



ДО
КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

Уважаеми дами и господа,

Приложено ще намерите становище на фондация „Български фонд за жените“ по к.д. № 3/2018 г., образувано по искане на седемдесет и пет народни представители от 44-то Народно събрание, за произнасяне за съответствие на сключената от Република България Конвенция на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашно насилие с конституцията на Република България преди ратификацията ѝ.

Становището представяме след отправената покана на Конституционния съд от дата 30.03.2018 г. към фондация „Български фонд за жените“.

Гр. София

30.04.2018 г.

С уважение,

Надежда Дерменджиева
Изпълнителен директор
Фондация „Български фонд за жените“



КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД

Вх. № 167 КД
Дата 30.04.2018 г.

ДО:
КОНСТИТУЦИОНЕН СЪД
НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ

ОТ:
ФОНДАЦИЯ
БЪЛГАРСКИ ФОНД ЗА ЖЕНИТЕ

СТАНОВИЩЕ

по к.д. № 3/2018 г., образувано по искане на седемдесет и пет народни представители от 44-то Народно събрание, за произнасяне за съответствие на сключената от Република България Конвенция на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашно насилие с конституцията на Република България преди ратификацията ѝ.

София, 30 април 2018 г.

Настоящото конституционно дело е образувано по искане на 75 народни представители от 44-то Народно събрание за произнасяне за съответствие с Конституцията на Република България на Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие (Конвенцията, Истанбулската конвенция). В искането си народните представители се позовават на изказани в хода на обществената дискусия становища на политически, религиозни и други обществени организации, с които пряко или косвено се оспорва конституционносъобразността на определени разпоредби на Конвенцията. Те посочват предизвикалите полемика в българското общество разпоредби на чл. 3, б. „в“, чл. 12, ал. 1 и чл. 14, ал. 1 от Конвенцията, както и съвместимостта на определени термини, използвани в Конвенцията, с разпоредби на Конституцията, както и с нейния смисъл, в това число с разпоредбата на чл. 46, ал. 1 от Конституцията. Като цяло обаче, както правилно се отбелязва в определението по допустимост на Конституционния съд, искането на народните представители не е за преценка на съобразността на конкретни разпоредби на Конвенцията с такива на Конституцията, а по-скоро за предварителен абстрактен нормен контрол преди нейното ратифициране от Народното събрание.

Конституционният съд е включил към материалите по настоящото конституционно дело публикувани или представени пред различни институции становища на голям брой юридически и физически лица, в които се изказват както положителни, така и отрицателни мнения относно законопроекта за ратифициране на Конвенцията. В настоящото становище Фондация „Български фонд за жените“ аргументира, че нито



една разпоредба на Конвенцията не противоречи на Конституцията на Република България и че ратифицирането ѝ не изисква каквито и да е изменения в основния закон. В изложението, което следва, е направен опит за групиране на основните тези в приложените отрицателни становища в степента в която те съдържат рационална аргументация, която повдига проблем за съответствие на Конвенцията като цяло или на отделни нейни разпоредби с конституционни норми и принципи. На всяка от тезите са противопоставени доводи, които целят да покажат липсата на противоречие с Конституцията.

1. Предварителен въпрос: за предмета и характера на Конвенцията като международен договор

Глава I от Конвенцията определя обхвата, целите и общите задължения на държавите, ратифицирали този международен договор. Той е посветен на насилието над жени и домашното насилие. В останалата си част Конвенцията предвижда предприемане на разнообразие от мерки за превенция, защита и подкрепа на жертвите в сферата на материалното право, както наказателното, така и гражданското, създаване на услуги и институции, събиране на данни, формулиране на национални политики и насърчаване на международното сътрудничество. Всички тези мерки, както и определенията на термините, които Конвенцията въвежда, следва да бъдат преценявани с оглед на нейния предмет и цел. Конвенцията, по подобие на много други международни договори както на Съвета на Европа, така и на ООН, предвижда и механизъм за контрол на нейното прилагане, включващ специализирана експертна група за действие срещу насилието над жени и домашното насилие – GREVIO.

Както е отбелязано в преамбюла на Конвенцията, насилието над жени е проява на исторически неравнопоставените властови отношения между жените и мъжете. Ключов елемент в предотвратяването на насилието над жени е постигането на равнопоставеност между жените и мъжете както де юре, така и де факто. Стремехът към това прониква формулирането както на предмета и целта на Конвенцията, така и на основната част от конкретните мерки.

Като цяло Конвенцията има рамков характер, по подобие на и дори в още по-голяма степен отколкото Рамковата конвенция на Съвета на Европа за защита на националните малцинства и за разлика от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ). Голяма част от нейните разпоредби са предписания към държавите членки да формулират политики и да предприемат определени законодателни и други мерки. Част от разпоредбите могат да имат пряко действие в системата на вътрешното право и да станат непосредствена основа за действия и решения на правоприлагащи органи, включително на съдилища, по силата на чл. 5, ал. 4 от Конституцията. За други, при това не малко разпоредби на Конвенцията обаче, това не е възможно.

