

Prof. dr Zorica Mršević

Međunarodnopravni standardi i iskustva u regulisanju položaja transseksualnih osoba

Sadržaj:

Razvitak komparativnopravnih shvatanja o transseksualnosti od druge polovine 20. veka **3**

Inostrani izveštaji o stanju ljudskih prava transseksualnih osoba u Srbiji **5**

Međunarodnopravni standardi i norme našeg vremena o ljudskim pravima transseksualnih osoba **8**

UN **8**

EU **8**

Presude Evropskog suda pravde u slučajevima diskriminacije transseksualnih osoba **12**

Savet Evrope **15**

Presude Evropskog suda za ljudska prava u korist transseksualnih osoba **17**

Presuda Evropskog suda za ljudska prava u najboljem interesu deteta transseksualne osobe **27**

Medicinski aspekti transrodnosti u svetlu novih tendencija **29**

Promene u pogledu učestvovanja transpolnih osoba u međunarodnim sportskim takmičenjima **35**

Primeri promena u pravnoj regulativi drugih zemalja **38**

Zemlje članice Saveta Evrope **38**

Nemačka **39**

Hrvatska **40**

Argentina i **Novi Zeland** **40**

Zaključak **42**

Literatura **44**

Razvitak komparativnopravnih shvatanja o transseksualnosti od druge polovine 20. veka

Shvatanja o transseksualnosti su se dinamično menjala u drugoj polovini dvadesetog i na početku dvadeset i prvog veka, i još uvek se intenzivno menjaju. Kako su u javnom mnjenju Srbije danas još prisutna sva ta istorijski prevaziđena i sada već uveliko napuštena shvatanja, jedan od ciljeva ove studije je da ukaže na njihovu prevaziđenost jer je potrebno izbeći da i kod nas prođu decenije u postepenom sazrevanju uverenja u njihovu pogrešnost i u vođenju diskusija koje su na drugim mestima već završene.

Sredinom dvadesetog veka, sve osobe obuhvaćee akronimom LGBT smatrane su kao osobe kojima nije odgovarao biološki pol u kome su se rodili, i bili su primorani da svoj rodni konflikt rešavaju na tada dostupne načine (uglavnom stičući pritom atribut devijanata), jer nisu imali mogućnost da koriste hormonalnu terapiju kombinovanu sa operacijom koja se danas zove (sex reassignment) prilagođavanje ili promena pola. Tada se smatralo uopšteno da su ponašanja koje danas zovemo transvestizam, transseksualnost i homoseksualnost delovi istog problema koji se sastoji u neprihvatanju svoga biološkog pola. Smatralo se po tadašnjim shvatanjima, da emotivne i seksualne veze sa osobama istog pola potiču iz nastojanja da se negiraju ili "pobede" hromozomi sopstvenog pola. Želja da se izbegne ili promeni svoj biološki pol i/ili stvaranje istopolnih veza i zajednica, smatrano je patetičnim, glupim, neurotičnim ili kriminalnim porivom. S druge strane, kada bi takvi ljudi, svrstani u seksualne devijante nastojali da se, takvi kakvi su, uklape u "zdravu" sredinu "normalnih" heteroseksualnih osoba, bili su smatrani smešnim i neadekvatnim (Califa, 14).

Operacije promene pola sedamdesetih godina su usavršene, i u tom periodu počinje da raste broj onih koji su prošli takvu operaciju, a to su zapravo bili oni koji su to mogli da plate. Porast broja takvih pacijenata tih godina smatralo se kao posledica liberalizovanog odnosa prema polnosti, kao jedan od posrednih "trijumfa seksualne revolucije" i kao način da se intenzivira seksualni doživljaj. Iako je tada postalo jasno da je operativni "zahvat" pomogao većini pacijenata u subjektivnom i društvenom smislu, još uvek se potpuno odbacivala ideja da bi se takva operacija ikada mogla smatrati kao terapija. Zapravo, smatralo se velikom greškom prihvatanje pacijentovih želja da problem neprihvatanja svog identiteta reše operativnom promenom pola umesto psihoterapijskog tretmana averzije.

Sve do sredine devedesetih francuska stručna, medicinska i pravna javnost, istrajno se protivila usavršavanju procesa promene pola. Štaviše, težnja za promenom pola kvalifikovana je kao "pomahnitalo nastojanje psihijatrijskih slučajeva s izuzetnim negiranjem realiteta" (Hlača, 1990:19). Postavljalo se pitanje granica ličnih prava pod kojim se smatra pravo na život i telesni integritet, a naime da li se ta prava mogu priznati u apsolutnom smislu? Operativna promena pola smatrala se kao sakaćenje zdravog, reproduktivno sposobnog tela a sakaćenje se smatralo kao jedna od zabranjenih radnji raspolaganja sopstvenim telom, jer te radnje imaju za posledicu trajno umanjenje fizičkog integriteta i zbog toga su suprotne javnom poretku ili običajima. Želja da se "osakati" sopstveno telo smatrana je duševnim poremećajem (Hlača, 1990:129) a kako su je pokazivali učestalije muškarci nego žene, uzrok je viđen u periodu detinjstva i u neadekvatnom odnosu oca prema svome sinu.

U drugoj polovini devedesetih, aktivizam transseksualnih ljudi se fokusirao na društveno prihvatanje osoba koje su prošle reassignment process (promenu pola). Cilj tog aktivizma su bile promene u shvatanjima profesionalaca iz medicinske, psihijatrijske i pravne oblasti kojima je bio upućen glavni zahtev da se transseksualnim osobama omogući operacija što pre moguće, na najlakši mogući način, i da posle toga mogu nesmetano da žive sa polom svoga izbora kao da su

se u njemu rodili. U Srbiji je trenutno stanje diskusija shvatanja među poslenicima ljudskih prava u toj fazi.

Dvehiljadite godine su decenija intenzivnih, dinamičnih promena u domenu priznavanja pravnog statusa transseksualnih osoba u Evropi, ali i celom svetu, kada je pitanje njihovog statusa konačno prestalo da bude pitanje morala i postalo pitanje ljudskih prava, praćenih obavezom države da ih adekvatno obezbede. Tako je ostalo zabeleženo da se početkom dvehiljaditih iskristalisao minimalni program transseksualnih osoba u vidu liste od sedam zahteva¹ koja se sastoje u tome da:

1. Ne moraju nikome, bez sopstvene potrebe, da otkriju detalje o promeni svoga pola.
2. Imaju pravo da sklope brak sa osobama suprotnog pola i da pritom imaju sve bračne privilegije, i oni i njihovi partneri, kao što su npr. poreske olakšice, pravo da zajednički usvoje dete, ili da zahtevaju podelu zajednički stečene imovine posle razvoda.
3. Imaju pravo da brak koji je sklopljen pre njihove promene pola ostane punovažan.
4. Imaju slobodu da normalno budu zaposleni bez straha od otpuštanja, maltretiranja i ucenjivanja na radnom mestu zbog svog rodnog identiteta, izgleda ili promenjene rodne uloge.
5. Imaju pravo da koriste pravna sredstva da se zaštite u svim životnim situacijama i aspektima u svome novom polu.
6. Imaju pravo na društveno prihvaćeno roditeljstvo, pravno proznato u njihovoj novostečenoj rodnoj ulozi.
7. Imaju pravo da budu posle smrti označeni kao pripadnici jedne nove rodne grupe, i kada se konsatatuje smrt, i kada se sprovodi testament, ili zakonsko pravo na nasleđivanje².

Od nedavno pak, transrodni aktivizam dovodi u pitanje ceo binarni sistem rodne polarizacije i usmerava svoje političke napore na eliminaciju naznaka “žena” i “muškarac” iz službene komunikacije, pre nego što nastoje da budu od strane netransseksualnih ljudi prihvaćeni kao punopravni pripadnici ili pripadnice ovog ili onog pola. To se podudarilo sa porastom broja ljudi koji sebe javno označavaju kao osobe “trećeg roda”, “dve duše”, “oba roda”, “ni jednog roda”, ili “međupolni”. Oni insistiraju na svom pravu da žive bez ili izvan rodni kategorija koje društvo pokušava da učini obaveznim ili univerzalnim. Problem je u tome što mi živimo u svetu koji insistira da svi treba da budu isključivo ili jedno ili drugo – u svetu koji odbija da uloži mali

¹ Whittle Stephen, The Transgender Debate, the crisis surrounding gender identities, South street press, Reading, 2000.

² Vitlijev aktivizam u Britaniji direktno je doprineo usvajanju novog zakona ali i promeni društvenog stava prema transrodnim i transseksualnim osobama. On se i lično suočio sa svim problemima koje su u to vreme imale transseksualne osobe. Iako u to doba nije bilo pravno moguće u Britaniji da sklopi brak sve do 2004 kada je donet Zakon o priznanju rodne pripadnosti (Gender Recognition Act 2004), on i njegova tadašnja partnerka a sadašnja supruga, Sarah Rutherford, dobili su četvoro dece pomoću veštačke oplodnje. Vitlijevi naponi da bude pravno priznat kao otac dovelo je do vrlo važnog slučaja “X & Y protiv Ujedinjenog kraljevstva” pred Evropskim sudom za ljudska prava (1996). Gender Recognition Act 2004 stupio je na snagu aprila 2005, i Vitli je dobilo novi izvod iz matične knjige rođenih. On i njegova partnerka Sara sklopili su pravno važeći brak 18 juna 2005, usvojili su svoju decu, čime je Stiven postao i zvanično njihov pravno priznati otac u aprilu 2006. http://en.wikipedia.org/wiki/Stephen_Whittle

napor da bi shvatio šta to jedno ili drugo stvarno mogu sve da znače i da se upitaju da li osim to dvoje zaista nema ničeg trećeg, četvrtog, npr. izvan ili između njih. (Agius, Tobler, 2012:275). Svedoci smo trenda promene odnosa društva prema telu i negiranja neminovnosti telesnog na početku XXI³, pa neki autori npr. Epštajn (2009:15) koriste termin „oprostaj od tela“ ukazujući na moguću perspektivu „posttelesne“, postbiološke civilizacije.

Danas se sve češće ideja da su transseksualne osobe zarobljene u pogrešnom telu naziva mitom, i smatra se kao jedna nesrećna metafora kojom se povlađuje kulturnoj obaveznosti polne binarnosti, mnogo više nego pravi odraz onoga što transseksualne osobe osećaju. Takođe se odbacuje ideja da transseksualne osobe moraju obavezno da mrze svoje navodno otuđeno telo, posebno svoje genitalije sa kojima su se rodili. Sve češće se ukazuje da za transseksualne osobe nije obavezno da odu pod hirurški nož, i time rizikuju gubitak čula i mogućnost seksualnog zadovoljstva da bi postigli psihičku usaglašenost sa svojim telom (Califa, 1997:246). Po tim novim shvatanjima, transrodne osobe nisu rođene u pogrešnom telu već pre predstavljaju most između rigidno zadatih muško/ženskih kategorija ili ih kombinuju na sebi specifične načine. Zbog toga u stvari nije moguće da transseksualne osobe ikada postanu “pravi” ni muškarci niti žene (Califa, 1997:247). Usled tih promenjenih shvatanja, danas u Americi i Zapadnoj Evropi uglavno dolazi do sukobljavanja mišljenja između transseksualnih osoba koje smatraju da je operacija proces koji je neophodan da potvrdi njihov pravi rod, i transrodnih osoba koji smatraju da je njihova jedina nada u smanjenju važnosti činjenice biološke polne pripadnosti (Califa, 1997:275). Sve češće se pokreće sada više ne samo retoričko pitanje, kako bi izgledao život u svetu u kome bi svakome bilo dozvoljeno i moguće da ponekada napravi pauzu i odmori se od svoje rodne pripadnosti? (Califa, 1997:277)

Kada su u pitanju ljudska prava svih kategorija obuhvaćenih akronimom LGBT u konfliktnim javnim debatama vođenim u Srbiji previše često je istican argument, “većine” pa je zato neophodno da se stalno ponavlja da demokratske, ustavne države u kojim su prava svih građana zaštićena, moraju garantovati svim svojim građanima, pripadali većinskom stanovništvu ili manjinama, pa i onim tzv. nepopularnim manjinama, da ne budu tretirani na način koji de Tokvile opisuje kao “tiraniju većine”. Populizam ima osobinu da negira pluralizam. Pupulistički političari pretpostavljaju da je negiranje prava nepopularnih manjina upravo ono što javnost želi, čemu aplaudira i što na izborima nagrađuje glasovima (Snacken 282). Ljudska prava i vladavina prava u opštem interesu su podjednake snage/važnosti, i ni jedna ne zavisi od hirova privremenog mišljenja javnosti (Snacken 283). Dokle ustavna demokratija ima osobinu da štiti ljudska prava svih građana, uključujući nepopularne manjine, tzv. populistička demokratija naglašava važnost volje većine nad pravima i interesima nepopularnih manjina. Kada su u pitanju pripadnice i pripadnici populacije koja se označava slovom “T” u akronimu LGBT, kao uostalom i svih drugih nepopularnih manjina, potrebno je posebno i ponovljeno naglasiti da cilj demokratije nije zaštita interesa većine već opšteg interesa, a opšti interes je da svi građani budu podjednako pravno zaštićeni.

³ Na istom mestu se još navodi i da „Nikada do sada nije bila toliko jaka medicinsko-sportska komponenta civilizacije. Nikada ranije nauka nije prodirala toliko duboko u tajne građe tela“

Inostrani izveštaji o stanju ljudskih prava transseksualnih osoba u Srbiji

Ni jedan od četiri izveštaja (Fridom Hauza, O napretku Srbije, Stejt dipertmenta i Amnesti internešnela) se ne bavi eksplicitno položajem transseksualnih osoba koji se uvek navode zajedno, kao jedna od grupa obuhvaćena akronimom LGBT. Uočava se eksplicitno da su sve grupe obuhvaćene tim akronimom još uvek diskriminisane manjine, konstatuje se visok nivo javno izražene fobičnosti i netrpeljivosti i pominje se problem sa slobodom javnog okupljanja, tj. održavanjem Parade ponosa. Jedino se u petom navedenom Izveštaju, koji potpisuje Tomas Hamarberg, komesar za ljudska prava Saveta Evrope, nalazi eksplicitni navod koji se odnosi na položaj trans osoba u Srbiji 2011 godine.

Fridom Hauz u svom Izveštaju za Srbiju (2011 godine), konstatuje samo da je bila obezbeđena veoma potrebna zaštita LGBT učesnika u Paradi ponosa u Beogradu protiv nasilnika koji su joj se suprotstavljali⁴.

Izveštaj o napretku Srbije, 2011⁵ sadrži deo koji se odnosi na Paradu ponosa, i deo koji se odnosi na postojanje diskriminacije u Srbiji. Kao prvo, konstatuje se da je došlo do poboljšanja u saradnji i aktivnostima od strane srpske policije da obezbedi zaštitu za vreme javnog okupljanja. Prva beogradska Parada ponosa desila se oktobra 2010 godine, i predstavlja korak napred u unapređivanju ustavnom garantovanog prava na slobodu javnog okupljanja. Policija je preduzela odgovarajuće mere, uključujući i brojna hapšenja, kao odgovor na nasilne incidente od strane protivnika održavanja Parade ponosa. Druga parada koja je bila zakazana za 2. oktobar 2011. je otkazana zbog bezbednosnih razloga. Što se tiče postojanja diskriminacije, navodi se da su u praksi, najizloženiji diskriminaciji Romi, žene, osobe sa invaliditetom i LGBT populacija. Oni su redovno žrtve netolerancije, govora mržnje čak i fizičkih napada. Pri tom, državni funkcioneri su bili neskloni da javno osude takve događaje.

Izveštaj Stejt dipartmenta za 2010 godinu⁶ konstatuje da su u pogledu ljudskih prava tokom godine zabeleženi, između ostalih i sledeći problemi: postoji društveno nasilje i diskriminacija protiv manjina, naročito Roma i LGBT populacije. Oktobra 2010. održana je Parada ponosa, kao značajan događaj vezan za postovanje ljudskih prava kada je Vlada u praksi potvrdila pravo na okupljanje LGBT zajednici. Za razliku od ranijih godina, vlada je tesno sarađivala sa organizatorima Parade i policija je uspešno zaštitila učesnike uprkos nasilnim protestima ekstremističkih grupa. Društveno zlostavljanje, diskriminacije i nasilni čini su se dešavali na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta. Nasilje i diskriminacija protiv članova LGBT zajednice bila je značajan problem. Iako su se ti napadi često dešavali, samo nekoliko ih je prijavljeno policiji zbog straha žrtava da budu izloženi daljem maltretiranju.

Društvena percepcija i držanje prema LGBT populaciji nastavlja da bude negativna, konstatuje se u tom Izveštaju, uz navođenje podataka iz Izvestaja koji su napravili CESID i GSA: 56 procenata ispitanika veruje da ta populacija predstavlja pretnju društvu, 87 procenata veruje da su oni bolesni, 20 procenata podržava ili opravdava nasilje prema LGBT osobama i 5 procenata je spremno da se nasilno bori protiv njih. Više neonacističkih sajtova, veb foruma i Fejsbuk stranica koji postoje u zemlji, domaćini su antiLGBT foruma i grupa. Ciljani napadi na

⁴ Freedom House Izveštaj za Srbiju 2011

⁵ Progress Report, Serbia 2011

http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2011/package/sr_analytical_rapport_2011_en.pdf

⁶ State Department Report, 2010 <http://www.state.gov/j/drl/rls/hrrpt/2010/eur/154449.htm>

članove LGBT zajednice se nastavljaju. LGBT organizacije izveštavaju o dosta čestim nasilnim napadima protiv LGBT zajednice koji nisu prijavljeni policije jer žrtve nisu verovala da će se s tim slučajevima postupati korektno i želeli su da izbegnu dalju viktimizaciju od strane policije ili javnosti, izazvanu svojim pritužbama. Konstatuje se takođe i da uprkos odredbama Zakona o radiodifuziji koje zabranjuju diskriminaciju na osnovu seksualne orijentacije, neki mediji i dalje donose uvrede protiv LGBT osoba. Tabloidna štampa nastavlja da objavljuje članke sa govorom mržnje protiv LGBT populacije i intervjuje sa homofobičnim, desničarskim grupama.

U svom Izveštaju Amnesti internešnel za Srbiju, 2011⁷ ocenjuje da je Vlada otkazavši Paradu ponosa posle pretnji desničarskih organizacija „prekršila svoju obavezu o garantovanju slobode izražavanja i okupljanja“. U Amnestiju dalje kažu da se zamerke Srbiji uglavnom nalaze u domenu poštovanje prava manjina. Kao jedan od problema koji se javlja kako u Srbiji, tako i u zemljama u okruženju, navodi se homofobija: „Beogradska 'Parada ponosa' 2011. godine bila je otkazana zbog pretnji nasiljem od strane desničarskih grupa. Nadamo se da će ove godine ona biti održana uz punu podršku nove vlade. i gospodin Nikolić je nedavno izjavio da će on podržati njeno održavanje⁸“

U Izveštaju Tomasa Hamarberga, komesara Saveta Evrope za ljudska prava⁹ koji se tiče transrodnih lica, Komesar primećuje da u Srbiji nema zakona koji uređuju pitanje promene pola. Ova zakonska praznina stvara brojne i ozbiljne probleme za transrodna lica i njihove partnere. Transrodna lica mogu da promene svoje lične dokumente samo ako nisu u braku. Komesara su predstavnici jedne stručna nevladine organizacije obavestili da, s obzirom na zakonsku prazninu u ovom području, promena ličnih dokumenata često zavisi samo od dobre volje opštinskih službenika.

⁷ Amnesty International, 2011

<http://www.autonomija.info/amnesty-kritikovao-regiju-zbog-stanja-ljudskih-prava.html>

⁸ <http://srb.time.mk/read/147afcee6c/f3c8cb4f65/index.html>

⁹ http://www.hlc-dc.org/images/stories/pdf/izvestaji/Izvestaj_Hammarberg%20SRB%202011.pdf

Izveštaj Tomasa Hamarberga, komesara Saveta Evrope za ljudska prava nakon posete Srbiji 12. do 15. juna 2011.

