

АЛЬТЕРНАТИВНЫЙ ДОКЛАД ПО ВЫПОЛНЕНИЮ ПОЛОЖЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ПАКТА ПО ГРАЖДАНСКИМ И ПОЛИТИЧЕСКИМ ПРАВАМ ПО ОТНОШЕНИЮ К ЛГБТ-ЛЮДЯМ В КАЗАХСТАНЕ

Этот доклад был подготовлен казахстанской феминистской инициативой «Феминита». Жанар Секербаева, Гульзада Сержан, Александр Ксан, Татьяна Чернобилль участвовали в подготовке этого доклада с технической поддержкой СОС Netherlands и International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association (ILGA).

Краткий обзор

Настоящий доклад охватывает вопросы дискриминации и языка ненависти в отношении лесбиянок, геев, бисексуалов, трансгендеров (ЛГБТ) в Казахстане с акцентом на отсутствие антидискриминационного законодательства, которое признает сексуальную ориентацию и/или гендерную идентичность как охраняемые основы в гражданском и семейном законодательстве. В докладе подчеркиваются унижительные юридические процедуры гендерного признания для трансгендеров, которые требуют стерилизации и принудительной институционализации. В тексте также содержится информация о негативных гендерных стереотипах, закрепляемыми государственными учреждениями в Казахстане, а также попытки узаконить многоженство на парламентском уровне.

РЕКОМЕНДАЦИИ

1. Государству-участнику следует четко и официально заявить, что оно не терпит какой-либо формы социальной стигматизации на основе сексуальной ориентации, гендерной идентичности и гендерного выражения или языка ненависти, дискриминации или насилия в отношении лиц по признаку их сексуальной ориентации, гендерной идентичности или гендерного самовыражения. Государство также должно принять все необходимые меры для укрепления правовой базы, защищающей ЛГБТ-людей от дискриминации и насилия и обеспечить расследование, уголовное преследование и наказание любого акта насилия на основе сексуальной ориентации или гендерной идентичности жертвы (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении России в 2015 году);
2. Государству-участнику следует принять всеобъемлющее законодательство по борьбе с дискриминацией, четко обращаясь во все сферы жизни, определяя и запрещая дискриминацию по какому-либо признаку, в том числе сексуальной ориентации, гендерной идентичности и гендерного самовыражения. Законодательство должно применять соответствующие наказания за прямую и косвенную дискриминации, совершаемых как государственными, так и частными организациями, а также должно обеспечивать эффективные средства правовой защиты (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении Республики Корея в 2015 году);

3. Государству-участнику следует принять все необходимые меры для противодействия любым негативным гендерным стереотипам, продвигаемых на финансируемых государством публичных платформах независимо от того, являются ли они оправданными традицией или религией, и обеспечить финансируемым государством программам и кампаниям представления интересов женщин и девочек во всем их многообразии;
4. Государству-участнику следует публично отвергать любые попытки узаконить религиозную практику полигамии, что приводит к нарушению прав женщин в Казахстане;
5. Государству-участнику следует принять необходимые законодательные, административные и другие меры, чтобы гарантировать уважение к автономии и физическую, психологическую неприкосновенность трансгендеров и интерсекс, в том числе путем устранения злоупотреблений при правовом признании гендерной идентичности трансгендеров таких, как стерилизация и принудительная институционализация (на основе заключительных замечаний Комитета ООН против пыток в отношении Гонконга в 2015 году);
6. Государству-участнику следует принять эффективные меры по борьбе с любой формой социальной стигматизации, языка ненависти, дискриминации или насилия в отношении лиц по признаку их сексуальной ориентации или гендерной идентичности. Государство должно обеспечить расследование, уголовное преследование и наказание таких насильственных действий, а также отмены статьи 120 Уголовного Кодекса в соответствии со своими обязательствами по Пакту (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении Узбекистана в 2015 году);
7. Государству-участнику следует публично признать, что однополые партнерства должны быть равны перед законом (согласно Communication No.1361/2005, X v Colombia) и что однополые пары имеют право на равное осуществление своих прав (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Монголии в 2015 году).

Общая информация

Казахстан позиционирует себя как страну с высоким уровнем толерантности. Действительно, наблюдаются положительные тенденции в улучшении межнационального общения, продвижения идеи религиозной терпимости, но из благополучной картины выпадает толерантность по отношению к ЛГБТ-сообществу. Проблема гомофобии и трансфобии остается без внимания так же, как и вред, наносимый ею обществу. В 2015 году были проведены два исследования международных правозащитных организаций Human Rights Watch и ARTICLE19,

посвященные правам ЛГБТ в Казахстане¹. Согласно полученным данным, в Казахстане существует нежелание властей защищать людей от произвола и насилия из-за их сексуальной ориентации и гендерной идентичности (СОГИ), а недавние попытки принять законы о запрете «гей-пропаганды» - подтверждение того, что нарушения прав человека не прекращаются и пространство для свободного самовыражения сужается. Представители ЛГБТ в Казахстане являются субъектами нарушения своих прав по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности.

Комментарии по Перечню вопросов

3. Просьба сообщить, принимались или принимаются ли меры по введению всеобъемлющего антидискриминационного законодательства, которое направлено на борьбу с дискриминацией, в том числе в сфере частных отношений; запрещает прямую, косвенную и множественную дискриминацию; содержит всеобъемлющий список запрещенных признаков дискриминации, включая сексуальную ориентацию и гендерную идентичность; и обеспечивает эффективные средства правовой защиты в рамках судебных и административных разбирательств.

