

**Препорака CM/Rec(2010)5
на Комитетот на министри
до земјите-членки во врска со мерките за борба против дискриминација по
основа на сексуална ориентација или родов идентитет**

(Усвоена од Комитетот на министри на 31 март 2010 на 1081-вата сесија на замениците на министрите)

Комитетот на министри, во согласност со условите од член 15.б од Статутот на Советот на Европа,

Со оглед дека целта на Советот на Европа е да се постигне поголемо единство меѓу неговите членови и со оглед дека оваа цел може да се оствари особено преку заедничко делување на полето на човековите права;

Потсетувајќи дека човековите права се универзални и ќе се применуваат за сите поединци, и ако оттука ја нагласиме и неговата заложба за гарантирање на еднаквото достоинство на сите човечки суштества и уживањето на правата и слободите на сите поединци без дискриминација по било кој основ како што се пол, раса, боја, јазик, вероисповед, политичко или друго мислење, национално или социјално потекло, поврзаност со национално малцинство, имот, раѓање или друг статус, во согласност со Конвенцијата за заштита на човековите права и основни слободи (ETS бр. 5) (во понатамошниот текст „Конвенцијата“) и нејзините протоколи;

Согледувајќи дека недискриминаторскиот однос на државните чинители како и, кога е тоа можно, позитивните државни мерки за заштита од дискриминаторски третман вклучително и од недржавните чинители се основните компоненти на меѓународниот систем на заштита на човековите права и основни слободи;

Согледувајќи дека лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица со векови биле и сè уште се предмет на хомофобија, трансфобија и други форми на нетрпеливост и дискриминација дури и во рамките на своите семејства – вклучително и криминализација, маргинализација, социјално исклучување и насилство – заради сексуалната ориентација или родовиот идентитет, и дека се потребни посебни активности за да се овозможи целосно уживање на човековите права од страна на овие лица;

Земајќи ја предвид судската пракса на Европскиот суд за човекови права (во понатамошниот текст: „Судот“) и на другите меѓународни судски власти кои ја сметаат сексуалната ориентација за забранет основ за дискриминација и придонесуваат за унапредување на заштитата на правата на трансродовите лица;

Потсетувајќи дека во согласност со судската пракса на Судот, каква било разлика во постапката, за да не биде дискриминаторска, мора да биде објективно и

разумно оправдана, односно да води кон легитимна цел и да се користат средства коишто се разумно пропорционални на сакана цел;

Имајќи го на ум принципот дека ниту културни, традиционални или религиозни вредности ниту правилата на „доминантната култура“ можат да се користат како оправдување за говор на омраза или каква било друга форма на дискриминација, вклучително и по основ на сексуална ориентација или родов идентитет;

Земајќи ја предвид пораката од Комитетот на министри до управните комитети и другите комитети инволвирани во меѓу-владината соработка во Советот на Европа во однос на еднаквите права и достоинството на сите луѓе, вклучително и лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица усвоени на 2 јули 2008 година и неговите релевантни препораки;

Земајќи ги предвид препораките од 1981 на Парламентарното собрание на Советот на Европа во врска со дискриминацијата по основ на сексуална ориентација или родов идентитет, како и Препораката 211 (2007) на Конгресот на локални и регионални власти на Советот на Европа за „Слободата на здружување и изразување на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица“;

Ценејќи ја улогата на Комесарот за човекови права во следењето на ситуацијата со лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица во земјите-членки во поглед на дискриминацијата врз основ на сексуална ориентација или родов идентитет;

Земајќи ја предвид заедничката изјава дадена на 18 декември 2008, на 66 држави на Генералното собрание на Обединетите нации, со која се осудуваат повредите на човековите права засновани на сексуална ориентација и родов идентитет, како што се убиства, мачење, самоволни апсења и „лишување од економски, социјални и културни права, вклучително и правото на здравје“;

Нагласувајќи дека дискриминацијата и социјалното исклучување поради сексуална ориентација или родов идентитет најдобро можат да се надминат со мерки наменети како за оние коишто се предмет на таквата дискриминација или исклучување така и за целото население,

Препорачува земјите-членки:

1. да ги испитаат и преиспитуваат постојните законски и други мерки и да собираат и анализираат релевантни податоци за да се следи и исправи каква било директна или индиректна дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет;
2. да овозможат усвојување и ефективна примена на законски и други мерки за борба против дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов

