

EMANCIPATIE VAN INTERSEKSE PERSONEN: UITDAGINGEN VOOR EEN TRANSVERSAAL BELEID

Hoorzitting Vlaams Parlement, Commissie voor Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en
Armoedebestrijding – 27 januari 2021

Bespreking Conceptnota voor nieuwe regelgeving over de bescherming van de fysieke
integriteit en de bevordering van het welzijn en de gelijke kansen van intersekse personen

Dr. Pieter Cannoot

Faculteit Recht en Criminologie
Vakgroep Europees Recht, Publiekrecht en Internationaal Recht
ConstitUGent – Human Rights Centre

E pieter.cannoot@ugent.be
T +32 499 21 03 46

Campus Aula
Universiteitstraat 4, 9000 Gent

www.ugent.be

Opmerking vooraf

Op 15 juni 2020 nam ik deel aan een hoorzitting in de Commissie Gezondheid en Gelijke Kansen van de Kamer van volksvertegenwoordigers over de voorstellen van resolutie DOC 550974 en DOC 550043. Tijdens deze hoorzitting heb ik twee belangrijke (potentiële) onderdelen van toekomstige wetgevende initiatieven aangaande intersekse personen toegelicht, nl. het respect voor de fysieke integriteit van intersekse personen en de aankomende hervorming van de geslachtsregistratie. Deze aangelegenheden vallen binnen de bevoegdheid van de federale wetgever.

In deze nota herneem ik op integrale wijze mijn geschreven bijdrage voor de federale hoorzitting. Waar nodig is die bijdrage aangevuld met opmerkingen of aanbevelingen gericht aan de Vlaamse overheid, in het licht van haar bevoegdheden. In elk geval zal blijken dat intersekse personen enkel gebaat zijn met een transversaal beleid over alle beleidsdomeinen heen, en dus op basis van samenwerking tussen voornamelijk de federale overheid en de gemeenschappen.

Inleiding

Het is een understatement om te stellen dat intersekse personen (personen met variaties in de geslachtskenmerken) weinig aandacht genieten in het Belgische recht. Hoewel ongeveer 1,7% van de bevolking een variatie in geslachtskenmerken heeft, zijn er zeer weinig gegevens over deze groep van personen. Bovendien beperkte de internationale en nationale focus zich lange tijd grotendeels tot de medische vragen waarmee intersekse personen geconfronteerd worden. De laatste jaren neemt de juridische activiteit op Europees en internationaal niveau rond lichamelijke diversiteit echter opmerkelijk toe. Zo publiceerden het EU Fundamental Rights Agency (FRA),¹ de Mensenrechtencommissaris² en de Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa,³ de Europese Commissie⁴ en het Europees Parlement⁵ elk een rapport of aanbevelingen over de fundamentele rechten van intersekse personen. Daarnaast hebben ook verschillende VN-organen (waaronder het VN-Kinderrechtencomité en de Speciale Rapporteur voor foltering en andere wrede, onmenselijke of vernederende behandelingen) het voorbije decennium gewezen op de mensenrechtenschendingen waarmee intersekse personen te maken krijgen.⁶

Intersekse personen zijn het 'levende bewijs' dat een zuivere binaire invulling van het geslacht niet beantwoordt aan de natuurlijke ontwikkeling van het menselijk lichaam. Desalniettemin is (het grootste gedeelte van) de Westerse maatschappij gebaseerd op de premisse dat mensen hetzij vrouw, hetzij man zijn. Het gaat echter om een sociaal geconstrueerd ideaal dat het lichaam van een individu in een binair keurslijf dwingt.

¹ <https://fra.europa.eu/en/publication/2015/fundamental-rights-situation-intersex-people>.

² <https://rm.coe.int/16806da5d4>.

³ <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=24232&lang=en>.

⁴ https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/trans_and_intersex_equality_rights.pdf.

⁵ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0128_EN.html.

⁶ https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A.HRC.22.53_English.pdf

