

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
BIOTEISĖS KATEDRA

INDRĖ BALTUONYTĖ

Darbo ir socialinio aprūpinimo teisės studijų programa

LYTIES KEITIMO ASPEKTAI EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ TEISMO
JURISPRUDENCIJOJE

Magistro baigiamasis darbas

Darbo vadovas – doc. dr. J. Juškevičius

.....

Konsultantas – prof. dr. A. Narbekovas

.....

Vilnius, 2008

TURINYS

Įvadas.....	3
1. Trumpa transseksualumo istorija.....	6
2. Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija transseksualių, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylose.....	10
2.1. Konvencijos 8 straipsnis – teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą.....	10
2.1.1. Byla <i>Van Oosterwijck v. Belgium</i> (1980).....	11
2.1.2. Byla <i>Rees v. The United Kingdom</i> (1986).....	11
2.1.3. Byla <i>Cossey v. The United Kingdom</i> (1990).....	13
2.1.4. Byla <i>B. v. France</i> (1992).....	15
2.1.5. Byla <i>X, Y, Z v. The United Kingdom</i> (1995).....	17
2.1.6. Byla <i>Sheffield and Horsham v. The United Kingdom</i> (1998).....	18
2.1.7. Bylos <i>Christine Goodwin v. The United Kingdom</i> (2002) ir <i>I. v. The United Kingdom</i> (2002).....	19
2.1.7.1. Lyties pripažinimo įstatymas (<i>Gender Recognition Act</i>) (2004).....	21
2.1.8. Byla <i>Van Kück v. Germany</i> (2003).....	23
2.1.9. Byla <i>Grant v. The United Kingdom</i> (2006).....	25
2.1.10. Apibendrinimas.....	26
2.2. Konvencijos 12 straipsnis – teisė į santuoką.....	27
2.2.1. Byla <i>Rees v. The United Kingdom</i> (1986).....	27
2.2.2. Byla <i>Cossey v. The United Kingdom</i> (1990).....	28
2.2.3. Byla <i>Sheffield and Horsham v. The United Kingdom</i> (1998).....	28
2.2.4. Bylos <i>Christine Goodwin v. The United Kingdom</i> (2002) ir <i>I. v. The United Kingdom</i> (2002).....	29
2.2.5. Apibendrinimas.....	29
2.3. Konvencijos 14 straipsnis – diskriminacijos uždraudimas.....	31
2.3.1. Byla <i>X, Y, Z v. The United Kingdom</i> (1995).....	31
2.3.2. Byla <i>Sheffield and Horsham v. The United Kingdom</i> (1998).....	31
2.3.3. Bylos <i>Christine Goodwin v. The United Kingdom</i> (2002) ir <i>I. v. The United Kingdom</i> (2002).....	32
2.3.4. Byla <i>Grant v. The United Kingdom</i> (2006).....	32
2.3.5. Apibendrinimas.....	33
3. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos interpretavimo principai transseksualių, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylose.....	34
3.1. „Gyvo instrumento“ principas.....	34
3.2. Plataus veikimo laisvės (<i>wide margin of appreciation</i>) principas.....	35
3.3. Proporcingumo principas.....	37
3.4. Asmens autonomijos principas.....	38
3.5. Apibendrinimas.....	41

4. Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija transseksualų bylose prieš Lietuvą. Byla <i>L. v. Lithuania</i> (2007).....	42
Išvados.....	47
Literatūra ir šaltiniai.....	49
Anotacija.....	54
Annotation.....	55
Santrauka.....	56
Summary.....	57

IVADAS

Lyties keitimo problema Europos žmogaus teisių teismo (toliau – Teismas) jurisprudencijoje galėtų būti nagrinėjama dviem aspektais: kaip pati teisė į lyties keitimą bei kaip asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisė į santuoką, šeimos bei privataus gyvenimo gerbimą, nediskriminacinį elgesį ir pan.

Teisę į lyties keitimą kol kas įmanoma nagrinėti tik medicininiu ir etiniu požiūriais, nes Teismas savo jurisprudencijoje vengia pasisakyti šiuo klausimu, todėl lieka neaišku, ar asmenys pagal Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją (toliau – Konvencija) apskritai turi teisę į lyties keitimą. Tuo tarpu asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisė į šeimos ir privataus gyvenimo gerbimą bei teisė į santuoką Europos žmogaus teisių teisme nagrinėjamos jau beveik trisdešimt metų.

Žvelgiant retrospektyviai, matyti, kad asmenys, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, vis dažniau išreiškia lygiateisiškumo su kitais visuomenės nariais siekį, o jis sukuria nemažai problemų įstatymų leidėjams, vykdomosios valdžios institucijoms, teismams, nes susijęs su itin teisiškai „jautriomis“ laisvėmis, tokiomis kaip teisė į santuoką bei asmens šeimos ir privataus gyvenimo gerbimą, kurių pernelyg didelis išplėtimas gali reikšti kitų asmenų teisių pažeidimą. Teismai savo sprendimuose turi vadovautis ne tik savo valstybės teisės aktais, bet ir tarptautiniais dokumentais. Vienas iš svarbiausių – Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija. Europos žmogaus teisių teismas savo jurisprudencijoje nustatė, kad valstybės, Konvencijos narės, ne kartą pažeidė Konvenciją. Kita vertus, Teismo praktika taip pat nėra vieninga: aiškindamas ir interpretuodamas Konvenciją, Teismas sistemingai krypsta nuo savo ankstesnės praktikos ir visiškai priešingai interpretuoja Konvenciją, motyvuodamas tuo, kad Konvencija - gyvas instrumentas, kuris turi būti interpretuojamas atsižvelgiant į šiandienos realijas¹. Dėl šios priežasties tampa sunku remtis Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija, formuoti vienodą Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos taikymo praktiką, o neretai toks praktikos daugialypiškumas tampa pagrindu valstybėms, Konvencijos narėms, ignoruoti Europos žmogaus teisių teismo sprendimus. Dėl šių priežasčių **mokslinė problema** kyla iš Europos žmogaus teisių teismo praktikos daugialypiškumo, plečiamojo Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos aiškinimo, todėl **tyrimo objektu** pasirinkta Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija, susijusi su asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teise į santuoką, šeimos

¹ Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom, Appl. No. 28957/95. Judgment of 11 July, 2002. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=28957/95&sessionid=16482737&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-01-12.

ir privataus gyvenimo gerbimą bei nediskriminacinę elgesį. Tyrimo **dalykas** – Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos žmogaus teisių teismo sprendimai, moksliniai straipsniai.

Siekiant visavertiškai išnagrinėti asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, šeimos ir privataus gyvenimo apsaugos ir teisės į santuoką bei nediskriminacinę elgesį problemas, svarbu išsiaiškinti, kokios yra privataus ir šeimos gyvenimo ribos, kada įsikišimas į šią sritį gali būti pateisinamas bei kokie yra Konvencijos 12 ir 14 straipsnių taikymo ypatumai. Todėl **tyrimo tikslas** yra: išanalizuoti ir apibendrinti Europos žmogaus teisių teismo praktiką dėl asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisės į šeimos ir privataus gyvenimo gerbimą bei teisės į santuoką ir nediskriminacinę elgesį.

Tyrimo tikslui įgyvendinti numatyti šie **uždaviniai**:

1. Išsiaiškinti, kokie yra Konvencijos 8, 12 ir 14 straipsnių taikymo ypatumai bei ribos, nagrinėjant transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylas.
2. Išnagrinėti Europos žmogaus teisių teismo sprendimus, susijusius su asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisėmis į santuoką, šeimos bei privataus gyvenimo gerbimą ir nediskriminacinę elgesį.
3. Išsiaiškinti, kaip bėgant laikui keitėsi Europos žmogaus teisių teismo pozicija dėl asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisių ir laisvių pagal anksčiau minėtus Konvencijos straipsnius.

Darbas yra teorinio-analitinio pobūdžio, todėl jo tikslui pasiekti ir uždaviniams įgyvendinti buvo naudojami šie teoriniai **metodai**:

1. Europos žmogaus teisių teismo praktikos ir mokslinės literatūros pasirinkta darbo tema *analizė*.
2. *Lyginamojo istorinio* metodo pagalba buvo nustatyta, kaip chronologiškai keitėsi Europos žmogaus teisių teismo pozicija dėl asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisės į santuoką, nediskriminacinę elgesį ir šeimos bei privataus gyvenimo gerbimą.
3. *Apibendrinimo* metodas buvo panaudotas iširtai medžiagai apibendrinti, tyrimo išvadoms suformuluoti.

Tyrimo šaltiniai. Atliekant tyrimą buvo remiamasi Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija, Europos žmogaus teisių teismo sprendimais, Lietuvos ir užsienio mokslininkų publikacijomis. Pažymėtina, kad Lietuvoje ši tema iki šiol nebuvo iš esmės nagrinėjama, o epizodiškai savo moksliniuose darbuose ją nagrinėjo tik Europos žmogaus teisių

teismo teisėja dr. Danutė Jočienė. Užsienio mokslinėje literatūroje lyties keitimo aspektai Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencijoje nagrinėjami kur kas nuodugniau. Aktualios šia tema Berlyno universiteto (Vokietija) profesorės *Beate Rudolf* ir Notingemo universiteto (Jungtinė Karalystė) profesoriaus *Alastair Mowbray* publikacijos, taip pat Florencijos Europos universitetinio instituto (Italija) doktorantės *Michele Grigolo* ir buvusio Europos žmogaus teisių teismo pirmininko *Luzius Wildhaber* moksliniai darbai.

Darbo struktūra. Darbą sudaro įvadas, keturios dalys, išvados, literatūros sąrašas, anotacija bei santrauka lietuvių ir anglų kalbomis.

1. TRUMPA TRANSSEKSUALUMO ISTORIJA

Transseksualumo istorija siekia neatmenamus laikus. Žmonijos istorijoje gausu pavyzdžių apie garsius visuomenės veikėjus, mėgusius rengtis priešingos lyties drabužiais, siekusius tapti kuo panašesniais į priešingos lyties atstovus. Suprantama, jų galimybės, palyginus su šiandiena, buvo labai ribotos. Pavyzdžiui, Romos imperatorius *Elagabalus* (204-222 m.), pasak istorinių šaltinių, nors buvo vedęs net kelias moteris, tačiau niekada nerodė itin didelio susidomėjimo jomis, mieliau pats siekdamas tapti kuo panašesniu į moterį. Dėl šios priežasties jam nuo kūno buvo šalinami plaukai, o prieš pasirodydamas viešumoje imperatorius naudodavo makiažo priemones. Be to, jis mėgo apsimetinėti laisvo elgesio moterimi ir siūlyti savo paslaugas ne tik rūmuose, bet ir Romos smuklėse, o savo gydytojams pasiūlė didžiulę sumą pinigų už jam suformuotas moteriškas genitalijas.²

Graikų mitologijoje deivė Sibilė buvo siejama su vaisingumu ir garbinama kone visose Viduržemio jūros valstybėse. Jauni vyrai, norėdami tapti deivės Sibilės šventikais ir jai tarnauti, viešose deivės garbinimo ceremonijose save iškastruodavo, o tada apsirengdavo moteriškais rūbais, taip identifikuodami save su deive. Visi deivės Sibilės šventikai be išimties buvo kastratai, deivės garbinimo ceremonijų metų praktikavę savo kūno žalojimą.³

Švedijos karalienė *Kristina* (1626-1689 m.) garsėjo ne tik kaip itin išsilavinusi asmenybė, kultūros ir mokslo mecenatė, bet ir kaip moteris, gana atlaidžiai žvelgusi į to meto reikalavimus vyrų ir moterų aprangai. Kadangi pati mėgo atrodyti vyriškiau, nei buvo priimta tų laikų moteriai, vėliau ji tapo savotišku transseksualų bendruomenės simboliu. XX amžiaus viduryje karalienės palaikiai buvo ekshumuoti, siekiant atlikti tyrimus, padėsiančius nustatyti galimą karalienės hermafroditizmą ar interseksualumą, tačiau jokių išvadų – nei pavirtinančių, nei paneigiančių šią hipotezę, - nepateikta.⁴

Indijoje iki šiol egzistuoja savita kasta – eunuchai. Šis terminas, apibūdinantis vyrą kastratą, paplitęs visame pasaulyje. Eunuchais Indijoje dažniausiai tampa vyrai, nors yra užfiksuota atvejų, kai į šią kastą buvo priimamos ir moterys. Jie laikomi šventikais, tarnaujančiais indų dievui Šyvai, ir yra kviečiami palaiminti jaunavedžių ar naujagimių, tačiau dauguma jų užsiima prostitucija ir

² 'Elagabalus' Varius Avitus Bassianus (AD 204 - AD 222)// <http://www.roman-empire.net/decline/elagabalus.html>; prisijungimo laikas: 2008-11-01.

³ The Mother Goddess (Cybele)// <http://department.monm.edu/classics/Courses/ISSI402/CourseHandouts/Cybele.htm>; prisijungimo laikas: 2008-11-01.

⁴ Queen Christina of Sweden// http://womenshistory.about.com/od/rulerspre20th/p/queen_christina.htm; prisijungimo laikas: 2008-11-26.

atstovauja žemiausiems indų visuomenės sluoksniams, o dėl savo neslepamo transseksualumo dažnai patiria aplinkinių smurtą.⁵

Iki praėjusio amžiaus pradžios transseksualumas buvo visuotinai smerkiamas, baudžiamas. Antikos laikotarpiu į šį reiškinį žiūrėta liberaliau, tačiau išsigalėjus krikščionybei, transseksualūs asmenys buvo persekiojami ir baudžiami, o pats reiškinys mistifikuotas. Esminių pokyčių įvyko tik XX a. pradžioje, kuomet vokiečių gydytojas, seksologas ir aktyvus homoseksualų teisių gynėjas *Magnus Hirschfeld* suformavo sąvokas „transvestitas“, kiek vėliau – „transseksualas“, 1919 metais įkūrė Seksologijos institutą, kuriame buvo teikiama pagalba asmenims, turintiems lytinio identiteto problemų. Šiuo laikotarpiu pasirodė ir pirmosios knygos apie transseksualių asmenų gydymą.

Išsigalėjus nacistiniam režimui, tyrimai buvo nutraukti, Seksologijos institutas uždarytas. Transseksualai ir homoseksualai šiuo laikotarpiu būdavo kastruojami arba sušaudomi, apkaltinus juos šnipinėjimu.⁶

Nors manoma, kad pirmosios lyties keitimo operacijos galėjo būti atliktos ir anksčiau, tačiau oficialiai pripažįstama, kad pirmoji lyties keitimo operacija buvo atlikta 1930 metais. Deja, šis bandymas nebuvo sėkmingas: *Lili Elbe* mirė praėjus trims mėnesiams po penktosios operacijos, turėjusios užbaigti lyties keitimo operacijų ciklą.⁷

Vis dėlto po šios nesėkmės vėliau sekė keletas sėkmingų operacijų, inspiravusių didesnę tiek mokslininkų, tiek visuomenės susidomėjimą lyties keitimu. Bene žymiausias yra *Christine Jorgensen* atvejis, kuri po sėkmingos lyties keitimo operacijos ir hormonų terapijos tapo viena žymiausių aktyvisčių už transseksualų teises.⁸

Aštuntajame dešimtmetyje transseksualai pradėjo aktyviai kovoti už savo teises. 1971 metais teismas Jungtinėje Karalystėje priėmė sprendimą *Corbett v. Corbett* byloje, kurioje ieškovu tapo vyras, vedęs moterį, kurios gimimo liudijime buvo įrašas apie jos vyrišką lytį. Šiuo sprendimu buvo sukurtas precedentas, turėjęs įtakos visiems transseksualams iki pat 2004 metų, kuomet buvo priimtas Lyties pripažinimo įstatymas (*Gender Recognition Act*). Teisėjas Lordas *Ormrod* priėmė sprendimą, kad asmens lytis turi būti nustatoma pagal įrašus jo gimimo liudijime, kurie negali būti keičiami, t.y. jei asmuo gimė vyru, tai teisiškai, net po lyties keitimo operacijos, jis liks vyru. Atitinkama taisyklė buvo taikoma ir moterims.⁹

⁵ Eunuchs – India's Third Gender// <http://www.thingsasian.com/stories-photos/2022>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁶ Magnus Hirschfeld// <http://www.answers.com/topic/magnus-hirschfeld>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁷ Lili Elbe// http://www.knowledgerush.com/kr/encyclopedia/Lili_Elbe/; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁸ Christine Jorgensen (1927-1989)// <http://www.transgenderzone.com/features/ChristineJorgensen.htm>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁹ Corbett v. Corbett (otherwise Ashley)// <http://www.pfc.org.uk/node/319>; prisijungimo laikas: 2008-06-10.

1977 metais *Richard Raskind*, po lyties keitimo operacijos tapęs *Renee Richards*, laimėjo svarbią bylą prieš Jungtinių Amerikos Valstijų teniso asociaciją, kuri atsisakė leisti jam dalyvauti 1976 m. Jungtinių Amerikos Valstijų atvirajame teniso turnyre, motyvuodama tuo, kad lyties keitimo operacija nepakeičia asmens genetiškai nulemtos lyties, todėl *Renee Richards* nepraeis chromosomų testo. Niujorko Aukščiausiasis teismas pripažino, kad toks draudimas pažeidė *Renee Richards* teises, ir suformavo precedentą dėl transseksualių sportininkų teisių gynimo.¹⁰

Devintajame dešimtmetyje pirmieji transseksualų skundai dėl jų teisių pažeidimo pasiekė ir Europos žmogaus teisių teismą.

1990 metais Tarptautinis olimpinis komitetas priėmė rekomendaciją, pagal kurią olimpinėse žaidynėse turėtų teisę dalyvauti transseksualai, kuriems lyties keitimo operacija buvo atlikta prieš brendimo laikotarpį. Asmenų, kuriems lyties keitimo operacija buvo atlikta po brendimo laikotarpio, padėtis taip ir liko problemiška.¹¹

2000 metais Jungtinėje Karalystėje įsigaliojo Žmogaus teisių įstatymas (*Human Rights Act*). Šiame dokumente įtvirtintos ir ginamos tos pačios žmogaus teisės kaip ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje, tačiau po jo įsigaliojimo asmuo įgijo teisę reikalauti atlyginti žalą, padarytą pažeidžiant teises, numatytas Konvencijoje, nesikreipdamas į Europos žmogaus teisių teismą.¹²

2004 metais Jungtinėje Karalystėje įsigaliojo Lyties pripažinimo įstatymas (*Gender Recognition Act*). Šis dokumentas, suteikiantis transseksualams teisę į visapusišką teisinį naujos lyties pripažinimą, buvo priimtas po to, kai Europos žmogaus teisių teismas, išnagrinėjęs du identiškus Jungtinės Karalystės piliečių skundus, nusprendė, kad ši valstybė pažeidė jų teises į santuoką ir privataus gyvenimo apsaugą.

Tais pačiais metais Tarptautinis Olimpinis komitetas nusprendė suteikti teisę transseksualams dalyvauti Atėnų olimpinėse žaidynėse, jei jiems atlikta lyties keitimo operacija, ne mažiau kaip dvejus metus taikyta hormonų terapija ir jei valstybė, kuriai jie atstovauja, teisiškai pripažįsta jų naująją lytį.¹³

Pažvelgus į XX a. transseksualumo istoriją, matyti, kad požiūriui į transseksualumą daug įtakos turėjo besikeičiantys politiniai režimai, mokslo ir medicinos pažanga, šio amžiaus viduryje

¹⁰ Richards, Renee (b. 1934)// http://www.glbtc.com/arts/richards_r.html; prisijungimo laikas: 2008-06-10.

¹¹ Transsexual Athletes OK for Athens// <http://edition.cnn.com/2004/SPORT/05/17/olympics.transsexual/>; prisijungimo laikas: 2008-06-11.

