

Todd Bower Robert Bradley Sears Jovan Kojičić Christy Mallory
Amira Hasenbush Aleksandar Saša Zeković

ZAKON I LGBT PRAVA



Crna Gora
VRHOVNI SUD

lgbt forum PROGRES





ZAKON I LGBT PRAVA

**Todd Bower Robert Bradley Sears Jovan Kojičić Christy Mallory
Amira Hasenbush Aleksandar Saša Zeković**

Biblioteka:
Unapređenje pravosudnog sistema

Urednik:
mr.sc. Aleksandar Saša Zeković

Izdavači:



VRHOVNI SUD CRNE GORE
www.sudovi.me



LGBT FORUM PROGRES
www.lgbtprogres.me

Partner:



WILLIAMS INSTITUT
www.williamsinstitute.law.ucla.edu

Prevodilački Komitet:
Andrijana Jokanović Armina Kadić Ivana Jovović Jovana Šebek
Jasmina Kaljić Stevan Milivojević

Tehnička urednica:
Darija Begić



Ova knjiga je finansirana, dijelom, kroz projekat Ambasade Sjedinjenih Američkih Država. Mišljenja, ocjene, zaključci i iznesene preporuke su djelo autora, i ne odstavljaju obavezno stavove Stejt Departmента.

Todd Bower Robert Bradley Sears Jovan Kojičić Christy Mallory
Amira Hasenbush Aleksandar Saša Zeković

ZAKON I LGBT PRAVA

Podgorica
2014.



ZAJEDNIČKI DOPRINOSIMO DOSTUPNOM, NEZAVISNOM, EFIKASNOM I POUZDANOM SUDSTVU

Proteklih nekoliko godina sprovode se intenzivne promjene koje crnogorsko sudstvo definišu u dostupniji, transparentniji, efikasniji i ažurniji sistem.

Trajno je opredjeljenje sudske vlasti u Crnoj Gori da kroz jačanje samostalnosti, nezavisnosti, efikasnosti i pouzdanosti sudskog sistema doprinosi uspješnom nastavku evropskih i širih integracionih procesa.

U sklopu svih tih napora posebno su unaprijeđeni kontakti i saradnja Vrhovnog suda Crne Gore s organizacijama civilnog društva kao i brojnim međunarodnim partnerima koji svestrano podržavaju ukupan proces pristupanja Crne Gore Evropskoj uniji i NATO-u.

Zato je važno istaći da je, pri svim preduzetim naporima, brižna pažnja posvećena i unapređenju saradnje s zajednicama koji se suočavaju s ozbiljnim izazovima ukupne bezbjednosti i društvenog prihvatanja.

Svi skupa izuzetno smo ponosni što je došlo i do vidnog unapređenja međusobnih kontakata između sudske vlasti i LGBT zajednice koja se manifestuje kroz zaključene memorandume o saradnji, pokretanje zajedničkih obrazovnih programa kao i kroz izdavačku produkciju, koja, vidljivo, govori o uspostavljenom povjerenju i uvažavanju.

Posebno je mjesto da istaknemo, i pozdravimo, podršku Vlade Sjedinjenih Američkih Država osnaživanju pravosudnog sistema u Crnoj Gori kroz koji je, po prvi put, uspostavljena direktna komunikacija i saradnja između Vrhovnog suda Crne Gore i LGBT organizacija.

LGBT zajednica iskazala je korektan i odgovoran odnos prema konsolidaciji vladavine prava i promociji nezavisnog i samostalnog sudstva. Osim što su predstavnici LGBT zajednice dosljedno poštivali pretpostavku nevinosti svakog pojedinca, na bilo koji način nijesu vršili pritisak na rad suda niti su komentarisali aktuelne sudske postupke i nepravosnažne sudske presude.

Rad na daljem unaprijedenju kapaciteta sudstva, kada je riječ o ljudskim pravima i slobodama lezbejskih, gay, biseksualnih i transrodnih (LGBT) osoba, treba nastaviti. To će neminovno voditi povećanju povjerenja ukupne javnosti, posebno LGBT osoba, u crnogorsko sudstvo i sudsку vlast.

Uvjereni smo da kroz pokrenutu izdavačku produkciju podržava dalji proces reformi i osnažuju kapaciteti sudstva.

Vjerujemo da knjige, koje u nastavku predstavljamo, mogu doprinijeti ne samo daljem uvažavanju i poštovanju nezavisnosti i autonomije sudija, što je jedinstveni imperativ, već i kvalitetu praktičnih obuka i boljem razumijevanju izazova u vezi sa društvenim prihvatanjem LGBT osoba ali i iskustva drugih pravosudnih sistema i odgovarajućih međunarodnih standarda i jurispodencije.

*Vesna Medenica
predsjednik Vrhovnog Suda Crne Gore*

*Stevan Milivojević
izvršni direktor "LGBT Forum Progres"*



prof. Todd Bower je profesor ustavnog prava na Pravnom fakultetu Western State Univerziteta u Fulertonu, u Kaliforniji. Na Pravnom fakultetu Jejl (Yale) Univerziteta je završio magistarske studije, dok je doktorske studije prava završio na Stenfordu, diplomu primjenjenih osnovnih studija je stekao na Princetonu, a bio je Fulbrajтов stipendista u Francuskoj. Profesor Brower je član Sudskog savjeta Kalifornije - Savjetodavnog odbora za jednak pristup i tretman, a takođe je i autor brojnih publikacija o postupanju prema lezbejkama, gejevima, biseksualnim i transrodnim osobama pred sudovima u Ujedinjenom Kraljevstvu i Sjedinjenim Američkim Državama.



prof. Robert Bradley Sears je izvršni direktor Charles R. Williams Instituta za pravo seksualne orijentacije i javnu politiku. Sirs je diplomirao summa cum laude na Jejlu, i magna cum laude na Hardvar Pravnom fakultetu. Tokom studiranja, bio je glavni i odgovorni urednik Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review. Na Pravnom Fakultetu Univerziteta Kalifornije (UCLA) predaje predmete o pravu seksualne orijentacije i osoba sa invaliditetom kao i pravne i pravosudne sisteme Sjedinjenih Američkih Država (SAD). Održao je stotine akademskih predavanja i prezentacija o HIV/AIDS-a i LGBT pravnim pitanjima. Sears je objavio niz naučnih istraživanja i članaka, prvenstveno vezanih za diskriminaciju LGBT osoba na radnom mjestu i za HIV diskriminaciju u sklopu zdravstvenog sistema. Svjedočio je pred Kongresom i određenim brojem državnih parlamentaraca a autor je amicus sažetaka o ključnim sudskim predmetima, pomogao izradu državnih i saveznih zakonodavnih akata, a i citirale su ga mnoge medijske kuće, kao što su Njujork Tajms, Los Andeles Tajms, Nacionalni javni radio i CNN. Nakon završenih studija je pokrenuo Projekat za legalnu provjeru na virus HIV-a, program pravnih službi posvećen pružanju podrške ljudima koji žive sa HIV-om, i radio je kao advokat protiv diskriminacije osoba sa HIV-om/AIDS-om u sklopu Saveza pravnih službi Los Andelesa (HALSA). Zahvaljujući njemu Williams Institut je 2010. godine dobio nagradu "Blaga Los Andelesa" koju je dodijelila Centralna gradska asocijacija.



dr. iur Jovan Kojičić je savjetnik predsjednika Vlade Crne Gore za ljudska prava i zaštitu od diskriminacije i koordinator Nacionalnog Tima za koordinaciju praćenja implementacije LGBT Strategije. Doktorirao je pravo, kao stipendista Njemačke službe za akademsku razmjenu (DAAD), na Evropskom Univerzitetu Viadrina u Njemačkoj. Završio je i post-doktorat u oblasti ljudskih prava u međunarodnom pravu i relaciji prava u odnosu na društvene promjene (u oblasti diskriminacije) na prestižnom Lund Univerzitetu (odsjek za sociologiju prava) u Lundu, Švedska. Go-stujući je naučnik na Vilijams Institutu Pravnog fakulteta Univerziteta u Kaliforniji (UCLA), SAD. Član je Evropske komisije za pravo seksualne orijentacije (ECSOL) za Crnu Goru. Koautor je, između ostalih, i sledećih knjiga: "Policija, tolerancija i prihvatanje identiteta", "Mitovi i stereotipi - Nasilje i govor mržnje prema LGBT osobama: Policijska i pravosudna praksa u Crnoj Gori"



dr. iur Christy Mallory je viša savjetnica i zadužena je za kontrolu prava i strategije rada na Williams Institutu. Fkusirana je na niz tema, koje uključuju i seksualnu orientaciju i rodni identitet, nivo prihvatanja istopolnih parova na državnom nivou, kao i druge državne i lokalne zakonske i strategijske nivoe koji se tiču LGBT populacije. Stekla je diplomu doktora pravnih nauka na UCLA Pravnom fakultetu, a diplomu osnovnih studija na Univerzitetu u Arizoni. Objavila je brojne stručne radove u nizu medijskih izdanja i časopisa uključujući i knjigu "When Mandates Work" (UC Press, 2013).



mr.sc. Aleksandar Žeković je član je Savjeta za građansku kontrolu rada policije, kolektivnog ombudsman tijela specijalizovanog za pitanja policije. Na Univerzitetu Crne Gore je magistrirao na temu "Politički kriterijumu u procesu pridruživanja Crne Gore Evropskoj Uniji". Profesionalnim monitoringom policije bavi se od 2000. godine. Koordinirao programima reforme policije i jačanja njenih kapaciteta za komunikaciju i saradnju s manjinskim zajednicama. Bio je član ekspertske tijela koja su napisala Zakon o slobodama i pravima manjina, prvi državni izvještaj Crne Gore o primjeni Okvirne konvencije Savjeta Evrope za zaštitu manjina kao i vladinu LGBT Strategiju. Rukovodio je projektima obuka policije i sudija o LGBT pitanjima, prvima te vrste implementiranim u Crnoj Gori. Bio je istraživač kršenja ljudskih prava u Crnoj Gori, koordinator/istraživač Fonda za humanitarno pravo, programski direktor Centra za građansko obrazovanje, direktor Fondacije za stipendiranje Roma i predsjednik Upravnog odbora "LGBT Forum Progres". Osnivač je i član Upravnog odbora Instituta Alternativa. (Ko)autor je preko trideset stručnih knjiga, akademskih analiza i studija kao i dva školska udžbenika.



dr iur Amira Hasenbush je pravna i strategijska saradnica Williams Instituta. Magistrirala je javno zdrastvo a doktorila pravo na UCLA. Izuzetno je posvećena stvaranju medicinsko - pravnih partnerstava u vezi sa HIV tematikom a bavila se i pitanjim apristupa zdrastvu i postojanju diskriminacije u pri pružanju zdrastvenih usluga.

SADRŽAJ

Pozdravna riječ	4
Podaci o autorima	6
Uvod - riječ urednika	9
Prof. Todd Bower: Sjedinjene Američke Države - LGBT Tematika: Bilješke o slučajevima	11
prof. Todd Bower: Predmeti Vrhovnog Suda Sjedinjenih Američkih Država - LGBT Tematika: Bilješke o slučajevima	16
dr Jovan Kojičić i mr Aleksandar Saša Zeković: Međunarodni ugovori i zaštita od diskriminacije - Osvrt na zabranu od diskriminacije po osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta	23
prof. Todd Bower: Učenje zasnovano na činjenicama i dokazima: Javno zastupanje i društvena promjena	28
prof. Todd Bower: Edukacija sudija o kontraverznim temama: Lekcije iz predavanja o pitanjima seksualne orijentacije i rodnog identiteta	33
dr Jovan Kojičić: Mitovi i stereotipi: (ne)razumijevanje i (ne)vidljivost zajednice - - Heteroseksizam i predrasude: Homofobija i seksualni identitet	42
mr Aleksandar Saša Zeković: Efikasna antidiskriminatorska politika - Ravnopravnost LGBT osoba: Od stigme do vidljivosti i inkluzije	50
dr Christy Mallory, dr Amira Hasenbush i prof. Brad Sears: Diskriminacija unutar službi za sprovođenje zakona: Diskriminacija policijskih službenika po osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta	60

UVOD

Na jednom mjestu, u knjizi “Zakon i LGBT prava” predstavljeno je, kroz interesantne presude Evropskog Suda za ljudska prava i Vrhovnog Suda Sjedinjenih Američkih Država, ali i preduzete napore LGBT pokreta i akademske zajednice, pitanje razvoja lične autonomije i zaštita od samovoljnog miješanja države u privatni život pojedinca.

Knjiga “Zakon i LGBT prava” predstavlja konkretni proizvod uspješne saradnje nevladine organizacije “LGBT Forum Progres”, Vrhovnog Suda Crne Gore i Williams Instituta Pravnog Fakulteta Univerziteta Kalifornije, vodećeg istraživačkog centra za pravo seksualne orijentacije.

Saradnja je uspostavljena kroz projekat “Unapređenje pravosudnog sistema” koji je realizovan uz podršku Ambasade Sjedinjenih Američkih Država (SAD) u Podgorici. Vlada Sjedinjenih Američkih Država snažno je posvećena uklanjanju prepreka jednakosti, borbi protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta i uključivanju LGBT zajednice širom SAD-a. Predsjednik Sjedinjenih Američkih Država Barack Obama i njegova administracija imaju i pokazuju jasnu viziju u vezi s ravnopravnosću LGBT osoba širom svijeta.¹

Projekat “Unapređenje pravosudnog sistema” predstavlja podršku edukaciji o ljudskim pravima s namjerom da se osnaži razumijevanje svih pravnih pitanja vezanih za LGBT prava i poboljša zaštita ljudskih ljudskih prava LGBT osoba u domaćoj praksi.

Imali smo namjeru, da kroz uspostavljeno partnerstvo svih aktera, pomognemo kod sudija, tužioca, advokata, aktivista za ljudska prava, ali i zakonodavaca, sticanje novih znanja u vezi sa LGBT tematikom, da približimo evropska i američka iskustva i preduzete napore, posebno sudske praksu i iskustva u vezi sa otklanjenjem nepravdi zasnovanih na stereotipima i predrasudama. Fokusirali smo se na sticanje specifičnih znanja u postupcima radi zaštite od diskriminacije kao i primjenu relevantnih međunarodnih standarda.

¹ <http://www.whitehouse.gov/lgbt>

Uloga i doprinos Williams Instituta ovoj knjizi je bila ključna i odlučujuća pa koristim i ovu priliku, kao urednik knjige, i predsjednik Projektnog odbora "Unapređenje pravosudne prakse", da se zahvalim upravama Williams Instituta i Pravnog fakulteta Univerziteta Kalifornije. Pored pružanja stručnih, metodoloških i programske usmjerenja, kroz priloge nekoliko vodećih stručnjaka s Williams Instituta, podržan je koncept ovog knjige kroz originalne i ili prenesene autorske tekstove.

Posebno smo ponosni, što smo u Mjesecu Ponosa 2014. godine, uspjeli pred crnogorskom i regionalnom javnošću predstaviti i promovisati nove sadržaje nacionalne stručne literature u vezi s pravom seksualne orijentacije i rodnog identiteta, što je bio i dodatni cilj projekta.

Ova knjiga predstavlja i sasvim novi oblik saradnje između Crne Gore i Sjedinjenih Američkih Država kroz koju se snažno promoviše komunikacija između akademskih i stručnih struktura i pruža vidljiv doprinos jačanju naših ukupnih nacionalnih kapaciteta za borbu protiv diskriminacije i jačanje socijalne uključenosti svih građana.

*mr.sc. Aleksandar Saša Zeković
urednik biblioteke, predsjednik Projektnog odbora
"Unapređenje pravosudnog sistema"
i član Savjeta za građansku kontrolu rada policije*

U radu prof. Bower predstavlja interesantne presude pojedinih državnih apelacionih i vrhovnih sudova u Sjedinjenim Američkim Državama koje imaju i globalni pravni značaj posebno kroz evoluciju razumijevanja određenih termina koji su suštinski i životno važni za LGBT osobe, potvrdu njihove ravnopravnosti sa ostalima i istinsko prihvatanje LGBT zajednice.

SJEDINJENE AMERIČKE DRŽAVE

LGBT TEMATIKA: BILJEŠKE O SLUČAJEVIMA

prof. Todd Brower

“Unija za građanske slobode Aljaske”
protiv Aljaske 122 P. 3d 781 (AK. Sup. Ct. 2005)

Činjenična pozadina

Država Aljaska i grad Enkridž (Anchorage) su ponudili radne beneficije supružnicima zaposlenim u vlasti ali ne i nevjenčanim parovima. Unija za građanske slobode Aljaske i devet gej i lezbejskih parova su tužili državu i grad na sudu, tvrdeći da ovo uskraćivanje narušava jednaku zaštitu i jednakost zagarantovanu Ustavom Aljaske.

Presuda Suda i značaj

Sud je odbacio argument optuženih iz Vlade da se zabranom istopoljnog braka odbacuju tvrdnje o jednakoj zaštiti oštećenih strana. Sud je ustanovio da zabrana “eksplicitno ili implicitno ne brani poslodavcima da ponude istopolnim partnerima svojih zaposlenih sve beneficije koje nude suprižnicima zaposlenih. To se uopšte ne odnosi na temu radnih beneficija” niti postoji “bilo kakav primjer u zakonu koji podrazumijeva da bi se, uprkos jasnim riječima, ustavni amandman protiv istopolnih brakova tumačio kao da negira radne beneficije istopolnim partnerima zaposlenih.” Stoga, iako “ustavni amandman protiv istopolnih

brakova” efikasno sprječava brak istopolnih parova, on ne dozvoljava Vladu da ih tretira na drugačiji način.” [122 P.3d at 786-787]

Sud je ukazao na “određeno poređenje (za jednaki tretman) između istopolnih parova i parova suprotnog pola, bilo da su u braku ili ne. [122 P.3d at 788] Zatim je konstatovao da su “programi beneficija diskriminatorni” s obzirom da ne tretiraju jednakobijene grupe. [122 P.3d at 788]

Sud je utvrdio da su vladine optužene strane imale tri legitimna interesa – kontrolu troškova, administrativnu efikasnost i promociju braka. Ovaj poslednji vladin interes posebno podrazumijeva ograničavanje radnih beneficija supružnicima i izdržavanoj djeci: onima u “zaista bliskom odnosu” i “usko povezanim” sa zaposlenim. [122 P.3d at 790] Uprkos postojanju vladinog interesa u kontrolisanju troškova ograničavanjem beneficija, Sud nije “vidio kako je apsolutno isključenje istopolnih partnera iz prava na beneficije suštinski vezano za ovaj interes. Mnogi istopolni brakovi su bez sumnje u “istinski bliskom odnosu” i “usko povezani” kao mnogi vjenčani parovi... Iako ograničavanje beneficija “supružnicima”, i samim tim isključivanje svih istopolnih partnera, tehnički smanjuje troškove, takvo ograničenje ne unaprijeđuje izraženi vladin cilj u ograničavanju beneficija na one koji su u “istinski bliskoj vezi” i “usko povezani” sa zaposlenim. [122 P.3d at 791]

O administrativnoj efikasnosti, Sud je smatrao da nam “dostupnost ovih beneficija negdje drugo (u Aljasci) ukazuje na to da administrativne poteškoće nijesu ne-premostiva barijera u obezbjeđivanju beneficija ako naš ustav zahtijeva da one budu obezbijedene.” Dakle, oni su zaključili da “apsolutno isključenje parova nije suštinski vezano sa ciljem maksimalizacije administrativne efikasnosti.” [122 P.3d at 791-792]

Po pitanju navedenog interesa promovisanja braka, Sud je odbacio tvrdnje tužioca da “država nije istinski zainteresovana za promovisanje braka, jer da jeste, ne bi sprječavala gejeve i lezbejke da stupe u bračne zajednice” i istakao da “samo zato što zakon ne želi da promoviše istopolni brak, to ne znači da nema iskren interes promovisanja “tradicionalnog” braka”, i smatra da je promocija braka makar legitim vladin interes. [122 P.3d at 792-793] Sud je smatrao da se “ogranicavanje podobnosti osoba na status koji istopolni partneri nikada ne mogu postići – ne može reći da je u vezi sa interesom” uz napomenu da “ovdje ne postoji indikacija da uskraćivanje beneficija zaposlenima koji imaju istopolne partnera ima ikakvog uticaja na brak. Ne postoji indikacija da odobravanje ili uskraćivanje beneficija zaposlenima sa istopolnim partnerom doveđe do izmjene odluke zaposlenih sa partnerima suprotnog pola da se vjenčaju. Ne postoji indikacija da će neko od oštećenih strana, čije su beneficije uskraćene, sada tražiti partnera suprotnog pola sa namjerom da se vjenčaju. A ako takve promjene rezultiraju prevarom ili nestabilnim brakovima u koje se stupilo samo radi dobijanja ovih beneficija, oni ne bi unaprijedivali nijedan validan razlog za promociju braka.” [122 P.3d at 793] Sud je stoga zaključio da odbijanje beneficija krši jednaku zaštitu. [122 P.3d at 794]

Ovaj slučaj je važan zato što je utvrdio da je zakonska zabrana priznavanja istopolnog braka nije uticala na pitanje radnih beneficija koje su pružene vjenčanim parovima suprotnog pola. Do ovog ograničavanje je došlo i pored činjenice da je bračni status koji je pokrenuo radne beneficije bio brak. Ova dva pitanja beneficija i priznavanja braka su različita i odvojena.

Štaviše, Sud je prepoznao da isključivanje istopolnih brakova nije racionalno unaprijedilo nijedan od istaknutih vladinih interesa. Isključivanje jednostavno negira jednakost, ali to zapravo nije dovoljno unaprijedilo vladine ciljeve.

Braschi protiv Stahl Associates Co., 543 N.E.2d 49 (N.Y.,1989)

Činjenična pozadina

Podnositelj predstavke, Miguel Braschi, je živio sa svojim muškim partnerom u iznajmljenom stanu punih 11 godina, sve do njegove smrti. [543 N.E.2d at 51] U to vrijeme, Njujork nije imao istopolne brakove niti alternativni plan priznavanja partnerstva, poput civilne zajednice ili domaćeg partnerstva.

Nakon smrti jednog od stanara, vlasnik je pokušao da izbaci preživjelog partnera, tvrdeći da on nije imao nikakvo pravo da koristi stan. Vlasnik je tvrdio da preživjeli stanar nije bio u ugovoru o zakupu, niti je bio u krvnoj ili bračnoj vezi da bi se kvalifikovao kao član porodice koji bi imao zakonsko pravo da zadrži vlasništvo nad nekretninom. [543 N.E.2d at 50]

Presuda Suda i značaj

Sud je presudio da termin "porodica", kao što se koristi u važećem zakonu o kontroli zakupa, ne bi trebao biti striktno ograničen na one koji su formalizovali svoju vezu dobivši potvrdu o braku. [543 N.E.2d at 53] Zakon o kontroli zakupa je pružio zaštitu od iseljivanja stanara koji su bili ili supružnici preminulog stanara ili neki drugi član porodice preminulog stanara. [543 N.E.2d at 50] Ove zaštite od iseljivanja su osmišljene da štite od neopravdanih poteškoća preživjelih članova porodice nakon smrti stanara-supružika/člana porodice. [543 N.E.2d at 52] U tom cilju, ništa nije zahtijevano što ograničava zaštitu isključivo krvnih rođaka ili zakonskih supružnika. [543 N.E.2d at 53-54]

Sud je odbacio tvrdnju da se termin član porodice mora tumačiti prema zakonu o postojanju usmenog testamenta, tj. krvnoj vezi, srdodstvu ili usvajanju. Zaštita od iseljivanja se ne tiče pravnog nasleđivanja nekretnine već štiti određenu klasu stanara od iznenadnog gubitka doma. [543 N.E.2d at 52-53]

Značajno, Sud je utvrdio da bi usko tumačenje termina član porodice pružio zaštitu dalekim krvnim rođacima a uskratio zaštitu nevjenčanim životnim partnerima. [543 N.E.2d at 53] Izraz porodica koji se koristi u pisanom zakonu se ne treba strogo ograničiti na one koju su ozvaničili svoju vezu dobivši, na primjer, potvrdu o braku. Shodno tome, ova široka definicija uključuje dva odrasla životna partnera

– vjenčana ili ne, suprotnog ili istog pola. Porodica se treba objektivno odrediti u odnosu na cijelinu odnosa, uključujući posvećenost para jedno drugome, način na koji su partneri vodili svakodnevni život, način na koji su se predstavljali društvu kao i oslanjanje jedno na drugo što se tiče porodičnih obaveza. [543 N.E.2d at 55]

Gormley protiv Robertsona, 83 P.3d 1042 (Wash App. 2004)

Činjenična pozadina

Deset godina su dvije žene bile u vezi i živjele zajedno. [83 P.3d at 1044] U to vrijeme, Vašington nije imao istopolne brakove niti alternativu u priznavanju partnerstva, na primjer civilna zajednica ili domaće partnerstvo.

Jedna žena je bila ljekara a druga je bila medicinska sestra i administrator. Započele su svoju vezu sa skoro istim primanjima, ali do kraja veze doktorka je zarađivala znatno više od svoje partnerke. Tokom svoje veze, obje žene su udružile svoja novčana sredstva i stekle imovinu ali i dug. Imale su zajednički bankovni račun koji su koristile da plaćaju mjesecne obaveze, bilo da su one postojale od ranije ili nastale od strane jedne partnerke ili obije. Žene su zajednički kupile dom koji su, zbog praktičnosti i finansiranja, prepisale na doktorkino ime. Plaćanja su izvršena sa zajedničkog računa kojem su obije doprinosile svojim primanjima. Kada su se rastale, nastao je spor oko podjele imovine stečene tokom veze. [83 P.3d at 1044]

Presuda Suda i značaj

U Vašingtonu zakon o porodičnim odnosima je smatrao da je “vanbračna veza stabilna veza nalik braku gdje oba partnera žive zajedno sa znanjem da ne postoji zakoniti brak između njih.” Neisključivi faktori koji uspostavljaju vanbračnu vezu uključuju “stalan zajednički život, trajanje veze, svrha veze, udruživanje sredstava za zajedničke projekte kao i namjere partnera.” [83 P.3d at 1045]

Pitanje koje je predstavljeno u ovom slučaju je da li se principi vanbračne veze odnose na istopolne parove. Sud je odbio tvrdnju od strane doktora da istopolne veze ne mogu biti vanbračne zato što takve osobe nemaju “kvazi bračnu” vezu. Iz razloga što se osobe istog pola ne mogu vjenčati, oni “nemaju pravo na prava i zaštitu kvazi braka, kao što je tretiranje zajedničke imovine.” Utvrdilo se da nema posledica na par, istopolni ili neki drugi, koji živi zajedno da li oni mogu zakonski da se vjenčaju; jedan od ključnih elemenata vanbračne veze je znanje partnera da zakoniti brak između njih ne postoji. [83 P.3d at 1045]

Smatrajući da bi se status nalik braku jednako mogao primijeniti na istopolne parove, sud je takođe razmatrao relativne uloge sudova i zakonodavstava. Sud je izričito odbio tvrdnju da sudovi nemaju zakonsku osnovu da sudski prošire prava i zaštitu statusa kvazi braka na istopolne veze. Na zakonodavstvu je da odluči da li se istopolni parovi mogu vjenčati ili ne. Ali pravilo da sudovi moraju “ispitati [vanbračnu] vezu i akumulaciju imovine i pravilno i jednakost raspolažati imovinom”, je sudska a ne zakonodavna proširenje prava i zaštita sa braka na intimnu, vanbračnu zajednicu. [83 P.3d at 1046]

Na kraju, sud je izrazio zabrinutost da su svi dosadašnji slučajevi vanbračnih veza uključivali parove suprotnog pola, i samim tim, sud je implicitno utvrdio da istopolni parovi nemaju prava da traže ovaj ravnopravni status. Sud je naveo da su se svi ti slučajevi odnosili na veze između muškaraca i žena jednostavno zato što istopolni parovi tu nisu bili uključeni. Oslanjajući se na istorijske okolnosti ranijih odluka čini previše prošlih činjeničnih okolnosti u tim slučajevima, i takođe ignoriše sadašnju realnost postojanja istopolnih parova u državi i pred sudom. [83 P.3d at 1046]

Slijedi predstavljanje nekoliko istorijski važnih slučajeva vođenih pred Vrhovnim Sudom Sjedinjenih Američkih Država kojima je potvrđena jednakost svih građana ali i snažno usmjerena dalja inkluzija tamošnje LGBT zajednice.

PREDMETI VRHOVNOG SUDA SJEDINJENIH AMERIČKIH DRŽAVA

LGBT TEMATIKA: BILJEŠKE O SLUČAJEVIMA

prof. Todd Brower

Sjedinjene Američke Države protiv Winsdora

U predmetu **Sjedinjene Američke Države v. Windsor**, 570 SAD ____ (2013) Izdvojeno mišljenje, (Rezime suda br. 12-307 <http://www.supremecourt.gov/Search.aspx?FileName=/docketfiles/12-307.htm>) Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država je ocijenio da odjeljak 3 Zakona o odbrani braka (Defense of Marriage Act - DOMA), koji ograničava federalno tumačenje "braka" i "supružnika" samo na zajednicu muškarca i žene, nije ustavan po osnovu procesne klauzule kojom se ostvaruje pravo pozivanja na Peti amandman. Sud je zaključio da [je] zakonski okvir „ponižava[o] i ...po-vređuje[ivao] one kojima država, na osnovu svojih zakona o braku, pokušava zaštитiti ličnost i dostojanstvo“. [570 SAD ___, izdvojeno mišljenje na *25-26].