Geslachtsnormaliserende behandelingen en zorgpad

Geslachtsnormaliserende behandelingen vinden veelal plaats op (zeer) jonge leeftijd – en dus alvorens het kind beschikt over voldoende onderscheidingsvermogen om op geïnformeerde wijze in te stemmen – vanuit de overtuiging dat zij zullen bijdragen aan de gezonde fysieke en mentale ontwikkeling van het kind. Daarnaast beogen de behandelingen ook de acceptatie van het kind door de sociale omgeving te stimuleren, toekomstige (hetero)seksuele penetratie mogelijk te maken en overeenstemming met de vermoedelijke genderidentiteit te bereiken. In dergelijke omstandigheden worden de ouder(s)/voogd om toestemming verzocht en wordt dus voorbijgegaan aan de persoonlijke autonomie van de betrokken persoon. Onderzoek bij intersekse personen die geen geslachtsnormaliserende behandelingen ondergingen, toont echter aan dat zij niet noodzakelijk altijd lijden aan de vermeende medisch-psychologische problemen die men koppelt aan een variatie in de geslachtskenmerken. Bovendien duiken geregeld diverse verhalen van intersekse personen op, waarin zij getuigen over de trauma's en pijn die kunnen voortvloeien uit medische behandelingen waarmee zij niet ingestemd hebben, soms met zelfverminking of suïcide tot gevolg. Desalniettemin bestaat geen wetenschappelijk correct totaalbeeld van de kwestie óf en hoe aspecten gerelateerd aan intersekse (medische variatiespecifieke aspecten, geslachtsnormaliserende behandelingen, en reacties uit de sociale omgeving) gevolgen hebben voor de gezondheid en het welzijn van de betrokkenen. Therapeutische terughoudendheid tot wanneer de betrokken persoon zelf de nodige en/of wenselijke beslissingen kan maken is dus op zijn plaats, indien dit medisch verantwoord is. Er dient immers erkend te worden dat de evaluatie van medische risico's sterk afhangt van individu tot individu. Het juridisch kader met betrekking tot intersekse dient dus zowel aan deze noodzakelijke terughoudendheid als aan de medische verantwoording voor bepaalde behandelingen vorm te geven. Iedere intersekse persoon heeft immers het recht op volledige en correcte informatie over de concrete lichamelijke variatie en de eventuele nood of mogelijkheid tot medische en/of psychologische opvolging gedurende het leven (zie infra).

Op juridisch vlak maakt het recht op persoonlijke autonomie in medische aangelegenheden deel uit van de patiëntenrechten die worden gewaarborgd door de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt. Hoewel minderjarigen zelf drager zijn van het recht om al dan niet geïnformeerde instemming te geven voor een medische behandeling, voorziet artikel 12 van de wet patiëntenrechten in een vertegenwoordigingsstelsel wanneer de minderjarige, rekening houdend met leeftijd en maturiteit, nog niet beschikt over de verstandelijke capaciteit om autonoom op te treden. In de vroege kindertijd beschikken de wettelijke vertegenwoordigers (ouders/voogd) dan ook over een grote discretie om in te stemmen met medische behandelingen, zonder daarbij de 'best interests'⁷ van het kind te schaden en mits een therapeutische noodzaak aanwezig is. De afwezigheid van een therapeutische noodzaak brengt de (burgerrechtelijke en strafrechtelijke) aansprakelijkheid van de arts in het gedrang. Oudere kinderen dienen zoveel mogelijk in de medische besluitvorming te worden betrokken rekening houdende met hun toenemende maturiteit,⁸ tot ze uiteindelijk – zelfs voorafgaand aan de meerderjarigheid – autonoom kunnen optreden. Hoewel de wet patiëntenrechten formeel beantwoordt aan de bio-ethische mensenrechtenstandaarden en in principe schendingen van de rechten van intersekse personen zou moeten voorkomen, zorgt de dominante socio-medische invulling van de 'best interests' van minderjarige intersekse personen ervoor dat het huidige juridische

⁷ Dit is o.a. vereist door artikel 3 van het VN-Kinderrechtenverdrag en artikel 22bis van de Grondwet.

⁸ Rekening houdend met artikel 12 van het VN-Kinderrechtenverdrag en artikel 22bis van de Grondwet.

instrumentarium niet volstaat om een effectieve mensenrechtenbescherming te garanderen. Het feit dat de grote meerderheid van variaties in geslachtskenmerken geen onmiddellijk medisch ingrijpen veronderstelt, lijkt immers geen impact te hebben op de invulling van het begrip ‘medische noodzaak’. Zoals hiervoor al werd gesteld, beogen behandelingen al te vaak sociale overwegingen te realiseren, zoals het bevorderen van de acceptatie van het kind door de sociale omgeving, het faciliteren van heteroseksuele geslachtsgemeenschap met penetratie, het bewaken van genderrolpatronen en het garanderen van overeenstemming met de vermoedelijke genderidentiteit. Gelet op de zwaarwichtigheid van een behandeling aan de geslachtskenmerken, de mogelijke risico’s die eraan verbonden zijn, en de jonge leeftijd van de betrokken kinderen, wordt de rol van kinderen in de besluitvorming – als zij al oud genoeg zijn om zich een mening te vormen – in elk geval sterk gereduceerd. De wet patiëntenrechten lijkt ten slotte ook geen beperkingen te stellen op de timing van een behandeling bij kinderen, voor zover een therapeutische noodzaak aanwezig lijkt te zijn. Het recht op persoonlijke geïnformeerde toestemming wordt dus sterk beperkt, zonder enige overtuigende noodzaak daartoe.

