

ЕВРОПЕЙСКА
ИНТЕГРАЦИЯ
И ПРАВО

2/2007

ЕКИП НА ИЗДАНИЕТО

Митка Захарлиева – главен редактор

Марияна Николова – заместник главен редактор

Теодора Маринова – отговорен секретар

МИНИСТЕРСТВО
НА ПРАВОСЪДИЕТО

ЕВРОПЕЙСКА
ИНТЕГРАЦИЯ
И
ПРАВО

2/2007

*Списание „Европейска интеграция и право“
е издание на Министерството на правосъдието, осъществявано
в изпълнение на проект „Съдебната реформа – врата към Европа“
по Работна програма 2007 на Комуникационна стратегия
за присъединяване на Република България към Европейския съюз*

© Министерство на правосъдието, 2007
ISSN 1312-5524

Комуникационна стратегия за присъединяване на Република България към Европейския съюз



www.evroportal.bg
www.justice.government.bg

I.
СТАТИИ

*АКАДЕМИЯТА ПО ЕВРОПЕЙСКО ПРАВО В ТРИР –
ОТГОВОР НА НАРАСТВАЩАТА ПОТРЕБНОСТ ОТ
ПОВИШАВАНЕ НА КВАЛИФИКАЦИЯТА В ОБЛАСТТА
НА ЕВРОПЕЙСКОТО ПРАВО*

*Елена Вичева **

Академията по европейско право (АЕП) в Трир¹ е международен образователен център за юристи. Наред с Колежа на Европа в Брюж, Европейския институт във Флоренция и Европейския институт по публична администрация в Маастрихт, АЕП е един от водещите центрове в сферата на усъвършенстване на познанията на юристи по европейско право². На 1 април 2008 г., по време на посещението в България на директора на АЕП, д-р Волфганг Хойзел, Министерството на правосъдието на Република България в лицето на министър Миглена Тачева беше поканено да подпише Споразумение за присъединяване към Академията от името на Република България, каквато е практиката и с другите присъединили се към АЕП държави. Споразумението за присъединяване към АЕП е вече факт³. На 25 октомври 2008 г. то беше официално подписано в гр. Трир. Това е и поводът дейността на Академията бъде представена на по-широк кръг от юристи.

1. История на основаването на Академията по европейско право в Трир

Възникването на Академията по европейско право е тясно свързано с динамичното развитие на процеса на европейска интеграция през осемдесетте и нача-

* L.L.M. Eur. University of Würzburg, младши експерт в дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“, Министерство на правосъдието.

¹ Федерална провинция Райнланд-Пфалц, Федерална република Германия.

² За целите на тази статия понятието „европейско право“ включва както *правото на Европейския съюз*, т.е. правото, което се прилага по отношение на 27-те държави-членки, така и *правото на Европейските общности*, което обхваща и регулира дейностите и политиките на двете общности – Европейската общност и ЕВРАТОМ. В Споразумението за присъединяване между Република България и Академията по европейско право в Трир се използват и двете понятия.

³ Проектът на Споразумение за присъединяване между Република България, представена от министъра на правосъдието и пазител на държавния печат – Миглена Тачева, и Академията по европейско право в Трир, представена от председателя на Съвета на фондацията – д-р Жак Сантер, и директора на Академията – д-р Волфганг Хойзел, беше окончателно одобрен на заседанието на Министерския съвет на 9 октомври 2008 г.

лото на деветдесетте години на миналия век⁴ и завършването на изграждането на единния вътрешен европейски пазар през 1992 г., в който се осъществяват четирите „основни свободи“ в рамките на Европейския съюз – свободата на движение на хора, стоки, услуги и капитали.

През 1987 г. немският депутат от Европейския парламент Хорст Лангес и тогавашният министър на правосъдието на немската провинция Райнланд-Пфалц – д-р Отто Тайсен, предлагат идеята за основаване на европейска академия в Трир за представителите на съдебната система⁵. Тогавашният министър на правосъдието на провинция Райнланд-Пфалц – Питър Сезар, възприема тази идея и от самото начало придава изключителното значение на Академията като един бъдещ своеобразен европейски институт, отворен за всички практикуващи юристи. Проектът за академия получава широка подкрепа и през 1990 г. е създадена асоциация за популяризиране на нуждата от идеята за нейното основаване. На 10 септември 1991 г. Европейският парламент приема решение относно учредяването на Академия по европейско право за Европейската общност⁶. Подкрепа за нея дава и Великото херцогство Люксембург, както и Европейската комисия, която застава зад решението на Европейския парламент да се подпомага редовно Академията във финансово отношение.

За седалище на АЕП е избран немският град Трир заради близкото му разположение до Съда на Европейските общности в Люксембург. На 8 и 9 ноември 1991 г. проектът за Академия по европейско право в Трир е оповестен официално на церемония в Двореца на принцовете-електори в Трир, председателствана от тогавашния председател на Съда на европейските общности – Оле Дю. На **22 юни 1992 г.**, по съвместна инициатива на Великото херцогство Люксембург, немската федерална провинция Райнланд-Пфалц, град Трир и Асоциацията за популяризиране на академията, е учредена „Академия по европейско право – Трир“ като **фондация в обществена полза** по немското право. Освен България, към настоящия момент в АЕП членуват още 21 държави⁷.

⁴ На 17 февруари в Люксембург и на 28 февруари в Хага през 1986 г. е подписан *Единният Европейски Акт (ЕЕА)* (в сила от 1 юли 1987 г.), който е първата основна ревизия на трите Римски договора от 25 март 1957 г. На 7 февруари 1992 г. в холандския град Маастрихт е подписан Договорът за Европейски съюз (ДЕС) (в сила от 1 ноември 1993 г.). Той води до създаването на Европейския съюз. Договорът е в основата на т.нар. храмова структура на Съюза и представлява най-всеобхватната реформа на европейската правна система към този момент. ЕЕА и ДЕС водят до разширяване на обхвата на европейското законодателство.

⁵ По това време в Трир е основана и Германската академия на съдиите.

⁶ Официален вестник на Европейския съюз (ОВ) С 267, 14.10.1991 г., стр. 33.

⁷ Към фондация „Академия по европейско право – Трир“ дарители са следните държави: Федерална република Германия – присъединила се през 1994 г.; Ирландия – на 27 октомври 2000 г.; Полша – на 22 януари 2001 г.; Гърция – на 30 юли 2001 г.; Испания – на 28 декември 2001 г.; Португалия – на 24 юни 2002 г.; Република Италия – на 25 юли 2002 г.; Нидерландия на 21 октомври 2002 г.; Обединено кралство Великобритания и Северна Ирландия – на 31 октомври 2002 г.; Унгария – на 6 март 2003 г.; Швеция – на 28 април 2003 г.; Финландия – на 20 октомври 2003 г.; Австрия – на 17 декември 2003 г.; Словашката Република – на 9 март 2005 г.; Франция – на 28 юни 2005 г.; Шотландия – на 29 септември 2005 г.; Кипър на 21 декември 2006 г.; Малта – на 18 април 2007 г.; Словения – на 25 май 2007 г.; Румъния – на 12 юли 2007 г.; и Чешката република – на 6 март 2008 г.

2. Устройство на Академията по Европейско право съгласно нейния устав

Целта на фондацията е да създаде и да управлява Академията по европейско право – Трир. Нейна задача е да даде възможност на лицата и органите, участващи в прилагането на европейското право в държавите-членки на Европейския съюз и в другите европейски държави, заинтересовани от тясно сътрудничество с Европейския съюз, да получат по-широки познания за правото на Европейския съюз и правото на Европейските общности, както и да направи възможна взаимната и всеобхватна обмяна на опит между държавите.

Съгласно устава⁸ на фондацията⁹ Академията има следните **органи**:

- *Съвет* (в който са представени всички дарители-учредители и съдарители);
- *Надзорен съвет*;
- *Ръководство*;
- *Управително тяло*.

В устава са уредени правата и задълженията на тези органи, процедурата относно неговата промяна, както и случаите на прекратяване на фондацията.

Основният ръководен орган е **Съветът на фондацията**. Европейският съюз *de facto* е дарител – учредител, и по този начин институциите на ЕС са представени в Съвета. Последният определя общите насоки в дейността на фондацията, одобрява и контролира бюджета и назначава Ръководството и Управителното тяло. Понастоящем председател на Съвета на фондация „Академия по европейско право – Трир“ е председателят на Европейската комисия в периода 1995–1999 г. – д-р Жак Сантер¹⁰. Съгласно чл. 3 от Споразумението за присъединяване между Република България и Академията по европейско право, във връзка с параграф 7, т. 1 от устава на фондацията, Република България има право на едно място и на един глас в Съвета на фондацията.

Ръководството на фондацията я представлява на международно и национално равнище. Негови членове са д-р Хайнц-Георг Бамбергер – министър на правосъдието на Райнланд-Пфалц, Джузепе Гаргани – член на Европейския парламент и председател на Комисията по правни въпроси към Европейския парламент, и Клаус-Хайнер Леене – член на Европейския парламент.