Edith Windsor i Thea Spyer, istopolni par koji je živio u New Yorku-u, je na zakonit način stupio u brak u Kanadi 2007. godine. Spyer-ova je umrla u 2009. godini, ostavivši svu svoju imovinu Windsor-ovoju. Windsor je pokušavala da iskoristi federalne poreske olakšice za imovinu, na koje živi supružnici imaju pravo. To joj nije bilo dozvoljeno na osnovu odjeljka 3 Zakona o odbrani braka (DOMA), kojim se predviđa da pojам "supružnik" obuhvata jedino brakove između muškarca i žene. Međudržavna poreska uprava je zaključila da se ne može napraviti izuzetak kada su u pitanju istopolni parovi, odbila je njen zahtjev i primorala je da plati porez na imovinu u iznosu od 363,053\$.

Mišljenje Suda

U presudi br. 5–4 sudije Anthony Kennedy-ja, Vrhovni sud je zaključio da je odjeljak 3 Zakona o odbrani braka (DOMA) neustavan kao osnov za "lišavanje slobode osoba koje štiti Peti Amandman". [570 SAD ___, izdv. mišljenje. na *25]

Kennedy-ijeva odluka da poništi taj dio Zakona o odbrani braka (DOMA) temeljila se na principima federalizma/državne autonomije prilikom odlučivanja o bračnom statusu, jednakoj zaštiti, i pravu na slobodu tokom procesne klauzule. Na ovaj način, konkretna ustavna osnova za obaranje ovog zakona nije u potpunosti jasna.

Prilikom odlučivanja o neustavnosti odluke, Sud je naveo:

- Zakon o odbrani braka (DOMA) teži upravo narušavanju klase koju država New York želi zaštititi. Čineći to, DOMA krši osnovnu procesnu klauzulu i principe jednakih zaštita koji se mogu primjeniti u Federalnoj Vladi. [570 SAD __, izdv. mišljenje. na *20[...]] Kada je država New York usvojila zakon kojim se dozvoljava sklapanje istopolnih brakova, njime se težilo elemenaciji nejednakosti; međutim, Zakon o obrani braka (DOMA) narušava taj cilj kroz donošenje širokog sistema u kojem ne postoji jasna povezanost sa bilo kojom posebnom oblašću federalnog zakona.

- Zakon o odbrani braka (DOMA) uvodi nejednakost u cijelokupni američki Zakonik. U dotičnom predmetu se radi o porezu na imovinu, ali je Zakon o odbrani braka (DOMA) više nego obična norma kojom se određuje što bi trebalo a što ne biti dozvoljeno kao povraćaj novca kod poreza na imovinu. Među preko 1000 zakona i brojnih federalnih propisa koji su pod okriljem Zakona o odbrani braka (DOMA) su zakoni koji se odnose na društvenu bezbjednost, stambenu izgradnju, poresku politiku, krivične sankcije, autorska prava, i boračka davanja. [570 SAD __, izdv. mišljenje. na *22]

- Primarna uloga Zakona o odbrani braka (DOMA) je da identificira podskup zakonom dozvoljenih brakova na nivou države i da ih učini nejednakima [...] Stvaranjem dva kontradiktorna bračna režima u okviru jedne države, Zakon o odbrani braka (DOMA) primorava istopolne brakove da vode život vjenčanih osoba pred očima državnog zakona i da vode život nevjenčanih osoba pred očima federalnog zakona, umanjujući na taj način stabilnost i predvidljivost osnovnih ličnih odnosa koje je sama država našla za shodno da prizna i štiti. Ovakvom dinamikom rada Zakon o odbrani braka (DOMA) potcjenjuje kako javni tako i privatni značaj istopolnih brakova dozvoljenih zakonom na nivou države; tim parovima, kao i cijelom svijetu, poručuje da inače zakonski punovažni brakovi nisu dostojni federalnog priznanja. Ova istopolne brakove stavlja u nestabilan položaj brakova drugog reda. Ova diferencijacija škodi paru, čije moralne i seksualne izbore štiti Ustav, [...] i čiji je odnos država učinila dostojanstvenim. Takođe, ponižava se i na desetine hiljada djece koja su trenutno odgajana od strane istopolnih parova. Ovaj Zakon još više otežava djeci kako da shvate integritet i bliskost svojih porodica i njihovo podudaranje sa drugim porodicama u svojoj zajednici i u svom svakodnevnom životu. [570 SAD __, izdv. mišljenje. na *22-23 Citati su izostavljeni].

Ovaj Sud takođe navodi da, iako Ustav pruža federalnoj vladi ovlašćenja da donosi zakone u okviru svoje teritorije, ta ovlašćenja su takođe ograničena ustavnim procesom kao i slobodama koje on štiti. Sud je naveo:

- Zakon o odbrani braka (DOMA) je neustavan na isti način kao što je lišavanje slobode osoba koje štiti Peti Amandman⁶. Sloboda koja je pod zaštitom procesne klauzule Petog Amandmana uključuje i zabranu negiranja jednake zakonske zaštite bilo kojoj osobi. [...] Iako sam Peti Amandman oduzima vlasti da degradira ili unižava na način na koji to ovaj Zakon radi, garancija jednake zaštite Četrnaestog Amandmana čini da to pravo garantovano Petim Amandmanom još više jasnijim, više razumljivijim i očuvanijim.

- Klasa ljudi prema kojima su upućene restrikcije i ograničenja Zakona o odbrani braka (DOMA) su oni ljudi koji su stupili u istopolni brak zakonski sklopljen pred državom. Zakon o odbrani braka (DOMA) izdvaja one klase ljudi za koje država smatra da imaju pravo na priznanje i zaštitu kako bi se poboljšala njihova sloboda. Time se na ovu klasu nameće nemogućnost obzirom na nepriznavanje statusa kojeg država smatra dostojanstvenim i pravilnim. Zakon o odbrani braka (DOMA) daje instrukcije svim federalnim zvaničnicima, ali i svim osobama koje su u interakciji sa istopolnim parovima, uključujući i djecu tih parova, da je njihov brak manje dostojan nego brakovi drugih. Federalni zakon je nevažeći, bez ikakve zakonske osnove nosi sa sobom svrhu i efekat omalovažavanja i povređivanja onih kojima država, po svojim zakonima o braku, štiti ličnost i dostojanstvo. Težnjom da ukine ovu zaštitu i postupanjem prema ovim osobama kao osobama koje žive u brakovima manje poštovanim nego drugi brakovi, federalnim zakonom se krši Peti Amandman. [570 SAD ___, izdv. mišljenje na *25-26]

Ovaj Sud se takođe bavio pitanjem istupanja mogućnošću datoj pojedincu da ubijedi jurisdikciju Suda da sudi o željenom predmetu. Iz razloga što ovaj dio mišljenja Suda i neslaganja u mišljenjima nisu od važnosti za ovu knjigu, diskusija na tu temu biće izostavljena.

Neslaganje sudije Scalia

Sudija Scalia se nije složio sa tvrdnjama da većina nije bila u pravu po pitanju da li se je procesnom klauzulom Petog Amandmana zabranilo Kongresu da donese Zakon o odbrani braka (DOMA), odjeljak 3, kojim se vrši definisanje braka u okviru federalnih zakona i propisa kao zajednice između muškarca i žene. On je takođe tvrdio da bi ovakva presuda Suda imala uticaja na državne zabrane istopolnih brakova. [570 SAD ___, izdv. mišljenje na *23-24 (Skalija, J, neslaganje)]

Neslaganje sudije Roberts

Mišljenja sudija Roberts i Scalia su u koliziji i nude suprotna tumačenja od većinske presuda. Za razliku od argumenta sudije Scalia da je većina sudija svoje tvrdnje pogrešno bazira na materijalnom procesnom pravu, sudija Roberts je naveo da je mišljenje većine zasnovano na osnovu federalizma, koji ocjenjuje

Zakon o odbrani braka (DOMA) neustavnim iz razloga što se je federalna vlada miješala u državnu kontrolu braka. [570 SAD ___, izdv. mišljenje. na *2-3 (Roberts, J, neslaganje)]

Značaj i dešavanja nakon slučaja Windsor

Nakon slučaja Windsor, u brojnim upravnim stvarima federalna vlada je preusmjerila svoju odluku, gdje je to zakon dozvoljavao, i dozvolila federalno priznanje istopolnih brakova važećim u nadležnim državama u kojima su i sklapane.² Dodatno, došlo je do niza veoma važnih odluka sudova manje instance koji su veoma široko tumačili predmet Windsor i poništili nekoliko državnih zabrana o istopolnim brakovima kao brakovima koji nisu u skladu sa američkim Ustavnim garancijama ovog procesa i jednake zaštite. Presuda Vrhovnog Suda u predmetu Windsor je bukvalno proglašila nevažećim jedino odjeljak 3 Zakona o odbrani braka (DOMA); Sud nije bio spreman da proglaši ustavnim pravo bračne jednakosti. Uprkos ovom okljevanju, moćan diskurs korišćen u odluci u predmetu Windsor o bračnoj jednakosti je čini se ubrzao ovaj pokret u raznim parnicama u okviru ne-bračnog stanja. Skoro da je sasvim sigurno da će se u bliskoj budućnosti Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država makar još jednom naći u ovakvoj situaciji pitanja ustavnosti zabrane istopolnih brakova.

Lawrence protiv države Teksas

Lawrence protiv države Teksas, 539 SAD 558 (2003), je presuda Vrhovnog suda Sjedinjenih Američkih Država. U presudi br. 6–3, ovaj Sud je poništio Zakon o sodomiji u državi Teksas, i po analogiji, poništio zakone o sodomiji u dugim državama, na taj način proglašavajući seksualne aktivnosti između osoba istog pola legalnim u svakoj američkoj državi i na cijeloj teritoriji.

To tvrdeći, ovaj Sud je ukinuo svoju presudu iz 1986. godine u predmetu Bowers protiv Hardwick-a, kojom se zaštita seksualne privatnosti nije smatrala ustavnom.

Presuda Lawrence je eksplicitno ukinula presudu Bowers, tvrdeći da je posmatrala interes o slobodi koji su bili u pitanju previše usko [539 SAD na 567]. Ovaj Sud smatra da intimno seksualno ponašanje, uz obostrani pristanak, je dio slodobe koja je garantovana ovim procesom na osnovu Četrnaestog Amandmana američkog Ustava [539 SAD na 567]. Osim toga, ovaj Sud je izričito naveo da je u mjeri u kojoj se predmet Bowers oslanjao na međunarodni konsenzus da je seksualna aktivnost između osoba istog pola nezakonita, Sudija Kennedy u istoj toj mjeri ukazao na odbijanje takvog načela od strane međunarodnih i stranih sudova [539 SAD na 576-577].

2 Annie Lowrey, Gej brakovi dobijaju priznanje pd strane Poreske Uprave, New York Times, str. A12, August 30, 2013); Amy Davidson, Zašto Windsor nije bio dovoljan, The New Yorker (Feb. 10, 2014). <http://www.newyorker.com/online/blogs/closeread/2014/02/eric-holder-same-sex-marriage-speech.html>

Sudija Anthony Kennedy je napisao većinu mišljenja i naveo:

- Ovim bi se trebalo, kao nekim opštim pravilom, zalačati protiv pokušaja države, ili suda, da se definije značenje odnosa, ili postave granice koje povređuju osobu ili zloupotrebjavaju instituciju kojom se štiti zakon. Dovoljno nam je priznanje da odrasle osobe mogu izabrati da li da stupe ili ne u ovakav odnos u privatnosti svoga doma i svog sopstvenog života, i da i dalje sačuvaju svoje dostojanstvo kao dostojanstvo slobodnih ljudi, i ovakvo ponašanje može biti jedan od elementa u međusobnom odnosu dvoje ljudi koji će ga učiniti trajnijim. Slobode zagarantovane Ustavom omogućavaju homoseksualnim osobama pravo da naprave ovaj izbor. [539 SAD na 567]

Odluka većine se takođe sastojala i u tome da je intimno seksualno ponašanje, uz obostrani pristanak, o kojem se radi u ovom predmetu dio sloboda zagarantovanih američkim Ustavom, kao i materijalnim procesom Četrnasestog Amandmana.

- Podnosioci imaju pravo da se poštuje njihov privatni život. Država ne smije umanjiti njihovo postojanje ili kontrolisati njihovu sudbinu donoseći odluke o tome da je njihovo privatno seksualno ponašanje zločin. Njihovo pravo na ove slobode, pod ovom procesnom klauzulom, dozvoljava im i pruža pravo da se upuštaju u seksualne odnose bez ikakvog miješanja vlade ili bilo koga. To predstavlja obećanje od strane Ustava da postoji jedinstvo ličnih sloboda koje vlada ne smije narušavati. [539 SAD na 578].

Dolazeći do zaključka da se "Zakon države Teksas na osnovu nelegitimnih interesa koji se ne mogu opravdati miješa u lični i privatni život pojedinca" [539 SAD na 578], ovaj Sud je odlučio da poništi Zakon o sodomiji i učini ga neustavnim.

Kennedy je iznio i kritike na račun fokusa u odluci na seksualno obostrano saglasno ponašanje odraslih osoba u privatnoj atmosferi:

- Ovim predmetom nisu obuhvaćena prava maloljetnih lica. Ne obuhvata osobe koje mogu biti povrijeđene ili zastrašene ili koje se nalaze u situaciji da ne mogu tako lako odbiti taj čin. Ne obuhvata javno seksualno ponašanje ili prostituciju. Ne podrazumijeva ni to da li vlada mora dati formalno priznanje svakoj vezi u koju homoseksualna osoba teži stupiti. [539 SAD na 578]

-

Slaganje sudije O'Connor

Sudija Sandra Day O'Connor podnijela je saglasno mišljenje u kojem je ponudila različite razloge za ponišavanje Zakona o sodomiji države Teksas. Prije nego što bi seksualnost posmatrala kao slobodu zagarantovanu ovim procesom, ona bi poništila ovaj Zakon kao kršenje ustavne klauzule kojom se krši pravo jednake za-

štite, iz razloga što kriminalizuje homoseksualnu sodomiju ali ne i heteroseksualnu sodomiju. [539 SAD na 581]. O' Connor je iznijela stav da bi Zakon o sodomiji koji je neutralan kako po snazi tako i u primjeni mogao biti ustavan, i da se nije imalo oko puno toga plašiti zato što "demokratsko društvo" neće to još dugo tolerisati. [539 SAD na 584-585].

Neslaganje sudije Scalia

Sudija Antonin Scalia je napisao nesaglasno mišljenje, i usprotivio se protiv odluke Suda da ponovno razmotri predmet Bowers. Scalia je naveo da ukoliko Sud nije bio speman da proglaši važećim zakone zasnovane na moralnom izboru kao što je to bio slučaj kod predmeta Bowers, državni zakoni protiv bigamije, istopolnih brakova, incesta odraslih osoba, prostitucije, masturbiranja, preljube, bludničenja, bestijalnosti ili razvratnosti ne bi imali svoju procesnu održivost. [539 SAD na 600]

U vezi sa pravom na intimno ponašanje među osobama istog pola zagaran-tovanim ovim procesom, naveo je da:

- Da je današnje mišljenje proizvod Suda, koje je proizvod kulture pravne profesije, koja je u velikoj mjeri složila sa takozvanom homoseksualnom agen-dom, pod kojom mislim na agendu promovisanu od strane pojedinih homosek-sualnih aktivista, koja je usmjerena ka eliminaciji moralnih bezčašća koja su tra-dicionalno povezivana sa homoseksualnim ponašanjem. [...] Ovaj Sud je izabrao svoju stranu u ovom kulturnom ratu; odstupajući od svoje uloge onoga ko pruža sigurnost, kao neutralni posmatrač, da će svako demokratsko pravilo vođenja i ponašanja biti ispoštovano. [539 SAD na 602]

Sudija Scalia je takođe odbacio zabrinjavajuće mišljenje većine da krimi-nalizacija sodomije može biti osnova za diskriminaciju homoseksualaca. [539 SAD na 575] kao dokaz da se mišljenjem većine ignorisao stav većine Amerika-naca:

- Sudska pravna profesija je toliko zaokupljena anti-anti-homoseksual-nom kulturom, da je čini se nesvesna činjenice da stavovi te kulture nisu oči-gledno i jedini "mainstream"; da se u većini država ono što Sud naziva "diskrimi-nacijom" protiv onih koji se upuštaju u homoseksualne radnje smatra potpuno zakonitim". [539 SAD na 602-603].

Neslaganje sudije Thomas

Sudija Thomas je naveo u izdvojenom mišljenju da je glasao da se ovog Zakona treba pridržavati, imajući u vidu da on nije mogao naći postojanje "generalnih prava na privatnost" kod nekih sličnih sloboda u Ustavu. [539 SAD na 605-606]

Nivo nadzora koji se primjenjuje u predmetu Lawrence

Iako je Zakon o sodomiji države Teksas proglašen neustavnim, Vrhovni sud nije obezbijedio jasan precedent za buduća prava LGBT osoba u predmetima pred američkim Ustavom. Kao što je gore navedeno, ovaj Sud je izjavio da se nije odlučivalo o pravima manjina, braka, javnih seksualnih aktivnosti itd. Pored toga, sudija Scalia i mnogi drugi su komentarisali da većina nije marila da li primjenjuje stroga pravila nadzornog standarda pri reviziji koja bi bila odgovarajuća da se u predmetu Lawrence odlučilo da se priznaju puna "fundamentalna prava" na osnovu tradicionalne procesne doktrine. Ovo pitane je u predmetu Lawrence ostalo otvoreno a takođe je i u drugim diskusijama problem od suštinskog značaja kada su u pitanju predmeti o pravima zagarantovanim američkim Ustavom, i to će uticati na buduća pitanja o pravima LGBT osoba u Sjedinjenim Američkim Državama. Nedavno, pojedini sudovi su definisali da zakoni koji vrše klasifikaciju na osnovu seksualne orijentacije zahtijevaju pooštren ustavni nadzor.³

³ Na primjer, Korporacija SmithKline Beecham protiv Abbott Laboratorija, brojevi 11-17357, 11-17373, 2014 WL 211807, at *9 (9th Cir. Jan. 21, 2014).

Zabrana diskriminacije predstavlja jedno od osnovnih načela u zaštiti ljudskih prava i sloboda. Crna Gora, kao strana koja je prihvatile ključna međunarodna dokumenta preuzele je na sebe obavezu da osigura i zaštititi ljudska prava i osnovne slobode, uključujući i seksualnu orijentaciju i rodni identitet kao osnov. Slijedi praktičan i kratak pregled zabrane diskriminacije u međunarodnom pravu kroz rezime ključnih slučajeva razmatranih pred tijelima Ujedinjenih nacija i Evropskim sudom za ljudska prava.

MEĐUNARODNI UGOVORI I ZAŠTITA OD DISKRIMINACIJE

OSVRT NA ZABRANU DISKRIMINACIJE PO OSNOVU SEKSUALNE ORIJENTACIJE U MEĐUNARODNOM PRAVU

dr iur. Jovan Kojičić
mr.sc. Aleksandar Saša Zeković

Uvod

Koncept izdavačke biblioteke "Unapređenje pravosudnog sistema", zajednički pokrenute od strane Vrhovnog Suda Crne Gore i nevladine organizacije "LGBT Forum Progres", koncipiran je tako da svim akterima crnogorskog pravosudnog sistema približi tematiku ljudskih prava LGBT osoba i pomogne u razumijevanju svih pitanja koja se u tom kontekstu postavljaju, podrazumijevaju ili očekuju.

Posebno nam je važno da čitalačkoj publici - donosiocima odluka u sudnicama, u zakonodavnim tijelima ili javnim službenicima koji primjenjuju i sprovode zakone - na jednom mjestu približimo, koliko je to moguće, tekovine američkog i evropskog prava u vezi LGBT tematike, posebno međusobni razvoj prava na privatnost i praktičnu primjenu slobode pojedinca.

Ujedinjene nacije

Međunarodni pakt UN o građanskim i političkim pravima

Član 2, 17, 26 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i slobodama pokazao je da kriminalizacija istopolnog ponašanja predstavlja povredu prava na privatnost koji garantuje Međunarodni pakt,⁴ te da nepriznavanje benefita istopolnim parovima koji uživaju heteroseksualni parovi iz vanbračne zajednice predstavlja diskriminaciju po osnovu seksualne orijentacije, u smislu povrede člana 26 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.⁵

Međunarodni pakt UN o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima

Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, u članu 2, donosi tumačenje da se pod terminom "drugi status", u pogledu zabrane diskriminacije bilo koje vrste, podrazumijeva i seksualna orijentacija, kao zabranjeni osnov za diskriminaciju, u smislu ostvarivanja prava sadržanih u Paktu.⁶

Konvencija o pravima djeteta

Konvencija o pravima djeteta takođe zabranjuje diskriminaciju po osnovu seksualne orijentacije. U članu 2, stav 2 Konvencije, termin "drugi status" obuhvata tumačenje da se zabranjuje diskriminacija po osnovu seksualne orijentacije djeteta i adolosecenata, njihovih roditelja i ili zakonskih staratelja, što podrazumijeva i njihovo pravo da dobiju pristup odgovarajućim informacijama i uživaju zaštitu od strane društva da slobodno žive u skladu sa njihovom sekualnom orijentacijom.⁷

4 Toonen protiv Australije [Toonen v. Australia, Communication No. 488/1992, CCPR/C/50/D/488/1992, UN Human Rights Committee (HRC), 4 April 1994], stav 9, str. 9.

5 Gospodin Edward Young protiv Australije [Mr. Edward Young v. Australia, Communication No 941/2000, CCPR/C/78/D/941/2000, UN Human Rights Committee (HRC), 18. September 2003.]

6 *UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, General comment No. 20 (E/C.12/GC/20), Non-Discrimination in Economic, Social and Cultural Rights (Art. 2, para 2), Forty-second session Geneva, 4-22 May 2009, 10. jun 2009., stav 32, na str. 9.

7 Za više, vidjeti Kojičić, J., "Ljudska prava i seksualna orijentacija u međunarodnom pravu: Koncept diskriminacije na Zapadnom Balkanu". Uljarević, D. i drugi, "Ni manje ni više, ista prava za sve", Analiza položaja LGBT osoba u crnogorskom društvu, Podgorica: Juventas, 2011, str. 59-94, na str. 69. Takođe, vidjeti *UN Committee on the Rights of the Child*, General comment No. 3 (CRC/GC/2003/3), HIV/AIDS and the right of the child (Thirty-second session, 13-31 January 2003), 17. March 2003., stav 8. str. 3-4.;

Savjet Evrope

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

Član 8 - Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života

(a) Krivična odgovornost

Krivična sankcija za istopolne seksualne aktivnosti između odraslih osoba, sa-
glasno njihovoj volji, predstavlja povredu prava na poštovanje privatnog života iz
člana 8 Evropske konvencije.⁸

Krivična odgovornost zbog praktikovanja grupnog istopolnog seksualnog čina u
privatnosti, predstavlja povredu prava na privatni život, član 8. Evropske konvencije.⁹

(b) Zapošljavanje

Seksualna orijentacija ne smije biti prepreka kod zapošljavanja. Otpuštanje
osoba s posla, zbog njihove seksualne orijentacije, predstavlja povredu prava na pri-
vatni život, član 8. Evropske konvencije.¹⁰

UN Committee on the Rights of the Child, General comment No. 4 (CRC/GC/2003/4), Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child (Thirty-third session, 19. May – 6. June, 2003), 1. July 2003, stav 6, str. 2.

8 Vidjeti: Dudgeon protiv Ujedinjenog Kraljevstva [*Dudgeon v. The United Kingdom*, Application no. 7525/76, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22. October 1981.]; Norris protiv Irske [Norris v. Ireland, Application no. 10581/83, Council of Europe: European Court of Human Rights, 26. October 1988.]; Modinos protiv Kipra [Modinos v. Cyprus, Application no. 15070/89, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22. April 1993.]; Za vise, vidjeti Kojičić, J., "LGBT prava kao pokazatelji demokratije i vladavine prava", Lund studije iz sociologije prava, Lund: Lund Univerzitet, predstoji za publikovanje.

9 A.D.T. protiv Ujedinjenog Kraljevstva [A.D.T. v. The United Kingdom, Application no. 35765/97, Council of Europe: European Court of Human Rights, final, 31. October 2000.]

10 Vidjeti: Lustig-Pearson i Beckett protiv Ujedinjenog Kraljevstva [Lustig-Pearson and Beckett v. The United Kingdom, Application nos. 31417/96 and 32377/96, Council of Europe: European Court of Human Rights, 27. September 1999]; Smith i Grady protiv Ujedinjenog Kraljevstva [Smith and Grady v. The United Kingdom, Application nos. 33985/96 and 33986/96, Council of Europe: European Court of Human Rights, 27. September 1999.]; Perkins i R. protiv Ujedinjenog Kraljevstva [Perkins and R. v. The United Kingdom, Application nos. 43208/98 and 44875/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22. October 2002.]; Beck, Copp i Bazeley protiv Ujedinjenog Kraljevstva [Beck, Copp and Bazeley v. The United Kingdom, Application nos. 48535/99, 48536/99, 48537/99, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22. October 2002.].

(c) Starateljstvo

Odbijanje da se gej muškarcu, zbog njegove seksualne orijentacije, ne dozvoli starateljstvo nad djetetom predstavlja povredu očevog prava na privatni i porodični život iz člana 8., u konekciji sa članom 14. Evropske konvencije.

(d) Poštovanje porodičnog života

Istopolni par koji vanbračno živi u stabilnoj de facto vezi obuhvaćen je pojmom "porodični život", jednako kao i lica suprotnog pola u istoj situaciji.¹¹

Član 12 - Pravo na brak

(a) Član 12. podrazumijeva tradicionalno shvatanje braka, kao zajednice muškarca i žene i podrazumijeva zaštitu braka kao temelja porodice.

(b) Član 12. ne pruža jednak status istopolnim parovima u odnosu na brak, niti obavezuje države da osiguraju istopolnim parovima pravo na sklapanje braka.¹²

(c) Zabrana transrodnim osobama da nakon operacije (promjena pola) stupe u brak sa osobama suprotnog pola predstavlja povredu člana 12. Konvencije (pravo na brak).¹³

Član 11- - Sloboda okupljanja i udruživanja

Parada ponosa¹⁴

Javne vlasti treba da omoguće da se nenasilne demonstracije održe bez straha da će doživjeti fizički napad od protivnika.

Javne vlasti treba da osiguraju da se demonstracije održe mirno, u skladu sa zakonom i da dozvole svim stranama da postignu cilj i izraze svoje stavove, bez sukoba.

11 Schalk i Kopf protiv Austrije [Schalk and Kopf v. Austria, Application no. 30141/04, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24. June 2010.]

12 Schalk i Kopf protiv Austrije [Schalk and Kopf v. Austria, Application no. 30141/04, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24. June 2010], stavovi 63 i 64 presude.

13 Christine Goodwin protiv Ujedinjenog Kraljevstva [Christine Goodwin v. The United Kingdom, Application no. 28957/95, Council of Europe: European Court of Human Rights, 11. July 2002.]

14 Alekseyev protiv Rusije, Alekseyev v. Russia, Application nos. 4916/07, 25924/08 and 14599/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21. October 2010.]

Ukoliko bi pravo na slobodu okupljanja i udruživanja manjinske grupe zavisilo od prihvatanja istog od strane većine, onda to ne bi bilo u skladu sa osnovnim načelima koje garantuje Konvencija.

Član 14 - Zabrana diskriminacije

(a) Starosna granica

Uspostavljanje veće starosne granice za gej muškarce za stupanje u seksualne odnose, a u odnosu na heteroseksualne ili lezbejske osobe predstavlja diskriminaciju prema članu 14. Konvencije.¹⁵

(b) Položaj nevjenčanih istopolnih parova

Zakonsko razlikovanje nevjenčanih istopolnih parova u odnosu na nevjenčane heteroseksualne parove predstavlja diskriminaciju i povredu člana 14. u konekciji sa članom 8. Konvencije.¹⁶

(c) Usvajanje djece

Odbijanje zahtjeva nevjenčanim osobama da im se zbog njihove seksualne orijentacije ne dozvoli usvajanje djeteta, predstavlja povredu člana 14., u vezi s članom 8. Evropske konvencije.¹⁷

¹⁵ Vidjeti: S.L. protiv Austrije [S.L. v. Austria, Application no. 45330/99, Council of Europe: European Court of Human Rights, 9. January 2003.]; L. i V. protiv Austrije [L. and V. v. Austria, Application nos. 39392/98 and 39829/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 9. January 2003.]

¹⁶ Vidjeti: Karner protiv Austrije [Karner v. Austria, Application no. 40016/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24. July 2003.]; Kozak protiv Poljske [Kozak v. Poland, Application no. 13102/02, Council of Europe: European Court of Human Rights, 2. March 2010.].

¹⁷ E.B. protiv Francuske [E.B. v. France, Application no. 43546/02, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22. January 2008.]

Predstavljanjem rada profesora Todd Brower u nastavku ove edicije namjera nam je da ukažemo kako činjenice i dokazi zasnovani na autentičnim podacima o životu LGBT osoba doprinose učenju, zastupanju i društvenim promjenama, kao najboljim strategijama u borbi protiv mitova i stereotipa usmjerjenih protiv LGBT osoba. To je od posebne važnosti za sudije, jer mogu ispraviti svoj način razmišljanja i poboljšati odluke koje donose.