¹² Human Rights Act 1998// http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1998/ukpga_19980042_en_1; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

¹³ Transsexual Athletes OK for Athens// <http://edition.cnn.com/2004/SPORT/05/17/olympics.transsexual/>; prisijungimo laikas: 2008-06-11.

priimti svarbūs tarptautiniai žmogaus teisių dokumentai, įsteigtos tarptautinės organizacijos. Kaip viena ryškiausių pakopų paminėtinas transseksualų siekis ginti savo teises Europos žmogaus teisių teisme, kuris savo sprendimais pakoregavo kai kurių valstybių įstatymų bazę ir pastebimai pagerino transseksualų teisinę padėtį.

2. EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ TEISMO JURISPRUDENCIJA TRANSSEKSUALŲ, KURIEMS ATLIKTA LYTIES KEITIMO OPERACIJA, BYLOSE

Asmenys, kuriems buvo atlikta lyties keitimo operacija, kreipdamiesi į Europos žmogaus teisių teismą, savo skunduose remiasi Konvencijos 8, 12 ir 14 straipsniais. Bene labiausiai išplėtotas yra Konvencijos 8 straipsnio, kuriame kalbama apie asmens privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą, aiškinimas. Ne mažiau svarbi lyties keitimo problemos kontekste tapo ir teisė į santuoką, minima Konvencijos 12 straipsnyje. Tuo tarpu skundai pagal Konvencijos 14 straipsnį (diskriminacijos uždraudimas) Teismo būdavo atmetami kaip nepagrįsti arba pernelyg glaudžiai susiję su Konvencijos 8 ir 12 straipsniais, kad būtų nagrinėjami atskirai.

2.1. Konvencijos 8 straipsnis – teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą

Šis straipsnis suformuluotas taip:

„1. Kiekvienas turi teisę į tai, kad būtų gerbiamas jo privatus ir šeimos gyvenimas, būsto neliečiamybė ir susirašinėjimo slaptumas.

2. Valstybės institucijos neturi teisės apriboti naudojimosi šiomis teisėmis, išskyrus įstatymų nustatytus atvejus ir kai tai būtina demokratinėje visuomenėje valstybės saugumo, visuomenės apsaugos ar šalies ekonominės gerovės interesams siekiant užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams, taip pat būtina žmonių sveikatai, moralei arba kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti.“¹⁴

Šitokioje straipsnio formuluotėje matyti, kad asmens teisė į privataus ir šeimos gyvenimo gerbimą nėra absoliuti. Antroje šio straipsnio dalyje įtvirtinta taisyklė, kad šios teisės gali būti ribojamos dėl valstybės saugumo, visuomenės apsaugos, šalies ekonominės gerovės, taip pat siekiant užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams ir žmonių sveikatai, moralei bei kitų asmenų teisėms ir laisvėms apsaugoti. Šiems ribojimams numatyti du reikalavimai. Tai ribojimų proporcingumas siekiamo tikslo atžvilgiu ir būtinumas valstybei siekiant teisėtų tikslų. Šis būtinumo ir teisėtumo demokratinėje valstybėje testas Europos žmogaus teisių teisme kiekvienu konkrečiu atveju atliekamas gana griežtai.¹⁵

Analizuojant lyties keitimo ypatumus Konvencijos 8 straipsnio kontekste, susiduriama su pozityviosios pareigos valstybei egzistavimo, pusiausvyros tarp viešojo ir privataus intereso išlaikymo, valstybės plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) reglamentuojant

¹⁴ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

¹⁵ Jočienė D., Čilinskas K. Žmogaus teisių apsaugos problemos tarptautinėje ir Lietuvos Respublikos teisėje. Vilnius: Lietuvos Respublikos Seimas, Jungtinių Tautų vystymo programa, 2004. P.74.

transseksualų teisinės padėties klausimus ribų problemomis, atsiskleidžiančiomis Europos žmogaus teisių teismo išnagrinėtose bylose.

2.1.1. Byla *Van Oosterwijk v. Belgium* (1980)

Tai pirmoji transseksualo byla Europos žmogaus teisių teisme. Pareiškėjas skundė Belgiją pažeidus jo teises pagal Konvencijos 8 ir 12 straipsnius, kadangi buvo atsisakyta pakeisti įrašus jo gimimo liudijime, vietoj ankstesnės moteriškos lyties nurodant vyrišką. Europos žmogaus teisių komisija nusprendė, jog pareiškėjo teisės pagal šiuos Konvencijos straipsnius buvo pažeistos, tačiau Teismas atsisakė nagrinėti šį skundą motyvuodamas tuo, kad nebuvo išsemtos visos gynybos priemonės.

2.1.2. Byla *Rees v. The United Kingdom* (1986)

Į Europos žmogaus teisių teismą kreipėsi Jungtinės Karalystės pilietis, kuriam atlikta lyties keitimo operacija. Iki tol jis buvo visas fizines moteriškos lyties charakteristikas atitinkanti moteris. Jis skundė Jungtinę Karalystę pažeidus jo teisę į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį, nes šios valstybės institucijos atsisakė pakeisti įrašus jo gimimo liudijime, kuriame, nepaisant atliktos lyties keitimo operacijos, vis dar figūravo duomenys apie jo moterišką lytį.

Pagal Jungtinės Karalystės įstatymus, asmens pageidavimu įrašai jo dokumentuose gali būti keičiami. Šitos nuostatos taikomos tais atvejais, kai asmuo nori pasikeisti vardą, pavardę, įrašus apie lytį, atitinkamai prefiksus „Mr.“, „Ms.“, „Miss“ ar „Mrs.“. Vienintelė išimtis taikoma asmens gimimo liudijimui, kuriame yra užfiksuoti istoriniai faktai apie asmenį. Dėl šios priežasties įrašai šiame dokumente nekeičiami, nebent įrodoma, jog įrašuose yra įsivėlusį klaidą.

Pareiškėjas nesėkmingai bandė įtikinti Jungtinės Karalystės parlamento narius inicijuoti įstatymą, kuriuo būtų išspręstos transseksualų teisinės padėties problemos. Taip pat nesėkmingai buvo kreiptasi į Generalinį registrą (*Registrar General*), siekiant ištaisyti įrašus apie moterišką lytį jo gimimo liudijime.

Nepadėjo ir *Rees* atstovo bandymas kreiptis į Generalinį registrą (*Registrar General*) bandant įrodyti, kad įrašuose įsivėlusį klaidą. Šiam teiginiui pagrįsti buvo pateikta gydytojo išvada, kurioje nurodyta, jog asmens lytį apsprendžia keturi kriterijai: chromosomų, vidaus lytinių organų, išorės lytinių organų ir psichologinis. Pastarasis laikomas svarbiausiu nustatant asmens lytį, nes būtent jis nulemia asmens socialinį vaidmenį visuomenėje. Generalinis registras prašymą atmetė pareikšdamas, kad psichologinis kriterijus nėra lemiamas nustatant asmens lytį, o kol nėra medicininės išvados apie likusius pripažintus kriterijus, laikoma, kad klaidos įrašuose nėra.

Europos žmogaus teisių teismas, nagrinėdamas *Rees* skundą, konstatavo, kad pagrindinis Konvencijos 8 straipsnio tikslas yra apsaugoti asmenį nuo neteisėto valstybės institucijų kišimosi į jo privatą gyvenimą (negatyvi pareiga). Kita vertus, valstybėms gali iškilti ir pozityvioji pareiga užtikrinant asmens privataus gyvenimo apsaugą, tačiau šiuo atveju ji patenka į valstybės plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) sferą, t.y. pozityviają pareigą valstybei gali nustatyti Teismas, kitais atvejais ji pati sprendžia, koku būdu veikti.

Pasak Teismo, valstybės institucijų atsisakymas pakeisti duomenis registre ar išduoti asmeniui gimimo liudijimą, kurio duomenys nesutaptų su duomenimis, užfiksuotais registre, negali būti laikomas kišimusi į asmens privatą gyvenimą. O siekiant nustatyti, ar egzistuoja pozityvioji pareiga, reikia atsižvelgti į pusiausvyrą tarp viešojo ir privataus intereso. Buvo pripažinta, kad Jungtinė Karalystė dėjo visas pastangas, kad asmenys, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, susidurtų su kuo mažiau problemų pripažįstant jų naująją seksualinę tapatybę, tačiau įrašų keitimas asmens gimimo liudijime ir Gimimų registre (*Register of Births*), kurio svarbiausia funkcija yra užfiksuoti istorinį faktą, galėtų turėti neprognozuojamų pasekmių paties registro funkcionavimui, be to, užkrautų papildomas pareigas likusiai visuomenės daliai. Šitokia situacija negalėtų būti laikoma pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso.¹⁶

Nevienodai susiklosčiusi transseksualų teisinės padėties reglamentavimo praktika buvo kitas svarbus veiksnys, padėjęs Teismui konstatuoti pozityviosios pareigos Jungtinei Karalystei nebuvimą. Teismas, atsakydamas tiek į pareiškėjo, tiek į Komisijos teiginį, kad kai kuriose valstybėse, Konvencijos narėse, transseksualams, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, yra pakeičiami visi dokumentai, nusprendė, jog reikalavimas Jungtinei Karalystei pasekti kitų valstybių, Konvencijos narių, pavyzdžiu yra lygiavertis reikalavimui perimti jų asmens civilinio statuso nustatymo ir registravimo sistemą¹⁷. Teismas skirtingą transseksualų teisinės padėties reglamentavimą pavadino „pereinamojo laikotarpio“ teise. Dėl šios priežasties valstybės, Konvencijos narės, ir toliau turėtų naudotis plataus veikimo laisve (*wide margin of appreciation*), o pozityvioji pareiga pakeisti gimimų registravimo sistemą negali būti nustatyta.

Faktas, kad lyties keitimo operaciją finansavo Jungtinės Karalystės sveikatos apsaugos sistema, Teismui nepasirodė reikšmingas ir sukuriantis prielaidas visiškam lytį pakeitusių asmenų

¹⁶ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=16483324&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-10-07.

¹⁷ Ten pat.

naujos seksualinės tapatybės pripažinimui. Tai, pasak jo, turėtų būti vertinama kaip valstybės parama ir pagalba asmeniui įgyvendinant savo pasirinkimo laisvę.¹⁸

Remdamasis visais anksčiau išdėstytais argumentais, Teismas nepripažino *Rees* teisės į privataus gyvenimo apsaugą ir gerbimą pažeidimo, tačiau nurodė, jog teisinės priemonės, susijusios su asmenų, pakeitusių lytį, teisių įgyvendinimu, turėtų būti nuolat peržiūrimos ir taikomos atsižvelgiant į mokslo ir visuomenės pažangą¹⁹.

Rees byla galima vadinti pirmąja lytį pakeitusio asmens byla Europos žmogaus teisių teisme, kurioje Teismas apsibrėžė panašių bylų, pasiekiančių jį ateityje, nagrinėjimo ribas: sąvokos „pagarba“ apibrėžimą, pusiausvyrą tarp viešojo ir privataus intereso, valstybės plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį ribas, konsensuą tarp valstybių, Konvencijos narių. Visi anksčiau minėti kriterijai buvo reikšmingi nustatant pozityviosios pareigos valstybei pripažinti naują asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, seksualinę tapatybę egzistavimą.

2.1.3. Byla *Cossey v. The United Kingdom* (1990)

Po ketverių metų Europos žmogaus teisių teismą pasiekė dar viena lytį pakeitusio asmens byla. Tai buvo moteris, reikalaujanti, kad Jungtinės Karalystės institucijos pakeistų įrašus jos gimimo liudijime, nes ji negali ištekėti už vyro, kadangi teisiškai pati vis dar yra laikoma vyru.

Pareiškėjai buvo taikyta hormonų terapija, vėliau atlikta lyties keitimo operacija, po kurios gydytojas pateikė išvadą, jog *Cossey* yra „maloni jauna moteris, kuri tiek fiziškai, tiek psichologiškai gyvena moters gyvenimą (...) ir gali lytiškai santykiauti su vyru“²⁰.

Kaip ir *Rees* atveju, jai buvo išduotas naujas pasas, kuriame nurodyta moteriška lytis, tačiau jai pareiškus norą ištekėti už vyro, buvo atsakyta, kad tokia santuoka būtų pripažinta negaliojančia, nes, nepaisant jos fizinės ir psichologinės būklės, pagal Jungtinės Karalystės teisę *Cossey* ir toliau yra laikoma vyru. Jai atsisakyta išduoti naują gimimo liudijimą motyvuojant tuo, kad gimimo liudijime fiksuojami tik faktai, buvę asmens gimimo dieną, o norint teisėtai pakeisti šiuos įrašus, būtina keisti įstatymus.

¹⁸ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=16483324&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-10-07.

¹⁹ Ten pat.

²⁰ Case of *Cossey v. The United Kingdom*, Appl. No. 10843/84. Judgement of 27 September, 1990. § 38 <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=10843/84&sessionid=16483436&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-01.

Nors šiame skunde pagrindinis dėmesys buvo skirtas teisės į santuoką pagal Konvencijos 12 straipsnį pažeidimui, buvo nagrinėjamas ir Konvencijos 8 straipsnis. Teismas, kaip ir *Rees* byloje, konstatavo, kad pagrindine problema ir šioje byloje išlieka pozityviosios pareigos valstybei egzistavimas. Ir šįkart, cituodamas *Rees* bylos sprendimą, jis pripažino, kad atsisakymas pakeisti įrašus asmens gimimo liudijime negali būti laikomas kišimusi į asmens privatų gyvenimą, o pozityvioji pareiga neegzistuoja, nes:

- a) siekis išlaikyti pusiausvyrą tarp viešojo ir privataus intereso nesukuria Jungtinei Karalystei jokios pareigos keisti gimimų registravimo sistemos, kuri buvo sukurta istoriniams faktams registruoti, pagrindo;
- b) pastaba apie lyties keitimą reikštų tik tai, kad asmuo vienos ar kitos lyties yra nuo tam tikro laiko, bet ne nuo gimimo. Be to, tai nereiškia, kad įgytos visos biologinės tos lyties charakteristikos. (...);
- c) toks pakeitimas ir atitinkama pastaba apie tai negalėtų būti laikomi paslapyje nuo trečiųjų asmenų be esminių pakeitimų Gimimų registro (*Register of Births*), kuris yra prieinamas visuomenei, administravimo sistemoje. Slaptumas gali turėti nenumatytų pasekmių ir padaryti žalos tinkamam registro funkcionavimui, pavyzdžiui, šeimos ir paveldėjimo teisės srityse. Tai turėtų neigiamos įtakos ir tretiesiems asmenims, kurie prarastų teisę gauti jiems reikalingą informaciją.²¹

Kaip ir *Rees* byloje, Europos žmogaus teisių teismas nusprendė, kad Jungtinė Karalystė dėjo maksimalias pastangas patenkinti *Cossey* reikalavimams, kiek tai įmanoma pagal egzistuojančią sistemą, ir dar kartą nurodė, kad teisinės priemonės, liečiančios transseksualius asmenis, turėtų būti nuolat peržiūrimos atsižvelgiant į mokslo ir visuomenės pažangą.²² Svarstydamas konsensuso tarp valstybių, Konvencijos narių, dėl transseksualų teisinės padėties klausimą, Teismas sutiko su Jungtinės Karalystės vyriausybės pozicija, kad po *Rees* bylos 1989 metais priimti Europos Parlamento ir Europos Komisijos parlamentinės asamblėjos dokumentai dėl įstatymų, reglamentuojančių transseksualių asmenų teisinę padėtį, harmonizavimo, rodo, jog valstybių pozicija šiuo klausimu yra skirtinga ir kad po sprendimo *Rees* byloje priėmimo niekas iš esmės nepasikeitė.

²¹ Case of *Cossey v. The United Kingdom*, Appl. No. 10843/84. Judgement of 27 September, 1990. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=10843/84&sessionid=16483436&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-01.

²² Ten pat.

Lyginant *Rees* ir *Cossey* bylas matyti, kad Teismas, nors ir pripažindamas, kad Konvencija turi būti aiškinama atsižvelgiant į šiandienos realijas ir kad jis, esant pakankamam pagrindui, turi teisę nukrypti nuo savo paties suformuotos praktikos, *Cossey* byloje laikėsi tos pačios pozicijos, suformuotos *Rees* byloje.

2.1.4. Byla *B. v. France* (1992)

Prancūzijos pilietė, kuriai lyties keitimo operacija buvo atlikta Maroke, kreipėsi į Europos žmogaus teisių teismą skųsdama Prancūzijos institucijų atsisakymą visiškai pripažinti jos naująją seksualinę tapatybę, t.y. pakeisti įrašus jos asmens dokumentuose. Priešingai nei Jungtinėje Karalystėje, Prancūzijoje asmuo neturi teisės reikalauti, kad jo dokumentuose būtų nurodytas kitas vardas ar pavardė, nei yra nurodyti jo gimimo liudijime. Be to, kiekvienam Prancūzijos piliečiui yra suteiktas unikalus kodas, pagal kurį asmuo identifikuojamas socialinės apsaugos sistemoje. Pirmasis šio kodo skaitmuo nurodo asmens lytį. Bankų ar pašto dokumentuose, nors ir neprivaloma, šalia vardo ir pavardės dažniausiai įterpiami prefiksai "*Madame*", "*Mademoiselle*" arba "*Monsieur*." Taigi darytina išvada, kad Prancūzijos pilietis, kaskart pateikdamas bet kokį asmens dokumentą, atskleidžia informaciją ir apie savo lytį. Tuo tarpu Jungtinėje Karalystėje lytis nurodoma tik asmens gimimo liudijime, arba ją galima nustatyti iš kito asmens dokumento pagal prefiksus "*Mr.*", "*Mrs.*", "*Ms.*" arba "*Miss*", kurie, asmens prašymu, gali būti keičiami, todėl nepatogumų transseksualiems asmenims nesukelia. Remdamasi tuo *B.* tvirtino, kad dėl Prancūzijos institucijų atsisakymo pakeisti duomenis jos asmens dokumentuose ji, kaskart pateikdama savo asmens dokumentą, yra priversta atskleisti informaciją apie savo vyrišką lytį tretiesiems asmenims, dėl to patiria sunkumų profesinėje srityje ir kasdien susiduria su priešiška aplinkinių reakcija. *B.* teigimu, Prancūzija apskritai nepripažįsta transseksualų kaip psichosocialinės lyties.

Nagrinėdamas šį skundą, Europos žmogaus teisių teismas susidūrė su naujomis aplinkybėmis, reikšmingomis transseksualų teisinei padėčiai. Visų pirma, *B.* buvo Prancūzijos, o ne Jungtinės Karalystės pilietė. Kadangi Prancūzijos gimimų registro paskirtis, priešingai nei Jungtinės Karalystės, yra fiksuoti pačią naujausią informaciją, o ne istorinius faktus apie asmenį, Prancūzijos vyriausybės atstovai, kaip argumento savo neveikimui pateisinti, negalėjo panaudoti gimimų registravimo sistemos ypatumų. Kaip nurodė Teismas, norint įregistruoti faktą apie *B.* lyties keitimą,

Prancūzijai nebūtų reikėję keisti gimimų registravimo sistemos pagrindų. Tam būtų užtekę teismo sprendimo.²³

Antra, lyties keitimo operacija *B.* buvo atlikta užsienyje, t.y. Maroke, nesilaikant reikalavimų, kurie nustatyti paciento būklei Prancūzijoje. Pažymėtina, kad lyties keitimo operacija *B.* buvo atlikta 1972 metais, tuo tarpu Prancūzijoje tokios operacijos atliekamos nuo 1979 metų. Taigi Teismas turėjo nuspręsti, ar valstybė apskritai turi pareigą pripažinti lyties keitimo operaciją, kuri buvo atlikta užsienyje ir kurios tuo metu pačioje valstybėje atlikti buvo neįmanoma. Visgi Teismas šį klausimą išsprendė kitu būdu, nurodydamas, kad esminis kriterijus yra tvirtas *B.* pasiryžimas negrįžtamai pakeisti savo išorinius lyties požymius, ir būtent į jį, šalia visų kitų šioje byloje paminėtų kriterijų, turėtų būti atsižvelgiama nustatant, ar Prancūzija pažeidė Konvencijos 8 straipsnį.