4. Просьба предоставить информацию о принятых мерах: а) по борьбе с дискриминацией и социальным отчуждением инвалидов, включая ограничение их доступа к инклюзивному образованию, просрочки и перерывы в предоставлении им социальной помощи и помещение лиц с психическими расстройствами в учреждения; б) по борьбе с дискриминацией в отношении лиц по признакам их сексуальной ориентации и гендерной идентичности; и с) по борьбе с общественной стигматизацией ВИЧ-инфицированных женщин.

Согласно ст. 14 Конституции РК² гражданам гарантируется равноправие и недискриминация:

1. Все равны перед законом и судом.
2. Никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения,

¹ Human Rights Watch, «И тогда я наконец осознала, что я - никто», исследование ситуации по правам ЛГБТ людей в Казахстане, 23 июля 2015, доступно на [<https://www.hrw.org/report/2015/07/23/thats-when-i-realized-i-was-nobody/climate-fear-lgbt-people-kazakhstan>]; ARTICLE 19, «Не провоцируйте, не создавайте проблем»: цензура и самоцензура в сообществе ЛГБТ в Казахстане, 25 января 2016 доступно на [<https://goo.gl/Y3Nyc6>]

² Конституция Республики Казахстан, доступно на [<http://constitution.kz/razdel2/>]

пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам.

Понятия сексуальной ориентации и гендерной идентичности, очевидно, подпадают под категорию «иных обстоятельств». Тем не менее, в научно-правовых комментариях к Конституции Республики Казахстан³ никаких разъяснений по этому поводу нет. Отсутствуют антидискриминационные институты и процедуры, как было отмечено Комитетом Организации Объединенных Наций о ликвидации расовой дискриминации в ходе рассмотрения официального доклада Казахстана о выполнении положений Международной конвенции о ликвидации расовой дискриминации в 2010 г⁴. Кроме того, в 2010 году Республика Казахстан отклонила рекомендацию Универсального периодического отчета подписать совместное заявление по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности, продемонстрировав тем самым на международном уровне свою официальную отрицательную позицию по отношению к этому вопросу⁵.

Отсутствие закрепленного в законодательстве нормативного определения «дискриминации» по любому из перечисленных в Конституции оснований дает возможность самим правоприменительным органам интерпретировать это конституционное положение. Также происходят случаи косвенной дискриминации, когда нейтральная норма права приводит к неблагоприятной ситуации для лица или отдельной группы лиц по сравнению с другими лицами.

6 мая 2015 года руководство Пограничной службы Комитета национальной безопасности (КНБ) РК уволило женщин-военнослужащих за поцелуи между ними после того, как днями ранее в социальной сети неизвестными была размещена видеозапись с экрана монитора, транслирующего запись с камер наружного видеонаблюдения, где эти женщины в пограничной форме, с различимой на видео внешностью, целовались у охраняемого объекта. Спустя некоторое время руководство пограничной службы возбудило против женщин дисциплинарное производство и уволило, указав в качестве официальной причины – «отсутствие на рабочем месте 3 и более часов без уважительной причины». После увольнения эти женщины-

³ Научно-правовой комментарий к Конституции Республики Казахстан (руководитель авторского коллектива – член-корр Академии наук Республики Казахстан, д.ю.н Г. С. Сапаргалиев, доступно на: [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1018028#pos=10;-292]

⁴ Доклад Комитета ООН по ликвидации расовой дискриминации, 2010, доступно на [<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/openssl.pdf?reldoc=y&docid=4ef198bd2>]

⁵ Предварительный обзорный доклад об отдельных аспектах неравенства и дискриминации в Республике Казахстан, 2015, доступно на [<http://ihahr.org/sites/default/files/files/kazahstan-diskriminaciya-2015-doklad.doc>]

военнослужащие обратились в суд с иском, требуя признать их увольнение незаконным. Суд удовлетворил иск и признал их увольнение незаконным⁶. В своем решении суд не ссылаясь на дискриминацию как возможную причину увольнения женщин с военной службы. В Пограничной службе Комитета КНБ РК исключили связь между указанным видео и увольнением женщин. Сами женщины связывают свое увольнение с распространенным в сети видео и своей сексуальной ориентацией.

Эти кейсы доказывают не только дискриминацию на рабочем месте по признаку СОГИ, но и нарушение статьи 24 Конституции РК о гарантировании получения вознаграждения за труд без какой-либо дискриминации⁷. В статье 6 Трудового Кодекса установлено, что никто не может подвергаться какой-либо дискриминации при реализации трудовых прав по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства, возраста или физических недостатков. При этом в статье не указано в качестве дискриминационного признака сексуальная ориентация или гендерная идентичность⁸.

Важно отметить, что показатели ощущаемой дискриминации были бы гораздо выше, а количество инцидентов с дискриминацией на рабочем месте (неправомерные увольнения, отказы в повышении) было бы значительно больше, если бы многие работники не скрывали свою ориентацию или гендерную идентичность. Именно осознание этих серьезных рисков и страх дальнейших негативных последствий и заставляют многих ЛГБТ продолжать скрывать свою сексуальную ориентацию или гендерную идентичность на работе.

Угроза дискриминации, в том числе неправомерного увольнения, означает, что люди с иной ориентацией вынуждены нести дополнительное бремя в виде молчания и изолированности от остальных с целью избежать негативных последствий, к которым может привести признание о своей идентичности или сексуальной ориентации. Этот страх так же, как и заикленность на молчании о своей ориентации, может иметь свои негативные последствия, влияющие на взаимоотношения ЛГБТ с коллегами на рабочем месте, а иногда и привести к серьезным психологическим проблемам.