Рамковият характер на Истанбулската конвенция следва да се има предвид при преценката на нейната конституционносъобразност. Би било погрешно за целите на тази



преценка да се използва само българския превод, поръчан от Съвета на Европа и публикуван на неговата интернет страница, който е неточен в редица пунктове, включително в определянето на основни термини. Подобен подход рискува да доведе до куриозни разминавания между преценките на националните органи, включително Конституционния съд, и тези на GREVIO. За съжаление, българското правителство не положи дължимата грижа да осигури точен превод на Конвенцията и използва, включително за целите на настоящото производство, неточния превод, публикуван на сайта на Съвета на Европа, който не обвързва по никакъв начин неговите органи.

2. Относно предполагаемото въвеждане на понятия и термини, които са несъвместими с българския обществен ред и непознати в националната ни правна система

Част от отрицателните становища, приложени по настоящото конституционно дело, възразяват срещу нейната ратификация поради това, че тя въвежда понятия и термини, които са „несъвместими с българския обществен ред“ и „непознати в националната ни правна система“. Те включват „социален пол“ (gender), „джендърна идентичност“, „нестереотипни джендърни роли“ и др. Почти всички подобни понятия са свързани с понятието за „социален пол“ (gender), което в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията е преведено неправилно просто като „пол“. Според това определение „пол“ означава социално изградени роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и за мъжете“. Това всъщност е определението на „социален пол“ (така е преведено на български език в чл. 4, т. 3 от Конвенцията това, което както там, така и в чл. 3, б. „в“ и на други места в оригиналните английски и френски текстове е обозначено като „gender“ на английски език и „genre“ на френски език). Като се има предвид обичайното разбиране на термина „пол“ в българския език като обозначаващ биологичен пол, погрешният превод създава впечатление, че определението в чл. 3, б. „в“ дава друго определение на биологичен пол. Оттук и спекулациите в българския обществен дебат за несъвместимост с българския обществен и правен ред. В действителност, определението се отнася до термин, който обозначава социалните, а не биологичните измерения на пола и по никакъв начин не засяга предефинирането на биологичния пол. Този злополучен превод на основен термин в Конвенцията е довел до обърквания в преводите и на други ключови термини като „насилие над жените, основано на пола“ в чл. 3, б. „г“ и другаде; „идентичност, основана на пола“ в чл. 4, т. 3; „нестереотипни роли на пола“ в чл. 14, т. 1 от Конвенцията и др. Във всички тези случаи вместо „пол“ следва да се има предвид „социален пол“.

Преводът на „gender/genre“ на български език е труден и към настоящия момент в научната литература няма утвърдено разбиране какъв точно трябва да бъде българския термин. В някои от преводите на Конвенцията, поместени на сайта на Съвета на Европа, е запазен или транслитериран оригиналният термин (например „gender“ на холандски и на чешки език, „гендер“ на руски и на украински език). Следва да се отбележи, че трудностите, които се срещат и на други европейски езици, са довели до аналогични на българските грешки в преводите на съответните разпоредби от Конвенцията. Типичен



пример в това отношение е преводът на немски език, поместен на сайта на Съвета на Европа, в който термина „gender/genre“ е преведен в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията като „Geschlecht“, който има същото значение като „пол“ на български език. Този погрешен превод на немски език обаче не стана по никакъв начин повод за спекулации в германското общество относно някакво скрито внушение на Конвенцията, а в средата на октомври 2017 г. Германия я ратифицира с резерви единствено по неотноситимите към случая чл. 44 и чл. 59.

Преводът на „gender/genre“ на български език като „социален пол“ в чл. 4, т. 3 от Конвенцията не е изключение. По сходен начин е преведен този термин и на други езици, например на турски език („toplumsal cinsiyet“), на полски език („płeć społeczno-kulturowa“) и на немски език („soziales Geschlecht“ – само в чл. 4, т. 3, но, както и на български език, не и в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията).

Преди всичко, въвеждането на нови понятия и термини в националната ни правна система, които са заимствани от международни договори, само по себе си не може да повдигне проблем с конституционособразността на съответния международен договор. Това може да стане само ако чрез употребата на тези понятия и термини се влиза в противоречие с определени разпоредби на основния закон. Последното обаче следва да се демонстрира във всеки конкретен случай. Българското право понастоящем познава редица понятия и термини, които са въведени след или при подготовката за ратифициране на определени международни договори. Такива са например „геноцид“, „апартейд“, „трафик на хора“, „човешки геном“, „компютърна измама“ и много други. Още повече са термините, понятията и определенията, които са въведени в българското законодателство и респективно в българското общество чрез заимстване от други национални правни системи. По този път се е движил българският законодателен процес системно през последното столетие и половина. Тази практика сама по себе си никога не е повдигала проблем с конституционособразността на приетите актове и няма никакви причини да се предполага, че настоящият случай прави изключение в това отношение.