идентитет, да обезбедат почитување на човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица и да промовираат трпеливост кон нив;

3. да обезбедат дека жртвите на дискриминација се свесни за постоењето и да имаат пристап до ефективни правни лекови пред националните власти, а мерките за борба против дискриминацијата да вклучуваат, секаде каде што е тоа можно, санкции за прекршувањата и соодветно обесштетување на жртвите на дискриминација;

4. во своето законодавство, политики и практики да се водат од принципите и мерките содржани во додатокот на оваа препорака;

5. да овозможат преку соодветни мерки и дејствија оваа препорака заедно со својот додаток да бидат преведени и дистрибуирани колку што е можно пошироко.

Додаток кон Препораката CM/Rec(2010)5

I. Право на живот, безбедност и заштита од насилство

A. „Кривични дела од омраза“ и други инциденти мотивирани од омраза

1. Земјите-членки треба да обезбедат делотворни, брзи и непристрасни истраги за наводните случаи на кривични дела и други инциденти за кои постои разумен сомнеж дека сексуалната ориентација или родовиот идентитет на жртвите биле мотив за сторителот; освен тоа, земјите-членки треба да обезбедат посебно внимание да се посвети на истрагата за ваквите кривични дела и инциденти кога тие наводно се извршени од припадници на службите на прогонот или од страна на други службени лица, и дека одговорните за таквите дела се ефективно изведени пред лицето на правдата, и каде што е соодветно, да бидат казнети за да се избегне неказливост.

2. Земјите-членки, при утврдување на санкциите треба да обезбедат дека мотивот којшто е предрасуда поврзана со сексуална ориентација или родов идентитет, може да се смета како отежнувачка околност.

3. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за да ги охрабрат жртвите и сведоците на „кривични дела од омраза“ поврзани со сексуална ориентација или родов идентитет и други инциденти мотивирани од омраза да ги пријавуваат овие кривични дела и инциденти; за оваа цел земјите-членки треба да ги преземат сите неопходни чекори за да обезбедат дека структурите кои ги спроведуваат законите, вклучително и судството го имаат неопходното знаење и вештини да ги идентификуваат таквите кривични дела и инциденти и да обезбедат соодветна помош и поддршка за жртвите и сведоците.

4. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за обезбедување на сигурноста и достоинството на сите лица што се во затвор или се на друг начин лишени од слобода, вклучително и лезбејки, хомосексуалци, бисексуалци и трансродови лица, и особено треба да преземат мерки за заштита од физички напад, силување и други форми на сексуална злоупотреба било тие да се направени од други затвореници или од персоналот; мерки треба да се преземат за соодветна заштита и почитување на родовиот идентитет на трансродовите лица.

5. Земјите-членки треба да обезбедат дека се собираат и анализираат релевантни податоци за појавноста и природата на дискриминацијата и нетрпеливоста врз основа на сексуална ориентација или родов идентитет, и особено за „кривични дела“ и инциденти мотивирани од омраза поврзани со сексуална ориентација или родов идентитет.

Б. „Говор на омраза“

6. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за борба против сите форми на изразување, вклучително во медиумите и на интернет, за коишто со право се смета дека веројатно ќе имаат ефект на поттикнување, ширење или промовирање на омраза или други форми на дискриминација на лезбејки, хомосексуалци, бисексуалци и трансродови лица. Таквиот „говор на омраза“ треба да биде забранет и јавно отфрлен секогаш кога ќе се случи. Сите мерки треба да го почитуваат основното право на слобода на изразување во согласност со член 10 од Конвенцијата и судската пракса на Судот.

7. Земјите-членки треба да ја подигнат свеста кај државните власти и кај јавните институции на сите нивоа за нивната обврска да се воздржат од изјави, особено во медиумите коишто со право можат да се сфатат како легитимирање на таквата омраза или дискриминација.

8. Јавните функционери и други државни претставници треба да се охрабруваат да промовираат толеранција и почитување на човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица секогаш кога тие ќе стапат во дијалог со клучните претставници на граѓанското општество, вклучително и медиумите и спортските организации, политичките организации и религиозните заедници.

