**Για το δικαίωμα στον έμφυλο αυτοπροσδιορισμό: Δικαιολογητικές αρχές και νομική ρύθμιση[[1]](#footnote-1)**

*Του Στέργιου Μήτα, επίκουρου Καθηγητή φιλοσοφίας δικαίου (Πανεπιστήμιο Λευκωσίας)*

**1. Νόμος και φύλο: Αντί εισαγωγής**

O νόμος και οι Αρχές παρακολουθούν και ορίζουν το φύλο μας, είτε το αντιλαμβανόμαστε αυτό είτε όχι. Εν αρχή μάς απονέμεται ένα φύλο, αρσενικό ή θηλυκό, κατά τη γέννησή μας, με κριτήριο τα βιο-ανατομικά μας χαρακτηριστικά.[[2]](#footnote-2) Στη συνέχεια, η έμφυλη αυτή καταχώριση μάς ακολουθεί *επισήμως και διά βίου*: τη δηλώνουμε –ή επαναβεβαιώνεται– στην καθημερινή μας επαφή με Αρχές ή υπηρεσίες· ορίζει το αστικό μας στάτους και, ως εκ τούτου, *την ίδια την εξατομίκευσή μας ως δρώντων* στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή. Δεν είναι πάντως αξιοπερίεργο το ότι η διασύνδεση νόμου και φύλου μάς είναι τόσο ελάχιστα αισθητή. Η έννομη αναγνώριση είναι, θα λέγαμε, το *τυφλό σημείο* *της έμφυλης ένταξής μας*: κάτι το τόσο ουσιωδώς καθοριστικό και αναπόσπαστο, που καταντάει μη απομονώσιμα ορατό.

Έννομη αναγνώριση και απόδοση φύλου, με αυτήν την έννοια,[[3]](#footnote-3) είναι κάτι που υπήρχε πάντα. Αυτό που έχει τα τελευταία χρόνια αναδυθεί στο πλέριο κοινωνικό φως, και έχει πάρει θέση στην ατζέντα των νομικών διενέξεων, αφορά το κατά πόσον η έμφυλη ένταξή μας πρέπει να (συνεχίσει να) χωρεί και να επιτελείται ως ακολούθως: να επισυμβαίνει *άπαξ κaι αποκλειστικά* στη γέννησή μας, με κριτήρια μάλιστα *αμιγώς βιολογικά* (και άρα *δυαδικά*: «Α/Θ»).

Για το ότι η κατηγορία-φύλο είναι κάτι το στατικό και διαυγές, ευεπίφορη σε ιατρο-βιολογική διακρίβωση και νομική σήμανση, έχει εκφράσει πολύ ενδιαφέρουσες κριτικές σκέψεις ο Μισέλ Φουκώ, στο σύντομο κείμενό του[[4]](#footnote-4) για μια τραγική γαλλική ιστορία του 19ου αιώνα· την ιστορία του/της Ερκουλίν Μπαρμπέν. Ο/η Ερκουλίν, ένα *μεσοφυλικό* ή –κατά το παλιότερο συνώνυμο– *ερμαφρόδιτο* πρόσωπο, είχε καταγραφεί ως κορίτσι κατά τη γέννηση και μεγάλωσε ως τέτοιο. Κάποια στιγμή, έχοντας προηγουμένως συλληφθεί να αναπτύσσει σεξουαλικές επαφές με ένα άλλο γυναικείο πρόσωπο, υπεβλήθη σε ιατρικό έλεγχο και διαπιστώθηκε ότι έχει περίπλοκο σύστημα γεννητικών οργάνων. Τότε, το δικαστήριο ζήτησε από την Ερκουλίν να επιλέξει το φύλο της, κι αυτή επέλεξε το «άντρας»: ως μόνη εύλογη επιλογή για να αποφύγει την καταδίκη για ομοφυλοφιλία. Λίγο αργότερα, ο –κατά κόσμον *και κατά νόμον* πλέον– Ηρακλής Μπαρμπέν αυτοκτόνησε – νιώθοντας ότι *ως άντρας* δεν μπορεί να ζήσει μια ζωή με οικείο συνεκτικό νόημα και *αυτο-αναγνώριση*.

