



Likestillings- og
diskrimineringsombudet

Vår ref.:
14/1677- 40- MIKV

Dato:
25.02.2016

Sammendrag og anonymisert uttalelse

Krav om diagnose var ikke diskriminering på grunn av kjønnsidentitet.

Saken gjaldt Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS) sine retningslinjer for utredning, diagnostisering og medisinsk behandling av transpersoner.

Ombudet konkluderte med at det ikke er i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av kjønnsidentitet å kreve diagnose før det kan gis medisinsk behandling.

Ombudet konkluderte også med at NBTS sin utredning av gutten saken gjaldt ikke var i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av kjønnsidentitet. Ombudet mente at NBTS sitt avslag på behandling ble gjort på bakgrunn av en tilstrekkelig grundig og individuell vurdering.

Saksnummer: 14/1677

Lovgrunnlag: Diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk § 5

Dato for uttalelse: 13.11.2015

OMBUDETS UTTALELSE

Sakens bakgrunn

Saken gjelder Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS) sin utredning, diagnostisering og medisinsk behandling av A.

I oktober 2012 henviste barneklubben på Haukeland sykehus A til NBTS for utredning av diagnosen transseksualisme i barndom (F 64.2). Han ble innkalt til inntaksvurdering ved NBTS i mai 2012. Inntaksvurderingen ble gjort av overlege C, psykolog D og psykiater E. Etter inntakssamtalen ble det bestemt at A skulle henvises til lokalt BUP for videre utredning. Parallelt ble han henvist til barneendokrinologisk utredning.

NBTS avgjorde på bakgrunn av utredningen at A ikke skulle få pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi. B (moren til A) og A klaget avslaget inn for Fylkesmannen i Oslo og Akershus for brudd på retten til nødvendig helsehjelp i pasientrettighetsloven. Fylkesmannen konkluderte med at As rett til nødvendig helsehjelp var oppfylt. Fylkesmannen la i sin avgjørelse vekt på at A ikke har fått fastsatt endelig diagnose. Videre ble det vektlagt at A hadde fått tilbud om fortsatt oppfølging og fortløpende vurdering ved NBTS i samarbeid med lokal BUP.

Partenes syn på saken

B og A:

B og A mener at behandlingen A fikk på Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS) var forskjellsbehandling på grunn av kjønnsidentitet. De har i hovedsak gjort gjeldende at A ikke har fått pubertetsutsettende behandling og at han ikke har fått fjernet brystene. B mener også at NBTS, gjennom sin håndtering av saken, undergraver A sin rett til å definere seg selv.

A ble registrert i Folkeregisteret som jente ved fødselen, men har hele livet følt seg som en gutt. Familien har siden han var liten jobbet for å få skole og omgivelser til å bruke riktig pronomen og sørge for at A ble inkludert i kompisenes aktiviteter når klassen eller skolefritidsordningen dro på turer eller hadde aktiviteter hvor barna var delt inn etter kjønn.

B og A har uttrykt klart overfor NBTS at A ønsket pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi. Da A fikk menstruasjon, var beskjeden fra NBTS at det var for sent å sette i gang pubertetsutsettende behandling. A fikk isteden p-piller for å hindre menstruasjon, men dette har ikke vært en tilfredsstillende løsning.

Manglende pubertetsutsettende behandling og kirurgi av bryster har utgjort en fysisk og psykisk belastning for A. Ubehaget ved å komme i feil pubertet har vært stor. Blant annet har han måtte bruke en stram vest for å skjule brystene. Bruk av vesten har hatt konsekvenser for As livsutfoldelse. Blant annet har han hatt vansker med deltakelse i sosiale sammenhenger som for eksempel

overnattingsturer med korpset, deltakelse i gymtimen og andre fysiske aktiviteter. Han engster seg mye for at andre skal oppdage at han har kommet i feil pubertet, og har brukt mye tid og energi på å bekymre seg.

B mener at legene på NBTS hverken har hørt eller sett A. NBTS har ikke gjort en tilstrekkelig individuell vurdering, da de aldri gir kjønnshormoner til barn under 16 år og kirurgi gis ikke før barnet er fylt 18. NBTS sitter med all makt i møte med personer som er født i feil kropp og ønsker kjønnskorrigerende behandling.

