już wskazano – wyklucza przemoc jako metodę rozwiązywania konfliktów społecznych, rodzinnych i osobistych, nie wskazuje jednak w żaden sposób, co jest przyczyną stosowania przemocy.

### **Problemy techniczno-legislacyjne (lingwistyczne)**

W powszechnie dostępnych publicystycznych komentarzach do konwencji zawarte zostały stwierdzenia, że została ona sporządzona w sposób „rażąco niechlujny”. Powodować to może zarzut sprzeczności z konstytucyjną zasadą określoności przepisów prawa, wynikającą, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, z zasady państwa prawnego (art. 2 Konstytucji).

Konwencja ze Stambułu musi być ratyfikowana za zgodą wyrażoną w ustawie niektóre jej postanowienia podlegać będą bezpośredniemu stosowaniu przez sądy i organy administracji, mając pierwszeństwo w sytuacji kolizji z ustawami (art. 91 ust. 1 i 2 Konstytucji).

Podkreślić jednak trzeba, że konwencja ze Stambułu jest umową międzynarodową, a zatem z natury rzeczy nie można do niej wprost stosować wymagań techniczno-legislacyjnych dotyczących precyzji i tzw. określoności, które stosowane są jako wzorzec oceny przepisów ustawowych i innych norm prawa wewnętrznego. Poza tym problem ten nie może być oceniany z punktu widzenia polskiego tłumaczenia danej umowy, bowiem miarodajne są tutaj teksty autentyczne, a w wypadku konwencji ze Stambułu są to teksty angielski i francuski (art. 80). Zastrzeżenia związane tylko z polskim tłumaczeniem nie mogą być decydujące, jest to bowiem dokument nieoficjalny, którego brzmienie nie decyduje o rzeczywistej treści konwencji, jest tylko pewną wskazówką w tej materii.

Ogólnie stwierdzić można, że analizowana konwencja sporządzona została w sposób typowy dla wielostronnych umów międzynarodowych z zakresu praw człowieka, a więc przy posłużeniu się wieloma pojęciami nieostryimi i klauzulami ogólnymi. Wiele zwrotów pochodzi z języka angielskiego, podstawowego instrumentu kontaktów we współczesnych stosunkach międzynarodowych. Chodzi przede wszystkim o to, aby możliwe było jej przyjęcie i wykonywanie przez państwa, w których funkcjonują różne systemy prawne i różna terminologia prawna. Sam sposób sformułowania konwencji ze Stambułu, biorąc pod uwagę teksty autentyczne i raport wyjaśniający, który – jak już była mowa – jest istotną wskazówką interpretacyjną, nie uniemożliwia jednak z pewnością wykonywania konwencji „w dobrej wierze” (art. 26 konwencji wiedeńskiej). Tym samym trudno uzasadnić zarzut, że ratyfikacja konwencji ze Stambułu naruszać będzie art. 8 Konstytucji, bowiem nie będzie wiadomo, jakimi w rzeczywistości normami Rzeczpospolita Polska się związała.

Istotnie, twierdzić można, że konwencja posługuje się wieloma neologizmami i zawiera nowe konstrukcje, które odbiegają od dotychczasowych pojęć prawnych stosowanych w polskim prawodawstwie. Oczywiście jest jednak, że nie przesądza to o jej sprzeczności z Konstytucją RP. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał, że Konstytucja RP zasadniczo nie stanowi przeszkody do dokonywania zmian w prawie, zwłaszcza jeżeli wymaga tego zmiana stosunków społecznych oraz ochrona konstytucyjnych praw i wolności człowieka i obywatela.

Należy przy tym podkreślić, że pewną gwarancją prawidłowej interpretacji i stosowania w praktyce przepisów konwencji stanowić ma fachowy i apolityczny organ złożony z osób o wysokim standardzie moralnym i uznanych kompetencjach w dziedzinie, której dotyczy konwencja (art. 66 i n.). W międzynarodowej grupie ekspertów ds. działań na rzecz zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (tzw. GREVIO) powinna być też zapewniona równowaga płci, równowaga geograficzna oraz „multidyscyplinarna wiedza

specjalistyczna”. Procedura wyboru członków GREVIO ma być przejrzysta, a w swoich działaniach mają być niezawisli i bezstronni (art. 66 ust. 4 lit. e). Ich powołanie wymaga uzyskania jednomyślnej zgody państw stron konwencji ze Stambułu (art. 67 ust. 5), nie ma więc niebezpieczeństwa, że ciało to zostanie obsadzone w sposób, który sugerowałby „ideologiczne nastawienie” jego członków i jakiegokolwiek dążenie do realizacji innych poza wskazanymi w samej konwencji celów. Formułowane więc obecnie oceny, że służy ona w istocie realizacji głównie określonych celów ideologicznych (zwłaszcza tzw. ideologii feministycznej), a nie jej podstawowemu w pełni legitymowanemu konstytucyjnie celowi jest więc co najmniej przedwczesne.