Nors ir atsižvelgdamas į Prancūzijos plataus veikimo laisvę (*wide margin of appreciation*) reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį, Teismas nusprendė, kad pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso nebuvo pasiekta ir kad Prancūzija pažeidė *B.* teisę į privataus ir šeimos gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį. Visgi kai kurie teisėjai išreiškė savo atskirąją nuomonę dėl šio sprendimo. Teisėjas *Pinheiro Farinha* teigė, kad Konvencija negarantuoja nei teisės į lyties keitimą, nei teisės keisti civilinės būklės aktus, ir kėlė klausimą, kaip gali būti nustatyta pareiga valstybei atlikti reikiamus veiksmus šių teisių įgyvendinimui remiantis Konvencija. Be to, chirurginės operacijos nepakeičia tikrosios individo lyties, o tik išorinius lyties požymius ir jų struktūrą. Galiausiai, pasak *P. Farinha*, Prancūzija apskritai neturėtų prisiimti atsakomybės už pasekmes operacijos, kuri savanoriškai buvo atlikta kitoje valstybėje be jokių reikalingų pirminių tyrimų.²⁴ Prisimenant, kad Teismas šios problemos savo sprendime apskritai neanalizavo, visą dėmesį sutelkdamas į pareiškėjos patiriamus nepatogumus kasdieniniame gyvenime, manytina, kad faktas, jog lyties keitimo operacija buvo atlikta kitoje valstybėje, jokios reikšmės neturi, ir valstybė, kurios pilietis reikalauja pakeisti įrašus jo dokumentuose, šiuo argumentu, kaip pagrindu atmesti tokį reikalavimą, remtis negalėtų.

Nepaisant to, kad operacija *B.* buvo atlikta užsienyje, jos situacija panaši į *Rees* ir *Cossey* situacijas. Todėl Europos žmogaus teisių teismo sprendimą pripažinti Prancūziją pažeidus *B.* teisę į privatų ir šeimos gyvenimą iš esmės lėmė Jungtinės Karalystės ir Prancūzijos gimimų registravimo sistemų ir asmens dokumentuose pateikiamų duomenų apie asmenį skirtumai. Prancūzijos

²³ Case of *B. v. France*, Appl. No. 13343/87. Judgement of 25 March, 1992.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=13343/87&sessionId=16483523&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-03.

²⁴ Ten pat.

vyriausybės atstovai negalėjo pasiremti nei gimimų registravimo sistemos pažeidžiamumu, nei neigiamu jos esminių pakeitimų poveikiu tretiesiems asmenims, kaip tai padarė Jungtinės Karalystės vyriausybės atstovai *Rees* ir *Cossey* bylose. Neatsitiktinai ir teisėjai savo atskirose nuomonėse tik po *B. v. France* bylos prakalbo apie bioetinius lyties keitimo aspektus – apie galimybės pakeisti lytį nebuvimą, nes, pakeitus išorinius lyties požymius, chromosomose lytis nepasikeičia, ir apie tai, ar Konvencija apskritai numato asmeniui teisę pakeisti lytį. Manytina, kad konservatyvioji teisėjų mažuma išklė šiuos klausimus baimindamasi nepagrįsto transseksualų teisių išplėtimo ateityje ir suprasdama, jog Teismas kaskart negalės remtis gimimų registravimo sistemos pažeidžiamumu, kaip jis sėkmingai tai padarė *Rees* ir *Cossey* bylose.

2.1.5. Byla X, Y, Z v. The United Kingdom (1995)

Ši byla išskirtina tuo, kad pareiškėjas X nereikalavo pakeisti įrašų jo gimimo liudijime, o skundė Jungtinės Karalystės institucijų atsisakymą mergaitės Z, gimusios jo partnerei Y po dirbtinio apvaisinimo donoro sperma procedūros, gimimo liudijime įrašyti jį kaip tėvą. Pareiškėjas X buvo moteris, po lyties keitimo operacijos tapusi vyru. Atsisakymas buvo motyvuojamas tuo, kad, nepaisant atliktos lyties keitimo operacijos, X teisiškai tebėra moteris, todėl Z gimimo liudijime negali būti įrašyta kaip jos tėvas.

Teismas, siekdamas nustatyti, ar buvo pažeistas Konvencijos 8 straipsnis, pirmiausia nusprendė išsiaiškinti ar X, Y ir Z apskritai sieja kokie nors šeimos ryšiai. Remdamasis savo anksčiau suformuota praktika, jis nustatė, kad šeimos ryšiai sieja ne tik susituokusius asmenis, bet apima ir santykius *de facto*, kurių buvimui nustatyti yra reikšmingi tokie kriterijai kaip „poros gyvenimas kartu, jų santykių trukmė, siekis susilaukti palikuonių ir kita“.²⁵ Atsižvelgdamas į tai, kad X ir Y gyveno kartu nuo 1979 metų, kartu kreipėsi dėl dirbtinio apvaisinimo procedūros, kuri buvo atlikta Y, o gimus Z, X prisiėmė „tėvo“ vaidmenį, Teismas nusprendė, kad šiuos tris asmenis sieja *de facto* šeimos ryšiai.

Sprendimas, kad Jungtinė Karalystė šiuo atveju nepažeidė Konvencijos 8 straipsnio, buvo priimtas išnagrinėjus galimą poveikį Z vystymuisi ir socialinei integracijai tuo atveju, jei jos gimimo liudijime X būtų nurodytas kaip jos tėvas. Buvo prieita išvada, kad valstybė turi dėti visas pastangas užtikrinti vaiko interesams, tačiau šiuo atveju lieka neaišku, ar pareiškėjų siūlomi pakeitimai būtų

²⁵ Case of X, Y and Z v. The United Kingdom, Appl. No. 21830/93. Judgement of 22 April, 1997. § 36 <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=21830/93&sessionid=16483615&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-08.

naudingiausi Z interesams. Maža to, Teismas pripažino, kad Z atžvilgiu jie gali turėti ir neigiamų pasekmių, kurias šiandien sunku numatyti.

Šiuo sprendimu Teismas nenustatė pozityviosios pareigos valstybėms, Konvencijos narėms, pripažinti tėvystę transseksualiam asmeniui, kuris nėra biologinis vaiko tėvas. Kai kurie teisėjai savo atskirosiose nuomonėse, nors ir palaikydami Teismo sprendimą, pripažino, kad sprendimas yra gana vienpusiškas, neatskleidžiantis visų galimų šios situacijos aspektų. Visų pirma, buvo kritikuojamas Teismo sprendimas pripažinti santykius tarp X, Y ir Z *de facto* šeimos ryšiais. Teisėjas *Louis E. Pettiti* nurodė, kad „žmonių, gyvenančių po vienu stogu, grupė dar negali būti vadinama šeima“²⁶. Akivaizdu, kad Teismas šiuo sprendimu dar labiau išplėtė šeimos sąvoką, šeimos ryšiais, anot teisėjo *Jürgen De Meyer*, pavadindamas tik šeimos gyvenimo „apraiškas“²⁷.

Antra, Teismas šį skundą nagrinėjo per šeimos gyvenimo prizmę, eliminuodamas pareiškėjų teisę į privatų gyvenimą. Teisėjai *Josep Casadevall*, *Carlo Russo* ir *Jerzy Makarczyk* dar kartą iškėlė valstybės, kuri suteikė galimybę transseksualui atlikti lyties keitimo operaciją, pareigą visiškai pripažinti jo naująją seksualinę tapatybę. Šioje byloje atskleisti dar keli reikšmingi šios problemos aspektai – galimybė tokiam asmeniui sukurti šeimą, kuri formaliai būtų pripažįstama valstybės, tėvystės teisių įregistravimas ir vaikų, gimusių šeimose, kur vienas iš tėvų yra transseksualas, interesų apsauga. Šeimos sukūrimas ir tėvystės teisių įregistravimas prarastų savo problemišumą, jei valstybė užtikrintų visišką naujos transseksualo lyties pripažinimą. Kur kas sunkiau numatyti tokių veiksmų pasekmes vaikui, gimusiam transseksualo šeimoje. Neaptardamas pirmųjų dviejų naujos transseksualo lyties pripažinimo problemos aspektų, Teismas apsiribojo trečiuoju, taip pagrįsdamas atskirąsias teisėjų nuomones dėl sprendimo vienpusiškumo.

2.1.6. Byla *Sheffield and Horsham v. The United Kingdom* (1998)

Ši byla praktiškai buvo Teismo pozicijos, suformuotos *Rees* ir *Cossey* bylose, pakartojimas. Pareiškėjos skundė Jungtinės Karalystės institucijų atsisakymą pakeisti įrašus jų gimimo liudijimuose, teigdamos, jog yra priverstos atskleisti lyties keitimo faktą darbo ir draudimo santykiuose, teisme, santykiuose su teisėsaugos institucijomis, dėl ko jaučia pažeminimą ir orumo įžeidimą.

Teismo motyvai, kodėl jis nustatė, kad pareiškėjų teisė į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį nebuvo pažeista, liko tie patys: atsisakymas pakeisti įrašus asmens gimimo

²⁶ Case of X, Y and Z v. The United Kingdom, Appl. No. 21830/93. Judgement of 22 April, 1997. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=21830/93&sessionId=16483615&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-08.

²⁷ Ten pat.

liudijime negali būti traktuojamas kaip valstybės institucijų kišimasis į asmens privatą gyvenimą, o pozityviosios pareigos atlikti šiuos veiksmus nėra, nes turi būti išlaikyta pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso, nėra susiklosčiusios vieningos valstybių, Konvencijos narių, praktikos dėl transseksualų teisinės padėties reglamentavimo, mokslo ir teisės pažanga nėra pakankama, kad Teismas galėtų nustatyti, jog Jungtinė Karalystė nebegali remtis plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) principu reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį. Pasak Teismo, „transseksualizmas sukelia daug mokslinių, teisinių, moralinių ir socialinių problemų, sąlygojančių vienodo požiūrio, kaip turėtų būti reglamentuojama transseksualų teisinė padėtis, tarp valstybių, Konvencijos narių, nebuvimą“²⁸.

Nagrinėdamas pareiškėjų skundus dėl pažeminimo ir asmens orumo įžeidimo, Teismas konstatavo, jog situacijos, kada pareiškėjos yra priverstos atskleisti savo ankstesniąją lytį, nėra tokios dažnos, kad būtų galima kalbėti apie neproporcingą jų teisės į privataus gyvenimo apsaugą pažeidimo laipsnį. Be to, Teismas akcentavo, kad Jungtinė Karalystė stengėsi sumažinti transseksualų patiriamus nepatogumus, leisdama jiems išduoti vairuotojo pažymėjimus, pasus ir kitus asmens dokumentus, kuriuose būtų nurodyta jų nauja lytis ir ją atitinkantys vardai. Dėl šios priežasties gimimo liudijimo, kaip asmens tapatybę įrodančio dokumento, reikšmė pastebimai sumažėjo. Visgi Teismas pripažino, kad visuomenė tapo tolerantiškesnė transseksualams ir problemoms, su kuriomis jie susiduria, ir nurodė, jog ši sritis ir toliau turėtų būti stebima.²⁹

2.1.7. Bylos *Christine Goodwin v. The United Kingdom (2002)* ir *I. v. The United Kingdom (2002)*

Du identiški sprendimai šiose bylose buvo priimti tą pačią dieną. Abi pareiškėjos skundė Jungtinės Karalystės institucijų atsisakymą pakeisti įrašus jų gimimo liudijimuose, dėl ko jos kasdieniniame gyvenime dažnai buvo priverstos atskleisti lyties keitimo faktą.

Bene svarbiausias momentas šiuose sprendimuose yra Teismo suformuluota nuostata, kad Jungtinė Karalystė, reglamentuodama transseksualų teisinę padėtį, nebeturi plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*). Nors pareiškėjų ir Jungtinės Karalystės vyriausybės atstovų argumentai iš esmės buvo tokie pat kaip ir ankstesnėse transseksualų bylose, Teismas nusprendė, kad nebėra svarbių priežasčių, kodėl viešasis interesas šiuo atveju turėtų nusverti privatųjį, todėl,

²⁸ Case of Sheffield and Horsham v. The United Kingdom, No. (31–32/1997/815–816/1018–1019). Judgement of 30 July, 1998. § 58

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=4&portal=hbkm&action=html&highlight=&sessionid=16483674&skin=HUDOC-EN>; prisijungimo laikas: 2008-09-10.

²⁹ Ten pat.

siekiant išlaikyti tarp jų pusiausvyrą, būtina pripažinti, kad Jungtinė Karalystė pažeidė Konvencijos 8 straipsnį.

Teismas pripažino, kad savo ankstesniuose sprendimuose lemiamą vaidmenį suteikė moksliniams ir medicininiais svarstymams, vienodai tarptautinei transseksualų teisinės padėties reglamentavimo praktikai bei pokyčių įtakai esamai Jungtinės Karalystės gimimų registravimo sistemai. Ir šiuose sprendimuose šie kriterijai liko reikšmingi, tačiau Teismas juos interpretavo visiškai kitaip.

Kalbėdamas apie mokslinį ir medicininį transseksualumo pagrindimą, Teismas konstatavo, kad jo kilmė vis dar nežinoma. Kur kas svarbiau jam pasirodė tai, kad transseksualumas yra pripažįstamas asmens sveikatos būkle, kai asmeniui reikalingas gydymas. Iš čia išplaukia ir kita nuostata, kurią Teismas vengė suformuluoti ankstesnėse bylose: „kai valstybė sankcionuoja gydymą transseksualams ir lyties keitimo operacijas, finansuoja arba padeda gauti finansavimą tokioms operacijoms, leidžia atlikti dirbtinį apvaisinimą moteriai, gyvenančiai su moterimi, po lyties keitimo operacijos tapusia vyru (...), atsisakymas pripažinti šių veiksmų teisinės pasekmės yra nelogiškas“.³⁰

Buvo nuspręsta, kad, nustatant asmens lytį, chromosomų kriterijus nebėra viską lemiantis, nors ir pasilikta prie nuomonės, kad transseksualas negali įgyti visų trokštamos lyties biologinių charakteristikų. Šiaip ar taip, atsižvelgiant į faktą, kad atliekamos vis sudėtingesnės lyties keitimo operacijos ir taikoma hormonų terapija, chromosomų kriterijus lieka vienintelis, kurio neįmanoma pakeisti. Ir kadangi yra žinoma, jog kartais chromosomų anomalijos kyla natūraliai, ir asmuo yra priverstas pasirinkti vieną ar kitą lytį, šis kriterijus, pasak Teismo, neturėtų būti išskiriamas iš kitų kaip svarbesnis³¹.

Kalbėdamas apie vienodą transseksualų teisinės padėties reglamentavimo praktiką, Teismas pasirėmė organizacijos „Liberty“, kovojančios už tinkamą žmogaus teisių įgyvendinimą Anglijoje ir Velse, atliktu tyrimu. Buvo nustatyta, kad iš trisdešimt septynių tyrime dalyvavusių valstybių, tik keturiose (įskaitant ir Jungtinę Karalystę) nebuvo leidžiama vienokia ar kitokia forma pakeisti įrašų asmens gimimo liudijime, kad jame atsispindėtų lyties keitimo faktas³². Be to, nustatyta, kad, išskyrus Didžiąją Britaniją ir Airiją, visos tirtos valstybės, finansuodamos lyties keitimo operacijas, suteikdavo asmeniui ir visišką jo naujos lyties pripažinimą. Atsižvelgdamas į tai, Teismas nusprendė, kad mažiau dėmesio turėtų būti skiriama vienodos transseksualų problemų sprendimo

³⁰ Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom, Appl. No. 28957/95. Judgment of 11 July, 2002. § 78 <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=28957/95&sessionid=16482737&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-13.

³¹ Ten pat.

³² Ten pat.

praktikos valstybėse, Konvencijos narėse, nebuvimui, akcentuojant išaugusią visuomenės toleranciją transseksualams ir spartų teisinį naujos seksualinės tapatybės pripažinimą.

Kalbėdamas apie neigiamą pakeitimų poveikį Jungtinės Karalystės gimimų registravimo sistemai, fiksuojančiai istorinius faktus, Teismas konstatavo, kad išimtis jau padarytos legitimacijos ir įvaikinimo atvejams, todėl dar viena išimtis, pritaikyta transseksualams, kurių Jungtinėje Karalystėje gali būti nuo dviejų su puse iki penkių tūkstančių, nesukels grėsmės visai gimimų registravimo sistemai.³³

Atsižvelgdamas į tai, kad transseksualų teisinės padėties reglamentavimas nebepriskiriamas Jungtinės Karalystės plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) sferai, Teismas ją įpareigojo parengti teisines priemones, kuriomis būtų užtikrintas visiškas naujos transseksualo lyties pripažinimas. Šiam Teismo nurodymui įgyvendinti 2004 metais buvo priimtas ir 2005 metais įsigaliojo Lyties pripažinimo įstatymas (*Gender Recognition Act*).

2.1.7.1. Lyties pripažinimo įstatymas (*Gender Recognition Act*) (2004)

Remdamasis šiuo įstatymu, ne jaunesnis nei aštuoniolikos metų asmuo turi teisę reikalauti, kad jam būtų išduotas gimimo liudijimas, kuriame būtų nurodyta jo pageidaujama lytis. Reikalavimai nežymiai skiriasi priklausomai nuo to, kur asmeniui buvo atlikta lyties keitimo operacija. Jei asmeniui lyties keitimo operacija atlikta Jungtinėje Karalystėje, jis turi atitikti šiuos kriterijus:

- a) jam yra ar buvo nustatyta lyties disforija;
- b) jis ne mažiau kaip dvejus metus iki pareiškimo gimimo liudijimui išduoti dienos gyveno prisiėmęs pageidaujamos lyties vaidmenį;
- c) jis siekia visą tolesnį gyvenimą būti pageidaujamos lyties;
- d) prie pareiškimo išduoti gimimo liudijimą yra pridėtos lyties disforiją patvirtinančios išvados:
 - diplomuoto praktikuojančio gydytojo, besispecializuojančio lyties disforijoje, ir diplomuoto praktikuojančio gydytojo, kuris nebūtinai turi specializuotis lyties disforijoje, arba

³³ Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom, Appl. No. 28957/95. Judgment of 11 July, 2002. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=28957/95&sessionid=16482737&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-13.

- sertifikuoto psichologo, besispecializuojančio lyties disforijoje, ir diplomuoto praktikuojančio gydytojo, kuris nebūtinai turi specializuotis lyties disforijoje.³⁴

Tuo atveju, jei asmeniui lyties keitimo operacija buvo atlikta užsienyje, jis turi atitikti šiuos kriterijus:

- a) lyties keitimo operacija turi būti teisėtai atlikta Jungtinės Karalystės pripažintoje valstybėje ar teritorijoje;
- b) asmuo atitinka visus kriterijus, numatytus asmeniui, kuriam lyties keitimo operacija atlikta Jungtinėje Karalystėje.³⁵

Bet kuriuo atveju pareiškėjas privalo pateikti deklaraciją apie savo santuokinę padėtį, bet kokią kitą informaciją ar įrodymus, nustatytus ministro įsakymu ir/arba Lyties pripažinimo tarybos (*Gender Recognition Panel*) reikalavimu.