UČENJE ZASNOVANO NA ČINJENICAMA I DOKAZIMA

JAVNO ZASTUPANJE I DRUŠTVENA PROMJENA

prof. Todd Brower

Centralni dio ovog koncepta je kredibilni, pouzdani i neutralni akademski centar za istraživanje i analizu podataka. Williams Institut je postao vodeći istraživački centar u Sjedinjenim Američkim Državama na temu seksualne orientacije i rodnog identiteta, s naglaskom na unapređivanje prava LGBT zajednice kroz naučno - društvena i pravna istraživanja. Saradnjom sa pravnim fakultetima, kao i sa fakultetima za socijalne nauke, zdravstvene nauke i ostale discipline, istraživanja Williams Instituta su dovela do preispitivanja širokog spektra LGBT pravnih i socijalnih pitanja, od priznavanja istopolnih veza, prestanka diskriminacije na radnom mjestu do pristupa sudovima ali i drugim vladinim institucijama.

Objektivno istraživanje i analiza je naročito važna za pitanja LGBT osoba. Mitovi i stereotipi vezani za seksualne manjine su često uticali na vladinu politiku i sprečavali su društvene (socijalne) promjene. Nasuprot tome, istraživanje može da doprinese da se dobiju stvarni podaci o tome da li nečije ponašanje šteti društvu, vladinim ili socijalnim institucijama, ili samim tim osobama. Na primjer, kada su Kongres i predsjednik Obama ukinuli zakon koji je zabranjivao da u oružanim snagama Sjedinjenih Američkih Država gej bude dio vojnog osoblja, takva odluka se bazirala na veoma jasnom Pentagon izvještaju.¹⁸ To istraživanje bavilo se određenim argumentima kao što su "postojanje gej osoba u vojsci remeti koheziju jedinica" i predstavilo je empirijske podatke koji dokazuju da su ovi argumenti neodrživi i nevažeći.¹⁹

Prema tome, istraživanje podiže diskusiju na nivo na kojem određene tvrdnje mogu biti empirijski potvrđene ili opovrgnute. Do skoro ova situacija nije bila moguća.

18 Ministarstvo odbrane, Izvještaj o jasnom pregledu pitanja u vezi sa ukidanjem "Ne pitaj, ne pričaj", od 30. novembar 2010. godine, http://www.defense.gov/home/features/2010/0610_dadt/DADTRReport_FINAL_20101130%28secure-hires%29.pdf

19 Elisabeth Bumiller, autorski tekst "Pentagon smatra da je rizik dozvoljavanja gej ljudima i ženama da slobodno služe vojni rok minimalan", New York Times, 30. novembar 2010; dostupno na http://www.nytimes.com/2010/12/01/us/politics/01military.html?_r=0.

Jedan primjer korišćenja podataka kako bi se pomoglo pravnoj analizi bio je od strane prijatelja suda, 2003. godine, pri odluci Vrhovnog suda Sjedinjenih Američkih Država u slučaju Lawrence protiv države Teksas (Lawrence v Taxas, 539 U.S. 558 (2003)) o ukidanju zakona sodomije u toj američkoj državi, i kao posledica toga, u Sjedinjenim Američkim Državama. Lorenovo mišljenje je bilo zasnovano na razumijevanju seksualne aktivnosti gej osoba u kontekstu veza. Demografska analiza podataka iz popisa u SAD postavila je pitanje "Ko su ljudi o kojima pričamo kada govorimo o ovoj seksualnoj aktivnosti?". To je bilo značajno sredstvo za analizu da pokaže da postoje desetine hiljada istopolnih parova u Teksasu (različitih rasa i etničkog porijekla, koji imaju poslove, posjeduju kuće, podižu djecu) koji se ne razlikuju od ostatka zajednice. Umjesto shvatanja seksualnih manjina kao stranaca koji se razlikuju od ostalih parova i porodica u SAD, podaci su pokazali da su u pogledu dosta važnih pitanja te porodice i veze sličnije heteroseksualnim vezama nego što se ranije to mislilo.

Još jedan primjer je ekomska analiza uticaja istopolnih brakova na budžet i ekonomiju države Konektikat (Connecticut).²⁰ U to vrijeme mnogi donosioci zakona, ali i ostali, su gajili prepostavke i stereotipe da će zbog istopolnih brakova porasti troškovi države. Međutim, te prepostavke nisu uzele u obzir očekivanja i opredjeljenja da ljudi koji su u braku brinu jedni o drugima i dijele finansijske prihode. Ekonomske analize su pokazale da će država zapravo uštedjeti novac. Istopolni brakovi su u Konektikatu stupili na snagu 2008. godine.

Prava inovacija Williams Instituta je to što su akademска institucija povezana sa pravnim školama i u saradnji sa fakultetima širokog spektra disciplina. Kao posledica toga, istraživanja Instituta ispunjavaju akademske standarde strogosti, neutralnosti i profesionalizma. Objektivnost je modus operandi, izvor kredibiliteta. Bez obzira na rezultat istraživanja, vrhunski akademici su svako istraživanje obavili korakno i održali su kredibilitet.

Normalno, objektivnost znači da se nekada istraživanja ne cijene i ne prihvataju od strane nekih boraca za LGBT prava. Na primjer, prije 10 godina postojala je široko prihvaćena prepostavka, kod LGBT pokreta, da 10 odsto ukupnog stanovništva čini LGBT manjina koja se ne može ignorisati. Ali Williams Institut, prikupljajući najbolje raspoložive podatke, otkrio je da se 2 do 4 odsto izjašnjava kao gej, lezbejka ili biseksualac, ili do 7 odsto ako uključujete ljude koji, iako se ne izjašnjavaju, imaju veze sa istopolnim ponašanjem.²¹ Postojalo je snažno negiranje prepostavljenog procenta seksualnih manjina među populacijom.

Dalje, dok većina izvještaja o ekonomskom uticaju istopolnih brakova pokazuje pozitivne neto rezultate za državu, institut Vilijams nedavno je proučavao ekonomski uticaj na državu Delaver (Deleware); izvještaj je signalizirao državnim zakonodavcima da podrže proširivanje institucije braka i na istopolne parove u čemu, iako država može imati ekonomske koristi od toga, postoje i značajna ograničenja.²²

20 Brad Sears, M.V. Lee Badgett, Patrice Curtis, Elizabeth Kukura Računanje na parove: Fiskalna ušteda odobravanjem braka istopolnim parovima u Konektikatu (mart, 2005.).

21 Gary J. Gates, "Koliko je ljudi lezbejka, gej, biseksualac ili transrodna osoba", (mart. 2011).

22 **Angeliki Kastanis, M.V. Lee Badgett**, Procjena ekonomskog uticaja bračne jednakosti u Delaveru (u originalu: Estimating the Economic Boost of Marriage Equality in Delaware); (maj, 2013).

Ključna moć za društvenu promjenu je veza koju analize podataka stvaraju sa medijima i kreiraju uticaj na društvo kroz pokrivenost podacima o LGBT ljudima i njihovim problemima. Pošto su mediji svjesni da će imati zvučne činjenice i intrigantna pitanja od objektivnih provajdera podataka, oni sve češće koriste ove analize. Shodno tome, podaci su pomogli promjeni načina na koji Amerikanci vide i doživljavaju LGBT osobe i njihove probleme.

Analize bazirane na podacima srušile su mnogo mitova i stereotipa o LGBT osobama i stvorile jasno i tačno razmišljanje o društvenim i vladinim politikama. Jedan stereotip je bio da je gej i lezbejska populacija koncentrisana u urbanim područjima. Empirijske analize pokazale su da, zapravo, LGBT populacija živi u svim djelovima SAD-a i u svim vrstama zajednica.²³ Ta informacija je polako ušla u svijest donosilaca odluka na svim nivoima. Nedavne odluke suda ukinule su državne odluke o zabrani istopolnih brakova u Juti (Utah) (*Kitchen v. Herbert*, No. 2:13-CV-217, 2013 WL 6697874 (D. Utah Dec. 20, 2013), Oklahoma (*Bishop v. United States ex rel. Holder*, No. 04-CV-848-TCK-TLW, 2014 WL 116013 (N.D. Okla. Jan. 14, 2014), Kentucky (“Memorandum Opinion” (Memorandum o mišjenju”. *Bouke v. Beshear*, U.S. W.D. Ky., Docket 3:13-CV-750-H. February 12, 2014), and Ohio (*Obergefell v. Wymyslo*, No. 1:13-CV-501, 2013 WL 6726688 (S.D. Ohio Dec. 23, 2013). To su sve države u kojima se, tokom istorijue, smatralo da nemaju značajan broj LGBT populacije.

Izvještaji bazirani na dokazima takođe su raspršili mit da istopolni parovi ne podižu djecu, a zapravo više od 20 odsto njih to radi, obično u oblastima države bez pravne zaštite takvih porodica i djece.²⁴

Postojaо je i mit da su gej muškarci i lezbejke bogatiji od heteroseksualaca. Najnoviji empirijski podaci pokazuju da je ovaj mit o bogatstvu jednostavno neistina. U stvarnosti, stopa siromaštva za ženske istopolne parove i nevjenčane parove različitog pola je visočija od vjenčanih parova različitog pola. Shodno tome, dok je ukupna stopa siromaštva niža kod muških istopolnih parova nego kod vjenčanih parova različitog pola, muški parovi su skloniji da budu siromašni od vjenčanih parova različitog pola nakon proglašenja ostalih karakteristika koje utiču na siromaštvo.²⁵

U dodatku donesenih političkih i pravnih odluka, analiza podataka je ključna za sudsko i obrazovno sprovođenje zakona (pogledajte poglavje: Pravno obrazovanje i kontroverzne teme: lekcije o predavanju problema seksualne orijentacije/ rodnog identiteta, kao primjer za edukaciju baziranu na podacima). Ovo spajanje se javlja na najmanje dva različita načina. Prvo, ljudi obično vide LGBT osobe i pravne probleme nejasno. Stoga, oni često previde relevantne standarde, pravne odluke i analogna sredstva koja obično koriste u ostalim situacijama.²⁶ Na primjer, sudije i policajci, koji se često susreću sa nasiljem u porodici, ponekada moraju da se uzdignu od

23 Gary J Gates, Abigail M. Cooke, United States – Census Snapshot: 2010 (September 2011).

24 Gary J Gates, Abigail M. Cooke, Sjedinjene Države - kratak pregled popisa stanovništva: 2010 (septembar 2011).

25 M.V. Lee Badgett, Laura E. Durso, & Alyssa Schneebaum (jun, 2013), “Novi obrasci siromaštva u lezbejskoj, gej i biseksualnoj zajednici”.

26 Brower, T, (2009), Socijalna kognicija „na poslu“: Teorija šema i lezbijski i gej identitet u Glavi VII, Revija o zakonu i seksualnosti, vol. 18, br. 1, p 18.

stereotipa da nema potrebe intervenisati u situacijama istopolnih parova; mogu vjerovati da su osobe u tome paru jednakih mogućnosti da se odbrane ili da i zločinac i žrtva trebaju biti kažnjeni, ili da se zakoni o porodičnom nasilju ne primjenjuju na istopolne parove.²⁷

Drugo, nekada je sudijama i službenicima koji sprovode zakon neprijatno sa LGBT osobama i njihovim problemima ili se plaše da će se fokusiranjem na tu temu dokazati da su oni pristrasni i da svjesno tretiraju tu populaciju nefer zbog predrasuda. Dok to može u nekim slučajevima biti tačno, istraživanje o neuronaukama i pristrasnosti pokazuje da su ljudska bića neurološki predodređena da traže obrasce i mentalne precice koje su često bazirane ne šematskom razmišljanju ili stereotipima.²⁸ Empirijski podaci, i savjestan pregled tih teških procesa, mogu pomoći u borbi protiv ustaljenog načina razmišljanja. Dalje, edukovanjem o stvarnosti LGBT osoba i njihovih života, sudsije, policajci i ostali donosioci odluka mogu uvidjeti lažne pretpostavke na kojima se zasnivaju njihove odluke i mogu ispraviti njihov način razmišljanja i poboljšati odluke koje donose.²⁹ Tada sudsije mogu postupati adekvatnije sa LGBT osobama u svojim sudnicama i poboljšati kvalitet te saradnje.

Štaviše, borba sa podacima je značajna za angažovanje zastupanja grupa iz svih djelova spektra da koriste naše istraživanje. Ovaj angažman omogućava promišljeniju akademsku perspektivu ovih problema. Na primjer, prije nekoliko godina kada je rastao broj država koje su izglasale zakone koji dozvoljavaju istopolne brakove, počeli su da se javljaju problemi o potencijalnim konfliktima između vjerske slobode i LGBT prava.³⁰ Na primjer, ako postoji sveštenik u crkvi čija vjerovanja ne podržavaju istopolni brak, da li on mora vjenčati ovakav par³¹ ili da li službenik u kancelariji gdje se izdaju bračne dozvole može da odbije da vjenča istopolni par zbog svojih vjerskih uvjerenja.³²

Kao cilj, organizacija bazirana na ovim podacima može da organizuje stručni okrugli sto koji okuplja vodeće akademske ličnosti različitih perspektiva: ljude koji se bave pravnim poslom u LGBT zajednici, slobodne građane i ostale koji se bave zaštitom vjerskih sloboda i one koji se protive LGBT pravima. Zajedno ove različite osobe mogu proučavati empirijske podatke kako bi razvili politike i prakse da bi se prilagodile realnosti ovih interakcija i problema a ne da se samo oslanjaju na neosnovani strah od špekulacija.

27 Eliot, P (1996), Lomljiva ilizija: Porodično nasilje u istopolnoj zajednici, *Journal of Gay & Lesbian Social Services*, vol. 4, izdanje 1; <http://www.americanprogress.org/issues/lgbt/news/2011/06/14/9850/domestic-violence-in-the-lgbt-community/>

28 Rumelhart, D.E. (1984)). „Šeme i kognitivni sistem“ u *Vjer Jr.*, R.S. i Srul, T.K. (eds.), *Priručnik za socijalne kognicije* vol. 1, Lawrence Erbaum, Hillsdale, N.J. str. 166

29 cf., Jerry Kang i Mahzarin R. Banaji, Fer njere: Revizija realnog ponašanja afirmativne akcije, 94 Cal. L. Rev. 1063 (2006)

30 Douglas Laycock, Anthony R. Picarello, Jr., and Robin Fretwell Wilson, Istopolni brakovi i vjerske slobode: *sukobi se javljaju*. Lanham: Rowman & Littlefield, 2008

31 Kelly Catherine Chapman, (2012). Note: Gay Rights, the Bible, and Public Accommodations: An Empirical Approach to Religious Exemptions for Holdout States, *Georgetown Law Journal*, Vol. 100, strana 1783 i generalno pogledajte, Martha Minow, Da li vjerske grupe trebaju biti izuzete iz Zakona o građanskim pravima? *Boston College Law Review*, vol.48, br. 4, pitanje 4 (2007)

32 Thomas Kaplan, Službenik u opštini stavlja po strani ulogu gej brakova što dovodi do sudara prava, *New York Times*, str. A1 (28. Septembar. 2011)

Buduće oblasti istraživanja mogu promovisati promjenu u granicama globalnih društvenih pitanja. Većina podataka i izvještaja odnose se na način na koji su LGBT osobe drugačije tretirane u okviru zakona i kako se stvari mogu izjednačiti. Nedavno istraživanje ispitivalo je činjenične disparitete između LGBT osoba i ostatka populacije - disparitete fizičkog zdravlja, disparitete mentalnog zdravlja, pitanja zloupotrebe droga, visočiju stopu samoubistava - i kakvu ulogu diskriminacija na osnovu seksualne orientacije ima u tim pitanjima, kao i odnos sa siromaštvom, rasom, etničkim i kulturnim dimenzijama.

Štaviše, istraživanje javnog mišljenja o pitanjima seksualnih manjina može dovesti do razumijevanja načina na koji su ta mišljenja formirana. Zašto se neki ljudi ne osjećaju prijatno sa LGBT osobama? Ili zašto neki ljudi koji podržavaju LGBT prava ne pružaju podršku kada se radi o braku? Razumijevanje kako su ova mišljenja, koja su osnova diskriminacije, formirana je važan posao. Jedna je stvar da LGBT osobe imaju prava na papiru, a sasvim druga stvoriti društvo u kojem se LGBT osobe tretiraju jednako tako da one ne moraju da se pozivaju na diskriminaciju.

Na kraju, cilj je da svi ljudi potpuno učestvuju u društvu. Razumijevanje javnog mišljenja bazirano na dokazima i kako ono funkcioniše je ključni elemenat postizanja toga cilja.

Konačno, među istraživačima treba da se stvaraju kreativna partnerstva. Ona treba da uključuju međunarodne i analitičare iz različitih kultura. Iako su izazovi u takvim tipovima saradnje i partnerstava veći, različite tehnike i mogućnost istraživanja da se pozabavi međunarodnim i međukulturalnim pitanjima može biti produktivno za LGBT osobe i društva čiji su one dio.

Razumijevanje procesa sudskog odlučivanja je značajno za edukaciju sudija. Posebno kada su u pitanju kontroverzne ili one teme koje izazivaju teške reakcije. Obrazovanje sudija se razlikuje od svih drugih stručnih edukacija i oblika obrazovanja odraslih. Sudovi imaju kulturne i pravne mandate da budu društvene institucije posvećene jednakoj pravdi, uključujući i pravičnost za LGBT osobe. Williams Institut za pravo seksualne orijentacije i javnu politiku Univerziteta Kalifornije, razvija program obuke sudija isključivo posvećen seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu.

EDUKACIJA SUDIJA O KONTRAVERZNIM TEMAMA

LEKCIJE IZ PREDAVANJA O PITANJIMA SEKSUALNE ORIJENTACIJE I RODNOG IDENTITETA

prof. Todd Brower

Postoji značajna literatura o donošenju sudskega odlučivanja.³³ Nešto manji broj komentatora pisao je o tome kako sudije odlučuju o pitanjima koja se tiču raznolikosti i manjinskih prava³⁴ a još manji broj o tome kako sudije odlučuju o pitanjima seksualne orijentacije i rodnog identiteta.³⁵

Istovremeno, razumijevanje procesa sudskega odlučivanja je veoma značajno za edukaciju sudija – posebno kada su u pitanju kontroverzne teme ili one koje izazivaju teške reakcije.

Institucije za edukaciju u pravosuđu postoje u cilju obuke sudija preko niza pitanja i nadležnosti (na primjer, to su Međunarodna organizacija za edukaciju u pravosuđu (Kanada), Nacionalno udruženje državnih pravosudnih vaspitača (SAD), Nacionalni institut za pravosuđe (Kanada), Federalni sudske škole (SAD), Nacionalni sudske škole (SAD)).

33 Guthrie, C., Rachlinski, J. J., & Wistrich, A. J. (2000). U unutrašnjosti suda: Cornell L. Rev., 86, 777; Ramseyer, J. M. (1994). Zbunjivanje (u) zavisnosti sudova: Komparativni pristup. The J. Legal Stud., 23, 721; Chad M. Oldfather, J. Sudije kao ljudi: Interdisciplinarno istraživanje i problemi institucionalnog dizajna, 36 Hofstra L. Rev. 125 (2007); Jeffrey A. Segal and Harold J. Spaeth, (2002). Vrhovni sud i ponovo pregledan model stavova, Cambridge: Cambridge University Press; Mark A. Kelman, (1990), Vodič za kritične pravne studije, Harvard University Press, Cambridge, MA

34 Kastellec, Jonathan P. 2012. Rasna raznolikost i sudske uticaje na apelacione sudove. American Journal of Political Science; Crowe, N.E. 1999. "Efekti sudjelinog pola i rase na donošenje odluka u američkim apelacionim sudovima, 1981-1996."; Irwin, J. F., & Real, D. L. (2010). Nesvesni uticaj na sudije prilikom donošenja odluka: Iluzije objektivnosti. McGraw-Hill L. Rev., 42, 1.

35 Brower, T. (2011). Kako sudije odlučuju: Lezbejski/gej identitet i socijalna spoznaja. Jednakost, raznolikost i inkluzija: An International Journal. Vol 30. Iss. 8, pp 633-650; Brower, T. (2009). Socijalna spoznaja „na poslu“: teorija šeme i lezbejski i gej identitet u naslovu VII. Journal of Law & Sexuality, 18(1), 18; Morgan, D. A. (2006). Nije dovoljno gej za vladu: Rasni i seksualni stereotipi u slučajevima seksualne orijentacije azila. Law & Sexuality, 15, 135

Ove organizacije imaju opštu struku u sudskom obrazovanju, ali nemaju vremena i sredstava da se fokusiraju na jedinstvena pitanja sa kojima se susrijeću edukatori koji se bave pitanjima pristupa i pravičnosti.

Zato se sada fokusiramo na pitanja kako edukacija u pravosuđu može da profita od naučnih perspektiva i donošenja pravnih odluka, kao i od praktične ekspertize u pravosudnom obrazovanju. Suština je da se pruže odgovori i prevaziđu određeni izazovi i tehnike koje su potrebne za edukaciju u pravosuđu o pitanjima seksualne orientacije / rodnog identiteta – teme koje se često smatraju “teškim”.

Različiti faktori otežavaju ova pitanja i čini ih složenijim. Često postoji otpor protiv obrazovanja o predrasuda i pravednosti ili o temama raznolikosti.³⁶

Taj otpor dodatno snaži činjenica da se ove teme prepliću sa kulturnim normama, stavovima društva i vjerskim uvjerenjima.³⁷ Konačno, pitanje seksualne orientacije i njene veze sa rodom teži da bude iskrivljeno šemama i stereotipima o LGBT osobama.³⁸ Ovo spriječava sudije da vide odgovarajuće analogije i razlike.³⁹

Štaviše, edukacija u pravosuđu se razlikuje od drugih edukacija za odrasle ili od stručne edukacije. Sudovi imaju kulturne i pravne mandate da budu društvene institucije posvećene jednakoj pravdi, uključujući i pravičnost za LGBT osobe. Ovi mandati su u skladu sa tradicionalnom institucionalnom ulogom: oni postoje radi rješavanja sporova.⁴⁰ Sudije su svjesne da bi sudovi trebalo da budu dostupni svima (ABBA model kodeksa ponašanja sudija § 3B(5) (1990)), uključujući i LGBT osobe, čak i ako ne postupaju uвijek pravilno, ili ne znaju kako da pravilno to ostvare. Osim toga, sudije su veoma svjesne da imaju moć nad predmetima ljudi i nad njihovim životima, i one cijene značajan uticaj svojih odluka.⁴¹

Koncepcije mnogih sudija o pravosudnim ulogama nisu ni blizu konzervativnim, što se tiče edukacije i okolnosti. Sudije su sklone da odlučuju bez presedana, ili da poremete poziciju ili hijerarhijsku strukturu drugih sudova⁴² i da izbjegnu previše česte preokrete apelacionih sudova.⁴³ Pored toga, one sudije koje podliježu sudskom reizboru ili koje se plaše kritika o presudama u šampi, imaju dodatni podsticaj da idu na sigurno i donose odluke koje su u skladu sa društvenim očekivanjima i očekivanjima većine.⁴⁴

36 Seamone, E. R. (2006.). Razmijevanje osobe ispod odjeće: Praktične metode za neutralizaciju štetnih pravosudnih predrasuda. Vilamet L. Rev., 42, 1; Savjetodavni odbor sudskog savjeta Kalifornije o pristrasnosti sudija u sudovima, Postizanje jednake pravde za žene i muškarce u sudovima, (1990).

37 Isto.

38 Brower, T. (2007.), “Multi stabilne figure: vidljivost seksualne orientacije i njeni efekti na iskustva seksualnih manjina u sudovima” Brzi pregled zakona, vol. 27 pp.141-198)

39 Brauer, T. (2009.). Socijalna spoznaja „na poslu“: teorija šeme i lezbejski i gej identitet u Naslovu VII. Časopis Zakon & Seksualnost, 18(1), 18.

40 Rottmen, D.B., (2005.) Nacionalni centar za državne sudove, Vjera i povjerenje u sudove u Kaliforniji: Istraživanje javnosti i advokata, Dio I: Zaključci i preporuke 26, Administrativna služba sudova u ime Sudskog savjeta Kalifornije

41 Seamone, E. R. (2006.). Razmijevanje osobe ispod odjeće: Praktične metode za neutralizaciju štetnih pravosudnih predrasuda. Vilamet L. Rev., 42, 1.

42 Kornhauser, L.A. (1994.), Presuda koju je donio tim sa ograničenim resursima: Hijerarhija i presedan u pravosudnom sistemu. S. Cal. L. Rev, 68, 1605.

43 Gennaioli, N., & Shleifer, A. (2006.) Diskrecija sudskih činjenica (No. w12679). Nacionalni biro za ekonomski istraživanja.

44 Aspin, L., Hall, W. K., Bax, J., & Montoya, C. (2000.). Trideset godina od retencija sudskih izbora .

Konačno, jedno značajno ograničenje pružanja edukacije u pravosuđu je nusprodukt onoga ko su sudije, onoga koji status imaju u sudnici i u društvu u cjelini. One su navikle da kontrolišu i usmjeravaju akcije⁴⁵, i ne tretiraju se samo kao pasivni primaoci informacija.⁴⁶ Štaviše, iako niko ne voli da mu se kaže da je pogriješio, kao dominantne ličnosti u sudnici sudije nisu navikle da ih ispravljaju ili da ih natjeraju da se suoče sa svojim greškama,⁴⁷ osim u kontekstu apelacionih pregleda.

Efektivna edukacija u pravosuđu o ovim temama treba da bude osmišljenja na način da se suoči sa ovim problemima i prevaziđe ove izazove. Williams Institut se, preko svojih prednosti u razvoju zvučnih, akademski rigoroznih studija i podataka o seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu, dobro pripremio za suočavanje sa ovim izazovima. Program edukacija u pravosuđu ovog Instituta prije svega se bori protiv stereotipa i neprikladnih šematskih razmišljanja pružajući sudijama precizne podatke o LGBT osobama i njihovim porodicama.⁴⁸ Drugo, ovaj Institut koristi pedagoške tehnike zasnovane na društvenim naukama i obrazovnoj teoriji kako bi na najbolji način prenio informaciju i strukturu procesa učenja. Konačno, program se fokusira na pravnim subjektima koji se pojavljuju i koji su savremeni, kako bi pružio konkretnu pomoć i mehanizme za rješavanje specifičnih pravnih pitanja koja proističu u sudnicama od konkretnih sudija.

Na primjer, kognitivna nauka je pokazala da se šematsko razmišljanje i oslanjanje na stereotipe efektivnije mijenja kada postane nefunkcionalno, kada ne pomaže da se riješi zadatak.⁴⁹ Jedan od zadataka koji izaziva najviše diskusija i preispitivanja sudija SAD-a o tome ko su LGBT porodice i gdje one žive je pitanje za samoprovjeru: "Prema najnovijem popisu SAD-a, koje američke države imaju najveći procenat istopolnih parova koji podižu sopstvenu djecu?" Ogromna većina sudija je odgovorila Kalifornija ili Njujork – bilo koja država sa velikim urbanističkim centrima za gej populaciju. Pravi odgovor je da broj ruralnijih, konzervativnijih država na jugu i u ravnicama prednjače u odnosu na one države sa tipičnim gej kvartovima.⁵⁰

Kad jednom ne uspije oslanjanje na stereotipsko mišljenje o LGBT osobama da riješi pitanje, sudije se spremaju da otkriju zašto njihova ubjeđenja nisu tačna i voljne su da razgovaraju o tome kako se demografski podaci razlikuju od njihovih očekivanja. Štaviše, u tom trenutku, oni obično prelaze na to šta ti tačni podaci znaće za njih na sudijskim stolicama i za ljude i probleme na koje će naići u svojim sudnicama.

Časopis društvenih nauka, 37(1), 1-17); Eule, J. N. (1993). Krokodili u kadi: Državni sudovi, Inicijativa glasača i prijetanja izborne odmazde. U. Kolorado. L. Rev., 65, 733).

45 Resnik, J. (1982.). Menadžerske sudije. Pregled zakona u Harvardu, 374-448; Schwarzer, W.W. (1977.). Upravljanje građanskim parnicama: Uloga sudija. Pravosude, 61, 400

46 Adelwärd, V., Aronsson, K., Jönsson, L., & Linell, P. (1987.). Nejednaka raspodjela uzajamnog prostora: Dominacija i kontrola u interakciji u sudnici. Tekst-Interdisciplinarni časopis za proučavanje diskursa, 7(4), 313-346

47 Kozinski, A. (1992). Pogrešne stvari, BYU L. Rev., 325; cf., Rowe, M. (2004). Odgovori ljekara na medicinske greške. Kritični pregled u onkologiji/hematologiji 52(3), 147-163

48 Pogledati prilog u ovoj knjizi pod nazivom "Činjenicama do boljih odluka i društvenih promjena" - prim. urednika.

49 Brower, A. M., & Nurius P. S. (1993). Socijalna spoznaja i individualna promjena: Aktuelna teorija i savjeti. Sage Publications, Inc.