Međunarodnopravni standardi i norme našeg vremena o ljudskim pravima transseksualnih osoba

UN:

U okviru Ujedinjenih nacija, doneta je na Generalnoj skupštini Ujedinjenih nacija 17 decembra 2008 deklaracija, koja osuđuje kršenje prava koja se su zasnova na seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu¹⁰, kao što je ubijanje, mučenje, arbitrarno zatvaranje, lišavanje ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava, uključujući pravo na zdravlje. To je bila prva deklaracija o tom predmetu u Generalnoj skupštini. Mehanizmi Ujedinjenih nacija koji obuhvataju ljudska prava, ugovorna tela i Savet za ljudska prava – pozvani su da se mnogo češće bave pitanjima diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i polnog identiteta.

Princip br. 3 UN Džogdžakarta principa utvrđuje da¹¹: ‘svako ima pravo da svuda bude pravno priznat kao pravni subjekat. Osobe različite seksualne orijentacije i rodni identiteta će imati pravnu sposobnost u svim životnim aspektima. Samodefinisana seksualna orijentacija i rodni identitet je integralni deo njihovih ličnosti i jedan je od najosnovnijih suštinskih aspekata samoodređenja, dostojanstva i slobode. Niko ne sme da bude prisiljen na podvrgavanje medicinskim postupcima, uključujući operaciju genitalne rekonstrukcije (promene pola), sterilizacije ili hormonalne terapije, kao zahtev za pravno priznanje njenog/njegovog rodnog identiteta. Niko neće biti podvrgnut pritisku da poništi, suzbije ili odbije svoju seksualnu orijentaciju i rodni identitet”. U skladu sa principom br 3 UN Džogdžakarta principa "Ni jedan status kao što je brak ili roditeljstvo, ne sme da bude uzet kao argument za sprečavanje pravnog priznanja rodnog identiteta ni jedne osobe".

Obeležavajući Međunarodni dan protiv homofobije i transfobije, UN Visoka komesarka za ljudska prava Nevi Pilaj je rekla¹² da se homofobija i transfobija ne razlikuju od seksizma, mizoginije, rasizma i ksenofobije. “Ali dok su te druge forme predrasuda univerzalno osuđene od vlada, homofobija i transfobija su prečesto previdane,” rekla je. “Istorija nam pokazuje da je ogromna ljudska cena diskriminacije i predrasuda. Niko nije ovlašćen da tretira ni jednu grupu ljudi kao manje vredne ili su manje vredni poštovanja. Svako pojedino ljudsko biće ima ista prava, pravo na isto poštovanje i etički tretman, bez obzira na seksualnu orijentaciju i rodni identitet.”

EU:

Antidiskriminativno pravo EUa ne sadrži eksplicitnu zabranu diskriminacije na osnovu ličnog rodnog identiteta i rodnog izražavanja. Odredba čl. 19. Lisabonskog ugovora, koji je najvažnija opša pravna odredba protiv diskriminaciji u Ugovoru EUa, ovlašćuje EU da preduzme aktivnosti borbe protiv “diskriminacije koja se zasniva na polu, rasnom ili etničkom poreklu, religiji ili verovanju, invaliditetu, uzrastu i seksualnoj orijentaciji” samo bez pominjanja pitanja rodnog identiteta koje se odnosi na trans osobe. Zabrana diskriminacije trans osoba ne postoji takođe ni u EU Povelji o osnovnim pravima. Ipak, to ne znači da trenutno nema primenljivih EU propisa o tom pitanju. Kao opštu konstataciju ne treba zaboraviti da pravo EUa ne uključuje samo one antidiskriminativne odredbe koje taksativno određuju zaštićene kategorije, nego i osnovne

¹⁰ <http://www.wluml.org/node/7296>

¹¹ http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_en.htm

¹² <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=38406&Cr=Pillay&Cr1=>

principe ravnopravnosti i nediskriminativnosti, koji takođe igraju ulogu u slučajevima diskriminacije trans osoba. Takođe je važno napomenuti da postoje drugi oblici i dokumenti kojima se nedvosmisleno izražava potreba EU da se zaštite prava trans osoba od raznih oblika diskriminacije, koja sa svoje strane doprinose razvijanju EU kao nediskriminativnog ambijenta koji uključuje i kategoriju trans osoba.

Navedimo hronološkim redosledom različita EU dokumenta koja pozivaju na poštovanje ljudskih prava trans osoba, bez ulaženja u pitanje njihove obaveznosti. Osnovna ideja je da se njihovim navođenjem ocrta atmosfera unutar EU koja se očito intenzivno menja poslednjih godina u pravcu nastojanja ka sve efikasnijoj osudi i eliminaciji diskriminacije trans osoba.

Rezolucija Evropskog parlamenta iz 1989 (EP Resolution of 1989). Evropski parlament je 12. septembra 1989. izglasao Rezoluciju protiv diskriminacije transseksualnih osoba¹³. Tom rezolucijom pozivaju se države članice da preduzmu korake radi zaštite transseksualnih osoba i da donesu odgovarajuće zakone da to ostvare. Evropski parlament je jasno pozvao:

1. Države članice da ozakone odredbe o pravu transseksualnih osoba da promene pol endokrinološki, putem plastične hirurgije i kozmetičkih tretmana i da zabrane diskriminaciju protiv njih;
2. Savet Evrope da usvoji jednu posebnu konvenciju radi zaštite transseksualnih osoba;
3. Države članice da obezbede da troškovi psiholoških, endokrinoloških, operativnih i kozmetičkih tretmana budu nadoknađeni od strane institucija zdravstvenog osiguranja;
4. Države članice da iz javnih fondova dodele pomoć transseksualnim osobama koji su bez svoje krivice izgubili posao i/ili smeštaj zbog svog prilagođavanja (promene) pola;
5. Države članice da otvore savetodavne centre za transseksualne osobe i da daju finansijsku pomoć organizacijama samopomoći;
6. Države članice da šire informacije o problemima transseksualnih osoba, posebno među osobljem državnih socijalnih službi, pograničnim vlastima, matičnim uredima, vojnim i zatvorskim vlastima;
7. Komisiju i Savet da učine jasnim da su direktive zajednice koje uređuju ravnopravnost žena i muškaraca na radnom mestu takođe odredbe koje zabranjuju diskriminaciju transseksualnih osoba na radnom mestu;
8. Komisiju, Savet i države članice da osmisle identifikaciona dokumenta koja bi bila priznata u celoj Zajednici i koja bi, gde je to moguće, ukazivala na transseksualnost imenovanog lica već tokom perioda seksualnog prilagođavanja, ako to lice zahteva;
9. Savet i države članice, da prepoznaju progon na osnovu transseksualnosti kao osnovu za azil, kada harmonizuju svoje pravo na azil;
10. Komisiju da obezbedi fondove u oblasti programa pomoći za dalje proučavanje transseksualnosti u medicinskom domenu;
11. Komisiju da požuri države članice da usvoje posebne mere nalaženja zaposlenja za transseksualne osobe;
12. Na uspostavljanje posebne kancelarije u Komisiji kojoj bi mogli da se prijavljuju slučajevi diskriminacije.

¹³ Official Journal of the European Communities No C 256/33-37 of 9.10.1989

Evropska unija je 2006. godine usvojila tzv. "Recast Directive" (2006/54/EC)¹⁴ sa ciljem da konsoliduje postojeće odredbe o primeni principa jednakog tretmana žena i muškaraca. Izreka 3. Preambule te Direktive uvela je izričit poziv na eliminaciju diskriminacije po osnovu "promene pola" po prvi put u EU propisima. Ta Direktiva je uzela u obzir pravnu teoriju Evropskog suda pravde Evropske unije o rodnom identitetu. Taj Sud je afirmisao načelo da je jednak tretman u domenu zaposlenja i zanimanja, na jednaku zaradu i beneficije socijalnog osiguranja, potpuno primenjiv na transrodne osobe. U dodatku, teorija Suda proglašava da jednak tretman transrodnih ljudi treba da se primenjuje na osnovu novoostvarenog pola posle genitalne rekonstrukcije/prilagođavanja pola, a ne po osnovu pola koje je dobijen rođenjem¹⁵.

Evropski Parlament¹⁶ je 17. juna 2010. izdao saopštenje da u EU mora da bude više prava za transrodne osobe. Toga dana Evropski Parlament je izrazio svoje snažno uverenje u korist zaštite osnovnih prava transrodnih ljudi. Parlament je službeno priznao diskriminaciju na osnovu rodnog identiteta, pozvao je na postojanje pristupačnih procedura za promenu pola i insistirao je da buduće EU inicijative u pogledu rodne ravnopravnosti treba da sadrže i pitanja koja se odnose na rodni identitet i probleme promene pola.

Figueredo Izveštaj¹⁷ evaulirajući "Put Evropske unije 2006 – 2010 ka ravnopravnosti žena i muškaraca", pozvao je na mnogo eksplicitnije mere borbe protiv diskriminacije bazirane na rodnom identitetu, i te mere se posebno pominju u Izveštaju koji:

1. Priznaje postojanje diskriminacije i višestruke diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i/ili rodnog identiteta;
2. Apeluje na EU vlasti da uključe LGBT organizacije u svoj budući rad na rodnoj ravnopravnosti;
3. Naglašava da procesi promene pola treba da budu pristupačni i uključeni u programe javnog zdravstvenog osiguranja;
4. Zahteva da buduće EU aktivnosti u domenu rodne ravnopravnosti eksplicitno obuhvataju pitanja povezana sa rodnim identitetom i promenom pola.

Evropski parlament je 28. oktobra 2011. godine usvojio rezoluciju kojom poziva Svetsku zdravstvenu organizaciju da prestane da klasifikuje transrodne osobe kao mentalno bolesne osobe. „Poremećaj rodnog identiteta” je trenutno klasifikovan kao „mentalni poremećaj u ponašanju” prema Međunarodnoj klasifikaciji bolesti koju izdaje Svetska zdravstvena organizacija. Tekst usvojene Rezolucije poziva Evropsku Komisiju i Svetsku zdravstvenu organizaciju da povuku termin „poremećaj rodnog identiteta” s liste mentalnih poremećaja i da osiguraju nepatološku reklasifikaciju u pregovorima o 11. verziji Međunarodne klasifikacije bolesti.¹⁸ Emina Bozkurt, poslanica Evropskog parlamenta i članica LGBT grupe unutar

¹⁴ Directive 2006/54/EC of the European Parliament and the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation, OJEU L204, 26 July 2006, pp. 23-36.

¹⁵ Case of P. v. S. and Cornwall County Council, Case C-13-94 (1994); Case K.B. v. National Health Service Pensions Agency, Case C-117/01 (2004); Case of Sarah Margaret Richards v. Secretary of State for Work and Pensions, Case C-423/04 (2006).

¹⁶ <http://www.lgbt-ep.eu/press-releases/eu-should-do-more-for-transgender-rights/>

¹⁷ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=EN&reference=A7-0156/2010>

¹⁸ Međunarodna klasifikacija bolesti (MKB) služi kao svetski priznati popis fizičkih i mentalnih oboljenja. MKB je do 1990. godine klasifikovala homoseksualnost kao mentalni poremećaj.

Evropskog parlamenta, autorka amandmana za ukidanje poremećaja rodnog identiteta, objašnjava: „Transrodni identiteti još se uvek smatraju mentalnim poremećajem u Svetskoj zdravstvenoj organizaciji. To se mora hitno promeniti i sigurna sam da će sledeća verzija MKB imati nepatološku reklasifikaciju da bi transrodne osobe koje žele da žive u telu koje odgovara njihovom identitetu imale pravo na medicinsko lečenje”¹⁹. Potpredsednik LGBT grupe unutar Evropskog parlamenta Raul Romeva Rueda, takođe, poslanik Evropskog parlamenta, dao je svoje mišljenje: „Ako gledamo na transrodne osobe kao na mentalno bolesne osobe, to znači da te osobe nisu slobodne da odlučuju šta je najbolje za njih i zato često doživljavaju poniženja od strane medicinskog osoblja, njihovih poslodavaca i porodica. Ova rezolucija šalje jasnu poruku Evropskoj komisiji i Svetskoj zdravstvenoj organizaciji da patologija rodnog identiteta mora da bude ukinuta kao što je ukinuta 1990 za homoseksualnost”. Evropska komisija učestvuje u pregovorima za sledeću verziju Međunarodne klasifikacije bolesti. Poslanici Evropskog parlamenta očekuju od Komisije da uvaži mišljenje Parlamenta, dato u rezoluciji, koju su podržale sve političke stranke u Parlamentu²⁰.

Evropska komisija je 16. jula 2012. izdala saopštenje koje se odnosi na LGBT populaciju Naime, zemlje koje se kandiduju za članstvo u EU neće biti primljene ako postoje dokumentovani slučajevi postojanja lošeg tretmana LGBT ljudi u njima. “Prava LGBT ljudi su integralni deo kako kopenhagenskih političkih kriterijuma za pristup Uniji tako i EU pravnog okvira za borbu protiv diskriminacije. Oni se detaljno nadgledaju od strane EU Komisije, koja svake godine izveštava o postignutom napretku u zemljama na koje se Unija širi. To su Island, Makedonija, Crna Gora, Srbija i Turska koji su službeno kandidatkinje za prijem u EU.”²¹

Ipak, prilikom navođenja svih tih dokumenata i važnih inicijativa iz EU ambijenta kojima se sigurno nastoji na poboljšanju položaja trans populacije, ne treba ispustiti iz vida evropsku stvarnost. Tako npr. studija pod naslovom “Transgender Euro Study” koja je ispitivala medicinska iskustva transrodnih osoba u EUu otkriva da je 80% transrodnih osoba u EU odbijeno kada su tražili od države da im finansira hormonalni tretman, a 86% transrodnih osoba u EUu su odbijene kada su tražili da im se operacija promene pola finansira iz državnih fondova. Kao rezultat svega toga preko 50% transrodnih osoba plaćaju punu cenu koštanja operacije promene onog pola koga su stekli rođenjem. Transrodne osobe takođe imaju negativna iskustva sa zdravstvenim sistemom. Gore navedena studije otkriva da su samo 30% ispitanika od onih koji su tražili pomoć ili podatke o procesu prilagođavanja pola, dobili ono što što studije definiše kao “minimalno prihvatljiv nivo pomoći” – čest je slučaj npr. da lekar želi da pomogne ali nema informacije o zdravstvenoj zaštiti transrodnih osoba. Jedna trećina je izjavila da im je tretman odbijen jer lekar nije odobrio prilagođavanje pola.

Popis oboljenja se trenutno razmatra i revidira i sledeća verzija MKB-a trebalo bi da bude gotova 2015. nakon dugih konsultacija.

¹⁹ <http://www.labris.org.rs/egzistencija/transrodne-osobe-nisu-mentalno-bolele.html>

²⁰ TransGender Europe (2011): *European Parliament asks WHO to depathologize transgender identities*

²¹ Ostaje činjenica da mnoge sadašnje članice EUa konstatno otežavaju život LGBT ljudima, pa se postavlja pitanje zašto nisu zbog toga prozване.

<http://instinctmagazine.com/blogs/blog/european-union-will-no-longer-accept-anti-gay-states-as-new-members?directory=100011>

Presude Evropskog suda pravde u slučajevima diskriminacije transseksualnih osoba

U skladu sa presudama Suda pravde Evropske unije, diskriminacija protiv trans osoba može imati dimenzije diskriminacije na osnovu pola kada su u pitanju osobe koje nameravaju da se podvrgnu ili su prošli operativno prilagođavanje pola. Diskriminacija zbog stanja nastalog prilagođavanjem pola Sud je sa različitim obrazloženjima tretirao kao diskriminaciju na osnovu pola.

Sud je imao tri slučaja diskriminacije trans osoba, *P. v S.* (1996), *K.B.* (2004), i *Richards* (2006), u kojima je zauzeo stav da diskriminacija trans osoba predstavlja diskriminaciju na osnovu pola. Vazno je dakle podvući da je glavni stav Suda pravde, da diskriminacija osoba koje nameravaju da se podvrgu operativnom prilagođavanju pola, ili su u procesu tog prilagođavanja, ili su pak prošli taj proces, predstavlja diskriminaciju na osnovu pola. To znači da se zabrana te diskriminacije bazira na već postojećim relevantnim odredbama EU prava koje reguliše pitanja iz oblasti zaposlenja i profesije, zakonskog regulisanja socijalnog osiguranja zaposlene i samozaposlene osobe, kao i mogućnost korišćenja svima javno pristupačnih roba i usluga.

U slučaju *P. v S.*, Sud pravde je našao da otpuštanje transseksualne osobe zbog prilagođavanja pola predstavlja diskriminaciju na osnovu pola i kao takva je zabranjena čl. 5(1) Direktive 76/207. Slučaj obuhvata transseksualnu osobu P., tipa “muškarac u ženu”, osobu koja je u hromozomskom smislu i po svojim fizičkim karakteristikama muškarac, ali sa psihičkim osećajem da je žena. U interesu identitetske kohezivnosti, P. je prošla operaciju prilagođavanja pola, promenila fizičke karakteristike u nameri da postane žena u meri u kojoj je to bilo moguće. P. je bio zaposlena kao menadžer u jednoj obrazovnoj ustanovi, i bio je otpušten za vreme trajanja procesa promene pola. (P. je dobio rešenje o otpuštanju pre nego što je završna operacija bila obavljena ali je to rešenje o otkazu proizvelo efekat tek posle operacije). P se Sudu obratila zbog diskriminacije na osnovu pola. Domaći sud je utvrdio da je pravi razlog za otpuštanje P-ova namera da preduzme operaciju prilagođavanja pola. Postavilo se pitanje da li taj slučaj dolazi u EU pravo polne ravnopravnosti, tačnije Direktive 76/207? Čl 5(1) te Direktive zahteva da u pogledu otpuštanja, “muškarci i žene će imati zagarantovana iste uslove bez diskriminacije na osnovu pola”. Sud je stao na stanovište da, “obim direktive ne može da se ograniči samo na diskriminaciju koja se bazira na činjenici da je neko lice ovog ili onog pola. U pogledu ove svrhe i prirode prava koje traži zaštita, domen Direktive je takav da se primenjuje na svaku diskriminaciju do koje dolazi na osnovu pola, pa i u ovom slučaju, na osnovu pola do kojeg se došlo operacijom prilagođavanja pola. Takva diskriminacija se bazira suštinski, ako ne i isključivo, samo na polu osobe o kojoj je reč. Kada je osoba otpuštena na osnovu operacije prilagođavanja pola koju namerava ili je prošla, ona se tretira nepovoljnije u poređenju sa osobama pola koju ona ili ona namerava da pripada posle operacije. Tolerisanje takve diskriminacije je istog tipa kao propust da se poštuje dostojanstvo i sloboda koju to lice poseduje, a koje Sud ima dužnost da zaštići. Otpuštanje takvog lica mora zbog toga da se smatra kao suprotno čl. 5(1) Direktive, osim ako je otpuštanje opravdano po čl. 2(2). Sud nema nikakvih dokaza o postojanju tih opravdanja za otpuštanje. Proizilazi iz svega rečenog, da se u smislu ciljeva Direktive, čl 5(1) sprečava otpuštanje transseksualne osobe zbog razloga koji se odnose na prilagođavanje pola.” (*P. v S.*, para. 19-24). Rezime slučaja *P. v S.* je sledeće: “Sud smatra da su odredbe Direktive kojima se zabranjuje diskriminacija između muškaraca i žena samo jedan ograničeni način izražavanja principa ravnopravnosti a ono je jedno od osnovnih principa Komunitarnog prava. Sud smatra da se okolnosti slučaja protive restriktivnom tumačenju tih odredaba koje su u korist primene na diskriminaciju na osnovu promene pola zaposlenog lica.

Sud je utvrdio da je ta diskriminacija bila u stvari suštinski bazirana (ako ne i isključivo), na polu osobe o kojoj je reč, tako da je to diskriminacija koja treba da bude zabranjena isto kao i diskriminacija koja se bazira na činjenici da neka osoba od rođenja pripada nekom određenom polu.