На второ място, понятието за „gender/genre“ с определението в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията съвсем не е ново за българското право и по никакъв начин не може да се твърди, че би било въведено за пръв път с нейното ратифициране. Същото се отнася и за другите свързани с това понятия. Република България е страна по два международни договора, в които този термин се употребява и в които той има важно значение. Това са Римският статут на Международния наказателен съд, ратифициран от България през март 2002 г., и Конвенцията на Съвета на Европа за борба с трафика на хора, ратифицирана от България през април 2007 г. За съжаление, официалните преводи на български език и на двата договора са неточни. Според чл. 7, т. 3 от Римския статут „gender“ (погрешно преведен като „пол“) „означава двата пола (sexes) – мъжки и женски, в контекста на обществото“. В редица други разпоредби (чл. 42, т. 9; чл. 54, т. 1; чл. 68, т. 1) Римският статут прави изрична разлика между „сексуалното насилие“ (sexual violence) и „насилието, свързано с пола“ (gender violence). В процеса на договаряне на Римския



статут добавката „в контекста на обществото“ в чл. 7, т. 3 е целяла да въведе социалните измерения на двата биологични пола, от една страна избягвайки отъждествяването на “gender” с тях, а, от друга, изключвайки от определението както транс- и интерсексуалността, така и сексуалната ориентация.¹ Разбирането на “gender” от органите на Международния наказателен съд днес е сходно с това от определението в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията. Според един от официалните документи на прокуратурата към Международния наказателен съд определението на “gender” в чл. 7, т. 3 „признава социалното конструиране на gender и съпътстващите го роли, поведения, дейности и атрибути, приписвани на жените и мъжете, както и на момичетата и момчетата“.²

В Конвенцията на Съвета на Европа за борба с трафика на хора терминът “gender” се употребява 10 пъти в различни контексти. Основният от тях е изискването за осигуряване на джандърно равенство като интегрална част от борбата срещу трафика на хора. В нея не се дава определение нито на понятието за “gender”, нито на други, свързани с него понятия. Въпреки това, Конвенцията за борба с трафика на хора, ратифицирана от България, на свой ред след Римския статут затвърждава присъствието на това понятие в българската правна система.

Не на последно място, термините “gender” “и gender-based violence” са въведени в Европейското законодателство преди десетилетия и се срещат в значителен брой директиви и регламенти. След присъединяването на България към Европейския съюз през 2007 г., правото на ЕС стана част от нашия вътрешен правен ред. Така например, дефиницията за „gender-based violence” е изведена в Съображение 17 от Директива 2012/29/ЕС за установяване на минимални стандарти за правата, подкрепата и защитата на жертвите на престъпления и за замяна на Рамково решение 2001/220/ПВР на Съвета, транспонирана в българското законодателство през 2015 г. Съгласно дефиницията, „[н]асилие, което е насочено срещу дадено лице поради неговия социален пол (gender), джандърна идентичност (gender identity) и или джандър изразяване (gender expression), или което засяга непропорционално лица от определен пол, се разглежда като джандърно-базирано насилие (gender-based violence). То може да причини физическо, сексуално, емоционално или психическо страдание или икономическа вреда на жертвата. Джандърно-базираното насилие се разглежда като форма на дискриминация и нарушение на основните свободи на жертвата и включва насилие при близки взаимоотношения, сексуално насилие (включително изнасилване, сексуално посегателство и сексуален тормоз), трафик на хора, робство и различни форми на увреждащи практики, като принудителни бракове, генитално осакатяване на жени и така наречените „престъпления, извършени в името на честта““. Тази дефиниция на

¹ Вж. за цялостен преглед на историята на договарянето на определението от чл. 7: “Oosterveld, V., “The Definition of “Gender” in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Step Forward or Back for International Justice”, in: *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 18, 2005, pp. 55-84. Авторката, която е участничка в процеса на договаряне като част от делегацията на Канада, анализира както положителните, така и отрицателните страни на това определение на “gender” в Римския статут.

² ICC/Office of the Prosecutor, *Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes*, June 2014, p. 3, достъпен на: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-Policy-Paper-on-Sexual-and-Gender-Based-Crimes--June-2014.pdf>.



джендърно-базираното насилие е дори по-обхватна от тази, която произтича от разбирането за този тип насилие, изразено от прокуратурата на Международния наказателен съд, доколкото включва и деяния, които в последния случай биха били причислени към сексуалното насилие.

Извод: Въвеждането на нови понятия и термини в националната ни правна система, които са заимствани от международни договори, само по себе си не може да повдигне проблем с конституционносъобразността на съответния международен договор. Независимо от това, понятието „социален пол“ (gender) и другите свързани с него понятия не се въвеждат в българската правна система за пръв път с Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие.

