

ПРАВА И СВОБОДЫ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

ДЕФИНИЦИЯ БИОЛОГИЧЕСКОГО ПОЛА ЧЕЛОВЕКА В МЕЖДУНАРОДНОМ И НАЦИОНАЛЬНОМ ПРАВЕ

© 2011 г. Олег Олегович Салагай¹

Краткая аннотация: в работе раскрывается определение биологического пола человека в контексте международного и внутригосударственного права.

Annotation: the work discloses the definition of pole of human being in the light of international and internal (national) law.

Ключевые слова: биологический пол человека, международное право, национальное право.

Key words: biological pole of the human being, International law, Internal (national) law.

Универсальность пола как человеческого признака позволяет предполагать наличие у представителей различных государств относительно сходных взглядов по вопросу регулирования правоотношений, касающихся пола, что делает международно-правовые и сравнительно-правовые исследования данного вопроса особенно актуальными.

Деление субъектов права на мужчин и женщин содержится в обширном количестве международно-правовых актов, среди которых могут быть названы: Мирный договор между союзными и объединившимися державами и Германией (Версальский договор), Устав ООН, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Европейская социальная хартия 1996 г., Конвенция о политических правах женщин 1953 г., Декларация тысячелетия ООН 2000 г. и многие другие.

Существование двух полов у человека кажется явлением настолько очевидным, а социальные роли этих полов – настолько устоявшимися, что вторжение права в данную область может быть сочтено излишним. Однако современные данные, полученные биологией и медициной, поднимают проблему легальной дефиниции пола на совершенно иной уровень значимости: от медицинского и социального вопрос о том, кого можно считать мужчиной или женщиной, смещается в сторону вопроса о правомочности считать лицо мужчиной или женщиной.

Изучению дефиниции пола в праве и посвящена настоящая работа.

Прежде чем ответить на вопрос, каким образом определяется легальный пол человека, необходимо обратить внимание на тот факт, что современной медицинской наукой выделяются несколько основных характеристик, которые в целом составляют комплексное понятие “биологический пол” как совокупность генетических, физиологических и морфологических признаков, опосредующих участие человека в репродукции в качестве мужчины или женщины. Такими характеристиками, которые сами по себе также именуются “пол”, являются: хромосомный пол, гонадный пол, генитальный пол, гормональный пол.

В норме все поименованные составляющие биологического пола должны соответствовать друг другу, т.е. хромосомный пол мужчины должен соответствовать его гонадному, генитальному и гормональному полу. Однако указанное соответствие наблюдается не всегда. По данным академических исследований², около 1.7% новорожденных с трудом поддаются диморфному описанию, т.е. не могут быть однозначно отнесены к мужскому или женскому полу. Возникновение различий между отдельными составляющими биологического пола возможно при целом ряде заболеваний, к которым относятся, например, синдромы Клайнфельтера, Шерешевского-Тернера, Морриса, адрено-генитальный синдром, нарушения гендерной идентификации и др. Имеются также антропологические наблюдения, свидетельствующие о признании отдельными этническими группами существования более чем двух полов у человека³.

¹ Заместитель директора Департамента инновационной политики и науки Минздравсоцразвития России, кандидат медицинских наук (E-mail: salagay@mail.ru).

² См.: Blackless M. et al. How Sexually Dimorphic Are We ? // American Journal Human. Biology. 2000. № 12. P. 151–161.

³ См.: Kay M.M., Voorthies B. Female of the Species. New York, 1975.

Каким же образом определить пол человека в тех случаях, когда в силу различных причин вышеуказанного согласования признаков его (пола) составляющих не наблюдается?