Omwille van de tekortkomingen in effectieve juridische bescherming van de persoonlijke autonomie van intersekse kinderen, is er op korte tijd een duidelijke eensgezindheid ontstaan onder de hiervoor vermelde internationale mensenrechtenactoren dat een wetgevend ingrijpen vereist is, in de vorm van een *lex specialis* m.b.t. medische behandelingen op de geslachtskenmerken van een persoon. De actoren roepen op tot een verbod op dergelijke behandelingen tenzij de betrokken persoon geïnformeerde toestemming heeft verleend (hetzij autonoom, hetzij via de wettelijke vertegenwoordiger)⁹ of wanneer een medische noodzaak een behandeling opdringt. Daarbij dient de medische noodzaak restrictief geïnterpreteerd te worden – de behandeling kan niet uitgesteld worden zonder het leven in gevaar te brengen – en zeker niet gebaseerd te worden op sociale overwegingen (zoals de gewenste esthetiek van geslachtskenmerken, rolpatronen, het vermijden van pestgedrag of het stimuleren van maatschappelijke aanvaarding). In 2019 ontving België dergelijke aanbeveling van het VN Kinderrechtencomité en het VN Mensenrechtencomité.¹⁰

Niettemin mag het niet volledig juridisch verhinderd worden dat intersekse personen er vrijwillig zouden mee instemmen om te conformeren aan maatschappelijke verwachtingen inzake geslachtskenmerken. Dit veronderstelt uiteraard dat er voldoende beleidsinitiatieven worden ontwikkeld om de maatschappelijke constructies inzake de binariteit van geslacht en gender te ontcrachten in de samenleving, en bij intersekse personen en hun sociale omgeving in het bijzonder. Bovendien zou er binnen het behandelende multidisciplinaire team voldoende terughoudendheid moeten zijn om bij jonge kinderen tot behandeling wegens sociale redenen over te gaan. Het valt immers niet uit te sluiten dat het kind onder druk staat van de sociale omgeving. Of kinderen werkelijk vrij en geïnformeerd met normaliserende behandelingen op hun geslachtskenmerken instemmen, moet dus afdoende gecontroleerd worden.

⁹ In dat geval zou – in tegenstelling tot wat nu het geval is – het kind een juridisch afdwingbaar vetorecht hebben ten aanzien van behandelingen als de eigen persoonlijke instemming niet vaststaat, zelfs wanneer de wettelijke vertegenwoordigers *de iure* de rechten van het kind uitoefenen.

¹⁰https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fBEL%2fCO%2f5-6&Lang=en; https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CPR%2fC%2fBEL%2fCO%2f6&Lang=en.

Malta heeft – vanuit mensenrechtenperspectief – wereldwijd de meest progressieve wetgeving met betrekking tot intersekse en dient dan ook gezien te worden als de mensenrechtelijke *best practice*. De wet verbiedt uitdrukkelijk elke vorm van behandeling en/of chirurgische ingreep ten aanzien van de geslachtskenmerken van een minderjarige (dus ook wanneer zij niet als geslachtsnormaliserend door de zorgkundige worden omschreven), die veilig kan worden uitgesteld tot de betrokken persoon op geïnformeerde wijze toestemming kan geven. Slechts in uitzonderlijke omstandigheden kan zonder toestemming van de minderjarige de behandeling plaatsvinden. In dergelijk geval moet overeenstemming bereikt worden tussen de ouders/voogd die geïnformeerde toestemming verlenen, en een multidisciplinair team. Bovendien moeten de belangen van het kind het doorslaggevende argument vormen. Deze wetgeving beschermt dus ten volle de lichamelijke integriteit en de persoonlijke autonomie van een kind dat wordt geboren met een variatie in geslachtskenmerken, maar biedt de nodige flexibiliteit om het kind dat nog geen toestemming kan geven alsnog te behandelen wanneer diens (medische) belangen dat werkelijk vereisen. De wet heeft echter geen extraterritoriale effecten, waardoor er geen beperking is voor ouders om hun kind in het buitenland te laten behandelen. Bovendien heeft de wet geen bijzondere verjaringstermijn geïntroduceerd voor behandelingen op geslachtskenmerken zonder geïnformeerde toestemming.¹¹

Indien België ten volle het fundamentele recht van de persoonlijke autonomie van intersekse personen wil beschermen, is aansluiting bij het Maltese verbodsmodel aangewezen, mét inbegrip van de uitzondering. De wetgever dient daarbij echter aandacht te hebben over mogelijke gevolgen van dergelijk wetgevend ingrijpen ten aanzien van de religieuze jongensbesnijdenis en medische behandelingen bij trans jongeren. Daarnaast moet ook de coherentie van de wet patiëntenrechten en in het bijzonder de strafwet maximaal bewaard worden. Geslachtsnormaliserende behandelingen bij intersekse kinderen vertonen immers gelijkenissen met vrouwelijke genitale verminking,¹² en (consensuele) behandelingen op de geslachtskenmerken van (niet-intersekse) minderjarigen om cosmetische redenen. Tot slot moet de wetgever bijzondere aandacht hebben voor de strafmaat, verjaringstermijn, extraterritorialiteit en de mogelijke (burgerrechtelijke en/of strafrechtelijke) aansprakelijkheid van de wettelijke vertegenwoordiger.