U slučaju *K.B.* i činjenice slučaja i pristup Suda su bili drugačiji nego u slučaju *P. v S. K.B.* slučaj se odnosio na ženu zaposlenu u Nacionalnoj zdravstvenoj službi (National Health Service NHS) Ujedinjenog kraljevstva, čiji je životni partner bio transseksualna osoba, tipa “žena u muškarac”. Zbog toga što njenom partneru nije bilo omogućeno da se u skladu sa domaćim pravom, registruje kao muškarac, oni nisu mogli da sklope brak u matičnom uredu. Njen poslodavac NHS je obavestio da u slučaju da je njen partner nadživi, on neće moći da zaheva porodičnu penziju jer samo preživeli bračni drug u slučaju venčanih parova ima tu mogućnost. Na pitanje da li je to vrsta polne diskriminacije po pravu EU Sud pravde je odgovorio da odluka da se ograniče neke beneficije samo na venčane parove dok su druga lica koja žive zajedno isključena, ne predstavlja samo po sebi diskriminaciju na osnovu pola. Ipak, Sud je dodao da tu postoji situacija da usled nejednakog tretmana postoji direktno onemogućavanje uživanja prava zaštićenog pravom EUa (tada Zajednice). Situacija je da se nejednak tretman odnosi na jedan od uslova koji omogućava jedno od prava, naime pravo na sklapanje braka. Sud je onda naveo slučajeve ESLJP koji priznaju transseksualnim osobama pravo na sklapanje braka. Shodno tome, Sud je zauzeo stanovište da “zakoni kao što su oni koji se odnose na glavni predmet postupka, a kojima se krše odluke ESLJP i time sprečavaju par da ispune zahteve potrebne da bi sklopili brak koji mora da postoji da bi neko bio u stanju da ima koristi od uplata u penzioni fond drugog partnera, moraju biti smatrati kao principijelno nespojivi sa zahtevima iz čl. 141 EC” (*K.B.*, para. 34; post- Lisbon, čl. 141 EC je čl 157 TFEU). Ipak, Sud je dodao da je na državama članicama da odrede koji su uslovi za pravno priznanje promenjenog pola pojedinog lica.

Slučaj *Richards* se odnosi na odbijanje da se da penzija osobi od 60 godina koja je transseksualna, tip “muškarac u ženu”, jer je za muškarce rođene pre 6. aprila 1950. važilo pravilo da moraju da imaju 65 godina da bi se penzionisali. Sud je utvrdio da je obim relevantne direktive koja se odnosi na ravnopravnost polova “ne može da se jednostavno primenjuje samo na diskriminaciju koja se odnosi na činjenicu da neka osoba od rođenja pripada ovom ili onom polu. Imajući u vidu njenu svrhu i prirodu prava čija se zaštita traži, domen važenja te direktive je takav da je ona primenjiva i na diskriminaciju na osnovu promene pola osobe koja je u pitanju” (*Richards*, para. 24). “Za razliku od žena čiji pol nije rezultat operativnog prilagođavanja pola, koje mogu da dobiju penziju u dobu od 60 godina, za gospođu Ričards se smatralo da nije ispunila uslov za penzionisanje koji se odnosi na starost predviđenu za penzionisanje žena, jer je rođena kao muškarac. Kako to neispunjavanje uslova proističe iz promene pola, nejednak tretman gospođe Ričards mora biti posmatrana kao diskriminacija koja je zabranjena čl. 4(1) Direktive 79/7.” Sud je zaključio da postoji diskriminacija osobe koja je prošla operaciju prilagođavanja pola u pravcu “muškarac u ženu”, sa obrazloženjem da još nije napunila 65 godina pošto bi ona imala to pravo sa napunjenih 60 godina ako bi se smatrala ženom po nacionalnom pravu” (*Richards*, para. 38).

Glavna teškoća u rezonovanju Suda u svim pomenutim slučajevima je bila u izboru komparatora radi odluke da li diskriminacija postoji. Sud je prvo poredio položaj sobe koja je prilagodila pol sa osobom suprotnog pola koja nije prošla tu operaciju prilagođavanja pola, a u stvari poredila se ista osoba pre i posle operacije. Ipak, Sud sada poredi tretman heteroseksualnih parova gde identitet ni jednog partnera nije rezultat operacije prilagođavanja pola sa tretmanom parova gde je identitet jednog partnera doveo do namere prilagođavanja pola koja je ili već

obavljen tretman ili je u toku. Konačno, u sledećem primeru, Sud je utvrdio da slučaj koji obuhvata diskriminaciju transeksualnih osoba na osnovu ostvarenog prilagođavanja pola, mora biti analiziran na osnovu poređenja ne sa ženama i muškarcima, nego na poređenju između postoperativne transeksualne osobe (npr žene koja je tranzitirala u muškarca), i osobe toga pola (npr žene) čiji pol nije rezultat operacije prilagođavanja pola.²²

Dok sa teoretske strane mogu postojati teškoće da se shvati zašto bi ti slučajevi bili slučajevi iz domena polne diskriminacije, njihovo sadašnje uključivanje u kategoriju polne diskriminacije je trenutno jedini pragmatičan način da se obezbedi pravna zaštita protiv diskriminacije na osnovu prilagođavanja pola po EU propisima. Ostaje činjenica da su se do sada slučajevi Suda pravde EU o trans osobama bavili isključivo diskriminativnim posledicama prilagođavanja pola, koji je samo jedan od aspekata širokog spektra diskriminacije trans osoba. Glavna vrednost sadašnjeg ciljnog tumačenja postojeće diskriminacije trans osoba od strane ovog Suda, je što omogućuje da u stvarnim životnim situacijama praktično dođe do izražaja rešenost Unije da poštuje ljudsko dostojanstvo i ljudska prava, uključujući pravo osoba da pripadaju manjinama (Art. 2 TEU).

U pojedinom slučaju koji obuhvata diskriminaciju, činjenice moraju prvo da budu analizirane u nameri da se odredi koji je osnov diskriminacije i da li je relevantan. Taj opšti koncept zaista treba da se primenjuje kao dodatni instrument radi jačanja pozicije podnosioca pritužbi u slučajevima diskriminacije trans osoba. U tom kontekstu, važno je još shvatiti i da je režim EU antidiskriminativnog prava samo minimalni režim koji ne sprečava države članice da omoguće zaštitu od diskriminacije i na dodatnim osnovama i opštu bolju zaštitu žrtava diskriminacije.

²² Ostalo je otvoreno pitanje šta sve ulazi u proces prilagođavanje pola (gender reassignment) i ni jedno od shvatanja se ne odnosi na operativni status aplikanta niti, kao u slučaju K.B., partnera aplikantkinje.

Savet Evrope

U skladu sa Dokumentom (Issue paper of Commissioner for Human Rights of the Council of Europe) Komesara za ljudska prava o ljudskim pravima i rodnom identitetu²³, medicinske klasifikacije transrodnih osoba se pokazuju kao problematične i njihovo preispitivanje se sve više zahteva od strane civilnog sektora i profesionalnih zdravstvenih radnika. Takve klasifikacije mogu da budu prepreka za potpuno uživanje ljudskih prava od strane transrodnih osoba, posebno ako se primenjuju na način koji ograničava njihovu pravnu sposobnost i mogućnost izbora medicinskog tretmana. To pitanje je značajna linija podele unutar pokreta za prava transrodnih osoba. Mnoge transrodne osobe se osećaju ugroženim ako bi došlo do moguće promene klasifikacionih sistema, jer opravdano strahuju da bi rezultat toga mogao da bude dalja ograničenja njihove mogućnosti korišćenja zdravstvenog sistema. Oni smatraju da pošto zdravstveni sistem zahteva dijagnozu radi opravdanja medicinskog ili psihološkog tretmana, suštinski je važno zadržati dijagnozu da bi se obezbedila pristupačnost medicinskog tretmana. Drugi ipak, tvrde da je dobiti dijagnozu nešto što ih pretvara u objekat medicine, umesto da budu subjekti koji su odgovorni da izraze svoje sopstvene zdravstvene potrebe. Alternatino rešenje umesto klasifikacije tek treba da se ispita u konsultaciji sa transrodnim osobama i njihovim organizacijama. Sa stanovišta ljudskih prava i medicinske zaštite nema potrebe da se dijagnostikuje bilo kakav mentalni poremećaj, da bi se time omogućilo korišćenje tretmana kao uslov koji zahteva medicinsku zaštitu.

U pogledu zdravlja navodi se da je to razlog zbog kojih države treba da preduzmu odgovarajuće mere da bi svakome garantovali korišćenje institucija zdravstvene zaštite, dobara i usluga i da svako ima uvid u sopstveni zdravstveni karton bez diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta. Države treba da imaju odgovarajuće obrazovne i trening politike i programe kojima bi osposobili osobe koje rade u zdravstvu da daju najviši mogući standard zdravstvenih usluga svim ljudima, uz puno poštovanje svačije seksualne orijentacije i rodnog identiteta. To na primer uključuje:

1. Ohrabrivanje pisanja studija i sprovođenja istraživanja zdravlja lezbejki, gejeva, biseksualnih i transrodnih osoba da bi se time identifikovale njihove specifične potrebe i odgovorilo na njih;
2. Uzimanje u obzir posebnih potreba lezbejki, gejeva, biseksualnih i transrodnih osoba prilikom dizajniranja nacionalnih zdravstvenih planova, vođenje istraživanja u oblasti zdravlja, medicinske obuke osoblja koje radi u praksi, i kursevi obuke i prateći materijali kao i prilikom monitoringa kvaliteta zdravstvenih usluga;
3. Garantovanje da obrazovanje, prevencija, zaštita, tretmani i usluge u oblasti polnog i reproduktivnog zdravlja uvažavaju raznolikost seksualnih orijentacija i rodnih identiteta i da su ravnopravno pristupačni svima;
4. Ohrabrivanje zdravstvenih profesionalaca i socijalnih radnika da stvore ambijent koji je podržavajuć i otvoren za mlade lezbejke, gejeve, biseksualne i transrodne osobe, na primer, kroz vođenje informativnih kampanja.

²³ Human Rights and Gender Identity Issue Paper, Thomas Hammarberg, Council of Europe Commissioner for Human Rights <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1476365>

Kao što je potvrđeno u Preporuci Ministarskog odbora (Committee of Ministers Recommendation Rec (2007) 17) o standardima i mehanizmima rodne ravnopravnosti, „i žene i muškarci moraju imati neotuđivo pravo da odlučuju o svom sopstvenom telu, uključujući polna i reproduktivna pitanja. Takvo priznanje mora da se ogleda u razvitku, implementaciji, pristupu, nadzoru i evaluaciji usluga zdravstvenog sistema i u istraživačkim prioritetima. (Committee of Ministers Recommendation Rec (2007) 17, of 21 November 2007, Principle 44.)

Ministarski odbor Saveta Evrope usvojio je 2010. prvi međunarodni instrument koji se odnosi posebno samo na LGBT pitanja: CM Recommendation (2010) 5²⁴ Preporuku državama članicama o merama za borbu protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta. Ta Preporuka ima osnovu u ljudskopravnom pristupu i predlaže širok spektar mera koje države treba da preduzmu u nameri da se bore protiv diskriminacije u ovoj oblasti a koje obuhvataju glavne izazove s kojima se suočavaju LGBT osobe.

²⁴ Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers to Member States on Measures to Combat Discrimination on Grounds of Sexual Orientation or Gender Identity
<https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1606669>

Presude Evropskog suda za ljudska prava u korist transseksualnih osoba

Evropski sud za ljudska prava u Strazburu glavni je pokretač, ne retko i uzrok progresa u tretmanu pojedinih ljudskih prava ili njihovih aspekata. Efikasna interpretativna aktivnost Suda ukazuje ne samo na hitnost rešavanja određenih problema koji se javljaju u nacionalnim pravnim okvirima, već i prepoznaje razvitak društava, naučna dostignuća i sisteme vrednosti novog vremena. Sud razvija principe i metode koji doprinose slici o Sudu kao propagatoru efikasne primene odredaba Evropske konvencije o ljudskim pravima.

U praksi Evropskog suda za ljudska prava ima sve više slučajeva koji se tiču ostvarivanja prava na rodni identitet - od onih presuda koje nalažu državama članicama da učestvuju u pokrivanju troškova medicinskih tretmana za transseksualne osobe, preko onih koji regulišu pravo na penziju, heteroseksualni brak nakon tranzicije ili zakonski okvir koji bi regulisao čitav proces medicinskog tretmana prilagođavanja pola. Za sada nema presuda niti postupaka koji se vode zbog zahteva nekih zemalja za obaveznom sterilizacijom i omogućavanje promene pola samo osobama koje nisu u braku.

Razmatrajući uslove predviđene procedurama prilagođavanja pola, međunarodni standardi u oblasti ljudskih prava obezbeđuju da niko ne sme da bude povrnut medicinskim tretmanima ili medicinskom eksperimentisanju bez sopstvenog pristanka. Hormonalni ili operativni tretmani kao preduslov pravnog priznanja promene pola treba dakle da budu limitirani samo na one koji su zaista neophodni, i za koje postoji puni pristanak osobe o kojoj se radi. Slično tome, tzv. averzivne terapije (da transrodne osobe odbacujući ideju o promeni pola, prihvate pol svoga rođenja) treba da budu napuštene. Države takođe treba da preduzmu odgovarajuće mere da obezbede da se ni jednom detetu njeno ili njegovo telo nepovratno ne promeni medicinskim praksama namenjenih da se nametne polni identitet bez njenog ili njegovog punog, informisanog pristanka, u skladu sa njenim ili njegovim uzrastom i zrelošću, sem ako su takve medicinske intervencije neophodne iz drugih zdravstvenih razloga.

Stav tog suda je da država ima dužnost a transseksualne osobe pravo da dobiju odgovarajući medicinski tretman transseksualnosti u vidu prilagođavanja pola, kao i da to mora da bude praćeno adekvatnom službenom promenom njihovog pravnog statusa. Nije dokazano da postoji bilo kakva verovatnoća da će promena pravnog statusa transseksualaca prouzrokovati konkretne, suštinske nevolje ili štetu javnom interesu, niti bilo kakav porast kriminaliteta ili teškoće u otkrivanju nezakonitih radnji. Što se tiče ostalih mogućih posledica Sud smatra da se od društva opravdano mora očekivati da toleriše određen, eventualni stepen nelagode u suočavanju sa novom situacijom sa ciljem da se pojedincima omogući da vode dostojanstven i častan život s polnim identitetom za koji su se, uz velike lične žrtve opredelili.

Evropski sud za ljudska prava je utvrdio da države moraju da obezbede mogućnost transrodnim osobama da se podvrgnu operaciji pune genitalne rekonstrukcije (prilagođavanja pola). Prema tom Sudu transrodne osobe moraju da imaju mogućnost korišćenja hormonske terapije, operaciji prilagođavanja pola ili drugim medicinskim intervencijama kao što je trajno odstranjivanje maljavosti, ili glasovne vežbe. Pravo proizašlo iz slučajeva Evropskog suda za ljudska prava jasno zahteva od država da omoguće podvrgavanje operaciji potpunog prilagođavanja pola kao i da zdravstveno osiguranje na određene načine pokriju "medicinski neophodne tretmane od kojih je operacija prilagođavanja pola samo jedan deo".

Dalje, nezadovoljavajuća je pravna situacija da transseksualne osobe koje su putem operacije prilagodili pol, nastavljaju da žive u neakvom pravnom međuprostoru, ne pripadajući u potpunosti ni jednom ni drugom polu, i ona kao takva nije održiva. Sud za ljudska prava

ocenjuje da države treba da postupaju u skladu sa obavezama iz Evropske konvencije o ljudskim pravima koje se u ovom slučaju podvode pod obavezu da obezbede poštovanje prava na privatni život (Mršević, 2011: 271-283). U dvadeset i prvom veku, pravo transseksualaca na lični razvoj i fizičku i moralnu sigurnost, kakvu u punom smislu uživaju ostali članovi društva, ne može se posmatrati kao nešto što je kontroverzno ili što iziskuje da prođe „neko vreme“ da bi pitanja s tim u vezi mogla da se sagledaju u jasnijem svetlu. Države imaju pozitivnu obavezu da pravno priznaju novi identitet transseksualne osobe koja se podvrgla operaciji potpunog prilagođavanja pola. To obuhvata izdavanje službenih dokumenata kao što su izvod iz matične knjige rođenih, ličnih identitetskih dokumenata, vozačkih dozvola, pasoša, karti socijalnog osiguranja i brojeva, upis u izborne spiskove, zemljišne knjige i poreska dokumenta. Sud je zbog toga naglasio da je od “suštinskog značaja” da Konvencija bude tumačena i primenjena na način koji omogućuje da njena prava zaista budu efikasno praktično primenjena a ne da budu iluzorna ili da ostanu u domenu teorije.

Sud se niz godina bavio pitanjem pravnog priznanja novog polnog identiteta postoperativnih transseksualnih osoba. U slučajevima B. protiv Francuske 25 marta 1992 a posebno u *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, Sud je našao da je odbijanje države da pravno prizna završeno prilagođavanje pola predstavlja kršenje odredaba člana 8 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Pravno shvatanje bazirano na slučajevima Evropskog suda za ljudska prava razmatra pravo na polno samoodređenje kao jedan od aspekata prava na poštovanje svačijeg privatnog života koje je garantovano članom 8. Konvencije i zahteva od država članica da obezbede mogućnost podvrgavanja operaciji potpunog prilagođavanja pola, ali takođe i da program zdravstvenog osiguranja koje pokrivaju “medicinski neophodne” tretmane uopšte čiji je operativni zahvat samo jedan deo. Gde zakoni obezbeđuju pokrivanje troškova potrebne zdravstvene zaštite od strane javnih ili privatnih sistema osiguranja, takvo pokrivanje treba da bude obezbeđeno na razuman, nearbitraran iu nediskriminativan način, uzimajući u obzir takođe pristupačnost izvora finansiranja.

Trans osobe imaju pravo da sklope brak sa osobama suprotnog pola od njihovog novostečenog pola, koje pravo se omogućuje kada je njihovo prilagođavanje pola priznato u skladu sa primenjenim zakonom i paragrafima 20 i 21. Sud je priznao da lica koja su prošla potpuni proces polnog prilagođavanja imaju pravo da sklope brak. Promena pola u matičnim knjigama rođenih u nacionalnom pravu u svrhu omogućavanja sklapanja braka je minimum neophodan da se obezbedi suština prava na sklapanje braka. Sud takođe dalje smatra da iako tekst člana 12. upućuje da pravo na sklapanje braka pripada ženama i muškarcima, ne izgleda više ubedljivo da se sada i dalje tumačiti da se ti termini moraju striktno odnositi na polno određenje isključivo na osnovu bioloških kriterijuma. Slično tome, odbijanje da se penzija dodeli neoženjenoj transrodnoj osobi, partneru žene (par nije mogao da sklopi brak upravo zbog zakona o promeni pola) primenjen na penzioni program po kome se penzija isplaćuje samo preživlom bračnom drugu, predstavlja diskriminaciju na osnovu pola po pravu European Community law (Agius, Tobler, 2012:62.67).

Za svih sedam navedenih presude je karakteristično da je Sud presudio u korist transseksualnih osoba obavezujući države da omoguće plaćeni medicinski tretman transseksualnosti kao i konitunitet procesa promene pola omogućujući adekvatno rešenje promene imena i ostalih elemenata pravnog statusa tih osoba. Ovih sedam presuda navode se još i iz razloga njihove „običnosti“ tj. zbog činjenice da se takve životne situacije svakodnevno dešavaju i u Srbiji, pa bi i transseksualne osobe u Srbiji kao države članice Saveta Evrope, morali da imaju ostvaren isti obim prava koji je priznat ovim presudama.

1. Promena imena i priznanje novog pravnog statusa postoperativne transseksualne osobe. Prvi pozitivan slučaj rešen u korist transseksualne osobe je B protiv Francuske (1992).²⁵ ESLJP je ustanovio da su francuske vlasti odbile da preprave izvod iz matične knjige rođenih unošenjem novog imena transseksualne osobe posle operacije što predstavlja kršenje čl. 8 ECHR (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života). Pritužilja je prošla operativnog prilagođavanje pola 1972, i posle toga je zatražila da joj se promeni polno određenje i ime u izvodu iz matične knjige rođenih kao i u drugim dokumentima. Njen zahtev je bio odbijen zbog činjenica da francuski zakoni zabranjuju da se poseduje ime i prezime drugačije od onog koji je označen i izvodu iz matične knjige rođenih. Pritužilja se zbog toga suočavala sa ponovljenim slučajevima ponižavanja jer je mogla samo da pokazuje dokumenta koja su sadržala njeno ime i pol koji je imala prilikom rođenja, dakle pre tranzicije. U tom slučaju Sud je uočio da je posebno teška situacija transseksualnih osoba u Francuskoj i takođe je konstatovao da tretiranje tog pitanja kao marginalnog, dakle pitanja koje nije od velikog državnog značaja, dovodi do gubljenja ravnoteže između opšteg interesa i interesa pojedinaca (para. 63 of the judgement). Odlučeno je da posledično, Francuska treba da omogući priznanje promene pola u ličnim identifikacionim dokumentima transseksualnih osoba. Iako taj slučaj nije vodio ka sličnim promenama u drugim zemljama, on je uspostavio važan precedent jer je ustanovljeno shvatanje po kojem je pravo na privatnost prekršeno odbijanjem promene u dokumentima, i da je to ključno pravo kršeno u svakodnevnom životu trans osoba.