50 Gary J. Gates. (2013) LGBT roditeljstvo u Sjedinjenim Američkim Državama, Williams Institut

Visoko interaktivivan proces za uzimanje informacija o seksualnoj orijentaciji i primjenjivanje istih u konkretnim situacijama koje mogu da koriste, mogu se vidjeti u sledećem primjeru. Sudije mogu da razmotre scenario u kome oni nadgledaju izbor porote. Jedno od standardnih pitanja koja postavljaju potencijalnom porotniku je njegov bračni status, koji obično glasi: "Da li ste samac, oženjen ili razveden?" Mnoge sudije ne razmišljaju o tome kakav efekat to pitanje može imati na LGBT porotnike, jer zvuči normalno, konvencionalno i odgovarajuće u svojoj bliskosti i konzistentnosti sa tradicionalnim društvenim načinom razmišljanja o vezama. Međutim, empirijska istraživanja su pokazala da ispitavanja takve vrste pokreću značajna pitanja i konflikte za seksualne manjine. Odgovor na to pitanje dovodi do otkrivanja seksualnog identiteta, uključivanja u/isključenja iz društvenih normi i institucija, percepcije pravičnosti u sudu i da li sud ipsravno i tačno vidi ljude koji se pred njim pojavljuju, i do potencijalnih konfliktova koji će nastati ukoliko porotnik odgovori na pitanje tačno, slaže, ili ograniči informaciju koju su tražili.⁵¹ Ipak, jednom kad sudije prođu kroz taj scenario i kad se predstave sa podacima o efektima pitanja, mogu izabrati nedostatke pitanja i razviti načine za njihova rješavanje i ublažavanje negativnih uticaja na sudski proces i ljude u sudnicama. Sa stručnim upućivanjem instruktora, sudije mogu da vide rešenja i da vjeruju u te promjene. Na taj način, edukacija savladava mogući otpor pitanjima seksualne orijentacije koja utiču na poznati način funkcionisanja, jer su te promjene bile zasnovane na njihovom iskustvu i utemeljene na čvrstim podacima koje su koristili radi razvijanja sopstvenog rješenja.

Model Williams Instituta za edukaciju u pravosuđu i edukaciju o LGBT pitanjima

Williams Institut za pravo seksualne orijentacije i javnu politiku Univerziteta Kalifornije, sa sjedištem u Los Andelesu, ima edukaciju u pravosuđu i program obuke isključivo posvećen seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu. Program za edukaciju sudija ovog Instituta sudijama i drugom sudskom osoblju na svim nivoima sudskog sistema i različitim nadležnosti pruža materijalnu edukaciju o pravnim pitanjima koja se tiču LGBT osoba. Cilj ovog edukativnog programa je da pruži sudijama najnovije pravne i političke informacije koje su im potrebne pri razmatranju pravnih pitanja o seksualnoj orijentaciji u predmetima koji dolaze do njih. U nastavku će se predstaviti dizajn programa, svrha i njegovi ciljevi.

⁵¹ Brower, T. (2010.). Dvanaest ljudi i ponekad otuđenih muškaraca: Iskustvo i tretman prema lezbejkama i gejevima tokom sudskog procesa. Drejk L. Rev., 59, 669

Zašto baš edukacija pravosuđa o seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu?

Još uvjek je mali broj sudija dovoljno stručan za pitanja seksualne orijentacije – kao što su diskriminacija na radnom mjestu, istopolni brakovi i priznavanje veze, prava roditelja, nasilje u porodici i nasilje nad LGBT osobama zasnovano na pristrastnosti. Pored toga, sudije koje sude predmete koji uključuju krivično i građansko pravo, čak i ako ovi predmeti ne sadrže specifična pitanja seksualne orijentacije, mogu se suočiti sa LGBT osobama u sudnici, gdje LGBT osobe imaju ulogu svjedoka, stranke, advokata, porote ili publike. Stoga, sudije i sudske osoblje mogu da se suoče sa pitanjima koja uključuju odgovarajući tretman seksualnih manjina u sudu kroz ponašanje u sudnici, sudske propise, čak i ako u predmetu nema suštinskih pravnih pitanja koja se tiču seksualne orijentacije i rodnog identiteta.

Mnoga pitanja prava o seksualnoj orijentaciji predstavljaju relativno nova i složena ustavna pitanja ili zahtijevaju znanje najnovijih empirijskih istraživanja i podataka. Sudije su morale da se oslove na sopstvene napore da bi naučile o ovoj oblasti koja se brzo razvija i o često inovativnim argumentima koji se koriste u predmetima o pravima LGBT osoba. Bez poznavanja trenutnih pravnih teorija i relevantnih podataka, sudijama će možda nedostajati znanje da bi donosili odluke koje se tiču prava LGBT osoba. Na primjer, mnoge sudije nisu upoznate sa argumentima da nebiološkim roditeljima trebaju da se priznaju prava ako predstavljaju “funkcionalne roditelje” svojoj djeci, ili sa slučajevima kada se penzijska, imovinska ili druga prava koja proizilaze iz braka ili drugog statusa veze, mogu odobriti statusom civilne zajednice ili čak opštim obavezama eksplisitnog ili implicitnog ugovora i kvazi-priznatog statusa. Štaviše, za sudije i druge donosioce odluka u jurisdikcijama gdje se regionalne, nacionalne i međunarodne obaveze preklapaju i koje takođe mogu biti u suprotnosti sa društvenim i tradicionalnim obavezama, efekat tih suprostavljenih pravnih obaveza predstavlja posebno teške problem. Suštinska edukacija Williams Instituta o seksualnoj orijentaciji pruža sudijama pravne teorije i relevantne podatke koje su im potrebne da bi donosile prikladne odluke u vezi sa ovim pitanjima.

Najzad, zbog toga što teme seksualne orijentacije i rodnog identiteta impliciraju na društvene norme, kulturne vrijednosti i vjerska ubjedjenja, svaka sesija edukacije mora biti prilagođena uslovima i zabrinutosti koju izaziva određena lokacija obuke. Efektivan edukativni program treba da iskoristi pravne stručnjake određenih nadležnosti, i da dozvoli vlastima pristup značajnom iskustvu u specifičnoj LGBT zajednici, ali takođe i da iskoristi ljude sa dubokim razumijevanjem opštih običaja, kulture i društva u toj oblasti. Radom u partnerstvu sa pravnim edukatorima, predmetnim stručnjacima, i drugima određene nadležnosti koji mogu da pruže uvid u lokalne sudske probleme i kulturne norme, Williams Institut je često nudio panele, radionice i govornike koji se mogu uvrstiti u dnevni red već postojećih edukacija i konferencija. Iako nije uvijek potrebno, Institut je utvrdio da ovaj oblik partnerstva stvara sinergiju koja možda ne bi bila prisutna na drugi način, i izbjegava moguću reakciju na to da edukaciju obezbjeđuju autsajderi koji možda ne razumiju lokalne probleme i zabrinutost. Štaviše, ovaj oblik programa obuke često doseže do najšire

moguće publike. Vjerovatno privlači sudije koje nisu imale posebno interesovanje u predmetu, i koje imaju različite stavove o pitanjima prava gejeva. Ovaj pristup partnerstva je takođe koristan jer Williams Institut obezbjeđuje razvoj nastavnog plana i programa obuke za jurisdikcije i obrazovne pravosudne organizacije koje žele da povećaju programe borbe protiv svojih predrasuda i pravednosti kada su u pitanju teme koje se odnose na seksualnu orijentaciju i transrodnost.

Oblici treninga koje nudi Williams Institut i uzorci kurseva

Williams Institut nudi različite oblike treninga kako bi sudska edukacija postala što pristupačnija različitim vrstama sudija i sudske osoblja. Zbog toga što su službenici za sprovođenje zakona često prisutni u sudovima i predstavljaju značajan aspekt za pravosudni sistem koji je široko koncipiran, Institut takođe obezbjeđuje edukaciju o sprovodenju zakona. Program pruža konkretna i praktična rješenja za probleme da bi se poboljšao rad sudijama u sudovima i društva u cjelini.

Uzorak programa o pravičnosti ili osnovnoj kulturnoj kompetentnosti

1. Lezbejke, gejevi, biseksualne i transseksualne osobe u Vašem sudu: Praktični pristupi trenutnim pitanjima i budućim problemima

Program o osnovnim LGBT pitanjima sa komponentom sudske etike

Kratak opis uzorka programa je prilagođen određenoj lokaciji:

Ova nadležnost ima drugu najveću lezbejsku, gej i biseksualnu populaciju u SAD-u i zvanični podaci vlade pokazuju prisustvo istopolnih parova u svakom okruglu ove nadležnosti. Čak i ako ne brojimo turiste i posjetioce, lokalna LGBT populacija se povećala u proteklih nekoliko godina. Ipak, sa zakonima koji zabranjuju brak i usvajanje i statut bez civilne zajednice, sudije su prepuštene same sebi da se bave pitanjima seksualne orijentacije – uključujući pristupne i pravične subjekte u radu sa seksualnim manjinama, roditeljskim pravima i drugim temama porodičnog prava, zatim razmatranje u odabiru porote, kazne i alternativni tretman za prestupnike, između ostalog. Ovaj panel će obezbijediti praktične alate, strategije, i tehnike za obezbjeđivanje pravičnosti i podsticanje povjerenja u sudove. Učesnici će razgovarati o realnim scenarijima i opisima etičkih dilema s

kojima se pravosuđe suočava, a takođe će naučiti odgovarajuće odgovore. Pored toga, učesnici će takođe razgovarati o najskorijim demografskim studijama koje pokazuju karakteristike LGBT porodica u nadležnosti i kako da se identificuje potencijalna pitanja seksualne orijentacije i rodnog identiteta koja se pojavljuju na sudovima.

2. Pristup pravdi i pravičnosti u sudovima: seksualna orijentacija i lekcije iz neurologije

Program o LGBT pitanjima i neurologiji: Kako mozak radi i kako i zašto se predrasude pojavljuju na sudovima

Kratak opis uzorka programa:

U ovom interaktivnom kursu, sudije će poboljšati sposobnost da na pozitivan način odgovaraju o pitanjima koja su LGBT osobe pokrenule u njihovoj sudnici. Korišteći najtačnije i najnovije podatke o demografiji lokalne LGBT zajednice i uvide kognitivnost i neurologiju, sudije će naučiti da:

- identifikuju ko su LGBT osobe i njihove porodice i gdje su već prisutne u sudovima
- ocjenjuju politiku i praksu koja može da omete pojedince i sudove prilikom služenja različite populacije i sadašnje barijere pristupa LGBT osoba sudovima
- kreiraju mehanizme najboljih praksi i praktičnih strategija za suočavanje sa LGBT osobama i problemima seksualne orijentacije radi promovisanja pravičnosti i povjerenja u sudove
- razviju tehnike samo - monitoringa (nadgledanja) da bi podstakli odgovarajuću procjenu specifičnih izazova do kojih su dovela pitanja seksualne orijentacije u sudovima.

Uzorak višestruko - tematskog programa ili programa o specifičnim pitanjima

1. Razumijevanje, rješavanje i sprječavanje nasilja i zločina mržnje u LGBT zajednici

U ovoj prezentaciji se govori o nasilju i zločinu iz mržnje u LGBT zajednici, uključujući institucionalne prepreke s kojima se suočavaju prilikom izvještavanja o ovim vrstama zločina, zatim o važećim državnim i federalnim zakonima te ističu reprezentativni regionalni slučajevi. Pored toga, komisija će predstaviti smjernice za upravljanje predmetima i pitanjima koji se tiču nasilja nad LGBT osobama u sudnici.

2. Kulturna kompetencija u praksi za zadovoljavanje potreba brige o LGBTQ omladini

U ovom programu će biti riječi o relevantnosti seksualne orijentacije i rodnog identiteta u kontekstu pravde za maloljetnike, i o preprekama fer i jednakog tretmana LGBTIQ omladine u slučajevima delikvencije i prekršaja. Pored toga, komisija će diskutovati o praksi i reformama politike koje su dizajnirane tako da štite prava LGBTIQ omladine u procesu donošenja odluka.

3. Priznavanje veze i sudovi

(a) Verzija za jurisdikciju bez priznavanja veze

Ovaj program će ponuditi uvid u ekonomsku, obrazovnu i rasnu raznolikost LGBT zajednica u Vašoj državi i odgovoriće na neka od mnogih jedinstvenih pravnih pitanja koja su nastala u Vašim sudovima jer trenutni zakon zabranjuje sklapanje istopolnih brakova ili civilnih zajednica u zemlji, i njihovu bliskost sa državama koje ih pravno priznaju. Teme kojima će se program baviti uključuju razvode stranih brakova i ili civilnih zajednica, starateljstvo nad djecom, konflikte oko imovine i zdravstvenih problema. Takođe ćemo razgovarati o pitanjima koja proističu kada se nerezidentni parovi, čije su veze priznate u njihovoj matičnoj zemlji, nalaze na odmoru ili prolaze kroz vašu zemlju (na primjer radnje koje su greškom prouzrokovale smrt, povrede delikta, pitanja imovine i nasljedstva).

4. Priznavanje veze i sudovi

(b) Verzija jurisdikcije sa priznavanjem veze (brak/civilna zajednica/domaće partnerstvo)

Ovaj program će se baviti mnogim jedinstvenim pitanjima koja proističu zbog Vašeg specifičnog zakona jurisdikcije koji priznaje istopolne brakove ili civilne zajednice/domaća partnerstva. Teme pokrivaju ulaz i izlaz iz tog statusa, i kako se ti statusi veze razlikuju od brakova, ili od toga kako su veze priznate u drugim nacijama ili međunarodnom pravu. U programu će biti riječi o problemima i zamkama na koje sudije nailaze kada koriste tradicionalne mehanizme za naloge za bračnu ili vanbračnu podjelu imovine. Komisija će takođe ispitati konflikte između lokalnog zakona i vjerskih ubjedjenja, ili zakona protiv diskriminacije, kao i pitanja koja nastaju kada se nerezidentni parovi nalaze na odmoru ili prolaze kroz vašu državu. Teme kojima će se baviti ovaj program uključuju razriješenje civilnih zajednica, starateljstvo nad djecom, konflikte oko imovine i zdravstvenih problema. Ovaj program će takođe ponuditi uvid u ekonomске, obrazovne i rasne raznolikosti u LGBT zajednicama koje spadaju u nadležnost određenih sudova.

5. Ponovno definisanje roditeljskih prava: Starateljstvo nad djecom u periodu surogatnog materinstva

Tehnološki napredak u plodnosti je započeo nove pravne izazove koji se moraju riješiti prilikom razmatranja pitanja starateljstva nad djecom. U ovoj sesiji će se razmatrati jedinstvena pravna pitanja pred lokalnim sudovima koja nastaju prilikom prekidanja istopolnih veza koja uključuju surogat roditeljstvo i sporove o starateljstvu.

6. Nasilje u porodici među istopolnim parovima

Nasilje u porodici među istopolnim parovima je baš onakvo kakvo preovladava i među parovima različitog pola, ali jedinstvena dinamika je dovela do nevidljivosti i potencijala za dalju viktimizaciju pravnim putem. Ova edukacija će ispitati nasilje u porodici u okviru LGBT zajednice, što uključuje pregled demografskih informacija, terminologije i specifičnih informacija o nasilju u porodici. Predavači će koristiti scenario kako bi ispitali taktike nasilnika u LGBT okviru i razgovaraće o izazovima sa kojima se sudije mogu suočiti prilikom predstavljanja predmeta o LGBT nasilju u porodici. Na kraju, učesnici će razgovarati o akcijama koje sudije mogu da preduzmu da bi zaštitele preživjele LGBT osobe i da bi došlo do toga da u sudnicama više ne bude predrasuda.

U nastavku slijedi predstavljanje pristupa razumijevanja položaja LGBT zajednice u drustvu, koji je uslovljen brojnim stereotipima i predrasudama i uticu na drustvenu isključenost LGBT osoba, te zahtijevaju kulturne promjene i obrazac ponasanja koji ce unaprijediti njihov položaj. Razumijevanje problema i cinjenica o stvarnom životu LGBT osoba od posebne je vaznosti i za sudije, a u smislu donosenja odluka koje ce obuhvatiti stvarne cinjenice o životu LGBT osoba i biti pomoć kod razmatranja pravnih pitanja u predmetima po osnovu prava seksualne orijentacije i rednog identiteta.

MITOVI I STEREOTIPI: (NE)RAZUMIJEVANJE I (NE)VIDLJIVOSTI ZAJEDNICE

HETEROSEKSIZAM I PREDRASUDE - - PRETPOSTAVKE SEKSUALNOG IDENTITETA

HOMOFOBIJA I SEKSUALNI IDENTITET*

dr iur. Jovan Kojičić

Homofobija i heteroseksizam

Društveno preispitivanje u odnosu na seksualnu orijentaciju sedamdesetih godina prošlog vijeka iskristalisalo se u termin homofobija koju je George Weinberg (1972) definisao kao strah od blizine homoseksualaca. U to vrijeme pojavljuje se i upotreba termina heteroseksizam, kao analognom pojmovima seksizam i rasisam. Heteroseksizam kao pojam u literaturi prvi uvodi Morin S.F. (1977: 117) i opisuje ga kao "uvjerenja i stavove koji podjednako ne vrednuju životni stilovi istih i različitih polova". Za Gregory M. Herek (2010: 19) heteroseksizam na nivou "društvene ideologije i obrazaca institucionalnog ugnjetavanja nehetoroseksualnih ljudi" opisuje anti-gej stavove i ponašanja. Rye & Meaney (2010: 158) sugerisale su da uslovi koji dovode do ovih reakcija preciznije opisuju oba pojma. Tako je u slučaju homofobije to strah, dok su kod heteroseksizma to „zajednička uvjerenja“. Oba pojma, homofobija i heteroseksizam opisuju opšte negativne reakcije u odnosu na

* Tekst je originalno publikovan: Jovan Kojičić, *Heteroseksizam i predrasude kao prepostavke seksualnog identiteta: Homofobija i seksualni identitet*, u Aleksandar Saša Zeković i drugi, *Policija, tolerancija i prihvatanje identiteta* (Podgorica: LGBT Forum Progres i Ministarstvo unutrašnjih poslova – Uprava policije, 2013), str. 19-26, dostupno na linku: http://media.lgbtprogres.me/2011/03/prirucnik_web.pdf

homoseksualnost. Takođe, Gregory M. Herek (2004: 6-24) ističe još jedan pojam u vezi sa homofobijskom, a to je seksualna stigma, koja označava negativni društveni pogled prema različitoj seksualnosti.

Seksualna stigma

Naučne činjenice pokazuju da stigmatizacija predstavlja proces u kojem se osoba osjeća inferiornom zbog nekih svojih ličnih karakteristika. Ako stigmu definisemo da ona predstavlja negativno etiketiranje ljudi ili grupe ljudi koji se po nečemu razlikuju od društvenih normi, kao što su rasa, izgled, fizičko ili mentalno zdravlje (Finkelstein & Lapshin 2008: 204), onda seksualna privlačnost prema istom polu jeste karakteristika koja stigmatizuje homoseksualne osobe. Međutim, da bi se moglo govoriti o postojanju stigme nije dovoljno samo identifikovati homoseksualnost, već ono mora biti povezano sa raznim negativnim stereotipima. Posljednja komponenta procesa stigmatizacije jeste "moć", kada oni koji imaju moć i kontrolisu (pojedince/ke, grupe ili društvene institucije) treba da utvrde šta je to, a šta nije društveno tolerantno i prihvatljivo.

Seksualne predrasude i stereotipi

Kao adekvatan termin za razumijevanje pojma homofobije, Gregory M. Herek (2010: 19-22) ističe seksualne predrasude, koje se odnose na sve negativne stavove prema pojedincu/ki u odnosu na njenu ili njegovu seksualnu orijentaciju. Ustvari, seksualne predrasude predstavljaju stavove usmjerene na društvene grupe i podrazumijevaju netrpeljivost i odbojnost prema grupama ljudi i njihovim pripadnicima/ama (Ahmed, A. M. & Hammarstedt, M., 2009: 588-597). U najširem značenju, predrasude predstavljaju tvrdnje koje podrazumijevaju uvjerenost u njihovu tačnost, iako nijesu potkrijepljene činjenicama, niti zasnovane na argumentima.

Stereotipiziranje, koje uključuje pretpostavku određenih karakteristika kod pojedinaca na osnovu njihove seksualne orijentacije predstavlja jedan od oblika predrasuda. Tako na primjer, u mnogim društvima na homoseksualnost se gleda kao na povredu tradicionalne rodne uloge između muškarca i žene. U naučnoj literaturi prepoznaje se stereotip poznat pod nazivom „konfuzija roda“, koji nastaje uslijed razmišljanja da je prirodno da svi muškarci žude za ženskim polnim partnerom i obrnuto, da sve žene žude za muškim polnim partnerom (Lance 1987). Takođe, Kite & Whitley (1996) sugerisu da gej osobe, prije svega gej muškarci, predstavljaju nešto što se smatra da će biti devijantno u odnosu na propisane rodne uloge, gdje rigidno propisana rodna pravila nesporno traže

od muškarca da izbjegava homoseksualnost. Upravo u toj vezi između „etikete“ i raznih negativnih stereotipa nastaje obrazloženje koje dopušta ljudima da vjeruju da su homoseksualci bolesni, nemoralni, neprirodni, sramotni ljudi.

Kako tvrdi Ronner (2005: 4-5) prvi stereotip koji se pripisuje osobi drugačije seksualne orijentacije jeste da ono predstavlja simbol „opasnog kriminala“. Drugi stereotip izjednačava homoseksualne osobe sa psihičkom bolešću, kao nešto što je mračno. Treći stereotip je povezan sa iracionalnim uvjerenjima da homoseksualne osobe traže učenike/ce, dok četvrti stereotip gleda na homoseksualnost kao na personifikaciju životnog stila, suprotno osnovnim društvenim vrijednostima, kao što su brak i porodica.

Seksizam i tradicionalne rodne uloge

Glick & Fiske (1997: 119-135) tvrde da je seksizam predrasuda koju karakteriše duboka ambivalentnost prema ženama, prije nego li antipatija prema njima. Potvrda tradicionalne rodne uloge predstavlja jednu od bitnih komponenti za definisanje seksizma, koji uključuje oba pristupa: neprijateljski i blagonakloni stav prema ženama. Sa jedne strane, neprijateljski seksizam postavlja ženu u inferiorni položaj, a kao opravdanje za mušku snagu, tradicionalnu rodnu ulogu i eksploraciju žene kao seksualni objekat. Nasuprot tome, blagonakloni seksizam afirmiše ženu, opravdava mušku dominaciju i propisane rodne uloge i priznaje mušku zavisnost od žene. U oba slučaja, žena predstavlja slabiji pol, koji počiva na pretpostavci tradicionalnih rodnih uloga. Takođe, oba pristupa imaju funkciju da opravdaju i održe patrijarhalnu komponentu društva.

Za Gregory M. Herek (1986: 563-577) seksualne predrasude među heteroseksualnim muškarcima veoma usko su povezane sa stavovima u pogledu muškosti i heteroseksualnosti. Heteroseksualna muškost definiše i ono što muškarac ne smije biti, a to je da ne bude ženstven i da ne bude homoseksualne orijentacije. Lične osobine, kao što su uspjeh, status, čvrstina, nezavisnost, agresivnost i dominantnost karakterišu heteroseksualnu muškost i ona se ispoljava kod muškaraca koji imaju primarno (emotivni) odnos sa ženama i društvenu relaciju isključivo sa muškarcima.

Istraživanja Glick & Fiske (1996) ukazuju da ljudi koji su socijalizovani sa tradicionalnom seksističkom ideologijom često prihvataju neprijateljski i blagonakloni seksizam. To upućuje na usku povezanost društvenog - tradicionalnog konstrukta i homofobije. Takođe, osobine heteroseksualne muškosti se razvijaju na način što dječaci uče da budu muškarci prvenstveno kroz učenje da ne budu žena, dok djevojčice uče da budu žena kroz dostupan model uzora žene. Za Jellison, W. A., McConnell, A. R. & Gabriel, S. (2004: 629-642) ovo implicira i na činjenicu da u predominantnom heteroseksualnom društvu dječaci uče negativne stavove o homoseksualnosti mnogo prije nego li su spoznali sopstvenu seksualnost. Na taj način uspostavlja se kulturna ideologija za heteroseksualne muškarce, kada muškost i propisane rodne uloge u društvu predstavljaju kulturne ideale koje treba čuvati (za muškarce). Whithley

(1987: 103-113) ukazuje da ljudi koji snažnije vjeruju u tradicionalne rodne uloge izražavaju više negativnih stavova prema homoseksualnosti, a u odnosu na ljude koji posjeduju manje tradicionalnih vjerovanja. Takođe, tradicionalna norma ponašanja može da ukaže i na jači uticaj tradicionalne rodne uloge i stavove u odnosu na homoseksualnost. Prema tome, kako tvrdi Gregory M. Herek (1986: 571-572) homofobija predstavlja sastavni dio heteroseksualne muškosti.

Ovako opisane traditionalne vrijednosti, kao i negativna percepcija u odnosu na homoseksualnost, nalaze uporište i u crnogorskoj tradicionalnoj i patrijarhalnoj kulturnoj zajednici. Tradicionalna perspektiva uloge muškarca i žene, izraženo patrijarhalno društvo i s tim u vezi razumijevanje braka i porodičnih vrijednosti imaju ogroman uticaj na negativne stavove ljudi u odnosu na homoseksualnost. Za veliku većinu građana ono predstavlja prijetnju za tradicionalne rodne uloge i crnogorsku kulturnu tradiciju (Kojičić, 2013).

Isticanje heteroseksualne prepostavke

Homofobija se manifestuje i na individualnom i na društvenom nivou, dok se individualne i institucionalne predrasude usmjerene protiv LGBT osoba takođe opisuju kao homofobija (Herek, G.M., 1986: 563-577; 1988: 451-477). Tako na primjer, Gregory M. Herek (1986: 572-73) sugerira da se homofobija izražava kroz više funkcija:

- (a) odbrambeno - ekspresivnu funkciju, koja nastaje iz konflikta sopstvene heteroseksualne muškosti kao način da se spriječi uznemirenje, s obzirom da gej muškarac nije nešto što pripada kulturnim standardima;
- (b) društveno - ekspresivnu funkciju, kada heteroseksualni muškarac izražava predrasude protiv gej muškaraca sa ciljem da dobije odobrenje i poštovanje većine; i
- (c) vrednosno - ekspresivnu funkciju, kada heteroseksualni muškarac izražava homofobiju kao dio vodeće ideologije u društvu koja propisuje striktna pravila ponašanja i rodne uloge u svim aspektima života.

Predrasude usmjerene protiv homoseksualnih osoba više puta su bile predmet homofobičnih stavova, u smislu govora mržnje prema LGBT osobama u medijima. Takvi stavovi opisuju sve navedene funkcije homofobije i istovremeno predstavljaju promociju tzv. heteroseksualne prepostavke, kojom se prepostavlja da su svi ljudi heteroseksualni. Na taj način postiže se da osobe drugačije seksualne orijentacije ostanu nevidljive. Međutim, kada seksualne razlike postanu vidljive, kao što bilježimo primjer javnog objelodanjivanja seksualne orijentacije od strane aktiviste za LGBT prava u Crnoj Gori Zdravka Cimbaljevića, onda heteroseksizam ističe te razlike na način da sve što je suprotno heteroseksualnom ponašanju i identitetu predstavlja nešto neprirodno, nenormalno i inferiorno (Kojičić: 2013).

Razvoj seksualnog identiteta

Coming out predstavlja neophodan korak u formiranju seksualnog identiteta jedne osobe. Prema Riley (2010: 3-11) coming out predstavlja proces prepoznavanja seksualnog identiteta i dijeljenje ove informacije sa drugima. Ovaj proces donosi mnogo emocionalnog nemira za LGBT osobe. Prema Johnston & Jenkins (2004: 19-42) coming out predstavlja dvostruki proces, s obzirom da se promjene dešavaju i na unutrašnjem i na spoljašnjem planu, tj. i u spoljnom svijetu. Kako tvrde Deluty, R. H., & Jordan, K. M. (1998: 41-60) bez objelodanjivanja sopstvene seksualne orijentacije LGBT osobe ne mogu dobiti podršku u zajednici i taj uslov mora biti zadovoljen.

U pogledu razvoja seksualnog identiteta najviše je poznat Cass-ov model (1979: 219-235) i koji se sastoji od nekoliko faza. Prije nego li započne prva faza coming out procesa, pojedinac ima pogled na sebe kao na heteroseksualnu osobu, a imajući u vidu da je osoba socijalizovana u heteronormativnom društvu koje ima negativne stavove prema LGBT osobama. Prva faza coming out procesa naziva se "konfuzija identiteta" i ono podrazumijeva početnu svijest pojedinca o sopstvenim osjećajima i ponašanju. U drugoj fazi, "poređenje identiteta", osoba razmišlja o sopstvenom seksualnom identitetu u smislu otuđenosti u odnosu na društvo i porodicu. Treća faza, "tolerancija identiteta", donosi da osoba počinje sebe da definiše kao gej muškarac ili lezbejka i oslobađa se ranije zbumjenosti. Četvrta faza, naziva se "prihvatanje identiteta", i tada osoba prihvata sopstveni identitet (gej muškarca ili lezbejka). U petoj fazi, osoba razvija snažan osjećaj ponosa zbog toga što je gej i ova faza se naziva "ponos identiteta". Konačno, šesta faza, "sinteza identiteta", ogleda se u tome što osoba i dalje doživljava ponos i bijes koji osjeća u okruženju, u odnosu na sopstveni seksualni identitet (Deluty & Jordan, 1998: 43).

Boravak u ormaru (staying in closet)

LGBT osobe se suočavaju sa veoma teškim situacijama povodom odluke da objelodane sopstvenu seksualnost (coming out). Istovremeno, izložene su stalnom pritisku društva da budu kao većina, heteroseksualne orijentacije, te donošenje takve odluke može trajati čitav život. Pokušaj da se pokažu heteroseksualnim, odnosno neuspjeh da objelodane sopstvenu seksualnost u literaturi se naziva "boravak u ormaru" – staying in closet (Ford Vanessa E., 2004: 93-110).