Одной из первых вопросом о принадлежности лица к определенному биологическому полу задалась британская юстиция при вынесении решения по делу *Corbett v. Corbett* (1971 г.)⁴. Фабула данного дела заключалась в том, что барон А.К. Корбетт инициировал признание собственного брака с Э. Эшли незаконным, поскольку, как выяснилось, Э. Эшли была до 1963 г. мужчиной (Дж. Джемисоном), изменив затем пол хирургическим путем. Судья Р. Ормрод⁵ при рассмотрении данного дела пришел к выводу, что биологический пол индивидуума является фиксированным с момента рождения и не может быть изменен ни естественным развитием, ни медицинскими средствами. При этом суд выделил три биологических критерия, определяющих пол человека: хромосомный, гонадный и генитальный. При несовпадении данных критериев, т.е. случаях, когда хромосомный пол человека не совпадает с гонадным и (или) генитальным или наоборот, судья предложил принимать во внимание в большей степени генитальный критерий.

Такой подход представляется весьма логичным, если основывать суждения на доводах, из которых исходил судья, полагая, что брак по своей природе является отношением, возможным лишь между мужчиной и женщиной (т.е. гетеросексуальным), и даже наиболее острый гормональный дисбаланс не может воспроизвести из мужчины лицо, которое имеет возможность естественно играть сущностную роль женщины в браке, т.е., несмотря на изменение гениталий, позволяющее Э. Эшли вступать в половую связь в качестве женщины, она не может считаться таковой для целей брака.

Таким образом, само по себе изменение гениталий не составляет смену пола для целей брака. Однако для других целей такое изменение может иметь немалое юридическое значение. Так, например, в деле *R. v John Matthews* (1996 г.) судья Королевского суда⁶ Хупер пришел к выводу, что совершение насильственных сексуальных действий с искусственно сформированными женски-

ми гениталиями может быть квалифицировано как изнасилование.

Генитальный критерий при детерминации пола также предлагается в качестве определяющего в соответствии с мнением Американской академии педиатрии, устанавливающей в своих рекомендациях, что в случае, если размеры половых органов при рождении у мальчика (предполагаемого) составляют менее 2 см, то необходимо проведение инъекций тестостерона, а в случае отсутствия ответа на них организма показана операция по перемене пола на женский. Аналогичные рекомендации существуют и в отношении девочек⁷.

Дело *Corbett v. Corbett* (1971 г.) стало исключительно важным прецедентом для всей англосаксонской системы права. Изложенными в нем или сходными критериями руководствовались суды в ЮАР (дело *W v. W*, 1976 г.), США (дела *Anonymous v. Weiner* (1966 г.), *Anonymous v. Anonymous* (1971 г.), *Littleton v. Prange* (1999 г.), *In re the Estate of Gardiner* (2001 г.)) и др.

В отдельных прецедентах суды, аргументируя довод о неизменности биологического пола человека от рождения, принимали во внимание лишь один критерий – хромосомный. Это связано с тем, что хромосомный пол является исключительно удобным и стабильным критерием, не поддающимся изменению в течение жизни. Так, в деле *Littleton v. Prange* (1999 г.)⁸ Апелляционный суд штата Техас противопоставил пол, данный “нашим Создателем”, полу, созданному усилиями врачей, отметив, что легальный пол должен определяться только хромосомным набором человека. В деле *In re the Estate of Gardiner* (2001 г.)⁹ Верховный суд штата Канзас (США), отталкиваясь от определений мужчины и женщины, приведенных в словаре Уэбстера (*Webster's Dictionary*)¹⁰, указал, что “легальным” полом является пол, определенный хромосомами от рождения. Интересно отметить, что своим решением Верховный суд Канзаса пересмотрел решение, ранее вынесенное по данному делу Апелляционным судом штата Канзас, в котором Апелляционный суд указал на то, что пол должен

⁴ См.: *Corbett v. Corbett* [1971] P83 (HL).

⁵ Сэр Роджер Фрэй Гринвуд Ормрод был судьей семейного подразделения Верховного суда Великобритании с 1961 по 1974 гг. По первому образованию Ормрод был врачом.

⁶ Королевский суд (The Crown Court) рассматривает наиболее тяжкие преступления в Великобритании (Англии и Уэльсе). В настоящее время функционируют 77 таких судов.