Tuo atveju, jei pareiškėjas yra susituokęs, jam išduodamas laikinas gimimo liudijimas, kuris gali būti naudojamas tik kaip pagrindas santuokai anuliuoti. Po to, kai santuoka yra anuliuojama, pareiškėjui išduodamas visavertis gimimo liudijimas.

Faktas, kad pareiškėjo lytis pakeista, neturi jokios įtakos pareiškėjo, kaip tėvo ar motinos, statusui savo vaikams.

Asmeniui, kurio lytis pakeista remiantis Lyties pripažinimo įstatymu, gali būti uždrausta dalyvauti sporto varžybose, siekiant užtikrinti lygias varžybų dalyvių galimybes arba jų saugumą. Sporto varžybose gali būti uždrausta dalyvauti lytį pakeitusiam asmeniui, kuris dėl savo fizinės jėgos, ištvėmės ar kūno sudėjimo taptų pranašesnis už kitus tos pačios lyties varžybų dalyvius.

Vien faktas, kad asmens lyties keitimas pripažįstamas užsienio valstybėje, nėra pagrindas jį pripažinti ir pagal Lyties pripažinimo įstatymą. Lygiai taip pat nepripažįstama ir lytį pakeitusio asmens užsienyje teisėtai sudaryta santuoka. Bet po to, kai asmeniui yra išduotas gimimo liudijimas, jo anksčiau užsienyje teisėtai sudaryta santuoka nustoja būti laikoma negaliojančia.³⁶

Jungtinėje Karalystėje moterys pensinį amžių sukanka būdamos 60 metų, tuo tarpu vyrai – 65 metų.³⁷ Iki Lyties pripažinimo įstatymo įsigaliojimo šis amžius būdavo nustatomas atsižvelgiant į biologinę asmens lytį, kitaip tariant, į duomenis, kurie nurodyti asmens gimimo liudijime, išduotame jam iškart po gimimo. Faktas, kad asmeniui buvo atlikta lyties keitimo operacija ar kad kituose jo

³⁴ Gender Recognition Act 2004// http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2004/pdf/ukpga_20040007_en.pdf; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

³⁵ Ten pat.

³⁶ Ten pat.

³⁷ Basic State Pension// <http://www.thepensionerservice.gov.uk/state-pension/home.asp>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

dokumentuose nurodyta priešinga lytis, jokios reikšmės neturėjo. Įsigaliojus Lyties pripažinimo įstatymui, asmens pensinis amžius nustatomas pagal duomenis, užfiksuotus naujai asmeniui pagal šį įstatymą išduotame gimimo liudijime.

Lytį pakeitusiam asmeniui išduotas gimimo liudijimas yra įtraukiamas į Lyties pripažinimo registrą (*Gender Recognition Register*), kuris nėra prieinamas viešai. Tik įgaliotos institucijos, turinčios teismo leidimą, gali naudotis Lyties pripažinimo registro duomenų baze, kurioje yra pateikiamos sąsajos tarp asmens gimimo liudijimo, išduoto tik jam gimus, bei gimimo liudijimo, išduoto pagal Lyties pripažinimo įstatymą. Pirmasis asmens gimimo liudijimas nenustoja egzistuoti, o jo duomenys ir toliau saugomi Gimimų registre (*Register of Births*). Kadangi duomenys iš šio registro yra prieinami platesniam asmenų ratui, informacija apie asmeniui išduotą gimimo liudijimą pagal Lyties pripažinimo įstatymą jame nėra pateikiama.³⁸

Priimdama Lyties pripažinimo įstatymą, Jungtinė Karalystė įvykdė Europos žmogaus teisių teismo nurodymą parengti teisines priemones visiškam naujos transseksualų lyties pripažinimui. Gimimo liudijimas, išduotas pagal anksčiau minėtą įstatymą, yra visavertis dokumentas, kuriuo asmuo gali naudotis bet kuriuo atveju, kai yra pareikalaujama pateikti gimimo liudijimą.

2.1.8. Byla *Van Kück v. Germany* (2003)

Vokietijos pilietė, kuriai atlikta lyties keitimo operacija, skundė Vokietijos teismus apribojus jos teisę į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį. Ji siekė gauti išlaidų operacijai ir hormonų terapijai kompensaciją iš privačios sveikatos draudimo bendrovės, kuriai įmokas mokėjo nuo 1975 metų. Vokietijoje pusė asmens gydymo išlaidų yra padengiama valstybinio sveikatos draudimo, kita pusė – privataus. Nagrinėjant *Van Kück* ieškinius dėl kompensacijos už lyties keitimo operaciją ir hormonų terapiją priteisimo iš privačios sveikatos draudimo bendrovės, iškilo klausimas dėl operacijos ieškovei būtinumo.

Pirmosios instancijos teisme buvo pateikta psichiatro *Dr. H* išvada, kad ieškovė yra transseksualas, kurio būklė turėtų būti traktuojama kaip liga. Kita vertus, lyties keitimo operacija nėra vienintelis būdas transseksualumui gydyti, o kai kurie mokslininkai abejoja tokių operacijų efektyvumu. Vis dėlto remdamasis *Van Kück* situacija, psichiatras *Dr. H* nustatė, kad lyties keitimo operacija turėtų būti atlikta kaip psichinės ligos gydymo dalis, kuri pagerintų ieškovės socialinę situaciją.

³⁸ Gender Recognition Act 2004// http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2004/pdf/ukpga_20040007_en.pdf; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

Berlyno regioninis teismas ieškinio netenkino, motyvuodamas tuo, kad nei hormonų terapija, nei lyties keitimo operacija negali būti laikomos būtinomis priemonėmis transseksualumui gydyti. Ieškovei buvo pasiūlytas ne toks radikalus gydymas – psichoterapijos seansai.

Van Kück kreipėsi į Berlyno apeliacinį teismą, o kiek vėliau jai vis dėlto buvo atlikta lyties keitimo operacija. Berlyno apeliacinis teismas ieškinio taip pat netenkino, teigdamas, kad psichiatras *Dr. H* savo išvadoje nepatvirtino lyties keitimo operacijos būtinumo. Pasak Berlyno apeliacinio teismo, eksperto išvada, kad lyties keitimo operacija neišgydytų *Van Kück* transseksualumo, o geriausiu atveju pagerintų jos psichosocialinę padėtį, rodo, kad lyties keitimo operacijos, kaip gydymo, sėkmė yra abejotina, o sveikatos draudimo sistema dengia išlaidas tik tokio gydymo, kuris yra tinkamas ligai išgydyti.

Be to, Berlyno apeliacinis teismas nustatė, kad *Van Kück* iki 1986 metų, kai jai buvo atlikta nesėkminga operacija, sąlygojusi nevaisingumą, gyveno kaip vyras, buvo vedusi moterį, su kuria siekė susilaukti vaikų. Pasak teismo, lūžio tašku, ieškovei apsisprendžiant dėl lyties keitimo, tapo diagnozuotas nevaisingumas³⁹.

Po to, kai buvo priimtas Berlyno apeliacinio teismo sprendimas, *Van Kück* kreipėsi į Vokietijos federalinį konstitucinį teismą, tačiau jos konstitucinis skundas buvo atmestas.

Europos žmogaus teisių teismas, pasiremdamas savo anksčiau suformuota praktika, išreiškė poziciją, kad sąvoka „privatus gyvenimas“ apima tiek fizinį, tiek psichologinį asmens integralumą, o lytinis identitetas, vardas, seksualinė orientacija ir seksualinis gyvenimas patenka į Konvencijos 8 straipsnio apsaugos sferą⁴⁰. Be to, šio straipsnio taikymo sritis apima ir asmens apsisprendimo teisę, kuri glaudžiai susijusi su asmens autonomijos principu. Teismas pakartotoje ir itin svarbią nuostatą, suformuotą dar *I.* ir *Goodwin* bylose, kad Konvencijos esmė yra apsaugoti žmogiškąjį orumą ir laisvę, todėl transseksualams yra garantuojama teisė į asmeninį vystymąsi ir fizinį bei moralinį saugumą⁴¹. *Van Kück* atveju esmine problema tapo ne kompensacijos už lyties keitimo operaciją ir hormonų terapiją priteisimas, o Vokietijos teismų sprendimų poveikis jos seksualinio apsisprendimo teisei, kaip vienam iš teisės į privataus gyvenimo apsaugą aspektų.

Pabrėždamas, kad transseksualumo kilmė vis dar nėra aiški, Teismas konstatavo, jog Vokietijos teismų reikalavimas įrodyti ne tik *Van Kück* orientaciją, lyties keitimo operacijos bei hormonų terapijos būtinybę, bet ir transseksualumo kilmę, yra neteisėtas.

³⁹ Case of *Van Kück v. Germany*, Appl. No. 35968/97. Judgement of 12 June, 2003. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=35968/97&sessionid=16483802&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-15.

⁴⁰ Ten pat.

⁴¹ Ten pat.

Europos žmogaus teisių teismas, priešingai nei Vokietijos teismai, kiek kitaip interpretavo ir eksperto išvadą dėl *Van Kück* transseksualumo bei lyties keitimo operacijos ir hormonų terapijos būtinumo. Europos žmogaus teisių teismui eksperto išvada pasirodė aiški, neabejotina, todėl jis kritiškai įvertino Vokietijos teismų abejones dėl lyties keitimo operacijos būtinumo, negavus apie tai jokios papildomos informacijos.

Teismas pripažino, kad *Van Kück* teisė į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį buvo pažeista užkraunant jai pareigą įrodyti gydymo būtinybę, kuri, žvelgiant per asmens privataus gyvenimo apsaugos prizmę, yra neproporcinga. Dėl to Teismas nusprendė, kad pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso nebuvo išlaikyta, o Vokietija peržengė savo plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) ribas.⁴²

2.1.9. Byla *Grant v. The United Kingdom* (2006)

Šioje byloje buvo nagrinėjami *Goodwin* ir *I.* sprendimų galiojimo atgal ir transseksualų teisinės padėties nuo šių sprendimų priėmimo iki Lyties pripažinimo įstatymo (*Gender Recognition Act*) įsigaliojimo klausimai. Pareiškėja kreipėsi į Teismą prašydama pripažinti Jungtinę Karalystę pažeidus Konvencijos 8 straipsnį. Ji teigė, kad mokesčius valstybiniam draudimui visada mokėjo pagal moterims nustatytą tarifą, jos valstybinio draudimo kortelėje buvo nurodyta moteriška lytis, nors gimimo liudijime – vyriška. 1997 metais, sukakusi 60 metų, t.y. moterų pensinį amžių, ji kreipėsi dėl pensijos išmokėjimo, tačiau pensiją mokėti atsisakyta, motyvuojant tuo, kad ji kreipėsi per anksti. Tas pats buvo padaryta ir 2002 metų rugsėjį. Pensija pareiškėjai pradėta mokėti 2002 metų gruodį, kai jai suėjo 65 metai, neatsižvelgiant į tai, kad 2002 metų liepą buvo priimti sprendimai *Goodwin* ir *I.* byloje, kuriuose Teismas nusprendė, jog nebėra jokių priežasčių, kuriomis remdamasi Jungtinė Karalystė galėtų atsisakyti visiškai pripažinti naują transseksualų seksualinę tapatybę.

Teismas pripažino, kad Jungtinė Karalystė itin skubiai įvykdė jo nurodymą sukurti teises priemones visiškam naujos transseksualų lyties pripažinimui. Lyties pripažinimo įstatymas įsigaliojo 2005 metų balandį. Tačiau, pasak Teismo, pareiškėja per laikotarpį nuo 2002 metų liepos iki 2005 metų balandžio išlaikė asmens, kurio teisė į privatų gyvenimą pažeista, statusą, nes sąlygos jos moteriškos lyties pripažinimui nebuvo sudarytos. Ir atvirksčiai: Teismas nepripažino, kad atsisakymas pradėti mokėti pareiškėjai pensiją 1997 metais turėtų būti traktuojamas kaip jos teisės į

⁴² Case of *Van Kück v. Germany*, Appl. No. 35968/97. Judgement of 12 June, 2003.
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=35968/97&sessionid=16483802&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-15.

privataus gyvenimo apsaugą pažeidimas, nes nagrinėdamas *Christine Goodwin* bylą Teismas nepriėmė sprendimo, kad ankstesnis atsisakymas mokėti jai pensiją pažeidė jos teises⁴³. Analogiška taisyklė buvo pritaikyta ir šiuo atveju. Kitaip tariant, Teismas nusprendė, kad iki sprendimų priėmimo *Goodwin* ir *I.* bylose, Jungtinės Karalystės institucijų atsisakymas išmokėti pensijas buvo teisėtas, nes įrašai asmenų gimimo liudijimuose, kuriais remiantis buvo nustatomas pensijų mokėjimo pradžios laikas, buvo nekeičiami dėl Jungtinei Karalystei pripažintos plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį.

Taigi Teismas pripažino, kad Jungtinė Karalystė, atsisakydama pradėti mokėti pareiškėjai senatvės pensiją nuo 2002 metų rugsėjo, pažeidė pareiškėjos teisę į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį. Šiuo sprendimu buvo užkirstas kelias galimiems Jungtinės Karalystės piliečių skundams ateityje, kuriuose jie reikalautų nuostolių atlyginimo už iki 2002 metų liepos neišmokėtas senatvės pensijas anksčiau minėtais pagrindais.

2.1.10. Apibendrinimas

Europos žmogaus teisių teismui interpretuojant Konvencijos 8 straipsnį lytį pakeitusių transseksualų bylose, jo pozicija evoliucionavo daugiau nei du dešimtmečius ir apsisuko kone šimto aštuoniasdešimties laisvinių kampu. Daugiausia tokio tipo bylų Teismą pasiekė iš Jungtinės Karalystės. Nors Teismas nuolat akcentavo, kad Jungtinės Karalystės gimimų registravimo sistema yra itin specifinė, todėl sunkiai reformuojama, pagrindine priežastimi ją reformuoti tapo pasikeitęs visuomenės požiūris į transseksualus ir problemas, su kuriomis jie susiduria, bei mokslo ir medicinos pažanga. Šie pasikeitimai atsispindėjo ir valstybių, Konvencijos narių, teisės aktuose, reglamentuojančiuose transseksualų teisinę padėtį. Teismui tai buvo dar vienas argumentas pagrindžiant savo sprendimus pripažinti Jungtinę Karalystę pažeidus Konvencijos 8 straipsnį *Goodwin* ir *I.* bylose. Neatsitiktinai Teismo jurisprudencija skirstoma į laikotarpį iki *Goodwin* ir *I.* sprendimų bei laikotarpį po šių sprendimų. Jei pirmuoju laikotarpiu visi skundai dėl Konvencijos 8 straipsnio pažeidimo buvo grindžiami naujos transseksualo seksualinės tapatybės nepripažinimu, tai laikotarpiui po *Goodwin* ir *I.* sprendimų būdingi skundai dėl netinkamo lokalinių teisės aktų taikymo užtikrinant transseksualų privataus gyvenimo apsaugą.

Laikotarpiu iki sprendimų *Goodwin* ir *I.* bylose priėmimo Teismas laikėsi pozicijos, kad valstybės, Konvencijos narės, reglamentuodamos transseksualų teisinę padėtį, turi plataus veikimo

⁴³ Case of *Grant v. The United Kingdom*, Appl. No. 32570/03. Judgement of 23 May, 2006. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=32570/03&sessionid=16483842&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-17.

laisvę (*wide margin of appreciation*), kuri gali būti apribota tik tuo atveju, jei pažeista pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso. Iki sprendimų *Goodwin* ir *I.* byloje priėmimo tai buvo nustatyta tik byloje *B. v. France*.

Pažeista pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso bei plataus veikimo laisvės apribojimas Europos žmogaus teisių teismui tapo pagrindu pripažinti Jungtinei Karalystei pozityvią pareigą imtis tam tikrų veiksmų, kad būtų išvengta transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisės į privataus gyvenimo gerbimą pažeidimų. Kokios priemonės padėtų pasiekti optimalų rezultatą, buvo palikta nuspręsti pačiai Jungtinei Karalystei.

Nors Teismas nepripažino pozityviosios pareigos valstybėms, Konvencijos narėms, pripažinti tėvystę transseksualiam asmeniui, kuris nėra biologinis vaiko tėvas, šeimos samprata byloje *X, Y, Z v. The United Kingdom* buvo išplėsta. Teismas, remdamasis anksčiau suformuota praktika, nustatė, kad transseksualią moterį, kuriai buvo atlikta lyties keitimo operacija, jos partnerę ir vaiką, kuris gimė po dirbtinio apvaisinimo donoro sperma procedūros, sieja *de facto* šeimos ryšiai.

2.2. Konvencijos 12 straipsnis – teisė į santuoką

Šis straipsnis skamba taip:

„Vyras ir moteris, sulaukę santuokinio amžiaus, turi teisę tuoktis ir kurti šeimą pagal naudojimąsi šia teise reguliuojančius valstybės įstatymus.“⁴⁴

Teisė į santuoką glaudžiai susijusi su anksčiau nagrinėta teise į privataus gyvenimo apsaugą. Kol Teismas pripažino valstybių, Konvencijos narių, plataus veikimo laisvę (*wide margin of appreciation*) reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį ir neįpareigojo Jungtinės Karalystės parengti teisinių priemonių visiškam naujos transseksualų lyties pripažinimui, tokių žmonių teisės į santuoką pažeidimas taip pat nebuvo pripažįstamas, nes teisėtai santuokai sudaryti buvo reikalinga pakeisti įrašus asmens gimimo liudijime.

2.2.1. Byla *Rees v. The United Kingdom* (1986)

Atsižvelgdamas į pareiškėjo, t.y. moters, kuriai atlikta lyties keitimo operacija, skundą, jog dėl Jungtinės Karalystės institucijų atsisakymo pakeisti įrašus jo gimimo liudijime jis negali vesti moters, Teismas konstatavo, kad santuoka pagal Konvencijos 12 straipsnį vadinama tradicinė santuoka tarp skirtingos biologinės lyties asmenų⁴⁵. Taigi Teismas iš esmės atkartoją Jungtinės

⁴⁴ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

⁴⁵ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=15531188&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-17.

Karalystės Aukščiausiojo teismo suformuotą praktiką, kuri rėmėsi *Corbett v. Corbett* sprendimu, priimtu 1971 metais. Remiantis šiuo precedentu, asmens lytis nustatoma remiantis trimis sutampančiais kriterijais – chromosomų, lytinių liaukų ir genitalijų, eliminuojant psichologinį lyties nustatymo kriterijų. Asmens gimimo liudijimas yra *prima facie* įrodymas nustatant jo lytį.

Atsisakydamas pripažinti, kad Jungtinė Karalystė pažeidė pareiškėjo teisę į santuoką pagal Konvencijos 12 straipsnį, Teismas pabrėžė, kad pagal šį straipsnį naudojimosi teisės į santuoką ypatumus nustato kiekviena valstybė atskirai. Kitaip tariant, pačiai valstybei yra suteikta plataus veikimo laisvė (*wide margin of appreciation*) reguliuojant naudojamą šia teise. Kita vertus, valstybė negali pernelyg susiaurinti naudojimosi šia teise ribų. Tačiau šiuo atveju buvo nustatyta, kad Jungtinės Karalystės atsisakymas registruoti tos pačios biologinės lyties asmenų santuoką, kai viena iš šalių yra transseksualas, kuriam atlikta lyties keitimo operacija, negali būti traktuojamas kaip nepagrįstas teisės į santuoką susiaurinimas.⁴⁶

2.2.2. Byla *Cossey v. The United Kingdom* (1990)

Šiame sprendime Teismas pakartotojo savo poziciją, išdėstyta *Rees* byloje. O į pareiškėjos, t.y. vyro, kuriam atlikta lyties keitimo operacija, teiginį, kad realiai ji negalėtų sudaryti santuokos su jokia moterimi, nes pati atrodo kaip moteris, o sudaryti santuoką su vyru jai draudžiama pagal Jungtinės Karalystės įstatymus, Teismas atsakė, kad pirmuoju atveju galimybė prarasta ne dėl Jungtinės Karalystės įstatymuose įtvirtintų draudimų, o antruoju atveju draudimas sudaryti santuoką su tos pačios biologinės lyties asmeniu kyla iš Konvencijos 12 straipsnio.