### Problem definicji płci (*gender*)

Podstawowe znaczenie dla zrozumienia nieporozumień wokół treści postanowień analizowanej konwencji ma art. 3 lit. c, który definiuje pojęcie określone w tekście angielskim jako *gender*, w tekście francuskim jako *genre*. Oznacza ono wedle konwencji: *społecznie skonstruowane role, zachowania, działania i cechy, które dane społeczeństwo uznaje za właściwe dla kobiet i mężczyzn*. W art. 3 lit. c konwencji nie ma zaś zwrotów angielskiego *sex* i francuskiego *sexe* stanowiących typowy i słownikowy odpowiednik polskiego słowa płeć. Pojęcie *gender* (*genre*) zostało jednak przetłumaczone w nieoficjalnym tłumaczeniu na język polski jako „płeć”. Oznaczałoby to w języku polskim odejście od znaczenia potocznego, na rzecz ujęcia, które określane jest jako płeć społeczno-kulturowa lub po prostu neologizm *gender*. W Polsce w języku potocznym (powszechnym) płeć to zespół cech odróżniających kobiety od mężczyzn, a wśród zwierząt organizmy żeńskie od męskich<sup>5</sup>. Oznacza to przyznanie decydującej roli kryterium biologicznemu. Należy tu jednak koniecznie podkreślić, że w raporcie wyjaśniającym do konwencji wskazano wyraźnie, iż pojęcie *gender* w tej definicji nie jest pewnym zamiennikiem dla używanych w niej określeń „kobieta” i „mężczyzna”. Inaczej mówiąc, konwencja nie narusza w żaden sposób biologicznego (i tradycyjnego) pojmowania przynależności do płci, a w każdym razie nie zastępuje kryteriów biologicznych.

Poza tym definicja płci społeczno-kulturowej (*gender*) ma mieć znaczenie wyłącznie dla stosowania i interpretacji samej konwencji, niektórych jej konkretnych uregulowań, a nie dla całego porządku prawnego państw członkowskich w zakresie, w jakim odwołuje się on do pojęć „kobieta” i „mężczyzna”. Pojęcie płci społeczno-kulturowej wprowadzone zostało do konwencji z uwagi na założenie, zgodnie z którym niektóre elementy tzw. *genderu* mogą pozostawać w związku ze stosowaniem przemocy wobec kobiet (głównie ułatwiać jej usprawiedliwienie), natomiast

<sup>5</sup> Słownik języka polskiego, t. III, Warszawa 2007, s. 534.

nie ma podstaw, że chodzi o zastąpienie zastanych pojęć opartych na kryteriach biologicznych, nowymi opartymi na kryteriach społeczno-kulturowych.

W tym kontekście nie może być mowy o sygnalizowanym niekiedy niebezpieczeństwie, że przyjęcie przez Polskę konwencji stwarza możliwość (podstawę) do redefiniowania konstytucyjnej koncepcji małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny (art. 18 Konstytucji). Istotnie lektura polskiego tłumaczenia konwencji prowadzić mogłaby do wniosku, że w jej świetle przesłanka odmienności płci jako element konstytucyjny małżeństwa mogłaby być rozumiana w kategoriach społeczno-kulturowych, tj. osoba, będąca biologicznie mężczyzną, w sensie prawnym z uwagi na swoje zachowania, działania i cechy, które są społecznie uważane za właściwe dla kobiet, byłaby jako taka traktowana i odwrotnie. Jednak lektura tekstów autentycznych wskazuje tylko, że osoba może pod względem *genderu* (a więc tylko w sensie społeczno-obyczajowym) należeć do grupy osób przyporządkowanej do wzorca innej płci niż biologiczna.

Najistotniejsze jest jednak wskazanie, że przepisy konwencji stosuje się do kobiet w rozumieniu biologicznym, mężczyzna zaś, który nawet spełniałby kryteria wskazane w omawianej definicji *genderu* jako konstytutywne dla drugiej płci nie korzysta z ochrony.