Prema Rilley Bettina H (2010: 3-11) glavni razlozi zbog kojih LGBT osobe "borave u ormaru" jesu: strah od odbijanja ili protjerivanja, strah od pogoršanja odnosa sa drugima, opšti strah ili oklijevanje, nepostojanje bliskih odnosa sa roditeljima, kao i nesigurnost u vezi roditeljskog odgovora. Istraživanja takođe pokazuju (Carpinetto, J., Kubicek, K., Weiss, G., Iverson, E., Kipke Michèle, 2008: 53-80) da se mladi ljudi, u nastojanju da obezbijede moguću podršku, više opredjeljuju da budu diskretni i se-

lektivni kod objelodanjivanja seksualne orjentacije prema bliskim prijateljima/cama i porodicom. Studije ukazuju i da je za mlade tipično da otkriju seksualnu orjentaciju prema prijateljima/cama, prije nego li to učine prema porodici. Takođe, Johnston & Jenkins (2004: 19-42) naglašavaju da velika većina LGBT osoba pažljivo bira trenutak kada će objelodaniti sopstvenu seksualnu orjentaciju drugima. Prema Anderson & Mavis (1997: 37-51) otkriti seksualnu orjentaciju predstavlja diskretnu komponentu coming out procesa.

Roditeljske reakcije

Rilley Bettina H (2010: 3-11) naglašava da objelodanjivanje sopstvene homoseksualnosti prema roditeljima predstavlja najvažniji, ali ujedno i najteži, i veoma stresan, proces. Roditeljska reakcija varira od šoka, ljutnje i odbijanja, pa sve do prihvatanja. Primjera radi, Carpineto i drugi (2008: 53-80) ističu da se reakcije roditelja u odnosu na saznanje o homoseksualnosti njihove djece kreće od ekstremnog neprijateljstva i odbijanja, zlostavljanja i nasilja do tolerancije. Negativne reakcije i odbijanje su mnogo češći primjeri, negoli izražavanje podrške i prihvatanje. Takođe, LGBT osobe se osjećaju izolovanim uslijed homofobičnih ili heteroseksističkih vjerenja kojima su izloženi u porodici. Za mnoge mlade osobe strah i strepnja jesu razlozi zbog kojih odustaju od namjere objelodanjivanja seksualne orjentacije, kako bi isto prikrili od porodice. Naučne činjenice ukazuju da je upravo strah od roditeljske reakcije glavni razlog zbog čega se mlade osobe ne odlučuju da otkriju svoju homoseksualnu orjentaciju roditeljima.

Wang, Bih & Brennan (2009: 285–296) ističu da je coming out proces usko povezan sa specifičnostima lokalne kulture. Istražujući gej muškarce i reakcije njihovih roditelja na Tajvanu oni su pronašli dvije bitne komponente koje opterećuju roditelje s tim u vezi. Najprije, to je briga za moguću usamljenost njihovog djeteta, da neće imati djece, da će biti diskriminisan, maltretiran i uhapšen, kao i postojanje mogućnosti za prenošenje seksualno prenosivih bolesti, te da će njihovo dijete izgubiti vjerska uvjerenja. Drugo, da oni kao roditelji neće imati potomke, da imaju osjećaj da su bili neuspješni roditelji, da osjećaju udaljenost od djeteta, šire porodice i zajednice, kao i konflikt u koji zapadaju da treba da vole dijete koje je prekršilo moralne i vjerske vrijednosti.

Društvena kontrola

Ugledni američki profesor i sociolog dr Steven Vago u svojoj knjizi „Pravo i društvo“ ističe da u malim, tradicionalnim i homogenim društvima postoji konsenzus u vezi društvenih normi koje su međusobno konzistentne. Za takva društva karakteristična su tzv. „saglasna ponašanja“ (Vago, S., 2009: 19). Prema profesoru Vago,

međusobna konzistentnost društvenih normi uslovljena je socijalizacijom, koja je veoma slična za sve građane/ke. Posledično, društvena kontrola u ovakvim sredinama prvenstveno je zavisna od tzv. „samo-kažnjavanja“, dok se institucionalno kažnjavanje rijetko upotrebljava, čak i u slučajevima kada se zahtijeva sankcija. Sociološki, ovo objašnjava situacije kada izostaje odgovornost ljudi zbog negativnih stavova u odnosu na homoseksualnost ili ne postoje adekvatni zahtjevi za sankciju u odnosu na povrede ljudska prava LGBT osoba.

Takođe, u takvima društvinama „devijacije“ su najčešće izložene neformalnim mehanizmima društvene kontrole, kao što su ogovaranja, ismijavanja, ponižavanja i protjerivanja (Vago, S., 2009: 19-20). Neformalna društvena kontrola ima snažan uticaj na LGBT osobe zbog čega su one izložene stalnom ismijavanju, ogovaranju, osudama, prijetnjama, maltretiranju, ucjenama, napadima i slično, te su mehanizmi formalne društvene kontrole od suštinske važnosti za promjene. Uloga policijskih službenika/ca, na samom početku procesa, u tome ima posebnu važnost.

Uloga sudija

Prethodni tekst, koji je publikovan u knjizi “Policija, tolerancija i prihvatanje identiteta”, dostupan http://media.lgbtprogres.me/2011/03/prirucnik_web.pdf, predstavlja naučni pristup u smislu doprinosa za razumijevanje predmetne problematike, osnovnih pojmoveva kao što su homofobija i heteroseksizam, seksualna stigma, seksualne predrasude i stereotipi, seksizam i tradicionalne rodne uloge, razvoj seksualnog identiteta i vidova društvene kontrole, a u odnosu na sve drustvene aktere i sazrijevanje drustva koje će postovati razlicitosti, bez obzira na bilo koje licno svojstvo pojedinca.

Posebnu ulogu u ovom društvenom procesu, u smislu razumijevanja stvarnih činjenica o životu i položaju LGBT osoba imaju sprovodioci zakona, među kojima sudije zauzimaju posebno mjesto. Ono što je bitno, jeste dostići nivo odgovarajuće edukacije predstavnika sudske vlasti o svim bitnim činjenicama položaja, života i identiteta LGBT osoba kako bi se postiglo povjerenje i puna sigurnost uvažavanja i jednake pravde, a na osnovu činjenica, naučnih dokaza i istraživanja koja mogu biti od bitne pomoći sudijama kod donošenja odluka u pravnim stvarima koja se tiču sudske predmeta povodom seksualne orijentacije i rodnog identiteta. Kao model, predstavljanjem različitih naučnih pristupa i istraživanja Williams Instituta, kao i sudske prakse, intencija je da se kroz ovu ediciju predstavi metodologija za senzitivniji pristup državnih tužilaca i sudija u potencijalnim slučajevima diskriminacije, kao prethodno potvrđeni model za zaštitu žrtava od diskriminacije i sprovećenje najboljih praksi.

Takov tok razvoja društvenog procesa u Crnoj Gori dobiće posebnu ulogu kada sudije, odnosno sudska vlast, razumijevanjem problematike u svim bitnim činjenicama u životu LGBT osoba i sprovećenjem takvog pristupa u praksi, budu pro-

moteri znanja i društvene podrške u pogledu prihvatanja različitosti i stilova života svih (bez obzira na bilo koje lično svojstvo), jačanja tolerancije u društvu i njihove važne uloge kod promjene društvenog obrasca tj. motivacije građana da povređuju ljudska prava LGBT osoba. Takođe, razvoj partnerstva pravosudne vlasti i saradnja sa LGBT organizacijama iz civilnog društva, kroz dijalog i razmjenu činjenica, od izuzetnog je interesa za uspjeh takvog društvenog procesa i stvaranja najboljih praksi.

Kod svih donosilaca odkuka, a kod sudija prije svega, neophodno je osnažati razumijevanje društvenog konteksta i prilika u kojima žive LGBT osobe i djeluju strukture crnogorske LGBT zajednice. Razumijevanje izvora i uzroka homofobije, seksualnih stereotipa, procesa samoaktuelizacije izuzetno je važno za nepristrensost bilo koje vrste. Kreiranje odgovarajućih obrazovnih pravosudnih programa doprinosi funkcionalnoj vladavini prava. Jačanje kapaciteta našeg pravosudnog sistema dugoročno doprinosi njegovoj efikasnosti, pravičnosti i dostupnosti a sud-ske odluke direktno snaže društvo kulture ljudskih prava a time i samopouzdanje i vidljivost LGBT osoba.

EFIKASNA ANTIDISKRIMINATORNA POLITIKA

RAVNOPRAVNOST LGBT OSOBA: OD STIGME DO VIDLJIVOSTI I INKLUIZIJE

mr.sc. Aleksandar Saša Zeković

Funkcionalna vladavina prava pomaže vidljivost LGBT zajednice

Prethodna diskusija imala je za cilj da ukaže na senzitivnost predmetne problematike, a čije je razumijevanje od ključne važnosti pri suočavanju sa slučajevima diskriminacije, nasilja i zločina iz mržnje prema LGBT osobama.

Definisane tradicionalne vrijednosti, kao i negativna percepcija u odnosu na homoseksualnost, nalaze uporište i u crnogorskoj tradicionalnoj i patrijarhalnoj kulturnoj zajednici. Tradicionalna perspektiva uloge muškarca i žene, izraženo patrijarhalno društvo i s tim u vezi razumijevanje braka i porodičnih vrijednosti imaju ogroman uticaj na negativne stavove ljudi u odnosu na homoseksualnost.

Zato je deklarisanje LGBT osoba u Crnoj Gori i dalje je jako ograničeno i praćeno teškoćama. Uz heteroseksizam tome doprinosi i nasilje na ulicama, u radnom okruženju ali i u porodici.

Nasilje, i strah od njega, i dalje su glavne karakteristike privatnog života svake LGBT osobe u Crnoj Gori. Zato su, prema ocjeni samih članova LGBT zajednice, primarno važne aktivnosti na polju obrazovanja te kvalitetna i dosledna primjena zakona.

U diskusiji o pravima LGBT osoba zapostavlja se ekonomska komponenta odnosno "trošak" autovanja. Osoba koja se deklarisala pred okruženjem sa svojom orijentacijom ili rodnim identitetom suočava se sa ozbiljnim izazovima i opstrukcijama na poslu ili prilikom traženja zaposlenja. Crna Gora je mala sredina a LGBT tematika se još uvijek posmatra senzacionalistički tako da svaki

medijski istup, i najmanje vrste, u javnosti ostaje upamćen. Bez obzira o kojem je referentnom zanimanju riječ, ili nivou kvalifikacija, deklarisane LGBT osobe se diskriminišu pri zapošljavanju.

LGBT osobe su nepoželjne još uvjek i na političkoj sceni pa je i s te strane njihovo profesionalno i javno angažovanje krajnje ograničeno. Postoji određeni broj javnih ličnosti, za koje LGBT zajednica zna da su njeni pripadnici, ali se ne usuđuju, još uvjek, šire saopštiti svoj puni identitet. Uvjereni su da bi to značio kraj njihove političke, diplomatske ali i akademske karijere. Zbog njihovog straha, i pored ličnih benefita, i obezbjeđenog ugodnog života, gube svi. Dogoročno gube i oni sami jer će se njihova nesolidarnost i nezainteresovanost odraziti na kasniji tok života i proces društvenog prihvatanja. Interna istraživanja, unutar LGBT zajednice, ipak govore da te osobe računaju da će sa izgrađenim društvenim statusom, ekonomskom i finansijskom samostalnošću, uređenim ličnim finansijama, osigurati sebi, u zrelijem dobu, kvalitetniji, sveukupni, tretman.

Izlazak, metaforički rečeno, iz ormara (nevidljivosti) zavisi od svake LGBT osobe pojedinačno. Ali je na društvu da osigura bezbjednosne garancije prije svega i efikasnu primjenu zakona i politika te da razvija podržavajući klimu za ravnopravost kako bi tako važnih, i hrabrih, odluka bilo što više. Proces samoaktuelizacije LGBT osoba itekako zavisi i od vladavine prava i efikasne zaštite osnovnih prava i sloboda. Vidljiva LGBT zajednica je interes cijelog društva.

Širiti svijest o značaju ravnopravnosti i jačati kapacitete za borbu protiv isključivanja i diskriminacije

Sve crnogorske društvene strukture, uključujući sistemske institucije ali i LGBT pokret, mogu puno naučiti iz međunarodnog iskustva. Pri tome posebno mislimo na postepeni razvoj pravne zaštite LGBT osoba u drugim zemljema ali i na nivou multilateralnih organizacija. Posebno mislimo i na evoluciju lične autonomije.

Od deklarisanja Zdravka Cimbaljevića, uz pokretanje prve transparentne LGBT grupe, što su ključni istorijski trenuci, ne samo za LGBT zajednicu već i za razvoj kulture ljudskih prava i ravnopravnosti u Crnoj Gori, prošlo je nekoliko veoma izazovnih, napornih, ali uspješnih godina. Društvo se počelo učiti toleranciji u praktičnom, ne samo deklarativnom, smislu i prihvatanju različitosti.

Međutim, doprinos političara je i dalje ostao nezadovoljavajući. Tako nije samo u Crnoj Gori već i u dobrom dijelu regije. Razlog tome treba tražiti u nedovoljnem otklonu novouspostavljenih sistema od ranijih formi totalitarizma. Tome treba dodati i još uvjek nedovoljnu otvorenost obrazovanog sistema.

LGBT pokret postepeno i pažljivo treba otvarati diskusiju o temama koje bi trebale da podstaknu veću zakonodavnu naklonost kada je riječ o osnovnim pravima koje već uživaju heteroseksualne osobe. Tu posebno spada pravo na porodični život. Nespremnost zakonodavaca (političara) da snažnije podrže ludska prava LGBT

osoba treba tražiti i u njihovoj iracionalnoj privrženosti tradicionalističkim vrijednostima ali i intimnom doživljaju, i pored određene političke korektnosti, homoseksualnosti kao pojave koja se kroz promovisanje, i zaštitu, ljudskih prava LGBT osoba može širiti i "otrgnuti" kontroli.

Nedefinisana politička scena, i nedovoljno artukulisani politički centar i ljevica, znatno otežavaju napore domaćeg LGBT pokreta. Dosadašnje iskustvo govori da su dominantne homofobične stavove, nekada i na nivou homofobične hysterije, imali najistaknutiji predstavnici političkih partija socijaldemokratske orijentacije. One bi, zapravo, trebale biti vodeći saveznici nacionalnog LGBT pokreta. Zato napori svih aktera procesa društvenog prihvatanja LGBT osoba trebaju ići u pravcu promovisanja činjenica o prirodi istopolnih veza i zajednica. Najveći dio javnosti, uključujući i donosioce odluka, o gej i lezbejskim osobama i njihovim pravima, razmišlja u kontekstu seksualnih odnosa i zadovoljavanja seksualnih potreba. Činjenica je da i crnogorske gej i lezbejske osobe teže stabilnim emotivnim vezama koje i grade zbog ljubavi i poštovanja.

Takođe, trebaju se ojačati napori kako bi javnost praktičnije razumjela poziciju heteroseksualnih i homoseksualnih osoba u pogledu ravnopravnosti. Inače, stalno se promoviše teza da je obezbijedena puna ravnopravnost a da LGBT osobe svoj privatni život treba da vode u četiri zida. Suština je da te dvije zajednice ipak žive u drugačijem kontekstu. Na žalost, to su dva svijeta. Za heteroseksualne osobe gotovo sve stvari u životu se podrazumijevaju, i očekivane su, prati ih odgovarajuća infrastrukturna i pravna podrška. Život je dostupan. U slučaju LGBT osoba to nije tako i zato je umanjen kvalitet njihovog života. LGBT osobe su u stalnom strahu i stalnoj borbi (bilo da je riječ o naporima da se ne sazna za njihov identitet bilo da je riječ o potrebi da zaštite svoju bezbjednost, dostojanstvo i potrebu da budu priznati).

LGBT zajednica treba da širi partnerstva kako bi što veći broj aktera, posebno onih institucionalno pozicioniranih, doprinosi suzbijanju sveukupnog nekorektnog ponašanja i atmosfere prema LGBT osobama kao društvenoj grupi. Zato sve treba ići postepeno, odgovorno i sa uvažavanjem kapaciteta sistema i društva da prihvati i omogući primjenu određenih prava, i njihov konkretni sadržaj. Vremenom, s razvojem LGBT zajednice, njenih struktura i vidljivosti, uz izgradnju političke i zakonodavne naklonjenosti, uz smanjen društveni otpor, biće i više prostora za ekstenzivnije zahtjeve, kao na primjer u pogledu braka i porodičnog života.

LGBT organizacije, uz sve gore iznijeto, posebno se trebaju posvetiti pitanjima internalizovane homofobije i stida, zbog identiteta, kod zajednice koju zastupaju. LGBT grupe su dužne da slijede istinske potrebe zajednice koju predstavljaju i da rade na otklanjanju njenih ključnih slabosti. Brojna relevantna i pouzdana istraživanja, ističu da je stid, čije je izvorište lični identitet, poguban i snažno doprinosi osjećaju bezvrijednosti i slabi integrativne i inkluzivne procese.

Zbog svega iznijetog, od izuzetne je važnosti da crnogorsko sudstvo prakti međunarodnu praksu bez obzira što određena pitanja, iz sistemskih razloga, još uvjek nisu otvorena. Blagovremeno jačanje kapaciteta našeg pravosudnog sistema

dugoročno doprinosi njegovoј efikasnosti, pravičnosti i dostupnosti a sudske odluke direktno snaže društvo kulture ljudskih prava pa u skladu sa tim samopouzdanje i vidljivost LGBT osoba.

Važnost sudske postupke za kvalitet života i prihvatanje LGBT osoba

Dosadašnji razvoj LGBT prava pokazao je, govorimo o međunarodnim iskustvima, da sudske odluke imaju odlučujući značaj. Individualne sudske odluke koje nisu utemeljene u konceptu zaštite od nasilja i diskriminacije djelujuće obeshrabrijuće za cijelu LGBT zajednicu. Sudske odluke posebno ne smiju da se tumače i prepoznaju kao doprinos nevidljivosti LGBT osoba i konceptu čutanja o njihovom postojanju. Zato se u LGBT zajednici ali i međunarodnom LGBT pokretu presude prepoznaju kao mehanizam podsticanja promjena, političkih i kulturnih, i ohrabruvanja LGBT osoba da izgrade kvalitetiji i sadržajniji život, oslobođen izolacije, isključivanja i diskriminacije.

Pravosnažne presude su generatori realnih promjena i prevencija buduće diskriminacije i nepravednog postupanja. LGBT zajednica sudske postupke, bez obzira na ishod, prepoznaje kao dugoročno efikasan način otklona od percepcije homoseksualnosti kao nečeg što je sramotno.

Zato je i funkcija ove knjige da pomognemo crnogorskim sudijama, tužiocima, advokatima da bolje razumiju društveni položaj LGBT osobe i uzmu ih za ozbiljno.

Intencija je da se LGBT osobe, u sudsakom postupku osjećaju prihvaćeno, uvaženo i istinski ravnopravno. Brojna empirijska istraživanja, posebna ona sprovedena u Sjedinjenim Američkim Državama, pokazuju da sudski postupci u kojima je prema LGBT osobama postupa pravično i s poštovanjem njihovog identiteta i dostojanstva doprinose izgradnji osjećaja poštovanja i zadovoljstva, bez obzira kakva je konačna sudska odluka, odnosno da li je ona pozitivna ili negativna po LGBT osobi. Samo učešće i pravičan tretman u sudsakom postupku prema tim istraživanja prepoznaje se i način izgradnje sreće, kontrole nad sopstvenim životom i doprinos mentalnom zdravlju a presude se prihvataju s više fleksibilnosti i manje otpora.

Kako doći do kvalitetnog pravosudnog obrazovnog programa

Pred sudovima, na globalnom nivou, sve više se razmatraju pravna pitanja u vezi sa seksualnom orijentacijom i rodnim identitetom bez obzira da li je riječ o diskriminaciji, nasilju, roditeljskim pravima, istopolnim brakovima...

Međutim, registruje se stalna potreba za obrazovanjem sudija jer većina njih nije imala priliku da stiče znanja o pravnim pitanjima i diskriminacijom po osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta tokom svog formalnog školovanja i specijalizacije.

Mnoga pravna pitanja o seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu su novijeg datuma i zahtijevaju praćenje međunarodne prakse, empirijskih istraživanja i statistike.

Ovdje ćemo predstaviti jedan od uspješnijih programa obuke uspostavljen od strane Williams Instituta Univerziteta Kalifornije⁵², koji bi, uz određene adaptacije (posebno kroz praktično i funkcionalno promovisanje i razumijevanje tekovina Evropskog suda za ljudska prava, Evropskog suda pravde i tijela Ujedinjenih nacija) mogao biti primijenjen i u slučaju Crne Gore.

Posebno je govor mržnje kompleksna pojava koja zahtijeva multidisciplinarnu obradu, posebno zbog mogućnosti ograničavanja slobode govora i čestih manipulacija u tom kontekstu.

“LGBT Forum Progres”, Vlada Crne Gore i Williams Institut već godina uspješno sarađuju a ta saradnja posebno je postala vidljiva kroz zajedničku organizaciju nekoliko visoko profilisanih akademskih skupova i kroz zajedničku stručnu izdavačku produkciju.⁵³ Ovog puta uspostavljeno partnersvo je osnaženo sa Vrhovnim sudom Crne Gore, kroz program “Unapređenje pravosudnog sistema” koji se realizuje uz podršku Ambasade Sjedinjenih Američkih Država (SAD) u Podgorici. Zahvaljući toj podršci po prvi put je, uspostavljena direktna komunikacija i saradnja između Vrhovnog suda Crne Gore i LGBT organizacija. Zaključen je memorandum o saradnji i pokrenuti su prvi zajednički programi. Uspostavljena partnerstva, i kreiranje nacionalne stručne literature, treba iskoristiti u pravcu osmišljavanja praktičnih treninga za sudije. Podrška prema sudijama, na svim nivoima, uz snažno poštovanje njihove nezavisnosti, treba da ide u pravcu: boljeg razumijevanja izazova u vezi sa društvenim prihvatanjem LGBT osoba, identiteta LGBT zajednice, praktičnog iskustva drugih pravosudnih sistema, slobode izražavanja i govora mržnje u kontekstu međunarodnih standarda.

Uprava policije Ministarstva unutrašnjih poslova, ugledna kanadska organizacija “Egal” i crnogorska LGBT organizacija “LGBT Forum Progres” razvili su veoma uspješan specijalizovan program za obuku policijskih službenika_ca.

O ovom programu, sadržaju, efektima ali i izazovima možete se upoznati kroz posjetu ovom linku: http://media.lgbtprogres.me/2011/03/prirucnik_web.pdf

Upravo koristići ta iskustva vjerujemo da se sa kredibilnim međunarodnim partnerom, kakav je Williams Institut, može kreirati regionalno prepoznatljiv i konkretnizovan trening za sudije.

52 <http://williamsinstitute.law.ucla.edu/>

53 <http://media.lgbtprogres.me/2011/03/dzodzakarta-principi-f.pdf>

Prikaz modela - Williams Institut - program obuke sudija

Osnovne informacije

Kroz strateško obrazovanje, Williams Institut radi na povezivanju prava, politike i akademske zajednice. Osim što polaznici obuka prolaze kroz najviše akademske standarde, Williams Institut obezbjeđuje da njegova istraživanja budu dostupna sudijama, predstavnicima zakonodavne vlasti i drugim donosiocima odluka, koji se bave pitanjima relevantnim za LGBT zajednicu.

Program za obuku sudija Instituta Williams pruža državnim i saveznim sudijama važnu obuku o pravnim pitanjima koja se tiču LGBT osoba. Institut Williams se oslanja na intelektualne i materijalne kapacitete Univerziteta Kalifornije (UCLA), jednog od vodećih istraživačkih univerziteta na svijetu.

Cilj pravosudnog obrazovnog programa Instituta Williams već je detaljno predstavljen u ovoj knjizi u radu uvaženog kolege dr Todd-a Browera. Naša je namjera da ovom prilikom dodatno istaknemo određene, i za naš ambijent, aktuelne, karakteristike.

Kognitivna nauka i pristrasnost pri odlučivanju

U obrazovnom programu za sudije Williams Instituta razmatra se i veza kognitivne nauke i pristrastnosti u donošenju sudske odluke. Tu se prepoznaće efekat ometanja i njegov uticaj na pravdu u sudovima. Do manifestacije ovog efekta dolazi pri ponašanju suprotnom ukorijenjenom načinu razmišljanja, ustaljenoj šemi, kada nastupaju brojni izazovi i teškoće.

Sudijama je pojašnjeno da istraživanja pokazuju da je kategorizacija na osnovu grupnog identiteta trenutan, nesvjestan ali i fukcionalan proces u ljudskom mozgu. Pri suočavanju s novim osobama i novim prilikama dolazi do tzv. dekodiranja informacija tako što se upoređuju sa već postojećim kompaktnim paradigmama (šemama) tih osoba, prilika ili situacija. Tako sopstveno iskustvo stvara individualnu šemu.

To znači da znamo, ili bar tako mislimo, mnogo toga o novoj osobi ili situaciji shodno, dosledno, našoj već uspostavljenoj, implicitnoj, šemi. Implicitni stavovi i stereotipi ukazuju da naše šeme za identifikaciju odnosno procjenu nisu nužno i tačne. U brojnim situacijama one mogu dovesti do sasvim pogrešnih zaključaka i odluka pa se zato ova pitanja posebno tretiraju u radu sa sudijima.

Vjerovatnoća da ćemo se ponašati, komunicirati ili procijeniti druge na načine koje odražava naša implicitna pristrastnost se povećava pod nekim okolnostima, dok se pod drugim smanjuje.

Do povećanja ove pristrasti dolazi usled nedovoljne pažnje, nezainteresovanosti, nedovoljne odgovornosti ili usled nedostatka motivacije za pravičnošću. Zato se, između ostalog, u radu sa sudijama, tokom obuka, fokusira unapređenje kapaciteta čime se direktno doprinosi smanjivanju implicitne pristrastnosti. Posebno se radi na povećanju odgovornosti, eliminisanju šematskog razmišljanja i eliminisanju

pristrastnosti iz procesa utvrđivanja činjenica i donošenja odluka kroz afirmisanje vladavine prava, profesionalne izvrsnosti i etičkog ponašanja.

Sudijama se preporučuje da se svjesno suprostave društvenim (kulturnim) šemama, da budu oprezni oko šematskog razmišljanja ili pristranosti, da razmotre kontra - stereotipne opcije, da “preokrenu” stranke te da razmotre pretpostavke o rodu ili seksualnosti.⁵⁴

Obuke sudija putem različitih scenarija

U obrazovnim sadržajima namijenjenim za nosioce pravosudnih funkcija posebno se razmatra pitanje seksualne orijentacije ili rodnog identiteta u kontekstu pristupa pravdi i pravničnosti u sudovima bilo da je riječ o suđenjima pred porotom, slučajevima nasilja u porodici, dodjeljivanju starateljstva...

Tokom tih obuka, sudije se edukuju, putem različitih scenarija.

Predstavljaju se različite stvarne ili hipotetičke situacije iz sudnice a potom se diskutuje o tome na osnovu liste pitanja.

Na primjer da li su ili kada nisu dozvoljena a kada su zapravo važna pitanja koja otkrivaju seksualnu orijentaciju. Diskutuje se i o reakcijama učesnika postupka, osoblja i javnosti u vezi sa upotrebljom različitih termina kada je riječ o postupcima u kojima učestvuju LGBT soobe. Na primjer upotreba termina istopolni partner_ka ili suprug_a i posebno ako neko od stranaka u postupku, zbog određenih okolnosti događaja, podstiče diskusiju o tome koje na primjer ženstveniji ili muževniji partner_ka ili supružnik. Takođe, predstavljen je i slučaj u vezi sa promjenom prezimena. Naime, gej muškarac, nakon vjenčanja, želi da uzme prezime svog muškog partnera.⁵⁵

Takođe, sudije tokom obuka, diskutuju i o situaciji kada se pred sudom, iz različitih razloga, i u različitim ulogama, nađu transrodne osobe. Posebno je interesantno što se, tokom obuke, razmišlja o tome na koji način je pravilno i korektno komunicirati sa transrodnim osobama i kakav pristup sudija zahtijeva od stranaka u postupku, administrativnog osoblja, ili pak prisutne javnosti, u pogledu odnosa prema toj osobi (izbor/upotreba imena, odnos prema izabranoj odjeći, reagovanje ukoliko se ta osoba, na bilo koji način, ismijava). Interesantna je i diskusija o tome kakvu odluku donijeti u vezi sa upućivanjem transrodne osobe na izdržavanje zatvorske kazne ukoliko u dostupnoj ustanovi nije razvijena politika za smještaj tran-

⁵⁴ Pažnji i naših sudija preporučujemo posjetu portalu projekta “Implicit” www.implicit.harvard.edu/implicit. Sadržaj, koji prate osnovna i primijenjena istraživanja, posvećen je podsticanju, širenju i primjeni implicitnih društvenih saznanja. Razvijena je infrastruktura dostupna i nama razumljivom jeziku.

⁵⁵ Sudijama su za diskusiju ponuđena ova pitanja: Da li odobravate promjenu prezimena iz tog razloga? Zašto da ili zašto ne?; Da li je bitno za vašu odluku to što Ohajo (država u SAD) ne priznaje istopolne brakove ili registrovano građansko partnerstvo?; Ako ne dozvoljavate promjenu prezimena tog muškarca kako bi uzeo partnerovo prezime, da li bi ste isto tako odlučili da niste znali razlog za tu promjenu? Zašto da ili zašto ne?; Da li mislite da neki gej muškarci ili lezbejke u partnerstvu žele da promijene prezime kako bi njihova veza bila prepoznata, ali taj razlog ne pominju na суду? Ako je tako, zašto se to može desiti? Da li vam to govori nešto o načinu na koji gej muškarci i lezbejke, koji su korisnici usluga suda, očekuju da budu tretirani na суду?

srodnih osoba i kada postoji opravdana sumnja da može doći do diskriminacije i nasilja nad tom osobom.

