

Informacje dodatkowe do XII sprawozdania

1. Europejska Karta Społeczna gwarantuje w art. 11 prawo do ochrony zdrowia. Powołany na mocy Karty Komitet Niezależnych Ekspertów w opracowaniu „The Right to Health and the European Social Charter” wskazuje, że prawo do ochrony zdrowia zagwarantowane w art. 11 EKS uzupełnia art. 2 i 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i dokonując jego wykładni należy odwołać się do orzecznictwa ETPCz w zakresie wskazanych przepisów (Conclusions XVII-2 i Conclusions 2005, Statement of Interpretation of Article 11).

2. Dobrem chronionym przez art. 2 EKPCz jest „życie”, przy czym „życie” jest rozumiane jako trwanie istoty ludzkiej. Przepis ten nie znajduje zatem zastosowania do „jakości życia”, w konsekwencji stan choroby” nie wchodzi w zakres jego stosowania. W związku z tym stwierdzić należy, że interpretacja art. 11 EKS przez pryzmat art. 2 EKPCz nie może odnosić się do zaburzeń tożsamości płciowej, w tym transseksualizmu ponieważ nie stanowią one zagrożenia dla życia.

Na marginesie należy wskazać, że art. 2 EKPCz nie można interpretować w sposób nakładający na władze obowiązki nieproporcjonalne lub niemożliwe do wypełnienia. Państwu przysługuje w tych kwestiach margines oceny, a przy kształtowaniu działań ma ono prawo brać pod uwagę dostępne mu środki i zasoby. Oznaczać to może nawet brak refundacji leczenia koniecznego dla ratowania życia (zob. np. decyzja ETPCz w sprawie *Nitecki przeciwko Polsce* z 21 marca 2002 r., skarga nr 65653/01).

3. Treścią art. 3 EKPCz jest zakaz poddawania człowieka traktowaniu sprzecznemu z naturą godności ludzkiej, w szczególności powodującego cierpienia fizyczne lub psychiczne, co można określić ogólnie jako zakaz maltretowania. Możliwość zastosowania art. 3 EKPCz pojawia się dopiero wobec zdarzeń o szczególnej drastyczności, (zob. wyrok ETPCz w sprawie *Aksoy przeciwko Turcji* z 18 grudnia 1996 r., skarga nr 21987/93).

Jak w przedstawionym wyżej przypadku art. 2, interpretacja art. 11 EKS przez pryzmat art. 3 EKPCz prowadzi do wniosku, że przepis powołanego artykułu Karty nie odnosi się do transseksualizmu z tego względu, że nie stanowi on zdarzenia o wyjątkowej drastyczności i dolegliwości, porównywalnej z torturami albo innymi formami maltretowania zakazanego przez prawo międzynarodowe.

4. Prawo do ochrony zdrowia wyrażone w art. 11 EKS jest prawem społecznym. Prawa społeczne, związane z kierunkami i celami prowadzonej przez władze publiczne polityki społecznej i – jako prawa człowieka – mają szczególny charakter. Nie mogą być – z nielicznymi wyjątkami – ujęte w umowie międzynarodowej w formie precyzyjnych norm i jako takie nie nadają się do bezpośredniego stosowania. Normy tego rodzaju wiążą państwa poprzez wskazywanie pożądanych celów, lecz nie określają konkretnych, niezbędnych kroków, w jaki sposób te cele mają zostać osiągnięte, pozostawiając w tym zakresie państwom szeroki margines swobody. Mają charakter ogólnych zasad i mogą być spełnione w różnym stopniu, w zależności od poziomu rozwoju społecznego i ekonomicznego danego państwa oraz priorytetów prowadzonej przez nie polityki. Należy podkreślić, że o ile realizacja danego ustalonego celu wpływa na możliwość realizacji lub stopień realizacji innych celów, uzasadnione jest w pełni dokonywanie wyborów, biorąc pod uwagę ograniczone zasoby finansowe.

5. Definicja zdrowia WHO, jako kompletnego dobrostanu fizycznego, psychicznego oraz społecznego, określa stan idealny. Obowiązkiem władz publicznych jest dążenie do jego osiągnięcia, poprzez maksymalizację wykorzystania dostępnych zasobów finansowych i kadrowych. W żadnej gospodarce takie zasoby nie są ograniczone, zatem istnieje konieczność dokonywania wyborów.

W świetle tego, co przedstawiono wyżej, interpretacja art. 11 Karty w świetle artykułu 2 i 3 Konwencji, jako uzasadnienie żądania uznania prawa dostępu do procedury medycznej korekty płci na określonych warunkach (pełne lub częściowe pokrycie kosztów), jest bezpodstawna.