Ας μη μείνουμε όμως στο μερικό, ας μην απομονωθεί εδώ ως case study η περίπτωση των μεσοφυλικών (intersex) προσώπων ή ακόμη λιγότερο της δίωξης της ομοφυλοφιλίας. Δεν είναι ανάγκη βεβαίως και να παρακολουθήσουμε ή να υιοθετήσουμε την κριτική που ασκεί ο Φουκώ στους κανονιστικούς μηχανισμούς γύρω απ’ το φύλο (και στο φύλο, εντέλει, ως κανονιστικό μηχανισμό). Μπορούμε όμως να δούμε, στην ιστορία του/της Ερκουλίν, ένα γενικότερο βίωμα και πρόβλημα, ισχυρό για πλειάδα προσώπων – και *στο σήμερα*. Όλοι οι άνθρωποι αναπτύσσουμε μια εσωτερική, οικεία αντίληψη του φύλου μας, ήδη από μικρή ηλικία και κάτω από έναν πολλαπλό αστερισμό παραγόντων. Κάποιοι/ες όμως από εμάς αισθάνονται πνιγηρά –ή και ζουν, όπως θα δούμε, τραυματικά– στην έμφυλη ταυτότητα που τους έχει απονεμηθεί με την εκ γενετής, κρατική σφραγίδα. Τα υποκείμενα αυτά καλούνται, έτσι όπως έχει εδραιωθεί στις κοινωνικές επιστήμες, μα και στον επίσημο θεσμικό λόγο να λέγεται: *διεμφυλικά* (transgender)· με τον όρο να στεγάζει όλα τα πρόσωπα που βιώνουν απόσταση από το φύλο που τους αποδόθηκε κατά τη γέννησή τους.[[5]](#footnote-5) Η αντιπαραβολή εδώ, ακριβώς, γίνεται με τα πρόσωπα τα οποία νιώθουν οικεία και αυθεντικά στο εκ γενετής νομικό τους φύλο (βλ. *cisgender* – αποδίδεται στα ελληνικά ως *ταυτοφυλικά* [πρόσωπα]).

Αισίως και πολύ πρόσφατα, η βίωση απόστασης αυτή έχει παύσει να θεωρείται (και εντέλει να *παθολογικοποιείται*) από τον ιατρικό λόγο ως ψυχικό νόσημα ή *διαταραχή,*[[6]](#footnote-6)και ολοένα γίνεται κατανοητό πως στο πεδίο συζήτησης δεν έχει αυθεντικό ή πρωταρχικό χαρακτήρα η δικαιοδοσία των λεγόμενων θετικών επιστημών, όσο η νομική επικράτεια και ο λόγος *των δικαιωμάτων*. Τα ερωτήματα λοιπόν που καλούν ουσιωδώς σε απάντηση και επεξεργασία είναι το κατά πόσον (α) υπάρχει κάποιο *δικαίωμα*, με την αυστηρώς νομική έννοια του όρου, στον *έμφυλο αυτό- και ανά-προσδιορισμό* του κάθε ανθρώπου· και εάν ναι, (β) πώς πρέπει αυτό να γίνεται δεκτό και να τυγχάνει ρύθμισης από τους έννομους θεσμούς. Χαράσσουμε κι ακολουθούμε, στα επόμενα σημεία, μια γραμμή απάντησης (ενότητα υπ’ αρ. 2 του παρόντος) Και κλείνουμε με μιαν *αξιακά προσδιορισμένη*, βάσει της γραμμής αυτής, ανάγνωση όψεων του οικείου νομικού τοπίου στην Ελλάδα (ενότητα υπ’ αρ. 3).

**2. Δικαίωμα στον έμφυλο αυτο-/ανα-προσδιορισμό;**

Ο άξονας της όλης κουβέντας περί δικαιωμάτων στο εν λόγω πεδίο δεν είναι, όπως έχει γίνει αρκούντως φανερό, *ο σεξουαλικός προσανατολισμός:* αυτό είναι ένα άλλο, διακριτό πεδίο αναφοράς σε αξιώσεις αυτοδιάθεσης του ανθρώπου. Ούτε *το φύλο καθ’ εαυτό* (νοούμενο στη βιολογική του μάλιστα διάσταση). Η συζήτηση αφορά αυτό που καλούμε *ταυτότητα* και *έκφραση φύλου* (gender identity/gender expression).[[7]](#footnote-7) Το πρώτο, η *ταυτότητα φύλου*, αναφέρεται στην ενδότερη βίωση και ψυχοσωματική εμπειρία που έχει ένα πρόσωπο αναφορικά με το φύλο του, η οποία μπορεί να ανταποκρίνεται ή και όχι σε εκείνο που του έχει αποδοθεί κατά τη γέννησή του.[[8]](#footnote-8) Το δεύτερο, η *έκφραση φύλου* αφορά την εξωτερίκευση αυτής της ταυτότητας – με τους όρους, τα μέσα και τα μέτρα, καταπώς εντέλει το ίδιο το πρόσωπο επιλέγει να το κάνει (βλ. εμφάνιση, λεκτικές και εξωλεκτικές συμπεριφορές, την ίδια τη σωματική του υπόσταση ή και τυχόν προσαρμογές/μεταβολές αυτής κοκ.). Βλέπουμε εδώ, *τηρουμένης της διάκρισης* των δύο εννοιών, ότι η ταυτότητα φύλου *ορίζει, εμπνέει και προσανατολίζει μεν την έκφραση φύλου, δεν εξαρτάται όμως ούτε απορροφάται από αυτήν, πόσο μάλλον δε από κάποια συγκεκριμένη εκδοχή της*.