3. Относно предполагаемото изискване за узаконяване на еднополовите бракове в противоречие с чл. 46, ал. 1 от Конституцията

Единствената конкретно цитирана разпоредба в искането на групата народни представители, по отношение на която се обсъжда евентуална противоконституционност на Истанбулската конвенция, е чл. 46, ал. 1 от Конституцията. Тази разпоредба е цитирана и в редица отрицателни становища, приложени по настоящото конституционно дело. Според чл. 46, ал. 1 „Бракът е доброволен съюз между мъж и жена. Законен е само гражданският брак.“ Тази разпоредба на Конституцията изключва възможността за сключване на еднополови бракове. По подобен начин рестриктивна е и разпоредбата на чл. 12 от Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи.³

Както Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) отбелязва нееднократно, понастоящем в европейските страни се наблюдава прогресиращо развитие към узаконяване на еднополовото фактическо съжителство. ЕСПЧ установява позитивно задължение на страните да установят някаква форма на узаконяване на такова съжителство, а липсата на такава при определени условия би представлявала нарушение на чл. 8 от ЕКПЧ.⁴ Но този процес не е довел до консенсус в страните членки относно узаконяването на това съжителство под формата на брак. Поради това те имат право на усмотрение при определянето на това, дали еднополовите двойки имат право да сключват брак.⁵ На тази база, макар много европейски страни да са предоставили възможност за сключване на еднополови бракове, има и редица други, в това число България, където на конституционно или на законово ниво такава възможност е ограничена.

³ Чл. 12 от ЕКПЧ гласи: „Мъжете и жените, достигнали брачна възраст, имат право да встъпват в брак и да създават семейство в съответствие с националните закони, регулиращи упражняването на това право.“

⁴ ECtHR, *Oliari and Others v. Italy*, Nos. 18766/11 and 36030/11, Judgment of 21 July 2015, § 185.

⁵ ECtHR, *Schalk and Kopf v. Austria*, No. 30141/04, Judgment of 24 June 2010, § 108; CEDH, *Chapin et Charpentier c. France*, no. 40183/07, Arrêt du 9 juin 2016, § 48.



Конвенцията за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие се позиционира изцяло в тази европейска правна рамка. Нито по време на нейното договаряне, нито впоследствие е повдиган въпрос за тълкуването на която и да е нейна разпоредба като изискваща признаването на еднополови бракове.

Сред държавите членки на Съвета на Европа, ратифицирали Истанбулската конвенция, има не малко, в които, по подобен начин както в България съществуват забрани на законово и на конституционно ниво за сключване на еднополови бракове. Държавите членки, които вече са ратифицирали Конвенцията и в които има конституционни забрани за сключване на еднополови бракове включват Грузия, Хърватия, Черна гора, Полша и Сърбия. Още няколко държави членки, в които има подобни конституционни забрани, са подписали Конвенцията, но все още не са я ратифицирали (Армения, Унгария, Латвия, Литва, Молдова, Словакия, Украйна). И, най-сетне, няколко държави, в които няма конституционни забрани за еднополови бракове и които са ратифицирали Конвенцията, не признават подобни бракове по закон или на практика (Албания, Румъния, Турция, Босна и Херцеговина, Монако). В нито една от държавите, в които има конституционни или законови забрани за еднополови бракове и които са ратифицирали Конвенцията, в процеса на наблюдение на нейното прилагане след ратификацията не са възниквали проблеми, изискващи премахване на подобни забрани.

Един от аргументите в подкрепа на твърдението, че Конвенцията изисква узаконяване на еднополовите бракове, е разпоредбата на чл. 4, т. 3, с която се забранява дискриминацията при прилагането на нейните разпоредби по редица признаци, сред които е и сексуалната ориентация. Този аргумент е несъстоятелен. Забраната за дискриминация на основата на този признак означава прилагане на разпоредбите на Конвенцията по начин, който да не дискриминира хората с различна сексуална ориентация. Това по никакъв начин не изисква изменение на законодателството, което установява изисквания към това, от какъв пол могат да бъдат брачните партньори. Чл. 4, ал. 1 от Закона за защита от дискриминация също включва сексуалната ориентация като защитен признак. Тази разпоредба действа от много години и тя по никакъв начин не е засегнала и би било абсурдно да се твърди, че би могла да засегне ограничението, предвидено в чл. 46, ал. 1 от Конституцията относно характера на брака като доброволен съюз между мъж и жена. По подобен начин, в практиката си по чл. 14 от ЕКПЧ Европейският съд по правата на човека в редица решения е включил сексуалната ориентация като защитен признак, макар той да не е сред признаците, изрично упоменати в тази разпоредба.⁶ Това също не е засегнало подхода на този съд към правото на усмотрение на държавите членки при определянето на това, дали еднополовите двойки имат право да сключват брак. И, най-сетне, чл. 21 от Хартата на

⁶ Вж. например: *ECtHR, Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, No. 33290/96, Judgment of 21 December 1999, § 28.