Faktas, kad kai kurios valstybės, Konvencijos narės, pripažįsta santuoką, kurios viena iš šalių yra transseksualas po lyties keitimo operacijos, Teismui pasirodė nereikšmingas. Pasak jo, tai nesuponuoja išvados, jog pamažu atsisakoma tradicinės santuokos koncepcijos.⁴⁷

2.2.3. Byla *Sheffield and Horsham v. The United Kingdom* (1998)

Nagrinėjant šią bylą, iškilo užsienyje sudarytos santuokos, kurios viena iš šalių yra transseksualas po lyties keitimo operacijos, pripažinimo Jungtinėje Karalystėje problema. Teismas nustatė, kad ir šiuo atveju valstybė išlaiko plataus veikimo laisvę (*wide margin of appreciation*),

⁴⁶ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=15531188&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-17.

⁴⁷ Case of *Cossey v. The United Kingdom*, Appl. No. 10843/84. Judgement of 27 September, 1990. <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=10843/84&sessionid=16483436&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

todėl jos atsisakymas pripažinti tokią santuoką negalėtų būti vertinamas kaip Konvencijos 12 straipsnio pažeidimas.⁴⁸

Apskritai, lyginant su sprendimais *Rees* ir *Cossey* bylose, Teismo pozicija ir šioje byloje liko nepakitusi: Jungtinei Karalystei dar kartą buvo pripažinta plataus veikimo laisvė reglamentuojant asmens teisę į santuoką, o atsisakymas pripažinti santuoką tarp asmenų, iš kurių vienas yra transseksualas po lyties keitimo operacijos, negali būti traktuojamas kaip nepagrįstas asmens teisės į santuoką susiaurinimas.

2.2.4. Bylos *Christine Goodwin v. The United Kingdom* (2002) ir *I. v. The United Kingdom* (2002)

Analogiškai pasikeitusiai pozicijai dėl Konvencijos 8 straipsnio pažeidimo, Teismas pakeitė poziciją ir dėl 12 straipsnio. Biologinis lyties nustatymo kriterijus nustojo būti esminis nustatant santuokos teisėtumą. Teismui kur kas svarbesni tapo faktai, kad išaugo visuomenės tolerancija transseksualams, mokslas ir medicina pasiekė tokį lygį, kai asmuo po jam atliktos lyties keitimo operacijos ir hormonų terapijos įgyja beveik visus priešingos lyties požymius (išskyrus chromosomų), o lytinio identiteto sutrikimai yra pripažįstami medikų bendruomenės.

Teismas kitaip ėmė aiškinti ir pačios santuokos sąvoką. Dar *Rees* sprendime Teismas teigė, jog santuoka pagal Konvencijos 12 straipsnį vadinama tradicinė santuoka tarp skirtingos biologinės lyties asmenų⁴⁹. Šios pozicijos jis laikėsi iki pat sprendimų priėmimo *Goodwin* ir *I.* bylose. Šiuose sprendimuose buvo nurodyta, jog Konvencijos 12 straipsniu yra ginama fundamentali vyro ir moters teisė susituokti ir sukurti šeimą⁵⁰. Tačiau šeimos sukūrimas nėra sąlyga, be kurios nebūtų galima susituokti, t.y. jei pora negali pradėti ar susilaukti vaikų, jiems negali būti atimama teisė į santuoką.

2.2.5. Apibendrinimas

Pasikeitusi teisės į santuoką interpretacija pašalino esminį elementą, trukdžiusį sudaryti teisėtą santuoką transseksualiam asmeniui, kuriam buvo atlikta lyties keitimo operacija. Teismas, eliminuodamas biologinės lyties kriterijų, santuokos pagal Konvencijos 12 straipsnį apibrėžimą padarė kur kas aptakesnį. Jungtinėje Karalystėje įsigaliojus Lyties pripažinimo įstatymui, lytį

⁴⁸ Case of *Sheffield and Horsham v. The United Kingdom*, No. (31–32/1997/815–816/1018–1019). Judgement of 30 July, 1998.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=4&portal=hbk&action=html&highlight=&sessionid=16483674&skin=HUDOC-EN>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁴⁹ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbk&action=html&highlight=9532/81&sessionid=15531188&skin=HUDOC-EN>; prisijungimo laikas: 2008-09-22.

⁵⁰ Ten pat.

pakeitusiems transseksualams nebeliko teisinių kliūčių visiškai jų naujos seksualinės tapatybės pripažinimui, analogiškai ir teisei sudaryti teisėtą santuoką su tos pačios biologinės lyties atstovu. Pavyzdžiui, vyras, kaip buvo *Christine Goodwin* atveju, po lyties keitimo operacijos įgijęs visus išorinius moteriškos lyties požymius, turi teisę reikalauti kad jam būtų išduotas naujas gimimo liudijimas su įrašu apie jo moterišką lytį. Jam sudarant santuoką su vyriškos lyties atstovu, nebeliko teisinių kliūčių tai padaryti, kadangi gimimo liudijimas laikomas *prima facie* įrodymu nustatant asmens lytį. Visgi biologinė tokio asmens lytis, kurią apsprendžia chromosomos, lieka nepakitusi, taigi vadovaujantis *Rees* sprendime suformuluota santuokos sąvoka, tokia santuoka būtų pripažinta negaliojančia.

Pripažįstant transseksualų teisę į santuoką, neatsitiktinai buvo pasirinkta formuluotė „vyras ir moteris“, kadangi, vadovaujantis ja, teisėtos santuokos sudaryti negalėtų homoseksualų poros. Žvelgiant formaliai, asmuo, kuriam išduotas gimimo liudijimas remiantis Lyties pripažinimo įstatymu, sudaro santuoką su priešingos lyties, nei yra nurodyta jo gimimo liudijime, asmeniu. Tačiau jei prisiminsime, kad net po lyties keitimo operacijos ir hormonų terapijos asmens chromosomose lieka užfiksuota priešinga lytis nei ta, kuri nurodyta jo naujajame gimimo liudijime, prieinama išvada, kad santuoka tarp tos pačios lyties asmenų visgi yra galima. Šiaip ar taip, Europos žmogaus teisių teismo nurodymu, Jungtinė Karalystė pasirinko formalųjį lyties nustatymo kriterijų, taip patvirtindama faktą apie biologinio kriterijaus svarbos nustatant asmens lytį sumažėjimą.

Kalbant apie teisės į santuoką „evoliuciją“, tikslinga pasiremti Jutos universiteto (Jungtinės Amerikos Valstijos) profesoriaus *Terry S. Kogan* išskirtomis trimis šios „evoliucijos“ pakopomis. Pirmoji apima laikotarpį, kai buvo remiamasi išimtinai tik biologiniu asmens lyties nustatymo kriterijumi. Antrajai būdingas psichologinio lyties nustatymo kriterijaus iškėlimas ir priešpastatymas biologiniam. Trečioji pakopa pasižymi psichologinio, kaip esminio lyties nustatymo kriterijaus, iškėlimu virš biologinio.⁵¹

Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija nėra tipiškas šios „evoliucijos“ pavyzdys, tačiau gana aiškios tendencijos pastebimos ir čia. Pavyzdžiui, *Rees* ir *Cossey* bylos. Sąvoka „tradicinė santuoka“ suprantama kaip dviejų priešingos lyties asmenų, atitinkančių *Corbett* bylos kriterijus, sąjunga. Iš esmės ta pati pozicija pakartota ir *Sheffield and Horsham* byloje, tačiau joje išsamiau aptarta psichologinio lyties nustatymo kriterijaus problema. Bylos *Goodwin* ir *I.* atspindi trečiosios pakopos ypatumus, tačiau teigti, kad psichologinis lyties nustatymo kriterijus visiškai

⁵¹ Cogan T. S. Transsexuals, Intersexuals and Same-Sex Marriage// *BYU Journal of Public Law*, 2004, No. 2, Vol. 4. <http://www.law2.byu.edu/jpl/Vol%2018.2/10Kogan.topublisher.pdf>; prisijungimo laikas: 2008-11-25.

nusvėrė biologinį, būtų pernelyg drąsu, kadangi Teismas, pripažindamas pareiškėjų teisę į santuoką, pasirėmė formaliuoju lyties nustatymo kriterijumi.

2.3. Konvencijos 14 straipsnis – diskriminacijos uždraudimas

Šis straipsnis suformuluotas taip:

„Naudojimasis šioje Konvencijoje pripažintomis teisėmis ir laisvėmis yra užtikrinamas be jokios diskriminacijos dėl asmens lyties, rasės, odos spalvos, kalbos, religijos, politinių ar kitokių pažiūrų, tautinės ar socialinės kilmės, priklausymo tautinei mažumai, nuosavybės, gimimo ar kitais pagrindais.“⁵²

Diskriminacijos priežasčių sąrašas šiame straipsnyje nėra baigtinis. Visgi nagrinėjant transseksualų skundus Europos žmogaus teisių teisme susiduriama su diskriminacija dėl lyties. Pirmosiose transseksualų bylose, t.y. *Rees, Cossey* ir *B. v. France*, skundai pagal šį straipsnį nebuvo pateikti. Vėliau skundai pagal Konvencijos 14 straipsnį buvo pateikiami kaip Konvencijos 8 ir 12 straipsnių pažeidimo pasekmė. Tačiau Teismas, nagrinėdamas lytį pakeitusių asmenų skundus, skundų dėl diskriminacijos niekada išsamiai nenagrinėjo.

2.3.1. Byla *X, Y, Z v. The United Kingdom* (1995)

Kaip jau minėta anksčiau, šioje byloje iškilo klausimas dėl tėvystės pripažinimo transseksualiam asmeniui, kuris nėra biologinis vaiko tėvas. Teismas nepripažino Konvencijos 8 straipsnio pažeidimo. Lygiai taip pat nebuvo pripažintas ir Konvencijos 14 straipsnio pažeidimas, motyvuojant tuo, kad skundas pagal šį straipsnį yra lygiavertis skundai pagal Konvencijos 8 straipsnį. Kitaip tariant, skundžiami tie patys, anot pareiškėjo, neteisėti valstybės veiksmai, tik pagal skirtingus Konvencijos straipsnius. Kadangi Teismas jau buvo išsamiai pasisakęs dėl Konvencijos 8 straipsnio pažeidimo, jis teigė nematęs prasmės tą pačią problemą nagrinėti pagal Konvencijos 14 straipsnį.⁵³

2.3.2. Byla *Sheffield and Horsham v. The United Kingdom* (1998)

Priimdamas sprendimą, kad Konvencijos 14 straipsnis nebuvo pažeistas, Teismas rėmėsi savo argumentais, išsakytais nagrinėjant galimą Konvencijos 8 straipsnio pažeidimą. Kol nėra nustatyta, kad valstybė peržengia savo plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) ribas

⁵² Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

⁵³ Case of X, Y and Z v. The United Kingdom, Appl. No. 21830/93. Judgement of 22 April, 1997.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=21830/93&sessionId=16483615&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-11-20.

ar kad pažeista pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso, nėra pagrindo teigti, kad pareiškėjos patiria diskriminaciją ir kad yra pažeistas Konvencijos 14 straipsnis.

2.3.3. Bylos *Christine Goodwin v. The United Kingdom* (2002) ir *I. v. The United Kingdom* (2002)

Šiose bylose Teismas pareiškėjų skundų dėl Konvencijos 14 straipsnio pažeidimo išsamiai nenagrinęjo, pateikdamas išvadą, kad jokio atskiro ginčijamo klausimo neiškyla.

Lyginant šiuos sprendimus bei sprendimus, priimtus *Sheffield and Horsham* ir *X, Y, Z* bylose, peršasi išvada, kad Teismas dėl Konvencijos 14 straipsnio pažeidimo tapo šiek tiek nenuoseklus. *Goodwin* ir *I.* bylose buvo pripažinta, kad Jungtinė Karalystė peržengė savo plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) ribas ir kad pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso pažeista. Atsižvelgiant į tai, kad ankstesnėse bylose Konvencijos 14 straipsnio pažeidimas nebuvo nustatytas remiantis tuo, jog plataus veikimo laisvės ribos neperžengtos, o pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso išlaikyta, buvo galima tikėtis, kad *Goodwin* ir *I.* bylose bus priimtas sprendimas, jog Konvencijos 14 straipsnyje numatyta asmens teisė į nediskriminacinę elgesį yra pažeista.

2.3.4. Byla *Grant v. The United Kingdom* (2006)

Pareiškėjos skundas dėl diskriminacijos išskirtinis tuo, kad ji rėmėsi ne tik Konvencijos 14 straipsniu, bet ir Konvencijos protokolo Nr. 1 pirmuoju straipsniu, ginančiu nuosavybės apsaugą:

„Kiekvienas fizinis ar juridinis asmuo turi teisę netrukdomas naudotis savo nuosavybe. Iš nieko negali būti atimta jo nuosavybė, išskyrus tuos atvejus, kai tai yra būtina visuomenės interesams ir tik įstatymo nustatytais sąlygomis bei vadovaujantis bendraisiais tarptautinės teisės principais.

Tačiau ankstesnės nuostatos jokia būdu neriboja valstybės teisės taikyti tokius įstatymus, kokie, jos manymu, jai reikalingi, kad ji galėtų kontroliuoti nuosavybės naudojimą atsižvelgdama į bendrąjį interesą arba kad garantuotų mokesčių, kitų rinkliavų ar baudų mokėjimą.“⁵⁴

Visgi šių dviejų straipsnių apjungimas ir reikalavimo pagal jį iškėlimas nedavė jokių rezultatų, nes Teismas išlaikė savo poziciją, suformuotą ankstesniuose sprendimuose. Kol neįmanoma iškelti savarankiškų reikalavimų pagal Konvencijos 14 straipsnį, o skundai dėl diskriminacijos tiesiogiai susiję su Konvencijos 8 ir 12 straipsnių pažeidimais, Teismas reikalavimus

⁵⁴ Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, garantuojant kai kurias kitas teises ir laisves, be tų, kurios joje nurodytos pirmasis protokolas// Valstybės žinios. 1996-02-17. Nr. 15-386.

pagal Konvencijos 14 straipsnį, nesvarbu, ar jis nurodomas vienas, ar yra sujungtas su kitais Konvencijos ar jos protokolų straipsniais, laiko nesavarankiškais, todėl nenagrinėtinais.⁵⁵

2.3.5. Apibendrinimas

Transseksualų skundai dėl diskriminacijos pagal Konvencijos 14 straipsnį niekada nebuvo patenkinti. Teismas nuolat pabrėždavo, kad jokia atskira problema iš šio Konvencijos straipsnio nekyla. Ši Teismo pozicija nepriklausė nuo to, ar buvo nustatytas pažeidimas pagal Konvencijos 8 ar 12 straipsnius, ar ne. Pažymėtina ir tai, kad Konvencijos 14 straipsnyje numatyta teisė į nediskriminacinę elgesį iki 2005 metų balandžio 1 dienos, kuomet įsigaliojo Konvencijos protokolas Nr. 12, nebuvo laikoma savarankiška teise. Konvencijos 14 straipsniu buvo galima remtis tik tuo atveju, jei asmuo patyrė diskriminaciją įgyvendindamas teises, kurios yra ginamos Konvencijos. Po šio protokolo įsigaliojimo diskriminacijos pagrindų sąrašas tapo nebaigtinis, t.y. asmuo gali kreiptis į Teismą su skundu dėl diskriminacijos įgyvendinant ne tik teises, ginamas Konvencijos, bet ir teises, Konvencijoje nenumatytas, tačiau ginamas lokaliųjų teisės aktų.⁵⁶

Visos šiame skyriuje aptartos bylos, išskyrus *Grant*, buvo išnagrinėtos iki Konvencijos protokolo Nr. 12 įsigaliojimo. Todėl sunku prognozuoti, ar šio dokumento nuostatos turės kokios apčiuopiamos naudos būtent transseksualams. Iki šiol visi skundai dėl teisės į nediskriminacinę elgesį pažeidimo buvo siejami su Konvencijos ginamomis teisėmis – teise į privatų gyvenimą, santuoką, nuosavybę. Teoriškai šių asmenų, kaip ir bet kurių kitų, galimybės skųstis pagal Konvencijos 14 straipsnį tapo kur kas didesnės. Tačiau praktiškai galimybė įtikinti Teismą dėl teisės į nediskriminacinę elgesį pažeidimo lieka tokia pati, kokia buvo iki Konvencijos protokolo Nr. 12 įsigaliojimo, kadangi, remiantis anksčiau aptartomis bylomis, Teismas laikosi nuostatos, jog asmens skundas pagal Konvencijos 14 straipsnį nagrinėtinas tik tuo atveju, jei, pašalinus pažeidimus pagal Konvencijos 8 ir/ar 12 straipsnius, asmuo ir toliau patirtų diskriminaciją.

⁵⁵ Case of *Grant v. The United Kingdom*, Appl. No. 32570/03. Judgement of 23 May, 2006.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=32570/03&sessionid=16483842&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-11-20.

⁵⁶ Protocol No. 12 to The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms//

<http://www.humanrights.coe.int/Prot12/Protocol%2012%20and%20Exp%20Rep.htm>; prisijungimo laikas: 2008-11-25.

3. EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ IR PAGRINDINIŲ LAISVIŲ KONVENCIJOS INTERPRETAVIMO PRINCIPAI TRANSSEKSUALŲ, KURIEMS ATLIKTA LYTIES KEITIMO OPERACIJA, BYLOSE

Teisės principais vadinamos bendro pobūdžio idėjos, konkretinančios teisės sampratą.⁵⁷ Kitaip tariant, tai yra pamatinės teisės nuostatos, abstrahuotos taisyklės, dažnai padedančios interpretuoti teisės normas. Europos žmogaus teisių teismas savo veikloje vadovaujasi Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje suformuluotomis normomis. Šios normos itin abstrakčios, todėl jas interpretuodamas Teismas naudojami bendraisiais tarptautinės teisės principais. Šie principai būna susiformavę tam tikros tarptautinės teisenos, procesinės tvarkos metu, todėl juos pripažįsta visos civilizuotos tautos.

Nagrindėdamas asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, skundus, Europos žmogaus teisių teismas rėmėsi principais, kurių svarba laikui bėgant kito. Siekiant išsiaiškinti jų taikymo specifiką šiose bylose, tikslinga kiekvieną iš jų aptarti detaliau.

3.1. „Gyvo instrumento“ principas

Bene svarbiausias ir nuo pat sprendimo *Rees* byloje priėmimo nekitęs principas yra Konvencijos, kaip gyvo instrumento, interpretavimo principas. Teismas nuolat pabrėždavo šio principo svarbą interpretuojant Konvenciją, teigdamas, jog „Konvencija visada buvo interpretuojama ir taikoma atsižvelgiant į šiandienos realijas“⁵⁸. Be to, „labai svarbu Konvenciją interpretuojant ir taikant užtikrinti, kad žmogaus teisės būtų praktinės ir naudingos, o ne teorinės ir apgaulingos“⁵⁹. Teismas nėra susaistytas savo ankstesnių sprendimų ir, nors paprastai vadovaujasi savo suformuotais precedentais, taip siekdamas užtikrinti sistemingą Konvencijos interpretavimą ir užtikrinti teisinį tikrumą, esant svarbioms aplinkybėms, turi teisę nukrypti nuo savo suformuotos praktikos. Žvelgiant į Teismo jurisprudenciją asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylose, matyti, kad jis šia teise pasinaudojo priimdamas sprendimus *Goodwin* ir *I.* bylose, kai pirmąkart buvo pripažinta, jog Jungtinė Karalystė pažeidė asmens teisę į privataus gyvenimo apsaugą ir gerbimą pagal Konvencijos 8 straipsnį ir teisę į santuoką pagal Konvencijos 12 straipsnį. Esminėmis aplinkybėmis šiuo atveju tapo pasikeitęs visuomenės požiūris į transseksualus ir jų

⁵⁷ Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius. Justitia, 2004.