Το ερώτημα, έτσι, μετασχηματίζεται ως εξής: Δικαιούται το κάθε πρόσωπο να αξιώνει να του αποδίδεται από την έννομη τάξη εκείνο το φύλο που αντιστοιχεί στην ταυτότητα φύλου του; Και εάν ναι, υπό ποιες άραγε, *συνάδουσες με την ως άνω αξίωσή του*, προϋποθέσεις και διαδικασίες; Το Δικαστήριο του Στρασβούργου (ΕΔΔΑ) έχει δώσει τα τελευταία χρόνια το δικό του –βαρύνον άλλωστε για τις χώρες που ακολουθούν την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ)– στίγμα και περίγραμμα απαντήσεων. Ήδη από το έτος 1992, με την υπόθεση *Β. κ. Γαλλίας*, είχε αποδεχθεί ότι η αναντιστοιχία ανάμεσα στην έμφυλη εικόνα και τα ταυτοποιητικά έγγραφα της αιτούσας (αφορούσε πρόσωπο που είχε προηγουμένως κάνει επέμβαση αναπροσαρμογής φύλου) την ανάγκαζαν διαρκώς να αποκαλύπτει, αθέλητα, το προσωπικό της ιστορικό. Η άρνηση επομένως του κράτους να αναγνωρίσει την αλλαγή στην αστική κατάσταση (όνομα/φύλο) της αιτούσας διαιώνιζε την αφόρητη και αδικαιολόγητη, κατ’ άρθρο 8 της Σύμβασης, επέμβαση στην ιδιωτική της ζωή. Με την απόφαση, δε, *Goodwin κ. Ηνωμένου Βασιλείου* (2002) το Δικαστήριο προέκρινε ρητώς την ταυτότητα φύλου ως *συστατικό στοιχείο και οικεία, σεβαστή περιοχή του αυτοκαθορισμού* όλων των υποκειμένων. Η αιτούσα δικαιώθηκε στους, μεταξύ άλλων, ισχυρισμούς της ότι η άρνηση αλλαγής των στοιχείων στην ταυτότητά της έφερνε το αποτέλεσμα της διαρκούς αποκάλυψης της προσωπικής της ιστορίας και εις βάρος της διακρίσεις στον τομέα της εργασίας.

Βλέπουμε συνεπώς το Δικαστήριο να αποκρίνεται καταφατικά στο συζητούμενο εδώ δικαίωμα *αυτό- και ανά-προσδιορισμού του φύλου* – και της συνακόλουθης αλλαγής της νομικής του καταχώρισης: ως έκφανση εν προκειμένω του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή (άρθρο 8) σε συνδυασμό με την προστασία από αδικαιολόγητες διακρίσεις (άρθρο 14, βλ. περί τούτου και υπόθεση *P.V. κ. Ισπανίας* [2010]). Σε επίπεδο εθνικής νομοθεσίας και διοίκησης, οι πρακτικές των χωρών είναι βεβαίως πολλές και διαφέρουσες: Για την αλλαγή της ένδειξης φύλου και του ονόματος σε έγγραφα ταυτοποίησης, άλλοτε προβλέπεται η απλή δήλωση σχετικής βούλησης στις ληξιαρχικές υπηρεσίες, άλλοτε απαιτείται δικαστική απόφαση, κάποτε προαπαιτείται η γνωμάτευση κοινωνικών λειτουργών ή λειτουργών υγείας, η προσκόμιση πιστοποιητικού όπου να διαγιγνώσκεται η λεγόμενη «δυσφορία φύλου» κ.ά. Ενώ συχνά συναρτάται το δικαίωμα αυτό με διάφορες προϋποθέσεις, όπως η αγαμία του προσώπου, ένα ορισμένο όριο ηλικίας, ενώ δεν λείπει ακόμη και η απαίτηση σε κάποιες χώρες να έχει προηγουμένως το ενδιαφερόμενο πρόσωπο υποβληθεί σε ιατρική επέμβαση ή ορμονική θεραπεία. Αρκετές χώρες τέλος[[9]](#footnote-9), δεν έχουν καν ή έστω για την ώρα κάποια σαφή θεσμική οδό που να επιτρέπει την εναρμόνιση της ταυτότητας φύλου με το αποδιδόμενο νομικό. Όμως, για το δικαστήριο του Στρασβούργου τα πράγματα έχουν πλέον με ευκρίνεια και αυστηρότητα ως εξής:

Για τα εθνικά κράτη, καταρχάς*, δεν υφίσταται ως επιλογή να μην διαθέτουν* νομικό πλαίσιο αναγνώρισης της ταυτότητας φύλου· αφήνεται εξάλλου ευχέρεια προσδιορισμού και ρύθμισης για το πώς θα τελείται η αναγνώριση – τηρουμένων όμως των εξής ορίων και προδιαγραφών: Σε πρόσφατη νομολογία του, το Δικαστήριο επιμένει ότι οι διαδικασίες αναγνώρισης πρέπει να είναι *γρήγορες, απλοποιημένες, διαφανείς και προσβάσιμες* (λ.χ. *X. κ. Β. Μακεδονίας,* 2019). Και το ακόλουθο, ιδιαίτερα σημαντικό: να μη βάζουν, με τις προϋποθέσεις τους, σε *αφορήτως επαχθή διλήμματα* τα ενδιαφερόμενα πρόσωπα, όπως το να επεμβαίνουν στη φυσική - σωματική τους ακεραιότητα προκειμένου να επιτύχουν τη ζητούμενη αναγνώριση. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι για την αναγνώριση της ταυτότητας φύλου δεν είναι δυνατόν να τίθεται ως προϋπόθεση από τα εθνικά δίκαια η υποχρεωτική, προηγούμενη υποβολή σε επέμβαση ή θεραπεία (βλ. καθοριστική απόφαση *A.P., Garcon και Nicot κ. Γαλλίας* του 2017*,* και την πρόσφατη *X. και Y. κ. Ρουμανίας,* 2021). Διότι, για να ειπωθεί απλά: αυτός ο όρος θέτει επί της ουσίας την άσκηση του δικαιώματος αναγνώρισης υπό την αβάστακτη αίρεση παραίτησης από πλήρη άσκηση του δικαιώματος στη σωματική αυτοδιάθεση.