Wyłącznie w celu korekty informacji podanych przez organizacje Trans-fuzja, Transgender Europe oraz ILGA-Europe władze polskie przedstawiają następujące informacje. Zwazwszy stanowisko w sprawie interpretacji Karty nie mogą być one traktowane jest odpowiedź na stanowisko przedstawione przez te organizacje.

Informacja dotycząca procedury prawnej zmiany płci (korekta aktu urodzenia):

1. Kwestia procedury medycznej stanowiącej warunek prawnego przeprowadzenia korekty płci nie dotyczy prawa do ochrony zdrowia (dostępu do świadczeń medycznych), ale prawa do prywatności. To, czy prawo uznaje daną osobę za kobietę czy mężczyznę wchodzi w zakres prawa do ochrony życia prywatnego (zob. wyrok Wielkiej Izby ETPCz z 11 lipca 2002 r. w sprawie *Christie Goodwin v. Zjednoczonemu Królestwu*). Tym samym zagadnienie procedury korekty płci pozostaje poza zakresem przedmiotowym art. 11 EKS.

W konsekwencji, kwestia prawnej zmiany płci (korekta aktu urodzenia) leży poza zakresem Europejskiej Karty Społecznej.

2. Nie istnieje wymóg obligatoryjnego przeprowadzenia sterylizacji by prawnie zmienić płeć.

3. Polskie przepisy nie przewidują katalogu procedur ani standardów postępowania terapeutycznego wymaganych by prawnie zmienić płeć. Polskie towarzystwa medyczne nie przyjęły również standardów postępowania medycznego w odniesieniu do osób transseksualnych.

4. Polskie przepisy nie przewidują, by dla orzeczenia przez sąd zmiany płci konieczne było poddanie się ingerencji medycznej. Oznacza to, że każdy przypadek jest rozpatrywany indywidualnie przez sąd. W indywidualnym przypadku sąd może orzec o zmianie płci bez konieczności jakiegokolwiek interwencji medycznej, wystarczająca może być opinia biegłych stwierdzająca brak potrzeby interwencji medycznej. W większości przypadków stosowana jest następująca procedura:

- osoba ubiegająca się o dokonanie prawnej zmiany płci rozpoczyna specjalistyczną terapię, specjalista identyfikuje czy konieczna jest i możliwa hormonoterapia oraz zabiegi chirurgiczne; osoba zainteresowana gromadzi dokumentację medyczną, która stanowi jeden z elementów pozwu,
- sąd powołuje biegłych specjalistów (co do zasady są to osoby z grona seksuologów i lekarzy specjalistów o największym doświadczeniu w tej dziedzinie), sąd podejmuje decyzję na podstawie opinii co najmniej dwóch specjalistów którzy, bazując na aktualnej wiedzy medycznej, oceniają sposób funkcjonowania i osobowość powoda.

Na podstawie wyroku sądu właściwe władze przeprowadzają zmianę w aktach stanu cywilnego.

Dostęp do ochrony zdrowia i listy świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych

1. Zgodnie z Konstytucją RP zadaniem władz publicznych jest zapewnienie równego dostępu do ochrony zdrowia. Równy dostęp oznacza jednakowe szanse uzyskania danego świadczenia gwarantowanego przez każdą osobę uprawnioną, niezależnie od jej statusu socjoekonomicznego, miejsca zamieszkania, płci, religii itd. Należy jednak mieć pełną świadomość, że na finansowanie systemu opieki zdrowotnej mogą być przeznaczone jedynie ograniczone zasoby. W takiej sytuacji i biorąc pod uwagę powszechnie przyjęte przez społeczeństwo normy, państwo ma obowiązek traktować jako priorytetowe procedury ratujące życie i procedury stosowane w celu uniknięcia poważnego uszczerbku dla zdrowia i życia. Znalazło to wyraz, na przykład, w zniesieniu przez rząd polski limitowania finansowania niektórych procedur kardiologii inwazyjnej czy przeszczepów.

2. W sytuacji, gdy zasoby finansowe są ograniczone, rozszerzanie listy świadczeń finansowanych ze środków publicznych może prowadzić do ograniczania dostępu do

świadczeń uznanych za skuteczne w przywracaniu zdrowia i jednocześnie efektywne ekonomicznie. Gdyby państwo miało finansować leczenie medyczne związane ze zmianą płci zamiast leczenia poważnych chorób skutkujących cierpieniem czy nawet śmiercią, podejście takie należałoby uznać za nieracjonalne.