⁸ Уставът на фондация „Академия по европейско право – Трир“ е неразделна част от Споразумението за присъединяване към Академията. Към тази статия е приложен негов превод, както и английският вариант на устава.

⁹ Последната промяна в устава е с дата 30 април 2000 г.

¹⁰ Останалите членове на Съвета на фондацията понастоящем са: председателят на Съда на Европейските общности – Vassilios Skouris, немският федерален министър на правосъдието – Brigitte Zypries, унгарският министър на правосъдието – д-р Albert Takács, италианският министър по европейски въпроси – Emma Bonino, румънският министър на правосъдието – Catalin Predoiu, и финансовият министър на Райнланд-Пфалц – Ingolf Deubel.

Управителното тяло¹¹ отговаря за ежедневната работа на Академията. Ръководството и Управителното тяло се назначават и носят отговорност пред Съвета на фондацията.

От Съвета на фондацията се назначава и **Надзорният съвет**. Той представлява Академията пред европейските институции, държавите-членки и представителите на юридическата професия. Надзорният съвет участва при планиране на годишната програма на Академията и отговаря за връзките с обществеността. Негов председател е английският съдия Джон Тъмлин – председател на Съвета на адвокатските колегии от Европейския съюз (Council of Bars and Law Societies of Europe) до 1993 г., понастоящем член на Върховния съд на Англия.

3. Бюджет на фондацията. Дарителски вноски

Фондация „Академия по европейско право – Трир“ има бюджет от 5.2 млн. евро за 2007 г. Бюджетът се формира от четири различни източника – субсидии по линия на Европейския съюз; федералната провинция Райнланд-Пфалц, в която е седалището на Академията; лихви от капитала и средства по линия на мероприятията, организирани от Академията, включително такси за участие от семинари и такси от мероприятията, организирани от нея по молба на трети страни.

Академията започва да получава целева субсидия от Европейския съюз още преди формалното ѝ създаване през 1992 г. АЕП има собствен бюджетен ред в бюджета на Европейските общности/Европейския съюз от 1990 г. През 1997 г. Европейският парламент решава да обособи специално бюджетно перо за четирите европейски образователни института – Академията по европейско право в Трир, Колежа на Европа (в Брюж, Кралство Белгия), Европейския институт във Флоренция и Европейския институт по публична администрация (EIPA, Маастрихт).

Първоначално всички държави-членки на Европейския съюз, които са били дарители или дарители-учредители на фондация „Академия по европейско право“, даряват по 500 хил. евро и имат право на едно място и на един глас в Съвета на фондацията. Към първата група дарители спадат **Великото херцогство Люксембург**, дарило 500 000 евро, платени на 5 вноски по 100 000 евро, последната от които през 1998 г.; градът Трир, дарил земята за построяване на конгресния център на Академията, както и Асоциацията за популяризиране на Академията, която дарява цялото си имущество в полза на фондацията. Няколко години след учредяването ѝ, първоначалните дарители обмислят възможността и последващи дарители да станат част от фондацията и през 2000 г. се взема решение **новите дарители да правят дарение от най-малко 50 000 евро**. От новите дарители на Академията, с изключение на обединените немски федерални провинции, които се присъединяват през 1994 г. и имат общо един глас в Съвета,

¹¹ Начело на Управителното тяло на Академията е нейният директор – д-р Волфганг Хойзел, подпомаган от двама заместник-директори – Luc Doeve и Jean-Philippe Rageade.

Федерална република Германия, член на Академията също от 1994 г., и **Италия**, която се присъединява през 2002 г., които даряват по 500 000 евро, всички останали дарения са от по 50 000 евро¹². Останалите държави, които стават част от Академията по европейско право в Трир и даряват по 50 000 евро, са **Ирландия** – през 2000 г., **Полша, Гърция и Испания** – през 2001 г., **Португалия, Италия, Холандия и Обединеното кралство** – през 2002 г., **Унгария, Швеция, Финландия и Австрия** – през 2003 г., **Словашката република, Франция и Шотландия** – през 2005 г., **Кипър** – през 2006 г., **Малта, Словения и Румъния** – през 2007 г., и на 6 март 2008 г. – **Чехия**, която е последната държава преди България, сключила формално споразумение за присъединяване към Академията по европейско право в Трир¹³. **Всички държави-дарители се ползват с намаление от таксата за всяко мероприятие на Академията по европейско право, в което участват.**

4. Дейност на Академията

Академията по европейско право – Трир, е институция, която е посветена на усъвършенстване на знанията по право на практикуващите юристи. Затова и каталогът ѝ от обучения е насочен от „практици към практики“. Повечето от лекторите на Академията са работят в европейските институции. Нейните мероприятия обикновено се провеждат в кратки периоди от време, с цел да не откъсват участниците от професионалните им задължения в институциите, където работят.

В дейността на Академията могат да бъдат открити три типа програми: общи, специализирани и специализирани програми по заявка. Обученията обхващат най-различни аспекти на европейското право¹⁴. Те са адресирани до най-широк кръг от представители на юридическата професия, като съдии, прокурори, юристи в публичния сектор, университетски преподаватели, адвокати, които чрез участието си в мероприятията, организирани от Академията, имат възможност да придобият по-широки и по-пълноценни познания по европейско право.

От лятото на 1999 г. в гр. Трир е открита официално библиотеката на фондация „Академия по европейско право – Трир“, на която е присъден официален статут на Европейски документационен център и която получава всички публикации, касаещи европейското право, на английски, немски и френски език. Библиотеката е достъпна за всички участници в семинари на Академията, а от месец юни 1999 г. е отворена и за широката общественост.

¹² Вноската, която България предоставя еднократно на Академията в изпълнение на чл. 2 от Споразумението, е 50 000 евро. Тя не се различава от вноските на другите последващи държави-дарители.

¹³ Дарител на Академията с вноската от 50 000 евро през 1994 г. е и Спестовна каса – Трир, която обаче няма право на глас в Съвета на фондацията.

¹⁴ Това са например правосъдие и вътрешни работи, конкурентно право, екологично право, данъчно и финансово право, международно патентно право, международно частно право, интелектуална собственост, защита на потребителите, земеделско право, трудово и социално право, и др.

5. България и Академията по Европейско право. Предимства от членството

Дейността на Академията по европейско право – Трир, по линия на организиране на семинари и обучения в областта на европейското право не е непозната за България. На 15 март 1995 г. е проведен първият семинар на Академията, организиран съвместно с български партньори. Установяването на близко сътрудничество с професионални организации и институти в правната област в държавите-членки е често срещана практика в Академията. В периода 1996–1998 г. са проведени серия обучения по програма ФАР, а от 1998 г. – и серия семинари в партньорство с отдела за техническа помощ и информационен обмен (Т. А. I. Е. Х.) към дирекция „Разширяване на Европейския съюз“ на Европейската комисия.

Темите, по които Академията предлага обучения, покриват почти всяка област от европейското право¹⁵. България, като държава-съдарителка, получава до 40% отстъпка от регистрационната такса за участие на съдии, прокурори, държавни и парламентарни служители. Курсовете, конференциите и семинарите, организирани от Академията, се провеждат основно в Трир, на английски език, но честа практика е провеждането им и в други европейски държави. Възможно е също така организирането на територията на отделна държава-съдарителка¹⁶ на специализирани мероприятия по теми от европейското право, които са от особен интерес. Обученията, организирани от Академията, освен с обща насоченост – към максимално широк кръг от представители на юридическата професия, могат да бъдат ориентирани само към магистрати¹⁷, представители на адвокатската професия и др. Освен гореизброените предимства от членството на България в Академията (преференциални регистрационни условия за участие във всички мероприятия, организирани от Академията, преференциални условия за организиране на семинари по заявка по всички теми от европейското право, които представляват интерес за България), би следвало да се изтъкне, че като член на Съвета на фондацията, България може да допринесе за формиране на политиките на Академията. Членството на България във фондацията предоставя също така възможност за неофициални срещи в сферата на правосъдието с представители на институциите на държавите-членки на ЕС.

В заключение на представянето на фондация „Академия по европейско право – Трир“, бих искала да изтъкна ползата от членството на България в нея не са-

¹⁵ В тази връзка ето и някои примерни теми на обучения, организирани от Академията: обучения в областта на правосъдието и вътрешните работи (имиграционно и бежанско право; борба с организираната престъпност; трансгранично правно сътрудничество по граждански и наказателни дела, международна компетентност, изпълнение на съдебни решения и др.); правила за конкуренция, обществени поръчки, екологично право, данъчно право, международно търговско право, международно частно право, интелектуална собственост, защита на потребителите, финансово право и мн. др.

¹⁶ Тогава тя би могла да се ползва от по-голяма отстъпка от таксите за участие на лицата, посочени в чл. 4 от Споразумението за присъединяване: съдии, прокурори, държавни служители и служители на парламента.

¹⁷ Напр. съдии и прокурори или само съдии, или само прокурори.