⁷ См.: American Academy of Pediatrics, *Evaluation of the Newborn With Developmental Anomalies of the External Genitalia* // *Pediatrics* 2000. № 1. 106; 138–142.

⁸ См.: *Littleton v. Prange*, 9 S.W. 3d 223 (Tex. App. 1999).

⁹ См.: *In re the Estate of Gardiner*, 22 P.3d 1086 (Kan. App. 2001), rev'd 42 P.3d 120 (Kan. 2002).

¹⁰ Словарь *Webster's Dictionary* определял мужской пол как пол, который оплодотворяет яйцеклетку и производит потомство, а женский – как пол, который производит яйцеклетку и вынашивает потомство.

определяться совокупностью факторов, включающих в себя: хромосомы, гениталии, гонады, гормональный пол, фенотип человека, половую самоидентификацию и другие критерии, по мере того как наука будет уточнять понимание данного вопроса.

Анализ прецедентной практики позволяет встретить и иной подход, заключающийся в признании возможности перемены пола в течение жизни, т.е. его нефиксированности геномом. В деле *M.T. v. J.T.* (1976 г.)¹¹ Верховный суд штата Нью-Джерси признал действительным брак между мужчиной и женщиной, ранее бывшей женщиной и предпринявшей хирургическую операцию по смене пола. В решении Высокого суда справедливости Соединенного Королевства по делу *W v. W.* (2000 г.) судья Чарльз признал аналогичный брак действительным и существенно расширил перечень критериев, которыми следует руководствоваться при определении пола человека. Такими критериями судья счел: хромосомные факторы, гонадные факторы (наличие или отсутствие яичников или тестикул), генитальные факторы (включая внутренние половые органы), психологические факторы, гормональные факторы и вторичные половые признаки (распределение волос на теле, развитие груди, телосложение и т.д.). Расширение критериев суд отчасти мотивировал тем, что со времени принятия решения по делу *Corbett v. Corbett* (1971 г.) наука шагнула далеко вперед, и в настоящее время имеются данные, позволяющие утверждать, что пол человека имеет более сложную структуру, укоренившуюся в том числе в головном мозге¹².

Дальнейшее развитие психофизиологических аспектов формирования и определения пола привело к принятию важных прецедентных решений, предметом которых стал анализ прав лиц, страдающих так называемым транссексуализмом, т.е. лиц, у которых их биологический пол не совпадает с полом, ощущаемым психически.

Критерии транссексуализма были приведены Апелляционным судом 8-го округа США в деле *Smith v. Rasmussen* (2001 г.)¹³. Прежде всего это сильная и персистирующая идентификация себя

с противоположным полом (не только желание получения культурных преимуществ), затем – постоянный дискомфорт, связанный с обладанием собственным полом или чувство несоответствия своей гендерной роли полу, причем такое беспокойство не связано с интерсексуальностью, и оно вызывает клинически значимое расстройство в социальной, профессиональной или иных сферах функционирования индивида. Данное состояние рассматривалось также применительно к гендерной недискриминации транссексуалов Верховным судом штата Нью-Йорк в деле *Maffei v. Kolaeton Indus., Inc.* (1995 г.)¹⁴, Верховным судом штата Нью-Джерси в деле *Enriquez v. W. Jersey Health Sys.* (2001 г.)¹⁵, Верховным судом штата Массачусетс в деле *Lie v. Sky Publ'g Corp.* (2002 г.)¹⁶ и рядом других судов на территории США.

В отдельных случаях, отграничивая психосоциальные аспекты поведения человека в сфере пола от собственно полового поведения, американское правосудие при оценке социально-правовых явлений принимало во внимание так называемый социальный пол (гендер). Анализируя вопросы недискриминации в сфере труда, Верховный суд США в деле *Waterhouse v. Hopkins* (1989 г.)¹⁷ указал, что половые стереотипы, которыми руководствуется работодатель, полагая, что женщина не может или не должна быть агрессивной, основываются скорее на гендере, нежели собственно на поле человека.