2. Promena imena i priznanje novog pravnog statusa postoperativne transseksualne osobe. Kristin Gudvin protiv Ujedinjenog kraljevstva, 2002²⁶. Podnositeljka predstavke je državljanka Ujedinjenog kraljevstva, rođena 1937., i transseksualka koja je putem operacije prilagodila pol iz muškog u ženski. Ona je od ranog detinjstva imala običaj da sedi, kreće se i oblači se kao žena zbog čega se podvrgla terapiji averzije u periodu od 1963. do 1964, pokušavajući bezuspešno da se oslobodi potrebe za ženskim identitetom. Posle toga, sredinom šezdesetih, postavljena joj je dijagnoza transseksualnosti. Iako je tada kao muškarac, sklopila brak sa ženom, sa kojom ima četvoro dece, bila je ubeđena da „pol kojem mentalno pripada“ ne odgovara njenom fizičkom polu. Od tog trenutka, pa sve do 1984, ona se za odlazak na posao oblačila kao muškarac, dok se u slobodno vreme oblačila kao žena. Januara 1985., podnositeljka predstavke započela je ozbiljno lečenje, odlazeći svaka tri meseca na Klinikum za polni identitet bolnice Čering Kros za tretmane koji su podrazumevali redovne konsultacije sa psihijatrom, a povremeno i sa psihologom. Prepisana joj je hormonska terapija i počela je da pohađa časove ulepšavanja i glasovne vežbe. Od tada je u potpunosti živela kao žena. Oktobra 1986. podvrgla se operaciji prilagođavanja pola. Njeno lečenje i operaciju obezbedila je i finansirala Nacionalna zdravstvena služba. Podnositeljka predstavke razvela se od bivše supruge, ali su deca nastavila da joj pružaju ljubav i podršku.

Pošto je u pravnom smislu ostala lice muškog pola, Državna agencija je obavestila da državnu penziju ne može da dobije sa navršениh 60 godina što je starosna granica za sticanje tog

²⁵ <http://ebookbrowse.com/echr-b-v-france-no-13343-87-1992-pdf-d71153640>

²⁶ Predmet Kristin Gudvin protiv Ujedinjenog kraljevstva br. 38957/95, Presuda Strazbur 11 juli 2002, objavljeno u Evropski sud za ljudska prava odabrane presude. knj 4.Beograd 2009, Savet Evrope, kancelarija u Beogradu 231 – 254. To je presuda u kojoj se javno koristi pun naziv lica koje je podnelo predstavku Sudu.

prava za žene u Ujedinjenom kraljevstvu, već da se doprinosi moraju uplaćivati sve do njene 65 godine, što je starosna granica za sticanje tog prava za muškarce. Takođe, podnositeljka predstavke i dalje ima obavezu da plaća skuplje premije za osiguranje vozila koja važe za muškarce. Ona takođe nije mogla da podnese zahtev za izdavanje povlastice za besplatan gradski prevoz gradskim autobusom u Londonu sa navršених 60 godina, kao što to mogu druge žene, već mora da čeka 65 navršених godina što važi za muškarce. Prilikom popunjavanja obrazaca za hipoteku, zahteva za životno osiguranje, privatnu penziju ili osiguranje vozila, morala je da navodi pol koji je imala pri rođenju ili da pokaže svoj izvod iz matične knjige rođenih, zbog kojeg maltretiranja i podsmeha koji izaziva osoba ženskog izloda sa dokumntima koja glase na muškarca, se opredelila da ne iskoristi ove pogodnosti.

Osnovno pitanje koje je Sud u Strazburu rešavao je da li je tužena Država postupila ili nije u skladu sa pozitivnim obavezama da obezbedi poštovanje prava na privatni život podnositeljke predstavke, transseksualne osobe koja je putem operacije prilagodila pol iz muškog u ženski, pogotovo s obzirom na to da njeno prilagođavanje pola nije priznato u pravnom smislu.

Podnositeljka predstavke koja je po rođenju upisana kao muškarac podvrgla se operaciji prilagođavanja pola i u društvu živi kao žena. Uprkos tome, podnositeljka predstavke se u pravne svrhe tretira i dalje kao muškarac. To je uticalo, a i dalje utiče, na život podnositeljke predstavke u situacijama kada je pol u pravnom smislu bitan i kada se pravi razlika između muškaraca i žena, pored ostalog, u oblasti penzija, npr. starosne granice za odlazak u penziju.

Sud je zauzeo stanovište da može da dođe do ozbiljnog ugrožavanja privatnog života onda kada stanje domaćeg prava dolazi u sukob s jednim važnim aspektom ličnog identiteta. Po mišljenju Suda, stres i otuđenje proistekli iz nesklada između položaja u društvu koji zauzima transseksualna osoba koji je putem operacije prilagodila pol i položaja koji joj nameće zakon koji odbija da prizna takav, prilagođeni pol ne može se smatrati nekakvom malom neprijatnošću nestalom zbog jedne formalnosti. Tu dolazi do sukoba između fizičke/faktičke društvene realnosti i prava, što transseksualne osobe stavlja u pefično neprirodan položaj koji kod može da izazove osećanje ranjivosti, poniženja i strepnje.

Podnositeljka predstavke je prilagođavanje pola izvršila o trošku nacionalne zdravstvene službe koja obezbeđuje prilagođavanje pola operativnim putem kako bi se, kao jedan od osnovnih ciljeva, postigla što veća asimilacija s polom kome transseksualna osoba smatra da stvarno pripada. Sud iznenađuje činjenica da uprkos tome, prilagođavanje pola koja je zakonito obezbeđena, nije u potpunosti pravno priznata, jer bi pravno priznanje moralo da se smatra konačnim korakom koji predstavlja kulminaciju dugotrajnog i mukotrpnog procesa transformacije kroz koji je transseksualna osoba prošla.

Sud je presudio jednoglasno da je došlo do povrede člana 8. Konvencije i takođe jednoglasno da je došlo do povrede člana 12. Konvencije. Odlučuje jednoglasno da samo konstatovanje povrede predstavlja dovoljno pravično zadovoljenje za nematerijalnu štetu koju je podnositeljka predstavke pretrpela. Odlučuje jednoglasno da je tužena država dužna da u roku od tri meseca podnositeljki predstavke isplati 39 hiljada evra na ime sudskih i ostalih troškova.

3. Promena imena i priznanje novog pravnog statusa postoperativne transseksualne osobe. L. protiv Litvanije, 2007²⁷. Litvanski državljani gospodin L. rođen je 1978. i živi u Klaipėdi

²⁷ Br. predstavke 27527/03. Ceo tekst je dostupan na:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=823071&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>

(Litvanija). Po rođenju bio je registrovan kao devojčica i dobio je ime koje jasno označava ženski pol. Ipak, od detinjstva on se osećao mnogo više kao dečak nego kao devojčica. Od 1998. on ima stalnu vezu sa ženom. Obratio se mikrohirurgu 18. maja 1997. radi hirurške promene pola koji mu je međutim savetovao da se prvo obrati psihologu. Zbog toga je novembra 1997. otišao u Psihijatrijsku bolnicu u Viljnusu, gde je dobio dijagnozu transseksualca. Takođe je jedan lekar 16. decembra 1997. u Univerzitetској Santariškes bolnici u Viljnusu postavio istu dijagnozu transseksualnosti i uputio ga je da se obrati psihologu.

U podnositeljevom medicinskom dosijeu postoji takođe preporuka da počne sa hormonalnom terapijom izdata 28. januara 1998. sa perspektivom da vremenom preduzme genitalnu rekonstrukciju hirurškim putem. U skladu sa tim, podnositelj predstavke je dva meseca uzimao hormonalnu terapiju. Njegov lekar 1999. ipak odbija da nastavi prepisivanje hormonalne terapije imajući u vidu da je u toj zemlji bilo nemoguće obaviti promenu pravnog statusa posle hirurške prilagođavanja pola, pa je hteo takvom svojom odlukom da zaštiti pacijenta od suočavanja sa pravnom nesigurnošću. Podnosilac predstavke je posle toga nastavio o svom trošku sa hormonalnom terapijom. Kao sledeći korak, tražio je 1999. od Univerziteta u Viljnusu da mu izda dokumenta sa muškim imenom što je bilo prihvaćeno sa razumevanjem. Ipak, njegov zahtev iste te godine da mu se sva službena dokumenta promene i da u njih bude uneto njegovo muško ime, bio je odbijen.

Od 3. do 9. maja 2000. podnosilac predstavke je bio podvrgnut delimičnoj genitalnoj rekonstrukciji. Naime, u svetlu očekivanih promena Građanskog zakonika, hirurški su mu uklonjene grudi. Novi Zakonik je usvojen 1. jula 2003. i njegovom u čl. p2.27. 2 predviđeno je da „neudato/neoženjeno odraslo lice ima pravo na genitalnu rekonstrukciju (*pakeisti lyti*) medicinskim sredstvima, ako je to medicinski moguće”. Drugi stav te odredbe predviđa da će „uslovi i postupci za genitalnu rekonstrukciju biti utvrđeni zakonski”. Podnositelj predstavke se tada složio sa lekarima da sledeći hirurški zahvat bude preduzet kada se usvoje ti novi zakoni koji treba detaljno da propišu „uslove i procedure” ali takvi zakoni nisu bili usvojeni.

Uz podršku i pomoć jednog člana litvanskog Parlamenta 2000. godine, podnosilac predstavke je izabrao novo ime i prezime sa slovenskim poreklom da bi izbegao litvansko koje gramatički nosi vidljivu oznaku polne pripadnosti, za svoj izvod iz matične knjige rođenih i pasoš. Ipak, njegov lični broj na izvodu iz matične knjige rođenih, na pasošu, kao i na diplomi Univerziteta u Viljnusu ostao je nepromenjen i počinje četvorkom što predstavlja identifikacioni broj za osobu ženskog pola.

Od tada se podnosilac predstavke suočava sa velikim brojem svakodnevnih neprijatnosti i teškoća, jer izgleda kao muškarac dok se u službenim dokumentima jasno identifikuje kao žena. Na primer, nemoguće mu je da se zaposli, plati socijalno osiguranje, ima zdravstvenu knjižicu, obrati se vlastima u raznim povodima, dobije bankarski kredit, ili izađe iz zemlje tj. uopšte pređe državnu granicu, bez da se njegov ženski polni idenitet otkrije i nađe u faktičkoj suprotnosti sa njegovim muškim izgledom. Posledica te situacije je da je podnositelj predstavke doživeo društveni ostrakizam i da živi u izolaciji. Takvo stanje ostavilo ga je kontinuirano u permanentom stanju depresije i samoubilačkih sklonosti.

Evropski sud za ljudska prava u Strazburu septembra 2007. doneo je presudu u slučaju L. protiv Litvanije u kome Sud konstatuje da litvansko pravo, iako omogućava fizičko prilagođavanje pola, ne omogućava i promenu građanskog statusa što predstavlja pravnu prazninu usled koje je proces rodne transformacije prekida ostajući nezavršen. Potpuna hirurška genitalna rekonstrukcija treba da bude praćena adekvatnim zakonskim odredbama o promeni pravnog identita i statusa, a pošto to u Litvaniji nije bio slučaj, Sud je presudio da je time prekršen čl 8.

(pravo na poštovanje privatnog života) Evropske konvencije o ljudskim pravima. Tom presudom Sud je potvrdio ranije uspostavljen princip da transseksualne osobe imaju prava na kompletan proces prilagođavanja pola kao i odgovarajuću promenu dokumenata koja bi odražavala to prilagođavanje pola. Sud je takođe uzeo u obzir mentalni stres i brojne praktične prepreke i probleme koje je podnositelj predstavke iskusio jer nije mogao da kompletira proces prilagođavanja pola. U presudi je naglašena i potreba da se bolje razumeju problemi trans osoba i njihovih iskustava sa pravnim sistemom i birokratskim preprekama s kojima se suočavaju da bi takvih bilo manje i da bi se vremenom potpuno eliminisale.

4. Pravo na brak u skladu sa postignutim polom. I. v. UK (odluka Velikog veća 2002)²⁸ ESLJP je ustanovio da je nepriznavanje prava postoperativne transeksualne osobe na brak predstavlja kršenje čl. 8. i čl. 12. ECHR (pravo na brak). Pritužilja je navela da nije bila u stanju da se venča kao rezultat odbijanja unošenja promena u njen izvod iz matične knjige rođenih. U svom obrazloženju Sud je uočio da s jedne strane postoji velika društvena promena u instituciji braka, a sa druge strane da postoji značajan razvitak u medicini i nauci u domenu transseksualnosti. Zbog toga, Sud nije ubeđen da rodno profilisana odredba “muškarci i žene” u čl. 12. ECHR mora da se tumači striktno i isključivo samo na osnovu bioloških kriterijuma, i da zbog toga nije našao opravdanje za bezuslovno onemogućavanje transseksualnim osobama da uživaju pravo na sklapanje braka. Od manje važnosti je nepostojanje dokaza o zajedničkom evropskom pristupu rešavanju pravnih i praktičnih problema. Mnogo je značajnije da postoje jasni i nesporni dokazi kontinuiranog međunarodnog trenda u korist ne samo povećanja društvene prihvatljivosti transseksualnih osoba nego i pravnog priznanja novog polnog identiteta postoperativnih transseksualnih osoba (para. 85 of the judgement).

5. Pravo na penziju u skladu sa ostvarenim polom. Grant protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 2006²⁹. Gospođa Grant je šezdesetogodišnja britanska državljanka koja živi u Sent Olbeniju u Ujedinjenom Kraljevstvu. Ona je postoperativna žena, transseksualna osoba tipa “muškarac u ženu”. Izvod iz matične knjige rođenih gospođe Grant ukazuje da se rodila kao muškarac i da je kao muškarac služila vojsku tri godine, od svoje sedamnaeste godine a posle je, takođe kao muškarac, radila u policiji. U svojoj dvadeset četvrtoj godini odustala je od pokušaja da živi kao muškarac i dve godine docnije podvrgla se operaciji pod nazivom genitalna rekonstrukcija.

Od tada se predstavlja kao žena i identifikovana je kao žena u kartici Nacionalnog osiguravajućeg programa i sve vreme je plaćala doprinose propisane za ženske osobe. Od 1972. postala je samozaposlena osoba i počela je da uplaćuje u privatni penzioni fond. Zatražila je od Državnog penzionog fonda da joj penzija započne 22. decembra 1997. na njen šezdeseti rođendan. Međutim, 31. oktobra 1997. njen zahtev je odbijen na osnovu toga što je odlučeno da će ona steći pravo na državnu penziju tek kada napuni 65 godina, što su godine koje su zakonom propisane za muškarce. Ona se žalila na tu odluku, ali joj je žalba odbijena.

U svetlu odluke Evropskog suda za ljudska prava donete 11. jula 2002, u slučaju Kristin Gudvin protiv Ujedinjenog Kraljevstva i slučaja „I. protiv Ujedinjenog Kraljevstva” 12. jula

²⁸ [http://archive.equaljus.eu/141/1/ECHR%2C_I_v._United_Kingdom%2C_no._25680:94_\[2002\].pdf](http://archive.equaljus.eu/141/1/ECHR%2C_I_v._United_Kingdom%2C_no._25680:94_[2002].pdf)

²⁹ Evropski sud za ljudska prava je maja 2006. doneo presudu u slučaju Grant protiv Ujedinjenog Kraljevstva.

<http://globalawandpolitics.blogspot.com/2006/05/grant-v-united-kingdom.html>

2002, gospođa Grant je zatražila je da se njen slučaj ponovo otvori. U oba ta pomenuta slučaja Sud u Strazburu je utvrdio da britanske vlasti nastavljaju sa propuštanjem da preduzmu korake radi efektivnog pravnog priznanja promene pola do koje je došlo kod postoperativnih transseksualnih osoba, što predstavlja kršenje čl. 8. Konvencije o ljudskim pravima. 14. avgusta 2002. pritužilja je od strane britanskih sudskih vlasti bila informisana da joj je doduše dozvoljeno da uloži žalbu Apelacionom sudu ali je takođe tom prilikom, dobila savet da njena žalba ne bi bila uspešna jer u vreme njenog obraćanja Penzionom fondu nisu postojale pomenute presuda u korist transseksualnih osoba.

Pošto je iscrpla unutrašnje pravne mogućnosti, ona se obratila ESLJP koji je kao prvo našao da se gospođa Grant nalazi u identičnoj situaciji u kojoj je bila i Kristin Gudvin. Kao postoperativna transseksualna osoba tipa "muškarac u ženu", gospođa Grant se smatrala žrtvom kršenja svog prava u pogledu privatnosti na način koji je u suprotnosti sa čl. 8, jer joj nije omogućeno pravno priznavanje njenog promenjenog pola.

ESLJP je uočio da je tačno da su britanske vlasti preduzeli korake da usaglase svoju praksu sa presudom u slučaju Kristin Gudvin, koji su obuhvatili pravljenje nacrti i usvajanje u Parlamentu novog zakona, što je urađeno sa pohvalnom ekspeditivnošću. To ipak, nije ni na koji način sprečilo kršenje prava gospođe Grant. Na osnovu presude ESLJP u slučaju Kristine Gudvin, u slučaju Grant konstatovano je da više nema nikakvog opravdanja za propust da se prizna promenjeni pravni status postoperativnim transseksualnim osobama. Gospođa Grant je upravo takva transseksualna osoba, i ona nije imala u vreme svog traženja penzije mogućnost da dobije pravno priznanje svoga promenjenog pola tako da je njeno traženje zbog toga tada bilo odbijeno. Kršenje njenih prava međutim je postalo rešivo od kada je stupio na snagu Zakon o priznanju roda 2004. (Gender Recognition Act), čime je stekla sredstvo da u domaćim uslovima pribavi pravno priznanje svoga statusa. Posledično, njena žalba zbog uskraćivanja penzije onako kako je priznato biološkim ženama, je opravdana. Njena prava su prekršena usled pravnog nepriznavanja faktičke situacije njenog operacijom stečenog pola pošto je doneta presuda u slučaju Kristin Gudvin, dakle od momenta kada su vlasti odbile da prihvate njenu ponovljenu žalbu, tačnije od 5 septembra 2002.

Evropski sud za ljudska prava je na osnovu toga konstatovao da postoji kršenje prava gospođe Grant na poštovanje njene privatnosti na osnovu člana 8. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

6. Pravo na nadoknadu troškova za operativno prolagodavanje pola. Van Kuk protiv Nemačke, 2003³⁰. Podnositeljka podneska je nemačka državljanka, rođena je 1948. i živi u Berlinu. Upisana je u matičnu knjigu rođenih kao muškarac sa ličnim imenom Bernard Fridrih. U domaćem dvoinstancijskom sudskom postupku utvrđeno je da poremećaj polnog identiteta nije bio hromozomskog tipa, da je vodila život muškarca i da je čak 1972. godine sklopila/o brak sa ženom u skladu sa svojom muškom ulogom i identitetom, kao i da su supružnici sve do 1981. godine nastojali da dobiju dete. Momenat preokreta nastupio je kada je tužilji dijagnostikovana neplodnost. Ona, tada muškarac, je zaključila da muškarac koji ne može da ima dece, nije pravi muškarac, i posledično tome, njena sledeća životna odluka je bila da promeni pol. Nikada ranije

³⁰ Podnesak br 35968/97 Presuda 12. 09. 2003. To je takođe presuda u kojoj se koristi puno ime lica koje je podnelo predstavku.

<http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/428d9879f1ceb95341256d430055d7c2?OpenDocument>

se nije osećala kao žena, niti da treba da živi kao žena, ali je od decembra 1986. bez konsultovanja sa lekarima, i bez stručne pomoći ili lekarskih uputstava, samoinicijativno počela da uzima ženske hormone. Nesumnjivo je da je saznanje da ne može da postane otac predstavljao jak udarac, usled čega je preduzet čin namerne samomedikacije kojim je želeo da počne da bude žena.