мо по отношение на представителите на българската съдебна система, но и за юридическата професия като цяло. То е поредното потвърждение на доброто мнение и подкрепата, които се гласуват на Академията като европейска институция. В лицето на Академията по европейско право България има независим експертен институт на европейско равнище, който ще ѝ предложи своите съвети и помощ, без външно вмешателство в националните интереси.

THE ACADEMY OF EUROPEAN LAW IN TRIER – RESPONDING TO THE NEED OF KNOWLEDGE IN THE FIELD OF EUROPEAN LAW

SUMMARY

With this article, the author outlines the establishment of the Academy of European Law in Trier in 1992, and describes the main clauses of its Statute, the structure, budget, and main objectives of the Academy. Special attention is paid on the three types of programmes that have been developed, training events that have been offered, and last but not the least, the benefits for Bulgaria of its membership in the Academy.

*УСТАВ
[НА ФОНДАЦИЯ
„АКАДЕМИЯ ПО
ЕВРОПЕЙСКО ПРАВО –
ТРИР“]*

(Променена версия, приета с решение на Съвета на фондацията от 30 април 2000 г.)¹⁸

§ 1 Наименование, правна форма, седалище

1. Фондацията носи името „Академия по европейско право – Трир“.

2. Фондацията извършва дейност в обществена полза по смисъла на гражданското право.

3. Седалището на фондацията е в Трир.

§ 2 Намерение

Намерението на фондацията е за създаване и функциониране на Академията по европейско право – Трир.

§ 3 Цел

1. Академията по европейско право – Трир има за задача да даде възможност на лицата и службите, занимаващи се с прилагането и изпълне-

*STATUTE
[OF THE FOUNDATION
„ACADEMY OF
EUROPEAN LAW –
TRIER“]*

(Amended version as adopted by the Governing Board on 30 April 2000)

§ 1 Name, Legal Form and Seat

1. The Foundation shall be known as the „Academy of European Law Trier“.

2. The Foundation shall be a foundation established under civil law and shall have legal capacity. It shall be subject to public supervision (rechtsfähige öffentliche Stiftung des bürgerlichen Rechts).

3. The seat of the Foundation shall be in Trier.

§ 2 Function

The function of the Foundation shall be to establish and operate the Academy of European Law Trier.

§ 3 Objectives

1. The task of the Academy of European Law Trier shall be to enable individuals and authorities involved in the application and implementation of

¹⁸ Уставът на фондация „Академия по европейско право – Трир“ е съставен на следните езици: английски, немски, френски и италиански. Превод на български език – автора.

нието на европейското право в държавите-членки, както и в другите европейски държави, имащи интерес от тясно сътрудничество с Европейския съюз, да придобият едно по-задълбочено познание на европейското право, в частност общностното право, както и да направи възможна взаимната и всеобхватна обмяна на опит.

2. Академията преследва своята цел по-специално чрез организиране на курсове за повишаване на квалификацията, конференции, семинари и симпозиуми, издаване на публикации и организиране на дискуссионен форум.

§ 4 Дейност в обществена полза

1. Фондацията преследва изключително и непосредствено обществено-полезни цели по смисъла на раздел „Цели, даващи право на данъчно облекчение“ от Данъчния кодекс.

2. Средствата на фондацията могат да бъдат използвани единствено за постигане на целите, заложи в нейния устав. Никое лице не може да се облагодетелства чрез разходи, чужди на целите на фондацията или чрез несъразмерно високо възнаграждение. Фондацията не може да използва финансовите си средства за оказване на пряка или косвена подкрепа и насърчване на политически партии.

§ 5 Имущество и средства на фондацията

1. Имуществото на фондацията се състои от:

- дарителски вноски на учредителите на фондацията, както е предвидено в документа, учредяващ фондацията;

European law in Member States and in other European States interested in close co-operation with the European Union to gain a wider knowledge of European law, in particular Community law and its application and to make possible a mutual and comprehensive exchange of experiences.

2. The Academy shall pursue this objective by organising courses, conferences, seminars and specialist symposia, particularly for the purposes of continuing vocational training, by issuing publications and by providing a forum for discussions.

§ 4 Not-for-profit Status

1. The Foundation shall exclusively and directly pursue objectives of a non-profitmaking character within the meaning of the section of the Tax Code on „Objectives entitled to tax relief“.

2. The funds of the Foundation shall be used solely for the purposes permitted under its Articles of Incorporation. No person may benefit from expenditure unconnected with the objectives of the Foundation or from disproportionately high remuneration. The Foundation may not use its funds for the direct or indirect support or promotion of any political party.

§ 5 Assets and Funds of the Foundation

1. The assets of the Foundation shall consist of:

- The contributions of donors as evidenced by the document establishing the Foundation;

- безвъзмездни помощи към активите на фондацията (съдарения);

Приемането на доверителна сметка се нуждае от одобрението на Съвета.

2. Фондацията реализира своите функции чрез:

- постъпления в имуществото на фондацията;
- субсидии от Европейския съюз, Федерална република Германия и други държави-членки на Европейския съюз, на федералната провинция Райнланд-Пфалц и на град Трир;
- субсидии от други обществени или частни образувания;
- вноски на участниците,
- други приходи, дарения и субсидии.

§ 6 Органи

1. Органи на Академията по европейско право – Трир, са:

- **Съвет** [в който са представени всички дарители-учредители и съдарители];
- **Надзорен съвет;**
- **Ръководство;**
- **Управително тяло.**

2. Членовете на Съвета, на Надзорния съвет и на Ръководството извършат своята дейност без заплащане; членовете на Управителното тяло могат също да извършват дейността си без заплащане.

§ 7 Съвет

1. Съветът се състои от по един представител на учредителите-съдарители, на държавите-членки на Европей-

- Contributions to the assets of the Foundation (Zustiftungen);

The acceptance of such contributions shall require the approval of the Governing Board.

2. The Foundation shall fulfil its functions through:

- Revenue generated by the assets of the Foundation;
- Grants from the European Union, the Federal Republic of Germany and other Member States of the European Union, the State of Rhineland-Palatinate and the City of Trier;
- Grants from other public and private institutions;
- Fees paid by conference participants;
- Other income, donations or contributions.

§ 6 Organs

1. The organs of the Academy of European Law in Trier shall be:

- **The Governing Board** (der Rat);
- **The Board of Trustees** (das Kuratorium);
- **The Executive Board** (der Vorstand);
- **The Management Board** (die Geschäftsführung).

2. The Members of the Governing Board, the Board of Trustees and the Executive Board shall exercise their functions on an unpaid basis; the Members of the Management Board may exercise their functions on an unpaid basis.

§ 7 The Governing Board

1. The Governing Board shall consist of one representative of each Founding Donor and of each Member

ския съюз и европейските държави, с които Европейският съюз води преговори за присъединяване, дотолкова доколкото те са съдарители съгласно параграф 5, ал. 1, т. 2 от устава, както и по един общ представител на федералните провинции на Федерална република Германия. Европейският парламент, Съдът на Европейските общности, Европейската комисия и страната по местоседалището на Академията могат да излъчат допълнително в Съвета по още един представител. Съветът, с мнозинство от две трети, може да покани следващи съдарители, както и други институции, които да му оказват специална подкрепа (т.нар. допълнителен избор); вместо покана към представител на регионите на Европейския съюз Съветът може да покани един представител на надрегионални обединения.

2. Службата на представителя не е свързана с личността му.

3. Съветът избира измежду членовете си един председател и заместник-председател.

4. Съветът може да извършва правно валидни действия веднага, след като учредителите-дарители определят своите представители.

5. До приемането на правилник за дейността, който може да предвиди друго, Съветът взема решения с обикновено мнозинство от присъстващите представители.

6. Представителите на учредителите-дарители, на общия представител на федералните провинции на Федерална република Германия и на специалните представители на Европейския парламент, Съда на Европейските

State of the European Union and the applicant states, in as far they are subsequent donors in accordance with Art. 5 (1) Nr. 2, as well as a joint representative for the states of the Federal Republic of Germany. The European Parliament, the European Court of Justice, the European Commission and the state in which the Academy has its seat may each nominate a special representative to the Governing Board. The Governing Board may, by a two-thirds majority, invite additional donors as well as other institutions, which in special ways support the Academy of European Law Trier to nominate (co-opt) representatives to the Governing Board; instead of inviting several representatives of European regions, the Governing Board may invite one representative of a supraregional association.

2. The office of representative shall not be personal in nature.

3. The Governing Board shall select from its members a President and a Vice-President.

4. The Governing Board shall be empowered to act once the Founding Donors have appointed their representatives.

5. Pending the adoption of rules of procedure, which may determine otherwise, the Governing Board shall take decisions by simple majority of the representatives present.