Een wetgevend initiatief rond de bescherming van de fysieke integriteit van intersekse kinderen moet noodzakelijkerwijs aangevuld worden met brede en diepgaande sensibilisering van de samenleving rond intersekse (zie verder), dataverzameling, wetenschappelijk onderzoek, eventuele aanduidingen van referentiecentra met erkenningscriteria, en zorgpaden. De wet kan immers niet op exhaustieve wijze formuleren welke behandelingen kunnen worden gekwalificeerd als duidelijke medische noodzaak. Aangezien bepaalde intersekse condities aanleiding kunnen geven tot noodzakelijke levenslange medische opvolging, dient elke persoon toegang te hebben tot gespecialiseerde, multidisciplinaire zorg en psychosociale ondersteuning.¹³ Indien een intersekse persoon er op vrije en

¹¹ Het valt immers niet uit te sluiten dat kinderen ettelijke jaren na de behandeling op de hoogte worden gesteld van de (werkelijke toedracht van de) ingreep/behandeling. Daarbij kan de gemeenrechtelijke strafrechtelijke of burgerrechtelijke verjaringstermijn al zijn verstreken.

¹² Strafbaar gesteld door artikel 409 ev. Strafwetboek.

¹³ In Frankrijk is momenteel een wetsvoorstel hangende waarbij wordt bepaald dat alle kinderen die worden geboren met een variatie in de geslachtsontwikkeling verplicht worden doorverwezen naar een referentiecentrum waarbij een diagnose wordt gesteld en behandelopties, waaronder het uitstel van behandeling, worden voorgesteld. Het referentiecentrum is verantwoordelijk om de nodige

geïnformeerde wijze mee instemt om een medisch niet-noodzakelijke behandeling op de geslachtskenmerken te ondergaan, of wanneer een vroegere behandeling medisch noodzakelijk is, dient dat te gebeuren in een multidisciplinaire setting, waar ook niet-medische informatievoorziening en psychosociale opvolging verzekerd is. De uittekening van dergelijk multidisciplinair zorgpad (al dan niet in de context van een referentiecentrum) veronderstelt allicht een samenwerking tussen de federale overheid en de gemeenschappen.

Een afdwinging van het verbod op geslachtsnormaliserende behandelingen dient een *measure of last resort* te zijn. Artsen en ouders zijn er idealiter van overtuigd dat, wanneer geen niet-consensuele geslachtsnormaliserende behandeling plaatsvindt, zij niet 'gewoon' de wet naleven, maar werkelijk optreden in het belang van het kind. Dat verbod moet met andere woorden worden ingebed in een preventieve structurele sensibilisering van artsen, zorgverleners, ervaringsdeskundigen, ouders, de sociale omgeving en de bredere maatschappij. Bovendien moet kwalitatieve, gespecialiseerde psychosociale ondersteuning beschikbaar zijn voor ervaringsdeskundigen, ouders en de sociale omgeving die daar nood aan hebben, ook wanneer geen behandelingstraject of medische opvolging wordt opgestart in de hierboven beschreven multidisciplinaire setting. Het spreekt voor zich dat het verbod niet tot gevolg mag hebben dat de hechting tussen ouders en kind zou worden bemoeilijkt. Het garanderen van de noodzakelijke voorwaarden voor de optimale en verantwoorde werking van een verbod op niet-consensuele geslachtsnormaliserende behandelingen valt dus in belangrijke mate binnen de bevoegdheden van de Vlaamse overheid.¹⁴

Overheidsregistratie van geslacht/gender

De kwestie van (wetgeving met betrekking tot) medische behandeling van intersekse personen is nauw verwant aan de overheidsregistratie van geslacht. Er kan immers gesteld worden dat het medische model ten aanzien van intersekse mede heeft geleid tot een duidelijk gebrek aan wettelijke erkenning van een niet-binair geslacht. Anderzijds dient het gezegd dat de binaire normativiteit van het recht – die weerspiegeld wordt in de geslachtsregistratie – mogelijk de druk heeft versterkt die vele ouders voelen om hun kind te laten voldoen aan de maatschappelijke norm. Hoewel artikel 48 van het Burgerlijk Wetboek voorziet in de mogelijkheid om de aangifte van het geslacht van een pasgeboren kind met drie maanden uit te stellen, is dergelijke regel onvoldoende om de normatieve druk op ouders weg te nemen. Na drie maanden moet immers een keuze gemaakt worden voor 'M' of 'V' op basis van een medisch attest, hetgeen tussentijdse medische behandelingen kan aanmoedigen. Intersekse personen, aan wie een bepaald geslacht bij de geboorte wordt toegewezen, hebben – net als iedereen – op grond van artikel 135/1 BW de mogelijkheid om hun geslachtsregistratie aan te passen wanneer die niet in overeenstemming is met de genderidentiteit. Daarbij moet niet langer voldaan worden aan enige medische voorwaarde.

