

Европейски съд по правата на човека

Коси срещу Обединеното кралство (Cossey v. The United Kingdom)

Жалба № 10843/84, А.184

Решение от 27 септември 1990 г.

(резюме)*

Чл. 8: право на зачитане на личния живот; **чл. 12:** право на сключване на брак и на създаване на семейство

Правото на сключване на брак, гарантирано от чл. 12, се отнася до традиционния брак между лица с противоположен биологичен пол. Макар и днес някои от договарящите държави да биха приели за действителен брака, сключен между транссексуален и лице от противоположния на новопридобития му пол, не може да се каже, че развитието, достигнато до момента, свидетелства за някакво общо изоставяне на традиционната концепция за брака. При тези обстоятелства Съдът не смята, че може да възприеме нов подход при тълкуването на чл. 12 по този въпрос. Придържането към традиционната концепция за брака дава достатъчно основание да се продължи възприемането на биологическите критерии за определяне на пола на едно лице за целите на сключването на брак, тъй като се касае за въпрос, обхванат от правомощието на договарящите държави да уреждат с националните си закони упражняването на правото да се сключва брак.

Факти по делото

При раждането си през 1954 г. жалбоподателката – британска гражданка – била регистрирана в гражданските регистри като лице от мъжки пол, с мъжките собствени имена Бари Кенет.

На 13-годишна възраст тя констатирала, че не прилича на другите момчета, и на 15-16 годишна възраст разбрала, че макар и да има мъжки външни полови белези, психологически принадлежи към женския пол. През м. юли 1972 г. изоставила мъжките си собствени имена и приела женското име Каролина, промяна, която потвърдила с официален едностранен акт през м. март 1973 г. От м. юли 1972 г. тя се представяла и била известна под това име навсякъде и за всички цели, обличала се като жена и възприела ролята на жена.

* Материалът е подготвен и предоставен от Фондация *Български адвокати за правата на човека*, като част от диск „Сборник материали по правата на човека”, издаден от НИП през 2007 г.

През м. декември 1974 г. жалбоподателката, която преди това приемала женски хормони и претърпяла операция за увеличаване на бюста с имплантанти, се подложила на нова операция за приближаване на анатомическите ѝ белези до женските.

Медицински доклад от 8 февруари 1984 г. описвал г-ца Коси като приятна млада жена и подчертавал, че през целия период, последвал операцията, тя е живяла пълноценно като жена – както психологически, така и физически. Извършеният преглед показал, че тя има женски външни полови органи и вагина. Т.е., в резултат на направената операция тя била в състояние да има сексуална връзка с мъж.

През 1976 г. на жалбоподателката бил издаден британски паспорт като жена. От 1979 г. до 1986 г. тя била известен модел, появяващ се редовно на модните подиуми, във вестници, списания и по реклами.

През 1983 г. г-ца Коси и италианският гражданин г-н Л., с когото се познавали от около 14 месеца, пожелали да сключат брак.

С писмо от 22 август 1983 г. тя била уведомена от Службата по гражданското състояние, че такъв брак би бил нищожен по английското право, тъй като тя би била определена като мъж, въпреки анатомичния и психологическия ѝ статус. Членът на парламента от нейния избирателен окръг я уведомил с писмо от 30 август 1983 г., че за да ѝ бъде дадена възможност да сключи брак ще бъде необходимо изменение на закона. По повод на ново запитване на жалбоподателката, от Службата по гражданското състояние ѝ отговорили, че не може да ѝ бъде издадено свидетелство за раждане, в което да бъде посочен женски пол, тъй като свидетелството за раждане отразявало фактите такива, каквито са били към датата на раждането.

През 1985 г., след като жалбоподателката се обърнала към Европейската комисия, годежът ѝ с г-н Л. бил прекратен, макар и да останали добри приятели.

На 21 май 1989 г. жалбоподателката сключила брак с г-н Х на церемония в Синагогата в Лондон, но връзката им приключила на 11 юни същата година. Съдът обявил брака за недействителен поради обстоятелството, че страните не са съответно мъж и жена.