B har tilslutt forklart at hun til ingen nytte har bedt overlege C ved NBTS om ikke å kalle A for «jente», «datter», «hun» og «henne». Også i journalen hos NBTS blir A omtalt som jente. B har opplevd C som respektløs, nedlatende og arrogant og at hun har manglet forståelse for barn med kjønnsdysfori.

Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS):

NBTS har redegjort for saken i brev av 22. september 2015. Innledningsvis skriver de at dette har vært en krevende sak som har reist viktige prinsipielle problemstillinger og hvor det har vært diskusjon i fagmiljøet.

NBTS har videre opplyst at det er en forutsetning for å starte pubertetsutsettende behandling at pasienten fyller de diagnostiske kriteriene for transseksualisme i barndommen (F64.2). Pubertetsutsettende behandling ble ikke startet fordi det ikke var stilt diagnose. Isteden ble hormonell behandling for menstruasjon satt i gang.

I spørsmålet om brystkirurgi har NBTS vist til at det ikke finnes nasjonale eller internasjonale retningslinjer for kirurgiske inngrep for personer under 18 år med diagnosen F64.2. NBTS har aldri utført brystkirurgi på mindreårige.

For øvrig har NBTS vist til Fylkesmannens avgjørelse av 19. juni 2014. Følgende fremgår av Fylkesmannens konklusjon:

Fylkesmannen finner at NBTS har foretatt vurderinger på bakgrunn av grundig kjennskap til pasientens helseforhold over tid og gjennom grundige undersøkelser. Fylkesmannen finner videre at sykehuset har foretatt en konkret og individuell vurdering av hvorvidt pasienten bør starte opp på pubertetsutsettende hormonbehandling. Sykehuset har etter Fylkesmannens vurdering gjennomført både utredning og behandling på en forsvarlig måte. Sykehuset har benyttet relevant fagkompetanse i de beslutninger som er fattet underveis i behandlingsforløpet. Fylkesmannen legger vekt på at pasienten ikke har en endelig fastsatt diagnose. Vi legger videre vekt på at pasienten har tilbud om fortsatt oppfølging og fortløpende vurdering ved NBTS i et tett samarbeid med lokal BUP. Fylkesmannen legger videre vekt på at NBTS har fulgt sine interne retningslinjer ved utredningen av barnet.

Rettslig grunnlag

Diskrimineringsloven om seksuell orientering forbyr diskriminering på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, jf. § 5 første ledd.

Med diskriminering menes direkte og indirekte forskjellsbehandling som ikke er lovlig etter unntaksbestemmelsen i § 6 eller bestemmelsen om positiv særbehandling i § 7.

Med direkte forskjellsbehandling menes at en handling eller unnlattelse har som formål eller virkning at en person blir behandlet dårligere enn andre i tilsvarende situasjon, og at dette skyldes kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, jf. § 5 andre ledd andre punktum.

Med indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som fører til at personer stilles dårligere enn andre, og at dette skjer på grunn av seksuell orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, jf. § 5 andre ledd tredje punktum.

Trakassering på grunnlag av seksuell orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk er forbudt, jf. § 8. Med trakassering menes handlinger, unnlattelser eller ytringer som virker eller har til formål å virke krenkende, skremmende, fiendtlige, nedverdiggende eller ydmykende.

Ombudet håndhever diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, jf. § 22 i loven. Ombudet kan gi uttalelse om et forhold er i strid med loven, jf. diskrimineringsombudsloven § 3 tredje ledd.

Ombudets vurdering

Ombudet skal ta stilling til om Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS) forskjellsbehandlet A på grunn av kjønnsidentitet da de avsto pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi. Videre skal ombudet vurdere om A ble utsatt for trakassering på grunn av kjønnsidentitet.

Diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk trådte i kraft 1. januar 2014. A startet sin behandling på NBTS i mai 2012, og vurderingen av om A skulle få pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi ble vurdert av NBTS første gang før lovens ikrafttredelse.

Selv om NBTS diagnostisering og vurderingen av pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi startet før ikrafttredelsen av loven har ombudet kommet til at diskrimineringsloven om seksuell orientering kommer til anvendelse i dette tilfellet. For ombudet har det vært avgjørende at A har vært til kontinuerlig utredning ved NBTS fra og med inntakssamtalen i 2012 frem til i dag. Videre ble spørsmålet om pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi endelig avgjort av Fylkesmannen etter lovens ikrafttredelse. På denne bakgrunn

har ombudet kommet til at saken må avgjøres etter diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.