основните права на Европейския съюз изрично включва сексуалната ориентация сред защитените от дискриминация признаци. Това обаче не е довело до вторично право на

Съюза, изискващо признаване на еднополови бракове, а правният режим в държавите членки в това отношение варира, като част от тях са признали, докато друга част, като Република България, не са признали, в това число въз основа на ограничителни разпоредби в техните конституции, това право.

Извод: Нищо в Конвенцията не налага узаконяване на еднополовите бракове в противоречие с чл. 46, ал. 1 от Конституцията.

4. Относно предполагаемото въвеждане на „трети пол“ и възможността за свободен избор на биологичен пол

В редица становища, приложени по настоящото конституционно дело се твърди, че Истанбулската конвенция въвежда някакъв „трети пол“, както и възможност за избор от гражданите на биологичен пол, като по този начин се заобиколи разпоредбата на чл. 46, ал. 1 от Конституцията. В някои от тях се прокарват тези, че ратифицирането на Конвенцията „ще доведе до политики, позволяващи на момчета и мъже, които считат себе си за жени, да ползват тоалетни, бани и съблекални, предназначени за жени, в т. ч. в държавни училища“. Подобни твърдения в най-добрия случай са основани на недоразумения около значението на определението за „пол“ в нея, макар че дори погрешният превод на „gender“ не дава основание за подобни тълкувания.

Понятието за „трети пол“ в научната литература се свързва с биологичния пол и със съществуването и правното признаване на трансполови и инетерсек състояния, част от които са свързани с разстройства на половата идентичност на различни етапи от личностното развитие. Признаването и защитата от дискриминация на лицата с разстройства на половата идентичност е наскоро възникнала и бързо развиваща се сфера на правото по правата на човека както на национално, така и на международно ниво.⁷ Тази проблематика обаче стои изцяло извън предметния обхват на Истанбулската конвенция. Терминът „социален пол“ както е определен в чл. 3, б. „в“ няма нищо общо с никакъв „трети пол“, нито с възможност за избор на биологичния пол от определено лице. Нищо в тази конвенция, както и в който и да било друг международен договор не дава възможност за заобикаляне на законово установените ограничения върху сключването на еднополови бракове каквото е това, в чл. 46, ал. 1 от Конституцията.

Определението на „социален пол“ в чл. 3, б. „в“ от Конвенцията визира утвърдените в дадено общество роли, поведения, дейности и характеристики, които определено общество смята за подходящи за жените и мъжете. Това с други думи е социалната

⁷ Вж. по-подробно: OSF, *License To Be Yourself: Laws and advocacy for legal gender recognition of trans people*, New York, May 2016.



призма, през която обществото гледа на биологичния пол. Тя стои в основата на определянето дали едно насилие е джандърно-базирано или не за целите на

Конвенцията. Доминиращите в едно общество стереотипи за това, какви са подходящите роли за пола обаче по никакъв начин не променя биологичната природа на последния, която е основата на конституционното ограничение на възможността за сключване на еднополови бракове.

Определението на „социален пол“ не изключва възможността за избор от определено лице по негово/нейно желание на една или друга социална роля, която би се възприела от някакви обществени групи през призмата на определени стереотипи. Нещо повече, подобен избор може да е основан на разстройство на половата идентичност. От това обаче не следва възможност за сключване на еднополови бракове в противоречие с Конституцията, тъй като се възприемат социални роли, а не биологичен пол, на какъвто е основана конституционната забрана.

Извод: Проблемите, свързани с възможностите за промяна на биологичния пол и основаните на тях концепции за „третия пол“, стоят изцяло извън предметния обхват на Конвенцията. Поради това Конвенцията не повдига никакъв проблем със съответствие с Конституцията на Република България в това отношение.

5. Относно предполагаемото подкопаване на суверенните права на конституционно установените органи на власт в Република България чрез дейността на международния орган, установен да упражнява надзор за прилагането на Конвенцията

В няколко становища против ратифицирането на Конвенцията се поддържа, че дейността на GREVIO, органа, установен да упражнява контрол за прилагането ѝ, подкопава суверенните права на конституционно установени органи на власт в Република България. Подобни възражения са непросветени, зле аргументирани и възможно повлияни от изолационистки политически идеологии, изцяло чужди на европейските ценности и на начина, по който една съвременна европейска страна участва в международните отношения и в установения след Втората световна война международен правен ред.

Република България е страна по редица международни договори както на глобално, така и на регионално ниво, огромното мнозинство от които установяват наднационални органи за контрол на своето прилагане. Тези органи използват механизми, които се различават както по своя характер, така и по степента, в която могат да предизвикват промяна на действащия на национално ниво правен ред и правомощия на установени със закон органи на власт. Подобна намеса варира от относително безобидни препоръки, каквито са например препоръките на Консултативния комитет по Рамковата конвенция за защита на националните малцинства, до съдебни решения, които имат задължителна сила, каквито са решенията на Европейския съд по правата на човека в



Страсбург. Приемайки да се подложи на контролния механизъм на съответния международен договор, всяка държава членка на практика ограничава част от правомощията на своите национални органи. Понастоящем няма нито една европейска страна, която да не е направила това, ратифицирайки десетки международни договори по правата на човека. В нито една съвременна европейска страна понятието за национален суверенитет и за суверенни права на конституционно установени органи на власт не изключва подлагането на националното законодателство и практика на контролните механизми на международни органи за правата на човека.