⁶ Статья в Today.kz «В Атырау уволенные женщины-пограничники выиграли суд», 27 августа 2015 года, доступно на [<http://today.kz/news/proisshestviya/2015-08-27/624676-v-atyrau-uvolemnye-zensiny-pogranicniki-vyigrali-sud/>]

⁷ Конституция Республики Казахстан, доступно на [<http://constitution.kz/razdel2/>]

⁸ Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V (с изменениями и дополнениями от 6 апреля 2016 года), доступно на [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832#pos=1;-299]

Судебная практика по рассмотрению дел о дискриминации на основании «сексуальная ориентация, гендерная идентичность» и насилии на почве ненависти отсутствует. Это происходит из-за того, что СОГИ не является признаком дискриминации⁹, вследствие чего жертвы правонарушений на почве ненависти по признаку СОГИ предпочитают не обращаться за защитой в казахстанские суды, понимая бесперспективность такой инициативы.

В апреле 2015 года в Усть-Каменогорске произошло убийство после того, как мужчина рассказал друзьям о своей гомосексуальной ориентации - они забили его до смерти. Суд признал обоих обвиняемых виновными в совершении преступления, квалифицируемого как «умышленное причинение смерти с особой жестокостью из хулиганских побуждений»¹⁰. Хотя в данном случае убийство произошло на почве ненависти к людям гомосексуальной ориентации, суд в своем приговоре это никак не отразил. При этом подсудимые подтвердили в суде истинные причины совершенного ими убийства.

В 2013 году Алматинский ювенальный суд признал пять членов движения «Оккупай-педофилия» виновными в вымогательстве, приговорив их лидера к четырем годам заключения в исправительной колонии, а остальных - к трем годам¹¹. Осужденные занимались похищением и незаконным удержанием гомосексуалов, заставляя их говорить о своей сексуальной ориентации перед камерой¹². Угрожая распространить видеозаписи в Интернете, члены движения вымогали у своих жертв от 100 000 до 300 000 тенге (до 2000 долларов США на тот момент). Как и в предыдущем случае, истинная причина совершенного преступления не была отражена в приговоре суда и не отразилась на приговоре виновного.

Оба показательных преступления - пример того, как отсутствие необходимого законодательства о защите от дискриминации по признаку СОГИ, а также преступлений на почве ненависти приводит к неадекватным тяжести преступлений наказаниям и в итоге - к несправедливости.

⁹ Казахстанское международное бюро по правам человека и соблюдению законности «Предварительный обзорный доклад об отдельных аспектах неравенства и дискриминации в Республике Казахстан», 2015 год, доступно на [<http://ihahr.org/sites/default/files/files/kazakhstan-diskriminaciya-2015-doklad.doc>]

¹⁰ ARTICLE 19, Методологическое пособие по правам ЛГБТ-сообществ в Казахстане «Я - есть», 2016, с. 7.

¹¹ Статья на 24 Мир «Активисты движения «Оккупай-педофилия» в Алматы были осуждены на несколько лет тюремного заключения», 29 ноября 2013 года, доступно на [<http://mir24.tv/news/society/9400828>]

¹² Статья в Tengrinews.kz «Активисты «Оккупай-педофилия» осуждены в Алматы», 30 ноября 2013 года, доступно на [<http://tengrinews.kz/crime/aktivistov-okkupay-pedofilyay-osudili-v-almaty-246459/>]

РЕКОМЕНДАЦИИ

1. Государству-участнику следует четко и официально заявить, что оно не терпит ни в какой-либо форме социальной стигматизации на основе сексуальной ориентации, гендерной идентичности и гендерного самовыражения или языка ненависти, дискриминации или насилия в отношении лиц по признаку их сексуальной ориентации, гендерной идентичности или гендерного самовыражения. Государство также должно принять все необходимые меры для укрепления правовой базы, защищающей ЛГБТ-людей от дискриминации и насилия и обеспечить расследование, уголовное преследование и наказание любого акта насилия на почве сексуальной ориентации или гендерной идентичности жертвы (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении России в 2015 году);
2. Государству-участнику следует принять всеобъемлющее законодательство по борьбе с дискриминацией, четко обращаясь во все сферы жизни, определяя и запрещая дискриминацию по какому-либо признаку, в том числе сексуальной ориентации, гендерной идентичности и гендерного самовыражения. Законодательство должно налагать соответствующие наказания за прямую и косвенную дискриминации, совершаемых как государственными, так и частными организациями, а также должно обеспечивать эффективные средства правовой защиты (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении Республики Корея в 2015 году).

Дискриминация в отношении женщин и распространение негативных гендерных стереотипов

Посягательства на равенства мужчин и женщин отмечается и в действиях других государственных институтов, косвенно одобряющих и поощряющих гендерное неравенство.

В своих рекомендациях Казахстану по итогам заслушивания государственного отчета в рамках 102-ой сессии Комитет ООН по правам человека указал, что «государству-участнику следует принимать необходимые меры по ликвидации распространенных негативных стереотипов в отношении женщин»¹³. Вместе с тем в отчетный период отмечались случаи распространения негативных стереотипов в отношении женщин со стороны государства. Оно способствует восприятию женщин как инструмента для воспроизводства населения, распространению патриархатных негативных стереотипов, когда женщина рассматривается в качестве «приемной» слабой дочери, которую необходимо защищать. Тем самым женщинам отказывают в праве распоряжаться самостоятельно своей жизнью и телом, лишают субъектности.