Trening obuka sudija podrazumijeva i situaciju procjene starateljstva nad djecom u vezi okolnosti kada jedan od roditelja živi sa istopolnim partnerom ili partnerkom, bez obzira što ne mogu, zbog zakonskih barijera, biti vjenčani. U postupku (scenario) jedan od roditelja se poziva na religiju i činjenicu da je dijete maloljetno i da se istopolna zajednica, u kojoj bi dijete eventualno živjelo, može odraziti na njegov ukupan razvoj i pravilno shvatanje seksualnosti i braka. Takođe, diskutuju se i o situaciji kada jedan od roditelja tvrdi da mu je neprihvatljivo da njegovo dijete posjećuje s drugim roditeljom, i njegovim_njenim parnerom_kom, LGBT događaje, poput, na primjer Povorke ponosa, ili da zajedno borave na istom krevetu. Ponuđen je i sličan scenario u vezi sa odlukom o dodjeli starateljstva nad dječakom koji se samoidentificira kao gej.⁵⁶

Upotreba raspoložive statistike tokom sudijskih obuka

Sudijska obuka koju predstavljamo uključuje i korišćenje demografske i ekonomske statistike u vezi sa istopolnim zajednicama koja se upoređuje sa vjenčanim parovima različitog pola. U tom svijetlu, posebno je interesantan pristup koji ističe vezu kognitivne nauke i pristrasnosti u donošenju sudskih odluka. Koristeći podatke Zavoda za statistiku SAD-a, na primjeru države Ohajo, uočava se, na mnogo načina, sličnost istopolnih parova sa heteroseksualnim vjenčanim parovima.⁵⁷ Na važnost činjenica, podataka i statistike već je ukazao dr Brower. Mi ćemo iskoristiti

56 Sa sudijama se vodi diskusija po nekim od ovih pitanja: Prepostavljući da roditelji imaju podjednako pravo, da li dajete starateljstvo majki ili ocu?; Ako dijete starateljstvo, da li pol roditelja utiče na donošenje vaše odluke? Da li je bitno ako sa majkom živi odrasli heteroseksualni muškarac?; Majka želi da uključi sina u savjetovanje koje ima za cilj da promijeni seksualnu orientaciju iz homoseksualne u heteroseksualnu. Otac se protivi ovoj terapiji. Iako nije siguran da li izjava njegovog sina da je gej samo prolazna faza, on smatra da je najbolje da prihvati razvoj seksualnog identiteta svog sina. Da li na vašu odluku utiče to što jedan roditelj prihvata sinovljevu homoseksualnost, a drugi ne prihvata? Da li je bitno koji roditelj ima koje uvjerenje?

57 Istopolni par se definiše kao nevjenčani par koji dijeli prostor za stanovanje i ima bliski lični odnos. Interesantno je istaći da je broj istopolnih parova 2005 godine porastao na skoro 31.000 u odnosu na 19.000 koliko je registrovano pet godina ranije. Interesantno je istaći, da je prema popisu iz 2000-te godine, oko 22% istoponih parova u Ohaju odgajalo djecu ali da su oni mnogo nižih prihoda i finansijskih mogućnosti u odnosu na vjenčane heteroseksualne parove. Ovo i pored statističke činjenice da osobe iz istopolnih parova imaju veću šansu zaposlenja u odnosu heteroseksualne osobe u braku. Interesantno je i da su istopolni parovi više etnički i rasno raznoliki. Muškarac u istopolnoj zajednici u Ohaju zarađuje prosječno \$33. 644 svake godine, a oženjeni hetero muškarac zarađuje \$48,226. Međutim interesantno je da žene u istopolnoj zajednici u Ohaju zarađuju prosječno \$30.160 godišnje u odnosu na udate žene čija prosječna godišnja zarada iznosi \$24,275. Žene u istopolnim parovima zarađuju manje nego vjenčani muškarci i muškarci u istopolnim zajednicama. Korišćenje savezne statistike je u funkciji boljeg razumijevanja društvenog, ekonomskog i političkog konteksta života LGBT osoba ali i koliko zapravo te osobe doprinose državnoj ekonomiji. Ovi podaci se sudijama predočavaju posebno zbog potrebe razumijevanja prirode istopolne zajednice i porodice posebno zbog činjenice o finansijskoj međuzavisnosti parova i razumijevanja finansijskih izvora domaćinstva.

priliku da aktere pravosudnog sistema upoznamo s onim što trenutno, na tom polju, imamo u Crnoj Gori.

Nacionalna statistika: Diskriminacija, nasilje, govor i zločini iz mržnje

Civilno društvo u Crnoj Gori, kroz saradnju sa međunarodnim i domaćim organizacijama i institucijama, posvećeno je kreiranju nacionalne statistike u vezi sa diskriminacijom, govorom i zločinima iz mržnje prema LGBT osobama. Sprovedena su brojna istraživanja javnog mnjenja koja mogu značajno pomoći razumijevanje društvenog konteksta LGBT zajednice. To su istraživanja nevladinih organizacija "Akcija za ljudska prava", "Centar za monitoring", "Juventas", "Centar za građansko obrazovanje", "LGBT Forum Progres" i "Centar za demokratiju i ljudska prava" te istraživanja koje je poručilo crnogorsko Ministarstvo za ljudska i manjinska prava.

Pažnji crnogorskih sudija, državnih tužilaca, advokata i aktivista, branilaca, ljudskih prava preporučujemo dvije ključne, i istorijski važne, studije:

"Zastupanje slučajeva diskriminacije po osnovu seksualne orijentacije u Crnoj Gori: Od načela do prakse", autori Marijana Laković i Aleksandar Saša Zeković, a koju su, 2012. godine, zajednički publikovali "LGBT Forum Progres" i "ILGA Europe". Ovom studijom za započet proces kreiranja nacionalnih podataka o nasilju nad LGBT zajednicom.⁵⁸ Studija je dostupna na ovom linku: <http://media.lgbtprogres.me/2011/03/Book-4-web.pdf>

"Mitovi i stereotipi - Nasilje i govor mržnje prema LGBT osobama: Policijska i pravosudna praksa u Crnoj Gori" predstavlja svjedočanstvo o društvenom neprihvatanju LGBT zajednice odnosno o društvenoj kriminalizaciji LGBT osoba. Slučajevi nasilja i govora mržnje, o kojima dokumentovano svjedoči ova studija pokazatelj su atmosfere i prilika u kojima živi LGBT zajednica. Autori ove studije su mr Aleksandar Saša Zeković, dr Jovan Kojičić i Predrag Tomović. Stručna literatura ove vrste, koja uključuje studiju slučajeva i statistiku, može biti, itekako, korisna kod planiranja mjera i pri implementaciji nacionalne LGBT politike. Studije ove vrste, kroz činjenično sagledavanje stanja, doprinose promovisanju pravde, jačanju pravnog sistema

58 U periodu od 2010-12 godina LGBT zajednica podnijela je preko 65 prijava prema Upravi policije, 22 pritužbe zbog diskriminacije različitih državnih organa i neprofesionalne primjene službenih ovlašćenja (uglavnom policijskih službenika). U tom periodu, prema podacima NVO "LGBT Forum Progres" podnijeto je 15 zahtjeva za vođenje prekršajnog postupka. U periodu od 2010-12 godina okončano je ukupno 9 prekršajnih postupaka u kojima je jedna osoba oslobođena odgovornosti, njih 4 su kažnjeno novčanim kaznama u iznosu od 150 do 800 eura, dvije osobe na kaznu zatvora od 15 odnosno 12 dana, a i jedna osoba uslovnom kaznom zatvora od 10 dana.

i poštovanju zakona ali i profesionalnoj izvrsnosti nadležnih institucija, posebno policijske i tužilačke organizacije, ali i sudova. Studija predstavlja do sada najozbiljniji i najsveobuhvatniji doprinos formiranju podataka o govoru mržnje, nasilju i diskriminaciji nad LGBT zajednicom u Crnoj Gori.⁵⁹ Studija je dostupna na ovom linku <http://media.lgbtprogres.me/2014/05/Mitovi-i-stereotipi-OK-1.pdf> dok je verzija iste na engleskom jeziku dostupna na ovom linku: <http://media.lgbtprogres.me/2014/05/Myths-and-stereotypes-eng.pdf>

Kroz implementaciju nacionalne LGBT politike potrebno je razviti uniformno, jedinstveno, izvještavanje o diskriminaciji i zločinima iz mržnje kako bi se i zvanično mogla pratiti predmetna tematika iz godine u godinu i tako pratiti napredak na svim poljima kada je riječ o inkluziji i zaštiti od diskriminacije LGBT zajednice.

59 U studiji je predstavljeno ukupno 218 prijava podnijetih Upravi policiji Ministarstva unutrašnjih poslova Crne Gore i nadležnim osnovnim državnim tužilaštima u 2013. i prvom kvartalu 2014. godine. Tim prijavama LGBT zajednice je obuhvaćeno 314 osoba. Na osnovu tih prijava Uprava policije i državni tužioći, u posmatranom periodu, podnijeli su zahtev za vođenje prekrasnog postupka protiv 108 osoba. Okončano je, u posmatranom periodu, ukupno 48 prekrasnih postupaka. Ukupno je 36 osoba kažnjeno novčanom kaznom u rasponu od 50 do 700 eura. Ukupno je prema 12 osoba, uključujući i maloljetnike, saopštena mjera opomena ili ukor. Dvije osobe su uslovno kažnjene na kaznu zatvora od deset dana. Ukupno je 15 osoba oslobođeno od prekrasne odgovornosti usled nedostatka dokaza. U 2013. godini, i prvom kvartalu 2014. godine, okončana su, pravosnažno, kod Osnovnih sudova u Baru i Podgorici, tri krivična postupka koja su vođena zbog krivičnog djela ugrožavanje sigurnosti LGBT osoba. Kod jednog slučaja je izrečena kazna zatvora od tri mjeseca, kod drugog kazna zatvora od mjesec dana i u trećem slučaju uslovna zatvorska kazna od tri mjeseca. Pred redovnim sudovima okončana su dva postupka zbog zaštite od diskriminacije LGBT osoba. U oba postupka je utvrđena i zabranjena dalja diskriminacija LGBT zajednice. Podnijeto je i nekoliko predstavki zbog neadekvatne primjene policijskih ovlašćenja koje je Ministarstvo unutrašnjih poslova ocijenilo osnovanim. U istom periodu LGBT zajednica je podnijela preko dvadeset pritužbi zbog diskriminacije protiv različitih državnih i lokalnih organa, uključujući i škole i nastavnike, kao i državne službenike i starešine državnih organa. Pred institucijom Ombudsmana protiv više javnih službi, organa i pojedinaca podnijeto je desetak pritužbi zbog diskriminacije. Zbog neblagovremene reakcije institucije Ombudsmana neke su pritužbe povućene a posledice diskriminacije su prevaziđene kroz direktnu komunikaciju i izvinjenje tuženih institucija. U jednom slučaju Etički odbor Crne Gore je ustanovio kršenje Kodeksa državnih službenika i namještenika zbog javnih uvreda na račun LGBT osoba.

U cilju jačanja razumijevanja predmetne problematike, kao i njene složenosti i pojava na koje ukazuju odgovarajuća istraživanja, u nastavku ove edicije opredijelili smo se i da predstavimo činjenice u odnosu na potencijalnu diskriminaciju onih koji imaju važnu, ključnu, ulogu u sproveđenju zakona. Diskriminacija policijskih službenika_ca ima šire posledice i dodatno sprečava vidljivost LGBT zajednice, ali i šteti efikasnosti policijskog servisa u cjelini. S tim motivom, u nastavku, objavljujemo veoma zanimljiv izvještaj Williams Instituta o diskriminaciji u javnom poslovima kao i niz pravnih pitanja i slučajeva iznijetim pred sudovima od strane službenika_ca policije koji_e su trpjeli diskriminaciju.

DISKRIMINACIJA UNUTAR SLUŽBI ZA SPROVOĐENJE ZAKONA

DISKRIMINACIJA POLICIJSKIH SLUŽBENIKA PO OSNOVU SEKSUALNE ORIJENTACIJE ILI RODNOG IDENTITETA**

**dr Christy Mallory,
dr Amira Hasenbush
i prof. Brad Sears**

Ključni nalazi

Diskriminacija pri zapošljavanju i uznemiravanje na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta je trajan i široko rasprostranjen problem u policiji i zatvorima. Devedeset pet zabilježenih slučajeva diskriminacije od 2000. do 2013. godine pokazuju da diskriminacija ne utiče samo na policijske službenike_ce, već i na one koji se smatraju pri-padnicima _cama LGBT zajednice, na one koji su povezani sa LGBT policijskim službe-nicima_cama_ali i na sve na one koji ukazuju na diskriminaciju i protiv nje se bore. Pored toga, takva diskriminacija ne šteti samo policijskim ili zatvorskim službenicima_cama, već ometa efikasan rad tih servisa, naročito u zaštiti i saradnji sa LGBT zajednicom.

Iako lokalni, državni i federalni zakoni naizgled nude neku zaštitu od određenih oblika diskriminacije, ne postoji nikakav savezni zakon na nacionalnom nivou koji sveobuhvatno i dosljedno zabranjuje diskriminaciju na poslu zasnovanu na stvarnoj ili prividnoj seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu.

** Tekst je originalno publikovan: Christy Mallory, Amira Hasenbush, Brad Sears, *Discrimination against Law Enforcement Officers on the Basis of Sexual Orientation and Gender Identity* (Los Angeles: The Williams Institute, 2013). Originalni tekst dostupan na linku: <http://williamsinstitute.law.ucla.edu/wp-content/uploads/Law-Enforcement-Discrim-Report-Nov-2013.pdf>

Ovaj izvještaj predstavlja ažuriranu verziju izvještaja Williams Instituta o diskriminaciji na javnim poslovima, koji je utvrdio da se više od 40% prijavljenih slučajeva diskriminacije dogodio protiv policajaca i osoblja zatvora.

Ovaj izvještaj razmatra dokaze o diskriminaciji protiv policajaca i zatvorskih nadzornika od 2000. kao i trenutno zakonsko stanje. Ključni podaci uključuju:

- Diskriminacija i uznemiravanje policijskih i zatvorskih službenika_ca na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta su i dalje prisutni širom Sjedinjenih Američkih Država.

- Policijske i dalje prijavljuju visok nivo diskriminacije u najnovijim anketama. Na primjer, istraživanje iz 2009. je pokazalo da je preko dvije trećine LGBT policajaca_ki prijavilo homofobične komentare na poslu a više od pola je prijavilo da su tretirani kao autsajderi od strane svojih kolega. Štaviše, jedna osoba od njih pet je prijavila diskriminaciju prilikom dodjele unaprijeđenja na poslu, 8% je prijavilo diskriminaciju prilikom zapošljavanja i 2% je prijavilo da su bili otpušteni zbog svoje seksualne orientacije i rodnog identiteta. Skorašnja anketa od 60 članova TCOPS-a, organizacije za transrodne policijske službenike_ce, pokazala je da je 90% prijavilo negativna iskustva u svojim odjeljenjima. Od onih koji su prijavili negativna iskustva, 15% je prijavilo da su bili otpušteni, 37% je prijavilo da im je prijećeno otkazom, 68% je prijavilo verbalno uznemiravanje od strane svojih saradnika, 43% je prijavilo prijetnje nasiljem, 18% je prijavilo da su bili fizički napadnuti od strane svojih saradnika i 53% osjeća da je njihova sigurnost ugrožena zbog izolacije od strane kolega.

- Ankete o policijcima_kama koji nijesu pripadnici LGBT zajednice takođe ukazuje na visok nivo diskriminatorskih stavova. Na primjer, istraživanje iz 2008. pokazuje da od anketiranih šefova policije u Teksasu, jedan od četiri je izjavio "da bi imao problem da radi sa gej muškarcem" a oko 50% bi imalo problem da radi sa policijskom lezbejkicom. Pored toga, 62% šefova policije je izrazilo uvjerenje da "homoseksualnost sadrži moralnu izopačenost" i 56% je izjavilo da gledaju na "homoseksualnost kao na "perverziju"".

- Istraživanje Instituta Williams je identificovalo 57 najnovijih (od 2000 trenutnih) sudskih predmeta i administrativnih pritužbi podnijetih od strane službenika_ca policije koji_e su tvrdili_e da su doživjeli_e diskriminaciju na osnovu seksualne diskriminacije ili rodnog identiteta. Pored ovih predmeta i administrativnih pritužbi identifikovano je 38 (od 2000 trenutnih) incidentnih izvještaja o diskriminaciji službenika_ca policije na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta. Ovih 95 predmeta dokumentovane diskriminacije potiču iz 28 država i okruga Kolumbije.

U razmatranju ovih slučajeva utvrdili smo da:

- Zabilježena diskriminacija je često išla dalje od otpuštanja ili odbijanja unaprijeđenja uključujući ozbiljna verbalna i seksualna uznemiravanja, prijetnje smrću, diskriminatore uvrede, nedolična obnaženja i neprikladno dodirivanje.

- Mnogi od ovih izvještaja su otkrili fizičko uznemiravanje ili nasilje prema službenicima_cama policije. Ovo uključuje prijave gdje službenici_ce policije navode

da su ih nasilno gurnuli o betonski zid, da su ih tukli stolicama, i konstantne prijave policajaca da im je bilo uskraćeno pojačanje, dovodeći u opasnost njihovu ličnu sigurnost u toku obavljanja posla zaštite javnosti.

- Obzirom da su većina policijskih ili zatvorskih službenika_ca javni službenici_ce, veliki dio postupaka navedenih u ovim prijavama se smatra neustavnim – u suprotnosti sa Predmetnom Procesnom Klauzulom, Klauzulom o jednakoj zaštiti, i_ili Prvim Amandmanom. Na primjer, sudovi su jednoglasno utvrdili, u svim objavljenim odlukama o riješavanju pitanja, da je diskriminacija na poslu na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta u suprotnosti sa Klauzulom o jednakoj zaštiti.

- Pored toga, sudovi sve više utvrđuju da je takva diskriminacija seksualna diskriminacija u suprotnosti sa poglavljem VII. Osim toga, neke države i lokalne samouprave zabranjuju takvu diskriminaciju. Ovi postojeći zakoni, iako pružaju određenu zaštitu, ostavljaju mnoge radnike_ce bez regresa kada se suoče sa diskriminacijom i stvaraju zbnjujuće i nedosljedne pravne situacije za radnike u raznim državama i mjestima. Na primjer, državni zakoni protiv diskriminacije ne nude zaštitu 56% Amerikanaca koji žive u državama koje ne zabranjuju diskriminaciju na radnom mjestu na osnovu seksualne orientacije i 77% onih koji žive u državama koje izričito ne zabranjuju diskriminaciju pri zapošljavanju na osnovu rodnog identiteta.

- Zakon o zabrani diskriminacije pri zapošljavanju (The Employment Non-Discrimination Act (ENDA)) bi bio najsveobuhvatniji i najdosljedniji način zabrane diskriminacije na osnovu stvarne ili prividne seksualne orientacije ili rodnog identiteta protiv svih američkih radnika_ca. Iako bi ENDA bio najjasniji i najsveobuhvatniji način zaštite svih Amerikanaca od diskriminacije pri zapošljavanju, državni i lokalni organi takođe mogu zaštитiti radnike_ce putem obuke i lokalnih zakona i politika protiv diskriminacije.

- Pored toga, lokalne uprave policije i zatvori mogu smanjiti diskriminaciju i poboljšati politiku zajednice usvajanjem politike odjeljenja koja zabranjuje diskriminaciju na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta, uvođenjem politike o nultnoj toleranciji maltretiranja kao i sprovođenjem periodične obuke za sve službenike i osoblje. Osim toga, određivanje određenog LGBT kontakt policajca_ke zajednice je način da se pošalje jasna poruka podrške i inkluzije LGBT osoba kao i da se unaprijedi rad policije u zajednici.

I Uvod

Godine 2009, Williams Institut je objavio opširan izvještaj o diskriminaciji pri zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta.⁶⁰ Izvještaj procjenjuje da je bilo nešto više od milion zaposlenih u državnim i lokalnim samoupravama u Sjednjenjem Američkom Državama a samo preko 200 000 LGBT osoba je radilo za saveznu vladu.⁶¹ Putem analize skoro 400 primjera individualne diskriminacije, izvještaj je otkrio da je postojao posebno visok nivo diskriminacije u upravama policije i zatvorima: preko 40% zabilježenih slučajeva diskriminacije je uključivalo policijske i zatvorske službenike_ce.⁶² Ovi incidenti uključuju prijave teškog verbalnog, fizičkog i seksualnog uzneniravanja policajaca. Stigma, uzneniravanje i diskriminacija su prisutni pri javnom zapošljavanju, naročito u policiji i zatvoru. Ovaj izvještaj doprinosi i analizira predhodne rezultate, fokusirajući se naročito na diskriminaciju protiv službenika_ca uprave policije i zatvora.

II Dokazi o diskriminaciji policijskih ili zatvorskih službenika_ca na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta

Istraživanja pokazuju da je široko rasprostranjena diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta, naročito u policiji, i dalje prisutna. Takva diskriminacija dovodi do nedovoljne zastupljenosti LGBT osoba u policiji, i pritiska na LGBT službenike_ce policije da prikrivaju svoju seksualnu orijentaciju i rođni identitet. Ovi ishodi dovode do smanjenja raznovrsnosti u osobju policije, što predstavlja prepreku u efikasnom obavljanju posla policije. Pojedinačni slučajevi u izvještaju su takođe zabilježili da diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta nije ograničena na LGBT zaposlene. Nekoliko slučajeva i pritužbi su nastale na osnovu percepcije nečije seksualnosti, iako se osoba koja je pretrpjela diskriminaciju nije izjašnjavala kao pripadnik_ca LGBT zajednice. Osim toga, brojni slučajevi su zabilježili diskriminaciju zasnovanu na druženju sa LGBT osobom ili na osnovu percepcije osobe koja nije pripadnik_ca LGBT zajednice a borila se protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i ili rodnog identiteta.

Podaci iz najnovijih istraživanja, sudskih predmeta, administrativnih pritužbi i incidentnih izvještaja sakupljenih od strane medijskih izvora i organizacija u zajednici, pokazuju da se LGBT policajci_ke i dalje suočavaju sa diskriminacijom na

60 Brad Sears, Nan D. Hunter, Christy Mallory, "Zabilježena diskriminacija pri javnom zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta"; <http://williamsinstitute.law.ucla.edu/research/workplace/documenting-discrimination-on-the-basis-of-sexual-orientation-and-gender-identity-in-state-employment/>

61 Id. na 2.

62 Id. na 8.

osnovu njihove seksualne orijentacije ili rodnog identiteta. Dokazi o diskriminaciji sakupljeni od strane ovih izvora su prikazani ispod:⁶³

A. Podaci ankete

Sledeći podaci ankete i kvalitetne istraživačke studije nude dokaze o diskriminaciji protiv službenika_ca policije u odjeljenjima širom zemlje.

- Istraživanje iz 2009. je pokazalo da od anketiranih LGBT policajaca_ki, 22% njih je prijavilo diskriminaciju prilikom dodjeljivanja unaprijeđenja, 8% je prijavilo diskriminaciju pri zapošljavanju a 2% je prijavilo da su bili otpušteni zbog svoje seksualne orijentacije ili rodnog identiteta.⁶⁴ Osim toga, 67% je prijavilo homofobične komentare na poslu, 51% je prijavilo da su tretirani kao autsajderi od strane svojih kolega dok je 48% prijavilo društvenu izolaciju na poslu.⁶⁵

- Istraživanje iz 2008. je pokazalo da, od policajaca_ki anketiranih u Milwaukee-u, LGBT policajci su prijavili znatno veću prisutnost vulgarnog jezika od heteroseksualnih policajaca.⁶⁶

- Istraživanje iz 2008. je pokazalo da od ispitanih šefova policije u Teksasu, 27% je izjavilo "da bi imali problem da rade sa gej muškarcem" a oko 50% bi imalo problem da radi sa policajkom lezbejkom.⁶⁷ Osim toga, šefovi policije su izrazili uvjerenje da "homoseksualnost sadrži moralnu izopačenost", što su osnove za uskraćivanje zapošljenja u nekim državama; i 56% je izjavilo da gledaju na "homoseksualnost kao na "perverziju".⁶⁸

- Nedavno istraživanje članova TCOPS-a, organizacije za transtodne policijce_ke, pokazala je da je 60 članova organizacije koji su ispitivani o svojim iskuštvima u vezi sa promjenama pozicije na poslu, "56 (93%) je prijavilo negativna iskustva u svojim odjeljenjima."⁶⁹ Od onih koji su prijavili negativna iskustva, 15% je prijavilo da su otpušteni, 37% je prijavilo da im je prijećeno otkazom, 68% je prijavilo verbalno uzneniranje od strane svojih saradnika, 43% je prijavilo da im je prijećeno nasiljem, 18% je prijavilo da je fizički napadnuto od strane svojih saradnika dok je 53% osjećalo da je njihova sigurnost ugrožena zbog izolacije od strane kolega.⁷⁰

63 Pregled u ovom radu je ograničen na diskriminaciju koja se dogodila od 2000. do 2013. godine. Raniji primjeri dostupni na <http://williamsinstitute.law.ucla.edu/research/workplace/documenting-discrimination-on-the-basis-of-sexual-orientation-and-gender-identity-in-state-employment/>.

64 Roddrick Colvin, Zajedničke percepcije među lezbejskim i gej policajcima: prepreke i mogućnosti u policijskom radnom okruženju, 12 POLICE QUARTERLY 86 (2009).

65 Isto.

66 Kimberly D. Hassell i Steven G. Brandl, Proučavanja radnih iskustava službenika policijske patrole: Uloga rase, pola i seksualne orijentacije, 12 POLICE QUARTERLY 408, 419-20 (2008).

67 Phillip M. Lyons et al., Stavovi teksaških šefova policije prema gej i lezbejskim policajcima, 11 POLICE QUARTERLY 101, 102 (2008).

68 Isto.

69 Patrick Callahan-ov email, službenik za javne informacije, TCOPS International Inc., upućen Joshua Fiveson-u (May 31, 2013, 12:37 EST).

70 Analiza neobrađenih podataka sakupljenih od strane TCOPS-a izvršena od strane Jonathan Homer-a,

- U kvalitativnom istraživanju zasnovanom na iskustvima na poslu 14 gej ili lezbejskih policajaca:ki u Midwest-u, tri policajca koji se nijesu "autovali" na poslu, prijavili su neprijateljsko okruženje za seksualne manjine.⁷¹ Jedan policajac je izjavio da je "veoma, veoma teško" biti gej policajac.⁷² Drugi je rekao da ukoliko bi se LGBT osoba autovala u njegovom odjeljenju, on bi ga ohrabrio da ode negdje "gdje je različitost bolje prihvaćena".⁷³

B. Pojedinačni izvještaji o diskriminaciji

Istraživanje Williams Instituta je identifikovalo 57 (od 2000 trenutnih) sudskih predmeta i administrativnih pritužbi podnešenih od strane službenika_ca uprave policije koji_e su naveli_e da su doživjeli_e diskriminaciju na osnovu seksualne diskriminacije ili rodnog identiteta. Pored ovih sudskih predmeta i administrativnih pritužbi, identifikovali smo 38 (od 2000 trenutnih) incidentnih izvještaja o diskriminaciji na osnovu seksualne orientacije ili rodnog identiteta protiv osoblja uprave policije. Ovi incidentni izvještaji su sakupljeni od strane medijskih izvora i organizacija u zajednici. Ovi pojedinačni slučajevi i priče oslikavaju pravu sliku svakodnevnih iskustava mnogih LGBT osoba u upravi policije.

Najnoviji primjeri ovakve diskriminacije uključuju:

- Godine 2013, sedmorica policajaca iz Princeton-a su podnijeli tužbu protiv nedavno penzionisanog šefa policije, opštine i odjeljenja, navodeći da je šef stvarao neprijateljsko okruženje na radnom mjestu putem diskriminacije na osnovu seksualne orientacije, diskriminacije na osnovu invaliditeta i putem seksualnog uzne-miravanja. Žalba navodi 40 incidenata uznemiravanja, uključujući i nedolično po-našanje prema dvije policajke i nepristojne komentare u vezi sa policajcem koji je istraživao seksualni napad u vezi sa dva gej studenta na Princeton-u.⁷⁴ Godine 2012, šerif okruga Cook u Illinois-u je podnio tužbu protiv odjeljenja navodeći konstantno uznemiravanje od 1999. zato što je gej.⁷⁵ Njegove tvrdnje uključuju upućene antigej komentare, ugrožavanje njegove bezbjednosti odbijanjem odgovora na poziv za po-

Latham & Watkins (u dogovoru sa autorom).

71 Mark W. Charles and Leah M. Rouse Arndt, Gej i lezbejski identifikovani policajci: Presjek karijere i seksualnog identiteta, 41 PSIHOLOZI ZA SAVJETOVANJE 1153, 1167 (2013).

72 *Id.* na 1173.

73 *Id.* na 1170.

74 Jon Offredo, Sedmorica policajaca sa Princeton-a su podnijeli tužbu protiv bivšeg šefa i grada tvdreći da su uznemiravani i diskriminirani, THE TIMES OF TRENTON, od 6 septembra 2013. godine; http://www.nj.com/mercer/index.ssf/2013/09/princeton_police_officers_sue_town_retired_police_chief_over_alleged_harassment_and_discrimination.html.