informatie aan te bieden en psychosociale begeleiding te voorzien zodat ouders binnen een redelijke termijn een beslissing kunnen nemen. Het voorstel wordt fel bekritiseerd door intersekse belangenverenigingen omdat het onvoldoende bescherming biedt tegen onnodige geslachtsnormaliserende behandelingen.

¹⁴ Een verbod zou pas op optimale wijze werken als er in de praktijk geen nood aan is.

Het Grondwettelijk Hof heeft in arrest 99/2019 (19 juni 2019) de transgenderwet van 2017 –¹⁵ die aan de basis lag van het huidige artikel 135/1 BW – gedeeltelijk ongrondwettig verklaard. Zo oordeelde het Hof dat de afwezigheid van enige erkenning van non-binaire personen een schending uitmaakt van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, in samenhang gelezen met het recht op genderautonomie. De federale wetgever is nu aan zet en moet de wettelijke lacune invullen. Daarbij valt het niet uit te sluiten dat een derde optie ‘X’ in de geslachtsregistratie zou worden geïntroduceerd, zowel in het kader van een aanpassing van de geslachtsregistratie als bij de geboorte. De meeste intersekse personen identificeren zich echter als man of vrouw, waardoor een niet-binaire registratie niet aangewezen is. Bovendien dient vermeden te worden dat intersekse kinderen verplicht als ‘X’ zouden worden geregistreerd bij de geboorte. De kans is reëel dat dergelijke registratie zou leiden tot een grotere kwetsbaarheid voor stigma en maatschappelijke ‘othering’. In de internationale literatuur komt immers vaak kritiek op het zogenoemde ‘derde hokje’, waarmee de optie ‘X’ vaak wordt aangeduid. De ‘X’ zou als restcategorie net de dominantie en ‘normaliteit’ van ‘M’ en ‘V’ kunnen bestendigen en zou bovendien niet noodzakelijk minder beknottend werken dan een verplichte keuze tussen ‘M’ of ‘V’.

Naast de introductie van een derde optie ‘X’ ligt nog een scala aan andere opties open. De wetgever zou er bijvoorbeeld voor kunnen kiezen om de registratie van geslacht en de registratie van genderidentiteit te ontdebellen,¹⁶ aangezien beide noties niet noodzakelijk met elkaar in overeenstemming zijn.¹⁷ Geslachtskenmerken zouden bv. kunnen worden geregistreerd in het vertrouwelijke elektronisch patiëntendossier. Daarbij hoeft zelfs niet geregistreerd te worden in termen als ‘man’, ‘vrouw’ of ‘intersekse’. Daarnaast kan de wetgever ervoor kiezen om een (vrijwillige) genderregistratie weliswaar te behouden, maar te verwijderen van de geboorteakte en uit andere identiteitsdocumenten. Er bestaat immers geen overtuigende reden om geslacht of genderidentiteit te beschouwen als elementen van de burgerlijke staat, nu ze slechts bij grote uitzondering leiden tot een differentiatie in de rechtspositie. Een dergelijke optie zou dan waarschijnlijk gepaard gaan met een uitstel van registratie, tot wanneer de betrokken persoon redelijkerwijs in staat is om zich bewust te zijn van de eigen genderidentiteit. Om tegemoet te komen aan het arrest van het Grondwettelijk Hof doet de wetgever er goed aan om bij die registratie bv. vier categorieën aan te bieden (man, vrouw, X en een open categorie). Tot slot zou de wetgever ook elke vorm van geslachtsregistratie of genderregistratie kunnen afschaffen. Het spreekt voor zich dat ook vele

¹⁵ Wet 25 juni 2017 tot hervorming van regelingen inzake transgenders wat de vermelding van een aanpassing van de registratie van het geslacht in de akten van de burgerlijke stand en de gevolgen hiervan betreft, *BS* 10 juli 2017.