Ona je 1990. zatražila da se u njenim dokumentima promeni lično ime u Karola Brenda, što je 20. decembra 1991. usvojeno. Sud je tom prilikom utvrdio da su u njenom slučaju ispunjeni svi uslovi predviđeni u prvom Odeljku Zakona o transseksualnim osobama. Naime, Odeljak 1. do 7. Zakona o Transseksualnim osobama³¹ iz 1980. omogućuje uslove, procedure i pravne posledice promene ličnog imena bez da je transseksualna osoba prilagodila pol operativni putem. Po tim odredbama osoba može da zahteva da njeno lično ime bude promenjeno na osnovu njene transseksualne orijentacije, činjenice da se više ne oseća da pripada polu pod kojim je upisana u matične knjige rođenih, da najmanje tri godine živi u skladu sa željenim polom, i da postoji od stručnjaka utvrđena jaka verovatnoća da neće promeniti svoju odluku u budućnosti. Ipak je ostalo zabeleženo da podnositeljka priloga nije tipična transseksualna osoba, ali nemački Zakon priznaje transseksualnost ma koji oblik imala.

Ona je 1992. tužila Berlinskom regionalnom sudu Nemačko zdravstveno osiguranje tražeći nadoknadu troškova za hormonalnu terapiju. Kao stanovnica berlinskog Okruga ona ima pravo na polovinu nadoknade troškova za promenu pola i hormonsku terapiju dok bi drugu polovinu trebalo da nadoknadi privatno zdravstveno osiguranje. Februara 1993. Sud je zatražio mišljenje veštaka koji je potvrdio da je stranka transseksualna osoba tipa muškarac-žena, i da je njena transseksualnost dijagnostikovana kao bolest. U konkretnom slučaju, on preporučuje operaciju sa psihijatrijskog stanovišta kao način lečenja jer bi to popravilo socijalnu situaciju pacijentkinje, ali je naglasio i da operacija nije jedini medicinski verifikovan metod tretiranja transseksualnosti jer postoje i ozbiljne kritike njegovih efekata. Ipak, može se smatrati da transseksualne osobe posle operacije prihvataju sebe i svoja nova tela i da to doprinosi njihovoj stabilnosti. U tom smislu zaključeno je da bi operacija bila deo tretmana mentalnog oboljenja. Regionalni sud je 3. avgusta 1993. odbacio tužiljin zahtev smatrajući da nema pravo na naknadu tih troškova, niti je bio uveren da je njenom slučaju, operativni zahvat bio neophodan iz isključivo medicinskih razloga.

U novembru 1994. tužilja se podvrgla operaciji prilagođavanja pola, i bila je nesposobna za rad od februara 1994. jer je u dogovoru sa svojim lekarom započela intenzivni hormonalni tretman pošto nije više mogla da podnosi patnje i neizvesnost čekanja na odluku suda. Apelacioni sud je 27. januara 1995. odbio njenu žalbu, pošto su veštaci naveli da je operacija samo poželjan vid lečenja, ali ne i jedini. Sud je smatrao da tužilačka strana nije nedvosmisleno dokazala da je lečenje operativnim putem neophodno da bi troškovi operacije bili nadoknađeni. Apelacioni sud je usvojio gledište Regionalnog suda rezonujući da je ostala sumnja u neophodnost operacije. Mišljenje i nalaz veštaka sadržao je naime, dovoljno elemenata koji se tiču činjenica tužiljine tipično muške mladosti, služenja vojnog roka i braka, iz koga je izveden zaključak da je tužilja namerno sama prouzrokovala transseksualnost, jer je započela samostalno hormonsku terapiju bez konsultacije sa lekarima. Potreba da se odredi da li je bolest namerno

³¹Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen. <http://www.gesetze-im-internet.de/tsg/BJNR016540980.html>
Pristupljeno 3 avgusta 2011

prouzrokovana, usled čega se gubi pravo na pokrivenost troškova lečenja iz zdravstvenog osiguranja, važi inače u Nemačkoj za sva osigurana lica.

Odlučujući u ovom slučaju, Sud u Strazburu je imao u vidu slučaj Gudvin. Takođe je imao u vidu i da brojne i bolne intervencije koje čine operativni zahvat prilagođavanja pola, zahtevaju takav nivo rešenosti da se postigne prilagođavanje pola, da ne može da bude uopšte sumnje da bi takva odluka mogla biti kapriciozna, arbitrarna ili da se osoba namah i hirovito odlučila na taj korak. Pojam “transseksualna osoba” se obično primenjuje na one osobe koje iako pripadaju jednom polu, osećaju se kao da pripadaju drugom polu, pa zbog toga nastoje da se što više integrišu u nesumnjivi identitet tog drugog pola, preduzimajući operativni zahvat da bi što više približili svoj fizički izgled svojoj psihološkoj prirodi. Za postojanje transseksualnosti, dovoljan dokaz je već i preduzet hormonalni tretman. Tužilja je sa svoje strane iscrpla manje drastične mere kao što je hormonalna terapija. Ne vidi se ni jedan arbitraran element u tužiljinoj konačnoj odluci da se posle dugotrajnog tretmana, podvrgne operaciji prilagođavanja pola, pošto joj je i njen lekar to preporučio.

Po stavu tog Suda, jedino relevantno pitanje je da li je podnositeljka podneska provela poslednje tri godine živeći u skladu sa tendenciji da prilagodi pol, i na to pitanje nemački sudovi su odgovorili potvrdno. Apelacioni sud je dakle, pogrešno ispitivao tužiljinu mušku prošlost na način da je stavljao akcenat na razne epizode koje je predstavljaju kao „pravog” muškarca a potpuno ignorišući njene višegodišnje napore da ostvari ženski identitet. Na taj način je ignorisana promena njenog identiteta, i napredak njene ličnosti ka identitetu drugoga pola. Nemački sud je istakao samo neke elemente u veštakovom mišljenju u nameri da dokaže da je ona namerno prouzrokovala svoju transseksualnost.

U svojoj presudi, Sud za ljudska prava u Strazburu je naglasio da je sama suština Konvencije upravo poštovanje čovekovog dostojanstva i slobode, pa je zbog toga data zaštita transseksualnim osobama na lični razvitak i fizičku i moralnu sigurnosti. Suštinski predmet regulisanja čl. 8. je zaštita pojedinca od arbitrarnog mešanja u privatnu sferu od strane javnih vlasti tako da države imaju obavezu da efektivno poštuju privatnost i porodični život. Taj Sud je odlučio da je tužilja nedvosmisleno pretprela štetu kao rezultat nefer sudskog postupka u Nemačkoj i nepoštovanju njenog privatnog života. Prekršeni su članovi 6. st 1., čl. 8. i 14. Dosuđena je nematerijalna šteta od 15 hiljada evra i 2500 evra sudskih troškova.

7. Pravo na nadoknadu troškova za operaciju prilagođavanja pola. Šlumpf protiv Švajcarske, 2009³². Po švajcarskim propisima, urogenitalna rekonstrukcija, ili operativno prilagođavanje pola je intervencija koju plaća državno socijalno osiguranje, ali od momenta traženja te operacije do njenog izvršenja, treba da protekne minimum dve godine. Suština tog propisa je da se omogućiti dovoljno dug period za preispitivanje sopstvene odluke. Poznato je naime, da se mnoge trans osobe zapravo nikada ne odluče na operaciju i doživotno ostanu sasvim zadovoljne da uzimaju redovnu hormonalnu terapiju, promene odeću i opšti izgled u skladu sa svojim nebiološkim ali željenim rodnim identitetom. Pa pošto je operacija nepovratna intervencija, da bi je finansirala

³² European Court of Human Rights. “Affaire Schlumpf c. Suisse (Requête n° 29002/06)” Odluka je doneta 8. januara 2009.

<http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/0/1b52d41d1efa5cafc1257540004b324a?OpenDocument>

država, u Švajcarskoj je odlučeno zakonom da taj period za premišljanje i donošenje sudbonosne odluke bude dve godine.

Nadin Šlumpf je rođen 1937. godine kao muškarac po imenu Maks Šlumpf i celog života je imao problem identiteta, tj. neprihvatanja svog muškog pola. Imao je i niz psihijatrijskih tretmana, a u četrdesetoj je imao i ozbiljnu suicidalnu krizu. Ipak, odigrao je do kraja svoju ulogu oca i muža. Kada su deca odrasla i osamostalila se, a supruga umrla, gospodin Šlumpf je odlučio da ga više ništa ne sprečava da ostvari dugogodišnji san svoga života i da postane žena. Kako je već imao više od 70 godina, nije čekao zakonski predviđene dve godine, već je sam platio operaciju prilagođenja pola. Kada se nakon operacije obratila švajcarskom socijalnom osiguranju za nadokadu troškova, oni su je/ga odbili zbog toga što nije proteklo dve godine koje su po zakonu predviđene, a zbog toga je izgubila/o i na švajcarskim sudovima.

Nadin Šlumpf se onda obratila Sudu za ljudska prava u Strazburu koji je presudio u njenu korist, iako je švajcarski zakon jasan u pogledu obaveznosti roka od dve godine. Sud je naime, smatrao da je suština tog propisa da se omogući nesumnjivo formiranje odluke trans osobe da želi da se izvrši operacija. Kako je (raniji) gospodin a sada gospođa Šlumpf time što je sam platio operaciju jasno demonstrirao svoju nedvosmisleno formiranu volju da operacijom prilagodi svoj pol i postane žena, nikakav dodatni rok onda nije potreban da bi se ta volja još jasnije formirala, učvršćivala ili demonstrirala. Dakako, Sud je imao u vidu činjenicu da je sadašnja gospođa Nadin Šlumpf u godinama kada je svakome preostalo vreme očekivanog života zapravo kratko, da je iza nje bilo više decenija dovoljnih za donošenje odluke i da rok koji ima smisla kada su u pitanju recimo osobe od dvadeset godina, gubi svaki smisao kada je u pitanju osoba od preko sedamdeset godina starosti. Ipak, presuda se ne bazira na starosti gospođe Šlumpf već isključivo na činjenici jasno demonstrirane volje da se prilagodi pol dokazanoj preduzimanjem i plaćanjem operacije.

To čini ovu odluku onim što se naziva test odlukom, primenljivom na sve slične slučajeve kada se za naknadu troškova operacije od strane socijalnog osiguranja zahtevaju dodatni uslovi, protek vremena i sl. Švajcarska će morati da plati operaciju i Nadin Šlumpf i da isto uradi u svim drugim sličnim situacijama kada trans osoba ne želeći da čeka protek zakonskog roka od dve godine sama plati urogenitalnu operaciju i time demonstrira svoju volju da prilagodi pol.

Presuda Evropskog suda za ljudska prava u najboljem interesu deteta transseksualne osobe

Ograničenje kontakata između transseksualne osobe sa detetom zbog najboljeg interesa deteta, P.V. protiv Španije 2009³³

Podnosilac pritužbe, P.V., je španski građanin rođen je 1976 i živeo je u mestu Lugo (Španija). Ona je sada transseksualna osoba tipa “muškarac u ženu” koja je pre “promene pola” 1998. dobila sina sa P.Q.F. Kada su se 2002. razili sudija je odobrio prijateljski sporazum koji su oni zaključili a po kome je starateljstvo nad detetom dodeljeno majci a roditeljske odgovornosti obema roditeljima. Taj sporazum je takođe sadržao i sporazum da P.V. može da provede svaki drugi vikend i polovinu školskog raspusta sa detetom. Maja 2004. P.Q.F. je pokrenula postupak da P.V. liši roditeljskih prava, i da se potpuno opozove aranžman komuniciranja, kao i bilo kakve komunikacije između oca i sina, navodeći da otac pokazuje “nedostatak interesa za dete” (što je sud odbacio). U dodatku je navela i da je P.V. prošao hormonalni tretman sa očiglednom namerom da “promeni” pol, kao i da uobičajeno nosi šminku i odeću kao žena. Sudija je konstatovao da je P.V. pre nekoliko meseci zaista započeo proces “promene pola” i da taj proces obuhvata dalekosežne promene svih aspekata njenog života i njene ličnosti, uključujući i njenu emotivnu nestabilnost, kao što je naveo veštak/psiholog u svom izveštaju. U pogledu aranžmana kontaktiranja, sudija je odlučio da te kontakte ograniči radije nego da ih potpuno ukine. Napravljen je privremeni aranžman koji je obuhvatao samo tročasovno viđenje svake druge subote, “...dok P.V. prolazi operaciju i dok se u potpunosti ne oporavi u svim svojim fizičkim i psihičkim kapacitetima”. Ta odluka je podržana od Pokrajinskog nadzornog tela (*Audiencia Provincial*), koje je podvuklo da bi prethodni, uobičajen aranžman redovnih kontakata mogao da ugrozi detetovu emotivnu stabilnost. A pošto otac i sin imaju dobre emotivne odnose, dete bi trebalo da postepeno dobije duže termine kontakata. Aranžman susreta je zaista produžen u februaru 2006. na 5 časova svake druge nedelje i posle toga, još jednom, u novembru 2006, na svaku drugu subotu i svaku drugu nedelju na po osam sati trajanja svakog viđenja. Iako je kontakt produžen, on je i dalje kraći u odnosu na prvobitni i uopšte ne sadrži npr. svaki drugi ceo vikend, niti godišnji odmor.

U decembru 2008. je odbačena (*amparo*) žalba P.V.a. Ustavni sud je smatrao da osnova za ograničenje aranžmana kontaktiranja nije bio P.V.ova transseksualnost već njen nedostatak emotivne stabilnosti, koja je viđena kao uzrok stvarnog i značajnog rizika za narušavanje emotivne stabilnosti njenog sina i razvitak njegove ličnosti. Odlučujući tako Sud je imao u vidu nivo detetovog razvitka i njegov uzrast koji je u vreme izveštaja imao šest godina. Sud je naveo da je prilikom odlučivanja uzet u obzir najbolji interes deteta, odmeravan sa interesima njegovih roditelja, a ne P.V.ov status transseksualne osobe.

P.V.ova pritužba Evropskom sudu za ljudska prava podneta je 18. juna 2009. zbog kršenja člana 8. (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) i člana 14. (zabrana diskriminacije) do kojeg je došlo ograničavanjem viđenja sa sinom. To ograničenje španski sud je obrazložio P.V.ovom navodnom emotivnom nestabilnošću posle čega je usledila i njena “promena pola” što su okolnosti za koje je španski sud konstatovao da mogu da uznemire njenog sina koji je tada imao šest godina.

³³ Podnesak br. 35159/09.

<http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/74c8d5e5bd472cddc12577f1004a2161?OpenDocument>

Sud u Strazburu je konstatovao da su španski sudovi zbog P.V.e emotivne nestabilnosti usvojili aranžman kontaktiranja koji je bio nepovoljniji od onoga koga je on/ona sklopila prilikom razlaza sa detetovom majkom. Sud je konstatovao i da, iako se to pitanje nije pokretalo, da je transseksualnost obuhvaćena članom 14, koji sadrži netaksativnu listu osnova zabranjene diskriminacije. Kao odlučujući osnov za ograničenje kontakata je ipak identifikovan rizik od ugrožavanja detetovog najboljeg interesa i razvitka njegove ličnosti. Povrh toga, aplikantkinja je imala mogućnost da ospori ono što je navedeno kao njen nedostatak emotivne stabilnosti koga je veštak naveo u svom izveštaju a što nije učinjeno. Radije nego da potpuno ukine kontakt, sudija je načinio prelazni aranžman, po kome se obavezao da će ponovo da razmotriti situaciju na osnovu izveštaja koji se podnose svaka dva meseca. Od tročasovnog sastanka svake dve nedelje sa profesionalnim nadzorom, aranžman kontakata je postepeno proširen na osam časova svake druge subote i svake druge nedelje. Sud u Strazburu je konstatovao da je preovlađujući faktor prilikom donošenja te odluke bio najbolji interes deteta a ne aplikantkinjina transseksualnost, a cilj je bio da se dete postepeno privikne na očevu "promenu pola". Sud je dalje uočio da je aranžman kontakata proširen iako za vreme tog perioda nije bilo nikakve promene u aplikantkinjinom rodnom statusu, čime se dokazuje da transseksualnost aplikantkinje nije bio razlog odlučivanja. Sud je zbog toga smatrao da ograničenje aranžmana kontakata nije diskriminativno rezultirao iz transeksualnosti aplikantkinje i jednoglasno je zaključio da na osnovu toga da nije došlo do kršenja odredaba čl. 8. zajedno sa članom 14. Evropske konvencije o ljudskim pravima.

Medicinski aspekti transrodnosti u svetlu novih tendencija

Preporuka Komiteta ministara zemalja članica Saveta Evrope o merama za borbu protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije ili rodnog identiteta³⁴ predviđa da države članice treba da preduzmu adekvatne mere da obezbede transrodnim osobama efektan pristup službama za promenu pola, uključujući psihološke, endokrinološke i hirurške ekspertize u oblasti transrodne zdravstvene zaštite, a da pri tom ne budu podvrgnute nerazumnim zahtevima. U dodatku, ni jedna osoba ne bi smela biti subjekat promene pola bez njegovog ili njenog pristanka. Države članice treba da preduzmu adekvatne zakonodavne i druge mere da obezbede da sve mere koje limitiraju troškove promene pola, koji su pokriveni zdravstvenim osiguranjem, budu zakonite, objektivne i proporcionalne.

Transrodnost nije više poremećaj³⁵, objavio je Upravni odbor Američkog psihijatrijskog udruženja (The American Psychiatric Association - APA) 3. decembra 2012, tako da će od maja 2013. pojam rodni poremećaj biće zamenjen neutralnijim terminom rodna disforija³⁶. Ovo Udruženje je još avgusta 2012³⁷ izdalo službeno saopštenje o potrebnoj nezi i građanskim pravima transrodnih osoba i osoba koje su rodno neprilagođene. Ta nova izjava odražava ovogodišnje izdanje Dijagnostičkog i statističkog priručnika za mentalne poremećaje (DSM-V) po kome se će se transrodnost identifikovati kao rodna disforija, i izbaciti klasifikacija "poremećaj rodnog identiteta". U ovoj izjavi objašnjena je važnost da se podrži zajednica transrodnih osoba, s obzirom na postojanje značajne diskriminacije, predrasuda i mogućeg viktimiziranje zločinima mržnje, kao i mogućeg uskraćivanja čitavog niza osnovnih građanskih prava, zaštite i dobijanja zdravstvene zaštite koje može da rezultira u ozbiljnom ugrožavanju njihovog mentalnog zdravlja. APA se zalaže za odstranjivanje prepreka u omogućavanju nege i podrške od strane kako javnih tako i privatnih fondova zdravstvenog osiguranja radi pokrivanja troškova tretmana rodne tranzicije. Kategorično se suprotstavlja izuzimanju pokrivanja troškova za medicinski obavezan tretman kada je prepisan od strane lekara. Podržava zakone kojima se štite građanska prava transrodnih i rodno varirajućih osoba. Požuruje opoziv zakona i politika koji diskriminišu transrodne i rodno varirajuće osobe. Protivi se svim vidovima javno ili privatno učinjene diskriminacije protiv transrodnih ili rodno varirajućih osoba u oblastima kao što su zdravstvena zaštita, zaposlenje, stanovanje, javni smeštaj, obrazovanje i izdavanje licenci/dozvola za rad.

Iako je još mnogo preostalo tek da bude urađeno u pogledu edukacije o transrodnim identitetima, učinjen je važan korak da se one više ne označavaju kao osobe koje imaju neki

³⁴ CM/Rec(2010)5 Usvojio Savet ministara 31. marta 2010. na svojoj 1081. sednici zamenika ministara.

³⁵ Lowder J. Bryan, Being Transgender Is No Longer a Disorder
The American Psychiatric Association salutes the T in LGBT. Dec. 3, 2012,
http://www.slate.com/articles/health_and_science/medical_examiner/2012/12/dsm_revision_and_sexual_identity_gender_identity_disorder_replaced_by_gender.html

³⁶
http://www.slate.com/articles/health_and_science/medical_examiner/2012/12/dsm_revision_and_sexual_identity_gender_identity_disorder_replaced_by_gender.html

³⁷ <http://thinkprogress.org/lgbt/2012/08/21/721441/apa-issues-position-statements-supporting-transgender-care-and-civil-rights/?mobile=nc>

“poremećaj”. Isto kao i sa neheteroseksualnom orijentacijama, afirmacija je ključ u podršci mentalnog zdravlja svih članica i članova LGBT zajednice.