Дори едно повърхностно сравнение на механизма за контрол на Истанбулската конвенция с този на други международни договори показва, че въпросният механизъм е относително беззъб и основан по-скоро на конструктивен диалог с националните власти, отколкото на имащи задължителна сила препоръки или решения. Той се състои в задължението на държавите членки да представят периодично на Генералния секретар на Съвета на Европа на доклад, основан на въпросник, изготвен от GREVIO; възможността GREVIO да получава информация от държавите членки и от трети юридически и физически лица, както и от международни органи и институции, да посещава държавите членки и да изготвя свой доклад, съдържащ заключения относно изпълнението на Конвенцията, който се публикува заедно с евентуални коментари на съответната страна; правомощията на Комитета на страните да приема препоръки към отделните страни на основата на доклада и заключенията на GREVIO. В неотложни случаи на сериозни, масови или повтарящи се насилия над жени GREVIO може да поиска неотложно представяне на специален доклад, както и организирането на специално разследване относно предотвратяването на подобни насилия и да представи ситуацията на Комитета на страните и на Комитета на министрите на Съвета на Европа заедно с коментари и препоръки.

В така описания механизъм няма възможност за индивидуални или междудържавни жалби пред наднационален съдебен орган, чиито решения за задължителни за изпълнение, какъвто е случаят с Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, по която Република България е страна от 1992 г. България е страна и по редица договори на ООН, предвиждащи процедури на индивидуални жалби. Няма и възможност за посещения от наднационален орган на затворени институции като места за задържане на полицията и другите правоохранителни органи с възможност за свободно придвижване в тях и разговор със задържаните насаме, какъвто е случаят с Европейската конвенция за предотвратяване на изтезанията, нечовешкото и унизително отнасяне и наказание, по която Република България е страна от 1994 г. Като цяло, контролният механизъм по Истанбулската конвенция е сред най-слабо инвазивните и не се различава съществено от подобни механизми, установени с други договори на Съвета на Европа, по които България е страна, като например Конвенцията на Съвета на Европа за борба с трафика на хора.



Извод: Дейността на GREVIO, органът, установен с Конвенцията да упражнява контрол над нейното прилагане, е подобна на тази на други органи, установени както с договори на Съвета на Европа, така и с такива на ООН, по които Република България е страна. В нея няма нищо, което да противоречи на каквито и да е разпоредби на Конституцията.

6. Относно предполагаемия дискриминационен характер на уредбата на Конвенцията в противоречие с чл. 6 от Конституцията

Редица отрицателни становища оспорват фокуса на Истанбулската конвенция върху насилието над жените и аргументират, че това е само по себе си дискриминация основана на пол. В някои от тях се твърди, че фокусирането изключително върху жените е отстъпление от всеобщо приетия принцип в Декларацията за правата на човека – за равенство в правата без разлика на раса, пол, етнос, произход и други признаци. Полът е един от защитените признаци по чл. 6, ал. 2 от Конституцията на Република България.

Отправна точка в уредбата на обществените отношения, които Конвенцията предлага, както се отбелязва в нейния преамбюл, е историческата неравнопоставеност между жените и мъжете и продължаващата дискриминация над жените, на която джендърно-базираното насилие е една от най-тежките форми. В преамбюла също така се отбелязва структурната природа на насилието над жените и използването му като инструмент за тяхното подчинение. То е широко разпространено и се проявява в разнообразни форми. Член 2, който очертава обхвата на Конвенцията, определя, че нейните разпоредби за защита от домашно насилие може да се прилагат по отношение на всички жертви на домашно насилие, но подчертава, че то „засяга предимно жените“.

Международното право по правата на човека, което се основава на принципите на равенството и защитата от дискриминация, не изключва възможността от предприемане на специални мерки за защита на исторически дискриминирани или други уязвими групи от населението. Както Организацията на обединените нации, така и Съветът на Европа са приели редица специални международни договори, които защитават такива групи. В рамките на ООН такива са Конвенцията за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените, Конвенцията за правата на детето и Конвенцията за правата на хората с увреждания. Република България е страна по всички тези договори на ООН. В рамките на Съвета на Европа от подобен характер са Конвенцията за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие, Европейската конвенция за правния статут на работниците мигранти и Рамковата конвенция за защита на националните малцинства. Република България е страна по някои от тези договори на Съвета на Европа.