¹⁶ De inwerkingtreding van de transgenderwet heeft er toe geleid dat – tenminste vanuit juridisch perspectief – het geslacht en de genderidentiteit van een persoon van elkaar werden ontkoppeld. De verankering van de procedure tot aanpassing van de geslachtsregistratie binnen het recht op genderautonomie veronderstelt dat de ‘geslachtsaanduiding’ op de identiteitskaart in de eerste plaats dient beschouwd te worden als een attestatie van de genderidentiteit van de betrokken persoon. Tot zolang een individu geen gebruik heeft gemaakt van deze procedure, kan men er van uitgaan dat de geslachtsaanduiding het biologische geslacht en de daaraan – op cisnormatieve wijze – gekoppelde genderidentiteit attesteert. Slechts een beperkt aantal personen heeft echter toegang tot de administratieve ‘genderhistoriek’ van een persoon. Enkel de betrokken persoon, de wettelijke vertegenwoordiger, de erfgenamen, hun notaris en hun advocaat hebben recht op een afschrift van de geboorteakte, die informatie bevat over (een aanpassing van) de geslachtsregistratie. Ten aanzien van alle andere personen kan de registratie met andere woorden dus enkel ‘bewijs’ leveren van de genderidentiteit van een persoon.

¹⁷ Geslachtskenmerken zouden bv. kunnen worden geregistreerd in het elektronisch patiëntendossier, waarvoor de toegang beperkt is. Daarbij hoeft zelfs niet geregistreerd te worden in termen als ‘man’, ‘vrouw’ of ‘intersekse’.

'hybride' opties kunnen bedacht worden. In elk geval doet de federale wetgever er goed aan om met de doelgroep in constructieve dialoog te treden, om zo te vermijden dat de geslachtsregistratie (opnieuw) op suboptimale wijze wordt hervormd.

Bescherming tegen en voorkoming van discriminatie

Ten gevolge van sociale constructies inzake de (on)wenselijkheid van lichamelijke en genderdiversiteit, worden intersekse personen beschouwd als personen die afwijken van de maatschappelijke norm. Als minderheid zijn zij zo vatbaar voor discriminatie, stigma en sociale uitsluiting. Ervaringen van discriminatie kunnen niet alleen sociaaleconomische nadelen met zich meebrengen, maar leiden vaak ook tot een verminderd mentaal welbevinden, een verminderd zelfbeeld, stress, vermijdingsgedrag enz. De decreetgever en de regering dienen er voor te zorgen dat het gewicht om te conformeren aan maatschappelijke normen van de schouders van individuele intersekse personen wordt gehaald. Inclusiviteit is immers een maatschappelijke opdracht. Het is niet de taak van een intersekse persoon om structurele discriminatie te ontlopen.

Het bestrijden van discriminatie op basis van geslachtskenmerken dient in de toekomst dus een belangrijke beleidsprioriteit te zijn. Hoewel de data over de ervaringen van intersekse personen met discriminatie en stigma relatief beperkt zijn, blijkt onder andere uit de resultaten van de recente grootschalige LGBTI-bevraging van het EU Fundamental Rights Agency, dat gemiddeld 62% van de bevroegde intersekse personen zich gedurende het voorafgaande jaar gediscrimineerd voelde.¹⁸ Respondenten wezen onder meer op volgende problemen:

- Pesten en/of geweld;
- Variatie in geslachtskenmerken wordt gepathologiseerd of als ziekte beschouwd;
- Verminderd mentaal welbevinden en sociale isolatie;
- Geslachtsnormaliserende behandelingen zonder persoonlijke geïnformeerde toestemming;
- Problemen bij de procedure tot aanpassing van de geslachtsregistratie;
- Familiale of relationele problemen;
- Gebrekkige toegang tot kwalitatieve en gespecialiseerde gezondheidszorg;
- ...

Hoewel daartoe geen strikte juridische noodzaak bestond, besloot de federale wetgever begin 2020 om in artikel 4, §3 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen de discriminatiegrond 'seks-kenmerken' gelijk te stellen aan geslachtsdiscriminatie.¹⁹ Het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen is bevoegd om, binnen de federale bevoegdheden, klachten te ontvangen over discriminatie op grond van sekskenmerken. Gelet op deze federale hervorming, verdient het ook aanbeveling om het Vlaamse Gelijkekansendecreet aan te vullen met de nieuwe grond 'seks-kenmerken'.

Bescherming tegen discriminatie gebeurt echter niet enkel door het opnemen van een nieuwe discriminatiegrond, het voorzien van een klachtenmechanisme en het kenbaar maken van dat mechanisme. Zoals de artikelen 5 en 6 van het Vlaamse Gelijkekansendecreet stellen, rusten

¹⁸. Zie https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2020-lgbti-equality_en.pdf. Op 1 februari 2021 worden de resultaten bekendgemaakt van een nulmeting in Vlaanderen en Nederland over de kennis en opvattingen over intersekse.

¹⁹ Wet van 4 februari 2020 tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen wat het discriminatieverbod op vaderschap of meemoederschap betreft, BS 28 februari 2020.

op de overheid ook positieve verplichtingen om discriminatie te voorkomen, en om de voorwaarden te creëren opdat eenieder volwaardig kan participeren aan de Vlaamse samenleving. De overheid heeft met andere woorden een positieve emancipatieverplichting.