6. Representatives of the Founding Donors, the joint representative of the states of the Federal Republic of Germany and special representatives of the European Parliament, the European Court of Justice, the European Commis-

общности, Европейската комисия и на страната по местоседалището разполагат в Съвета с по 10 гласа всеки. При направена съдарителска вноска от 50 000 евро представителите на съдарителите разполагат с един глас; ако общата сума на съдарието надхвърли сумата от 500 000 евро, Съветът решава с мнозинство от две трети относно броя на гласовете, полагащи се на съдарителите. Броят на гласовете на допълнително избраните членове се определя винаги с мнозинство от две трети; заедно за всички допълнително избрани членове той не трябва да надхвърля десет. Падащите се на един дарител или особен представител гласове, могат да бъдат отстъпени само с единодушие.

7. Съветът може да взема решения с финансови последици само при съгласие на представителите на страната по местонахождението.

§ 8 Задължения на Съвета

1. Съветът определя общите насоки в дейността на Академията.

2. Той назначава членовете на Надзорния съвет.

3. Той определя членовете на Ръководството и на Управителното тяло и може да ги освобождава; той ги представлява пред фондацията.

4. Съветът одобрява бюджета и приема годишния счетоводен отчет на Управителното тяло.

5. Той приема правилник за дейността на фондацията; наред с останалите въпроси в него са уредени кворумът и вземането на решения от орга-

tion and the state in which the Academy has its seat have ten votes each on the Governing Board. Representatives of subsequent donors shall be allocated one vote per tranche of 50 000 EUR; should the total amount contributed exceed the sum of 500 000 EUR, the Governing Board shall determine by a two-thirds majority on the total number of votes to be allocated to the Donor. The number of votes allocated to co-opted members of the Governing Board shall be laid down by a two-thirds majority of existing members of the Governing Board; they shall not exceed ten votes for all coopted members. Votes allocated to a Donor or to special representatives must be cast unanimously.

7. Decisions having financial implications may be taken by the Governing Board only with the agreement of the representative of the state in which the Academy has its seat.

§ 8 Duties of the Governing Board

1. The Governing Board shall lay down the general guidelines for the activities of the Academy.

2. The Governing Board shall appoint the Members of the Board of Trustees.

3. The Governing Board shall appoint the Members of the Executive Board and the Management Board and may also dismiss them; it shall represent the Foundation vis-a-vis those Members.

4. The Governing Board shall adopt the budget and shall receive the annual accounts from the Management Board.

ните на фондацията, доколкото този Устав не предвижда друго.

§ 9 Надзорен съвет

1. Надзорният съвет съветва Ръководството и Управителното тяло, особено при планиране програмата на мероприятията. Той се състои от личности, които са тясно свързани с европейското право в институциите на Европейския съюз и правния и икономическия живот, в частност на държавите-членки.

2. Подробностите са уредени в Правилника за дейността на фондацията.

§ 10 Ръководство

1. Ръководството се състои от не повече от трима членове. Членовете му се избират сред гражданите на държавите-членки на Европейския съюз.

2. Ръководството представлява интересите на Академията на политическо равнище, по-специално спрямо Европейския съюз, държавите-членки и дарителите. То насърчава отношенията между Академията и институциите на Европейския съюз и по-специално цели да разшири връзките между Академията и настоящите и бъдещите държави-членки.

3. Ръководството действа в рамките на общите насоки на Съвета. То докладва на Съвета за своята работа и представя предложения.

5. The Governing Board shall adopt rules of procedure for the Foundation; these shall determine, inter alia, the requisite quorum and decision-making procedures to be followed by the organs constituting the Foundation in so far as there are no provisions to the contrary in the present Statute.

§ 9 The Board of Trustees

1. The Board of Trustees shall advise the Executive Board and Management Board particularly with regard to the planning of the programme of events. It shall be composed of individuals who are closely involved with European law in the institutions of the European Union and within legal and economic circles, particularly in the Member States.

2. Further details shall be regulated by the rules of procedure of the Foundation.

§ 10 The Executive Board

1. The Executive Board shall consist of up to three members. The members of the Executive Board are to be appointed from nationals of the member states of the European Union.

2. The Executive Board shall represent the Academy's interests at a political level, in particular vis-a-vis the European Union, the Member States and the Donors. It shall promote relations between the Academy and the institutions of the European Union with the specific aim of broadening the links between the Academy and present and future Member States.

3. The Executive Board shall act in accordance with general instructions from the Governing Board. It shall re-

port to the Governing Board and submit proposals.

§ 11 Управително тяло

1. Управителното тяло се състои от директор и до двама заместник-директори.

2. Членовете на Управителното тяло се избират сред гражданите на държавите-членки на Европейския съюз.

§ 12 Задължения на Управителното тяло

1. Управителното тяло носи отговорност за ежедневната работа на Академията по европейско право – Трир, в рамките на общите насоки на Съвета. То подпомага Ръководството в изпълнение на неговите задължения. Ръководството и Управителното тяло координират своята дейност помежду си.

2. Управителното тяло подготвя заседанията на Съвета, внася предложения и докладва на Съвета относно дейността на Академията.

3. Управителното тяло изработва бюджета и представя на Съвета отчет за приходите и разходите.

4. За съдебни и извънсъдебни цели Академията по европейско право – Трир, се представлява от членовете на Управителното тяло. Членовете на Управителното тяло представляват поотделно фондацията за съдебни и извънсъдебни цели.

§ 11 Management Board

1. The Management Board shall consist of a Director and up to two Deputy Directors.

2. The members of the Management Board shall be appointed from nationals of the Member States of the European Union.

§ 12 Duties of the Management Board

1. The Management Board shall be responsible for the day-to-day operation of the Academy of European Law Trier in accordance with the general guidelines laid down by the Governing Board. It shall assist the Executive Board to carry out its duties. Executive Board and Management Board shall coordinate their activities with each other.

2. The Management Board shall prepare the meetings of the Governing Board, shall submit proposals and shall report to the Governing Board on the activities of the Academy.

3. The Management Board shall draw up the budget and shall submit details of income and expenditure to the Governing Board.

4. For judicial and extra-judicial purposes, the Academy of European Law Trier shall be represented by the members of the Management Board. The members of the Management Board shall represent the Foundation individually.

§ 13 Промяна на устава

Промени в устава се приемат от Съвета с мнозинство две трети от членовете му.

§ 14 Контрол върху фондацията

Фондацията подлежи на държавен контрол в съответствие със Закона за фондациите на федерална провинция Райнланд-Пфалц.

§ 15 Прекратяване на фондацията

В случай на разпускане или прекратяване на фондацията имуществото на Академията по европейско право – Трир, бива върнато на дарителите (учредителите и съдарителите) в съотношението на сумите, които са предоставили. Имущество в този смисъл е и внесенят капитал акции, и общата стойност на недвижимите вложения. Останалата част от имуществото следва да бъде използвана за целите на член 2 или, ако това не е възможно – за други благотворителни цели. Решението за използването на това имущество може да бъде изпълнено само след одобрението на съответната финансовата служба.

§ 13 Amendments to the Statute

Amendments to the present Statute shall be made by the Governing Board and shall require a two-thirds majority of its Members.

§ 14 Supervision of the Foundation

The Foundation shall be subject to public supervision in accordance with the Law on Foundations of Rhineland-Palatinate (Rheinland-pfälzisches Stiftungsgesetz).

§ 15 Dissolution of the Foundation

In the event that the Foundation should be dissolved or discontinued, the assets of the Academy of European Law Trier shall revert to the Donors (Founding Donors and Subsequent Donors) in proportion to the amounts donated. Assets in this sense shall be understood as meaning paid-in capital contributions and the average value of contributions donated in kind. The remaining assets of the Foundation shall be used for the purposes set out in Article 2 or, if that should not prove possible, for other non-profitmaking purposes. No decision on the use of such assets may be implemented until approval has been received from the appropriate tax authority.

II.
МЕЖДУНАРОДНИ АКТОВЕ
И АКТОВЕ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

*КРИМИНАЛИЗИРАНЕ И НАКАЗАТЕЛНО
ПРЕСЛЕДВАНЕ НА СЪВРЕМЕННИТЕ ФОРМИ
НА СЕКСУАЛНА ЕКСПЛОАТАЦИЯ И НАСИЛИЕ
СРЕЩУ ДЕЦА В РАМКИТЕ НА КОНВЕНЦИЯТА
НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА ЗА ЗАКРИЛА НА ДЕЦАТА
СРЕЩУ СЕКСУАЛНА ЕКСПЛОАТАЦИЯ
И СЕКСУАЛНО НАСИЛИЕ СЕТ 201*

*Ирена Борисова**

Конвенцията на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие е изработена в периода месец май 2006 г. – март 2007 г. от едноименния Експертен комитет към Съвета на Европа, който е създаден като временен подкомитет към комитета с решаващи правомощия по всички наказателноправни въпроси към Съвета – Европейският комитет по проблемите на престъпността (CDPC). Решението за създаването на Експертния комитет за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и насилие (PC-ES), който да изработи проекта на горепосочената Конвенция, е формално взето от Комитета на министрите на Съвета на Европа на 22 март 2006 г. Основаването на Експертния комитет, обаче, е заложено още в Плана за действие, приет на Третата среща на ръководителите на държавите-членки на Съвета на Европа, проведена във Варшава в периода 15–16 май 2005 г. Мандатът, задачите и срокът на дейност на специализирания експертен комитет са определени от CDPC непосредствено след формалното решение на Комитета на министрите за създаването му, според което тревожните темпове на нарастване на насилието срещу деца, от една страна, и недостатъчната ефективност на борбата срещу това насилие на държавите-членки на Съвета на Европа, от друга страна, налагат предприемането на навременни и безкомпромисни мерки в тази насока.