75 Zamjenik šerifa okruga Cook tuži zbog antigej uznemiravanja na poslu, SUN-TIMES MEDIA, 25. septembar 2012, ažurirano 27. oktobra 2012, dostupno na <http://southtownstar.suntimes.com/news/15370539-418/cook-county-sheriffs-deputy-suing-over-anti-gay-harassment-at-work.html>.

jačanje, i odmazdu kao odgovor na njegovo podnošenje žalbe Odjeljenju za ljudska prava u Illinois-u.⁷⁶

- Godine 2011, dvije policajke lezbejke u Upravi policije u Los Angeles-u (Los Angeles Police Department ("LAPD")), podnijele su tužbu protiv LAPD-a tvrdeći da se njihov nadzornik obznažio pred njima, da je štipkao i dodirivao njihove zadnjice nazivajući ih "moje dvije ljute lezbejke", i "jebenim kurvama na kreku".⁷⁷

- Godine 2010, policajka iz Sjeverne Karoline, koja je bila lezbejka, prijavila je da joj je rečeno da njeno odjeljenje "neće promovisati lezbejke".⁷⁸

- Godine 2009, policajac iz Uprave policije na Univerzitetu Kalifornije, Davis, podnio je tužbu protiv univerziteta navodeći da su mu, kada su ostali policajci otkrili da je gej, bile upućene homofobične uvrede i prijetnje smrću, a njegov nadzornik ga je nazivao "jebenim pederom".⁷⁹

- Godine 2008, policajka iz Oklahoma, promijenila je pol iz muškog u ženski dok je još bila na poslu.⁸⁰ Ona je prijavila da je nakon promjene pola, doživjela ozbiljno uznemiravanje, da je bila podvrgnuta bespotrebnim psihološkim procjenama i da je bila prebačena na nepoželjnu poziciju.⁸¹

- Godine 2007, bivši policajac iz Uprave policije New Jersey-a, podnio je tužbu protiv odjeljenja zbog diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije.⁸² Policajac je naveo da je, zato što je bio gej, bio ismijavan od strane svog šefa i ostalih policajaca i da mu je bilo uskraćeno pojačanje kada ga je žena pri hapšenju ugrizla za prst do kosti.⁸³ Poravnao je tužbu sa odjeljenjem u iznosu od 415,000.26 američkih dolara.⁸⁴

- Godine 2005, kandidatkinja za poziciju policijskog dispečera u Guilford-u, Connecticut, podnijela je tužbu protiv grada zbog navodne diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije.⁸⁵ Ona je dobila uslovnu ponudu za posao čekajući provjeru o njenom porijeklu i kućnu posjetu koje su trebale da se sprovedu prije početka nje-

76 Id.

77 Žalba Gotham protiv Uprave policije Los Andelesa, (Super. Ct. Cal. L.A. Cnty., podnešena 18. jula, 2011) (Broj BC465451), 2011 WL 6481849.

78 Email Ming Wong, Law Clerk, Nacionalni centar za lezbejska prava, upućen Joshua Fiveson-u (13. jun, 2013, 08:42 EST).

79 David Greenwald, tužba od strane bivšeg UCS policajca zbog diskriminacije na osnovu rase i seksualne orijentacije, pokreće se nakon dvije godine, VANGUARD COURT WATCH (Feb. 11, 2011), Vidjeti na: http://davisvanguard.org/index.php?option=com_content&view=article&id=4097:lawsuit-by-former-ucd-officer-alleging-race-and-sexual-orientation-discrimination-moves-forward-after-two-years&catid=74:court-watch&Itemid=100.

80 Email Jon Davidson-a, pravnog direktora, Lambda Legal, upućen Nan D. Hunter-u, Direktoru za pravne stipendije, Instituta Williams, (Feb. 11, 2009, 12:18:00 EST) (u dogovoru sa Institutom Williams).

81 Id.

82 Tužba, Colle protiv grada Millville, (Super. Ct. N.J. Cumberland Cnty. podnešena 11. oktobra 2007) (Broj CUM L 001063 07).

83 Id.

84 Pregovarano poravnanje i zvanično obavještenje, Colle protiv grada Millville-a, D. Conn., građanska akcija, broj 07-5834.

85 Skorzewski protiv grada Guilford-a, broj CV054012161S, 2011 WL 4447273 (Conn. Super. Ct. Sept. 7, 2011).

nog zaposlenja.⁸⁶ Prema podnositeljki tužbe, nakon što je njeno odjeljenje otkrilo, u toku kućne posjete, da je u romantičnoj vezi sa svojom cimerkom, obavijestili su je da više neće biti uzeta u obzir za ovu poziciju.⁸⁷

- Godine 2004, dva policajca iz Uprave policije New York (New York Police Department (NYPD)) podnijela su tužbu tvrdeći da su bili žrtve odmazde zato što su se protivili diskriminaciji na osnovu seksualne orijentacije protiv kolege policajca.⁸⁸ Njihov nadređeni je uznemiravao njihovog kolegu policajca, govoreći mu da ga "ne bi želio u blizini svoje djece".⁸⁹

- Godine 2011, Apelacioni sud u New York-u potvrđio je presudu porote u njihovu korist.⁹⁰

Mnogi slučajevi u izvještaju uključuju navode o konstantnim i ponižavajućim antiLGBT komentarima i uvredama. Na primjer, policajac iz Illinois-a je bio uporenđivan sa "pedofilima" i izjavio je da se osjećao "kao kriminalac" zbog svoje seksualne orijentacije;⁹¹ zamjenik šerifa u Kaliforniji je bio nazivan "kurvom zaštićene klase";⁹² dva policajca iz Washington D.C.-a su nazivani "butch" (onaj muževan) i "femme" (onaj feminilan);⁹³ poručnica iz Šerifove kancelarije okruga Erie (New York) je dobila poravnanje u predmetu gdje je tvrdila da su joj kolege policajci govorili da ima "muda...i penis", da je "kancer" odjeljenja i da je "najgora osoba, ili pas, koja je ikada živjela";⁹⁴ UC Davis policajac je dobio poravnanje u predmetu gdje je tvrdio da su mu kolege policajci upućivali smrtne prijetnje i nazivali ga "jebenim pederom";⁹⁵ a prvočestepeni sud je dodijelio zatvorskom nadzorniku u Massachusetts-u preko 620.000 američkih dolara kao nadoknadu štete nakon što je pokušao samoubistvo, djelimično zato što su ga saradnici nazivali "jebenim pederom" i "sekom persom" i poslali mu na kućnu adresu kocke sa slovima na kojima je pisalo "peder" (fag).⁹⁶

Pored toga, ovi primjeri pokazuju da uznemiravanje LGBT policajaca_ki često nije samo verbalno, već takođe fizičko i seksualno. Na primjer, porota je presudila u korist policajca iz New York-a čije su kolege policajci obnažili svoje gole djelove tijela pred njim, "pribili ga uz sto i zaskočili ga" pred drugima;⁹⁷ policijski detektiv u

86 *Id.*

87 *Id.*

88 *Albunio protiv grada New York*, 947 N.E.2d 135, 135-37 (2011).

89 *Id.*

90 *Id.*

91 *Shankle protiv naselja Melrose Park*, Broj 12 C 6923, 2013 WL 1828929 (N.D. Ill. April 30, 2013).

92 *Perez protiv Šerifovog odjeljenje okruga Alameda*, broj C 10-04181 JSW, 2012 WL 273732 (N.D. Cal. Jan. 30, 2012).

93 *Jones protiv distrikta Columbia*, 879 F. Supp. 2d 69 (D.D.C. 2012).

94 *Kretzman protiv okruga Erie*, broj. 1:11-CV-0704, 2013 WL 636545 at *1 (W.D.N.Y. Feb. 20, 2013).

95 David Greenwald, *Tužba od strane bivšeg UCS policajca tvrdeći diskriminaciju na osnovu rase i seksualne orijentacije, pokrenuta nakon dvije godine*, VANGUARD COURT WATCH (Feb. 11, 2011), http://davisvanguard.org/index.php?option=com_content&view=article&id=4097:lawsuit-by-former-ucd-officer-alleging-race-and-sexual-orientation-discrimination-moves-forward-after-two-years&catid=74:court-watch&Itemid=100.

96 *Salvi protiv Šerifovog odjeljenja okruga Suffolk*, 67 Mass App 596, 597 (Mass. App. Ct. 2006).

97 *Pitts protiv Šerifovog odjeljenja okruga Onondaga*, Broj 5:04-CV-0828 (GTS/GJD), 2009 WL 3165551 (N.D. N.Y. Sept. 29, 2009); *Willis protiv Šerifovog odjeljenja okruga Onondaga*, Broj 5:04-CV-828 (GTS/GHL), 2010 WL 6619685 (N.D. N.Y. 24. februar, 2010).

Kaliforniji je poravnao slučaj u kojem je tvrdio da su ga kolege policijci uznemiravali "simulirajući analni seks na njemu tokom časa obuke, vrijedajući ga da mastrubira pred dječacima, (i) i da je zaražen HIV-om";⁹⁸ policijski kadet Oakland California policijskog odjeljenja podnio je tužbu protiv odjeljenja navodeći da je bio prinuđen da podnese ostavku nakon što su ga nazivali "djevočicom" i "pederom" i gazili mu prepone;⁹⁹ porota je dodijelila 1.5 milion američkih dolara pritvorskom nadzorniku iz Šerifovog odjeljenja okruga Nassau čije je uznemiravanje uključivalo prikazivanje montiranih pornografskih fotografija prikazujući ga u seksualnom odnosu sa djecom i životinjama, napad stolicom i povrede koljena;¹⁰⁰ a transrodna pritvorska nadzornica u New Hampshire-u je prijavila da je podnijela ostavku nakon što je tri godine trpjela uznemiravanje i fizičko zlostavljanje na osnovu njenog rodnog identiteta, uključujući udaranje od strane saradnika, udaranje po grudima, prijetnje da će je vezati lisicama i skunuti joj odjeću i udaranje o betonski zid.¹⁰¹

III Uticaj diskriminacije po osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta na rad policije u zajednici

Decenijama, LGBT zajednica je bila predmet zarobljenosti, diskriminacije, uznemiravanja i nasilja od strane policije.¹⁰² Nedavna istraživanja ukazuju da su takva maltretiranja LGBT osoba, a naročito transrodnih osoba, i dalje prisutna.¹⁰³ Istraživanja podržavaju zaključke da ova iskustva utiču na članove LGBT zajednice da manje prijavljuju kada su sami žrtve zločina, kao i da generalno manje sarađuju sa policijom.¹⁰⁴

Razvijanje raznovrsnih policijskih snaga povećava povjerenje i interakciju između službenika_ca policije i različitih zajednica kojima služe.

Prisutnost LGBT osoba u policiji je važan dio razvijanja raznovrsnosti policijskih snaga koje su u stanju da efikasno zadovolje potrebe zajednice – naročito LGBT članova. LGBT službenici_ce policije mogu "poboljšati razumijevanje policije

98 Poravnanje, Bereki protiv Huntington Beach policijskog odjeljenja, Broj 07CC09351, 2008 WL 2901945 (Cal. Super. Ct. Apr. 29, 2008).

99 Hoey-Custock protiv grada Oakland, Broj A094881, 2002 Cal. App. pub. LEXIS 7692 (Cal. App. Aug. 15, 2002).

100 Kampanja za ljudska prava, Dokumentovanje diskriminacije: SPECIJALNI UZVJEŠTAJ KAMPAÑE ZA LJUDSKA PRAVA O SLUČAJEVIMA DISKRIMINACIJE NA OSNOVU SEKSUALNE ORIJENTACIJE NA AMERIČKIM RADNIM MJESTIMA (2001).

101 GLAD Hotline Intake Form, gej i lezbejski advokati i branioci, izvještaj o diskriminaciji pri zapošljavanju (26. novembar 2007) (u dogovoru sa GLAD-om).

102 Kratak pregled podnosioca peticije, U.S. protiv Windsor, 570 U.S. __ (2013) (Broj 12-207).

103 AMNESTY INT'L U.S., STONWALLED: POLICIJSKO ZLOSTAVLJANJE I MALTRETIRANJE LEZBEJKI, GEJAVA, BISEKSUALNIH I TRANSRODNIH OSOBA U SAD-U (2005); NAT'L COAL. PROGRAMI ZA BORBU PROTIV NASILJA, LEZBEJSKO, GEJ, BISEKSUALNO, TRANSRODNO, KVIR NASILJE IZ MRŽNJE KAO I NASILJE IZ MRŽNJE USMJERENO PREMA ZARAŽENIMA HIV-OM U 2012 38 (2013), http://www.avp.org/storage/documents/ncavp_2012_hvreport_final.pdf.

104 V. odjeljak V.C.3, *infra*.

o lezbejskoj, gej, biseksualanoj i transrodnjoj (LGBT) zajednici, i izazove sa kojima se susrijeće rad policije u okviru ove zajednice.

Kada su autovani lezbejski i gej policajci_ ke integrisani_e u rad policije, Uprava policije može efikasnije riješiti pitanja kao što su nasilje od strane intimnog partnera, okruženja na kojima se odvija javni seks, transrodna prostitucija, zločini iz mržnje i predrasuda, maltretiranje i gej mlađi beskućnici.¹⁰⁵

Diskriminacija protiv LGBT osoblja policije obično rezultira nedovoljnom zastupljenosti LGBT osoba u policiji i vrši pritisak na LGBT službenike_ce policije da skrivaju svoju seksualnu orientaciju i rodni identitet. Ovi rezultati vjerovatno smanjuju raznovrsnost među službenicima_ama policije i to vjerovatno predstavlja prepreke za efikasan rad policije u zajednici.

Na primjer, u 2004., transrodna policajka je poravnala svoj predmet diskriminacije i uzneniravanja na osnovu rodnog identiteta protiv policijskog odjeljenja grada Oklahoma.¹⁰⁶ Nakon što je radila kao policajka više od decenije, dobila je premještaj i suočila se sa konstantnim uzneniravanjem od strane svojih saradnika, što je ometalo u obavljanju svog posla.¹⁰⁷ Međutim, ona je izjavila da je nastavila sa obavljanjem svog posla i da je čak poboljšala odnose sa policijskim odjeljenjem i sa azijskom, hispanskom i gej i lezbejskom zajednicom.¹⁰⁸ Ipak, odjeljenje je udaljilo sa patrolne dužnosti, dodijelilo joj kancelarijski položaj a zatim je poslalo na plaćeno administrativno odsustvo.¹⁰⁹ Ovakvo postupanje prema njoj direktno narušava napore rada policije u LGBT i drugim zajednicama.

Štaviše, bez zabrana protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta, svi_e službenici_ce policije rizikuju da budu diskriminisani i uzneniravani ako pomažu LGBT zajednici i samim tim mogu biti percipirani_e kao sami_e pripadnici_e LGBT zajednice. Na primjer, u 2007., porota je dodijelila NYPD policajcu 500.000 američkih dolara zbog diskriminacije na osnovu njegove prividne seksualne orijentacije.¹¹⁰ Policajac je tvrdio da je njegov zahtjev za premještaj u Odjeljenje servisa za mlade Službe za zajedničke poslove NYPD, odbijen zato što je pogrešno percipiran kao zlostavljač djece – što je zasnovano samo na činjenici da je bio percipiran kao gej.¹¹¹ Ovaj primjer pokazuje da policajci koji pokušavaju da pomognu LGBT zajednici putem rada policije u zajednici mogu biti ranjivi bez zaštite protiv diskriminacije.

105 RODDRICK A. COLVIN, GEJ I LEZBEJSKI POLICAJCI: RAZNOVRSNOST I EFIKASAN RAD POLICIJE 153 (2012)

106 Rezolucija, Schonaur protiv grada Oklahoma, Broj Civ-05-104-W (W.D. Okla. Sept. 14, 2005).

107 Reuters, *Transrodna policajka iz Oklahoma podnosi tužbu zbog uzneniravanja*, EXP. INDIA (Dec. 29, 2004), <http://expressindia.indianexpress.com/news/fullstory.php?newsid=40143>.

108 Richard Green, *Transrodna policajka tuži Upravu policije u OKC*, TULSA WORLD, Dec. 29, 2004, at A15.

109 *Id.*

110 Sorrenti protiv grada N.Y., 17 Misc.3d 1102(A), 851 N.Y.S.2d 61, 2007 WL 2772308 at *1 (N.Y. Sup. Ct. 2007).

111 *Id.* na *1.

IV Trenutne pravne zaštite protiv diskriminacije pri javnom zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta

Iako državni, lokalni i savezni zakoni okvirno pružaju neku zaštitu od određenih oblika diskriminacije, ne postoji savezni zakon na nacionalnom nivou koji sveobuhvatno i dosljedno zabranjuje diskriminaciju pri zapošljavanju na osnovu stvarne ili prividne seksualne orijentacije i rodnog identiteta.

A. Ustavne zaštite

1. Klauzula o jednakoj zaštiti

Sudstvo i akademska zajednica su raspravljali da li, na osnovu presedana Vrhovnog suda, diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije treba da bude racionalno preispitana ili da bude pažljivije proučena u cilju bolje analize o jednakoj zaštiti.¹¹² Bez obzira na standard koji je Vrhovni sud namjeravao da usvoji u predmetima kao što su Lawrence protiv Teksasa¹¹³ i SAD protiv Windsor-a¹¹⁴, niži sudovi su jasno stavili do znanja da bi negativni postupci od strane državnih aktera pri zapošljavanju bili validni, oni moraju, u najmanju ruku, biti "usmjereni ka prepoznatljivoj legitimnoj svrsi ili direktnom cilju."¹¹⁵ Ovaj standard je na sudu rezultirao jednoglasnom odlukom, u svim objavljenim odlukama da se riješi pitanje, da je diskriminacija pri zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije u suprotnosti sa Klauzulom o jednakoj zaštiti.¹¹⁶ Osim toga, Jedanaesti krug je smatrao da je diskriminacija pri zapošljavanju na osnovu rodnog identiteta u suprotnosti sa Klauzulom o jednakoj zaštiti.¹¹⁷ Dakle, sud je utvrdio da je pojačano preispitivanje bilo potrebno uz obrazloženje da diskriminacija na osnovu rodnog identiteta obuhvata i diskriminaciju na osnovu

112 V. primjer Lofton protiv Obezbjedenja socijalne porodične i dječje zaštite, 358 F.3d 804, 815-817 (2004); Lofton protiv Obezbjedenja socijalne porodične i dječje zaštite, 377 F.3d 1275, 1285-1296 (odbjanje ponovnog sasslušanja en banc) (Barkett, J., suprotnog mišljenja) (Anderson J., suprotnog mišljenja) Nan D. Hunter, Proporcionalna ravnopravnost: čitanje Romera, 89 KY. L. J. 885, 885-86 (2000-2001).

113 539 U.S. 558 (2003).

114 570 U.S. __ (2013).

115 Romer protiv Evans, 517 U.S. 620 (1996).

116 V. Sears et al., supra note 1 at 4-7 to 4-8. V. takođe Cunningham protiv grada Aravada, Broj 12-cv-00304, 2012 U.S. Dist. LEXIS 116950 at *15-16 (D. Colo. 12. jun, 2012) (utvrđuje da bi bilo uzaludno za oštećenu stranu da izmijeni svoju žalbu i uključi da je razlog postupka diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije u suprotnosti sa Klauzulom o jednakoj zaštiti zato što, na ovom sudu, ni po kojoj osnovi prema saveznom zakonu, oštećenoj strani ne bi bila priznata tvrdnja o diskriminaciji na osnovu njegove seksualne diskriminacije.")

117 Glenn protiv Brumby, 663 F.3d 1312 (11th Cir. 2011).

vu pola.¹¹⁸ Štaviše, Ministarstvo pravde (Department of Justice (DOJ)) je takođe zaključilo, na osnovu svojih analiza, da diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije treba da bude bolje preispitana prema Klauzuli o jednakoj zaštiti.¹¹⁹

2. Prava na privatnost prema Predmetnoj Procesnoj Klauzuli

Od svoje odluke iz 1965. godine u predmetu Griswold protiv Connecticuta,¹²⁰ Vrhovni sud je eksplicitno priznao da Ustav podržava osnovna prava na privatnost. Ovo pravo na privatnost je održano da se zaštitи širok okvir zakona u vezi sa seksualnosti, uključujući korišćenje kontracepcije,¹²¹ posjedovanje i prikazivanje pornografije u privatnosti sopstvenog doma,¹²² kao i pravo na siguran i legalan abortus.¹²³ Pravo na privatnost je takođe održano da bi se primijenilo na seksualne izbore ljudi, nezavisno od njihovog bračnog statusa.¹²⁴ U predmetu Lawrence protiv Teksasa, Vrhovni sud je smatrao da se pravo na privatnost takođe odnosi na saglasno seksualno ponuštanje istopolnih parova.¹²⁵ U presudi da su zakoni o sodomiji nekonstitucionalni, Sud je naglasio prava ljudi na autonomiju u istopolnim vezama i "poštovanje njihovih privatnih života". Sud je dalje izjavio:

Država ne može umanjiti njihovo postojanje i kontrolisati njihovu sudbinu svrstavajući njihovo privatno seksualno ponašanje u zločine. Njihovo pravo na slobodu im daje, prema Predmetnoj Procesnoj Klauzuli, puno pravo da se upuštaju u

118 Id. na 1319-20. Pojačano preispitivanje se primjenjuje na tvrdnje o diskriminaciji na osnovu pola donešene na osnovu Klauzule o jednakoj zapšti. *Miss. Univ. for Women protiv Hogan*, 458 U.S. 718 (1982); *United States protiv Virginia (VMI)*, 518 U.S. 515 (1996).

119 Memorandum Javnog tužioca Eric Holder-a upućeno svim advokatima odjeljenja (14. nov 2012) (u dogovoru sa autorima); Pismo Javnog tužioca Eric Holder-a upućeno Predsjedniku Doma Parlamenta John Boehner-u (32. feb 2011), dostupno na <http://www.justice.gov/opa/pr/2011/February/11-ag-223.html>. U svom kratkom obrazloženju podnešenom Vrhovnom суду о predmetu SAD protiv Windsor-a, DOJ je tvrdio da odjeljak 3 Zakona o odbrani braka nije mogao da se odupre pojačanom preispitivanju niti daljem vidu racinalnog istraživanja korišćenog da se obori antiLGBT statut u predmetu Romer protiv Evans-a. 517 U.S. 620 (1996); Kratko obrazloženje upućeno podnosiocu peticije, SAD protiv Windsor-a, 570 U.S. __ (2013) (Broj 12-207). Vrhovni sud se složio, proglašivši odjeljak 3 nekonstitucionalnim 26. juna, 2013. Windsor, 570 U.S. __ (2013). Štaviše, u svom kratkom obrazloženju kao prijatelj suda podnešenom Vrhovnom суду у predmetu Hollingsworth protiv Perry-a, u znak podrške ukidanja prijedloga 8 izmjene i dopune zakona države Kalifornije, koji je ograničavao brak na parove suprotnog pola, DOJ je iznio svoj stav da diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije treba biti detaljnije preispitana. Kratko obrazloženje Amicus Curiae kao podrška ispitanicima, Hollingsworth protiv Perry-a, 1333 S. Ct. 2652 (2013) (Broj 12-144). Stav DOJ-a da se pojačano preispitivanje primjenjuje na takvu diskriminaciju dodatno čini jačim zaključak da se od državnih aktera Ustavom zabranjuje diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije.

120 *Griswold protiv Connecticut-a*, 381 U.S. 479 (1965).

121 *Id.*; *Eisenstadt protiv Baird-a*, 405 U.S. 438 (1972).

122 *Stanley protiv Georgia*, 394 U.S. 557, 564, (1969).

123 *Roe protiv Wade-a*,

124 *Uporedi Griswold protiv Connecticut-a*, 381 U.S. 479 (1965) (podržavajući pravo bračnog para na korišćenje kontracepcije) sa *Eisenstadt protiv Baird-a*, 405 U.S. 438 (1972) (podržavajući pravo samca na korišćenje kontracepcije).

125 *Lawrence protiv Texas-a*, 539 U.S. 558 (2003).

takav odnos bez miješanja države. "Ustavom je garantovano da postoji domen lične slobode u koji država ne može ući."¹²⁶

Negativni postupci pri zapošljavanju protiv LGBT zaposlenih krše prava garantovana Predmetnom Procesnom Klauzulom Četrnaestog Amandmana na dva načina: diskriminacijom pojedinaca na osnovu zaštićene aktivnosti u koje se upuštaju van radnog mjesta i podvrgavanjem ovih osoba invazivnim ispitivanjima i provjerama koje krše njihova prava na privatnost.¹²⁷ Još od predmeta Lawrence, Sud priznaje privatnost i jednakva prava istopolnih parova.

3. Prvi amandman

Seksualna orijentacija i rodni identitet obično nisu vidljive osobine. U takvim slučajevima, kada se LGBT osobe susretnu sa diskriminacijom, obično zaposleni odgovara ostvarivanjem slobodnog govora i prava koja su garantovana Prvim amandmanom. Na primjer, dosta podnositelaca izgube priliku za posao,¹²⁸ dosta njih se suočava sa uzneniravanjem,¹²⁹ degradacijom¹³⁰ ili otkazom¹³¹ nakon što nekome na poslu kažu za svoju seksualnu orijentaciju ili rodni identitet.¹³² LGBT osobe su takođe

126 *Id. na 578, citirajući Planned Parenthood protiv Casey-a* 505 U.S. 833, 847 (1992).

127 V. Npr. *Norton protiv Macy-a* 417 F.2d 1161, 1164 (D.C. Cir. 1969) (tvrdeći da bivši NASA analitičar nije mogao biti otpušten na osnovu "nemoralnog ponašanja" osim ako takvo ponašanje nije uticalo na njegov radni učinak); *Predmetna Procesna Klauzula može više uticati na Vladinu diskreciju tamo gdje otpuštanje znači miješanje prema kojem je loše definisana oblast privatnosti sve više i sve nejasnije priznata kao osnov za nekoliko određenih ustavnih zaštita. Štagod da je njihov precizan cilj, ova ograničenja procesa se primjenjuju čak i na one čiji radni status nije zaštićen statutom*; V. takođe *Woodard protiv Gallagher-a*, 59 Emp. Prac. Dec. (CCH) ¶ 41, 652, 1992 WL 252279 (Fla. Cir. Ct. 1992) (tvrdeći da konstruktivan otkaz zamjenika šerifa na osnovu njegove seksualne orijentacije nije bio validan, zato krši njegovo pravo na privatnost); *Eglise protiv Culpin-a*, 2000 WL 232798, at *1 (2d Cir. Feb. 28, 2000) (tvrdeći da aplikacija odjeljenja policije koja postavlja pitanje "Koje su vase seksualne prakse i preference" krši pravo kandidata na privatnost).

128 GLAD Hotline Intake Forum, Gej i lezbejski advokati i branioci, Izvještaj o diskriminaciji na poslu (15. oktobar 2002) (zavedeni kod GLAD) (kandidatkinja za posao u odjeljenju za izvršenje krivičnih sankcija nije primljena kada je na poligrafском testu upitana za njen bračno stanje i odgovorila je da je lezbejka).

129 U Harrington, br. 106075/2010, N.Y. Misc. Lexis 5912 (Vrhovni sud Njujorka, 3. decembar 2010) (policajac se suočio sa takvim uzneniravanjem nakon što je svom kolegi otkrio da je gej, te je odmah dao ostavku).

130 Optužba o diskriminaciji, (redigovana) protiv Odeljenja za javnu sigurnost New Mexico - Odeljenje državne policije New Mexico, Odeljenje za ljudska prava, optužba br. 50-07-28-0434 (18. jul 2005) (policajac u patroli žalio se da ga je njegov nadređeni kaznio na način koji nije bio fer nakon što mu je rekao da je gej i lažno ga optužio).

131 Weaver protiv Okruga Nebo Sch., 29 F. Supp. 2d 1279 (D. Utah 1998); Miller protiv Weaver, 66 P. 3d 592 (4. april 2003) (redovnu nastavnici u državnoj školi i odbojkaškog trenera škola je uklonila sa njene pozicije trenera nakon što je igračici priznala da je gej kada joj je postavila direktno i neželjeno pitanje).

132 Pogledajte Hurley protiv Irsko-američke gej, lezbejske i biseksualne grupe Bostona, 515 U.S. 557, 570 (1995) (dictum) (izražavanje ponosnosti LGBT osoba njihovom seksualnom orijentacijom je izražavanje koje je zaštićeno državnom akcijom Prvim amandmanom). Država ne može da uslovjava nastavak zapošljenja i spremnost zaposlenih da se odreknu njihovih prava, uključujući izražavanje identiteta. Gej studenti prava Ass protiv Pacific Tel. & Tel. Co., 595 P.2d 592, 610 (Cal. 1979) (- govor o autovanju gej

dobjiale otkaze zbog prisustvovanja političkim skupovima u korist LGBT prava, pišanja o važnim sudskim slučajevima ili političkim pitanjima koja su u vezi sa LGBT pravima ili prikazivanja simbola koji podržavaju jednakost zasnovanu na seksualnoj orijentaciji i rodnom identitetu.¹³³

B. Seksualna diskriminacija pod članom VII Zakona o građanskim pravima

1. Rodni identitet

Vrhovni sud je tvrdio da u slučaju Price Waterhouse protiv Hopkins¹³⁴ poslodavac nedopustivo zalazi u polnu diskriminaciju pod Glavom VII Zakona o građanskim pravima iz 1964¹³⁵ ukoliko poslodavac preuzima negativnu akciju protiv pojedinca na osnovu njegove ili njene nemogućnosti da potvrdi polne stereotipe¹³⁶. Predmeti pred Apelacionim sudom o Price Waterhouseu u najvećoj mjeri naglašavaju, kako u ustavnem tako i zakonskom kontekstu, da poslodavci prilikom zapošljavanja diskriminišu zaposlene „zbog“ ili na osnovu seksualne orijentacije, time što traže od njih - uključujući i transrodne zaposlene - da udovolje rodnim očekivanjima ili stereotipima¹³⁷. Deveti krug je primijetio da, „u slučaju Price Waterhouse, „pol“ u okviru Glave VII obuhvata oba pola - tj., biološke razlike između muškaraca i žena - i rod“ i da je „diskriminacija jer neko ne postupa na način na koji se očekuje od muškarca ili žene zabranjena Glavom VII“¹³⁸. Šesti krug je slično primijetio da je „Vrhovni sud jasno rekao da u kontekstu Glave VII, diskriminacija na osnovu „pola“ uključuje rodnu diskriminaciju¹³⁹.

ljudi je politički zaštićeno izražavanje); Bianichi protiv grada Philadelphia, 183 F. Supp 2d 726, 745-47 (E.D. Pa. 2002) (pritužbom vatrogasca u vezi sa uzneniravanjem na radnom mjestu on se pozvao na Prvi amandman jer je zlostavljanje bilo stvar javnog interesa i žalba nije bila teža od interesa efikasnog funkcionisanja odjeljenja).