Zgodzić się należy, że wprowadzenie pojęcia „płci genderowej” w polskim porządku prawnym może rodzić pewne komplikacje. Dla uniknięcia nieporozumień powstających przy pobieżnej lekturze konwencji należałoby w oficjalnym i urzędowym jej tłumaczeniu użyć innego niż płeć określenia. Wersja tu analizowana prowadzić bowiem może do wniosków niezgodnych z brzmieniem tekstów autentycznych.

Jednocześnie zaznaczyć należy, że konwencyjna definicja *genderu* nie ma zasadniczo charakteru wartościującego. Mowa w niej bowiem wyłącznie o uznaniu ról, zachowań, działań i cech za właściwe dla kobiet i mężczyzn przez dane społeczeństwo. Jeżeli więc społeczeństwo polskie uznaje za właściwe tzw. tradycyjne czy też konserwatywne wzorce, to zawarta w konwencji definicja tego nie podważa ani nie wyklucza. W definicji tej nie ma też elementu projektującego, odwołuje się ona bowiem wyłącznie do społecznych ocen panujących (dominujących) w danej chwili w określonym społeczeństwie.

### **Problem promocji zmian w społecznych i kulturowych wzorcach zachowań kobiet i mężczyzn (art. 12 konwencji)**

Zgodnie z art. 12 ust. 1 państwa strony konwencji mają obowiązek stosować konieczne środki, aby promować zmiany w społecznych i kulturowych wzorcach zachowań kobiet i mężczyzn w celu wykorzenienia uprzedzeń, zwyczajów, tradycji i wszelkich innych praktyk opartych na pojęciu niższości kobiet lub na stereotypowych rolach kobiet i mężczyzn. Artykuł 12 zawiera obowiązki ogólne

i otwiera rozdział III konwencji zatytułowany „Zapobieganie” (w domyśle przemocy wobec kobiet i przemocy domowej). Ogólnym założeniem tego rozdziału jest przekonanie autorów konwencji, że urzeczywistnienie jej celów wymaga głębokiej zmiany postaw społecznych. Nie ulega wątpliwości, że w zakresie promocji zmian we wzorcach zachowań opartych na pojęciu niższości kobiet trudno mówić o sprzeczności z Konstytucją RP. Zgodnie z art. 33 ust. 1 Konstytucji kobieta i mężczyzna mają równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym. Tak rozumiana zasada równości traktowana być powinna nie tylko jako norma prawna, która wyznacza treść działań prawnych, ale jako wartość konstytucyjna, która podlega realizacji w drodze działań pozaprawnych instytucji publicznych. Do tych działań pozaprawnych zaliczyć można również promocję, czyli dążenie do spopularyzowania tej idei i ułatwienia ich rozwoju<sup>6</sup>.

Pewne wątpliwości mogą się pojawić odnośnie do powinności państwa promowania zmian we wzorcach zachowań opartych na stereotypowych rolach kobiet i mężczyzn. Jest to oczywiście związane z wieloznacznym i bardzo ogólnym znaczeniem słowa „stereotypowy”. Nie ma jednego utrwalonego rozumienia rzeczownika „stereotyp” ani w języku polskim, ani angielskim czy francuskim. Jest on używany w nieco różnych znaczeniach w języku potocznym, a także w różnych dyscyplinach naukowych – psychologii, pedagogice, socjologii i lingwistyce. Nie wnikając w szczegóły, można powiedzieć, że „stereotypowy” to powtarzający się bez zmian, zawsze taki sam, będący odbiciem jakiegoś stereotypu, pozbawiony oryginalności. Zaś stereotyp to: *funkcjonujący w świadomości społecznej skrót myślowy, uproszczony i zabarwiony wartościująco obraz rzeczywistości odnoszący się do osób, rzeczy lub fałszywej wiedzy o świecie, utrwalony jednak przez tradycję i nieulegający zmianom*<sup>7</sup>. Z art. 12 ust. 1 konwencji wynika więc tylko, że chodzi o stereotypowe role kobiet i mężczyzn, a więc pewne daleko idące generalizacje dotyczące obu płci traktowanych jako pewne względnie jednolite grupy.