Θα πρέπει να στρέψουμε τους προβολείς σε αυτό που *εμμέσως* η νομολογία του ΕΔΔΑ αναγνωρίζει ως ορίζουσα αξία της ταυτότητας φύλου και της αξίωσης αναγνώρισής της. Είναι η θεμελιώδης έννομη αξία της *ίσης αυτοδιάθεσης όλων*. Το κάθε πρόσωπο δικαιούται να ορίζει και να αναπτύσσει το πρόσωπο, το σώμα και τις όψεις του εαυτού του όπως προαιρείται και κατά το οικείο σενάριο ζωής του (του οποίου είναι ο μόνος, αυτοδίκαιος δημιουργός)· η δε πολιτεία υποχρεούται να φροντίζει για ένα θεσμικό περιβάλλον όπου θα ευνοείται ακριβώς η εκδίπλωση της αυτοδιάθεσης του καθενός και καθεμιάς, στο μέτρο που αυτό δεν επιφέρει βλάβη σε κάποιο άλλο πρόσωπο ή στο οργανωμένο σύνολο (για να το πούμε με τους όρους του Τζον Στιούαρτ Μιλ[[10]](#footnote-10)) ή δεν ανατρέπει τη σύμμετρη αξίωση αυτοδιάθεσης όλων (για να το θέσουμε κατά τη φιλοσοφία του Ιμμάνουελ Καντ[[11]](#footnote-11)).

Έτσι ακριβώς και δόκιμα κάνουμε λόγο για δικαίωμα έμφυλου αυτοπροσδιορισμού[[12]](#footnote-12) του κάθε προσώπου, όπως και στην εξωτερίκευση/έκφραση αυτού – εν πλήρη ελευθερία από διακρίσεις, άνιση απόλαυση των δικαιωμάτων,[[13]](#footnote-13) παρεμβάσεις στην ιδιωτική του ζωή και ρίσκο έκθεσης σε ρητορική μίσους ή βία. Το δικαίωμα αυτό, όπως είδαμε, από άποψη ισχύοντος δικαίου, εδράζεται στο συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 8 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (λαμβανομένου υπόψη και του άρθρου 21 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε)· ενώ στα επιμέρους εθνικά δίκαια ανάγεται σε θεμελιώδεις διατάξεις που εγγυώνται την ελεύθερη ανάπτυξη και προστασία της προσωπικότητας, τον σεβασμό της ιδιωτικής ζωής, την ισότητα ενώπιον του Νόμου κ.λπ. Ο λόγος σε κάθε περίπτωση που επιμένουμε να εστιάζουμε στην *ορίζουσα αξία της αυτοδιάθεσης* είναι ο εξής: Όπως γίνεται συστηματικά δεκτό στη θεωρία και νομολογία περί την ΕΣΔΑ, όταν έχουμε να κάνουμε με ένα εσώτερο και ουσιώδες πεδίο αυτοδιάθεσης, *στενεύει για τα κράτη πολύ περισσότερο* το ρυθμιστικό-αποφασιστικό πεδίο ευχέρειας που έχουν.