II. Слобода на здружување

9. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки да обезбедат дека, во согласност со член 11 од Конвенцијата, правото на слобода на здружување може ефективно да се ужива, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет; особено треба да се спречат и отстранат дискриминаторски административни процедури, вклучително и претерани формалности за регистрирање и практично функционирање на здруженија; мерки треба да се

презemat за спречување на злоупотребата на законските и административните одредби како што се оние поврзани со ограничувањата засновани врз јавното здравје, јавниот морал и јавниот ред.

10. Пристапот до јавни финансиски средства достапни за невладините организации треба да биде обезбеден без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет.

11. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за ефективна заштита на бранителите на човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица од непријателство и агресија на коишто можат да бидат изложени, вклучително и наводно, од страна на владини службеници, за да им се овозможи слободно да ги спроведуваат своите активности во согласност со Декларацијата на Комитетот на министри во однос на делувањето на Советот на Европа за подобрување на заштитата на борците за заштита на човековите права и за промоција на нивните активности.

12. Земјите-членки треба да обезбедат дека невладините организации што ги бранат човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица соодветно се консултирани при усвојувањето и спроведувањето на мерки коишто можат да имаат влијание врз човековите права на овие личности.

III. Слобода на изразување и мирно собирање

13. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за да обезбедат, во согласност со член 10 од Конвенцијата ефективно уживање на правото на слобода на изразување, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет, вклучувајќи ја и слободата да се примаат и даваат информации на теми што се занимаваат со сексуална ориентација или родов идентитет.

14. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки на национално, регионално и локално ниво за да овозможат правото на слобода на мирно собирање, онака како што е втемелено во членот 11 од Конвенцијата да може ефективно да биде уживано, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет.

15. Земјите-членки треба да обезбедат дека властите на прогонот преземаат соодветни мерки за заштита на учесниците во мирни демонстрации за поддршка на човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица од какви било обиди за незаконско прекинување или спречување на ефективното уживање на нивното право на слобода на изразување и мирно собирање.

16. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки да спречат ограничувања на ефективното уживање на правата на слобода на изразување и мирно собирање, настанати како резултат на злоупотреба на законски или управни одредби, на пример по основ на јавно здравје, јавен морал и јавен ред.

17. Јавните власти на сите нивоа, треба бидат охрабрени јавно да го осудат, пред сè во медиумите, секое незаконско попречување на правото на поединци и групи на поединци на уживање на својата слобода на изразување и мирно собирање, особено кога тоа е поврзано со човековите права на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица.

IV. Право на почитување на приватниот и семејниот живот

18. Земјите-членки треба да обезбедат дека каква било дискриминаторска легислатива која ги криминализира истополовите сексуални односи меѓу согласни возрасни лица, вклучително и какви било разлики во однос на возраста за согласност за истополови сексуални односи и хетеросексуални односи е укината; тие исто така треба да преземат соодветни мерки за да се овозможи одредбите од кривичниот закон кои заради својата формулација можат да доведат до дискриминаторска примена да бидат или укинати или изменети, или да се применуваат на начин што е компатибилен со принципот на недискриминација.

19. Земјите-членки треба да овозможат личните податоци коишто се однесуваат на сексуалната ориентација или родовиот идентитет да не се собираат, чуваат или на некој друг начин да се користат од страна на јавните институции, вклучително и особено во рамките на структурите на службите на прогонот освен кога ова е неопходно за спроведување на специфични, законски и легитимни цели; постојната евиденција којашто не е во согласност со овие принципи треба да се уништи.

20. Претходни барања, вклучително и во однос на промени од физичка природа, заради законско признавање на родовата промена треба редовно да се разгледуваат, за да се отстранат навредливите услови.

21. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за гарантирање на севкупното законско признавање на менувањето на родот од страна на едно лице во сите сфери на животот, особено со давањето можност да го смени името и родот во службените документи на брз, транспарентен и пристапен начин; земјите-членки исто така треба да обезбедат секаде каде што тоа е можно, соодветно препознавање и промени од страна на недржавни чинители во однос на клучните документи, како што се потврди за образование или работа.

22. Земјите-членки треба да ги преземат сите потребни мерки за да обезбедат дека, по завршување на промената на родот и нејзиното законско признавање во согласност со горенаведените точки 20 и 21, правото на трансродовите лица да се венчаат со лице од пол спротивен на нивниот нов пол е ефективно гарантирано.