⁵⁸ Case of *Rees v. The United Kingdom*, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986.

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=16483324&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-10-08.

⁵⁹ Ten pat.

problemas, spartus transseksualų teisių pripažinimas tiek Europoje, tiek visame pasaulyje, mokslo ir medicinos pažanga.

Buvęs Europos žmogaus teisių teismo pirmininkas *Luzius Wildhaber* Konvencijos 8 straipsnį vadina lanksčiausia Konvencijos norma. Jis pateikia ilgą nebaigtinį sąrašą žmogaus gyvenimo sričių, kurios patenka į šio straipsnio reglamentavimo sritį: „vaiko globa, atliekų perdirbimo įrenginių sukelti nepatogumai, teritorijų planavimo problemos, lėktuvų keliamas triukšmas, transseksualų teisės, fizinės bausmės mokyklose, valstybės institucijų priėjimas prie slaptų dokumentų, susijusių su asmens praeitimi, vaiko vardo pasirinkimas, imigracijos taisyklių taikymas, medicininių įrašų apie asmenį atskleidimas ir kiti“⁶⁰. Sunku nesutikti su *L. Wildhaber*, nes transseksualų teisės - vienas ryškiausių „gyvo instrumento“ principo taikymo pavyzdžių. Teismas transseksualams palankų sprendimą *Goodwin* ir *I.* byloje priėmė vadovaudamasis būtent šiuo principu ir siekdamas išlaikyti Konvencijos nuostatas aktualias šių dienų problemoms. Tam padaryti Teismui prireikė nustatyti pozityviają pareigą Jungtinei Karalystei imtis tam tikrų veiksmų, kad lytį pakeitusių asmenų teisės būtų tinkamai įgyvendinamos, o jų nauja seksualinė tapatybė visiškai pripažįstama.

Kaip teigia *L. Wildhaber*, „Teismas nėra institucija, skatinanti socialinius pokyčius visuomenėje ar nustatanti tam tikras moralines normas“⁶¹. Siekdamas išlaikyti Konvenciją „gyvu instrumentu“, Teismas vadovaujasi tiek pasikeitusiu moraliniu požiūriu į transseksualus, tiek mokslo ir medicinos pažanga, atsispindinčiais valstybių, Konvencijos narių, teisės sistemose. Todėl darytina išvada, kad Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencijai apčiuopiamos įtakos turi besikeičiantys visuomenės moraliniai ir etiniai įsitikinimai, mokslo ir medicinos pažanga, kurios pasekmė buvo išstobulinta lyties keitimo operacijų atlikimo technika, bei esminiai pokyčiai valstybių, Konvencijos narių, teisės sistemose. Kitaip tariant, „gyvo instrumento“ principas, susiklosčius anksčiau minėtoms aplinkybėms, Teismui tampa priemone išlaikyti Konvenciją reikšmingu funkcionuojančiu dokumentu, kuriuo remdamasis žmogus gali efektyviai apginti savo teises.

3.2. Plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) principas

Šis principas, teisės teorijoje dažniausiai įvardijamas kaip doktrina, apima valstybių, Konvencijos narių, diskrecijos ribas reglamentuojant tam tikrus santykius. Bendroji taisyklė yra ta, kad valstybės, Konvencijos narės, veikia turėdamos plataus veikimo laisvę, o šios laisvės apribojimas yra veikiau išmtis. Plataus veikimo laisvę apriboja Teismas, nustatęs, kad valstybė

⁶⁰ Wildhaber L. The European Court of Human Rights in Action.

<http://www.asianlii.org/jp/journals/RitsLRev/2004/4.pdf>; prisijungimo laikas: 2008-10-08.

⁶¹ Ten pat

pažeidė žmogaus teises. Tokiais atvejais valstybei paprastai nustatoma pozityvioji pareiga atlikti tam tikrus veiksmus, kad asmens teisių pažeidimai būtų sustabdyti ir būtų užtikrinama tinkama žmogaus teisių apsauga. Plataus veikimo laisvės valstybei apribojimas yra išimtinė priemonė Teismui užtikrinti žmogaus teisių pažeidimų nutraukimą. Kol valstybė pripažįstama tinkamai užtikrinusi žmogaus teisių apsaugą, jos plataus veikimo laisvė nėra apribojama. Šiaip ar taip, kai kurie mokslininkai laikosi nuomonės, kad Teismas piktnaudžiauja šiuo principu (*Benvenisti, 1999*). Kaip teigia žmogaus teisių specialistas *Queens* universiteto (Belfastas, Airija) lektorius *Onder Bakircioglu*, Teismas pernelyg dažnai juo pasinaudoja vietoj bylos aplinkybių analizės pagal konkretų Konvencijos straipsnį. Jis plataus veikimo principą vaizdingai vadina “slidžiu ir nepagaunamu kaip ungurys”⁶².

Analizuojant šį principą lytį pakeitusių asmenų teisių kontekste, matyti, kad Teismas stengėsi kiek įmanoma ilgiau išlaikyti Jungtinei Karalystei plataus veikimo laisvę ir ją apribojo tik tada, kai buvo nustatyta, jog ji pažeidė asmens teisę į privataus gyvenimo gerbimą ir apsaugą bei teisę į santuoką pagal Konvencijos 8 ir 12 straipsnius. Iki tol Teismas nuolat akcentavo, kad reikia labai svaraus pagrindo, norint pripažinti, kad valstybės plataus veikimo laisvė turėtų būti apribota. Šiuo pagrindu *Goodwin* ir *I.* bylose tapo savitas trijų aplinkybių kompleksas: pasikeitęs visuomenės požiūris į transseksualus ir jų problemas, mokslo ir medicinos pažanga bei faktas, kad vis daugiau Europos valstybių visiškai pripažįsta naują transseksualų seksualinę tapatybę.

Kita vertus, mokslininkų, teigiančių, kad Teismas naudoja plataus veikimo laisvės principą tam, kad išvengtų bylos aplinkybių tyrimo pagal tam tikrą Konvencijos straipsnį, išvada yra pagrįsta. Tai atsispindi ir lytį pakeitusių transseksualų bylose, ypač, jei kalbėsime apie Konvencijos 8 straipsnį. Teismas daugiausia dėmesio skyrė trimis jau anksčiau minėtoms problemoms: visuomenės požiūriui, mokslo ir medicinos pažangai bei vieningai Europos valstybių pozicijai reglamentuojant transseksualų teisinę padėtį. Tuo tarpu Konvencijos 8 straipsnio esmė ir pačios normos interpretavimas tapo antraeiliais dalykais. Todėl manytina, kad būtent dėl itin dažno plataus veikimo laisvės principo naudojimo Konvencijos 8 straipsnis tapo lanksčiausia Konvencijos norma, pagrindžiančia *L. Wildhaber* mintį, jog „į šio dokumento reguliavimo sferą dabar patenka tokios sritys, kurių atsiradimo Konvencijos kūrėjai, kad ir kokie toliaregiai buvo, net neįsivaizdavo“⁶³.

⁶² Bakircioglu O. The Application of the Margin of Appreciation Doctrine in Freedom of Expression and Public Morality Cases// German Law Journal. – 2007, No. 7. <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=846>; prisijungimo laikas: 2008-10-09.

⁶³ Wildhaber L. The European Court of Human Rights in Action. <http://www.asianlii.org/jp/journals/RitsLRev/2004/4.pdf>; prisijungimo laikas: 2008-10-09.

3.3. Proporcijumo principas

Šio principo esmė tokia, kad valstybė, tiek kurdama įstatymus, tiek juos taikydama, turi siekti išlaikyti pusiausvyrą tarp vieno asmens ar tam tikros asmenų grupės interesų ir viešojo, t.y. visuomenės, intereso. Šio principo taikymas itin aktualus interpretuojant Konvencijos 8 straipsnį. Jame numatytos asmens teisės į privataus ir šeimos gyvenimo, būsto neliečiamybės ir susirašinėjimo slaptumo gerbimą. Kad ir kokios fundamentalios gali atrodyti šios teisės, jos nėra absoliučios. Tame pačiame straipsnyje numatytos išimtys, kada jos gali būti apribojamos. Tai:

- valstybės saugumas;
- visuomenės apsauga;
- šalies ekonominė gerovė;
- siekis užkirsti kelią viešosios tvarkos pažeidimams ar nusikaltimams;
- žmonių sveikata ar moralė;
- kitų asmenų teisių ir laisvių apsauga.⁶⁴

Siekiant apginti šiuos interesus, reikalinga laikytis tam tikrų sąlygų. Priešingu atveju kišimasis yra pripažįstamas neteisėtu. Sąlygos yra šios:

- įsikišimas turi būti teisėtas;
- juo siekiama apginti vieną iš anksčiau išvardytų interesų;
- toks įsikišimas yra būtinas demokratinėje visuomenėje.⁶⁵

Paskutinė sąlyga yra glaudžiai susijusi su proporcingumo principo taikymu. Įsikišimas nebus laikomas teisėtu, jei paaiškės, kad jis nebuvo būtinas. Būtinumas tampa savitu vertinamuoju kriterijumi, kuris, kaip žinia, neretai sukuria prielaidas neobjektyvumui. Dėl šios priežasties būtinumas apibrėžiamas per trijų sąlygų prizmę:

- įsikišimo priežasčių svarba. Svarbiomis laikomos tik priežastys, nurodytos Konvencijos 8 straipsnyje;
- aktualumas visuomenei. Visuomenės interesas turi būti pagrįstas, realus;
- priemonių visuomenės interesui apsaugoti proporcingumas. Pasirinktos priemonės turi būti efektyvios ir sukelti minimalų neigiamą poveikį asmeniui, kuris patiria valstybės kišimąsi.⁶⁶

⁶⁴ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

⁶⁵ Note on the Legal Doctrine of Proportionality//

<http://www.childrensrights.ie/pubs/ChildrensRightsAllianceNoteonDoctrineofProportionality.doc>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

Teismas, nagrinėdamas transseksualų bylas dėl teisės į privataus gyvenimo gerbimą pažeidimo, aktyviai taikė proporcingumo principą. Dažniausiai jis buvo įvardijamas kaip pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso ir taikomas kartu su „gyvo instrumento“ bei plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) principais.

Teismas nuolat akcentavo, kad siekiant nustatyti, ar valstybei egzistuoja pozityvioji pareiga imtis tam tikrų veiksmų, jog nauja transseksualų lytis būtų visiškai pripažinta, reikia atsižvelgti į viešojo ir privataus intereso pusiausvyrą. Kol proporcingumo principas nėra pažeistas, nėra pagrindo nustatyti ir pozityviąją pareigą. Dėl šios priežasties Teismas *Goodwin* ir *I.* bylose įpareigojo Jungtinę Karalystę imtis tam tikrų veiksmų tik po to, kai buvo pripažinta, jog šios valstybės atsisakymas išduoti transseksualams naujus gimimo liudijimus daugiau nebepatenka į jos plataus veikimo laisvės sritį ir pažeidžia pusiausvyrą tarp viešojo ir privataus intereso. Iš čia kilo ir Jungtinės Karalystės pozityvioji pareiga ne tik susilaikyti nuo veiksmų, kurie pažeidžia transseksualų teisę į privataus gyvenimo apsaugą, bet ir atlikti tam tikrus veiksmus, kad būtų užtikrinamas tinkamas šios teisės įgyvendinimas.

Iki pat 2002 metų, kai buvo priimti anksčiau minėti sprendimai, Teismas pateisindavo Jungtinės Karalystės atsisakymą išduoti transseksualams naujus gimimo liudijimus. Taip buvo siekiama apsaugoti trečiųjų asmenų interesus, o iš dalies ir visuomenės moralę, nes lytį pakeitusių asmenų teisės buvo ir tebėra tiek mokslininkų, tiek visuomenės ginčų objektas. Kita vertus, Teismas atsisakymo išduoti naują gimimo liudijimą ir pakeisti įrašus Gimimų registre (*Register of Births*) niekada nepripažino kišimusi į asmens privatų gyvenimą. Tai nebuvo padaryta ir priimant sprendimus *Goodwin* ir *I.* bylose. Teismas konstatavo, kad Jungtinė Karalystė nebegali ilgiau remtis plataus veikimo laisvės principu, o priešasčiau, kodėl visuomenės interesas turėtų nusverti privatų, taip pat nebėra.

Kaip matyti, proporcingumo principas netaikomas vien pagrįsti valstybės institucijų kišimąsi į asmens privatų gyvenimą. Jis taip pat sėkmingai buvo pritaikytas norint pagrįsti pozityviosios pareigos valstybei pripažinti naują transseksualo seksualinę tapatybę nustatymą.

3.4. Asmens autonomijos principas

Šis principas glaudžiai susijęs su asmens laisvo apsisprendimo teise. Jo esmė apibrėžiama per prielaidą, kad kiekvienas asmuo gali nuspręsti, kas jam yra geriausia ir priimtinausia, bei yra

⁶⁶ Note on the Legal Doctrine of Proportionality// <http://www.childrensrights.ie/pubs/ChildrensRightsAllianceNoteonDoctrineofProportionality.doc>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

laisvas savo apsisprendimą įgyvendinti.⁶⁷ Kita vertus, asmens autonomija dažnai priešpastatoma visuomenės interesams, kurie dėl moralinių, etinių, religinių daugumos visuomenės narių įsitikinimų gali būti visiškai priešingi vieno asmens nuostatomis.

Asmens autonomijos principas itin svarbus liberalizmo ideologijoje. Asmuo yra laisvas pasirinkdamas vienokį ar kitokį savo elgesio modelį, o valstybės įsikišimas reikalingas tik tada, kai tas elgesio modelis prieštarauja likusios visuomenės dalies interesams.

Pažymėtina, kad asmens autonomijos principas apima kone visas visuomenės gyvenimo sritis: ekonomiką, politiką, švietimą, asmens socialines garantijas. Visgi šio principo taikymas tampa kur kas sudėtingesnis, kai imama kalbėti apie asmens autonomiją jo kūno vientisumo ir sveikatos apsaugos kontekste. Tokiais atvejais atsiranda santykis tarp gydytojo ir paciento. Šio santykio problematika analizuojama remiantis asmens informuoto sutikimo principu. O lyties keitimo kontekste toks santykis atsiranda ne tik tarp gydytojo ir paciento, tačiau ir tarp paciento, kuris yra transseksualas, bei visuomenės dalies, kuri dėl savo moralinių ir religinių įsitikinimų nepitaria jo siekiui pakeisti lytį. Šitoks vertybių susidūrimas sukuria susipriešinimą visuomenėje, kurio pasekoje kyla silpnesniosios konflikto šalies persekiojimas, frustracija ir jos interesų menkinimas.

Šioje situacijoje Europos žmogaus teisių teismas tapo nepriklausomu arbitru, turėjusiu nuspręsti, kur atsiranda pusiausvyra tarp visuomenės mažumos ir visuomenės daugumos interesų. Visuomenės mažuma, kuriai atstovauja transseksualai, siekia įgyvendinti savo laisvo apsisprendimo teisę ir įgyti visišką jų naujos seksualinės tapatybės pripažinimą, tuo tarpu visuomenės dauguma, atstovaujama tradicinių moralinių ir religinių įsitikinimų visuomenės atstovų, siekia išlaikyti daugelį šimtmečių visuomenėje nusistovėjusią tvarką. Todėl neatsitiktinai svarbiausiais argumentais, Europos žmogaus teisių teismui pripažįstant naują transseksualų seksualinę tapatybę *Goodwin* ir *I.* bylose, tapo išaugusi visuomenės tolerancija transseksualų atžvilgiu, kuri atsispindi palankiais jiems įstatymais valstybėse, Konvencijos narėse, bei mokslo ir medicinos pažanga. Šie reiškiniai tapo savitais besikeičiančių moralinių ir etinių vertybių Europoje įrodymais. Teismas, siekdamas, kad Konvencija ir toliau išliktų „gyvu instrumentu“, užtikrinančiu efektyvią žmogaus teisių apsaugą, pripažino šiuos pokyčius pakankamu pagrindu pripažinti naują transseksualų seksualinę tapatybę po lyties keitimo operacijos.

Kaip jau minėta anksčiau, Europos žmogaus teisių teismas niekada nepasisakė dėl asmens teisės į lyties keitimą. Konvencijoje ši teisė nenumatyta, todėl galėtų būti nustatyta tik Teismui interpretuojant Konvenciją. Labiausiai prie teisės į lyties keitimą aptarimo Teismas priartėjo

⁶⁷ Sveikatos profesionalo ir paciento santykių transformacija: tarp paternalizmo ir autonomijos// <http://bioetika.sam.lt/index.php?-1603787227>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

nagrinėdamas bylą *Van Kück v. Germany*. Teismas asmens lytinį identitetą priskyrė Konvencijos 8 straipsnio taikymo sferai. Lytinis identitetas apima ne tik asmens seksualinę orientaciją, bet ir supratimą, ką jam reikia būti vyru ar moterimi. Kaip žinia, transseksualai siekia pakeisti visas savo fizines charakteristikas, siekdami tapti kuo labiau panašūs į priešingos lyties atstovus, šiam tikslui įgyvendinti pasitelkdami hormonų terapiją bei lyties keitimo operacijas. Todėl manytina, kad lytinio identiteto problematika apima ir teisę į lyties keitimą. Teismas, asmens lytinį identitetą priskirdamas Konvencijos 8 straipsnio apsaugos sferai, netiesiogiai suformavo poziciją, kad teisė į lyties keitimą galėtų būti nagrinėjama Konvencijos 8 straipsnio kontekste.

Van Kück byloje taip pat buvo nustatyta, kad Konvencijos 8 straipsnio taikymo sritis apima asmens laisvo apsisprendimo teisę. Kaip jau minėta anksčiau, ši teisė glaudžiai susijusi su asmens autonomijos principu. Teismas nustatė, kad tiek *Van Kück*, tiek bet kuris kitas transseksualas turi teisę į asmeninį vystymąsi. Iškykla klausimas, ar asmeninis transseksualo vystymasis apima ir jo teisę pakeisti lytį. Dėl šito Teismas nepasisakė, apsiribodamas sprendimu, kad Vokietijos teismai neteisėtai reikalavo iš *Van Kück* įrodyti gydymo būtinumą.

Taigi asmens autonomijos principas, teisė į laisvą asmens apsisprendimą bei asmeninį vystymąsi galėtų būti prielaidos teiginiui, kad Teismas kada nors pripažins ne tik transseksualų teisę reikalauti, kad jų nauja seksualinė tapatybė būtų visapusiškai pripažinta, bet ir teisę į lyties keitimą. Kita vertus, sunku pasakyti, ar teisės į lyties keitimą pripažinimas transseksualams duotų kokios apčiuopiamos naudos. Tuo tarpu tokios teisės nepripažinimas gražintų transseksualus į padėtį, kurioje jie buvo iki priimant sprendimus *Goodwin* ir *I.* bylose, kadangi būtų nelogiška pripažinti naują transseksualų seksualinę tapatybę nepripažįstant jų teisės į lyties keitimą, t.y. tos tapatybės suformavimą. Vis dėlto prisimenant, kad Teismas vadovaujasi „gyvo instrumento“ principu, o transseksualumo kilmė iki šiol neaiški, manytina, kad tikimybė, jog Teismo pozicija šiuo klausimu kardinaliai nesikeis, yra tokia pat didelė kaip ir tikimybė, jog ji dar kartą apsisuks šimto aštuoniasdešimties laipsnių kampu. Nors nauja transseksualų seksualinė tapatybė vis plačiau pripažįstama, moksliniai tyrimai, kuriais siekiama nustatyti transseksualumo priežastis, ir toliau intensyviai vykdomi. Todėl manytina, kad galutinį sprendimą dėl asmens teisės į lyties keitimą Teismas priims tada, kai bus aiški transseksualumo kilmė. O dabartinė padėtis tik įrodo, kad pereinamasis laikotarpis dar nesibaigė, o tik perėjo į naują lygį, kai Teismas, vadovaudamasis turima informacija, priėmė sprendimą pripažinti naują transseksualų seksualinę tapatybę, taip siekdamas sureguliuoti pusiausvyrą tarp viešojo ir privataus intereso.