Резюме на решението на Европейския съд

Г-ца Коси твърди, че отказът да ѝ бъде издадено удостоверение за раждане, в което полът ѝ да бъде посочен като женски, както и невъзможността да сключи валиден по английското право брак с мъж, съставляват нарушения съответно на правото ѝ на зачитане на личния живот, гарантирано от чл. 8, и на правото ѝ на сключване на брак и на създаване на семейство, гарантирано от чл. 12 от Конвенцията.

Твърденията на жалбоподателката се оспорват от правителството. Мнозинството от членовете на Комисията са изразили становище, че има нарушение на чл. 12, но не и на чл. 8 от Конвенцията.

"По делото [*Рийс срещу Обединеното кралство*](#)¹ Съдът е бил изправен пред проблеми, сходни на тези, които възникват по настоящото дело. Поради това той

¹ Rees v. the United Kingdom

трябва да установи дали двете дела се различават от гледна точка на фактите или дали по настоящето дело трябва да отстъпи от решението, което е приел по делото *Рийс* на 17 октомври 1986 г. (А.106)"

I. Различават ли се фактите по настоящето дело от тези по делото *Рийс*?

Според жалбоподателката и някои членове на Комисията, фактите в настоящия случай се отличават от тези по делото *Рийс* с това, че към момента на подаване на съответните жалби пред Комисията г-ца Коси е имала партньор от мъжки пол, който е желал да сключи брак с нея, докато г-н Рийс не е имал партньорка от женски пол, желаеща да сключи брак с него. Прави се позоваване и на брачната церемония между жалбоподателката и г-н Х, за която се поддържа, че е подчертавала нейното желание да се омъжи, макар и бракът да е бил обявен за недействителен.

"Съдът не е убеден, че това различие е съществено. На първо място, фактът, че г-н Рийс не е имал партньорка, не е изиграл роля за решението на Съда, което се основава на обща преценка на приложимите принципи. Във всеки случай, що се отнася до чл. 8, наличието или липсата на партньор, желаещ да сключи брак, са ирелевантни във връзка със съдържанието на свидетелствата за раждане, копия от които може да се искат за цели, които нямат нищо общо с брака. Що се отнася до чл. 12, дали едно лице има право да сключи брак зависи не от съществуването в отделния случай на такъв партньор или на желание да бъде сключен брак, а от това дали той или тя отговарят на общите критерии, установени от закона.

Жалбоподателката се позовава и на факта, че е приета от обществото като жена, но от това не може да се направи извод за различие, тъй като същото е било съответно вярно и за г-н Рийс. Не е от значение и това, че г-ца Коси е транссексуална от мъж към жена, докато г-н Рийс е транссексуален от жена към мъж – тази единствена друга фактическа разлика между двата случая също е въпрос, който не е оказал влияние при мотивировката на решението по делото *Рийс*.

Така, Съдът заключава, че настоящият случай по същество не се различава от гледна точка на фактите от случая *Рийс*."

II. Трябва ли Съдът да отстъпи от становището си, изразено по делото *Рийс*?

Жалбоподателката твърди, че при всички обстоятелства проблемите, възникващи по чл. 8 и по чл. 12, заслужават да бъдат преразгледани.

"Вярно е, както поддържа тя, че Съдът не е обвързан от своите предходни решения – това следва от чл. 51, ал. 1 от Процедурните правила на Съда. Той обаче обикновено следва и прилага своите прецеденти, което е в интерес на правната сигурност и на правилното развитие на практиката по Конвенцията. Все пак, това не би възпряло Съда да отстъпи от свое по-раншно решение, ако е убеден, че съществуват състоятелни причини да го стори. Такова отстъпване може да се наложи например, за да се гарантира, че тълкуването на Конвенцията отразява промените в обществото и остава в съответствие с условията на днешния ден."