Wydaje się zatem uzasadnione odwołanie się do wykładni celowościowej i stwierdzenie, że art. 12 ust. 1 nie nakazuje ogólnej i całościowej zmiany w społecznych i kulturowych wzorcach zachowań kobiet i mężczyzn oraz ogólnego odejścia od tradycji w tym zakresie, ale zmianę tych z wzorców, które, opierając się na uproszczeniach i nadmiernych generalizacjach, nie uwzględniając pluralizmu społeczeństwa prowadzić mogą do usprawiedliwienia lub wręcz tolerancji dla przemocy wobec kobiet. W raporcie wyjaśniającym podkreślono wyraźnie ten związek, pisząc, że w art. 12 ust. 1 chodzi „o dotarcie do serc i umysłów” tych ludzi, którzy przez swoje zachowanie przyczyniają się do dalszego istnienia form stosowania przemocy objętych konwencją. Podsumowując, stwierdzić należy, że art. 12 ust. 1 konwencji nie jest sprzeczny z Konstytucją RP.

<sup>6</sup> Słownik, *op. cit.*, t. IV, s. 211.

<sup>7</sup> Por. *Popularny słownik języka polskiego*, B. Dunaj (red.), Warszawa 2000, s. 667.

## **Problem uwzględniania w materiałach dydaktycznych na wszystkich poziomach edukacji tzw. niestereotypowych ról płci**

Konwencja Rady Europy w sprawie zapobiegania i zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej nie nakazuje państwu członkowskim promowania „niestereotypowych ról płci”, a jedynie uwzględnianie materiałów dydaktycznych na temat takich ról (art. 14 ust. 1). Należy to więc rozumieć wyłącznie jako informowanie o różnorodności ról, zachowań i działań podejmowanych przez kobiety i mężczyzn, bez ich popierania czy też uznawania za właściwe. Postanowienie to nie odnosi się jednak do niestereotypowych ról płci rozumianych w kategoriach biologicznych, ale w angielskim tekście autentycznym mowa o *non-stereotyped gender roles* (a nie *non stereotyped sex roles*). Chodzi tu więc o przekazywanie w placówkach oświatowych wiedzy na temat niektórych społeczno-kulturowych postaw, które społeczeństwo uznaje za właściwe dla kobiet i mężczyzn, choć nie odpowiadają one stereotypowi tych postaw. Konstytucyjna ochrona małżeństwa i rodziny nie może być rozumiana jako zakaz informowania w szkołach o różnorodności postaw życiowych kobiet i mężczyzn, zwłaszcza w sytuacji, jeżeli postawy te są uznawane za prawnie dopuszczalne w Polsce lub w innych państwach.

## **Problem statusu i kompetencji GREVIO (art. 66–70 konwencji)**

Kolejny problem dotyczy statusu i kompetencji międzynarodowej grupy ekspertów ds. działań na rzecz zwalczania przemocy wobec kobiet i przemocy domowej określanej w konwencji skrótem GREVIO. Jest to podstawowy element kontroli przestrzegania konwencji (dokładniej mechanizm monitoringu – por. tytuł rozdziału IX konwencji). Ciało to składa się z 10–15 członków wybieranych przy uwzględnieniu równowagi płci i równowagi geograficznej oraz multidyscyplinarnej wiedzy specjalistycznej przez Komitet Stron Konwencji (tj. zgromadzenie przedstawicieli państw stron konwencji). Zasadniczym zadaniem GREVIO jest monitorowanie procesu wdrażania postanowień konwencji przez państwa, które ją przyjęły (art. 66 ust. 1). Członkowie GREVIO realizujący wizyty w poszczególnych państwach korzystają z przywilejów i immunitetów dyplomatycznych (art. 66 ust. 7).

GREVIO przygotowuje kwestionariusz stanowiący podstawę sprawozdania państw na temat środków ustawodawczych i innych środków wprowadzających w życie postanowienia konwencji ze Stambułu. GREVIO może zorganizować wizyty w poszczególnych państwach we współpracy z ich organami.

GREVIO może też przyjąć zalecenia ogólne dotyczące wdrożenia postanowień konwencji, które kierowane są do większej liczby państw. Nie są one wią-

zące prawnie dla państw adresatów. Państwa mają natomiast obowiązek złożenia GREVIO informacji na temat ich wdrożenia (art. 68 ust. 12 konwencji).