В марте 2016 года на площадке государственного Казахского государственного женского педагогического университета (КазЖенПУ) состоялся круглый стол с

¹³ Замечания Комитета ООН по правам человека по докладу об исполнении Международного пакта о гражданских и политических правах, 21 июля 2011 года, доступно на [<http://www.adilet.gov.kz/ru/node/30636>]

участием Духовного управления мусульман Казахстана (ДУМК), мечети «Толе би» на тему «Хочешь сохранить нацию - воспитывай девочек»¹⁴, где женщинам приписывались традиционные роли, граничащие, на наш взгляд, с дискриминацией. Например, одна из спикеров Зейнеп Ахметова сообщила, что «предназначение женщины - материнство, а кроме того, каждая уважающая себя келин¹⁵ должна следить за уютом в доме и почитать старших». Приглашенная исследовательница Айгуль Исмакова отмечала, что женщинам сейчас «мало быть мусульманками, нужно углубленно изучать религию». Также она поделилась идеей о том, что «если в мечетях будут служить заслуженные матери в специально отведенных комнатах, то было бы очень полезно для девушек, воспитателей будущего нации»¹⁶.

Религиозные деятели с трибуны КазЖенПУ успешно реализовывают работу по внедрению негативных, на наш взгляд, стереотипов о роли женщин в обществе. Например, главный муфтий Казахстана Ержан Маямеров¹⁷ провел лекцию для студенток вуза о роли женщин, которые сводятся только к материнству и воспитанию детей. Подобные лекции организуются в государственном университете и таким образом государство, посредством таких мероприятий, способствует ограничению возможностей женщин в полной мере участвовать в жизни общества.

10 марта 2016 года в вышеупомянутом университете состоялось мероприятие под названием «Казахские девушки, вам говорим...», где выступил директор первого исламского телеканала на русском и казахском языках «Асыл Арна» Мухамеджан Тазабеков. Его обращение содержало те же самые негативные дискриминирующие стереотипы о роли женщин.

Еще один пример негативных стереотипов можно привести из «Стратегии гендерного равенства в Республике Казахстан на 2006–2016 годы»¹⁸. Из 53 материалов в масс-медиа, запланированных Национальной комиссией по делам женщин и семейно-

¹⁴ Статья в Time.kz «Укрошение строптивой», 23 марта 2016 года, доступно на [<http://www.time.kz/articles/tulegnaya-inzheneriya/2016/03/23/ukroshenie-stroptivoj>]

¹⁵ Келин - молодые замужние девушки, невестки, снохи.

¹⁶ Сайт макаласы «Ұлтыңды сақтаймын десең, қызыңды тәрбиеле», [<http://kazmkpu.kz/kz/media-ortaly-1/zha-aly-tar-2/4116-lty-dy-s-kt-jmyn-dese-kyzy-dy-tarbiele>]

¹⁷ Қыздар университеті, 25 ақпан 2016 жыл, https://vk.com/kazmkpu_kz?w=wall-98500429_164

¹⁸ Медиа-план информационного сопровождения деятельности Национальной комиссии на 2015 год в рамках реализации Послания Президента народу Казахстана «Нұрлы жол – путь в будущее» и Стратегии гендерного равенства в Республике Казахстан на 2006-2016 годы, доступно на [http://www.akorda.kz/upload/nac_komissiya_po_delam_zhenshin/3.2%20%D1%80%D1%83%D1%81%20%D0%BC%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%B0-%D0%BF%D0%BB%D0%B0%D0%BD%2032-61.61.pdf]

демографической политике при Президенте Республики Казахстан для публикаций за счет средств государственного бюджета в 2015 году 19 (или 36%) имели неявный или явный дискриминационный характер (представление цисгендерной гетеросексуальной женщины только в рамках семьи как матери, сопровождающей мужчин в жизни). Многие другие женщины согласно этому медиа-плану просто не существуют в Казахстане.

Легализация многоженства

Начиная с 2001 года, парламентарии обсуждали возможность легализации полигамии, многоженства. В 2007 году предпринималась очередная попытка в этом направлении, а в 2008-м - депутаты уже обсуждали возможность внесения поправки в этой связи в Закон «О браке (супружестве) и семье»¹⁹. И хотя многоженство до сего дня не узаконено в Казахстане, оно является достаточно распространенной социальной практикой. Это порождает разнообразные вопросы о том, должно ли быть легализовано положение таких женщин, ведь находясь за рамками закона, они лишаются и гарантий, которые вытекают из брачных отношений. Вторые, третьи жены не имеют никаких юридических, законных прав на имущество данного мужчины. От этого их зависимость от мужчины и дискриминация только возрастают. Нередко это приводит к достаточно острым конфликтам, когда женщина может применить экстраординарные меры (имеются в виду конфликты и преступные действия по отношению к сопернице или даже самоубийство).

Большое значение в формировании брачных стратегий в настоящее время стал играть институт религии. В настоящее время религиозные институты стали артикулировать свою, альтернативную государственной политике позицию по вопросам семьи и брака и сумели возродить массовый тип легитимации брака – религиозное бракосочетание. Мусульманские священники освящают вторые и последующие браки мужчин-многоженцев, не особо заботясь о том, что мужчина, в противовес предписаниям шариата, не несет никакой ответственности за жену и детей в предыдущем браке.

Такая дискриминационная в отношении женщин практика в светском государстве, объявляющем равенство для всех - неприемлема.