А. Относно твърдяното нарушение на чл. 8

Жалбоподателката твърди, че отказът да ѝ бъде издадено удостоверение за раждане, сочещо пола ѝ като женски, съставлява "намеса" при упражняването на правото ѝ на зачитане на личния живот, тъй като от нея се изисквало да разкрива интимни лични подробности всеки път, когато се наложи да представи това удостоверение. Правителството не било доказало, че тази намеса е оправдана съгласно т. 2 на чл. 8.

"По този въпрос Съдът остава на становището, което е изразил в решението си по делото *Рийс*: отказът да се измени регистърът на ражданията или да се издаде удостоверение за раждане, чието съдържание и естество се различават от тези на първоначалните записвания, не може да се счита за намеса. Това, което твърди жалбоподателката, е не че държавата трябва да се въздържа от предприемането на действия, а по-скоро че тя трябва да направи стъпки за изменение на съществуващата си система. Въпросът, следователно, е дали ефективното зачитане на личния живот на г-ца Коси налага на Обединеното кралство едно позитивно задължение в това отношение."

Съдът припомня съображенията, довели го до заключението му по делото *Рийс*, че Обединеното кралство няма такова позитивно задължение.

"По мнение на Съда, тези съображения са също толкова състоятелни и в настоящия случай, особено що се отнася до аргумента на г-ца Коси, че е трябвало да се вземат мерки тя да бъде снабдена или с копие от свидетелството си за раждане, сочещо настоящия ѝ пол, като официалният регистър продължи да отразява пола ѝ при нейното раждане, или, алтернативно, с извлечение, от което да бъде изключено било каквото и да е упоменаване на пола, било упоменаване на пола към момента на раждането.

Предложенията ѝ в това отношение на са формулирани точно, но на Съда се струва, че никое от тях не би преодолело основните трудности. Ако не се промени публичният характер на регистъра на ражданията, същите данни, които жалбоподателката не желае да се разкриват, биха се виждали от първоначалното записване в него или пък, ако към това записване би била направена забележка, те биха изпъкнали. Освен това, регистърът не би могъл да бъде изменен, за да отрази пълна смяна на пола, тъй като това не е възможно от медицинска гледна точка.

В решението си по делото *Рийс* Съдът, като е отбелязал, че Обединеното кралство е положило усилия да задоволи исканията на г-н Рийс в най-пълната степен, която е позволявала системата му – а това се отнася също и за случая на г-ца Коси – е подчертал, че необходимостта от подходящи правни мерки по отношение на транссексуалните трябва да се преразглежда, по-специално като се държи сметка за научните и обществени развития.

Съдът не е информиран за съществено научно развитие, което да е било постигнато междувременно. По-специално все още – както не се оспорва от жалбоподателката – хирургическата промяна на пола не води до придобиване на всички биологични характеристики на противния пол.

Налице е определено развитие след 1986 г. в законите на някои държави-членки на Съвета на Европа. Все пак, докладите, придружаващи резолюцията,

приета от Европейския парламент на 12 септември 1989 г. (ОJ No C 256, 9.10.1989г., стр. 33) и Препоръка 1117 (1989 г.), приета от Парламентарната асамблея на Съвета на Европа на 29 септември 1989 г., и двете целящи да поощрят хармонизирането на законите и практиките в тази област, разкриват, както сочи правителството, същото разнообразие в практиката, каквото е съществувало и към момента на постановяване на решението по делото *Рийс*. В съответствие с това, все още се касае за област, като се има предвид малкото общо между договарящите държави, в която те се ползват с широка свобода на преценка. По-специално, днес не може да се каже, че има основание за отстъпване от по-раншното решение на Съда, с цел да се гарантира, че тълкуването на чл. 8 по разглеждания въпрос е в съответствие с условията на днешния ден.