Проследявайки хода на дискусиите в Комитета при изработване на конкретните текстове на Конвенцията и крайния резултат от дейността му – изготвянето през месец март 2007 г. на проекта на новата Конвенция, може да се заключи, че една от основните причини, които водят до решителното обединяване на усилията на 47-те държави-членки на Съвета на Европа, е появата на „нови“ форми на сексуално насилие срещу деца, неуредени до момента в съществуващите междуна-

* Старши експерт в дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“, Министерство на правосъдието.

родни правни инструменти в тази сфера. Същевременно тези нови форми на злоупотреби – като напр. злоупотребите с информационни и комуникационни технологии с цел извършване на сексуални посегателства срещу деца, бързо се налагат в много от държавите-членки като практически явления, които, обаче, остават без конкретна правна квалификация и специално предвиден ред за разследване, съобразен със специфичния начин на извършването им. Поради факта, че тези форми на експлоатация не са уредени от наказателните закони на държавите, се оказва, че в последните липсват и норми за определяне на справедливо наказание на извършителите им съобразно степента на обществената опасност на деянието и деца. В резултат на това повечето държави-членки са принудени да квалифицират новите форми на сексуални посегателства срещу деца под формата на вече съществуващите в правните им системи състави на престъпления, които не отчитат всички елементи на „съвременните“ сексуални престъпления както от обективна, така и от субективна страна. Същевременно, при изработването на Конвенцията става ясно, че различните държави-членки на Съвета на Европа се намират и на различно ниво на развитие, като някои от националните наказателни закони обявяват за наказуеми по-широк кръг сексуални престъпления срещу деца, а други – по-ограничен.

Ето защо посредством изработването на новата Конвенция на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие държавите-членки постигат:

- *уеднаквяване* на предприетите до момента от тях индивидуални действия и мерки в борбата срещу сексуалната експлоатация на деца;
- *обобщаване* на най-добрите практики в тази сфера и установяването им като „единна практика“ за всички 47 национални правни системи;
- *формулиране на т.нар. добавена стойност* на Конвенцията, изразяваща се в това, че Конвенцията е първият правен акт, който криминализира нови форми на сексуално насилие и експлоатация на деца, включително актове на сексуално насилие, извършени в семейството чрез употребата на „сила, принуда или заплашване“;
- *установяване на единни стандарти и дефиниции* в областта на закрилата на децата и в наказателното преследване на правонарушителите.

За постигане на горепосочените цели, при изработването на Конвенцията за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие са взети предвид съществуващите към момента в международните правни актове принципи за защита на децата срещу всички форми на насилие, и в частност – срещу сексуалното насилие, както и тези принципи, на които следва да се основава наказателното преследване на извършителите на престъпни посегателства срещу деца. В допълнение, във връзка със специфичния характер на посегателствата срещу половата неприкосновеност на особено уязвима група лица, каквито са децата, са взети предвид и са *допълнени* съществуващите международни норми относно превенцията на престъпленията от сексуален характер срещу деца и подпомагането на пострадалите в рамките на наказателния процес, както и извън него. Особен акцент се поставя върху усъвършенстването на съществуващите до момента правни норми, регламентиращи т.нар. *приятелски за детето процедури* (съдебни и

извънсъдебни), които вземат предвид като водещ принципът за най-добрия интерес на детето при участието му във всички видове производства, с които се засягат негови права или законни интереси.

Така изработването на Конвенцията използва като основа и доразвива по същество редица актове на:

- *Съвета на Европа* – Европейската конвенция за упражняване на правата на детето; Конвенцията за престъпления в кибернетичното пространство; Конвенцията за борбата с трафика на хора; Препоръка Rec (2006) 8 на Комитета на министрите към държавите-членки за подпомагане на жертвите на престъпления; Препоръка Rec (2001) 16 на Комитета на министрите към държавите-членки за закрилата на децата от сексуална експлоатация и др.;
- *Организацията на обединените нации (ООН)* – Конвенцията на ООН за правата на детето; Факултативният протокол към Конвенцията на ООН за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография и др.; Протоколът за предотвратяване, противодействие и наказване на трафика на хора, особено жени и деца, допълващ Конвенцията на ООН срещу транснационалната организирана престъпност; както и на
- *Европейския съюз (ЕС)* – Рамково решение на Съвета на ЕС 2004/68/ЈНА от 22 декември 2003 г. за борбата срещу сексуалната експлоатация на деца и детската порнография и Рамково решение на Съвета на ЕС 2001/220/ЈНА от 15 март 2001 г. за положението на жертвите в наказателното производство.

Задълбоченото запознаване със съдържанието на Конвенцията на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие показва, че последната е *израз на твърдата решимост* на държавите-членки на Съвета на Европа да продължат своята упорита работа за закрилата на децата срещу всички форми на сексуално насилие, която осъществяват вече повече от петнадесет години. Конвенцията не само поставя акцент върху значимостта на разглеждания проблем и необходимостта от предприемането на незабавни мерки в тази насока, но същевременно *демонстрира ясно нетърпимостта* на всяко едно съвременно демократично общество *към всички форми на сексуална експлоатация и насилие срещу деца*.

В допълнение, Конвенцията установява „по-високата степен“ на закрила на децата, определяйки в тази връзка в член 1 целите си: да *предотвратява* и да се *бори* със сексуалната експлоатацията и сексуалното насилие срещу децата, както и да *защитава* правата на децата, жертва на такъв вид престъпления. Третата цел на Конвенцията, заложена в член 1, буква в) – „да *насърчава* националното и международното сътрудничество в борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата“, поставя акцент върху необходимостта от предприемането на *координирани действия* между компетентните институции на национално равнище за ефективно противодействие и преследване на установените с Конвенцията престъпления, както и *поставя акцент върху значението на между-*

народното сътрудничество при разследване и наказване на такъв вид престъпления като част от борба с организираната престъпност с трансграничен характер.

Всичко изложено по-горе предопределя и предприемането в кратки срокове на решителни действия в международен аспект във връзка с утвърждаване на Конвенцията като един от най-важните инструменти в сферата на борбата със сексуалното насилие на децата. Така Конвенцията на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие е *приета* от Комитета на министрите на Съвета на Европа на 12 юли 2007 г. и е *открита за подписване* на 25 и 26 октомври 2007 г. по време на 28-та Конференция на европейските министри на правосъдието, проведена в Ланзароте, Испания. Конференцията е тематично посветена на новите проблеми във връзка с достъпа до правосъдие на уязвими групи лица, включително на децата. В тази връзка Съветът на Европа избира откриването на Конвенцията за подписване да стане именно в рамките на широката дискусия на високо равнище по горепосочената тема, като по този начин *подчертава* значението на новия правен акт не само за криминализиране на новите форми на сексуални престъпления срещу деца, но и значимостта на Конвенцията за подобряване достъпа до правосъдие на пострадалите деца чрез утвърждаване на т.нар. „приятелски за детето“ процедури във всички фази на наказателния процес, както и при извършването на всички действия на органите, които имат контакт с пострадалото дете.

Конвенцията е подписана от Република България по време на Конференцията, непосредствено при откриването ѝ на 25 октомври 2007 г. На същата дата Конвенцията е подписана и от още 22 държави-членки – Австрия, Белгия, Хърватска, Кипър, Финландия, Франция, Германия, Гърция, Ирландия, Литва, Молдова, Холандия, Норвегия, Полша, Португалия, Румъния, Сан Марино, Сърбия, Словения, Швеция, Македония и Турция, което се явява своеобразен *прецедент* в историята на Съвета на Европа. Към настоящия момент Конвенцията е подписана от общо 30 държави-членки, като последната подлежи на *ратификация, приемане* или *одобряване* от подписалите я страни. Конвенцията влиза в сила на първия ден от месеца след изтичането на период от три месеца след датата, на която 5 страни, подписали Конвенцията, от които най-малко 3 трябва да са държави-членки на Съвета на Европа, са изразили съгласието си да бъдат обвързани от Конвенцията, в съответствие с посочените в чл. 45, параграф 2 изисквания¹. Към момента все още нито една държава-членка на Съвета на Европа не е ратифицирала Конвенцията, въпреки че няколко държави се подготвят реално за предстояща ратификация чрез изготвяне на анализи на съответствието на законодателствата им с разпоредбите на Конвенцията, както и чрез подготовка на предложения за конкретни законодателни изменения в националните им наказателни закони (в тази група държави се включва и Република България).