Для британской юстиции в признании психических (а также иных, кроме хромосомных) детерминант пола стало исключительно важным решение по делу *Bellinger v. Bellinger* (2003 г.), в котором, несмотря на отказ признать законным брак между мужчиной и женщиной, подвергшейся операции по смене пола (т.е. ранее бывшей женщиной), судом было высказано недовольство, адресованное парламенту, поскольку последним до того времени не были приняты меры, направленные на законодательное урегулирование проблемы транссексуалов. После принятия судом данного решения, а также ряда дел, инициированных в отношении Соединенного Королевства в Европейском суде по правам человека, в Великобритании в 2004 г. был принят Акт о признании пола (*Gender Recognition Act*). Указанный Акт де-

¹¹ См.: *MT v JT* 355 A2d 204 (NJ Super 1976).

¹² Судьей имелись в виду исследования по мозговой детерминации пола, изложенные в работе: *Zhou J.N., Hofman M.A., Gooren L.J., Swaab D.F.* A sex difference in the human brain and its relation to transsexuality // *Nature*. 1995. Vol. 378. P. 68–70.

¹³ См.: *Smith v. Rasmussen*, 249 F.3d 755, 756–57 n.3 (8th Cir. 2001).

¹⁴ См.: *Maffei v. Kolaeton Indus., Inc.*, 626 N.Y.S. 2d 391 (N.Y. Sup. Ct. 1995).

¹⁵ См.: *Enriquez v. W. Jersey Health Sys.*, 777 A.2d 365 (N.J. Super. Ct. App. Div.), cert. denied, 785 A.2d 439 (N.J. 2001).

¹⁶ См.: *Lie v. Sky Publ'g Corp.*, 15 Mass. L. Rptr. 412, 2002 WL 31492397 (Mass. Super. Ct. 2002).

¹⁷ *Price Waterhouse v. Hopkins*, 490 U.S. 228, 250 (1989).

тально регулирует вопросы, возникающие в связи с определением или изменением пола человека, в таких областях, как регистрация и обработка персональных данных, брак, материнство (отцовство), социальная защита (в том числе пенсии), дискриминация, спорт, смена пола за рубежом, преступления, специфичные для определенного пола, и др.

Интересно отметить, что детальный учет психологических факторов при определении пола человека стал причиной того, что прецедентная практика Новой Зеландии и Австралии, несмотря на свою историческую близость британской, пошла по пути последовательной критики критериев, выработанных в деле *Corbett v. Corbett* (1971 г.). Так, в решении по делу *New Zealand Attorney General v. Family Court at Otahuhu* (1994 г.)¹⁸ Верховный суд Новой Зеландии отметил, что брак представляет собой социальный контракт, для которого большее значение имеет социальная и психологическая идентификация лица, а не его хромосомный набор, играющий роль при репродукции человека. Кроме того, установление запрета на браки между лицами, сменившими пол, и лицами пола, противоположного вновь приобретенному, значило бы по существу разрешение вступления в брак лицам одного пола, что само по себе лишает смысла смену пола, как таковую. Суд также указал, что с того момента, как транссексуал был подвергнут операции по смене пола, он уже не может действовать как обладатель изначального (переменного) пола.

В Австралии суды неоднократно отказывались применять критерии судьи Ормрода в *Corbett v. Corbett* (1971 г.) – см., например, решения по делам *R v. Harris and McGuiness* (1988 г.)¹⁹ и *Secretary, Department of Social Security v. SRA* (1993 г.)²⁰. В итоге Семейный суд Австралии в деле *In re Kevin* (2003 г.) единогласно принял решение о необходимости установления пола человека на момент вступления в брак, а не на момент рождения с учетом самоидентификации, гендерного восприятия, имевшихся гормональных и хирургических вмешательств.