23. Кога националните закони доделуваат права и обврски за невенчаните парови, земјите-членки треба да овозможат тие да се применуваат на недискриминаторски начин како за истополовите така и за различно половите парови, вклучително и во однос на пензиските бенефиции и станарските права на оној што го надживеал својот партнер.

24. Кога националното законодавство ги признава регистрираните истополови партнерства, земјите-членки треба да се погрижат да обезбедат нивниот правен статус и нивните права и обврски да се еквивалентни на оние на хетеросексуалните парови во слични ситуации.

25. Кога националното законодавство не ги признава ниту доделува права или обврски на регистрираните истополови партнерства и невенчани парови, се повикуваат земјите-членки да ја земат предвид можноста, без каква било дискриминација, вклучително и на паровите од различен пол, на истополовите парови да им овозможат со законски или други мерки да ги решат практичните проблеми поврзани со општествената реалност во којашто тие живеат.

26. Земајќи предвид дека она што е најдобро за детето треба да биде најважно при одлучувањето во врска со родителската одговорност или старателството за детето, земјите-членки треба да обезбедат таквите одлуки да се носат без дискриминација заснована на сексуална ориентација или родов идентитет.

27. Земајќи предвид дека она што е најдобро за детето треба да е најважно при одлучувањето за посвојување дете, земјите-членки чии национални закони дозволуваат сами поединци да посвојуваат деца, треба да обезбедат законот да се применува без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет.

28. Кога националните закони дозволуваат потпомогнато репродуктивно лечење за жени без партнер, земјите-членки треба да обезбедат пристап до таквото лекување, без дискриминација по основ на сексуална ориентација

V. Вработување

29. Земјите-членки треба да овозможат воспоставување и спроведување на соодветни мерки коишто обезбедуваат ефективна заштита од дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет при вработување и занимање, како во јавниот така и во приватниот сектор. Овие мерки треба да ги опфатат условите за пристап до вработување и унапредување, отпуштање, плаќање и други работни услови вклучително и превенција, борба и казнување на малтретирање или други форми на виктимизација.

30. Посебно внимание треба да се посвети на обезбедувањето ефективна заштита на правото на приватност на трансродовите лица во контекст на вработувањето, особено во поглед на апликациите за вработување за да се

избегне секое нерелевантно обелоденување на нивната родова историја или нивното поранешно име на работодавецот и другите вработени.

VI. Образование

31. Обрнуваќи им особено внимание на посебните интереси на детето, земјите-членки треба да преземат соодветни законски и други мерки наменети за образовниот персонал и учениците, за да обезбедат дека правото на образование може да биде ефективно уживано, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет, а ова особено вклучува заштита на правото на децата и младите на образование во безбедно опкружување, ослободено од насилство, малтретирање, социјална исклученост или други форми на дискриминаторски и омаловажувачки третман поврзан со сексуалната ориентација или родовиот идентитет.

32. Обрнувајќи им особено внимание на посебните интереси на детето, земјите-членки треба да преземат соодветни мерки во оваа насока, на сите нивоа, заради промовирање на взаемна толеранција и почитување во училиштата, без разлика на сексуалната ориентација или родовиот идентитет. Ова треба да вклучи обезбедување објективни информации во поглед на сексуалната ориентација или родовиот идентитет, на пример во наставните програми и образовните материјали на училиштата и запознавање на учениците со потребните информации, заштита и поддршка за да им се овозможи да живеат во согласност со својата сексуална ориентација или родов идентитет. Исто така, земјите-членки можат да дизајнираат и спроведат политики и акциски планови за еднаквост и безбедност во училиштата и можат да обезбедат пристап до соодветни обуки и наставни средства за борба против дискриминацијата. Таквите мерки треба да ги земат во предвид правата на родителите во врска со образованието на своите деца.

VII. Здравје

33. Земјите-членки треба да преземат соодветни законски и други мерки за да обезбедат дека највисоките можни здравствени стандарди ќе можат да бидат уживани ефективно, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет; тие особено треба да ги земат предвид конкретните потреби на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците или трансродовите лица во развојот на националните здравствени планови, вклучително мерки за спречување на самоубиства, здравствените истражувања, медицинските наставни програми, курсевите и материјалите за обука, како и при мониторингот и проценката на квалитетот на услугите во здравствена заштита.