**3. Το καθ’ ημάς νομικό τοπίο**

Μπορούμε να περάσουμε, έτσι, στο οικείο ρυθμιστικό τοπίο. Με την επιφύλαξη κάποιων σημείων που θα αναπτύξουμε σε λιγάκι, μπορούμε να πούμε ότι ο ελληνικός νόμος 4491/2017 για τη νομική αναγνώριση της ταυτότητας φύλου κινήθηκε στις βασικές του όψεις σε ώριμη κατεύθυνση. Είχε βεβαίως προηγηθεί, αξίζει να το θυμηθούμε, η μικρή επανάσταση που έφερε με τις αποφάσεις του το 2016 το Ειρηνοδικείο Αθηνών. Πριν από τον νόμο του 2017, η διόρθωση γινόταν κατ’ εφαρμογή του ν. 344/1976 περί ληξιαρχικών πράξεων. Τα άρθρα 13 και 14 προνοούσαν για δυνατότητα διόρθωσης ληξιαρχικής πράξης ύστερα από τελεσίδικη δικαστική απόφαση κατά την εκούσια δικαιοδοσία – και οριζόταν, μεταξύ άλλων, ότι η μεταβολή αυτή μπορεί να αφορά και την αλλαγή φύλου. Ελλείψει ρητών περαιτέρω προϋποθέσεων, η πρακτική της έδρας μέχρι το 2016 ήταν πάντως να απαιτεί –κινούμενη μάλλον στη, μεθοδολογικά επισφαλή όπως και να ’χει, επικράτεια των επιχειρημάτων κοινής πείρας ή, ακόμη χειρότερα, σε αυτήν της προσωπικής εκτίμησης– προηγούμενη ιατρική επέμβαση και διάγνωση της λεγόμενης «διαταραχής ταυτότητας φύλου». Αυτό άλλαξε με την τολμηρή απόφαση 418/2016 του Ειρηνοδικείου Αθηνών και άλλες που ακολούθησαν σε –ορθή– κοινή γραμμή· όπου κατά σύμφωνη με το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ ερμηνεία των άρθρων 13-14, κρίθηκε σωστά ότι τέτοιες απαιτήσεις υπερκερνούν τη ratio legis και δύσκολα συνάδουν με το σύστημα προστασίας δικαιωμάτων. Ο νόμος του 2017 ήρθε εν πολλοίς και λειτούργησε επιβεβαιωτικά της κεκτημένης αυτής, εγχώριας, καλής πρακτικής – όσο και αρκούντως ευήκοα προς τις διεθνείς καλές πρακτικές και συστάσεις.[[14]](#footnote-14)

Στο νόμο η έννοια της *ταυτότητας φύλου* αποδίδεται σε αδρές γραμμές ορθά, ενώ σημαντική είναι η αξιακή-κανονιστική έμφαση που δίνεται στην αυτονομία και την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Κάθε πρόσωπο μπορεί να αιτηθεί την αλλαγή του καταχωρισμένου φύλου και ονόματός του, δίχως επαχθείς και ανελεύθερες προϋποθέσεις, όπως είναι η πρότερη χειρουργική επέμβαση, η λήψη ορμονικής αγωγής ή άλλες ιατρικές εξετάσεις και διαδικασίες. Επιφυλάξεις ωστόσο και de lege ferenda εκτιμήσεις μπορούν να εγερθούν για το νόμο. Καταρχάς: για το Στρασβούργο, ως είπαμε, η διαδικασία πρέπει να είναι *απλοποιημένη, γρήγορη, αποτελεσματική και προσβάσιμη*· σε αρμονική τροχιά προς τούτο είναι σαφώς προτιμότερο η διαδικασία μεταβολής *να μην απαιτεί δικαστική οδό*, αλλά να γίνεται –όπως σε πολλές, άλλες χώρες[[15]](#footnote-15)– απευθείας με αίτημα προς αρμόδιες ληξιαρχικές υπηρεσίες. Ο λόγος, εδώ, δεν αφορά μονάχα το ότι η οδός αυτή μπορεί να είναι σε ένα ορισμένο βαθμό οικονομικά δυσπρόσιτη ή ότι απολήγει χρονοβόρα (το τελευταίο έχει ήδη διαπιστωθεί εμπειρικά, σε αυτά τα πρώτα έτη εφαρμογής του πλαισίου – και επισημανθεί κριτικά από τις οικείες οργανώσεις, π.χ. το Σωματείο Υποστήριξης Διεμφυλικών). Ζητούμενο είναι να μην καταλείπεται περιθώριο εκτιμήσεων στον, εδώ, δικανικό συλλογισμό που ίσως υπερακοντίζουν το σκοπό του νόμου.

Σημαντικό, περαιτέρω, είναι ότι το δικαίωμα αυτό επιφυλάσσεται εκ του νόμου και για ανήλικα πρόσωπα· είναι σαφές ότι και οι ανήλικοι κατανοούν συνειδητά τον τρόπο με τον οποίο βιώνουν το φύλο τους και αναπτύσσουν τα χαρακτηριστικά φύλου τους – σε μια πολλαπλώς ευάλωτη μάλιστα, προσωπικά και κοινωνικά, φάση ηλικίας και ζωής. Δεν κρίνεται ανεύλογη η ρύθμιση για αναγκαία, εδώ, προηγούμενη γνωμάτευση εκ μέρους δι-επιστημονικού συμβουλίου (από ειδικευμένους στο πεδίο παιδοψυχολόγους, κοινωνικούς λειτουργούς, γιατρούς – ανά δύο έτη οριζόμενου με κοινή απόφαση των Υπουργείων Υγείας και Δικαιοσύνης), από τη σκοπιά της βεβαίωσης ότι η οικεία αίτηση εκφράζει την ώριμη και εναργή βούληση του ανηλίκου. Ευκολονόητη είναι και η μνεία του νόμου σε ανάγκη ρητής συναίνεσης των ασκούντων τη γονική μέριμνα: μιλάμε για πρόσωπα που δεν έχουν, ή πάντως έχουν περιορισμένη, δικαιοπρακτική βούληση. Εκείνο ωστόσο για το οποίο αξίζει να εγερθεί περαιτέρω κουβέντα είναι το όριο ηλικίας (15 ετών) που τίθεται από το νόμο για την άσκηση του δικαιώματος. Γιατί άραγε να υπάρχει ένα τέτοιο στεγανό ηλικιακό όριο, νοουμένου ότι όπως προείπαμε η έμφυλη συνείδηση ξυπνάει πολύ νωρίτερα – και οι διεμφυλικοί έφηβοι και παιδιά βιώνουν στο μέγιστο ρίσκα αποκλεισμού και βίας; Με το δεδομένο εξάλλου ότι έτσι κι αλλιώς προνοείται η συναίνεση των γονέων και η γνωμάτευση επιτροπής, βρίσκουμε σκόπιμο να αναζητηθούν οι δέοντες μηχανισμοί και όροι ώστε να μπορεί ένα παιδί, και σε μικρότερη ηλικία, μαζί με τους γονείς του, να εκφράσει τη σχετική βούλησή του και να εξετάζεται αυτή, με γνώμονα πάντα τη, *μόνη κρίσιμη εδώ*, αρχή του βέλτιστου συμφέροντος του παιδιού.[[16]](#footnote-16)