Ti stavovi su potpuno u skladu sa stavom Svetskog profesionalnog udruženja za transrodno zdravlje SPUZS (na engleskom WPATH)³⁸ o neophodnosti depsihiopatologizacije transrodnosti sa kojim zapravo predstavljaju kontinuitet. Naime, SPUZS je izdao saopštenje maja 2010. požurujući depsihiopatologizaciju rodne nesuklađenosti širom sveta (WPATH Board of Directors, 2010). To saopštenje upućuje da “je izražavanje rodnihih karakteristika, uključujući rodnihi identiteta koje nije stereotipno gledano u skladu sa nečijim polom stečenim rođenjem zajednički fenomen ljudske različitosti koji ne sme da bude osuđen kao nešto što je samo po sebi patološkog karaktera ili negativno.”

Inače, rodna neusklađenost nije isto što i rodna disforija. Rodna neusklađenost se po SPUZS, odnosi na situacije kada se nečiji rodni identitet, rodna uloga, ili izražavanje rodne pripadnosti razlikuje od kulturnih normi koje su propisane za ljude određenog pola. Rodna disforija se odnosi na neusaglašenost i uznemirenost koja je prouzrokovana razlikom između nečijeg rodnihi identiteta i pola koji je ta osoba dobila prilikom rođenja (koja je povezana sa rodnom ulogom i/ili primarnim i sekundarnim polnim karakteristikama). Samo neke, ali ne sve rodno neusklađene osobe, imaju iskustvo rodne disforije u nekim momentima svoga života. Na raspolaganju su tretmani kojim se pomaže tim osobama u pogledu njihove uznemirenosti da ispituju svoj rodni identitet i da pronađu rodnu ulogu koja im odgovara. Tretmani su uvek individualizovani jer ono što pomaže jednoj osobi da umanji svoju uznemirenost, može biti veoma različito od onoga što pomaže nekoj drugoj osobi. Taj proces može ali ne mora da obuhvati promenu u načinu izražavanja svoje rodne pripadnosti ili telesnu modifikaciju. Opcije u medicinskim tretmanima uključuju, na primer, feminizaciju ili maskulinizaciju tela kroz hormonalnu terapiju i/ili hirurški zahvat, koji su efikasni u umanjivanju rodne disforije i medicinski su neophodni mnogim ljudima. Rodni identiteti i izražavanje rodne pripadnosti su raznoliki, pa su hormonalni tretman i operacija samo dve od mnogih opcija koje su na raspolaganju radi pružanja pomoći ljudima da ostvare usaglašenost sa samim sobom i sopstvenim identitetom.

Kriterijumi za profesionalne osobe koje transrodnim osobama pružaju tretman u pogledu mentalnog zdravlja

SPUZS je izgradio kriterijume za osoblje koje transrodnim osobama pruža tretman mentalnog zdravlja. Kako u Srbiji tretman transrodnosti još uvek nije uslovljen ma kakvom specifičnom kompetencijom, prethodnim iskustvom, specifičnim obrazovanjem i kontinuiranom profesionalnom edukacijom, smatramo da je potrebno da se navedu SPUZS kriterijumi koji bi mogli da posluže kao model za domaće profesionalne osobe u toj oblasti.

³⁸ The World Professional Association for Transgender Health (WPATH), Svetsko profesionalno udruženje za transrodno zdravlje je međunarodno, multidisciplinarno profesionalno udruženje čija je misija da promoviše tretman baziran na činjenicama, kontinuiranom obrazovanju, istraživanjima, advokatiranju, javnoj politici i poštovanju zdravlja transrodnih osoba. Misija SPUZS je da okupi različite profesionalce koji su rešeni da razviju najbolje prakse i najbolje podržavajuće politike širom sveta kojim promovišu zdravlje, istraživanja, obrazovanje, dostojanstvo i ravnopravnost za transpolne, transrodne i rodno neprilagođene osobe u svim kulturama.

SPUZZS navodi da se obuka profesionalnih osoba u oblasti mentalnog zdravlja kompetentnih da rade sa rodno disforičnim odraslim osobama primarno bazira na osnovnim kliničkim kompetencijama za procenu, dijagnostikovanje i tretman problema u oblasti mentalnog zdravlja. Potrebna klinička obuka može da bude stečena u okviru bilo koje discipline koja priprema profesionalce u oblasti kliničke prakse, kao što je psihologija, psihijatrija, socijalni rad, savetovanje u oblasti mentalnog zdravlja, porodična i bračna terapija, porodična medicina sa posebnom obukom u bihevioralnom zdravlju i savetovanju..

Minimalne preporuke za profesionalno osoblje u oblasti mentalnog zdravlja koji rade sa rodno disforičnim odraslim osobama su sledeće: 1. Posedovanje akademsko zvanja mastera ili ekvivalenta u oblasti kliničke bihevioralne nauke. To zvanje ili više od njega, treba da je stečeno u instituciji koja je akreditovana od strane odgovarajućeg nacionalnog ili regionalnog akreditacionog tela. Profesionalne osobe u oblasti mentalnog zdravlja treba da znaju da primenjuju dokumentovane preporuke izdate od strane licenciranog tela ili njihov ekvivalent u toj zemlji. 2. Sposobnost da se koristi Dijagnostički statistički priručnik za mentalne bolesti (Diagnostic Statistical Manual of Mental Disorders) i/ili Međunarodna klasifikacija bolesti (the International Classification of Diseases) u dijagnostičke svrhe. 3. Sposobnost da se prepozna ili dijagnostifikuje koegistirajući problem u mentalnom zdravlju i da se ti problemi razlikuju od rodne disforije. 4. Dokumentovana supervizirana obuka i sposobnosti za obavljanje psihoterapije i savetovanja. 5. Upoznatost sa rodnom neuslađenošću identiteta i izražavanjem kao i ocenjivanjem i tretmanom rodne disforije. 6. Kontinuirano obrazovanje u ocenjivanju i tretmanu rodne disforije. To može da obuhvati učestvovanje na relevantnim profesionalnim sastancima, radionicama, ili seminarima, pribavljanje supervizije od strane profesionalnih osoba u domenu mentalnog zdravlja koji imaju prethodna iskustva sa rodnom disforijom ali i/ili učesvovanjem u istraživanjima koja se odnose na rodnu neusklađenost i rodnu disforiju.

U dodatku tih minimalnih preporuka koje su gore navedene, preporučljivo je da profesionalne osobe u oblasti mentalnog zdravlja razviju i održavaju sposobnosti u oblasti kulture radi olakšanja njihovog rada sa transseksualnim, transrodnim i rodno neusklađenim klijentima. To može da obuhvati na primer, sticanje znanja o sadašnjoj zajednici, advokatanju, i pitanjima javne politike koji su relevantni za njihove klijente i porodice klijenata. U dodatku, poželjno je znanje o seksualnosti, problemima seksualnog zdravlja i tretmanima i ocenjivanju seksualnih tegoba. Profesionalne osobe koje su nove u oblasti mentalnog zdravlja (nebitno od nivoa njihove prethodne obuke i iskustva) treba da jedno vreme rade pod supervizijom profesionalnih lica iz oblasti mentalnog zdravlja kompetentnih za ocenu i za tretman rodne disforije.

Standardi zaštite mentalnog zdravlja

Jedna od glavnih funkcija SPUZZS je da unapređuje najviše standarde zdravstvene zaštite pojedinaca kroz artikulisanje Standarda zdravstvene zaštite (SZZ) transseksualnih, transrodnih i rodno neprilagođenih osoba (Standards of Care (SOC) for the Health of Transsexual, Transgender, and Gender Nonconforming People). SZZ je osniva na najvišoj naučnoj, stručnoj i profesionalnoj usaglašenosti stavova.

Opšti cilja SZZa³⁹ je da obezbede klinička uputstva za zdravstvene profesionalce koji pomažu transseksualnim, transrodnim i rodno neprilagođenim osobama na njihovom sigurnom i

³⁹ Iako je ovo primarno jedan dokument namenjen medicinskim profesionalcima, SZZ takođe mogu da koriste i pojedinci, njihove porodice, društvene institucije da razumeju kako oni sa

efikasnom putu postizanja trajnog ličnog usklađivanja sa svojim rodnim identitetom, u nameri da se maksimizira njihovo opšte zdravlje, psihološka dobrobit, i samoispunjenje. Ta pomoć može da uključi primarnu zdravstvenu zaštitu, ginekološki i urološki tretman, reproduktivne opcije, terapiju glasa i komuniciranja, servise iz domena mentalnog zdravlja (npr., ocenjivanje, savetovanje, psihoterapija), i hormonalni i hirurški tretman. Profesionalne osobe u domenu mentalnog zdravlja, čak i u onim oblastima gde postoje ograničena sredstva i mogućnosti za sticanje obuke, mogu da primene u svom radu mnoge od najvažnijih principa koje obuhvata SZZ. Ti principi uključuju sledeće:

Obavezu ispoljavanja poštovanja prema pacijentima sa rodno neusklađenim identitetima (ne patologizirati razlike u rodnom identitetu i rodnog izražavanja identiteta); pružiti svu potrebnu negu (ili se obratiti kolegama koje su obaveštene o tom pitanju) koja afirmiše pacijentove rodne identitete i umanjuje njeno/njegovo uznemirenje izazvano rodnom disforijom ako je ona prisutna; obavestiti se o zdravstvenim potrebama transseksualnih, transrodnih i rodno neusklađenih ljudi, uključujući takođe i koristi i rizike različitih tretmantskih opcija rodne disforije; uskladiti tretmanski pristup sa specifičnim individualnim potrebama pacijenata, posebno sa njihovim ciljevima u pogledu rodnog izražavanja kao i potrebe za olakšanjem rodne disforije; omogućiti pristup odgovarajućoj nezi; tražiti pristanak informisanog pacijenta o preduzimanju određenog tretmana; obezbediti kontinuitet nege; i biti pripremljena/pripremljen za podršku pacijentu i zagovaranje pacijentovih stavova kod njihovih porodica i zajednica (škola, radno mesto, i drugi društveni ambijenti).

Opcije za psihološki i medicinski tretman rodne disforije: Za pojedince koji traže tretman svoje rodne disforije, postoje više terapijskih opcija koji mogu da budu uzeti u obzir. Broj i vrsta primenjenih terapijskih opcija kao i redosled njihove primene može da se razlikuje od osobe do osobe. Tretman uključuje sledeće opcije:

- Promenu rodnog izražavanja i rodne uloge (što može da uključi delimičan ili potpuni život u drugoj rodnoj ulozi, onoj koja je u saglasnosti sa nečijim rodnim identitetom);
- Hormonalnu terapiju kojom se feminizira ili maskulinizira telo;
- Hirurški zahvat kojim se menja primarne i/ili sekundarne polne karakteristike (npr., dojke/grudi, spoljašnji i/ili unutrašnji genitalni organi, crte lica, oblik tela);
- Psihoterapija (individualna, terapija parova, porodična terapija ili grupna terapija) sa ciljevima kao što su ispitivanje rodnog identiteta, uloge i izražavanja; odgovor na negativan uticaj rodne disforije i stigme na mentalno zdravlje; umanjivanje internalizovane transfobije; jačanje društvene i vršnjačke podrške; popravljjanje telesne pojave; ili unapređivanje otpornosti.

Mogućnosti za ostvarivanje društvene podrške i promene rodnog izražavanja u dodatku (ili kao jedna alternativa) psihološki i medicinski tretmani opisani gore, druge opcije mogu da budu razmatrane kao pomoć u umanjivanju rodne disforije, na primer:

- Lična i onlajn vršnjačka sredstva podrške, ili organizovanje zajednice da pribave načine za stvarivanje društvene podrške i advokativiranje;
- Lična ili onlajn sredstva podrške za porodice i prijatelje;

svoje strane mogu da pomognu promovisanju optimalnog zdravlja trans ljudi, kao članova jedne raznolike skupine ljudi. SPUZS priznaje da zdravlje nije samo zavisno od dobrog kliničkog tretmana već i od društvene i političke klime koja pribavlja i osigurava društvenu toleranciju, ravnopravnost i potpuno uživanje svih građanskih prava.

- Terapija glasa i načina komuniciranja da bi se pružila individualna pomoć u cilju razvijanja verbalnih i neverbalnih komunikacionih veština koje omogućavaju usaglašavanje sa sopstvenim rodnim identitetom;
- Odstranjivanje maljavosti elektrolitskim postupkom, tretmani laserom ili voskom;
- Vezivanje ili učvršćivanje dojki, genitalno ušivanje, ili proteze za penis, ulošci za kukove ili strašnjicu;
- Promene imena i rodnih identifikatora u identifikacionim dokumentima.

Standardi za ocenjivanje rodne disforije kod dece i adolescenata

U brojnim kulturama rodno neusklađene osobe se mogu naći u velikom broju i oni žive tako da je njihovo prisustvo vrlo vidljivo. U takvim sredinama je potpuno normalana pojava da ljudi iniciraju promene u izražavanju svoga rodnog identiteta još u tinejdžerskim godinama ili čak i ranije. Kada ocenjuju decu i adolescente u pogledu rodne disforije, profesionalci iz oblasti mentalnog zdravlja treba da se široko primenjuju sledeća uputstva:

1. Profesionalno osoblje iz oblasti mentalnog zdravlja ne smeju da odaju ili izražavaju negativno držanje prema neprilagođenim rodnim identitetima ili indicijama koje ukazuju na postojanje rodne disforije. Umesto toga, oni treba da uvažavaju izražavanje zabrinutost dece, adolescenata i njihovih porodica; treba da im ponude detaljno ispitivanje rodne disforije kao i da obrate pažnju na bilo koju drugu okolnost njihovog postojećeg mentalnog stanja; treba da edukuju klijente i njihove porodice o terapijskim opcijama ako je potrebno. Prihvatanje takvih osoba i umanjenje tajanstvenosti u pogledu rodne neusklađenosti može da donese značajno olakšanje disforičnoj deci/adolescentima i njihovim porodicama.

2. Ocena postojanja rodne disforije i mentalnog zdravlja treba da ide pravcu ispitivanja prirode i karakteristika detetovog ili adolescentovog rodnog identiteta. Potrebno je da se obavi psihodijagnostička i psihijatrijska ocena koja obuhvata sve oblasti emocionalnog funkcionisanja, kako među vršnjacima, tako i u odnosima sa drugima, takođe i intelektualnog funkcionisanja i školske uspehe. Ocena treba da obuhvati snagu i slabosti funkcionisanja porodice. Emocionalni i bihevioralni problemi su relativno uobičajeni, i nerešena pitanja okoline deteta ili mlade osobe treba da budu prezentirana.

3. Kada se radi ocenjivanje adolescenata, potrebno je tu fazu iskoristiti takođe da se mladoj osobi i njegovoj porodici daju informacije o različitim mogućim tretmanima ali i njihovim ograničenjima. To je neophodno za ocenu ali i da bi se stvorila svest bazirana na informacijama. Način na koji mlada osoba reaguje na informacije o stvarnim činjenicama promene pola mogu da imaju dijagnostičku vrednost. Korektno informisanje može da usmeri ili promeni želje mlade osobe u pogledu nekog posebnog tretmana ako su prethodne želje bile zasnovane na nerealnim očekivanjima u pogledu njihovih efekata.

Kada podržavaju i pružaju psihološke i socijalne intervencije deci i adolescentima u pogledu rodne disforije, postupanje zdravstvenih i profesionalnih osoba treba da bude široko usaglašeno sa sledećim uputstvima:

1. Profesionalne osobe iz oblasti mentalnog zdravlja treba da pomognu porodicama da imaju prihvatajući i podržavajući odgovor za probleme svoje rodno disforične dece i adolescenata. Porodice igraju vrlo važnu ulogu u postizanju psihčkog zdravlja i dobrobiti mladih. To se takođe odnosi i na vršnjake i mentore iz zajednice koji su sledeći mogući izvor društvene podrške.

2. Psihoterapija treba da se fokusira na smanjenje detetovog ili adolescentovog stresa koje proizilazi iz rodne disforije i da umanje sve druge psihičke teškoće. Za mlade u procesu

promene (prilagođavanja) pola psihoterapija može da se usmeri na davanje podrške pre, za vreme i po završetku tog procesa. Optimalna ocena različitih psihoterapeutskih pristupa ovoj situaciji nije još uvek objavljena, ali su mnoge savetodavne metode već detaljno opisane. Tretman koji ima za cilja da promeni rodni identitet neke osobe i njeno rodno istažavanje tako da bi bila što više u saglasnosti sa polom srtečenim prilikom rođnja pokušavan je u prošlosti ali bezuspešno, posebno ako se posmatra u dužem vremenom periodu. Takav tretman se više ne smatra etičkim.

3. Porodicama bi trebalo pomoći kod njihovog postupanja u pogledu psihoseksualnog ispoljavanja straha i nesigurnosti njihovog deteta kao i da pomognu mladima da razviju pozitivnu predstavu o samom sebi.

4. Profesionalno osoblje iz oblasti mentalnog zdravlja ne sme da nameće binarnu rodnu podelu. Oni moraju da omoguće prostor svojim klijentima da ispituju razne opcije u pogledu njihovog rodno izražavanja. Hormonalne i hirurške intervencije koje su odgovarajuće za neke adolescente, za neke druge nisu.

5. Klijenti i njihove porodice treba da budu podržani kada donose teške odluke u pogledu dozvoljenog obim izražavanja rodne uloge koji je u saglasnosti sa njihovim rodnim identitetom, kao i pogledu vremenske dinamike promene rodne uloge i moguće promene u društvu. Na primer, klijent može da pohađa školu dok samo delimično prolazi društvenu promenu (npr., tako što nosi odeću i frizuru koja odražava rodni identitet) ili kompletno (na primer, takođe sa upotrebom imena, ili zamenica koji su u skladu sa rodnim identitetom). Teža pitanja su pitanja da li i kada će informisati druge ljude o svojoj rodnoj situaciji, i kako drugi u njenom/njegovom životu mogu da na to reaguju.

6. Profesionalno osoblje zdravstvene struke treba da podrži klijente i njihove porodice kao edukatore i zagovornike u njihovoj interakciji sa članovima njihove zajednice i vlastima kao što su npr. nastavnici, školski odbori i sudovi.

7. Profesionalno osoblje iz oblasti mentalnog zdravlja treba da nastoji da održi terapijski odnos sa rodno neprilagođenom decom i adolescentima i njihovim porodicama kroz svaku njihovu sledeću društvenu promenu ili fizičku intervenciju. Time se obezbeđuje da se pitanje rodno izražavanja i tretmana rodne disforije temeljno ponavlja u kontinuitetu (više puta ponovljeno). Isti razlog se primenjuje ako je dete ili adolescent već promenilo svoje društveno izraženu rodnu ulogu pre nego što je došla kod osobe koja je profesionalna u oblasti mentalnog zdravlja.

Promene u pogledu učestvovanja transpolnih osoba u međunarodnim sportskim takmičenjima

Fizičke razlike između tela prosečnog muškarca i žene učinile su da pol sportista bude vizuelno lako prepoznatljiv na početku 20. veka. Stoga, pitanje da li su takmičari muškarci ili žene nije bilo ni od kakve važnosti tokom ranih modernih Olimpijskih igara, pošto je pomisao na to da bi muškarci mogli da pokušaju da se takmiče u ženskom delu igara i obrnuto izgledala suludo u to doba. Međutim, mediji su u periodu između 1932 godine i uvođenja standardnog ispitivanja pola na Olimpijskim igrama 1968 godine, javno optužili barem deset sportiskinja, koje su se takmičile u ženskoj kategoriji, da su muškarci i da se izdaju za žene⁴⁰. Kako je rastao broj slučajeva vezanih za neizvesnost oko pola određenih takmičara/takmičarki, rasla je i potreba za jednim nepogrešivim sistemom za proveru pola takmičara/takmičarki. Kada je 1966. godine osnovana Medicinska komisija MOK-a, jedan od njenih prvih zadataka je bio da ispitaju metode za utvrđivanje toga da li su takmičarke u ženskim događajima zaista žene⁴¹. Era ispitivanja pola je trajala od 1966. do juna 1999. godine, i tokom tog 33-godišnjeg perioda takmičarke su morale da dokazuju da imaju ženske genitalne organe ili X hromosome. Zamena prvobitnog vizuelnog ispitivanja genitalija analizom hromozoma je promenila uslove koje je takmičarka morala da zadovolji da bi se takmičila u ženskom delu takmičenja. Prestalo je da bude dovoljno to da takmičarka ima ženske polne organe da bi dokazala da je žena i za dokazivanje da je takmičarka žena postao je potreban dokaz da svaka ćelija u njenom telu sadrži XX hromosome. Smatralo se takmičarke čiji su rezultati ispitivanja pokazivali hromosome koji su se razlikovali od XX hromozoma nisu prošli ispitivanje i stoga im je bilo zabranjeno da se takmiče kao žene. Po tadašnjem stavu Medicinske komisije MOK-a, žene koje imaju bilo koji oblik Y hromozoma automatski su smatrane hibridima, a ne ženama što je rezultiralo u uskraćivanju prava nekome da se naziva ženom u svetu sporta.