34. Соодветни мерки треба да се преземат за да се избегне третирањето на хомосексуалноста како болест, во согласност со стандардите на Светската здравствена организација.

35. Земјите-членки треба да преземат соодветни мерки за да обезбедат дека трансродовите личности имаат ефективен пристап до соодветните услуги за менување на родот, вклучително и психолошка, ендокринолошка и хируршка стручна помош во областа на трансродовата здравствена заштита без да бидат предмет на неразумни услови; ниедно лице не треба да биде подложено на постапки за менување на родот без негова или нејзина согласност.

36. Земјите-членки треба да преземат соодветни законодавни и други мерки за да обезбедат дека кои било одлуки коишто ги ограничуваат трошоците покриени со здравственото осигурување за постапките за менување на родот, треба да бидат законски, објективни и пропорционални.

VIII. Домување

37. Треба да се преземат мерки за да се обезбеди дека пристапот до соодветно домување е ефективно и подеднакво уживан од сите лица, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет; таквите мерки особено треба да се обидат да обезбедат заштита од дискриминаторски иселувања и да гарантираат еднакви права при стекнување и задржување на правото на сопственост на земјиште и друг имот.

38. Соодветно внимание треба да се посвети и на ризикот од бездомништво со кои се соочуваат лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица, вклучително млади лица и деца кои можат да бидат особено чувствителни на социјално исклучување, вклучително и од нивните сопствени семејства; во оваа насока треба да се обезбедат релевантни социјални услуги врз основа на објективна проценка за потребите на секоја личност, без дискриминација.

IX. Спортски

39. Хомофобија, трансфобија и дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет во спортот, исто како и расизмот и другите форми на дискриминација се неприфатливи и против нив треба да се бориме.

40. Спортските активности и објекти треба да бидат отворени за сите, без дискриминација по основ на сексуална ориентација или родов идентитет; особено ефективни мерки треба да се преземат за спречување, спротивставување и казнување на употребата на дискриминаторски навреди во врска со сексуалната ориентација или родовиот идентитет за време на и поврзано со спортски настани.

41. Земјите-членки треба да охрабруваат дијалог со и поддршка на спортските здруженија и навивачки клубови за развивање на активности за подигнување на свеста во врска со дискриминацијата на лезбејките, хомосексуалците, бисексуалците и трансродовите лица и во осудување на изразување нетолеранција кон нив

X. Право на азил

42. Во случаи кога земјите-членки имаат меѓународни обврски во овој поглед, тие треба да согледаат дека оправдан страв од прогон заради сексуална ориентација или родов идентитет може да бидат валиден основ за доделување статус на бегалец или азил според националниот закон.

43. Земјите-членки треба да обезбедат, особено барателите на азил да не се враќаат во земја во која би им биле загрозени животот или слободата или кадешто би биле соочени со ризик од измачување, нечовечко или понижувачко однесување или казнување по основ на сексуалната ориентација или родовиот идентитет.

44. Барателите на азил треба да бидат заштитени од секакви дискриминаторски политики или практики по основ на сексуална ориентација или родов идентитет; особено соодветни мерки треба да се преземат за да се спречат ризици од физичко насилство, вклучително и сексуална злоупотреба, вербална агресија или други форми на малтретирање на барателите на азил кои се лишени од слобода и да им се обезбеди пристап до информации релевантни за нивната конкретна ситуација.

XI. Национални структури што се занимаваат со човекови права

45. Земјите-членки треба да обезбедат националните структури за човекови права да имаат јасен мандат за да се осврнат на дискриминацијата заснована на сексуална ориентација или родов идентитет; особено тие треба да можат да дадат препораки за законите и политиките, да ја подигнат свеста кај општата јавност како и – во согласност со она што го обезбедува националниот закон – да ги проверат поединечните жалби во врска со приватниот и јавниот сектор и да иницираат или да учествуваат во судски постапки.

XII. Дискриминација по повеќе основи

46. Земјите-членки се охрабруваат да преземат мерки за да овозможат дека законските одредби во националните закони што забрануваат или спречуваат дискриминација, исто така штитат од дискриминација по повеќе основи, вклучително и по основа на сексуална ориентација или родов идентитет; националните структури за човекови права треба да имаат широк мандат за да им се овозможи да се занимаваат со овие прашања.