Ένα κριτικό σχόλιο αξίζει να γίνει, ειδικώς περαιτέρω, για το ζήτημα της προϋπόθεσης αγαμίας, που εισάγει ο νόμος του 2017 (βλ. άρ. 3 παρ. 3). Αρκετές χώρες, είναι αλήθεια, απαιτούν για την αλλαγή του καταχωρισμένου φύλου και ονόματος ο αιτών να είναι άγαμος. Με άρρητη, μη διακηρυγμένη ευθέως, αλλά ευλόγως εικαζόμενη στόχευση να αποτραπεί η έμμεση, έτσι υποτίθεται, αναγνώριση ομόφυλου γάμου (κάτι που από θεωρητική-μεθοδολογική σκοπιά, θα λέγαμε άρα: κινείται περισσότερο στο επίπεδο των policies παρά των principles, βλ. των *υποκείμενων πολιτικών* και όχι τόσο των *αρχών δικαιολόγησης* σε ένα νομοθέτημα[[17]](#footnote-17)). Το ΕΔΔΑ έχει κρίνει στην υπόθεση *Hamalainen κ. Φινλανδίας* (2014) ότι δεν παραβιάζεται το άρθρο 8 της Σύμβασης κατά την περίπτωση που ο εθνικός νόμος απαιτεί την προηγούμενη λύση υφιστάμενου γάμου, *δεδομένου όμως ότι δίνει την εναλλακτική* της μετατροπής του σε άλλο τύπο αστικής ένωσης (βλ. σύμφωνο συμβίωσης). Η νομολογιακή γραμμή, έτσι κι αλλιώς, του Δικαστηρίου είναι προς το παρόν να αφήνει στην εθνική ευχέρεια των κρατών το ζήτημα της ρύθμισης ή μη του γάμου προσώπων ιδίου φύλου (βλ. π.χ. *Schalk και Kopf κ. Αυστρίας* [2010]). Κατά την κρίση μας πάντως, ο νομοθετικός αποκλεισμός των έγγαμων προσώπων συνιστά μια καταχρηστική και επαχθή προϋπόθεση για την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος. *Επαχθή* καταρχάς, διότι βάζει το πρόσωπο σε έντονα διλημματική κατάσταση αναφορικά με την άσκηση των δικαιωμάτων του και την ήδη υφιστάμενή του συνθήκη (δηλαδή ανάμεσα: στον έμφυλο αυτοπροσδιορισμό και την ανατροπή του στάτους οικογενειακής του ζωής).[[18]](#footnote-18) Είναι όμως και *καταχρηστική*, διότι έτσι κι αλλιώς το εθνικό κράτος μπορεί να προβλέψει να μείνουν ακέραιοι οι –ελάχιστοι εξάλλου σε αριθμό, εν προκειμένω– υφιστάμενοι γάμοι, *δίχως να χάνει τη γενική ευχέρεια ρύθμισης* ως προς τις προϋποθέσεις τέλεσης γάμου (είναι άλλο πράγμα η *τέλεση* γάμου και άλλο η *συνέχιση ήδη συντελεσμένων* γάμων).[[19]](#footnote-19) Το αξιακά και ρυθμιστικά βέλτιστο θα ήταν εδώ άρα, από τη σκοπιά του απαραβίαστου της οικογενειακής ζωής, πολύ απλά: *να συνεχίζεται ο γάμος μετά την αλλαγή του καταχωρισμένου φύλου, με τη συναίνεση του ή της συζύγου.*

Τέλος, εάν θέλουμε να κρατήσουμε δίχως τεθλασμένες και αστερίσκους τη γραμμή και το πνεύμα αυτοδιάθεσης που (πρέπει να) διέπει το εν λόγω πεδίο, δεν στέκει πειστικό το να μην μπορεί να ασκήσει κανείς το δικαίωμα αυτό πέραν της μίας, και ακόμη μίας, φοράς (όπως προβλέπεται επί του παρόντος στο νόμο, άρ. 4 παρ. 4). Όπως περαιτέρω και επίσης: δεν μπορούμε να αφήσουμε εκτός παιδιάς, από την οπτική επιθυμητού, θετέου δικαίου, και τη συζήτηση για τη δυνατότητα καταχώρισης μιας τρίτης, μη δυαδικής επιλογής (non-binary gender, λ.χ. με ένδειξη φύλου «Χ»). Πολλά εθνικά δικαστήρια (βλ. π.χ. τη σχετική απόφαση της 15ης Ιουνίου 2018, του αυστριακού Συνταγματικού Δικαστηρίου) έχουν ήδη νομολογήσει –και εν συνεχεία πυροδοτήσει σχετικές νομοθετικές ενέργειες– ότι η κατ’ άρθρο 8 της ΕΣΔΑ έμφυλη αυτοδιάθεση δεν μπορεί να περιορίζεται σε απριόρι δυαδικά όρια· επί ποινή ακύρωσης της ίδιας της της ratio.