Ombudet går så videre til å vurdere om manglende pubertetsutsettende behandling og kirurgi utgjorde forskjellsbehandling på grunn av kjønnsidentitet etter diskrimineringsloven om seksuell orientering § 5.

Personer med et misforhold mellom opplevd kjønnsidentitet og sitt kroppslige kjønn vil kunne ønske medisinsk behandling for å gjøre noe med dette misforholdet. Etter dagens praksis ved NBTS er det oppstilt et krav om diagnose for å kunne motta kjønnsbekreftende helsehjelp. Dette reiser spørsmål om forskjellsbehandling på grunn av kjønnsidentitet. Spørsmålet for ombudet vil være om krav om diagnose for å få kjønnsbekreftende behandling i seg selv er forskjellsbehandling på grunn av kjønnsidentitet.

Ombudet ser at det er en nær sammenheng mellom å bli diagnostisert med transseksualisme og muligheten til å leve ut sin kjønnsidentitet. For mange transpersoner vil det være avgjørende for livsutfoldelsen å få kjønnsbekreftende behandling. Ombudet legger til grunn at rett til helsehjelp og medisinsk behandling er betinget av et medisinsk behov og at dette utgangspunktet gjelder for alle personer. At det oppstilles et krav om at det må foreligge diagnose for å starte medisinsk behandling er dermed en del av et faglig skjønn som ligger til helsemyndighetene å vurdere. Etter ombudets vurdering er derfor ikke kravet om diagnose egnet til å stille noen dårligere i lovens forstand.

Ombudet vil likevel vise til rapporten Rett til rett kjønn – helse til alle kjønn. Rapporten er skrevet av en ekspertgruppe på oppdrag fra Helse- og omsorgsdepartementet. Ekspertgruppen hadde i oppgave å gjennomgå eksisterende utrednings- og behandlingstilbud til personer som opplever kjønnsinkongruens og kjønnsdysfori og vurdere behovene for, og foreslå endringer i, dagens pasient- og behandlingstilbud, samt eventuelle andre tiltak for å sikre helhetlige og gode pasientforløp i alle deler av helsetjenestene. Ekspertgruppens anbefaling går blant annet ut på at det gis tilbud om helsehjelp til flere grupper som opplever kjønnsdysfori enn det som er tilfelle i dag. Selv om ekspertutvalgets anbefaling kan tilsa at NBTS ikke bør stille like strengt krav om diagnose for å få medisinsk behandling som praksis er i dag, er dette et medisinskfaglig skjønn som ligger utenfor det ombudet har anledning til å prøve.

Ombudet mener etter dette at det ikke er i strid med forbudet mot diskriminering på grunn av kjønnsidentitet i lovens § 5 å kreve diagnose for å motta medisinsk behandling.

Med utgangspunkt i at kravet om diagnose ikke i seg selv er i strid med diskrimineringsvernet, vil ombudet ta stilling til om utredningen av A likevel var i strid med forbudet mot diskriminering. Ombudet skal foreta en konkret vurdering av om utredningen av A var tilstrekkelig individuell og forsvarlig.

NBTS har i sin redegjørelse for ombudet i hovedsak vist til at de ikke har kunnet stille diagnosen F64.2 transseksualisme i barndom. De mener det ikke er anledning til å foreta kirurgiske inngrep eller gi hormonbehandling uten at diagnose foreligger. Det fremgår av øvrig dokumentasjon i saken at NBTS har gjennomført en inntakssamtale hvor det ble vurdert behov for ytterligere utredning hos BUP og endokrinologisk utredning. NBTS har videre fulgt opp konklusjonene i inntakssamtalen med vurdering av A i tverrfaglig team hvert halvår siden mai 2012.

Fylkesmannen fant i sin vurdering av saken at NBTS hadde foretatt en konkret og individuell vurdering av hvorvidt pasienten bør starte opp på pubertetsutsettende hormonbehandling. Fylkesmannen mente vurderingen var gjort på bakgrunn av grundig kjennskap til pasientens helseforhold, gjennom grundige undersøkelser og at det var benyttet relevant fagkompetanse i de beslutninger som er fattet underveis i behandlingsforløpet. Fylkesmannen la også vekt på at A ikke hadde fått en endelig fastsatt diagnose, og at det var gitt tilbud om fortsatt oppfølging og fortløpende vurdering ved NBTS i et tett samarbeid med lokal BUP.