РЕКОМЕНДАЦИИ

3. Государству-участнику следует принять все необходимые меры для противодействия любым негативным гендерным стереотипам, продвигаемых на финансируемых государством публичных платформах независимо от того, являются ли они оправданными

¹⁹ Статья в Новой Европе «Шум и ярость вокруг полигамии», 21 января 2015, доступно на [http://n-europe.eu/article/2015/01/21/shum_i_yarost_vokrug_poligamii]

традицией или религией, и обеспечить финансируемым государством программам и кампаниям представления интересов женщин и девочек во всем их многообразии;

4. Государству-участнику следует публично отвергать любые попытки узаконить религиозную практику полигамии, что приводит к нарушению прав женщин в Казахстане.

Права трансгендеров

Трансгендеры в Казахстане сталкиваются с сильным предубеждением со стороны общества и дискриминацией. Нетерпимость полиции, медицинского персонала, специалистов и других должностных лиц означает, что трансгендеры вряд ли могут рассчитывать на убежище или какие-либо сервисы.

«Одно из самых существенных препятствий к реализации прав трансгендеров, в том числе к обеспечению их защиты от насилия и дискриминации,— это сложности с юридическим признанием их гендерной идентичности. Когда пол трансгендера в документах не соответствует его идентичности и внешнему виду, должностные лица подвергают человека унижительным и неоправданным проверкам. Причиной этому являются недавние изменения в казахстанском законодательстве в отношении трансгендерных людей», - сообщается в докладе Human Rights Watch²⁰ за 2015 год.

Прежде в Казахстане можно было изменить юридический пол на основании Приказа Министерства здравоохранения №435 от 2003 года²¹. Порядок предусматривал инвазивные и неоправданные процедуры, но в нем не требовалась обязательная хирургическая коррекция гениталий. Людям, которые хотели изменить свой юридический пол, надо было получить диагноз «транссексуализм», для чего пройти ряд анализов и 30-дневное психиатрическое освидетельствование. После постановки диагноза для его подтверждения человек должен был предстать перед специальной комиссией.

В 2009 году в новом кодексе²² об охране здоровья народа появилось «право на смену пола» и о хирургическом изменении пола говорилось как об одной из возможностей. Затем правительство пересмотрело содержание и реализацию этого права. В новых

²⁰ Human Rights Watch, «И тогда я наконец осознала, что я - никто», исследование ситуации по правам ЛГБТ-людей в Казахстане, 23 июля 2015, доступно на [<https://www.hrw.org/report/2015/07/23/thats-when-i-realized-i-was-nobody/climate-fear-lgbt-people-kazakhstan>]

²¹ Утерявший силу Приказ Министерства здравоохранения Республики Казахстан от 3 июня 2003 года № 435 «О правилах медицинского освидетельствования лиц с расстройствами половой идентификации», доступно на [<http://goo.gl/nhkLxj>].

²² Кодекс Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21 апреля 2016 года), доступно на [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30479065]

правилах, принятых в 2011 году, к прежним требованиям были добавлены принудительные и еще более унижительные процедуры, выполнение которых необходимо для утверждения комиссией диагноза. В декабре 2011 года в обновленный кодекс «О браке и семье» в статью 257 «Основание для государственной регистрации перемены имени, отчества, фамилии» был добавлен 13 пункт, в котором сообщалось, что трансгендерные люди могут изменить имя, фамилию и отчество согласно выбранному гендеру только после проведения хирургической коррекции пола. 31 марта 2015 года вышел приказ министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан №187 об утверждении Правил медицинского освидетельствования и проведения смены пола для лиц с расстройствами половой идентификации²³. Согласно новой процедуре, медицинские меры по коррекции пола принимаются по результатам решения комиссии и включают в себя несколько этапов: психиатрическое освидетельствование, гормональную терапию и хирургическо-генитальные коррекции.

Принуждение казахстанских властей к обязательным хирургическим изменениям и усложнение процедуры гендерного признания привело к тому, что поток (очередь) трансгендерных людей на комиссию резко сократился. Многие трансгендерные люди не имеют возможности произвести стерилизацию и хирургические коррекции из-за отсутствия здоровья, финансовых средств или нежелания лишиться репродуктивных возможностей.

В 2015 году инициативная группа Alma-TQ провела опрос 41 трансгендерного человека в Казахстане. Их опрашивали о том, что могло бы помочь им интегрироваться в общество. Почти две трети респондентов ответили, что им нужно изменить свой юридический пол в документах и только два респондента были в состоянии это сделать²⁴.

Для трансгендерных людей в Казахстане процедура правового гендерного признания требует унижительных, инвазивных и оскорбительных процедур с целью изменения юридического пола в официальных документах. Трансгендеры, которые пытались пройти через описанную процедуру, подвергаются преследованиям и оскорблениям

²³ Приказ Министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан от 31 марта 2015 года № 187 «Об утверждении Правил медицинского освидетельствования и проведения смены пола для лиц с расстройствами половой идентификации», доступно на [https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo_respubliki_kazahstan_premier_ministr_rk/zdravoohranenie/id-V1500010843/]

²⁴ «И тогда я наконец осознала, что я - никто», 23 июля 2016 года, доступно на [<https://www.hrw.org/report/2015/07/23/thats-when-i-realized-i-was-nobody/climate-fear-lgbt-people-kazakhstan>]

со стороны должностных лиц, а также их принуждают выполнить ненужные медицинские процедуры²⁵.

Трансгендеры из-за трудностей с юридическим признанием своей гендерной идентичности не могут найти работу. Для трудоустройства в Казахстане нужно предъявить официальный документ и трансгендеры сталкиваются с дополнительными проверками и возможными обвинениями в мошенничестве, если не соответствуют внешне тому гендеру, который указан в их официальных документах. Кроме того, некоторые трансгендерные люди, прошедшие процедуру гендерного признания в РК, сталкиваются с незаконным увольнением и дискриминацией на рабочем месте.

