



РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ
ВИСШ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ул. „Цар Калоян“ № 1-а, 1000 София, тел. 986-28-61, 987-55-13,
факс 987-65-14, e-mail: arch@vas.bg

Изх. № ...625...

Дата: 08.06.2021 г.

ДО
КОНСТИТУЦИОННИЯ СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

СТ А Н О В И Щ Е

НА ВИСШИЯ АДВОКАТСКИ СЪВЕТ

ПО КОНСТИТУЦИОННО ДЕЛО № 6/2021 г.

УВАЖАЕМИ КОНСТИТУЦИОННИ СЪДИИ,

С Определение от 29.04.2021 г. по конституционно дело № 6/2021 г. Конституционният съд е допуснал за разглеждане по същество искане на общото събрание на Гражданска колегия на Върховния касационен съд за даване на задължително тълкуване на чл. 6, ал. 2 и чл. 46, ал. 1 от Конституцията във връзка с отговор на следния въпрос: „Как следва да се разбира понятието „пол“ използвано в Конституцията, и има ли то смисъл, различен от биологичен пол?“

Със същото определение Висшият адвокатски съвет е конституиран като заинтересувана институция и му е предоставен 30-дневен срок за даване на писмено становище.

С оглед на поставения въпрос Висшият адвокатски съвет счита следното:
Конституцията използва понятието „пол“ единствено в чл. 6, ал. 2, изречение второ, като го включва сред онези характеристики на личността, по които не са допустими никакви ограничения на права или ползване на привилегии. В своята цялост нормата е проекция на прогласените в предходната алинея свобода на хората по рождение и тяхното равенство по достойнство и права.

Българското законодателство, включително Конституцията, не съдържа легално определение на понятието „пол“. Ето защо съдържанието му следва да се изведе от общоупотребимия български език. Според него полът (още биологичен пол, физиологичен пол) е понятие в биологията, според което група индивиди от даден вид, имащи природната възможност да се размножават чрез съчетаване помежду си, се разграничават чрез специализация в производството на определен вид полови клетки. При човека, който се отличава от животните по интелект и психика, наред с биологичния пол, съществува и понятието „полова идентичност“, използвано в сексологията, психологията и социологията. Половата идентичност е елемент на сексуалността, който съответства на начина, по който отделният индивид разбира и чувства собствения си пол. От друга страна тя е различна от т.нар. „социален пол“, който включва системата от обществени нагласи, оценки и разбирания за „мъжествено“ и „женствено“ поведение, разбира се, също основани на биологичните полови различия между хората. В съвременния български език понятието „пол“ носи всички горепосочени значения. Да се приеме друго би означавало неоправдано стесняване на защитата срещу дискриминация, а съответно – и недопустимостта за ползване на привилегии, по признака „пол“, който Конституцията, без всякакво съмнение, счита за иманентно качество на всеки човешки индивид.

От друга страна, Конституцията не дава определение на понятията „мъж“ и „жена“, защото поначало застава на позицията, че човешките индивиди могат да бъдат причислени само към един от двата биологично детерминирани пола – мъжки и женски. Това положение е възприето единодушно от Конституционния съд с Решение № 13/27.07.2018 г. по к.д. 3/2018 г. По този въпрос няма съществено различие между съдиите, постановили основното решение, и съдиите, подписали същото с особено мнение. Във връзка с това съдът е свързал съдържанието на понятието „пол“ с дефиницията за брака като

доброволен съюз между мъж и жена, съгласно чл. 46, ал. 1 от Конституцията. Изрично е приел, че „...в Конституцията недвусмислено се възприема социалното измерение на пола във взаимодействие с биологично детерминираното...“ Като пример е посочил още разпоредбата на чл. 47, ал. 2, която свързва биологичния пол „жена“ със социалната роля – „майка“, с „раждане“, с „акушерска помощ“. Накрая е обобщил, че понятието „пол“ се използва от конституционния законодател като единство от биологично детерминираното и социално конструираното.

Налага се заключението, че Основният закон е изграден върху идеята за бинарното съществуване на човешкия вид в смисъл, че индивидите се делят само на мъже и жени, без да има възможност за конституционно утвърждаване на трети междинен пол. Според Конституционния съд „биологичният пол е детерминиран по рождение и е в основата на гражданския пол“. От това следва, че утвърдените от науката биологични признаци, които обуславят разликата между мъжете и жените, са в основата на понятието „пол“ по смисъла на чл. 6, ал. 2 от Конституцията. Конституционно закрепеното понятие за пол и неговото тълкуване от Конституционния съд следва да отговори на въпроса не дали държавата признава или отрича правото на едно лице на полово самоопределяне, каквото право лицата безсъмнените имат, а до това – следва ли държавата да зачете самоопределянето на лицето към пол, различен от биологичния. Стъпвайки върху тази принципна позиция, самоопределянето на отделния индивид към другия пол, когато неговите обективни биологични характеристики категорично го причисляват към един от двата пола, от гледна точка на Основния закон е правно ирелевантно. Друго решение би било несъвместимо с основното начало на правовата държава по чл. 4 от Конституцията, тъй като би довело до хаотичност, неяснота, нестабилност и несигурност в правното регулиране на редица особено важни социални отношения, включително съпружеството, майчинството, бащинството, брака, статуса на лицата, произтичащ от гражданското им състояние и т.н.

Висшият адвокатски съвет счита обаче, че са различни особените хипотези, когато от момента на раждането или впоследствие в обективните характеристики на отделния индивид се проявява съчетание на биологичните признаци на двата пола, без да е възможно по категоричен начин да се отдаде предимство за принадлежност към някоя от обособените групи. В подобни гранични случаи науката не е в състояние еднозначно да отговори дали полът на лицето е мъжки или женски. Самата природа е поставила съответния

индивид да не е в състояние да изпълнява социална роля като мъж, съответно – като жена. В такива гранични от гледна точка на биологията положения, свободно изразената воля на засегнатия индивид по отношение на половата му принадлежност, неговото желание да се самоопредели към единия от двата пола биха могли да имат правно значение. Този принцип трябва да е приложим както в процедурите за внасяне на промени в гражданското състояние, така и за медицинска намеса, насочена към модулиране на биологията на личността чрез стимулиране на признаците, характерни за единия пол, за сметка на потискане на признаците, характерни за другия пол. Изключителността на подобни ситуации дава основание за отстъпление от принципа на правната сигурност за сметка на защитата на такива висши ценности, обявени в преамбюла на Конституцията и нейния чл. 4, ал. 2, като хуманизма, равенството, справедливостта, търпимостта към различните и уважението към човешкото достойнство.

Висшият адвокатски съвет счита, че защитата на тази позиция не е в разрез с изповядваните у нас религии, в частност – с християнската теология. Това е така, защото човешките индивиди с биология, която не дава възможност по безспорен начин да бъдат причислени към някой от двата пола, също са създадени по волята на бога и като такива не могат, без основание, да бъдат лишени от неговата милост и закрила.

В заключение, Висшият адвокатски съвет счита, че Конституционният съд следва да даде следния отговор на отправеното към него тълкувателно питане:

„Защитата срещу дискриминация по признака „пол“ по смисъла на чл. 6, ал. 2, изр. второ от Конституцията е предоставена на гражданите на основата на разделянето им в две групи – мъже и жени, определени по биологични характеристики.

Самоопределянето към някой от двата пола би могло да има правно значение, само когато от биологичните характеристики на отделен индивид не следва принадлежност нито към мъжкия, нито към женския пол.“

ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ВИСШИЯ
АДВОКАТСКИ СЪВЕТ:

РАЛИЦА НЕГЕНЦОВА