Жабоподателката се позовава и на [чл. 14](#) от Конвенцията, забраняващ дискриминация при ползването от гарантираните права и свободи. Съдът обаче не смята, че тази разпоредба подпомага тезата ѝ. Вижда се, че тя се позовава на нея не толкова за да оспори една разлика в третирането на лица в аналогично положение, колкото като средство да въведе в аргументацията си понятието за пропорционалност между една мярка или едно ограничение и целта, която те преследват. Това понятие обаче е включено в понятието за справедливия баланс, който трябва да се постигне между общия интерес и интересите на индивида.

В съответствие с това Съдът приема, че не е налице нарушение на чл. 8².

Все пак, Съдът отново подчертава бележката, която е направил в решението си по делото *Рийс*. Той осъзнава сериозността на проблемите, пред които са изправени транссексуалните, и страданията, които претърпяват. Тъй като Конвенцията винаги трябва да се тълкува и прилага в светлината на съвременните обстоятелства, важно е необходимостта от подходящи правни мерки в тази област постоянно да се преразглежда."

Б. Относно твърдяно нарушение на чл. 12

"За да достигне до заключението си по делото *Рийс*, че не е налице нарушение на чл. 12, Съдът е обърнал внимание на следното:

а) Правото на сключване на брак, гарантирано от чл. 12, се отнася до традиционния брак между лица с противоположен биологичен пол. Това се вижда и от формулировката на чл. 12, от която става ясно, че главната грижа на разпоредбата е да защити брака като основа на семейството.

б) Според чл. 12 упражняването на това право се подчинява на националните закони на договарящите държави. Ограниченията, които те въвеждат, не могат да го ограничават или да го стесняват по такъв начин или до такава степен, че да се засегне самата същност на правото. За пречките от правно естество, съществуващи в Обединеното кралство относно сключването на брак с лица, които не са от противоположния биологичен пол, не може да се каже обаче, че имат последици от този характер.

² Решението е взето с мнозинство от 10 срещу 8 гласа.

Г-ца Коси, както и делегатът на Комисията, поставят акцент върху факта, че тя изобщо не би могла да сключи брак: като жена тя не може да сключи брак с друга жена, а английското право не допуска тя да сключи брак с мъж.

Във връзка с последното г-ца Коси се съгласява, че чл. 12 се отнася да брак между мъж и жена, и не спори, че не е придобила всички биологически характеристики на жена. Тя оспорва обаче приемането в английското право на изключително биологически критерии за определяне на пола на едно лице за целите на сключването на брак, както и съгласието на Съда с това положение, демонстрирано в решението по делото *Рийс*, въпреки отсъствието в чл. 12 на каквито и да било индикации за критериите, които трябва да се използват за тази цел. Според нея не съществува основание да не ѝ бъде позволено да сключи брак с мъж.

Що се отнася до невъзможността за жалбоподателката да сключи брак с жена, тя не произтича от никакви правни пречки и в това отношение не може да се каже, че правото на сключване на брак е било нарушено вследствие на разпоредбите на националното законодателство. Относно невъзможността да сключи брак с мъж, критериите, установени от английското право, са в съответствие в това отношение с концепцията за брака, с която е свързано правото, гарантирано от чл. 12.

Макар и днес някои от договарящите държави да биха приели за действителен брака, сключен между лице в положението на г-ца Коси и мъж, не може да се каже, че развитието, достигнато до момента, свидетелства за някакво общо изоставяне на традиционната концепция за брака. При тези обстоятелства Съдът не смята, че може да възприеме нов подход при тълкуването на чл. 12 по повдигнатия въпрос. Той намира освен това, че придържането към традиционната концепция за брака дава достатъчно основание да се продължи възприемането на биологическите критерии за определяне на пола на едно лице за целите на сключването на брак, тъй като се касае за въпрос, обхванат от правомощието на договарящите държави да уреждат с националните си закони упражняването на правото да се сключва брак.

Във връзка с чл. 12 жалбоподателката отново се позовава на чл. 14 от Конвенцията. По този въпрос е достатъчно да се препрати към казаното по-горе.

Съдът заключава, че няма нарушение на чл. 12 от Конвенцията.³

³ Решението е взето с мнозинство от 14 срещу 4 гласа.