¹ Съгласно чл. 45, параграф 2 от Конвенцията: „Настоящата конвенция подлежи на ратификация, приемане или одобряване. Актовете за ратификация, приемане или одобряване се депозират при Генералния секретар на Съвета на Европа“.

Текстът на Конвенцията съдържа Преамбюл и 13 глави. *Глава I* се отнася до целите на Конвенцията, принципа на забрана на дискриминацията и определенията. Член 3 съдържа дефиниция на следните понятия:

- „дете“ – дете е всяко лице, което не е навършило 18-годишна възраст;
- „сексуална експлоатация и сексуално насилие срещу деца“ – понятието включва изпълнителните деяния, предвидени в чл. 18–23 от Конвенцията; и
- „жертва“ – това е всяко дете, което е обект на сексуална експлоатация или сексуално насилие.

Следва да се има предвид, че в определени членове на Конвенцията, свързани с отделни видове престъпления (по Глава VI – „Материално наказателно право“), се посочва възраст, която в отделните държави-членки на Съвета на Европа може да е различна от установената с член 3, буква а) – т.е. възрастта може да е по-ниска от 18 години. Така например съгласно член 18, буква а) страните по Конвенцията следва да криминализират извършването на сексуални действия с дете, „което, в съответствие с приложимите разпоредби на вътрешното законодателство, не е достигнало законната възраст, за да има сексуален живот“. В повечето държави-членки на Съвета на Европа тази възраст е преди навършване на 14-годишна възраст от детето, като само в някои от държавите възрастта е по-висока – преди навършване на 16 или 17-годишна възраст.

Глава II се отнася до мерките, които страните по Конвенцията следва да предприемат с оглед предотвратяване на сексуалната експлоатация и насилие срещу деца. Основните действия в тази насока са свързани с необходимостта от: набиране, обучение и повишаване осведомеността по проблемите на сексуалната експлоатация и насилието срещу деца, на лицата, които работят с деца (чл. 5); обучение на децата (чл. 6); програми или мерки за превантивна намеса (чл. 7); насърчаване и предприемане на мерки с цел предотвратяване и борба със сексуалните престъпления срещу деца, насочени към широката общественост, както и насърчаване на участието на децата, частния сектор, медиите и гражданското общество в този процес (чл. 8 и чл. 9). Особено съществено значение за постигане на успешна превенция на сексуалните престъпления срещу деца има член 7 – „Програми или мерки за превантивна намеса“, съгласно който страните по Конвенцията следва да гарантират, че лицата, които се опасяват, че могат да извършат някое от престъпленията, установени от Конвенцията, „могат да имат достъп, когато това е уместно, до ефективни програми или мерки за въздействие, насочени към оценяване и предотвратяване на опасността от извършване на престъпление“.

Глава III – „Специализирани органи и органи за координиране“, поставя акцент не само върху необходимостта от координация на национално или местно ниво между различните институции, които работят в сферата на закрилата на децата, на превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и злоупотреби с деца, но и върху насърчаването на сътрудничеството в тази насока между компетентните държавни институции, гражданското общество и частния сектор, с оглед гарантиране във възможно най-голяма степен на ефективността на борбата със

сексуалните посегателства срещу деца. В тази връзка Конвенцията отчита значението и ролята на координираното събиране и използването от страните на данни и статистика за сексуалните престъпления срещу деца като основа за анализ на причините за този вид престъпност².

Глава IV и *Глава V* от Конвенцията са свързани с мерките за закрила и подпомагане на жертвите и с мерките, насочени към предотвратяване извършването на повторни нарушения от сексуален характер по отношение на деца. Така например, чл. 12, параграф 1 предвижда, че всяка страна по Конвенцията следва да приеме необходимите законодателни или други мерки, за да не бъдат правилата за поверителност, наложени от вътрешното право по отношение на лицата, работещи с деца, пречка за тези лица да съобщят на службите, натоварени със закрилата на децата, всяко положение на дете, за което има разумни основания да се смята, че е жертва на сексуална експлоатация или насилие³.

Глава VI от Конвенцията обхваща разпоредбите относно материалното наказателно право в сферата на борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца. Съгласно член 18 – „Сексуално насилие“, всяка страна по Конвенцията следва да криминализира следното *умишлено* поведение:

- извършването на сексуални действия с дете, което, в съответствие с приложимите разпоредби на вътрешното законодателство, не е достигнало законната възраст, за да има сексуален живот⁴;
- извършването на сексуални действия с дете, независимо от възрастта му: чрез използване на принуда, на сила или на заплахи; или чрез използването на положение, признато за пораждащо доверие, авторитет или влияние върху детето, включително вътре в семейството; или чрез злоупотреба с положение на особена уязвимост на детето, по-специално пора-

² Съгласно чл. 10, параграф 2, буква б) от Конвенцията, всяка страна по Конвенцията следва да приеме законодателни или други необходими мерки за „създаването или определянето на механизмите за събиране на данни или на сведения на национално или на местно ниво и в сътрудничество с гражданското общество, които дават възможност, при спазване на изискванията, свързани със защитата на личните данни, за наблюдение и оценяване на явленията сексуална експлоатация и сексуално насилие срещу деца“.

³ Въпреки че в много държави-членки на Съвета на Европа съществуват разпоредби, регламентиращи „задължителното съобщаване“, Конвенцията не налага задължение на професионалистите, работещи с деца, да съобщават за случаите на сексуална експлоатация или насилие на деца. Конвенцията само предоставя възможността на тези лица да подават сигнали без риск да нарушат правилата за поверителността. Следва изрично да се отбележи, че целта на разпоредбата е да осигури закрилата на децата чрез навременно подаване на информация, а не инициирането на криминално преследване. Ето защо член 12, параграф 1 предвижда именно възможността за уведомяване на службите за закрила на децата. Това, обаче, не изключва възможността в случаите, когато лицата, упражняващи дадена професия, която предполага осъществяването на редовни контакти с деца, имат данни, че по отношение на дете е извършено сексуално насилие, тези лица да съобщават и на други компетентни органи и служби, като напр. полицията, каквато е практиката в повечето държави-членки на Съвета на Европа. В по-голямата част от правните системи, обаче, това съобщаване е само пожелателно, както беше отбелязано по-горе.

⁴ Член 18, параграф 1, буква а) от Конвенцията.

ди физическо или умствено увреждане или поради положение на зависимост⁵.

Определянето на възрастта, под която не е разрешено да се извършват сексуални действия с дете, е предоставено на всяка държава, като изрично се подчертава, че криминализирането на горепосоченото поведение няма за цел регулирането на доброволните сексуални актове между деца.

Изричното посочване в член 18, параграф 1, буква б) на изрза „*включително в семейството*“ има за цел да постави акцент върху сексуалното насилие срещу децата, извършвано вътре в семейството. Проучванията показват, че това е една от често срещаните форми на сексуално насилие срещу деца, която същевременно е съпроводена с едни от най-тежките психологически травми с дългосрочни последици за пострадалия.

Глава VI включва и разпоредби относно престъпленията, свързани с: детската проституция (чл. 19), детската порнография (чл. 20), участието на деца в порнографски дейности (чл. 21); както и разпоредби относно: развращаването на деца (чл. 22); склоняване на деца със сексуална цел, т.нар. *child grooming* (чл. 23); криминализирането на съучастие и опита за извършване на някое от престъпленията, посочени в чл. 18–23 от Конвенцията; юрисдикция (чл. 25); отговорността на юридическите лица (чл. 26); санкции и мерки за извършителите на сексуални престъпления срещу лица (чл. 27); утежняващи вината обстоятелства (чл. 28); възможността за вземане предвид при определяне на наказанието на предходни осъждания в други страни за престъпления, регламентирани с настоящата конвенция (чл. 29). По отношение криминализирането на опита за извършване на някое от престъпленията, предвидени в Конвенцията, член 24, параграф 3 предвижда възможност за резерва по отношение на някои конкретни престъпления (чл. 20, параграф 1, букви б), г), д) и е); чл. 21, параграф 1, буква в); чл. 22 и чл. 23).

Наред с „традиционно“ извършваните сексуални престъпления срещу деца, като напр. изнасилване; извършване на блудствени действия; производство, притежание или разпространение на порнографски материали, за направата на които са използвани деца; и детската проституция, тази глава от Конвенцията обхваща и новите форми на сексуална експлоатация на деца, като склоняването на деца със сексуални цели (чл. 23), развращаването на деца (чл. 22), както и явлението „сексуален туризъм“. По отношение на престъпленията, свързани с детската порнография, Конвенцията въвежда, макар и като незадължително, криминализирането на „умишления достъп до детска порнография“.

Особен интерес представлява член 19 – „Престъпления, свързани с детската проституция“, параграф 1, буква в), съгласно който страните по Конвенцията следва да криминализират съзнателното „*използване на услугите на дете, което*

⁵ Член 18, параграф 1, буква б) от Конвенцията.