Ombudet legger på bakgrunn av dette til grunn at det ble foretatt en individuell vurdering av om A fylte de diagnostiske kriteriene for behandling. Ombudet kan vanskelig overprøve NBTS' faglige kompetanse på dette området. Ombudets adgang til å sette til side slike vurderinger er begrenset til tilfeller hvor vurderingen fremstår som utenforliggende og usaklig. Ombudet kan ikke se at det er holdepunkter for at NBTS' vurdering er fattet på et uriktig eller sviktende grunnlag.

Ombudet har etter dette kommet til at avslaget på pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi ble gjort på bakgrunn av en tilstrekkelig grundig og individuell utredning av A. Ombudet legger dermed til grunn at NBTS ikke handlet i strid med diskrimineringsforbudet i diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk § 5 ved å avslå pubertetsutsettende behandling og brystkirurgi.

Ombudet går så over til å vurdere opplysningene om at overlege C har brukt feil pronomen når hun omtaler A og at feil pronomen brukes i journalen. Feil pronomenbruk reiser spørsmål om trakassering på grunn av kjønnsidentitet.

Ombudet har på bakgrunn av de opplysningene som har fremkommet snakket med A om hvordan han har opplevd feil pronomenbruk. Etter det ombudet kan forstå er det i hovedsak B som har opplevd bruk av feil pronomen og at A i liten grad har merket dette direkte. Når det gjelder bruk av feil pronomen i journaler, er det ikke lagt frem dokumentasjon som underbygger dette. Siden A ikke selv har gitt uttrykk for at han har opplevd pronomenbruk som krenkende, kan ombudet ikke konkludere med at lovens forbud mot trakassering på grunn av kjønnsidentitet er overtrådt.

Ombudet finner derfor ikke grunn til å gjøre en vurdering av om feil pronomenbruk utgjør trakassering i henhold til diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk § 8. Ombudet vil likevel bemerke at NBTS har et ansvar for å anerkjenne kjønnsidentiteten til pasienter som ikke har fått, eller kommer til å få, diagnosen transseksuell. Ombudet har forståelse for at NBTS fokuserer på å stille diagnose med utgangspunkt i det kjønn pasienten er født med. Kjønnsidentitet i lovens forstand er imidlertid mer vidtfaende enn de som har diagnosen transseksuell. Også den selvopplevde kjønnsidentiteten er vernet etter diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk, jf. Prop. 88 L. (2012-2013) side 119.

Lovens § 8 forbyr trakassering på grunn av kjønnsidentitet. Trakassering omfatter blant annet ytringer som virker eller har til formål å virke krenkede, nedverdiggende og ydmykende. Ombudet har ikke tatt stilling til om feil pronomenbruk kan utgjøre brudd på lovens trakasseringsbestemmelse. Det fremstår imidlertid som klart at bruk av pronomen som ikke stemmer overens med pasientens egen kjønnsidentitet etter omstendighetene kan utgjøre trakassering i lovens forstand.

De pasientene NBTS har til utredning og behandling kan være i en særlig sårbar situasjon. Helsepersonell som jobber med diagnostisering står i et maktforhold til personer som er til utredning for diagnosen transseksuell, fordi diagnosen er grunnlaget for den kjønnsbekreftende behandlingen. Det følger av Prop. 88 L. (2012-2013) side 162 at trakassering kan ha sammenheng med maktforhold og maktstrukturer. Maktforholdet mellom de som gjør utredningen og pasienten vil kunne gjøre at handlinger og ytringer som ellers ikke faller inn under lovens trakasseringsbestemmelse likevel må anses som trakassering.

Ombudet mener på denne bakgrunn at helsepersonell som er i kontakt med personer som er til utredning for transseksualisme bør være varsomme med hvordan de omtaler pasientene. Det gjelder i muntlig og skriftlig kommunikasjon direkte med pasienten, så vel som i pasientjournaler, da dette er skriftlig materiale som pasienten har rett til å få innsyn i.

Konklusjon

1. Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme (NBTS) har ikke handlet i strid med diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk § 5 ved utredning, diagnostisering og medisinsk behandling av A.
2. Nasjonal behandlingstjeneste for transseksualisme har ikke handlet i strid med forbudet mot trakassering i diskrimineringsloven om seksuell orientering, kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk § 8.