Вопрос определения пола человека и, соответственно, его прав, вытекающих из гендерного статуса, привлек внимание международного правосудия в 1986 г., когда Европейским судом по правам человека было рассмотрено дело *Rees*

v. The United Kingdom (1986 г.)²¹. Фабула данного дела заключалась в том, что лицо, бывшее женщиной на момент рождения (Брэнда Маргарэт Риз) и страдавшее расстройством половой идентификации, после проведенного лечения по перемене пола, став Брэнданом Риз, обратилось к Генеральному регистратору с тем, чтобы изменить запись о поле с женского на мужской. Однако на основании сложившегося понимания пола в Великобритании, указанному гражданину было отказано в изменении соответствующей записи в регистре. Обращаясь в Европейский суд по правам человека, Б. Риз просил признать, что нарушены его права, закрепленные ст. 8 Европейской конвенции, предусматривающей право каждого на уважение своей частной жизни и невмешательство в нее без достаточной на то необходимости. Суд, отказывая в таком признании, исходил из того, что в отсутствие консенсуса государств – членов Совета Европы по данному вопросу его решение следует отнести к компетенции национальных властей. Сходные решения затем были приняты Судом по делам *Cossey v. the United Kingdom* (1990 г.)²², *X, Y and Z v. the United Kingdom* (1997 г.)²³, *Sheffield and Horsham* (1998 г.). В деле *Sheffield and Horsham* (1998 г.) при принятии решения об отсутствии нарушения ст. 8 Конвенции аргументация основывалась на отсутствии общего европейского подхода к определению последствий, которые может повлечь легальное признание переменного пола в таких областях, как брак, отцовство (материнство), защита персональных данных и т.д.

Однако в 2002 г., когда вопрос признания прав транссексуалов вновь был поставлен перед Европейским судом по правам человека в деле *Cristine Goodwin v. the United Kingdom* (2002 г.)²⁴, последний принял решение пересмотреть имеющуюся прецедентную практику с тем, чтобы дать надлежащую интерпретацию применению положений Конвенции в свете сегодняшнего дня. Суд отметил, что, несмотря на возражения Великобритании, лицо, сменившее пол, вынуждено в данной стране подвергаться административной процедуре, которая сама по себе может привлекать внимание к его (лица) статусу. Более того, диссонанс между социальным положением

¹⁸ См.: *Attorney-General v Otahuhu Family Court* [1995] 1 NZLR 603.

¹⁹ См.: *R v Harris and McGuiness* (1988) 17 NSWLR 158.

²⁰ См.: *Secretary, Department of Social Security v SRA* (1993) 118 ALR 467.

²¹ См.: *Rees v. the United Kingdom*, 17 October 1986, Series A no. 106.

²² См.: *Cossey v. the United Kingdom*, 27 September 1990, Series A no. 184.

²³ См.: *X, Y and Z v. the United Kingdom*, 22 April 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-II.

²⁴ См.: *Christine Goodwin v. the United Kingdom* [GC], no. 28957/95, ECHR 2002-VI.

транссексуала и законодательным отказом признать его вновь приобретенный пол вызывает чувство уязвленности, унижения и тревоги, что не может считаться “небольшим неудобством”. Показалось также странным то, что Великобритания, разрешая государственное финансирование операций по смене пола, а также искусственные инсеминации лиц, живущих с транссексуалами, отказывает в признании вновь приобретенного пола. Такое положение лиц, подвергшихся смене пола, хотя и не достигает уровня ежедневного вмешательства в их дела, выработанного Судом в деле *B. v. France* (1992 г.)²⁵, является, однако, недопустимым с учетом современного положения вещей в мире. Данное заключение позволило Суду сделать вывод о нарушении государством ст. 8 и 12 Конвенции.

Важно также отметить, что среди прочих выводов Европейский суд по правам человека в деле *Cristine Goodwin v. the United Kingdom* (2002 г.) высказал сомнение относительно того, что хромосомный элемент, среди прочего, должен иметь решающее значение для целей правового признания гендерной принадлежности лица. Таким образом, Суд косвенно указал, что пол человека не определяется исключительно хромосомами.