1. Το παρόν συνιστά γραπτή εκδοχή της διάλεξης-ομιλίας που δόθηκε στις 30.10.2021 στο πλαίσιο του τριήμερου συνεδρίου «Ανθρώπινα δικαιώματα – η προβληματική της ουσιαστικής προστασίας τους τον 21ο αιώνα» (29-31.10.2021, Αθήνα, Μέγαρο Μουσικής), που διοργάνωσε η Ένωση Δικαστών και Εισαγγελέων, υπό την αιγίδα της Α.Ε. της Προέδρου της Δημοκρατίας. Ο γράφων θέλει να εκφράσει ξανά, και από τη θέση αυτή, την ιδιαίτερη χαρά και τιμή που νιώθει για τη συμμετοχή του στο συνέδριο αυτό και να απευθύνει τις εκ βαθέων, ιδιαίτερες ευχαριστίες του στον Εφέτη κ. Χριστόφορο Σεβαστίδη και τον Πρωτοδίκη κ. Παντελή Μποροδήμο, Πρόεδρο και Γενικό Γραμματέα της Ένωσης Δικαστών και Εισαγγελέων αντίστοιχα. [↑](#footnote-ref-1)
2. Αυτό που στη γλώσσα των κοινωνικών επιστημών ονομάζουμε «βιολογικό φύλο» (sex), σε διάκριση προς το «κοινωνικό φύλο» (gender), ήτοι τις κοινωνικά διαμορφούμενες συμπεριφορές, ταυτότητες και ρόλους, που μια δεδομένη κοινωνία και εποχή θεωρεί αντίστοιχες προς το ένα ή το άλλο φύλο. Βλ. αντί άλλων από ελληνική βιβλιογραφία Ελένη Ρεθυμιωτάκη – Μαρίνα Μαροπούλου – Χριστίνα Τσακιστράκη, *Φεμινισμός και δίκαιο,* Σύνδεσμος Ελληνικών Ακαδημαϊκών Βιβλιοθηκών/Κάλλιπος, Αθήνα, 2015, σσ. 15-16. [↑](#footnote-ref-2)
3. Βλ. και τις σχετικές οξυδερκείς παρατηρήσεις από Λίνα Παπαδοπούλου, «Η συνταγματική θεμελίωση του δικαιώματος στην εναρμόνιση ψυχοκοινωνικού και νομικού φύλου», σε: *Αναγνώριση ταυτότητας φύλου,* Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής Νο 27, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017, σσ. 37-38. [↑](#footnote-ref-3)
4. Michel Foucault, «Ιntroduction», στο: *Herculine Barbin. Being the Recently Discovered Memoirs of a Nineteenth-century French Hermaphrodite,* μτφ. Richard McDougall, Pantheon, 1980, Νέα Υόρκη, σσ. vii-xvii. [↑](#footnote-ref-4)
5. Ο όρος transgender κατά το πλείστον αποδίδεται στα ελληνικά ως «διεμφυλικός», ενώ κάποιοι επιλέγουν και τον όρο «διαφυλικός» (αναφερόμενοι όμως στο ίδιο πράγμα, δηλαδή στα άτομα που βιώνουν και αντιλαμβάνονται το φύλο τους διαφορετικά από το φύλο που τους προσδιορίστηκε κατά τη γέννηση). [↑](#footnote-ref-5)
6. Από το 2019 και εφεξής, λόγου χάρη, η διεμφυλικότητα δεν ταξινομείται ως συμπεριφορική και διανοητική διαταραχή από τον Παγκόσμιο Οργανισμό Υγείας, βλ. αντί άλλων «Transgender no longer recognized as “disorder” by WHO», *BBC News,* 29.5.2019, < https://www.bbc.com/news/health-48448804 >, τελευταία πρόσβαση: 4.11.2021. [↑](#footnote-ref-6)
7. Βλ. και τις αναλυτικές διευκρινίσεις που δίνονται σε Μαρίνα Γαλάνου, *Ταυτότητα και έκφραση φύλου – Ορολογίες, διακρίσεις, στερεότυπα και μύθοι,* εκδ. Σωματείο Υποστήριξης Διεμφυλικών, Αθήνα, 2014. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ή μπορεί να μη συμβαδίζει καν με την παραδοσιακή, βιολογική διχοτόμηση του φύλου σε «άρρεν» και «θήλυ». [↑](#footnote-ref-8)
9. Την παρούσα στιγμή –και από τις χώρες που μετέχουν στο Συμβούλιο της Ευρώπης– τέσσερις χώρες βρίσκονται σε διαδικασία παρουσίασης σχετικής νομοθεσίας, η Κύπρος, η Ισπανία, η Λιθουανία και η Βόρεια Μακεδονία. [↑](#footnote-ref-9)