26 января 2015 года трансгендерный мужчина «Ж.» был вынужден под давлением руководства уволиться из Департамента внутренних дел (ДВД) Алматы. Истец работал в качестве сотрудника полиции более 10 лет. В ноябре 2014 года он перенес хирургическую коррекцию при прохождении процедуры гендерного признания - на что было использовано финансирование от Министерства здравоохранения и социального развития Республики Казахстан в соответствии со статьей 88 (пункт 3) Кодекса «О здоровье народа и системе здравоохранения», которая предусматривает, что «лица с расстройствами половой идентификации, кроме лиц с психическими расстройствами (заболеваниями), имеют право на смену пола»²⁶. После хирургической коррекции истец вернулся на работу, где он подвергся давлению со стороны руководителя, а также персонала отдела кадров, который сообщил истцу, что высшее руководство ДВД было шокировано историей.

Новые Правила²⁷ в Казахстане лишили возможности трансгендерных людей на полноценную социальную жизнь. Необходимость постоянного раскрытия своей трансгендерности в трансфобном обществе привело к постоянному стрессу и невозможности социализации. Принудительная стерилизация и хирургические коррекции препятствуют созданию семьи и нарушают репродуктивные права, а дискриминация на рабочем месте в сферах образования и медицины привели к ухудшению материального положения и здоровья трансгендерных людей.

Различные международные органы, включая Совет Европы, призывали полностью отделить медицинские процедуры от юридических в процессе юридического признания пола. Джокьякартские принципы гласят: «Никто не должен принудительно

²⁵ Там же

²⁶ Кодекс Республики Казахстан от 18 сентября 2009 года № 193-IV «О здоровье народа и системе здравоохранения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21 апреля 2016 года), статья 88, пункт 3, доступно на [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30479065]

²⁷ Постановление Правительства Республики Казахстан от 7 декабря 2011 года, № 1484

подвергаться медицинским процедурам, в том числе хирургическому изменению пола, стерилизации или гормональной терапии, в качестве обязательного условия правового признания гендерной идентичности»²⁸. Спецдокладчик ООН по вопросу о пытках призвал все государства «отменить любые законы, допускающие инвазивное и необратимое лечение, включая принудительные операции по изменению гениталий, принудительную стерилизацию, неэтичные эксперименты [...], если оно совершается или применяется без свободного и осознанного согласия соответствующего лица». Он также призвал государства «запретить принудительную или недобровольную стерилизацию при любых обстоятельствах и предусмотреть особую защиту маргинальных лиц»²⁹.

РЕКОМЕНДАЦИИ

5. Государству-участнику следует принять необходимые законодательные, административные и другие меры, чтобы гарантировать уважение к частной жизни и физическую, психологическую неприкосновенность трансгендеров, в том числе путем устранения злоупотреблений при правовом признании гендерной идентичности трансгендеров таких, как стерилизация и принудительная институционализация (на основе заключительных замечаний Комитета ООН против пыток в отношении Гонконга в 2015 году).

Язык ненависти в отношении ЛГБТ людей в Казахстане

Статья 174 Уголовного Кодекса Республики Казахстан содержит положения, запрещающие подстрекательство к социальной, национальной, этнической, расовой, классовой или религиозной ненависти. Гендерная идентичность и сексуальная ориентация не включены в перечень оснований, по которым запрещено подстрекательство. Дополнительно, пункт 3 статьи 20 (2) Конституции Республики Казахстан запрещает социальное, расовое, национальное, религиозное, сословное и родовое превосходство, а также культ жестокости и насилия. Эти два положения теоретически могут быть интерпретированы, чтобы запретить разжигание ненависти и пропаганду культа жестокости и насилия, нацеленных на ЛГБТ людей. Однако учитывая отсутствие защиты для ЛГБТ людей в других законах, это кажется маловероятным.

Хотя целью запрещения подстрекательства в соответствии с международным правом должна быть защита меньшинств и уязвимых групп, расплывчатые положения,

²⁸ Джокьякартские принципы применения международно-правовых норм в области прав человека в отношении сексуальной ориентации и гендерной идентичности, принцип 3, [<http://www.yogyakartaprinciples.org>]

²⁹ Специальный докладчик ООН по пыткам, «Доклад по пыткам в здравоохранении», 1 февраля 2013, [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session22/A.HRC.22.53_English.pdf]

включенные в законодательство Казахстана далеки от высокого порога - под порогом имеется в виду сложные критерии, в соответствии с которыми определяется разжигание вражды как преступление - что позволяет непоследовательное или даже непродуктивное их применение. Действительно, Казахстан имеет опыт применения положений уголовного законодательства о подстрекательстве в целях ограничения свободы выражения критикующих правительство групп, а также для преследования меньшинств³⁰.

Общественный дискурс вокруг ЛГБТ-людей, распространяемый традиционными средствами массовой информации, государственными должностными лицами, а также социальными медиа, часто носит отрицательный, дискриминационный или сенсационный характер. Такая речь служит для усиления негативного отношения к ЛГБТ, усиливая самоцензуру. Массовое освещение в СМИ ЛГБТ-историй и вопросов является редким, но там, где оно есть, часто бывает отрицательным или сенсационным. Отсутствие профессионализма среди журналистов при освещении этих вопросов приводит к искажению фактов или цензуры ключевых высказываний, сделанных ЛГБТ-людьми. Следовательно, они не хотят говорить со СМИ, укрепляя замкнутый круг цензуры и самоцензуры.