Съвременното антидискриминационно право разглежда предприемането на специални мерки за защита на уязвимите групи като не само напълно допустимо, но и като въпрос на позитивни задължения на страните, в които подобни групи съществуват. Антидискриминационните директиви на Европейския съюз предвиждат с оглед



гарантиране на пълно равенство на практика възможности за държавите членки да прилагат или приемат специфични мерки за предотвратяване или компенсирание на неравностойното положение, свързани с някой от защитените признаци. Разпоредби в подобен смисъл се съдържат в частност в чл. 5 на Директива 2000/43/ЕС, в чл. 7 на Директива 2000/78/ЕС и в чл. 3 на Директива 2006/54/ЕО, както и в редица други актове на вторичното право на Европейския съюз.

По подобен начин стои и въпросът с националното законодателство за защита от дискриминация. Чл. 7 от Закона за защита от дискриминация определя случаите, при които различното третиране не представлява дискриминация. Те включват мерките за специална закрила на определени уязвими групи (бременни жени, хора с увреждания и други лица в неравностойно положение); мерките в областта на образованието и обучението за осигуряване на балансирано участие на жените и мъжете, както и такива, за осигуряване на участието на лица, принадлежащи към определени етнически малцинства; временните насърчителни мерки, прилагани по реда на Закона за равнопоставеност на жените и мъжете.

Истанбулската конвенция цели предприемането на специални мерки за борба с насилието срещу жени и домашното насилие. Това насилие поставя жените в специфична ситуация на уязвимост, при това като потенциални жертви на едни от най-тежките посегателства срещу личността, водещи до смърт и до тежки физически и психически увреждания. Мерките, които държавите са не само в правото си, но са и задължени да предприемат, не представляват дискриминация. Те са специални мерки за защита и такива за постигане на пълно и ефективно равенство между мъжете и жените.

Извод: Фокусът на Конвенцията върху жените не представлява дискриминация в противоречие с чл. 6, ал. 2 от Конституцията.

7. Относно предполагаемото прокарване с Конвенцията на идеи, несъвместими с доктрините на определени религиозни общности и с религиозните убежденията на определени лица

В становищата на няколко религиозни общности против ратификацията на Конвенцията се твърди прокарване с Конвенцията на идеи, несъвместими с техните доктрини. Така становището на Светия Синод на Българската православна църква се обявява против прокарването чрез Конвенцията „на идеи, несъвместими с вярата на Светата православна църква“. В становището на Главно мюфтийство от името на Мюсюлманското вероизповедание се твърди, че термини като „трети пол“, „гей общество“, „гей бракове“, а също и „Мюнхаузенски синдром“ и особено „джендър“ тематиката, са „опасни бездънни капани, скрити под Истанбулската конвенция“. По-неясни твърдения за несъответствие на Конвенцията „с някои основни ценности и разбирания в обществото ни“ се съдържат в становището на Обединените евангелски църкви.



Както вече стана ясно от гореказаното, Конвенцията не налага на държавите членки изискване за признаване на еднополови бракове и други свързани с тях институти и права, срещу които редица религиозни общности имат сериозни доктринални възражения. Но дори и да налагаше, нищо нито в нея, нито в който и да е друг международен договор не задължава когото и да било да сключва брак с партньор от същия пол в противоречие със своите религиозни убеждения. Освен това, нито Конституцията, нито международното право регламентират правото на свобода на религията толкова широко, че да обхваща някакво право на религиозните институции и общности да изискват регулиране на обществените отношения, в които техните членове не участват, в съответствие с религиозните им доктрини. Това в съвременното конституционно право не е допустимо дори в страни, в които има установена с конституцията държавна религия. Още по-малко нещо подобно е допустимо в страни, като Република България, в които както повелява чл. 13, ал. 2 от Конституцията, религиозните институции са отделени от държавата.

Извод: Конвенцията не налага на религиозните общности и на религиозните вярващи идеи, които са несъвместими с техните религиозни убеждения.

8. Относно предполагаемото нарушаване на правото на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски убеждения

Според няколко от отрицателните становища, приложени по настоящото конституционно дело, чл. 14, т. 1 от Конвенцията нарушава правото на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски убеждения.⁸ В този смисъл е становището на сдружение „Свобода за всеки“, както и във внесеното чрез него становище на двама адвокати от базираното в САЩ „Сдружение за защита на свободата“. Подобна теза е изказана и в публичното обръщение от 21.01.2018 г. на 47 неправителствени организации до редица институции в България, както и в други приложени становища. Някои от тях се позовават на разпоредбите на чл. 2, от Протокол № 1 на ЕКПЧ и на чл. 18, т. 4 от Международния пакт за граждански и политически права (Пакта), където такова право на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски/морални убеждения наистина е формулирано.