Ta z konieczności skrótowa analiza statusu, sposobu powoływania i kompetencji GREVIO nie wskazuje na ewentualną sprzeczność z Konstytucją RP. Istotnie jej działalność w sytuacji ratyfikacji przez Polskę konwencji ze Sтамбулу oznaczać będzie pewne ograniczenie suwerennego wykonywania władzy państwowej, ale właściwie każda umowa międzynarodowa niesie z sobą tego rodzaju ograniczenia. Podkreślić tu należy, że kompetencje GREVIO dotyczą w równym stopniu wszystkich państw stron analizowanej konwencji, a poddanie się im jest dobrowolne, nikt nie zmusza żadnego z państw do związania się konwencją. Poza tym kompetencje GREVIO nie mają charakteru stanowczego i bezwzględnie wiążącego państwa strony konwencji, w razie sporów przewiduje ona bowiem procedury negocjacyjno-koncyliacyjne.

Oceniając zgodność tej regulacji z Konstytucją, stwierdzić przede wszystkim trzeba, że współcześnie dość często w prawie międzynarodowym publicznym „zleca się” kontrolę przestrzegania umów międzynarodowych specjalnie do tego celu powołanym organom międzynarodowym. Tworzenie tego rodzaju ciał jak GREVIO nie jest niczym niezwykłym. Należy tu zaznaczyć, że mechanizm kontroli przestrzegania konwencji nie jest oryginalny, ale wzorowany na wcześniejszych rozwiązaniach przyjętych w Konwencji ramowej Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych z 1995 r. oraz Europejskiej konwencji o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu z 1987 r. Obie konwencje zostały ratyfikowane przez Polskę, pierwsza w 2000 r. (Dz.U. z 2002 r. nr 22, poz. 2209 i 2100), druga już 1989 r. (Dz.U. z 1995 r. nr 21, poz. 261 i 262).

W obu przewidziano istnienie specjalnych organów mających za zadanie monitorowanie sposobu wywiązywania się przez państwa z przyjętych w konwencji zobowiązań. Europejska konwencja o zapobieganiu torturom oraz nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu tworzy Europejski Komitet Zapobiegania Torturom, którego członkowie powinni legitymować się wysokimi kwalifikacjami moralnymi, kompetencjami w dziedzinie praw człowieka oraz mieć doświadczenie zawodowe w dziedzinach objętych konwencją. W sprawowaniu swych funkcji są bezstronni i niezawisli. Członkowie komitetu przeprowadzają okresowe wizytacje w państwach członkowskich, mogą również przeprowadzać wizytacje *ad hoc*. Mają prawo wstępu do wszystkich miejsc, gdzie znajdują się osoby pozbawione wolności przez władzę publiczną, a państwa strony konwencji zobowiązane są do udzielania im wszelkich informacji. W sprawozdaniu z wizytacji komitet formułuje zalecenia pod adresem wizytowanego państwa.

Z kolei na podstawie Konwencji ramowej Rady Europy o ochronie mniejszości narodowych działają dwa ciała o kompetencjach w zakresie nadzorowania wykonywania przez państwa strony swoich zobowiązań. Jest to Komitet

Ministrów Rady Europy oraz Komitet Doradczy. W skład komitetu wchodzi uznani eksperci w zakresie ochrony mniejszości narodowych. Państwa zobowiązane są do składania sprawozdań dotyczących środków podjętych w celu wprowadzenia w życie zobowiązań określonych w konwencji ramowej. Komitet Doradczy opiniuje te sprawozdania i na ich podstawie Komitet Ministrów może wydawać państwom zalecenia.

Przedstawione powyżej w skrócie rozwiązania wskazują, że działające już organy międzynarodowe mają w odniesieniu do państwa polskiego kompetencje analogiczne jak planowane GREVIO. Przy ratyfikacji umów przewidujących tego rodzaju mechanizm monitoringu nie zgłaszano zarzutów niezgodności z Konstytucją RP. Współcześnie tego rodzaju mechanizmy są po prostu elementem współpracy z innymi państwami „dla dobra rodziny ludzkiej”.

## Podsumowanie

Podsumowując, należy stwierdzić, że analizowana regulacja nie zawiera rozwiązań sprzecznych z Konstytucją RP. Zarzuty dotyczące niezgodności konwencji ze Stambułu z Konstytucją opierają się generalnie na językowej wykładni polskiego tłumaczenia niektórych jej postanowień bez uwzględnienia wiodącej w tym wypadku wykładni celowościowej zwykłego znaczenia użytych w konwencji zwrotów w językach angielskim i francuskim (a to te wersje językowe są tekstami autentycznymi), jak również pominięcia raportu wyjaśniającego do konwencji, który stanowi istotny uzupełniający środek interpretacji jej postanowień.