133 V. Sears et al., *supra* bilješka 1.

134 490 U.S. 228 (1989).

135 42 U.S.C. § 2000e-2 et seq.

136 490 U.S. 228 na 251 (množina); id. na 272 (O'Connor, J., slažući se sa presudom).

137 V. npr., Gleen protiv Brumby, 663 F.3d 1312, 1320 (11. Cir., 2011) (tvrdnja da Vladin poslodavac „krši odredbu o jednakim pravima koja zabranjuje diskriminaciju na osnovu seksualnosti kada on ili ona preuzima negativnu akciju protiv transrodne zaposlene osobe zbog njegove ili njene nepotvrdenosti pola“); Smith protiv grada Salem, 378 F.3d 566, 572 6. Cir. 2004 (tvrdnja da je transrođni žamilac „uspješno iznio tvrdnje o seksualnim stereotipima i rodnoj diskriminaciji“ pod Glavom VII tako što je „navodeći da je njegov neuspjeh da se uskladi sa polnim stereotipima o tome kako muškarac treba da izgleda i da se ponaša bio pokretačka snaga iza akcije optuženog“); Barnes protiv grada Cincinnati, 401 F.3d 729, 737 (6. Cir. 2005) (isto); v. takođe Schroer protiv Billington, 577 F. Supp. 2d 293 (D.D.C. 2008) (tvrdnja da je Kongresna biblioteka prekršila Glavu VII diskriminišući transrodnu kandidatkinju za posao „zbog njenog izgleda i porijekla koji nije odgovarao stereotipima donosioca odluka o tome kako muškarci i žene treba da se ponašaju i izgledaju“); cf. Schwenk protiv Hartford, 204 F. 3d 1187, 1202 (9. Cir. 2000) (transrođni žamilac je pokrenuo tužbu djelotvornu pod Zakonom o rodno-motivisanom nasilju).

138 Schwenk, 204 F.3d na 1202

139 Smith, 378 F.3d na 572.

2. Seksualna orijentacija

U skladu sa tvrdnjom Vrhovnog suda u slučaju Price Waterhouse, brojni savezni sudovi su se vodili stavovima da je diskriminacija na osnovu seksualne orijentacije često zasnovana na rodnim stereotipima i takođe predstavlja polnu diskriminaciju.¹⁴⁰ Savezni sudovi su primjetili da “stereotipni pojmovi o tome kako muškarci i žene treba da se ponašaju često utiče na ideju o heteroseksualnosti i homoseksualnosti”¹⁴¹ i da “jezik sa rodnim obilježjima može lako da se koristi u odnosu na prepostavljenu seksualnu orijentaciju i obrnuto.”¹⁴² Brojni sudovi su tvrdili da ponašanje koje predstavlja diskriminaciju na osnovu seksualne orijentacije i polnu diskriminaciju ne obuhvata samo diskriminaciju na osnovu stereotipa o muževnosti i ženstvenosti,¹⁴³ već i diskriminaciju osnovanu na neodobravanju ili neprijateljstvu prema neusaglašenosti sa rodnim stereotipima lica koja radije formiraju (ili bi trebalo da formiraju) intimne, romantične ili supružničke veze sa osobom različitog pola, nego sa osobom istog pola.¹⁴⁴

140 *Prowel protiv Wise*, 579 F.3d 285, 292 (3. Cir. 2009) („Optuženi ne može ubjedljivo da tvrdi da zbog toga što je tužilac homoseksualac on nije u mogućnosti da doneste tvrdnje osnovane na rodnim stereotipima.“); V. takođe *Miller protiv grada New York*, 177 Fed. Appx.195 (2. Cir. 2006); *Simonton protiv Runyon*, 232 F.3d 33, 37-38 (2. Cir. 2000); *Doe protiv Belleville*,119 F.3d 563 (7. Cir. 1997).

141 *Howell protiv N. Cent. College*, 320 F. Supp.2d 717, 723 (N.D. Ill.2004)

142 *Henderson protiv Labour Finders of Virginia, Inc.*, br. 3:12cv600, 2013 U.S. Lexis 47753 (E.D. Va. Apr. 1, 2013).

143 V., npr. *Koren protiv Ohio Bell Tel. Co.*, 894 F. Supp.2d 1032 (2012) (tvrdnja da je diskriminacija protiv muškarca koji je uzeo prezime svoga muža- što je po tradiciji praksa kod žena- mogla da se smatra neuspjehom u skladu sa rodnim predrasudama).

144 V.,npr., *Heller protiv Columbia Edgevater Country Club*,195 F. Supp. 2d 1212, 1124 (D. Or. 2002) (zaključak da je tužba za diskriminaciju na osnovu rodnih stereotipa djelotvorna kada poslodavac ne želi da ima zaposlenu koja je lezbejka jer nju “privlače žene i izlazi sa njima” a poslodavac smatra da žena treba da izlazi samo sa muškarcima”). Jedan okružni sud to je objasnil na sljedeći način: *Uznemiravanje zbog seksualne orijentacije je obično, ako ne i uvijek, motivisano željom da se sprovedu heteroseksualne norme roda*. Zapravo, stereotipi o homoseksualnosti su direktno povezani sa našim stereotipima o pravim ulogama muškaraca i žena. Dok jedan paradigmatičan oblik stereotipa predstavlja kada kolege smatralju da je isfeminizirani covjek za prezir, stvar je zapravo mnogo složenija. Onaj koji uznemirava može otvoreno diskriminisati gej kolegu ili saradnika za kojeg misli da je gej, bilo da je isfeminiziran ili ne, zato što on misli da “pravi muškarac ne izlazi sa muškarcima.” Polni stereotip u ovom slučaju na poslu je da “pravi” muškarac treba da izlazi sa ženama, a ne sa drugim muškarcima.

Centola protiv Potter, 183 F. Supp. 2d 403 (D. Mass. 2002) (citat izostavljen).

C. Državni zakoni protiv diskriminacije koji zabranjuju diskriminaciju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta

Trenutno, dvadeset i jedna država¹⁴⁵ i okrug Kolumbije¹⁴⁶ ustavom zabranjuju diskriminaciju koja je zasnovana na seksualnoj orijentaciji i ili rodnom identitetu, prilikom zapošljavanja. Od toga, tri države ne zabranjuju diskriminaciju na osnovu pretpostavljene seksualne orijentacije¹⁴⁷, a pet ne zabranjuju izričito ustavom diskriminaciju na osnovu rodnog identiteta.¹⁴⁸ Drugim riječima, dvadeset devet država nema zakone protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije, a trideset i četiri države nemaju zakone koji izričito zabranjuju diskriminaciju na osnovu rodnog identiteta.¹⁴⁹ To znači da 56% Amerikanaca živi u državama koje nemaju zabranu diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije na radnom mjestu, a 77% živi u državama koje ne zabranjuju izričito diskriminaciju na osnovu rodnog identiteta prilikom zapošljavanja.¹⁵⁰

D. Lokalne odredbe protiv diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta

Godine 2008, Williams Institut je identifikovao preko 200 gradova i okruga u 35 država koje su donijele odredbe, na lokalnom nivou, kojima se zabranjuje diskriminacija pri zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta.¹⁵¹ Ne

145 Te države su: Kalifornia (Cal. Gov't Code §12900 (West 2003)); Kolorado (Colo. Rev. Stat. §24-34-401 (2008)); Konektikat (Conn. Gen. Stat. §46a-51 (2007)); Delver (Del. Code Ann. tit. 19, §710 (2009)); Havaji (Haw. Rev. Stat. §378-1 (1991)); Illinois (775 Ill. Comp. Stat. Ann. 5/1-101 (2007)); Ajova (Iowa Code §216.1 (2008)); Main (Me. Rev. Stat Ann. tit. 5, §4551 (2007)); Merilend (Md. Code Ann. art. 49B, §15 (West 2008)); Masačusets (Mass. Gen. Laws ch. 151B, §4 (2008)); Minesota (Minn. Stat. §363A.08 (2008)); Nevada (Nev. Rev. Stat. §613.310 (2008)); Nju Hamšir(N.H. Rev. Stat. Ann. §354-A:7 (2008)); Nju Džersi(N.J. Stat. Ann. §10:5 (West 2008)); Nju Meksiko (N.M. Stat. Ann. §28-1-1 (2008)); Njujork (N.Y. Exec. Law §292 (McKinney 2008)); Oregon (Or. Rev. Stat. §659A.030 (2005)); Rod Ajland (R.I. Gen. Laws §28-5-1 (2008)); Vermont (Vt. Stat. Ann. tit. 21, §495 (2008)); Vašington (Wash. Rev. Code §49.60.030 (2008)); i Viskonsin (Wis. Stat. §111.31 (2007)).

146 D. C. Zakon §2.1401 (2003).

147 Delver, Vermont i Vašington.

148 Delver, Meriland, Nju Hamšir, Njujork i Viskonsin.

149 Međutim, kao u Glavi VII, državni zakoni protiv diskriminacije mogu biti interpretirani tako da uključuju diskriminaciju na osnovu rodnog identiteta pod seksualnu diskriminaciju. Zapravo, tu odluku je donijelo nekoliko nižih državnih sudova I administrativnih odjeljenja. V., *npr.*, Rentos protiv OCE-Office Sys., 95 Civ. 7908, 1996 U.S. Dist. LEXIS 19060, at *26 (S.D.N.Y. Dec. 24, 1996); Lie protiv Sky Publ'g Corp., 01-5117-J, 2002 Mass. Super. LEXIS 402, at *15(Mass. Super. Ct. Oct. 7, 2002); deklaratorna presuda u ime John/Jane Doe (Conn. Comm'n on Human Rights & Opportunities June 7, 2006), dostupno na <http://www.ct.gov/cho/cwp/view.asp?%20a=2526&Q=315942>

150 E-mail od Dr. Gary Gates, Williams Distinguished Scholar, za Jennifer C. Pizer, Legal Dir. & Arnold D. Cassoy Senior Scholar of Law, the Williams Inst., UCLA Sch. of Law (March 19, 2012).

151 Sears et al., supra bilješka 1.

postoji državna ili lokalna zaštita protiv diskriminacije pri zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta u Aljaskoj, Arkansasu, Misisipiju, Sjevernoj Dakoti, Južnoj Karolini, Tenesiju ili Vajomingu. Akademske studije su otkrile da državnim ili lokalnim administrativnim agencijama često nedostaju resursi, znanje, mehanizmi podrške ili volja da prihvate i istraže žalbe o diskriminaciji na osnovu seksualne orijentacije i/ili rodnog identiteta.¹⁵²

Dalje, lokalni zakoni daju državama niz prava koji variraju u smislu pokrivenosti i pravnih ljekova. Lokalni zakoni često pružaju manji stepen zaštite od državnih zakona protiv diskriminacije.

PREPORUKE

Sljedeće pravne zaštite i politike će pomoći u zaštiti policajaca_ki i zatvorskih nadzornika_ca od diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta, kao i u podržavanju efektivne policije u zajednici.

Eksplicitna zakonska zaštita

ENDA

Zakon o zabrani diskriminacije prilikom zapošljavanja (the Employment Non-Discrimination Act- ENDA) je savezni predlog koji zabranjuje diskriminaciju pri zapošljavanju na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta. ENDA je predstavljen u Senatu nekoliko puta od 1994. godine.¹⁵³ Ukoliko se ENDA predlog usvoji, omogućiće sveobuhvatnu državnu pokrivenost protiv diskriminacije pri zapošljavanju. Za razliku od sudskih presuda, izvršnih tumačenja ili državnih ili lokalnih zakona, jedan savezni zakon bi pružio jednakost i dosljednost u svim pravnim sistemima. Ovim bi se LGBT osobe zaštitile od otkaza, degradiranja ili odbijanja zapošljenja zbog njihove seksualne orijentacije ili rodnog identiteta. Zakon bi štitio sve ljude od negativnih posljedica zapošljavanja zasnovanih na seksualnoj orijentaciji ili rodnom identitetu osobe sa kojim je poslodavac povezan. ENDA bi takođe štitio sve zaposlene na osnovu njihove željene seksualne orijentacije i rodnog identiteta, bilo

152 V. npr., Norma M. Riccucci & Charles W. Gossett, Diskriminacija pri zapošljavanju u državnoj i lokalnoj vladu: iskustva lezbejki i gej muškaraca, 26 Am. Rev. Pub. Admin. 175 (1996); William B. Rubenstein, Da li se važe zakoni o gej pravima?: Empirijska procjena, 75 S. Cal. L. Rev. 65 (2001).

153 S. 2238, 103. Cong. (1994); H.R. 4636, 103. Cong. (1994); S. 932, 104. Cong. (1995); H.R. 1863, 104. Cong. (1995); S. 2056, 104. Cong. (1996); S. 869, 105. Cong. (1997); H.R. 1858, 105. Cong. (1997); S. 1276, 106. Cong. (1999); H.R. 2355, 106. Cong. (1999); S. 1284, 107. Cong. (2001); H.R. 2692, 107. Cong. (2001); S. 1705, 108. Cong. (2003); H.R. 3285, 108. Cong. (2003); H.R. 2015, 110. Cong. (2007); H.R. 3685, 110. Cong. (2007); S. 1584, 111. Cong. (2009); H.R. 3017, 111. Cong. (2009); S. 811, 112. Cong. (2011); H.R. 1397, 112. Cong. (2011); S. 815, 113. Cong. (2013); H.R. 1755, 113. Cong. (2013).

da ta percepcija jeste ili nije tačna. Stoga, iako je njegov primarni cilj zaštita LGBT zaposlenih, ENDA bi bio najobuhvatniji i najkompletniji oblik zaštite na radnom mjestu svih ljudi od diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta.

Savezni zakoni

Dok bi ENDA bio najlakši i najobuhvatniji način prevencije diskriminacije pri zapošljavanju, savezni zakoni su djelovali i nastavili su da djeluju kao osnovna pri-vremena zaštita. Dvadeset i jedna država i okrug Kolumbije trenutno primjenjuju savezne zakone protiv diskriminacije koji obuhvataju zaštitu rodnog identiteta i ili seksualne orijentacije. Dok ovi zakoni obezbjeđuju zaštitu zaposlenih u ovim državama, oni ne pružaju zaštitu za 56 posto Amerikanaca koji žive u državama koje ne zabranjuju diskriminaciju na radnom mjestu osnovanu seksualnom orijentacijom i za 77 posto njih koji žive u državama koje izričito ne zabranjuju diskriminaciju pri zapošljavanju osnovanu rodnim identitetom. Dalje, donošenje zakona u svakoj državi može rezultirati različitim zahtjevima za sprovođenje i mehanizmina za vlasnike poslova koji zapošljavaju radnike u nekoliko država. Međutim, dok se ENDA ne usvoji, savezni zakoni su efektivan način pružanja zaštite na višem lokalnom nivou.

Zakoni na lokalnom nivou

Zakoni na lokalnom nivou štite zaposlene u manjim lokalitetima koji još uvi-jek nemaju državne zakone. Dok zakoni na lokalnom nivou mogu varirati u pogledu zaštite, dostupnih pravnih lijekova i kapaciteta za sprovođenje, oni pružaju zaštitu u tim lokalitetima i poboljšavaju obrazovanje o nediskriminatorskim praksama među poslodavcima. Zakoni na lokalnom nivou imaju veći uticaj naročito u lokalitetima sa većim resursima policije.

Zahtjevi za izvršnim organima

Smjernice Glave VII

Dok su savezni sudovi i Komisija za jednake mogućnosti pri zapošljavanju (Equal Employment Opportunity Commission- EEOC) prepoznali da se mnogo oblika diskrimincije na osnovu rodnog identiteta i seksualne orijentacije svrstava u diskriminacije koje su zabranjene Glavom VII, Pravno odeljenje i ostali izvršni organi mogu objaviti zvanični vodič za odeljenja koji tvrdi da Glava VII Zakona o građanskim pravima zabranjuje diskriminaciju prilikom zapošljavanja u svim slučajevima koji se tiču seksualne orijentacije i rodnog identiteta, a ne samo u situacijama koje se svrstavaju u rodne stereotipe. Ovaj vodič bi bio u skladu sa saveznim misijama

i svrham različitih odeljenja.¹⁵⁴ Na primjer, Ministarstvo za stambeni i urbani razvoj je već objavilo odredbe kojima se zabranjuje diskriminacija na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta u svim odeljenjima koje vodi i finansira,¹⁵⁵ u daljim ciljevima Ministarstva je da stvari "jaku, održivu, inkluzivnu zajednicu i kvalitetan dom za sve ljude."¹⁵⁶ Ostale službe mogu koristiti njihove misije i ciljeve zajedno sa pravnim i EECO precedanima da bi riješili pitanja zabrane diskriminacije na osnovu seksualne orientacije i rodnog identiteta u odeljenjima koja vode i u odeljenjima koja finansiraju.

Zahtjevi za COPS grantovima

COPS kancelarija je jedno od tri pododeljenja Ministarstva pravde.

COPS kancelarija se bavi grantovima koji obuhvataju sedam različitih programa koji poboljšavaju napore policije u zajednicama širom zemlje.¹⁵⁷ Na primjer, program zapošljavanja COPS-a obezbjeđuje sredstva za zapošljavanje policajaca specijalizovanih za rad u zajednici¹⁵⁸ i program za razvoj policije u zajednici obezbjeđuje sredstva za razvoj strategija efikasne policije u zajednici.¹⁵⁹ Kroz svoj program donacija, Kancelarija COPS je "obezbijedila finansiranje za preko 13.000 od 18.000 policajaca_ki."¹⁶⁰ Od 1993. do 2010. godine, COPS program je finansirao oko 120.000 policajaca_ki.¹⁶¹ Budžet Kancelarije COPS-a za fiskalnu godinu 2012 bio je \$198.5 miliona; zahtjevani budžet za fiskalnu 2013. godinu bio je \$289.6 miliona.¹⁶²

154 Na primjer, Ministarstvo poljoprivrede Sjedinjenih država kao svoju misiju navelo je da „javno odeljenje“ treba da služi svim Amerikancima, a Ministarstvo zdravlja i javnog staranja kao svoju misiju navelo je da „služi svim pojedincima koji ispunjavaju uslove za njihov program bez obzira na ostale faktore“ u njihovim političkim izjavama o gradjanskim pravima i nediskriminaciji, koje uključuju seksualnu orientaciju i rodni identitet. Izjava politike o gradjanskim pravima, Ministarstvo poljoprivrede SAD. (2012), http://www.ascr.usda.gov/news_cr_policy.html; Izjava politike o nediskriminaciji, Ministarstvo zdravlja i javnog staranja SAD. (2012), <http://www.hhs.gov/asa/eoo/nondiscrimination/index.html>.

155 24 C.F.R. §§ 5.105, 200.300, 203.33.

156 Equal Access to Housing in HUD Programs, 77 Fed.Reg. 5,662, 5,672 (Feb. 3, 2012) (provjerava se na 24 C.F.R. pts.5, 200, 203, 236, 400, 570, 574, 882, 891 i 982.)

157 Služba policije orijentisana na zajednicu (Community Oriented Policing Services-COPS): 2013 Sažetak, Ministarstvo pravde, <http://www.justice.gov/jmd/2013summary/pdf/fy13-cops-bud-summary.pdf> (poslednja posjeta 31. jul 2013).

158 Kancelarija policijskih usluga orijentisana na zajednicu, S.A.D. Ministarstvo pravde, COPS FY2012 uputstvo za popunjavanje: COPS Hiring Program (CHP) (COPS program zapošljavanja), dostupno na http://www.cops.usdoj.gov/pdf/2012AwardDocs/CHP/2012_Application_Guide.pdf (poslenja posjeta 27. septembar 2013).

159 Kancelarija policijskih usluga orijentisanih na zajednicu, SAD Ministarstvo pravde, COPS FY2012 uputstvo za popunjavanje: Community Policing Development (CDP) (Razvoj policije u zajednici) (April 2012), dostupno na [http://www.coj.net/departments/central-operations/grants-management-office/events-and-deadlines/2012--second-quarter/community-policing-development-\(cpd\)-program.aspx](http://www.coj.net/departments/central-operations/grants-management-office/events-and-deadlines/2012--second-quarter/community-policing-development-(cpd)-program.aspx).

160 Community Oriented Policing Services (COPS): 2013 Sažetak, supra bilješka 116.

161 2010 Državni izvještaj, Kancelarija za policiju orijentisanu na zajednici Svcs., <http://www.cops.usdoj.gov/default.asp?Item=2296> (posljednja posjeta 27. septembra, 2013).

162 Community Oriented Policing Services (COPS) (Policijskeusluge orijentisane na zajednicu: 2013

Imajući u vidu veliki finansijski domet i domet u zajednici, Kancelarija COPS, sprovodeći nediskriminatorske zahtjeve koji uključuju seksualnu orijentaciju i rodni identitet u COPS grantovima, može da ima značajan uticaj na politike zapošljavanja i prakse u policijskim snagama širom zemlje. To ne bi samo dovelo do veće jednakosti i pravde za zaposlene u službama za sprovođenje zakona, već bi vjerovatno dovelo i do porasta broja LGBT osoba koje rade u službama za sprovođenje zakona i veće bezbjednosti u LGBT zajednicama koje su pod nadzorom policije.

Politike policijskih odeljenja i zatvorskih ustanova

Politike protiv diskriminacije i politike o netolerisanju maltretiranja

Individualno, uprave policije i zatvori bi takođe trebalo da razmotre primjenu njihovih unutrašnjih politika protiv diskriminacije i maltretiranja. Nekoliko većih metropskih policijskih snaga je već preduzelo ove korake, uključujući policiju Los Andelesa,¹⁶³ policiju San Franciska,¹⁶⁴ policiju Boston-a¹⁶⁵ i policiju Denver-a.¹⁶⁶ Građenjem ovih politika unutar odeljenja, više je vjerovatno da će se one lakše primijeniti i prihvati, što će rezultirati većim nivoom tolerancije i jednakosti. Štaviše, bez zabrana diskriminacije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta, svi policajci mogu biti u riziku da budu diskriminisani_e i maltretirani_e zbog kontakta sa LGBT zajednicom, ili da i oni_e sami_e budu doživljavani_e kao LGBT osobe. Brojni su evidentirabni primjeri gdje su policajci_ke maltretirani_e ili diskriminisani_e zato što su povezani_e sa LGBT zajednicom ili se smatraju LGBT osobama. Ovo, takođe, može dovesti do porasta broja LGBT osoba koje rade sa policijom i veće saradnje i prihvatanja LGBT osoba od strane zajednice.

Obuke

Obuke odeljenja policije fokusirane ne smanjenje diskriminacije i maltretiranja službenika_ca policije na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta bi vjerovatno povećale toleranciju i poštovanje LGBT policajaca_ki kao i moralne pogledе odjeljenja. Ove obuke ne bi samo pomogle da policajci efikasnije obavljaju svoj posao, već bi rezultirale i većim nivoom tolerancije i prihvatanja LGBT individua u

Sažetak, supra bilješka 116.

163 Department Manual, L.A. Police Dep, http://www.lapdonline.org/lapd_manual/volume_1.htm#285, poslednja pojeta 31. oktobar, 2013.

164 Zabrana diskriminacije, maltretiranja i odmazda, S.F. Policijsko odjeljenje (2009) dostupno na <http://www.sf-police.org/modules>ShowDocument.aspx?documentid=24594>.

165 Politika o maltretiranju, BOSTON POLICE DEPT (2007), dostupno na http://www.cityofboston.gov/images_documents/rule114_tcm3-9573.pdf (samo za seksualnu orijentaciju).

166 Opšti standardi i procedure zapošljavanja, DENVER DEPT OF SAFETY 5 (2010), dostupno na <http://www.denvergov.org/Portals/744/documents/recruiting/RctStandardsFinalMay2010.pdf>.

zajednici. Stoga, te obuke bi mogle imati dvostruki učinak i na poboljšanje radnog okruženja službenika_ca policije i poboljšanje mogućnosti odjeljenja da pomogne LGBT žrtvama zločina.

LGBT kontakt policajci

Neki lokaliteti su otišli korak dalje u kreiranju LGBT kontakt policajaca_ki u okviru njihovih odjeljenja kako bi olakšali interakciju između osoblja za sprovođenje zakona i LGBT zajednice.

Na primjer, Vašington, D.C. policija metropole je kreirala Gej i lezbejsku saveznicu jedinicu (Gay and Lesbian Liaison Unit - GLLU) kao dio svoje strategije o policiji u zajednici, koja je bila u korelaciji sa porastom izvještaja o zločinima protiv LGBT zajednice.

GLLU je osnovana kao odgovor na nekoliko incidenata policijskog maltretiranja LGBT ljudi kasnih 90-ih prošlog stoljeća i porast brige da se zločini protiv LGBT osoba u gradu rijetko prijavljuju. U godini nakon osnivanja udvostručio se, u Vašingtonu, broj policajaca koji su LGBT kontakt policajaca kao i broj prijava zločina iz mržnje protiv LGBT osoba u Vašingtonu. Dalje, GLLU je zaslužan za podizanje svijesti o nasilju u istopolnim zajednicama. Godine 2000, neposredno prije osnivanja jedinice, nije bilo prijavljenih zločina o istopolnom nasilju. Od 2012. godine, odjeljenje je istražilo 460 takvih slučajeva.

Veliki broj gradova širom zemlje je takođe osnovao LGBT kontakt policajce. To su San Francisko (prvi grad koji je to uradio 1962. godine)¹⁶⁷, Atlanta¹⁶⁸, Dallas¹⁶⁹, Sinsinati¹⁷⁰, Boise¹⁷¹ i Fargo, Minnesota¹⁷². Ovi primjeri direktnе podrške odeljenja LGBT policijaca i LGBT zajednici šalju poruku zaposlenima u policijskim snagama i članovima zajednice da je u redu da otvoreno budeš ono što jesi.

Uspostavljanje kulture prihvatanja u policijskim snagama i okružnoj zajednici će vjero-vatno poboljšati moral na radnom mjestu, poboljšati rad policije i povećati ukupnu bezbjednost.

167 Wyatt Buchanan, Elliot Blackstone- Policijski saveznici LGBT zajednice, S. F. Hronika (17. novembar 2006, 4:00 AM).

168 LGBT saveznici, ATLANTA Police Dept, <http://atlantapd.org/lgbtliaison.aspx> (posljednja posjeta 1. avgust 2013).

169 GLBT policijci saveznici, DALLAS POLICE DEPTS, <http://www.dallaspolice.net/community/glbtliaisonOfficer.htm> (poslednja posjeta 1. avgust 2013).

170 Curtis Fuller, CPD policijci saveznici za pomoć LGBT zajednici, WLWT.com (6. jun 2013, 8:04 PM), <http://www.wlwt.com/news/local-news/cincinnati/cpd-adds-liaison-officer-for-lgbt-community-/13549970/20458824/-uhpnB3z/-index.html>.

171 Steve Martin, LGBT saveznik Katie Davey u Boisu: „Dozvoli mi da pomognem“ („Let Me Help“), PRIDE FOUNDATION BLOG (4. jun 2013, 1:04 PM), <http://www.pridefoundation.org/boise-lgbt-liaison-katie-davey/2013/06/>.

172 Policijci saveznici gejeva, lezbejki, biseksualaca i transrodnih osoba, grad Fargo, <http://www.cityoffargo.com/CityInfo/Departments/Police/AboutFargoPolice/FieldServicesDivision/GLBLTLiaisonOfficer/> (posljednja posjeta 1. avgust 2013).

ZAKLJUČAK

Diskriminacija i uznemiravanje na osnovu seksualne orijentacije i rodnog identiteta je sveprisutna u odjeljenju za sprovođenje zakona. Trenutno, ne postoji nacionalni zakon protiv diskriminacije koji štiti radnike_ce od diskriminacije pri zapošljavanju, zasnovano na stvarnom ili prividnom seksualnom uznemiravanju ili rodnom identitetu. Dok se povećava broj sudskeih odluka ali i odjeljenja koja su počela da uspostavljaju zaštitu u okviru saveznih i zakona o građanskim pravima tako i dosta država i lokaliteta uspostavlja svoje zakone protiv diskriminacije. Međutim kompletna zaštita može biti uspostavljena jedino eksplicitnim saveznim zakonom protiv diskriminacije. ENDA bi dovela do konzistentne i jasne zaštite za sve radnike_ce u Americi.

CIP - Каталогизација у публикацији
Национална библиотека Црне Горе, Цетиње

ISBN 978-86-85781-14-8 (Vrhovni sud Crne Gore)
ISBN 978-9940-635-07-7 (LGBT Forum Progres)
COBISS.CG-ID 25062416



ISBN 978-88-5781-148-9



9 788685 781148 >