Большинство публикаций по вопросам ЛГБТ, по данным мониторинга СМИ, проведенного ARTICLE 19 и партнерами, являются сенсационными, привлекающими внимание кричащими заголовками за исключением нескольких примеров серьезной, профессиональной журналистики³¹. Есть случаи когда независимые средства массовой информации подавали события ЛГБТ-людей в более чувствительной манере, например, освещение церемонии бракосочетания между двумя лесбиянками в Караганде³². Однако язык, используемый в статьях популярных масс-медиа, как правило, отражает негативное и дискриминационное отношение общества нежели оспаривает их в фактической и чувствительной манере.

Мониторингом СМИ ARTICLE 19 было установлено, что некоторые из худших примеров гомофобного языка в Казахстане распространяются чиновниками, включая министров и парламентариев. Такая речь влиятельных общественных фигур особенно влияет на общественное решение и устанавливает риторические рамки, с помощью которых воспринимаются ЛГБТ-идентичности.

³⁰ Human Rights Watch, 'Всемирный доклад 2015: Казахстан. События 2014 года', доступно на [<https://www.hrw.org/ru/world-report/2015/country-chapters/268098>]

³¹ ARTICLE 19, «Не провоцируйте, не создавайте проблем»: цензура и самоцензура в сообществе ЛГБТ в Казахстане, 25 января 2016, доступно на [<https://goo.gl/Y3Nyc6>]

³² Статья в Voxpopuli.kz «Другая свадьба: она и она», доступно на [<http://www.voxpopuli.kz/main/1074-drugaya-svadba-ona-i-ona.html>]

Примеры дискриминационных высказываний политиков и общественных деятелей:

- Призыв депутатов правящей партии «Нур Отан» к привлечению к уголовной ответственности за «гомосексуализм», который они описали как аморальные и преступные действия по отношению к человечеству³³. Депутат Мажилиса Парламента V созыва, член партии «Нур Отан» Алдан Смайыл заявил: «Если мы не предпримем никаких мер сегодня, мы не сможем остановить гомосексуализм. На сегодняшний день в Алматы насчитывается 20 гей-клубов, 4 в Астане. Это позор!!! Надо принять закон, который позволит считать их преступниками»³⁴.
- Описание ЛГБТ-идентичностей как нео-колониальный сюжет, разработанный для уменьшения казахстанского населения был дан депутатом Владиславом Косаревым, вновь избранным депутатом Мажилиса Парламента VI созыва, генеральным секретарем Коммунистической народной партии Республики Казахстан, которая имеет 7 из 98 мест в Парламенте. «Почему Вы пытаетесь заставить людей думать, что в нашей стране на самом деле отмечаются такие отношения? Гомосексуалистов не должно быть, надо это признавать как деформацию человеческого сознания. Ведь это насаждение человеконенавистнических отношений, которые неокOLONИализм проталкивает во все страны, чтобы сократить численность населения»³⁵.
- Аналогию между ЛГБТ-идентичностями и фашизмом, чтобы проиллюстрировать как неприемлемые идеи могут быть приняты обществом, провел экс-аким Астаны Имангали Тасмагамбетов (ныне министр обороны Казахстана) на педагогической конференции в августе 2014 года. Он призвал быть осторожным в отношении онлайн технологий, посредством которых детям могут «промыть мозги» и нормализовать аморальные идеи: «они способны как формировать, так и разрушать моральные ценности особенно подрастающего поколения... Вот как она работает. На начальном этапе ранее неприемлемое явление выносится как тема для обсуждения. Это маскируется аргументацией свободы слова, свободы мысли или интересами нации. Через время, после своеобразной «обкатки», сознание людей принимает это как что-то обыденное и уместное. И завершается процесс закреплением данного явления в качестве нормы общественного сознания и законов. В конечном итоге, общество смиряется и принимает нововведения/новые

³³ Статья в Eurasianet.org, «Казахстан: Парламент становится сценой гомофобных истерик», 28 мая 2013 года, доступно на [<http://www.eurasianet.org/taxonomy/term/3882>]

³⁴ Статья в Rosbalt.ru «В Казахстане предлагают преследовать геев и лесбиянок в уголовном порядке», 24 мая 2013 года, доступно на [<http://www.rosbalt.ru/exussr/2013/05/24/1132907.html>]

³⁵ Статья в Tengrinews.kz «Казахстанские геи жалуются на свою нелегкую жизнь», 13 марта 2013 года, доступно на [<http://tengrinews.kz/show/kazahstanskije-gei-jaluyutsya-na-neprostayu-jizn-230029/>]

законы, закрепляющие и защищающие некогда абсолютно невыносимое. Достаточно вспомнить зарождение фашизма, приведшее к войне и концлагерям». Тасмагамбетов продолжил ссылаться на «нетрадиционную сексуальную ориентацию» как на показательный пример, которая стала нормой во многих западных странах. «Она не просто стала политической нормой в ряде высокоразвитых странах, а пережила такую трансформацию, что в США, в штате Калифорния, сенатом одобрен обязательный курс изучения истории достижений представителей нетрадиционной сексуальной ориентации. Полагаю, вы и сами наблюдаете, как эта тема «раскручивается» в международных СМИ. Резонансный вопрос: А что дальше?»³⁶

Правительство не в состоянии адекватно реагировать на такие выражения. Там, где такая речь явно представляет собой подстрекательство к ненависти, дискриминации или насилию, следует применять соответствующие санкции. При выборе санкций следует руководствоваться оценкой тяжести правонарушения. ARTICLE 19 советует, что предпочтительно использовать гражданские и административные правовые санкции, учитывая критерий необходимости (статья 19 (3) МПГПП), который требует, чтобы наименее навязчивая, беспокоящая мера применялась при ограничении свободы слова³⁷. Кроме того, опыт многих юрисдикций показывает, что гражданские и административные санкции права лучше подходят в качестве ответов на ущерб, причиненный посредством «языка ненависти»³⁸.