проституция“. Горепосочената разпоредба има за цел наказателно преследване на т.нар. „клиенти“ на детската проституция. Цитираният текст от Конвенцията не допуска възможност за резерва, което означава, че посредством този текст при ратифициране на Конвенцията от възможно най-много страни, както и с помощта на широко формулираната разпоредба за установяване на юрисдикцията на страните по Конвенцията по отношение на установените в нея престъпления (чл. 25), ще стане факт и ефективната борба със сексуалния туризъм с цел използване на услугите на деца, въввлечени в проституция. Член 19 установява като цяло и връзката между търсенето и предлагането на услугите на децата, въввлечени в проституция, като изисква налагането на наказателни санкции върху клиентите на горепосочената група деца. Голяма част от децата, въввлечени в проституция, често се намират в затруднено положение – като напр. избягали от дома си деца; изоставени деца, живеещи на улицата; както и децата без достатъчно материална подкрепа или без достатъчно грижи от страна на родителите. Тези рискови групи лесно стават обект на предложения за получаване на бързи и лесни доходи, без да осъзнават, че в повечето от случаите това ще доведе до сексуалната им експлоатация чрез попадане в мрежи на проституция. Предвид психологическото и емоционално състояние, в което се намират децата, последните лесно биват тласнати към проституция. Поради сериозните вреди, които се нанасят на децата, въввлечени в проституция, и дългосрочността на последиците за тях, при изработването на Конвенцията договарящите страни приемат, че е оправдано да се налагат санкции върху клиентите на детска проституция, и формулират в частност разпоредбата на член 19, параграф 1, буква в). Параграф 2 на член 19 дава и точно определение на понятието „детска проституция“⁶, като държавите, ратифицирали Конвенцията, но чиито национални законодателства не дефинират това понятие, могат да се позовават пряко на посоченото в параграф 2 определение.

При изработването на частта от Конвенцията, отнасяща се до *престъпленията, свързани с „детска порнография“*⁷, договарящите страни постигат съгласие и относно факта, че съществува доста често срещана форма на извършване на този вид престъпления, която, обаче, в повечето от 47-те държави-членки на Съвета на Европа не е наказуема, а именно – „*умишленият достъп до детска порнография*“. Изработването на текста на член 20, параграф 1, буква е) предизвиква дискусии, тъй като формулировката му според някои от договарящите страни крие риск от криминализиране на случайния достъп до такъв вид порнографски материали. Според други доказването на подобен вид деяние ще представлява сериозна трудност и ще предполага наличие на значителен технически ресурс. Ето защо, текстът остава с незадължителен характер, като чл. 20, параграф 4 предвижда възможност за резерва, изразяваща се в пълното или частично неприлагане на член 20, параграф 1, буква е). Безспорно е, обаче, че буква е) на

⁶ Съгласно член 19, параграф 2 от Конвенцията: „По смисъла на настоящия член изразът „детска проституция“ означава използването на едно дете за сексуални действия, като се дават или обещават пари или каквато и да е друга форма на възнаграждение, на заплащане или на облага, независимо дали това възнаграждение, това плащане, това обещание или тази облага се прави на детето или на трето лице“.

⁷ Член 20, параграф 1–3 от Конвенцията.

горепосочения член *въвежда изцяло нов елемент* не само за Конвенцията и другите релевантни международни правни актове, но и въвежда съществен елемент в борбата с търсенето и ползването на порнографски материали с участието на деца. Разпоредбата цели наказателното преследване на лицата, които *единствено* гледат детски изображения в интернет чрез осъществяване на достъп до детски порнографски уебстраници, но без да „свалят“ от тези уебстраници порнографски материали. Именно поради тази причина в много от държавите-членки на Съвета на Европа тези лица не могат да бъдат подведени под наказателна отговорност, тъй като извършеното от тях не може да бъде квалифицирано като „притежание“ или „разпространение“ на детски порнографски материали. Следва да се подчертае изрично, че за да носи наказателна отговорност по член 20, параграф 1, буква е), лицето трябва да е „*влязло*“ в уебстраница, на която се предлага детска порнография, както и *трябва да знае*, че на тази уебстраница могат да бъдат намерени такива изображения. Текстът не цели наказателно преследване на лицата, които, без да съзнават това, са осъществили достъп до такава уебстраница с порнографски материали, за направата на които са използвани деца. Ето защо при изготвяне на този текст от Конвенцията договарящите страни приемат, че умишленият характер на деянието може да се заключи преди всичко от факта, че достъпът до уебстраници с детска порнография се извършва *повторно*. Член 20, параграф 2 от Конвенцията дава конкретно определение за понятието „детска порнография“⁸. Въпреки че Конвенцията допуска да бъде направена резерва по отношение на новото изпълнително деяние в член 20, параграф 1, буква е), разпоредбата има неоспорима добавена стойност. Освен това ратифицирането на международните актове би трябвало да се извършва с възможно най-малък брой резерви, тъй като обратното би означавало, че дадена държава, възползваща се от резерви, допуска по-ограничено криминализиране на определени деяния като форми на сексуална експлоатация и насилие срещу деца.

Интерес предизвиква и предвиденото с член 21 – „*Престъпления, свързани с участието на дете в порнографски дейности*“. Съществуващите досега международни правни инструменти, както и настоящата Конвенция не дават определение на понятията „*порнографски дейности*“ или „*порнографски изяви*“ с участието на деца. На страните, които ще ратифицират Конвенцията, е предоставена пълна свобода относно преценката на това какво следва да се разбира под горепосочените понятия. Основната цел на разпоредбата, обаче, е да бъдат криминализирани организирани действия *на живо* на деца, участващи в открито сексуално поведение, без да е задължително тези действия, извършвани от деца, да се изразяват в полови сношения с тяхно участие. Това може да са и действия на полово удовлетворение, мастурбация, содомия, сексуален садизъм или мазохизъм, или похотливо показване на половите органи на дете. Освен криминализиране на организирането на такъв вид порнографски изяви с деца, разпоредбата цели

⁸ Съгласно член 20, параграф 2: „За нуждите на този член изразът „детска порнография“ означава всеки материал, който представя в образи дете, което се отдава на недвусмислено сексуални действия, реални или симулативни, или всяко представяне на половите органи на едно дете, основно за сексуални цели“. Горепосоченото определение се основава на Факултативния протокол към Конвенцията на ООН за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография.

и наказване на склоняването или принуждаването на деца да участват в подобен вид изяви, като предвижда възможност за въвеждане на квалифициран състав на престъпление в случаите, когато склоняването или принудата са извършени с користна цел.

От друга страна, член 21, параграф 1, буква в) предвижда и наказателно преследване на „*съзнателното присъствие на порнографски дейности с участие на деца*“. Както и при друга норма от Конвенцията – тази, регламентираща престъпленията, свързани с детската проституция, член 21, параграф 1, буква в) установява връзката между предлагането и търсенето на порнографски дейности с участието на деца, като налага наказателна отговорност не само за организатора на такива изяви, но и за техните „клиенти“. Тук Конвенцията цели преследване на умишленото присъствие на горепосочените организирани действия *на живо* на деца, участващи в открито сексуално поведение, които особено често се осъществяват под разнообразни форми, включително под формата на т.нар. порно-театрални представления с участието на деца. Необходимо е лицето, което присъства на порнографските изяви или дейности с участието на деца *да съзнава*, че последните ще стават с участието на деца. Разпоредбата, обаче, ще е успешно приложима и в случаите, когато лица наблюдават по интернет порнографски изяви на деца на живо чрез комуникационни средства като уебкамери.

Член 21, параграф 2 позволява всяка страна при ратифициране на Конвенцията да може да се възползва от правото си да ограничи прилагането на параграф 1, буква в) само по отношение на случаите, в които деца са били набирани или принудени за участие в порнографски дейности, в съответствие с параграф 1, буква а) или буква б)⁹.

Член 22 – „*Развращаване на деца*“, от Конвенцията няма аналог в нито един от съществуващите към момента международни правни актове в сферата на закрилата на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие, като въвежда изцяло нов състав на престъпление. Съгласно член 22, *всяка страна*, която желае да ратифицира Конвенцията и да стане страна по нея след осъществяване на съответната процедура, *следва да криминализира следното умишлено деяние, „изразяващо се в това да бъде наказано едно дете, ненавършило възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2, да присъства за сексуални цели, дори и без да участва, на сексуално насилие или на сексуални актове“*. Разпоредбата има изключително широко приложно поле, като установява задължение за ратифициращите я страни да преследват принуждаването, склоняването или карането на дете по друг начин да присъства на актове на сексуално насилие или на сексуални актове, без дори да е необходимо присъстващото дете да взема участие

⁹ Съгласно член 21, параграф 1 от Конвенцията:

„*буква а)*. набирането на дете, за да участва в порнографски дейности, или улесняване на участието на едно дете в такива дейности;

„*буква б)*. принуждаването на едно дете да участва в порнографски дейности или извличането на печалба от това, или използването на едно дете по какъвто и да е друг начин за такива цели“.