Hoewel andere participanten aan deze hoorzitting beter geplaatst zijn om te duiden aan welke vereisten het sociale emancipatiebeleid ten aanzien van intersekse personen moet voldoen, wijs graag op een aantal randvoorwaarden:

- Een grondig, **transversaal emancipatiebeleid** ten aanzien van intersekse personen is een *conditio sine qua non* voor de bescherming van de fysieke integriteit van intersekse personen. Een eventueel verbod op uitstelbare geslachtsnormaliserende behandelingen tot wanneer de betrokkene geïnformeerde toestemming kan verlenen, biedt in essentie als *default* optie bescherming wanneer de wettelijke vertegenwoordiger van een kind of een arts een behandeling wilt uitvoeren die niet gestoeld is op enige medische noodzaak. In de praktijk betekent dit dat de visibiliteit van intersekse kinderen, in het bijzonder van intersekse kinderen met een ambigu genitaal, zal toenemen. Om te vermijden dat deze kinderen (en hun directe sociale omgeving) opnieuw de lasten van maatschappelijke normen en verwachtingen op hun schouders dragen, moet de Vlaamse overheid er voor zorgen dat de grotere visibiliteit van intersekse personen niet leidt tot meer stigma, discriminatie en verminderd welzijn. Bovendien moet, zoals hiervoor werd uiteengezet, een verbod op geslachtsnormaliserende behandelingen noodzakelijkerwijs worden ingebed in een preventief beleid dat inzet op:
 - o Toegang tot gespecialiseerde, multidisciplinaire gezondheidszorg (voor wie dat wilt);²⁰
 - o Structurele sensibilisering van alle relevante actoren;
 - o Psychosociale ondersteuning (voor wie dat wilt).
- Zoals hierboven al werd uiteengezet, vormen intersekse personen een **heterogene groep** (medische achtergrond, genderidentiteit, seksuele oriëntatie, sociaaleconomische achtergrond, opvattingen over heelkundige ingrepen, culturele achtergrond etc.). Uit onderzoek, o.m. het onderzoek uitgevoerd door Nina Callens in opdracht van de Vlaamse overheid, blijkt dat vele intersekse personen hun variatie in geslachtskenmerken beschouwen als een medische conditie die kan aangepakt worden via heelkunde. Hoewel de relatie van vele intersekse personen met de medische wereld vaak zeer gespannen is, is niet iedereen tegen de uitvoering van geslachtsnormaliserende behandelingen in de vroege kindertijd. Daaruit volgt dat sommige intersekse personen een eventueel verbod op uitstelbare geslachtsnormaliserende behandelingen tot wanneer de betrokkene geïnformeerde toestemming kan geven, als een achteruitgang van hun juridische en sociale positie zullen beschouwen. Het sociaal emancipatiebeleid moet ook aandacht hebben voor de mening en ervaringen van deze groep van personen. Het emancipatiebeleid moet met andere woorden aandacht hebben voor intersectionaliteit en intersekse personen niet essentialiseren tot een bepaald narratief. Hou de lijnen open met alle mogelijke relevante actoren;
- In het verleden hebben diverse overheden, waaronder de Vlaamse overheid en de federale overheid, al initiatieven inzake intersekse personen ondersteund, zoals de

²⁰ Deze toegang moet er zijn voor noodzakelijke, conditie-specifieke medische opvolging, noodzakelijke behandelingen om

oprichting van de website ideminfo.be,²¹ en de verspreiding van een brochure voor ouders 'Binnenste Buiten'.²² Tot nu toe is er echter nooit zicht geweest op **structurele opvolging** van dergelijke initiatieven, en ook de **disseminatie** is voor sterke verbetering vatbaar. Het wetenschappelijk onderzoek en de sociale en juridische ontwikkelingen rond intersekse personen evolueren aan een hoog tempo, waardoor een voortdurende update van sensibiliseringsmateriaal een absolute voorwaarde is voor een doelgericht emancipatiebeleid.