Только в самых серьезных случаях подстрекательства, когда власти заключают, что конкретное подстрекательство достигло самого высокого уровня жестокости, государству следует применять уголовные санкции. Однако если речь (высказывания) не достигнет порогового значения, из которого следует классифицировать ее как язык ненависти, запрещая выражение таких мнений, вероятно, будет непродуктивным усиливать негативное мнение к ЛГБТ и не продвигать равенство. Таким образом, надлежащее рассмотрение фактов дела имеет важное значение.

В любом случае, как это рекомендовано в Камденских принципах по свободе выражения мнения и равенству, давление следует возложить на политиков и других лидерских фигур в обществе во избежание заявлений, способствующих

³⁶ Статья в Nur.kz «Тасмагамбетов раскрыл тайный сговор о промывании мозгов», 21 августа 2014 года, доступно на [<http://news.nur.kz/kk/327719.html>]

³⁷ ARTICLE 19, «Запрещая подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию», 21 декабря 2012 года, доступно на [<https://www.article19.org/data/files/medialibrary/3572/12-12-01-PO-incitement-WEB.pdf>]

³⁸ Например, в Бразилии было документально подтверждено, что уголовное право не было эффективным из-за институциональной предвзятости в правоохранительных органах, тогда как санкции были эффективно применены в гражданском судопроизводстве. К сведению, Tanya Hernandez, Hate Speech and the Language of Racism in Latin America, 32 U. Pa. J. Int'l L. 805 2010-2011

дискриминации или подрывающих равенство. Вместо этого публичным деятелям следует рекомендовать использовать платформы, которые позволяют поощрять терпимость, в том числе путем оспаривания дискриминационных заявлений или поведения.

РЕКОМЕНДАЦИИ

6. Государству-участнику следует принять эффективные меры по борьбе с любой формой социальной стигматизации, языка ненависти, дискриминации или насилия в отношении лиц по признаку их сексуальной ориентации или гендерной идентичности. Государство должно обеспечить расследование, уголовное преследование и наказание таких насильственных действий, а также отмены статьи 120 Уголовного Кодекса в соответствии со своими обязательствами по Пакту (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по правам человека в отношении Узбекистана в 2015 году)

Семья

Семейное и гражданское право представляют собой область, в которой представители ЛГБТ сообщества более всего сталкиваются с непрямой дискриминацией, происходящей из-за отсутствия правового регулирования. Единственной правовой формой семейного союза в Казахстане является брак, определяемый как «союз мужчины и женщины» (п.п. 1 ст. 1 Закона Республики Казахстан «О браке и семье»)³⁹. Непризнание казахстанским законодательством отношений между однополыми партнерами является причиной нарушения их равноправия в сфере гражданского права.

Наследовать имущество однополый партнер может лишь по завещанию. При прекращении сожительства партнеров, их личные и связанные с ними имущественные права не регулируются законом. В этом случае имущественные отношения являются единственной областью, в которой однополые партнеры могут получить признание.

Однополые союзы, заключенные в других странах, не признаются в Казахстане согласно семейному законодательству. Нет привилегий при оформлении долгосрочных виз, вида на жительство, или гражданства иностранным однополым партнерам казахстанцев.

«Совместное удочерение или усыновление детей однополыми партнерами исключается, хотя законодательство допускает усыновление/удочерение ребенка одним из партнеров (ст. 80 Закона Республики Казахстан «О браке и семье»).

³⁹ Закон Республики Казахстан от 17 декабря 1998 года №321-І «О браке и семье» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 27.07.2007 г.), доступно на [<http://www.zakon.kz/212247-zakon-o-brake-i-seme.html>]. Утратил силу в соответствии с Кодексом РК от 26 декабря 2011 года № 518-ІV, доступно на [http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748#pos=442;-290]

Гомосексуальность де-юре не является препятствием на пути к усыновлению/удочерению детей. Но в связи с тем, что подбор приемных родителей осуществляется органами опеки и попечительства с учетом, в частности, нравственных и иных качеств потенциального опекуна, передача ребенка лицу гомосексуальной является чисто гипотетической.

Непризнание родственных связей однополых супругов ведет к дискриминации лиц группы ЛГБТ при даче свидетельских показаний в суде, при посещении одним партнером другого в местах заключения, а также в медицинских учреждениях⁴⁰, - сообщается в отчете Фонда «Сорос-Казахстан 2009 года под названием «Невидимые и незащищенные: лесбиянки, геи, бисексуалы и трансгендеры в Казахстане».

РЕКОМЕНДАЦИИ

7. Государству-участнику следует публично признать, что однополые партнерства должны быть равны перед законом (согласно Communication No.1361/2005, X v Colombia) и что однополые пары имеют право на равное осуществление своих прав (на основе заключительных замечаний Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам в отношении Монголии в 2015 году).

⁴⁰ Отчет Фонда «Сорос-Казахстан» «Невидимые и незащищенные: лесбиянки, геи, бисексуалы и трансгендеры в Казахстане», 2009 год, доступно на [http://ru.soros.kz/uploads/user_67/2013_05_04__10_14_09__058.pdf]