3. Decyzje podejmowane przez władze polskie dotyczące listy świadczeń finansowanych ze środków publicznych (Narodowego Funduszu Zdrowia) należy uznać za racjonalne.

Wszystkie decyzje podejmowane są w sposób świadomy i oparte na szczegółowej analizie szeregu czynników. Świadczenia są enumeratywnie wymienione w aktach wykonawczych do ustawy określającej zasady i tryb finansowania świadczeń ze środków publicznych. Sama ustawa określa, że podstawą zakwalifikowania świadczenia opieki zdrowotnej jako świadczenia gwarantowanego jest jego ocena uwzględniająca następujące kryteria:

- wpływ na poprawę zdrowia przy uwzględnieniu:
 - priorytetów zdrowotnych określonych przez Ministra Zdrowia,
 - wskaźników zapadalności, chorobowości lub śmiertelności określonych na podstawie aktualnej wiedzy medycznej,
- skutki następstw choroby lub stanu zdrowia, w szczególności prowadzących do:
 - przedwczesnego zgonu,
 - niezdolności do samodzielnej egzystencji w rozumieniu przepisów o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych,
 - niezdolności do pracy w rozumieniu przepisów o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych,
 - przewlekłego cierpienia lub przewlekłej choroby,
 - obniżenia jakości życia,
- znaczenie dla zdrowia, przy uwzględnieniu konieczności:
 - ratowania życia i uzyskania pełnego wyzdrowienia,
 - ratowania życia i uzyskania poprawy stanu zdrowia,
 - zapobiegania przedwczesnemu zgonowi,
 - poprawiania jakości życia bez istotnego wpływu na jego długość,
- skuteczność kliniczną i bezpieczeństwo,
- stosunek uzyskiwanych korzyści zdrowotnych do ryzyka zdrowotnego,
- stosunek kosztów do uzyskiwanych efektów zdrowotnych,
- skutki finansowe dla systemu ochrony zdrowia, w tym dla podmiotów zobowiązanych do finansowania świadczeń opieki zdrowotnej ze środków publicznych.

Jako priorytety zdrowotne, wskazane w pierwszym kryterium uznaje się obecnie:

- zmniejszenie zachorowalności i przedwczesnej umieralności z powodu:
 - chorób naczyniowo-sercowych, w tym zawałów serca i udarów mózgu,
 - nowotworów złośliwych,
 - przewlekłych chorób układu oddechowego,
- ograniczenie skutków urazów powstałych w wyniku wypadków, w szczególności poprzez skuteczną rehabilitację osób poszkodowanych;
- zapobieganie, leczenie i rehabilitacja zaburzeń psychicznych,
- zmniejszenie przedwczesnej zachorowalności i ograniczenie negatywnych skutków przewlekłych schorzeń układu kostno-stawowego,
- zwiększenie skuteczności zapobiegania chorobom zakaźnym i zakażeniom,
- ograniczanie szkód zdrowotnych spowodowanych:
 - spożywaniem alkoholu,
 - używaniem substancji psychoaktywnych,
 - paleniem tytoniu,
- przeciwdziałanie występowaniu otyłości i cukrzycy,
- ograniczanie skutków zdrowotnych spowodowanych czynnikami szkodliwymi w środowisku pracy i zamieszkania,

- poprawa jakości i skuteczności opieki zdrowotnej nad matką, noworodkiem i dzieckiem do lat 3,
- zapobieganie najczęstszym problemom zdrowotnym i zaburzeniom rozwoju fizycznego i psychospołecznego dzieci i młodzieży objętych obowiązkiem szkolnym i obowiązkiem nauki oraz kształcących się w szkołach ponadgimnazjalnych do ich ukończenia,
- rozwój opieki długoterminowej, ze szczególnym uwzględnieniem kompensowania utraconej sprawności,
- poprawa jakości i skuteczności opieki geriatrycznej nad pacjentem w wieku podeszłym.

Finansowanie procedur medycznych i zwrotu kosztów terapii hormonalnej

Pewne elementy procesu medycznej korekty płci są finansowane w ramach środków publicznych – chodzi o porady seksuologiczne i psychologiczne.

Informacja dodatkowa

Prace legislacyjne

Zagadnienia związane zarówno z medycznym, jak i metrykalnym uzgodnieniem płci osób transseksualnych są w Polsce przedmiotem prac legislacyjnych: w styczniu 2013 roku do Sejmu RP trafił poselski projekt stosownej ustawy, także administracja rządowa prowadzi prace koncepcyjne nad odpowiednimi rozwiązaniami prawnymi w tym zakresie .