Het Vlaamse emancipatiebeleid inzake intersekse personen dient in het bijzonder aandacht te hebben voor:

- **Algemene sensibilisering van bevolking en overheden, en gerichte sensibilisering van relevante maatschappelijke sectoren** via diverse kanalen en initiatieven. Hierbij kan – bij wijze van illustratie – gedacht worden aan het jeugdwerk en jeugdbeweging, kinderopvang, werkgevers etc. Die sensibilisering zal een werk van lange adem zijn: het wegwerken van de strikte geslachts- en genderbinariteit van de samenleving zal niet zomaar kunnen gerealiseerd worden;
- **Onderwijs:** het onderwijs speelt een cruciale rol in de sensibilisering van de maatschappij en de emancipatie van minderheden. In het curriculum en eindtermen van het Vlaamse lager en secundair onderwijs moet de binariteit van geslacht en gender doorbroken worden. Daarbij is het belangrijk de variaties in geslacht en genderidentiteit op positieve wijze te benaderen, om 'othering' en stigmatisering te vermijden. Bij de inrichting van schoolinfrastructuur en eventuele opdelingen van leerlingen op grond van geslacht/gender moet ook rekening gehouden worden met geslachts- en genderdiversiteit. Daarnaast moet er ook aandacht zijn voor intersekse personen in het antipestbeleid en de werking van de CLB's;
- **Sport:** in 2019 publiceerde de Genderkamer van Vlaamse ombudsdienst de resultaten van een onderzoek naar de uitgaven voor trans en intersekse personen in de sport, waaronder de breedtesport en de topsport.²³ De traditionele tweedeling tussen mannen en vrouwen in sportcompetities, sportclubs en voorzieningen sluit niet aan bij de realiteit van vele trans, non-binaire en intersekse personen, doordat hun genderidentiteit, genderexpressie en/of geslachtskenmerken niet in overeenstemming zijn met maatschappelijke verwachtingen. Sportparticipatie heeft echter vele bewezen voordelen voor de fysieke en mentale gezondheid en sociale inclusie en moet dus ook voor trans, non-binaire en intersekse personen mogelijk zijn. Bovendien valt de aangelegenheid 'sport' ook integraal onder het toepassingsgebied van het Vlaamse Gelijkekansendecreet. Bijzondere aandachtspunten bij de integratie van trans, non-binaire en intersekse personen zijn het respect voor ieders privacy en identiteit, differentiatie op basis van leeftijd, bescherming van de fysieke integriteit en het garanderen van fair play en veiligheid (voornamelijk binnen vrouwencompetities). Waar de topsport vaak rekening moet houden met internationale regels (bv. van het IOC of organisaties als World Athletics),²⁴ zijn er binnen de breedtesport meer mogelijkheden om maximale participatie van trans, non-binaire en intersekse personen te garanderen. De Ombudsdienst formuleerde verschillende aanbevelingen, die o.m.

²¹ www.ideminfo.be.

²² <https://www.interseksevlaanderen.be/wp-content/uploads/2020/10/133-Binnenste-buiten-1.pdf>

²³ <https://www.vlaanderen.be/publicaties/gender-sport>.

²⁴ Hoewel de regels van World Athletics voor participatie van vrouwen met een intersekse conditie in bepaalde atletieknnummers sterk bekritiseerd worden, werden zij onlangs door het CAS en het Zwitserse Hoogerechtshof als rechtsgeldig bevonden.

betrekking hebben op de toelatingsvoorwaarden tot gesegregeerde clubs of competities, communicatie met respect voor genderidentiteit, sociale interactie, sanitaire voorzieningen en veiligheid;

- **Algemene gezondheidszorg en Kind en Gezin:** uit onderzoek blijkt dat intersekse personen niet zelden negatieve ervaringen hebben in de algemene gezondheidszorg. De Vlaamse overheid moet er dus voor zorgen dat zorgverleners en professionals in alle domeinen van de zorg en welzijnswerking (via onderwijs en sensibilisering) voldoende kennis hebben over variaties in geslachtskenmerken en de maatschappelijke uitdagingen waarmee intersekse personen kunnen worden geconfronteerd. Het recht op toegang tot kwalitatieve gezondheidszorg houdt niet enkel in dat intersekse personen toegang moeten kunnen hebben tot gespecialiseerde zorg in een multidisciplinaire setting, maar ook dat zij voor gezondheidsproblemen die niet aan hun specifieke conditie zijn gerelateerd op menswaardige manier kunnen behandeld en/of ondersteund worden;
- **Structurele financiering en ondersteuning van informatievoorziening, belangenverenigingen en lotgenotencontact:** Gelet op de problemen met de opvolging en disseminatie van betrouwbare, multidimensionale informatie, dient de Vlaamse overheid voldoende aandacht te besteden aan de structurele ondersteuning van informatievoorziening. Daarbij kan bv. overwogen worden om een informatiecentrum op te richten dat vergelijkbaar is met het Transgender Infopunt. Bovendien moet ook de werking van belangenverenigingen en lotgenotencontact structureel ondersteund en gefaciliteerd worden. Een belangrijke uitdaging daarbij is de heterogeniteit binnen de totale populatie intersekse personen: waar sommige intersekse personen hun conditie bijvoorbeeld beschouwen als deel van hun identiteit, zien andere intersekse personen de conditie voornamelijk als een medisch gegeven. De informatievoorziening en lotgenotenwerking moet aan de belangen van alle intersekse personen kunnen tegemoetkomen.