Преди всичко, предвид предмета на настоящото конституционно дело следва да се отбележи, че за разлика от ЕКПЧ и от Пакта, в Конституцията на Република България няма формулирано подобно право. Поради това е спорно дали изобщо на чисто формални основания може да се твърди противоречие на чл. 14, т. 1 от Конвенцията с някаква разпоредба на Конституцията. На второ място, бидейки договор на Съвета на Европа,

⁸ Според чл. 14, т. 1 от Конвенцията страните предприемат, където е подходящо, необходимите стъпки за включване в учебните програми на всички образователни равнища на материали, свързани с равнопоставеността на половете, нестереотипните роли на пола, джандърно-базираното насилие и други теми, свързани с толерантността и ненасилственото разрешаване на конфликти.



както и ЕКПЧ, би било логично да се предположи, че доколкото чл. 14, т. 1 изисква от страните да въведат в официалните си учебни програми определен тип теми и материали, това изискване е съгласувано със стандартите, които Европейския съд по правата на човека установява в практиката си по чл. 2, от Протокол № 1 на ЕКПЧ.

Но може би още по-важно от формалния аспект на съответствието на чл. 14, т. 1 от Конвенцията с Конституцията е да се прецени доколко изискванията за налагане на определен тип образование, каквото тази разпоредба изисква, противоречи на правото на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски убеждения. В едно от приложените по настоящото конституционно дело становища, това на двамата адвокати от „Сдружение за защита на свободата“, се твърди, че „правото на родителите да имат най-важна роля в образованието на техните деца е основно право, което не може да бъде отменено или ограничено по някакъв начин“.

Нищо подобно обаче не следва от практиката на международните органи за защита на правата на човека, включително тази на Европейския съд по правата на човека. ЕСПЧ разглежда правото на родителите на зачитане на техните религиозни и философски убеждения като производно на основното право на образование, което също е гарантирано от ЕКПЧ. Поради това родителите по принцип не могат да откажат правото на образование на детето въз основа на своите убеждения. Съдът е отхвърлил жалба, засягаща отказа на националните власти да разрешат на родители да образуват децата си въпреки това, че техните религиозни убеждения се противопоставят на обучението в светско училище.⁹

По подобен начин ЕСПЧ е допуснал отказ от освобождаване на деца от определени задължителни учебни часове по искане на родителите, в това число от такива по сексуално образование.¹⁰ По друго дело той е приел, че включването на задължителни часове по етика без никаква възможност за освобождаване на децата заради религиозните убеждения на родителите попада в свободата на усмотрение на държавите.¹¹ Като цяло, ЕСПЧ, далеч от това да обяви правото на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски убеждения за абсолютно, в практиката си балансира това право с редица важни обществени интереси и ценности и дава възможност за неговото ограничаване в тяхно име.¹² Чл. 14, т. 1 от Истанбулската конвенция ясно определя за какви обществени интереси и ценности става дума: равнопоставеността между мъжете и жените, нестереотипните роли на пола, толерантността и борбата с

⁹ ECtHR, *Konrad and Others v. Germany*, No. 35504/03, Decision of 11 September 2006.

¹⁰ ECtHR, *Dojan and Others v. Germany*, Nos. 319/08 and four others, Decision of 13 September 2011.

¹¹ ECtHR, *Appel-Irrgang and Others v. Germany*, No. 45216/07, Decision of 6 October 2006.

¹² Вж. по-подробно за практиката на ЕСПЧ относно зачитането на правата на родителите в: ЕСПЧ, *Правото на свобода на съвестта и религията/Правото на образование: Ръководства по чл. 9 от ЕКПЧ и по чл. 2, от Протокол № 1*, София: Сиби, 2018 г., с. 163-167.



джендърно-базираното насилие. В едно демократично общество, основано на уважение към правата на човека, тези обществени интереси и ценности надделяват над желанието на някои родители те да бъдат отхвърлени чрез недопускане на децата до учебни часове, в които се преподават.

Извод: Чл. 14, т. 1 от Конвенцията не противоречи на правата на родителите да осигуряват на своите деца образование и преподаване в съответствие със своите религиозни и философски убеждения, нито на която и да е разпоредба на Конституцията.

9. Заключение

Конвенцията на Съвета на Европа за превенция и борба с насилието над жени и домашното насилие е отговор на належаща обществена потребност както в Европа, така и в нашата страна. Тя предвижда установяване на цялостна правна и институционална рамка за борба с насилието над жени и домашното насилие, основана на опита на голям брой европейски страни. Това е международноправен инструмент, който понастоящем се ползва с голяма популярност сред държавите членки на Съвета на Европа и на Европейския съюз. Към него се присъединяват все повече държави членки, а на 13 юни 2017 г. Конвенцията стана един от малкото международни договори по правата на човека, който бе подписан от самия Европейски Съюз.

Нищо в Конвенцията не противоречи на която и да е от разпоредбите на Конституцията на Република България. Нейното ратифициране поради това, макар и да изисква изменения на българското законодателство в редица сфери, не предполага никакви изменения на Конституцията.

Надежда Дерменджиева
Изпълнителен директор
Фондация „Български фонд за жените“