3.5. Apibendrinimas

Europos žmogaus teisių teismui interpretuojant Konvenciją transseksualų bylose, pagrindiniu jo instrumentu tapo šiame skyriuje aprašyti principai. Tenka sutikti su kai kurių mokslininkų pozicija, kad plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*) principo taikymas Teismui daugeliu atveju tampa svarbesniu už pačių Konvencijos straipsnių interpretavimą, ir pridurti, jog tas pats galėtų būti pasakyta apie visus šiame skyriuje aprašytus principus. Per beveik trisdešimt metų Teismas išplėtojo plataus veikimo laisvės, proporcingumo ir „gyvo instrumento“ principų taikymą transseksualų bylose, tačiau neapibrėžė sąvokos „pagarba“, kuri dar *Rees* byloje turėjo tapti tam tikru atspirties tašku interpretuojant Konvencijos 8 straipsnį.

Nors kai kurie mokslininkai kritikuoja šitokią Konvencijos interpretavimo praktiką, tenka pripažinti, kad ji taip pat duoda rezultatų. Teismo sprendimai transseksualų bylose yra logiški, pagrįsti ir reikšmingi. Kita vertus, kyla klausimas, kokia Teismo pozicija galėjo būti suformuota interpretuojant Konvenciją ne per teisės principus, o pažodžiui aiškinant Konvencijos normas. Tenka dar kartą pasiremti *L. Wildhaber* išvalga, jog šiuo metu į Konvencijos reguliavimo sferą patenka tokios žmogaus gyvenimo sritys, kurių net toliaregiai Konvencijos kūrėjai negalėjo numatyti⁶⁸. Šitoks rezultatas pasiektas būtent dėl intensyvaus teisės principų taikymo interpretuojant Konvenciją, nes šio dokumento turinys, neskaitant protokolų atsiradimo, nekito nuo pat jo atsiradimo. Pasikeitė tik Konvencijos normų prasmė. Todėl manytina, kad svarbiausias principas Europos žmogaus teisių teismui interpretuojant Konvenciją yra „gyvo instrumento“ principas. Jei ne šis principas, tikėtina, jog Teismas iki šiol būtų laikęsis pozicijos, suformuotos *Rees* ir *Cossey* bylose, nes tuo metu, atsižvelgiant į mokslo, medicinos, visuomenės pažangą, šie sprendimai, nors ir sukėlę begales diskusijų ir nuomonių išsiskyrimo netgi tarp pačių teisėjų, buvo pagrįsti. Šiandien, atsižvelgiant į tuos pačius kriterijus, jie galėtų atrodyti abejotini. Čia ir atsiskleidžia „gyvo instrumento“ principo svarba. Nors kartais susidaro įspūdis, kad Teismas juo naudojasi pernelyg skubotai, tačiau šis principas neabejotinai yra puikus instrumentas siekiant išlaikyti Konvencijos normas veiksmingomis ir aktualiomis šiandienos visuomenei.

⁶⁸ Wildhaber L. The European Court of Human Rights in Action.
<http://www.asianlii.org/jp/journals/RitsLRev/2004/4.pdf>; prisijungimo laikas: 2008-10-20.

4. EUROPOS ŽMOGAUS TEISIŲ TEISMO JURISPRUDENCIJA TRANSSEKSUALŲ BYLOSE PRIEŠ LIETUVĄ. BYLA *L. v. LITHUANIA* (2007)

Nors tikslių duomenų nėra, manoma, kad Lietuvoje galėtų gyventi apie 200 transseksualų.⁶⁹ Iki 2001 metų liepos 1 dienos, kai įsigaliojo Lietuvos Respublikos Civilinis kodeksas, jų teisinė padėtis nebuvo reglamentuojama. Naujajame Civiliniame kodekse įtvirtintos šios nuostatos:

1. Nesusituokęs pilnametis asmuo turi teisę medicininio būdu pakeisti savo lytį, jeigu tai mediciniškai įmanoma. Toks asmens prašymas turi būti išreikštas raštu.

2. Lyties pakeitimo sąlygas ir tvarką nustato įstatymai.⁷⁰

Lietuvoje problema yra lyties keitimo įstatymo priėmimo vilkinimas. Dėl šios priežasties to pageidaujantiems transseksualams negali būti atliekamos lyties keitimo operacijos. Gydytojai, motyvuodami teisinio tikrumo stoka, atsisako pradėti ilgai trunkantį gydymą, kuris paprastai baigiamas esamų lytinių organų pašalinimu ir priešingos lyties organų suformavimu. Be to, nesant lyties keitimo įstatymo, tokios operacijos gali būti traktuojamos kaip sunkus asmens sveikatos sutrikdymas, dėl kurio asmuo tapo nevaisingas ir dėl kurio kyla baudžiamoji atsakomybė pagal Lietuvos Respublikos Baudžiamąjį kodeksą 135 straipsnį⁷¹.

2007 metais Europos žmogaus teisių teismas priėmė sprendimą byloje *L. v. Lithuania*. Pareiškėjas *L.*, kuriam buvo atlikta dalinė lyties keitimo operacija – pašalintos krūtys, taikyta hormonų terapija, skundė Lietuvą dėl lyties keitimo įstatymo priėmimo vilkinimo, taip pažeidžiant jo teises. Jo prašymas pakeisti įrašus asmens dokumentuose nebuvo patenkintas. Tiek dėl galimybės užbaigti pradėtą lyties keitimo procedūrą nebuvimo, tiek dėl asmens dokumentuose pateikiamų duomenų, neatitinkančių nei pareiškėjo išvaizdos, nei vidinės būsenos, pareiškėjas „nuolat jautė esąs nevisavertis ir negalįs priimti savo kūno, ir tai lėmė dideles kančias ir frustraciją⁷². Be to, pareiškėjas „turėjo atsisakyti daugelio galimybių tokiose srityse, kaip pavyzdžiui, įsidarbinimas, sveikatos apsauga, socialinė apsauga, judėjimo laisvė, verslo sandoriai, socializacija ir asmeninis vystymasis, kad išvengtų priešiško ir patyčių⁷³.

Teismas pripažino, kad Lietuva, daugiau nei ketverius metus vilkindama lyties keitimo įstatymo priėmimą, pažeidė *L.* teisę į privataus gyvenimo apsaugą pagal Konvencijos 8 straipsnį.

⁶⁹ Lytį pasikeisti norinti moteris pasiekė galutinę pergalę byloje prieš Lietuvą// <http://www.bernardinai.lt/index.php?url=articles/76858>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

⁷⁰ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas// Valstybės žinios. 2000-09-06, Nr. 74-2262.

⁷¹ Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas// Valstybės žinios. 2000-10-25, Nr. 89-2741.

⁷² Case of *L. v. Lithuania*, Appl. No. 27527/03. Judgement of 11 September, 2007. § 38 <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=27527/03&sessionid=16484193&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-24.

⁷³ Ten pat. § 50.

Buvo nustatyta, kad „egzistuoja tam tikra įstatymų leidybos spraga, susijusi su lyties pakeitimo operacija, dėl ko pareiškėjas yra atsidūręs kankinančioje nežinioje dėl savo asmeninio gyvenimo ir dėl pripažinimo tikrosios jo tapatybės“⁷⁴.

Teismas konstatavo, kad „nors valstybės teikiamų sveikatos apsaugos paslaugų ribotas biudžetas galėtų pateisinti tam tikrą pradinį delsimą įgyvendinti transseksualų teises pagal Civilinį kodeksą, tačiau praėjo daugiau kaip ketveri metai nuo aktualių nuostatų įsigaliojimo, o reikalingas įstatymas, nors ir yra jo projektas, nebuvo priimtas“⁷⁵, todėl šiuo atveju pusiausvyra tarp viešojo ir privataus intereso buvo pažeista.

Pareiškėjas skundė Lietuvą pažeidus jo teises ir pagal Konvencijos 3 straipsnį dėl kankinimo uždraudimo:

„Niekas negali būti kankinamas, patirti nežmonišką ar žeminantį jo orumą elgesį arba būti taip baudžiamas.“⁷⁶

Jis teigė, kad Lietuvos delsimas priimti lyties pakeitimo įstatymą buvo pagrindinė jo kančių priežastis. Teismas, remdamasis savo anksčiau suformuota praktika bylose dėl kankinimo uždraudimo, teigė, kad „Konvencijos 3 straipsnyje įtvirtintas draudimas yra absoliutaus pobūdžio, bet, ar elgesys bus laikomas nežmonišku ir žeminančiu, priklauso nuo konkrečios bylos faktų analizės, kad būtų nustatyta, ar sukeltos kančios pasiekė tokį sunkumo lygį, kad patektų į šios nuostatos ribas“⁷⁷. Žiaurus elgesys gali būti tiek psichinis, tiek fizinis ir kilti iš bet kokio šaltinio. Teismo nuomone, „jeigu šis šaltinis yra natūraliai atsirandanti liga, o jos gydymas galėtų sietis su valstybės atsakomybe, bet nėra suteikiamas ar akivaizdžiai netinkamas, galėtų kilti šio straipsnio problema“⁷⁸. Remdamasis šiomis nuostatomis ir išnagrinėjęs bylos faktus, Teismas nustatė, kad byloje nėra aplinkybių, kurios būtų susijusios su išskirtinėmis, keliančiomis grėsmę pareiškėjo gyvybei sąlygomis, todėl pareiškėjo skundas patenka ne į Konvencijos 3, bet į 8 straipsnio taikymo sritį.

Nagrinėdamas pareiškėjo skundus pagal Konvencijos 12 ir 14 straipsnius, Teismas nustatė, jog skundas pagal Konvencijos 12 straipsnį yra pirmalaikis. Kai tik bus priimtas lyties keitimo įstatymas, jam nebeliks kliūčių sudaryti teisėtą santuoką su moterimi. Pareiškėjo skundo pagal

⁷⁴ Case of L. v. Lithuania, Appl. No. 27527/03. Judgement of 11 September, 2007. § 59.
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=27527/03&sessionid=16484193&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-24.

⁷⁵ Ten pat.

⁷⁶ Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.

⁷⁷ Case of L. v. Lithuania, Appl. No. 27527/03. Judgement of 11 September, 2007. § 46.
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=27527/03&sessionid=16484193&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-24.

⁷⁸ Ten pat.

Konvencijos 14 straipsnį Teismas nenagrinėjo, motyvuodamas tuo, kad skundas dėl diskriminacijos, nors pažvelgta kitu kampu, iš esmės yra tas pats, kurį Teismas jau išnagrinėjo anksčiau pagal Konvencijos 3 ir 8 straipsnius⁷⁹.

Apskritai ši byla nuo anksčiau aptartųjų skiriasi visų pirma tuo, kad ji aktuali būtent Lietuvai. Be to, anksčiau aptartose bylose pareiškėjai buvo transseksualai, kuriems jau atlikta lyties keitimo operacija. Tuo tarpu *L.* padėtis galėtų būti apibrėžiama kaip ikioperacinė stadija. Kaip ir ankstesnėse, taip ir šioje byloje, Teismas nepasisakė dėl teisės į lyties keitimą. Ši problema lieka aktuali nuo pat sprendimo *Rees* byloje priėmimo. Norint priimti sprendimą byloje *L. v. Lithuania*, Teismui nebuvo būtina nagrinėti šio klausimo, nes teisė į lyties keitimą numatyta Lietuvos teisės aktuose, o pareiškėjo skundas susijęs su lyties keitimą reglamentuojančio įstatymo priėmimo vilkinimu. Kita vertus, turint omenyje, kad Teismas, esant pakankamoms aplinkybėms, turi teisę nukrypti nuo savo suformuotos praktikos, sunku prognozuoti, kuria linkme viskas pakryptų, jei būtų nuspręsta, kad Konvencija negina asmens teisės į lyties keitimą. Ir atvirkščiai: kuriuo straipsniu būtų remiamasi, jei Teismas pripažintų, jog Konvencija asmens teisę į lyties keitimą gina.

Iki šiol į Teismą kreipėsi tik asmenys, kuriems jau atlikta lyties keitimo operacija, arba, kaip atsitiko *L.* atveju, atlikta dalinė lyties keitimo operacija, tačiau teisė į lyties keitimą numatyta valstybės, prieš kurią pateikiamas skundas, teisės aktuose. Kaip bebūtų, mažai tikėtina, kad Teismą pasieks tokia byla, kurioje transseksualas skųs savo valstybę dėl to, kad ji nenumato jam teisės ir galimybės pasidaryti lyties keitimo operaciją. Tokiais atvejais paprastai yra išvykstama į užsienio valstybę, kurioje tokios operacijos atliekamos. Taigi belieka tikėtis, kad Teismas pats nuspręs išnagrinėti šį opų klausimą ateityje.

Byla *L. v. Lithuania* davė naują postūmį ir Lietuvos teismams, susiduriantiems su transseksualų ieškiniais dėl atsisakymo pakeisti įrašus jų asmens dokumentuose. 2008 metų liepą spaudoje pasirodė pranešimų, kad Vilniaus miesto 2-asis apylinkės teismas įpareigojo valstybės institucijas išduoti asmeniui, kuriam lyties keitimo operacija buvo atlikta užsienyje, naujus asmens dokumentus. Vaidai M. buvo suteiktas naujas asmens kodas, pakeisti įrašai ir jos gimimo liudijime.⁸⁰

Kaip jau minėta anksčiau, Lietuvoje lyties keitimo įstatymas nėra priimtas. Dėl šios priežasties čia neatliekamos lyties keitimo operacijos. Tačiau iškyla klausimas, kaip turėtų būti

⁷⁹ Case of *L. v. Lithuania*, Appl. No. 27527/03. Judgement of 11 September, 2007. § 68.
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=27527/03&sessionId=16484193&skin=hudoc-en>; prisijungimo laikas: 2008-09-24.

⁸⁰ Lytį pasikeitusiam asmeniui išduoti nauji dokumentai//
<http://www.delfi.lt/news/daily/lithuania/article.php?id=17876019>; prisijungimo laikas: 2008-11-24.

elgiamasi tuo atveju, kai Lietuvos piliečiui lyties keitimo operacija atlikta užsienyje, ir jis reikalauja išduoti jam naujus, jo naują seksualinę tapatybę atspindinčius dokumentus. Įrašų asmens dokumentuose keitimo ir naujų asmens dokumentų išdavimo klausimus reglamentuoja Lietuvos Respublikos Civilinės metrikacijos taisyklės. Čia nurodyta, kad civilinės būklės aktų įrašus leidžiama pakeisti, jei reikia pakeisti asmens lytį, vardą ir pavardę dėl lyties pasikeitimo (hermafroditui) ar pakeitimo⁸¹. Kad būtų galima pakeisti įrašus civilinės būklės aktuose, reikalingas vienas iš šių pagrindų:

- teismo sprendimas;
- Teisingumo ministerijos patvirtinta civilinės metrikacijos įstaigos vadovo išvada pakeisti asmens vardą, pavardę ar tautybę;
- civilinės metrikacijos įstaigos vadovo patvirtinta išvada ištaisyti, papildyti ar pakeisti civilinės būklės akto įrašą;
- Gyventojų registro tarnybos prie Vidaus reikalų ministerijos surašytas civilinės būklės akto įrašo klaidų protokolai;
- medicinos įstaigos išduotas medicininis mirties liudijimas su duomenimis apie asmenį, kurio mirtis buvo įregistruota kaip nežinoma;
- tėvystės pripažinimo pareiškimas⁸².

Formaliai asmuo, kuriam buvo atlikta lyties keitimo operacija, galėtų remtis civilinės metrikacijos įstaigos vadovo patvirtinta išvada ištaisyti, papildyti ar pakeisti civilinės būklės akto įrašą arba, kaip atsitiko Vaidos M. atveju, teismo sprendimu. Tik iškyla klausimas, ar nesant lyties pakeitimo įstatymo, Civilinės metrikacijos taisyklių, kaip poįstatyminio teisės akto, skirto užtikrinti tinkamą įstatymo įgyvendinimą, nuostatos dėl civilinės būklės aktų įrašų keitimo lyties pakeitimo atveju, apskritai gali būti įgyvendinamos. Žvelgiant į šią problemą iš teisės teorijos pusės, manytina, kad, kol nėra priimtas įstatymas, jį įgyvendinantys teisės aktai taip pat negali būti taikomi. Taigi nesant lyties pakeitimo įstatymo, Civilinės metrikacijos taisyklių straipsniai, numatantys civilinės būklės aktų įrašų keitimą lyties keitimo atveju, yra nevykdytini.

Civilinės metrikacijos įstaigos atsisakė įregistruoti naują Vaidos M. lytį. Atsisakymas buvo motyvuojamas lyties keitimo įstatymo nebuvimu. Visgi Vilniaus miesto 2-asis apylinkės teismas įpareigojo civilinės metrikacijos įstaigas pakeisti civilinės būklės aktų įrašus, kurių pagrindu Vaidai M. būtų išduoti nauji asmens dokumentai. Jei į šį sprendimą žvelgsime kaip į naujai

⁸¹ Lietuvos Respublikos teisingumo ministro įsakymas „Dėl civilinės metrikacijos taisyklių patvirtinimo“// Valstybės žinios. 2006-06-10. Nr. 65-2415.

⁸² Ten pat.

besiformuojančią teismų praktiką, darytina išvada, kad teismas gali nustatyti juridinį faktą, jog asmens lytis neatitinka lyties, nurodytos jo dokumentuose, ir įpareigoti atitinkamas valstybės institucijas pakeisti įrašus civilinės būklės aktuose, kurių pagrindu asmeniui būtų išduodami nauji asmens dokumentai.

Tikėtina, kad apylinkės teismas priėmė tokį sprendimą, o valstybės institucijos neskundė jo aukštesnės instancijos teismui atsižvelgdami į Europos žmogaus teisių teismo sprendimą byloje *L. v. Lithuania*. Nors Lietuva nepakluso Teismo nurodymui per tris mėnesius po sprendimo priėmimo dienos priimti lyties pakeitimo įstatymą, o sumokėjo *L.* piniginę kompensaciją, ši byla neabejotinai turėjo įtakos pasikeitusiam Lietuvos teismų ir valstybės institucijų požiūriui į naujų asmens dokumentų išdavimą asmeniui, kuriam atlikta lyties keitimo operacija.