Jedan ad-hoc odbor sazvan od strane MOKove Medicinske komisije 28. oktobra 2003. objavio je dokument poznat kao Štokholmski konsenzus (Stockholm Consensus)⁴² čime je počeo proces uključivanja transpolnih sportista u olimpijska takmičenja. Ta grupa je naime, preporučila da sve "osobe koje su pre puberteta prošle proces promene pola od muškarca u ženu, treba da budu smatrane kao devojke i žene" (ženskog pola), što se takođe primenjuje i na osobe koje su promenile pol od žene u muškarca, a koje treba da budu smatrane kao dečaci i muškarci (muškog pola). Ta grupa je preporučila da su osobe koje su prošle proces prilagođavanja pola od muškarca u ženu (i obrnuto) posle puberteta podobne da učestvuju u ženskoj sportskoj konkurenciji (ili obrnuto), ukoliko ispune sledeće uslove: 1. Završena je u potpunosti hirurška, anatomska promena, uključujući spoljašnje promene genitalija i odstranjivanje gonada. 2. Njima treba da novostečeni pol bude pravno priznat od strane odgovarajućeg, službeno ovlašćenog organa vlasti. 3. Hormonalna terapija odgovarajuća za novostečni pol treba da bude sprovedena na način koji se može verifikovati i u dovoljno dugom vremenskom periodu potrebnom da se umanje

⁴⁰ Teetzel Sarah, Equality, Equity, and Inclusion: Issues in Women and Transgendered Athletes' Participation at the Olympics.

⁴¹ Aktivnosti Medicinske komisije MOK-a su se preduzimale u dve oblasti: kontroli pola žena i kontroli korišćenja opojnih sredstava

⁴² Statement of the Stockholm consensus on sex reassignment in sports
http://www.olympic.org/Documents/Reports/EN/en_report_905.pdf

polno zasnovane prednosti u takmičarskom sportu. Po mišljenju te grupe, podobnost za učestvovanje u takmičarskom sportu treba da počne ne pre isteka dve godine posle operacije testisa. Podrazumeva se da mora da se obavi poverljiva provera svakog slučaja. U slučaju da se pol takmičara dovodi u pitanje, medicinski predstavnik (ili slična osoba) relevantnog sportskog tela će imati ovlašćenje da preduzme sve odgovarajuće mere za određivanje pola takmičara.

Izvršni odbor Međunarodnog olimpijskog komiteta 5. aprila 2011. je potvrdio⁴³ potrebu da se uspostave jasna pravila koja određuju podobnost sportistkinja sa hiperandrogenizmom⁴⁴ (eufemizam za transpolne osobe tipa “muškarac u ženu”) da se takmiče u ženskoj konkurenciji, počevši od Olimpijskih igara u Londonu. MOKova Medicinska komisija je preporučila nova pravila koja se zasnivaju na razrađenim principima istaknutim ranije u Štokolmskom konsenzusu. Ukratko, za Medicinsku komisiju MOKa transžena je žena ako ima vaginu, nema testise i koristi redovnu hormonalnu terapiju, i koju su vlasti njene zemlje priznale kao ženu⁴⁵. Ovi kriterijumi za pripadnost ženskom polu su slični onima u doba polnog testiranja koje je vršeno sa namerom da se razlikuju genetske žene od maskiranih muškaraca. Ipak, metode koje su tada bile nekada u upotrebi sada su promenjene. Umesto utvrđivanja prisustva ili odsustva Y hromozoma kod određene osobe, ocenjivači treba da se vrate ispitivanju genitalija, ali sada zajedno sa ispitivanjem hormonalnog nivoa kao i utvrđivanjem pravne priznatosti pola one sportistkinje čija se podobnost za takmičenje ispituje. Ako sportistkinja ne prođe test ili odbije da prihvati bilo koji aspekt određivanja njene polne podobnosti, što je njeno lično pravo kao pojedinke, ona neće biti podobna da učestvuje u određenoj sportskoj disciplini kao takmičarka. Ispitivanje svakog pojedinačnog slučaja mora da se vodi na striktno poverljiv način. Zaključeno da su pravila potrebna i naglašeno je da ta pravila treba da poštuju osnovnu podelu na mušku i žensku konkurenciju i takođe da garantuju fer postupanje i integritet takmičarki i svih žena koje se takmiče. Da su ovi kriterijumi za utvrđivanje pripadnosti ženskom polu usvojeni ranije vrlo je verovatno da bi mnoge sportistkinje sa dvosmislenim genitalijama ili Y hromozomima mogle biti pošteđene trauma nepriznavanja njihove samoidentifikovane pripadnosti ženskom polu i odstranjivanja iz ženskog takmičarskog sporta.

Dosta detaljnije i realističnije, tj. bliže svakodnevnom životu od MOKOvih pravila su pravila sadržana u NCAA⁴⁶ tekstu “NCAA Uključivanje transrodnih studenata sportista,” iz septembra 2011⁴⁷: “Trans osoba tipa “žena u muškarca” (ŽUM) je student, sportista koja je

⁴³ IOC Press Release April 5, 2011

<http://www.olympic.org/content/press-release/ioc-addresses-eligibility-of-female-athletes-with-hyperandrogenism/>

⁴⁴ Iako retkost, neke žene razviju telesne karakteristike slične muškarcu zahvaljujući natprosečnom lučenju muških hormona, takozvanih “androgena.” Uticaj androgena na ljudsko telo objašnjava zašto muškarci imaju bolje rezultate u većini sportova od žena, i to je upravo razlog za razlikovanje muške i ženske konkurencije u većini sportova. Posledično tome, žene sa hiperandrogenizmom uopšteno gledano imaju bolje sportske rezultate od drugih žena.

⁴⁵ Pravno priznanje novostečenog pola može da bude kao uslov problematičan kada su u pitanju sportistkinje koje dolaze iz zemalja u kojima to nije moguće, tj. koje ne menjaju identifikaciona dokumenta posle operacije promene pola.

⁴⁶ The National Collegiate Athletic Association (NCAA) Nacionalni savez koledžskih sportova je sportska asocijacija Severne Amerike osnovana 1906, koja okuplja preko hiljadu dvesta visokoškolskih institucija članica iz SAD i Kanade.

⁴⁷ NCAA Policy on Transgender Student-Athlete Participation

dobio medicinsko izuzeće za uzimanje testosterona kao tretmana za dijagnostikovan poremećaj rodnog identiteta, rodnu disforiju i/ili transeksualnost, radi učestvovanja u NCAA takmičenju može da se takmiči u nekoj muškoj ekipi ali nije više podoban da se takmiči u nekoj ženskoj ekipi, osim ukoliko ne dođe do promene statusa te ekipe u ekipu mešovitog sastava.

Trans osoba tipa „muškarac u ženu” (MUŽ) je studentkinja sportistkinja koja je dobila medicinski tretman blokade testosterona zbog poremećaja rodnog identiteta, rodne disforije ili transeksualnosti, radi učestvovanja u NCAA takmičenjima može da nastavi da se takmiči u muškoj ekipi ali ne može da se takmiči u ženskoj ekipi, osim ukoliko ne dođe do promene statusa te ekipe u ekipu mešovitog sastava, sve dok ne prođe jedna kalendarska godina od završetka tretmana blokade testosterona.

Transmuškarac (ŽUM) student sportista koji više ne uzima testosteron zbog promene pola može da se takmiči i u muškoj i u ženskoj ekipi.

Transžena (MUŽ) kao studentkinja sportistkinja koja nije uzimala hormonalni tretman zbog promene pola ne može da se takmiči u ženskoj ekipi.”

Ostaje činjenica da se sve pomenute promene politika u pogledu uključivanja transžena u sportska takmičenja u ženskoj konkurenciji za sada ne zasnivaju na dokazima o takmičarskim prednostima “muškarac u ženu” transpolnih sportistkinja. Ne postoje istraživačke studije koje bi pružile podatke o tome koliko dugo muške karakteristične sportske prednosti u mišićnoj masi traju posle promene pola, i koliko se dugo menjaju (i da li ikada nestaju) druge muške karakteristike kao što su teže kosti, veći kapacitet pluća i veća razmena hematocrita, tj. koliko dugo vremena je potrebno da prestanu da budu prednost u sportu. Komplikaciju predstavlja i nedostatak novih istraživanja o dinamici po kojoj se promene dešavaju, iako se smatra da se većina promena desi tokom prve godine od operacije. Predloženo je zbog toga da MOK kao nastavak svoje politike inkluzije transžena, finansira istraživanje u cilju pribavljanja odgovora na ta postavljena pitanja.

Pravci kritikovanja ovakvog stava MOKa su dvostruki, prvi je usmeren na kritiku održavanje rodne binarnosti i sadrži zahteve za uključivanje šireg rodnog spektra u olimpijska takmičenja. Sada transrodne sportistkinje zaista imaju mogućnost da se takmiče na Olimpijskim igrama, ali su time svi prinuđeni da izaberu jedan pol i da učestvuju u MOK-ovoj primeni binarnog razmišljanja o polu i rodu. Na taj način se odobrava MOK-ovo neprepoznavanje spektra rodova koji postoje između muškog i ženskog roda, ali se makar omogućava učešće transrodnih sportistkinja.

Drugi pravac kritika bazira se na osnovnom pitanju budućnosti ženskog sporta i sadrži suštinsku zabrinutost u pogledu mogućeg, postepenog potiskivanja bioloških žena iz takmičarskog sporta uopšte. Naime, atraktivnost sportske slave i finansijski aspekti sportskih uspeha možda mogu da dovedu do sve većeg učešća transžena u ženskoj konkurenciji i suštinskog potiskivanja bioloških žena iz nje.

Primeri promena u pravnoj regulativi drugih zemalja

Zemlje članice Saveta Evrope⁴⁸

Dvadeset i tri zemlje članice Saveta Evrope imaju zakone po čijim odredbama se priznaje željeni pol. To su Austrija, Belgija, Kipar, Češka, Danska, Finska, Nemačka, Grčka, Italija, Letonija, Malta, Crna Gora, Holandija, Norveška, Portugalija, Rumunija, Ruska federacija, Slovačka, Španija, Švedska, Švajcarska (ali samo u nekim kantonima, ne i na nacionalnom nivou), Turska, Britanija.

U trinaest drugih zemalja članica nema eksplicitnih zakonskih odredaba ali su transrodne osobe ipak u mogućnosti da dobiju pravno priznanje svoga novostečenog pola rešenjem koje se dobija bilo u sudskim, bilo upravnim postupcima. To je slučaj u Bosni i Hercegovini, Bugarskoj, Hrvatskoj, Estoniji, Francuskoj, Gruziji, Mađarskoj, Islandu, Litvaniji, Luksemburu, Moldaviji, Pojskoj i Srbiji. Ipak, u tim zemljama postoje različita tumačenja i primene postojećih zakona čije odredbe nisu uvek jasne.

U deset zemalja članica Saveta Evrope nije identifikovano zakonsko reglisanje pravnog priznavanja novostečenog pola. To je slučaj u Albaniji, Andori, Jermeniji, Azarbejžanu, Irskoj, Lihtenštajnu, Monaku, San Marinu, Sloveniji i Makedonji. U tim zemljama ne postoje dokazi da transrodne osobe u odsustvu eksplicitnih zakona mogu alternativnim putem da dobiju priznanje željenog pola.

Zahtev da operativnoj promeni pola treba da prethodi sterilizacija postoji u dvadeset i devet država članica: Belgija, Bosna i Hercegovina, Hrvatska, Kipar, Češka, Danska, Estonija, Finska, Francuska, Gruzija, Grčka, Island, Italija, Letonija, Malta, Moldavija, Crna Gora, Holandija, Norveška, Poljska, Rumunija, San Marino, Srbija, Slovačka, Švedska, Švajcarska, Turska i Ukrajina. U dve države članice, Austriji i Nemačkoj obavezna prethodna sterilizacija je postojala, ali je bila proglašena neustavnom od strane njihovih ustavnih sudova, ali novi zakoni umesto tih osporenih nisu usvojeni. U četiri države članice, u Mađarskoj (praksa upravnih organa), Velikoj Britaniji, Portugaliji i Španiji (po zakonu), ne postoji zahtev za prethodnom sterilizacijom.

Mnoge zemlje članice Saveta Evrope zahtevaju da transrodne osobe budu neoženjene/neudate u nameri da im se pravno prizna željeni pol. U petnaest država članica, Bugarska, Češka, Finska, Francuska, Mađaska, Island, Italija, Malta, Poljska, Srbija, Švedska, Turska, Ukrajina i Velika Britanija, lice koje traži ispravljenje upisanog pola u službenim dokumentima treba da nije u braku. To povlači obavezu razvoda lica koje je bilo u braku. Razvod nije uslov u šest država članica, Belgija, Grčka, Holandija, Rumunija i Španija. U Ruskoj federaciji takođe ne postoji pravni zahtev za razvodom ali neke transrodne osobe navode da se postojanje braka smatra kao prepreka za pravno priznanje novostečenog pola. U preostalih 25 zemalja, situacija u pogledu pravnog zahteva za razvodom je ili nejasna ili nema zakonskih propisa koji to regulišu. Austrijski Ustavni sud je omogućio transrodnoj ženi pravo da promeni svoj pol u ženski ali da istovremeno ostane u braku sa svojom suprugom. Sud je odlučio da „brak ne može da spreči promenu pola u izvodu iz matične knjige rođenih”.

Neke države dozvoljavaju da se promeni ime samo na osnovu priloženog medicinskog sertifikata kojim se potvrđuje da je ostvarena operacija promene pola ili dokaz o pravnom priznanju promenjenog pola (to je na primer slučaj, u Hrvatskoj, Gruziji, Letoniji, Moldaviji, San

⁴⁸ Discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in Europe Council of Europe, Strasbourg, June 2011., 84-90.

Marinu, Slovačkoj, Ukrajini). Najmanje tri druge zemlje članice zatevaju dokaz postojanja hormonalnog tretmana (Belgija, Hrvatska i Švajcarska). U drugim zemljama, pak, osoba koja zahteva promenu pola u službenim dokumentima mora da priloži dijagnozu o postojanju “rodne disforije” da bi se kvalifikovala za promenu pola (Danska, Nemačka, Finska i neki švajcarski kantoni). U nekim drugim zemljama kao što je Malta za promenu imena zahteva se dozvola suda. U Velikoj Britaniji i Irskoj, dovoljan je sertifikata izdat od notara da bi se obezbedila promena imena. Interesatno je na primer da je u Irskoj, gde je praktično nemoguće dobiti pravno priznanje novostečenog pola, sama promena imena relativno jednostavna.

Radi predstavljanja primera napretka u pravnoj regulativi statusa trans osoba u pojedinim zemljama, izabrana je Nemačka, kao evropska zemlja sa dobro zasnovanom pravnom regulativom njihovog statusa. Važno je napomenuti i da su promene zakonskih odredaba o tom konkretnom pitanju u toj zemlji dosta česte i da prate promenjena shvatanja u pogledu zaštite prava trans osoba. Primer Hrvatske je uzet kao primer iz regiona koji se karakteriše dobrom pravnom regulativom koju međutim ne prati i adekvatna promena društvene svesti pa je postojanje diskriminacije transseksualnih osoba u toj zemlji i dalje vidljivo prisutna. Konačno, uzet je najnoviji primer Argentine, kao jedne vanevropske zemlje, u kojoj je nedavno došlo do verovatno najveće pravne promene regulisanja statusa transrodnih osoba. U svim predstavljenim primerima status transseksualnih osoba je odavno pitanje pravne regulative a ne više rasprava o moralu.

Nemačka⁴⁹

U sada važećoj verziji, nemački Zakon o transeksualnim osobama (Law on Transsexuals)⁵⁰ se primenjuje ne samo na Nemce i osobe koje imaju pravo na azil, već takođe i na strance koji imaju pravno regulisano boravište ili redovno žive u Nemačkoj, a čiji zakoni zemalja iz kojih potiču ne sadrži uporednu regulaciju (para. 1(1)(3) tog Zakona

Troškove medicinskog tretmana prilagođavanja pola snosi zdravstveno osiguranje. Kada se pribavi odgovarajući nalaz stručnjaka da osoba pati od psiholoških smetnji zbog svoje transeksualnosti, i da te smetnje mogu da budu lečene ili olakšane samo operativnim prilagođavanjem pola i ne na način psihoterapijskog tretmana, zdravstveno osiguranje mora da plati troškove procesa prilagođavanja pola. Da bi se pristupilo operativnoj promeni pola, neophodni uslov je do skora bila prethodna sterilizacija, koji uslov je 2011. od strane Ustavnog suda proglašen neustavnim⁵¹. Transseksualna osoba po obavljenoj operaciji ima pravo na promenu svog pravnog statusa u svim njegovim elementima.

⁴⁹ http://www.tgeu.org/PR_German_Court_rules_sterility_requirement_unconstitutional

⁵⁰ Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen.

<http://www.gesetze-im-internet.de/tsg/BJNR016540980.html>

⁵¹ U pogledu sterilizacije, nemački Ustavni sud je utvrdio 28. januara 2011. da zahtev prethodno obavljene sterilizacije pre operacije prilagođavanja pola nije ustavan. Ta odluka je odmah stupila na snagu, a doneta je na zahtev tužilje, 62odišnje transžene. Ona je pribavila tzv. “malu opciju” sa promenom imena, ali nije promenila svoj građanski status zbog zahteva da mora da prođe operaciju sterilizacije. Kako je i dalje imala pravni “status muškarca” njoj i njenoj partnerki je odbijeno pravo da zasnuju istopolno partnerstvo. Zbog toga bi mogla da zasnuje samo zajednicu priznatu kao partnerstvo sa transseksualnim bračnim drugom, zbog čega je ona smatrala da bi u daljem životu neizbežno bila izložena raznim oblicima diskriminacije.

U skladu sa Zakonom o transseksualnim osobama, i transrodne osobe mogu da dobiju promenjeno lično ime u skladu sa svojim željenim polom. Preduslov za to je da se osoba o kojoj se radi oseća da pripada drugom rodu i da se tako ponašala tokom minimum poslednje tri godine. Dalje, neophodno je da dva medicinska stručnjaka potvrde da taj osećaj rodne pripadnosti neće biti menjan. Sa promenom ličnog imena, transrodne osobe stiču pravo na nova dokumenta izdata sa novim imenom, a poslodavci i državne institucije imaju obavezu izdavanja tih dokumenata. Shodno odredbama paragraph 7. tog Zakona, promena ličnog imena se poništava ako ta osoba dobije dete ili stupi u brak. Ipak, uprkos omogućenoj promeni ličnog imena, po zakonu transrodne osobe i dalje pripadaju rodu svoga rođenja, onim sa kojim se ne identifikuju⁵².