Права лиц с расстройствами половой идентификации становились также предметом рассмотрения Европейского суда справедливости, который в делах *P v S and Cornwall County Council* (1996 г.)²⁶, *K.B. v NHS Pensions Agency* (2004 г.)²⁷, *Richards v Secretary of State for Work and Pensions* (2006 г.)²⁸, пришел к выводу о том, что действующие нормативные акты Европейского союза в целом предполагают для транссексуалов такой же уровень защиты от дискриминации, как и для иных лиц.

Что касается регулирования аспектов пола в Российской Федерации, то необходимо отметить следующее. Действующее законодательство Российской Федерации не содержит четких определений пола человека, широко используя при этом термины “мужчина” и “женщина”, и допускает, таким образом, фактически только бинарное деление. В соответствии со ст. 19 Конституции

РФ, в целом повторяющей общий идейный вектор международных правовых актов, государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола. Часть 3 ст. 19 устанавливает, что мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации. В случаях же, если при рождении ребенка его пол не может быть определен на основании внешних признаков в соответствии с письмом Минздравсоцразвития России “О порядке выдачи и заполнения медицинских свидетельств о рождении и смерти” от 19 января 2009 г., он записывается по желанию матери.

В то же время система правового регулирования гражданских состояний допускает возможность перемены пола. В соответствии со ст. 70 Федерального закона “Об актах гражданского состояния” от 15 ноября 1997 г. изменения в акты гражданского состояния вносятся при представлении документа установленной формы об изменении пола, выданного медицинской организацией. Документ, подтверждающий смену пола, выдается медицинской организацией, проводившей данные мероприятия на основании лицензии, выданной в установленном порядке. Необходимо, однако, отметить, что в настоящее время не установлена обязательная форма документа, свидетельствующего о проведении операции об изменении пола, не определен порядок проведения такой операции, а также не описаны ее правовые последствия для брака, пенсионного обеспечения, уголовного наказания и др.

Изложенное положение вещей позволяет прийти к нескольким немаловажным выводам. Прежде всего необходимо отметить, что понимание биологического пола человека в медицинской науке, международной и национальной правоприменительной практиках к настоящему моменту претерпело существенные изменения. Если начиная с середины XX в. деление на мужчин и женщин было достаточно формальным, причем критическое значение для определения пола имел хромосомный набор, а также отдельные половые признаки (генитальный пол), то сегодня медицинская наука обладает достаточными данными для того, чтобы утверждать об относительной распространенности заболеваний, препятствующих простому диморфному делению на мужчину и женщину, допуская в отдельных случаях существование до 5 полов человека²⁹. Правовое понимание данного вопроса, следуя за изменением реалий, также

²⁵ См.: *B. v. France*, 25 March 1992, Series A no. 232-C.

²⁶ См.: *P v. S and Cornwall County Council* (Case C-13/94) // European Court reports. 1996. P. I-02143.

²⁷ См.: *K.B. v NHS Pensions Agency* (Case C-117/01) // European Court reports. 2004. P. I-00541.

²⁸ См.: *Sarah Margaret Richards v Secretary of State for Work and Pensions* (Case C-423/04) // 17.6.2006 EN Official Journal of the European Union C 143/13.

²⁹ См.: *Fausto-Sterling A. The Five Sexes: Why male and female are not enough* // The Sciences. 1993. May/April. P. 20–25.

в немалой степени отошло от презюмирования детерминированности биологического пола при рождении хромосомным набором (или иным признаком) к учету широкого круга факторов, среди которых имеются как анатомо-физиологические, так и психосоциальные. В отдельных случаях принимается во внимание категория социального пола (гендера).

Однако же наличие определенных теоретических и практических проблем с обеспечением прав лиц, пол которых не может быть четко классифицирован как женский или мужской, не позволяет на современном этапе развития общественных отношений отказаться от легального дихотомического деления людей на мужчин и женщин, поскольку это означало бы грандиозную перемену в фундаментальных принципах многочисленных социальных и правовых институтов. Иными словами, деление людей на мужчин и женщин настолько глубоко вошло в историю, философию и культуру человечества, что отход от него в правовом аспекте невозможен без предварительного отхода в аспекте социальном.