IŠVADOS

Remiantis teorinio-analitinio pobūdžio tyrimu, darytinos šios išvados:

1. Transseksualumo etiologija iki šiol visapusiškai neiširta, mokslininkai negali pateikti tikslų jo kilmės priežasčių. Dėl šios priežasties transseksualai patenka į dviprasmišką padėtį, susiduria su psichologinėmis, medicininėmis, socialinėmis ir teisinėmis problemomis. Transseksualumo kilmės neapibrėžtumas komplikuoja jo chirurginio gydymo teisėtumo klausimą. Lyties keitimo operacijos, kurių metu asmeniui negrįžtamai atimamas vaisingumas, daugelyje šalių vis dar tebelaikomos nusikaltimu. Teisėtomis jos tampa tik įstatymų leidėjui jas legalizavus.
2. Europos žmogaus teisių teismas jau beveik trisdešimt metų nagrinėja transseksualų, kuriems buvo atlikta lyties keitimo operacija, skundus. Atsižvelgiant į sprendimų turinį, šio teismo jurisprudenciją galima skirstyti į dvi rūšis:
 - laikotarpio iki 2002 metų, kuomet buvo priimti sprendimai *Goodwin* ir *I.* byloje;
 - laikotarpio, prasidėjusio po anksčiau priimtų sprendimų ir besitęsiančio iki šiol.
3. Laikotarpiui iki 2002 metų būdinga griežta Teismo pozicija visiško naujos transseksualų seksualinės tapatybės pripažinimo klausimu. Teismas laikėsi pozicijos, kad pozityvioji pareiga pripažinti naują lytį pakeitusio asmens seksualinę tapatybę valstybei negali būti nustatyta, kol nebus pastebėta naujos transseksualų seksualinės tapatybės teisinio pripažinimo tendencija Europoje ir kol tiriant tokio pobūdžio transseksualų skundus nebus nustatytas viešojo ir privataus interesų pusiausvyros pažeidimas, esantis pakankamu pagrindu apriboti valstybės plataus veikimo laisvę (*wide margin of appreciation*).
4. Esminiai kriterijai, kuriais remdamsis Teismas pripažino, kad transseksualai, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, turi teisę į visišką jų naujos seksualinės tapatybės pripažinimą, buvo išaugusi visuomenės tolerancija transseksualų atžvilgiu, ryški naujos transseksualų seksualinės tapatybės pripažinimo Europoje ir pasaulyje tendencija, aiškus ir tvirtas paties transseksualo apsisprendimas praeiti ilgą gydymo kursą ir priiimti jo sukeltas pasekmes.
5. Antrojo laikotarpio pradžia laikomi sprendimai *Goodwin* ir *I.* byloje, kuriose Jungtinė Karalystė buvo įpareigota parengti priemones visiškam naujos transseksualų seksualinės tapatybės pripažinimui. Skundams, pasiekusiems Teismą po šių sprendimų priėmimo, būdingas ne reikalavimas visiškai pripažinti naują transseksualų seksualinę tapatybę, o siekis pripažinti neteisėtais valstybės veiksmus, sukuriančius kliūčių transseksualų teisių įgyvendinimui.

6. Po sprendimo *L. v. Lithuania* priėmimo transseksualų teisinė padėtis Lietuvoje ir toliau lieka neaiški. Lyties keitimo įstatymas nepriimtas, todėl lyties keitimo operacijos Lietuvoje negali būti atliekamos. Tačiau ryškėja nauja tendencija, kai transseksualams tokios operacijos atliekamos užsienyje, o grįžę į Lietuvą jie per teismą išsireikalauja, kad būtų pakeisti civilinės būklės aktų įrašai, kurių pagrindu šiems asmenims išduodami nauji asmens dokumentai.
7. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos normos itin abstrakčios, todėl didelė reikšmė suteikiama Teismo interpretacijoms. Teismas, interpretuodamas Konvenciją, vadovaujasi principais. Nagrinėjant transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylas, buvo vadovaujama „gyvo instrumento“, plataus veikimo laisvės (*wide margin of appreciation*), proporcingumo ir asmens autonomijos principais.
8. Nagrinėjant transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylas, „gyvo instrumento“ principas tapo vienu iš svariausių Teismo argumentų pripažįstant transseksualų teisę į visišką jų naujos seksualinės tapatybės pripažinimą. Valstybių plataus veikimo laisvė apribota, motyvuojant pusiausvyros tarp viešojo ir privataus intereso pažeidimu, sąlygojusiu proporcingumo principo pažeidimą. Asmens autonomijos principu pasinaudota iškeliant asmens laisvo apsisprendimo idėją, kaip vieną iš svariausių Teismo argumentų pripažįstant naują transseksualų seksualinę tapatybę.
9. Probleminiu klausimu ir toliau išlieka teisės į lyties keitimą pripažinimas. Teismas, išnagrinėjęs net devynias lytį pakeitusių transseksualų bylas, nė karto nepasisakė dėl teisės į lyties keitimą. Nepaisant to, nauja transseksualų seksualinė tapatybė yra pripažįstama. Nustatyti, ar Konvencija gina asmens teisę į lyties keitimą, Teismui galėtų padėti tikslios ir vienareikšmiškos mokslinių transseksualumo kilmės tyrimų išvados. Kol jos nepateiktos, Teismo jurisprudenciją tikslinga vadinti negalutine, „pereinamojo laikotarpio“ jurisprudencija, suformuota atsižvelgiant į esamą padėtį ir iki šiol sukauptą informaciją.

LITERATŪRA IR ŠALTINIAI

1. Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas// Valstybės žinios. 2000-10-25, Nr. 89-2741.
2. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas// Valstybės žinios. 2000-09-06, Nr. 74-2262.
3. Lietuvos Respublikos teisingumo ministro įsakymas „Dėl civilinės metrikacijos taisyklių patvirtinimo“// Valstybės žinios. 2006-06-10. Nr. 65-2415.
4. Lyties pakeitimo įstatymo projektas// Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerija. 2003-06-04. Nr. IXP-2627.
5. Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija// Valstybės žinios. 1995, Nr. 40-987.
6. Žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos, garantuojant kai kurias kitas teises ir laisves, be tų, kurios joje nurodytos, pirmasis protokolas// Valstybės žinios. 1996-02-17. Nr. 15-386.
7. Gender Recognition Act 2004// http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2004/pdf/ukpga_20040007_en.pdf [žiūrėta 2008 11 24].
8. Human Rights Act 1998// http://www.opsi.gov.uk/ACTS/acts1998/ukpga_19980042_en_1 [žiūrėta 2008 11 24].
9. Protocol No. 12 to The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms// <http://www.humanrights.coe.int/Prot12/Protocol%2012%20and%20Exp%20Rep.htm> [žiūrėta 2008 11 24].
10. Berger V. Europos Žmogaus teisių teismo jurisprudencija. Vilnius. Pradai, 1997.
11. Jočienė D., Čilinskas K. Žmogaus teisių apsaugos problemos tarptautinėje ir Lietuvos Respublikos teisėje. Vilnius. Lietuvos Respublikos Seimas, Jungtinių Tautų vystymo programa, 2004.
12. Vaišvila A. Teisės teorija. Vilnius. Justitia, 2004.
13. Arnheim M. The Handbook of Human Rights Law: an accesible approach to the issues and principles. London Sterling (Va.): Kogan Page, 2004.
14. Clayton R., Tomlinson H. The Law of Human Rights, Vol. 1. Oxford New York : Oxford University Press, 2000.
15. Clapham A., Marks S. International Human Rights Lexicon. Oxford. Oxford University Press, 2005.

16. Multiple meanings of gender equality: a critical frame analysis of gender policies in Europe / edited by Mieke Verloo. Budapest New York (N.Y.): CEU Press, 2007.
17. Promoting human rights through bills of rights : comparative perspectives / edited by Philip Alston. Oxford New York. Oxford University Press, 1999.
18. Shorts E., Than C. Civil Liberties: Legal Principles of Individual Freedom. London. Sweet & Maxwell, 1998.
19. Bakircioglu O. The Application of the Margin of Appreciation Doctrine in Freedom of Expression and Public Morality Cases// German Law Journal. – 2007, No. 7. <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=846> [žiūrēta 2008 11 24].
20. Benvenisti E. Margin of Appreciation, Consensus and Universal Standards// International Law and Politics, 1999, Vol. 843. <http://www3.law.nyu.edu/journals/jilp/issues/31/pdf/31v.pdf> [žiūrēta 2008 11 25].
21. Cogan T. S. Transsexuals, Intersexuals and Same-Sex Marriage// BYU Journal of Public Law, 2004, No. 2, Vol. 4. <http://www.law2.byu.edu/jpl/Vol%2018.2/10Kogan.topublisher.pdf> [žiūrēta 2008 11 24].
22. Fisher J., O'Flaherty M. Sexual Orientation, Gender Identity and International Human Rights Law: Contextualising the Yogyakarta Principles// Human Rights Law Review. – Oxford University Press, 2008, Vol. 8, No. 2. <http://hrlr.oxfordjournals.org/cgi/reprint/8/2/207?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=transsexuals&searchid=1&FIRSTINDEX=0&sortspec=date&resource-type=HWCIT> [žiūrēta 2008 11 24].
23. Grigolo M. Sexualities and ECHR: Introducing the Universal Sexual Legal Subject// European Journal of International Law. - Oxford University Press, 2003, Vol. 14, No. 5. <http://ejil.oxfordjournals.org/cgi/reprint/14/5/1023?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=proportionality+postoperative+ECHR&searchid=1&FIRSTINDEX=0&resource-type=HWCIT> [žiūrēta 2008 11 24].
24. Letsas G. Two Concepts of Margin of Appreciation// Oxford Journal of Legal Studies. - Oxford University Press, 2006, Vol. 26, No. 4. <http://ojls.oxfordjournals.org/cgi/reprint/26/4/705?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=postoperative+transsexuals+ECHR&searchid=1&FIRSTINDEX=10&resource-type=HWCIT> [žiūrēta 2008 11 24].
25. Mowbray A. European Convention on Human Rights: developments in tackling the workload crisis and recent cases// Human Rights Law Review. - Oxford University Press, 2003, Vol. 3,

- No. 1.
<http://hrlr.oxfordjournals.org/cgi/reprint/3/1/135?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=postoperative+transsexuals+ECHR&searchid=1&FIRSTINDEX=20&resourcetype=HWCIT> [žiūrėta 2008 11 24].
26. Rudolf B. European Court of Human Rights: Legal status of postoperative transsexuals// International Journal of Constitutional Law. - Oxford University Press, 2003, Vol. 1, No. 4. <http://icon.oxfordjournals.org/cgi/reprint/1/4/716?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=transsexuals&searchid=1&FIRSTINDEX=0&resourcetype=HWCIT> [žiūrėta 2008 11 24].
27. Wildhaber L. The Right to Respect for Private and Family Life: New Case-law on Art. 8 of the European Convention on Human Rights. <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2043/12.pdf> [žiūrėta 2008 11 24].
28. Wildhaber L. The European Court of Human Rights in Action. <http://www.asianlii.org/jp/journals/RitsLRev/2004/4.pdf> [žiūrėta 2008 11 24].
29. Lytį pasikeisti norinti moteris pasiekė galutinę pergalę byloje prieš Lietuvą// <http://www.bernardinai.lt/index.php?url=articles/76858> [žiūrėta 2008 11 24].
30. Sveikatos profesionalo ir paciento santykių transformacija: tarp paternalizmo ir autonomijos// <http://bioetika.sam.lt/index.php?-1603787227> [žiūrėta 2008 11 24].
31. Basic State Pension// <http://www.thepensionsservice.gov.uk/state-pension/home.asp> [žiūrėta 2008 11 24].
32. Christine Jorgensen (1927-1989)// <http://www.transgenderzone.com/features/ChristineJorgensen.htm> [žiūrėta 2008 11 24].
33. Corbett v. Corbett (otherwise Ashley)// <http://www.pfc.org.uk/node/319> [žiūrėta 2008 11 24].
34. 'Elagabalus' Varius Avitus Bassianus (AD 204 - AD 222)// <http://www.roman-empire.net/decline/elagabalus.html> [žiūrėta 2008 11 24].
35. Eunuchs – India's Third Gender// <http://www.thingsasian.com/stories-photos/2022> [žiūrėta 2008 11 24].
36. Lili Elbe// http://www.knowledgerush.com/kr/encyclopedia/Lili_Elbe/ [žiūrėta 2008 11 24].
37. Magnus Hirschfeld// <http://www.answers.com/topic/magnus-hirschfeld> [žiūrėta 2008 11 24].
38. Note on the Legal Doctrine of Proportionality// <http://www.childrensrights.ie/pubs/Children'sRightsAllianceNoteonDoctrineofProportionality.doc> [žiūrėta 2008 11 24].

39. Richards, Renee (b. 1934)// http://www.glbtc.com/arts/richards_r.html [žiūrėta 2008 11 24].
40. The Mother Goddess (Cybele)// <http://department.monm.edu/classics/Courses/ISSI402/CourseHandouts/Cybele.htm> [žiūrėta 2008 11 24].
41. Transsexual Athletes OK for Athens// <http://edition.cnn.com/2004/SPORT/05/17/olympics.transsexual/> [žiūrėta 2008 11 24].
42. Queen Christina of Sweden// http://womenshistory.about.com/od/rulerspre20th/p/queen_christina.htm [žiūrėta 2008 11 24].

Europos žmogaus teisių teismo sprendimai

43. Case of Van Oosterwijck v. Belgium, Appl. No. 7654/76. Judgement of 6 November, 1980// <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=7654/76&sessionid=16486517&skin=hudoc-en> [žiūrėta 2008 11 24].
44. Case of Rees v. The United Kingdom, Appl. No. 9532/81. Judgement of 17 October, 1986// <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=9532/81&sessionid=16483324&skin=hudoc-en> [žiūrėta 2008 11 24].
45. Case of Cossey v. The United Kingdom, Appl. No. 10843/84. Judgement of 27 September, 1990// <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=10843/84&sessionid=16483436&skin=hudoc-en> [žiūrėta 2008 11 24].
46. Case of B. v. France, Appl. No. 13343/87. Judgement of 25 March, 1992// <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=13343/87&sessionid=16483523&skin=hudoc-en> [žiūrėta 2008 11 24].
47. Case of X, Y and Z v. The United Kingdom, Appl. No. 21830/93. Judgement of 22 April, 1997// <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=21830/93&sessionid=16483615&skin=hudoc-en> [žiūrėta 2008 11 24].
48. Case of Sheffield and Horsham v. The United Kingdom, No. (31–32/1997/815–816/1018–1019). Judgement of 30 July, 1998//

<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=4&portal=hbkm&action=html&highlight=&sessionid=16483674&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].

49. Case of Christine Goodwin v. The United Kingdom, Appl. No. 28957/95. Judgment of 11 July, 2002//
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=28957/95&sessionid=16482737&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].
50. Case of I. v. The United Kingdom, Appl. No. 25680/94. Judgment of 11 July, 2002//
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=25680/94&sessionid=16486812&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].
51. Case of Van Kück v. Germany, Appl. No. 35968/97. Judgement of 12 June, 2003//
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=35968/97&sessionid=16483802&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].
52. Case of Grant v. The United Kingdom, Appl. No. 32570/03. Judgement of 23 May, 2006//
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=32570/03&sessionid=16483842&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].
53. Case of L. v. Lithuania, Appl. No. 27527/03. Judgement of 11 September, 2007//
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=27527/03&sessionid=16484193&skin=hudoc-en> [žiūrēta 2008 11 24].

Baltuonytė I. Lyties keitimo aspektai Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencijoje / Teisės magistro baigiamasis darbas. Vadovas doc. dr. J. Juškevičius, konsultantas prof. dr. A. Narbekovas. – Vilnius: Mykolo Romerio universitetas, Teisės fakultetas, 2008. – 57 p.

ANOTACIJA

Magistro baigiamajame darbe išanalizuoti lyties keitimo aspektai Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencijoje, susisteminta ir chronologiškai išdėstyta Europos žmogaus teisių teismo praktika, susijusi su asmenų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, teisėmis į šeimos ir privataus gyvenimo gerbimą, santuoką ir nediskriminacinę elgesį. Be to, aptariami pagrindiniai principai ir jų taikymo ypatumai, Europos žmogaus teisių teismui nagrinėjant transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, bylas, bei pateikiama transseksualų teisinės padėties Lietuvoje analizė.

Pagrindiniai žodžiai: transseksualas, lyties keitimo operacija, plataus veikimo laisvė, viešojo ir privataus intereso pusiausvyra, pozityvioji pareiga, privatus gyvenimas, teisė į santuoką, diskriminacija.

Baltuonytė I. Sex Reassignment aspects in Jurisprudence of The European Court of Human rights / Master's Work in Law. Supervisor assoc. prof. dr. J. Juškevičius, advisor prof. dr. A. Narbekovas. – Vilnius: Faculty of Law, Mykolas Romeris University, 2008. – 57 p.

ANNOTATION

The Master's Work analyses the aspects of sex reassignment in the the jurisprudence of The European Court of Human rights. The Court's position related with post operative transsexuals' rights to private and family life, marriage and non-discriminatory treatment is chronologically presented. General principles, applied by the Court interpreting the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, the peculiarities of the application and the state of Lithuanian transsexuals are analysed.

Key words: transsexual, sex reassignment surgery, wide margin of appreciation, fair balance between the general interest of the community and the interests of the individual, positive obligation, private life, right to marry, discrimination.

SANTRAUKA

Šiame magistro baigiamajame darbe lyginamuoju požiūriu analizuojama Europos žmogaus teisių teismo jurisprudencija, susijusi su naujos transseksualų, kuriems atlikta lyties keitimo operacija, seksualinės tapatybės visiško pripažinimo problematika. Šio darbo tikslas – išanalizuoti Europos žmogaus teisių teismo poziciją dėl visiško naujos transseksualų seksualinės tapatybės pripažinimo, susisteminti ir apibendrinti jo sprendimus bei atskleisti, kaip chronologiškai kito Teismo pozicija šiuo klausimu.

Darbe chronologine tvarka analizuojami Europos žmogaus teisių teismo sprendimai, aptariant juos asmens privataus gyvenimo gerbimo, teisės į santuoką ir teisės į nediskriminacinę elgesį kontekste. Taip pat aptariami svarbiausi principai, kuriais rėmėsi Europos žmogaus teisių teismas interpretuodamas Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvenciją, analizuojami transseksualų teisinės padėties Lietuvoje ypatumai.

Analizuojant Europos žmogaus teisių teismo sprendimus, buvo nustatyta, kad Teismo pozicija dėl visiško naujos transseksualų seksualinės tapatybės pripažinimo, lyginant pirmąsias tokio pobūdžio bylas su paskesnėmis, smarkiai keitėsi. Tam daug įtakos turėjo vertybiniai pokyčiai visuomenėje bei išaugusi jos tolerancija transseksualams, taip pat mokslo ir medicinos pažanga bei transseksualams palankūs pokyčiai Europos valstybių įstatymuose.

Analizuojant transseksualų teisinės padėties Lietuvoje ypatumus, nustatyta, kad šių asmenų padėtis, kol nebus priimtas lyties pakeitimo įstatymas, ir toliau liks dviprasmiška. Pastebėta tendencija, kad Lietuvos transseksualams lyties keitimo operacijos atliekamos užsienyje, o grįžę į Lietuvą jie per teismą išsireikalauja, kad būtų pakeisti civilinės būklės aktų įrašai, kurių pagrindu jiems vėliau išduodami nauji asmens dokumentai.

SEX REASSIGNMENT ASPECTS IN JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

INDRĖ BALTUONYTĖ

SUMMARY

The author analyses the jurisprudence of The European court of Human rights related to the rights of the post-operative transsexuals. The goals of this work are these: analysis of the attitude of The European Court of Human Rights towards full recognition of transsexuals' new sexual identity, systematization and generalization of the Court's judgements, eduction of the chronological changes of the Court's position.

The judgements of the European Court of Human Rights are chronologically analysed in the context of human rights to private life, marriage and non-discriminatory treatment. General principles, applied by the Court interpreting the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, are disputed and the peculiarities of the state of Lithuanian transsexuals are analysed.

It was established that the Court's position concerning post-operative transsexuals essentially changed because of the changes of society's value system, increased social acceptance of transsexuals, medical and scientific progress and common European approach of legal recognition of the new sexual identity of post-operative transsexuals.

It was also established that the state of transsexuals in Lithuania will stay ambiguous till Gender reassignment act is enacted. It is a tendency now for Lithuanian transsexuals to go abroad where gender reassignment surgeries are performed and come back to Lithuania claiming full legal recognition of their changed sex in Lithuanian courts.