Hrvatska

U Hrvatskoj postoje procedura za operativno prilagođavanje pola koja je moguća samo posle obavezne sterilizacije i obaveznog razvoda braka ako je osoba koja aplicira u braku⁵³. Procedura obuhvata evaluaciju mentalnog zdravlja, psihoterapijski tretman, test stvarnog života, hormonalni tretman, genitalnu rekonstrukciju i operativnu sterilizaciju. Po prilagođavanju pola, omogućena je promena imena. Od toga se otišlo i korak dalje, naime krajem 2011. na inicijativu roditelja jednog transrodnog šesnaestogodišnjeg mladića rođenog kao žensko, a na intervenciju članice Sabora, donet je novi Pravilnik Ministarstva zdravstva koji dopušta promenu pola u ličnim dokumentima i pre obavljenog operacijskog zahvata, odnosno bez njega⁵⁴. Treba uzeti u obzir navode „Izveštaja iz senke: Kršenje ljudskih prava LGBT osoba u Hrvatskoj“, 2009. godine⁵⁵: „Iako je Hrvatska preduzela ozbiljne korake u borbi protiv diskriminacije usvajanjem antidiskriminativnih odredaba postojećih zakona kao i usvajanjem Antidiskriminativnog zakona 2008, to zakonodavstvo je ostalo bez značaja jer je ostalo bez prave prinudne primene i zaštite prava LGBT osoba. U suštini, posvećenost Hrvatske principu ravnopravnosti svih njenih građana se dovodi u pitanje kada diskriminatorne izjave i aktivnosti karakterišu državne aktere na svim nivoima”⁵⁶.

Važno je pomenuti da se od septembra 2012. u Hrvatskoj u osnovno i srednjoškolsko obrazovanje uvodi tzv. “zdravstveni odgoj”. To nije zasebni nastavni predmet, već se radi o temama i sadržajima koji su uklopljeni u postojeće predmete prirode i društva, biologije, fizičke i zdravstvene kulture, psihologije ili u časove razredne zajednice. Reč je o jedinstvenom programu za sve učenike a između ostalih tema su npr. tolerancije seksualnih različitosti, različiti pogledi na seksualnost, poštovanje različitosti, što je sve motivisano potrebom da se osigura rodna i polna ravnopravnost i spreči nasilje. Tom prilikom hrvatski ministar znanosti, obrazovanja i sporta, Željko Jovanović je izjavio:⁵⁷ „Cijeli program formiran je na znanstvenim principima.

⁵² Para. 1(1) of the Law on Transsexuals

⁵³ http://ilga-europe.org/home/guide/country_by_country/croatia

⁵⁴ Transseksualcima laknulo: Mogu mijenjati spol i bez operacije
<http://slobodnadalmacija.hr/Hrvatska/tabid/66/articleType/ArticleView/articleId/154748/Default.aspx>

⁵⁵ <http://zenskasoba.hr/images/stories/lgbt%20iccpr%20shadow%20report%20croatia.pdf>

⁵⁶ Maltretiranje, diskriminacija i nasilje temeljeno na seksualnoj orijentaciji i spolnom identitetu se konstatuje u Izveštaju o stanju ljudskih prava.

http://photos.state.gov/libraries/croatia/43650/human/hrights_report_2009_hr.pdf

⁵⁷ Horvat Crnogaj Karla, Od ponedjeljka u školama obavezna nastava tolerancije različitosti spram seksualnih različitosti, Kvir Hrvatska, 28. 08. 2012.

Pogled na svijet, bilo religiozan ili politički, nešto je za po doma, a ovo je složeno na znanstvenim principima. Svatko ima pravo na svoj pogled na svijet, a najgore je kad nekoga na nešto nagovarate. Dakle, ovo nije nagovaranje, ovo su znanstvene činjenice kao takve.”

Argentina⁵⁸ i Novi Zeland⁵⁹

U Argentini je potvrđen Zakon o rodnom identitetu koji dozvoljava svakoj osobi da svoj pol identifikuje u službenim dokumentima po svom izboru. Argentinke i Argentinaci imaju pravo da budu tretirani u skladu sa polom po svom izboru, a od vlasti se zahteva da taj izbor priznaju, u skladu sa tim novodonetim zakonom. Zakon na kome se inače duže radilo, dobio je potvrdu u Senatu početkom jula 2012. godine. U obrazloženju Zakona stoji da se na osnovu brojnih argumenata usvojilo shvatanje da je rodni identitet unutrašnja stvar i da je stvar ličnog izbora načina na koji će svako izražavati svoju rodnu pripadnost, što može biti u saglasnosti sa polom rođenja ali ne mora. To konkretno znači da u Argentini ljudi stariji od 18 godina, ako tako odluče, mogu otići do nadležnog ureda i tražiti promenu pola koji je naveden u njenim/njegovim ličnim, službeno izdatim dokumentima. Zakon je zamišljen pre svega da omogući promenu imena osobama koje su prošle operativni zahvat prilagođavanja pola, ali i onima koji su prošli samo hormonalni tretman pa izgledaju kao osobe suprotnog pola. Ali osim te dve, prvobitno ciljane kategorije, Zakon je otišao i korak dalje, pa je obuhvatio osobe koje se oblače, ponašaju se ili imaju manire osoba suprotnog pola od pola njihovog rođenja. I njima je priznato pravo da im se promene dokumenta tako što će se uvažiti pol njihovog izbora. Inicijativa za donošenje takvog Zakona potekla je od prethodnog predsednika Nestora Kiršnera, a process je završen za vreme predsedničkog mandata njegove supruge i naslednice Kristine Fernandez de Kiršner. Potpredsednik Amado Budu je rekao da je taj Zakon siguran put ka ravnopravnosti, inkluziji i priznanju prava svim Argentinacima. "Danas je dan od kada su hiljade i hiljade Argentinaca dobile novo pravo, bez da je bilo ko drugi izgubio i gram nekog svog prava." To znači da je moguće pravno, službeno promeniti svoj pol bez ikakve, i najmanje promene tela, što omogućuje neverovatno velike mogućnosti ljudima u Argentini da odluče kako će da žive⁶⁰. Prvog dana po stupanju novog Zakona na snagu, argentinska predsednica je javno dodelila nova lična dokumenta aktivistkinjama i aktivistima transrodne zajednice⁶¹.

Na Novom Zelandu je krajem novembra 2012. došlo do službenog uvođenja oznake X kao treće oznake pola u pasošima, pored već postojeće oznake za ženski i muški pol. X označava “neodređen ili nespecifikovan” pol a lice koje želi da u pasošu dobije tu oznaku ne mora da menja svoju krštenicu ili druge identifikacione dokumente. Tiha promena, kako je nazvano ovo službeno uvažavanje polnih varijeteta, objavljena je 5. decembra 2012.g.

⁵⁸Prva zemlja koja je omogućila ljudima da sami identifikuju svoj pol Zakonom donetim jula 2012.. <http://edition.cnn.com/2012/05/10/world/americas/argentina-gender-identity/index.html>

⁵⁹

http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10852012&fb_source=message

⁶⁰Katrina Karkazis, a Stanford University medical anthropologist told FirstPost.com: <http://youtu.be/lcJR4EHmQvg>

⁶¹<http://youtu.be/lcJR4EHmQvg>

Zaključak

Shvatanja o transseksualnosti su se dinamično menjala u drugoj polovini dvadesetog i na početku dvadeset i prvog veka, i još uvek se intenzivno menjaju. Nije potrebno da u Srbiji prođu decenije u vođenju diskusija koje su u svetu već zaključene, već treba poći odmah od logičnog i prihvatljivog shvatanja našeg vremena o položaja transseksualnih osoba zasnovanog na njihovim neotuđivim ljudskim pravima. Kada su u pitanju pripadnice i pripadnici populacije svih grupa označenih akronimom LGBT, potrebno je posebno i ponovljeno naglasiti da cilj demokratije nije zaštita interesa većine već opšteg interesa, a opšti interes je da svi građani, tako i nepopularne manjine, budu podjednako efikasno pravno i faktički zaštićeni od nasilja i diskriminacije.

Da to nije slučaj, potvrđuju i redovni izveštaji međunarodnih organizacija o ljudskim pravima u Srbiji po kojima sve grupe obuhvaćene akronimom LGBT pripadaju diskriminisanim manjinama, konstatuje se i visok nivo javno izražene fobičnosti i netrpeljivosti i pominje se problem sa slobodom javnog okupljanje, tj. održavanjem Parade ponosa.

Princip br. 3 UN Džogdžakarta principa podvlači samodefinisanu seksualnu orijentaciju i rodni identitet kao integralni deo ličnosti i jedan je od najosnovnijih suštinskih aspekata samoodređenja, dostojanstva i slobode.

Atmosfera unutar EU koja se očitito intenzivno menja poslednjih godina u pravcu nastojanja ka sve efikasnijoj osudi i eliminaciji diskriminacije trans osoba. Pravo EUa ne uključuje samo one antidiskriminativne odredbe koje taksativno određuju zaštićene kategorije, nego i osnovne principe ravnopravnosti i nediskriminativnosti, koji doprinose razvijanju EU kao nediskriminativnog ambijenta koji uključuje i kategoriju trans osoba.

Presudama Evropskog suda pravde u slučajevima diskriminacije transseksualnih osoba utvrđeno je da diskriminacija osoba koje nameravaju da se podvrgu operativnom prilagođavanju pola, ili su u procesu tog prilagođavanja, ili su pak prošli taj proces, predstavlja diskriminaciju na osnovu pola. Dok sa teoretske strane mogu postojati teškoće da se shvati zašto bi ti slučajevi bili slučajevi iz domena polne diskriminacije, njihovo sadašnje uključivanje u kategoriju polne diskriminacije je trenutno jedini pragmatičan način da se obezbedi pravna zaštita protiv diskriminacije na osnovu prilagođavanja pola po EU propisima. Zabrana diskriminacije se primenjuje na svaku diskriminaciju do koje dolazi na osnovu pola, pa i kada je do diskriminacije došlo na osnovu operacijom prilagođavanja pola.

Evropska komisija je 16. jula 2012. izdala saopštenje koje se odnosi na LGBT populaciju Naime, zemlje koje se kandiduju za članstvo u EU neće biti primljene ako postoje dokumentovani slučajevi postojanja lošeg tretmana LGBT ljudi u postoje dokumentovani slučajevi postojanja lošeg tretmana LGBT ljudi u njima

Evropski sud za ljudska prava u Strazburu razvija principe i metode koji doprinose slici o Sudu kao propagatoru efikasne primene odredaba Evropske konvencije o ljudskim pravima. Presude ESLJP u korist transseksualnih osoba odnose se uglavnom na obavezu države da snosi troškove hormonalno operativnog procesa prilagođavanja/menjanja pola (presude u slučajevima Van Kuk protiv Nemačke i Šlumpf protiv Švajcarske). Sud smatra da je nezadovoljavajuća je pravna situacija da transseksualne osobe koje su putem operacije prilagodile pol, nastavljaju da žive u pravnom međuprostoru, ne pripadajući u potpunosti ni jednom ni drugom polu, i ona kao takva nije održiva. Zato Sud nalaže obavezu države da omogući kontinuitet tranzicije pravnim priznavanjem novostečenog pola i omogućavanje promene imena (slučajevi, B protiv Francuske, Gudvin protiv UK, G. protiv UK, L. protiv Litvanije), kao i pravo na sklapanje braka sa osobom pola suprotnog od novostečenog (L. protiv UK). Sud je priznao da lica koja su prošla potpuni proces polnog prilagođavanja imaju pravo da sklope brak. Promena pola u matičnim knjigama

rođenih u nacionalnom pravu u svrhu omogućavanja sklapanja braka je minimum neophodan da se obezbedi suština prava na sklapanje braka. Sud takođe dalje smatra da iako tekst člana 12. Evropske konvencije o ljudskim pravima, upućuje da pravo na sklapanje braka pripada ženama i muškarcima, ne izgleda više ubedljivo da se ti termini moraju striktno odnositi na polno određenje isključivo na osnovu bioloških kriterijuma.

U Nemačkoj transseksualna osoba po obavljenoj operaciji o trošku države ima pravo na promenu svog pravnog statusa u svim njegovim elementima. Pod određenim uslovima, i transrodne osobe mogu promeniti ime ali ne i svoj rodni status. U Hrvatsnoj postoji zakonom predviđena procedura za hormonalno operativnu promenu pola, a krajem 2011. donet je novi Pravilnik Ministarstva zdravstva koji dopušta promenu pola u ličnim dokumentima i pre obavljenog operacijskog zahvata, odnosno bez njega. U Argentini je potvrđen Zakon o rodnom identitetu koji dozvoljava svakoj osobi da svoj pol identifikuje u službenim dokumentima po svom izboru.

U Srbiji se postepeno formira svest među poslenicima ljudskih prava o potrebi priznavanja transseksualnim osobama njihovog novostečenog pola i novog imena radi pravnog kontinuiteta promena započetih hormonalno operativnim putem. Shvatanja o njihovom braku, kako onog prethodnog, tako i eventualno mogućeg, budućeg, treba tek da se oformi, kao i pravo na društveno priznato roditeljstvo i pravo da u svome novom polu koriste pravna sredstva zaštite u svim životnim situacijama i aspektima, naročito u radnim odnosima.

Literatura

Agius Silvan & Tobler Christa, Trans and intersex people, Discrimination on the grounds of sex, gender identity and gender expression, European Commission, Directorate-General for Justice, Office for Official Publications of the European Union 2012. Luxembourg

http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/trans_and_intersex_people_web3_en.pdf

Califa Pat, Sex changes, the politics of Transgenderism, Cleis press, San Francisco California, 1997.

Discrimination on grounds of sexual orientation and gender identity in Europe
Council of Europe, Strasbourg, June 2011.

Epštajn, Mihail Naumović, Filozofija tela, Geopetika, Beograd, 2009.

Germany name change for transgender people

<http://www.tsroadmap.com/reality/name/germany.html>

Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen.

<http://www.gesetze-im-internet.de/tsg/BJNR016540980.html>

Hlača Nenad, Porodičnopravni aspekti promjene spola, doktorska disertacija, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb 1990

Horvat Crnogaj Karla, Od ponedjeljka u školama obavezna nastava tolerancije različitosti spram seksualnih različitosti, Kvir Hrvatska, 28. 08. 2012.

<http://queer.hr/25296/od-ponedjeljka-u-skolama-obavezna-nastava-tolerancije-spram-seksualnih-razlici/>

ILGA Izveštaj Hrvatska

http://ilga-europe.org/home/guide/country_by_country/croatia

IOC Press Release April 5, 2011

<http://www.olympic.org/content/press-release/ioc-addresses-eligibility-of-female-athletes-with-hyperandrogenism/>

Izveštaj o poštivanju ljudskih prava u 2009. Godini, Ured za demokraciju, ljudska prava i rad 2009 Country Reports on Human Rights Practices, 11. ožujka 2010.

http://photos.state.gov/libraries/croatia/43650/human/hrights_report_2009_hr.pdf

Izveštaj iz senke: Kršenje ljudskih prava LGBT osoba u Hrvatskoj", 2009. godine

<http://zenskasoba.hr/images/stories/lgbt%20iccpr%20shadow%20report%20croatia.pdf>

Izveštaj Tomasa Hamarberga, komesara Saveta Evrope za ljudska prava nakon posete Srbiji

12. do 15. juna 2011.

http://www.hlc-dc.org/images/stories/pdf/izvestaji/Izvestaj_Hammarberg%20SRB%202011.pdf

Lowder J. Bryan, Being Transgender Is No Longer a Disorder

The American Psychiatric Association salutes the T in LGBT. Dec. 3, 2012.

http://www.slate.com/articles/health_and_science/medical_examiner/2012/12/dsm_revision_and_sexual_identity_gender_identity_disorder_replaced_by_gender.html

NCAA Policy on Transgender Student-Athlete Participation

<http://www.ncaa.org/wps/wcm/connect/public/NCAA/Resources/Latest+News/2011/September/Transgender+policy+approved>

Preporuka CM/Rec(2010)5 Komiteta ministara zemalja članica Saveta

Evrope o merama za borbu protiv diskriminacije na osnovu seksualne

orijentacije ili rodnog identiteta (Usvojio Savet ministara 31. marta 2010. na svojoj 1081. sednici Zamenika ministara)

<http://www.ravnopravnost.gov.rs/files/preporuka-komiteta-ministara-saveta-evrope-o-merama-za-borbu-protiv-diskriminacije-na-osnovu-seksualne-orijentacije-ili-rodnog-identiteta-2010.pdf>

Snacken Sonja, Toward a European Conception of Punishment and Justice? Theoretical Criminology, Sage, vol: 14(3): 273/292

Statement of the Stockholm consensus on sex reassignment in sports

http://www.olympic.org/Documents/Reports/EN/en_report_905.pdf

Teetzel Sarah, Equality, Equity, and Inclusion: Issues in Women and

Transgendered Athletes' Participation at the Olympics

<http://la84foundation.org/SportsLibrary/ISOR/ISOR2006ae.pdf>

Transseksualcima laknulo: Mogu mijenjati spol i bez operacije

<http://slobodnadalmacija.hr/Hrvatska/tabid/66/articleType/ArticleView/articleId/154748/Default.aspx>

Whittle Stephen, The Transgender Debate, the crisis surrounding gender identities, South street press, Reading, 2000.

The World Professional Association for Transgender Health, Standards of Care for the Health of Transsexual, Transgender, and Gender Nonconforming People
7th Version.

http://www.wpath.org/publications_standards.cfm

X marks the spot on passport for transgender travelers

http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10852012&fb_source=message

UN Resolution on Sexual Orientation & Gender Identity
<http://www.wluml.org/node/7296>

the Yogyakarta principles
http://www.yogyakartaprinciples.org/principles_en.htm

EP Resolution of 1989, Official Journal of the European Communities No C 256/33-37 of 9.10.1989.

Directive 2006/54/EC of the European Parliament and the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation, OJEU L204, 26 July 2006, pp. 23-36.

Mršević Z., (2011), Promena pola iz medicinskih razloga, str 271 – 283. Ed. Stevan Lilić, u: *Perspektive implementacije evropskih standarda u pravni sistem Srbije*.

Saopštenje Evropskog Parlamenta
<http://www.lgbt-ep.eu/press-releases/eu-should-do-more-for-transgender-rights/>

Assessment of the results of the 2006-2010 Roadmap for Equality between women and men, and forward-looking recommendations, (2009/2242(INI)), tzv. Figueredo Izvestaj
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=EN&reference=A7-0156/2010>

Rezolucija Evropskog parlamenta, 28. oktobar 2011
<http://www.labris.org.rs/egzistencija/transrodne-osobe-nisu-mentalno-obojele.html>

Saopštenje Evropske komisije, 16 juli 2012
<http://instinctmagazine.com/blogs/blog/european-union-will-no-longer-accept-anti-gay-states-as-new-members?directory=100011>

EU Directive 76/207/EEC (Equal treatment of men and women)
http://www.equalitytribunal.ie/uploadedfiles/AboutUs/council_directive_76207eec.pdf

Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers to Member States on Measures to Combat Discrimination on Grounds of Sexual Orientation or Gender Identity
<https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1606669>

Wittle Stephen
http://en.wikipedia.org/wiki/Stephen_Whittle

Whittle Stephen, The Transgender Debate, the crisis surrounding gender identities, South street press, Reading, 2000.

Presude Evropskog suda za ljudska prava, u Strazburu u korist transseksualnih osoba

B. protiv Francuske, 1992.

<http://ebookbrowse.com/echr-b-v-france-no-13343-87-1992-pdf-d71153640>

Kristin Gudvin protiv Ujedinjenog kraljevstva br. 38957/95, Presuda Strazbur 11 juli 2002, objavljeno u Evropski sud za ljudska prava odabrane presude. knj 4. Beograd 2009, Savet Evrope, kancelarija u Beogradu 231 – 254. To je presuda u kojoj se javno koristi pun naziv lica koje je podnelo predstavku Sudu.

L. protiv Litvanije 2007 Br. predstavke 27527/03. Ceo tekst je dostupan na:

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=823071&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>

I. protiv Ujedinjenog kraljevstva, 2002.

[http://archive.equal-jus.eu/141/1/ECHR%2C_I_v._United_Kingdom%2C_no._25680:94_\[2002\].pdf](http://archive.equal-jus.eu/141/1/ECHR%2C_I_v._United_Kingdom%2C_no._25680:94_[2002].pdf)

Grant protiv Ujedinjenog Kraljevstva.

<http://globalawandpolitics.blogspot.com/2006/05/grant-v-united-kingdom.html>

Van Kuk protiv Nemačke, 2003.

<http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/428d9879f1ceb95341256d430055d7c2?OpenDocument>

Šlumpf protiv Švajcarske, 2009.

<http://sim.law.uu.nl/SIM/CaseLaw/hof.nsf/0/1b52d41d1efa5cafc1257540004b324a?OpenDocument>

P.V. protiv Španije 2009.

<http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990/74c8d5e5bd472cddc12577f1004a2161?OpenDocument>