В то же время обеспечение надлежащего уровня соблюдения прав и свобод вышеуказанной уязвимой категории граждан, безусловно, необходимо, поскольку отнесение к тому или иному полу затрагивает целый спектр прав человека, среди которых возможность вступать в брак, работать в определенных сферах, выступать на спортивных соревнованиях, получать пенсию по достижении определенного возраста, быть признанным (ой) жертвой отдельных видов преступлений, содержаться в местах лишения свободы с мужчинами или женщинами, служить в армии и многое другое. Однако при этом публично-правовая интервенция в жизнедеятельность общественных отношений, затрагивающих сферу пола, должна быть максимально взвешенной и основанной на комплексном изучении соответствующей проблематики. Системный характер данного вопроса сопряжен с решением ряда биоэтических проблем. К примеру, если перемена пола была вызвана наличием психического или иного болезненного расстройства, то ограничение каких-либо прав граждан может быть признано дискриминацией лица по состоянию его здоровья. Требуют также обсуждения вопросы дачи добровольного информированного согласия на проведение операций по смене пола, поскольку последние проводятся часто в детском возрасте, когда психофизиологический компонент пола не является очевидным.

На современном этапе обеспечение прав лиц, пол которых не может быть четко классифицирован как женский или мужской, а также лиц, сменивших пол, возможно, как представляется, с одной стороны, посредством рациональной организации нормотворческой работы при формировании актов как международного, так и национального права с подбором наиболее гибких формулировок относительно общих прав граждан, с другой – при помощи соответствующих правотолковательных процедур, устанавливающих дух ранее принятых документов. Примером довольно широкой формулировки прав в международном документе может служить Всеобщая декларация прав человека, которая в ст. 2 постулирует вслед за Уставом ООН, что каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными Декларацией, *без какого бы то ни было различия*, как-то: в отношении расы, цвета кожи, *пола*, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения. Сходные формулировки могут быть встречены и в национальных законодательствах.

Правотолковательные процедуры как средство разрешения возникающих противоречий необходимы прежде всего потому, что к настоящему моменту накоплено внушительное количество актов различной юридической силы, имеющих в своем основании дихотомическое деление субъектов права на мужчин и женщин, при том что нормы таких документов по своему духу могут быть распространены на всех без исключения лиц. Таковы, например, нормы о недискриминации в различных сферах.

При осуществлении упомянутой деятельности определенную трудность, вероятно, составит поиск всеобщего консенсуса относительно ряда вопросов семейного права (вступление в брак, усыновление) и права социального обеспечения (выплата пенсий, пособий и т.д.). Однако, как кажется, в данной области государственные власти имеют исключительно большую степень усмотрения с учетом исторических и социальных особенностей отдельной страны, что в целом позволяет отложить решение вышеобозначенных дилемм в международной повестке дня. Национальное же законодательство должно быть ориентировано на обеспечение максимально достижимого уровня учета полового признака при формировании правовых норм, регулирующих детерминацию пола человека, его выбор и т.д. Смена пола, как представляется, должна быть разрешена лишь в строго ограниченном перечне случаев, подтвержденных

соответствующими медицинскими свидетельствами, в порядке, установленном законодательством³⁰. Смена пола только на основании желания вряд ли может быть признана правомерной.

Важно понимать, что решение вопросов выбора или смены пола – это скорее прерогатива

природы, нежели человека, имеющая под собой важные эволюционно-биологические основы, а вмешательство в процесс естественного формирования популяции на основании лишь социальных или иных умозрительных предпочтений может иметь трудно прогнозируемые последствия. Это, однако, нисколько не уменьшает необходимости защиты лиц, вынужденных страдать по причине обладания собственным полом, всеми доступными средствами правового инструментария.

³⁰ Отдельные законодательные акты, регулирующие данный вопрос, приняты, в частности, в Великобритании, Дании, Испании, Финляндии.