10. John Stuart Mill, *On Liberty. The Basic Writings of John Stuart Mill: On Liberty, The Subjection of Women, and Utilitarianism,* The Modern Library, Νέα Υόρκη, 2002, σσ. 11-12. [↑](#footnote-ref-10)
11. Immanuel Kant, *Μεταφυσική των ηθών,* μτφ.-σημ. Κ. Ανδρουλιδάκη, Σμίλη, Αθήνα, 2013, σσ. 50-51, 59. [↑](#footnote-ref-11)
12. Βλ. εννοιολόγηση της έμφυλης αυτοδιάθεσης που δίδεται και σε Jillian Weiss, «Gender Autonomy, Transgender Identity and Substantive Due Process: Finding a Rational Basis for *Lawrence v. Texas*», *Touro Journal of Race, Gender and Ethnicity,* 5/2010, σσ. 6-7. [↑](#footnote-ref-12)
13. Η έλλειψη αναγνώρισης, δέον να υπογραμμιστεί, επιφέρει πρόσθετα προβλήματα αναφορικά με την πρόσβαση σε άλλα δικαιώματα, όπως υγεία, εκπαίδευση, αστικά και πολιτικά δικαιώματα (λ.χ. μίσθωση ενός ακινήτου ή άσκηση εκλογικού δικαιώματος). [↑](#footnote-ref-13)
14. Όπως τις «Αρχές της Γιογκιακάρτα» του 2007 ή τα κείμενα θέσεων του Επιτρόπου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του Συμβουλίου της Ευρώπης (του 2011 και 2015 για τα δικαιώματα των διεμφυλικών [transgender] και μεσοφυλικών [intersex] προσώπων). [↑](#footnote-ref-14)
15. Στο υπό εκπόνηση κυπριακό νομοσχέδιο για την αναγνώριση της ταυτότητας φύλου, φαίνεται να προβλέπεται –κάτι αξιολογούμενο ως θετικό– ότι η διαδικασία μεταβολής θα γίνεται απευθείας με αίτημα προς τον Ληξίαρχο· με τη διαφοροποίηση, εδώ, της απαίτησης απόφασης δικαστηρίου (μαζί με γνωμάτευση επιστημονικής επιτροπής) για την περίπτωση αιτήματος από ανήλικο πρόσωπο. Στα θετικά της διαφαινόμενης κυπριακής ρύθμισης συγκαταλέγεται επίσης, ότι δεν θα απαιτείται ιατρική επέμβαση ή υποβολή σε αγωγή ή θεραπεία. Αίσια το δίχως άλλο εξέλιξη, διότι βάσει της έως τούδε προβλεπόμενης διαδικασίας προκειμένου για αλλαγή φύλου και ονόματος στα επίσημα έγγραφα της Κυπριακής Δημοκρατίας (βάσει σχετικής οδηγίας που είχε εκδοθεί από το Τμήμα Αρχείου Πληθυσμού του Υπουργείου Εσωτερικών), απαιτείτο η προηγούμενη υποβολή σε ορμονοθεραπεία για έξι μήνες του ενδιαφερόμενου προσώπου. Πάντως, η διαφαινόμενη κυπριακή ρύθμιση φαίνεται να διαπνέεται, παρεμφερώς προς την ελληνική νομοθεσία, από μια περιοριστική αντίληψη στην άσκηση του εν λόγω δικαιώματος, αναφορικά με τη θέσπιση ηλικιακών ορίων – κάτι το οποίο σχολιάζουμε ευθύς πιο κάτω. [↑](#footnote-ref-15)
16. Η νομοθεσία της Νορβηγίας λ.χ. (Gender Recognition Act of 2016) προβλέπει ελεύθερα δυνατότητα αίτησης σε ηλικία άνω των 16 ετών, όπως επίσης και σε ηλικία κάτω των 16 ετών, με την προϋπόθεση απλώς της γονικής συναίνεσης, *άνευ άλλων όρων*. [↑](#footnote-ref-16)
17. Για τη διάκριση μεταξύ *principles* και *policies* βλ. Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously,* Harvard University Press, Κέμπριτζ, 1977, σσ. 22 επ. [↑](#footnote-ref-17)
18. Βλ. την κριτική τοποθέτηση και επιχειρηματολογία και σε Λ. Παπαδοπούλου, «Η συνταγματική θεμελίωση του δικαιώματος στην εναρμόνιση ψυχοκοινωνικού και νομικού φύλου», *ό.π.,* σσ. 56-57. [↑](#footnote-ref-18)
19. Βλ. περί τούτου και τις σκέψεις σε Iina Sofia Korkiamaki, «Legal Gender Recognition and (Lack of) Equality in the European Court of Human Rights», The Equal Rights Review, 13/2014, σ. 30. [↑](#footnote-ref-19)