в актовете. Актовете на сексуално насилие или сексуалните актове, на които присъства детето, могат да бъдат както между пълнолетни лица, така и между непълнолетни и пълнолетни лица. Изпълнителното деяние предвижда децата, които са карани да присъстват на горепосочените актове, да са „*ненавършили възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2*“, т.е. това е възрастта, преди навършването на която не е разрешено да се извършват сексуални актове с едно дете. Разбира се, при въвеждане на този текст в националните си законодателства държавите, които желаят, могат да разширят прилагането на текста по отношение на всички деца, т.е. по отношение на всички лица, които не са навършили 18-годишна възраст. За да е съставомерно деянието, обаче, детето трябва да бъде наказано да присъства „*за сексуални цели*“ на сексуалните актове или актовете на сексуално насилие. Разпоредбата е насочена преди всичко към закрилата на нормалното морално и психологично развитие на децата, като отчита сериозните психологични увреждания в развитието на децата, до които може да доведе деянието по член 22. Водещ аргумент при изработване на такъв вид разпоредба е необходимостта от осъзнаване и предвиждане на опасността и реалния риск от сериозно и продължително увреждане на личността на детето, включително чрез създаване у него на изкривена представа за сексуалните и за личните взаимоотношения.

Член 23 – „*Склоняване на деца със сексуални цели*“, от Конвенцията може да се определи като напълно адекватна и навременна реакция на нарастващия брой злоупотреби с информационни и комуникационни технологии с цел извършване на сексуални престъпления срещу деца. Злоупотребите с интернет в тази връзка например са бърз и лесен начин за осъществяване на такъв вид престъпления, като същевременно са значително по-сложни за разследване, а събирането на доказателства често изисква време, специална подготовка и технически ресурс. Всички тези фактори забавят навременното разкриване на извършителите им, които в повечето от случаите намират своите жертви в чат-румове или интернет-сайтове за запознанства, които обичайно се посещават от деца. Ето защо член 23 визира явлението „*child grooming*“, което понастоящем е познато в редица от европейските правни системи, но не е регламентирано в наказателните закони на всички 47 държави-членки на Съвета на Европа. Понятието „*child grooming*“ няма буквален и точен превод на български език, като предложеният в настоящия текст превод се стреми да се доближи във възможно най-голяма степен до замисъла по същество на разпоредбата. Съгласно член 23 всяка страна по Конвенцията трябва да криминализира „*умишленото предлагане от възрастно лице, чрез използване на съобщителни и информационни технологии, на среща, на едно дете, ненавършило възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2, с цел да извърши по отношение на него някое от престъпленията, установени в съответствие с член 18, параграф 1. а, или член 20, параграф 1. а, когато това предложение е било последвано от фактически действия, водещи до тази среща*“. За да е съставомерно деянието, е необходимо да са кумулативно налице няколко елемента от обективна и субективна страна:

- предлагане на среща на дете чрез използване на съобщителни или информационни технологии;

- детето, на което се прави предложението, да е на възраст, под която, съобразно националното законодателство, не е разрешено да се извършват сексуални актове с дете;
- предложението за среща да е направено по горепосочения начин на детето с цел извършване на едно от следните две престъпления:
 - умишленото извършване на сексуални действия с дете, което, в съответствие с приложимите разпоредби на вътрешното законодателство, не е достигнало законната възраст, за да има сексуален живот – член 18, параграф 1, буква а); или
 - умишлено производството на детска порнография – член 20, параграф 1, буква а); както е необходимо, и
- предложението за срещата да е последвано от фактически действия, които водят до тази среща.

Следва да се има предвид, че престъплението може да бъде извършено единствено чрез използване на „информационни или комуникационни технологии“, като всякакъв друг начин на адресиране на предложението за среща до дете попада извън обхвата на член 22. Най-често срещаните злоупотреби в тази връзка, освен тези посредством интернет, се осъществяват чрез мобилни телефони, до които имат достъп неограничен кръг лица, като нараства броят на децата, използващи такива. Изискването „*предложението за срещата да е последвано от фактически действия, които водят до тази среща*“ означава на практика извършителят например да си е закупил билет за превозното средство, ако използването на такова е необходимо, за да отиде на мястото на срещата; както и пристигането на извършителя на определеното място за среща с детето. За да е съставомерно престъплението, обаче, трябва, да се докаже, че изпълнителното деяние е извършено *умишлено* и с *конкретната цел*, а именно – извършване по отношение на детето на някое от престъпленията по член 18, параграф 1, буква а) или по член 20, параграф 1, буква а) от Конвенцията.

Глава VII от Конвенцията регламентира основните *принципи на разследването и наказателното преследване* на посочените в глава VI престъпления срещу деца, а именно:

- да са в съответствие с най-добрия интерес на детето;
- да не са насочени към утежняване на преживяната от детето – жертва, травма;
- своевременно провеждане на предварителното производство и съдебния процес, и др. (чл. 30).

Член 31 урежда *мерките за защита* на правата и интересите на децата, пострадали от предвидените в Конвенцията престъпления, особено в качеството им на свидетели. Мерките са съобразени с уязвимото положение, в което се намират пострадалите деца, като отчитат и необходимостта от осигуряване на възможности за прилагане на тези мерки във всички фази на наказателния процес – досъдебна и съдебна фаза. Най-важните сред тези мерки са:

- защита на пострадалите в качеството им на свидетели;

- гарантиране на правото на пострадалото дете на достъп до информация за съответните съдебни и административни производства още при първия му контакт с компетентните органи;
- достъп на пострадалия до безплатна правна помощ, „когато това е оправдано“;
- възможността за определяне от съдебния орган на специален представител на пострадалото дете, в случаите, когато съгласно разпоредбите на националното законодателство то има качеството на страна в съдебното производство, и когато лицата, упражняващи родителските права, са лишени от възможността да го представляват в това производство, поради конфликт на интереси с детето; и др.

Съгласно *член 33* всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да осигури, че срокът на давност за започване на преследване по обвинение за престъпленията, установени в съответствие с член 18, член 19, параграф 1. а и б и член 21, параграф 1. а и б, ще продължи да тече достатъчно дълго, за да даде възможност за ефикасното започване на преследването, след като жертвата е навършила пълнолетие, и който срок следва да е съразмерен с тежестта на съответното престъпление.

Член 35, параграф 1, букви а) – е) предвиждат предприемането на необходимите мерки за провеждане на разпита на детето – жертва, обстановката и определянето на придружаващите го и присъстващите на разпита лица да бъдат осъществявани по начин, който би бил най-благоприятен за детето. Параграф 2 е свързан с възможността показанията на детето – жертва, или, когато това е уместно – и показанията на детето – свидетел, да бъдат аудио- и визуално записани и да послужат като доказателствено средство в наказателния процес съгласно разпоредбите на националното законодателство.

Глава VIII се отнася до записването и съхраняването на националните данни за осъдените извършители на сексуални престъпления срещу деца, както и до обмена на тези данни с компетентни органи на други държави при наличие на съответни предпоставки; *глава IX* регламентира общите принципи и мерки за международното сътрудничество по този вид дела, както и с цел предотвратяване на такъв вид престъпления, а *глава X* установява механизма за мониторинг на изпълнението на Конвенцията от подписалите я страни в съответствие с посочените в член 41 функции на контролния орган – Комитета на страните¹⁰.

¹⁰ В съответствие с член 41 от Конвенцията Комитетът на страните (КС) осъществява контрол по отношение на прилагането на Конвенцията, като Процедурният правилник на КС, който се приема от самия комитет, определя правила за оценка на прилагането на Конвенцията. КС улеснява събирането, анализа и обмена на информация, опит и добри практики между държавите с цел да усъвършенства тяхната способност да предотвратяват и да се борят със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца. В допълнение, „когато е уместно“, КС може да улеснява или подобрява ефективното използване и прилагане на Конвенцията. При тези условия КС може също да дава становище по всеки въпрос относно прилагането на Конвенцията, както и да спомага и улеснява обмена на информация за важни правни, законодателни или технически подобрения. В изпълнение на своята дейност и при упражняване на функциите си, посочени в член 41, КС се подпомага от секретариата на Съвета на Европа.

Глава XI регламентира връзката на настоящата Конвенция с други международни актове. Член 43, параграф 3 съдържа т.нар. *изключваща разпоредба* („disconnection clause“), съгласно която държавите-членки на Европейския съюз, в отношенията помежду си следва да прилагат правото на ЕС, а не правилата на Конвенцията, без това да накърнява предмета и целта на Конвенцията, както и без да засяга нейното пълно прилагане по отношение на другите страни. Тази формулировка на изключващата разпоредба е одобрена от КОРЕПЕР на 25 февруари 2005 г. във връзка с Конвенцията за борба с тероризма на Съвета на Европа (чл. 26, параграф 3). Съгласно Обяснителния доклад към Конвенцията за борба с тероризма изключващата разпоредба е необходима за тези части от Конвенцията, които попадат в компетентността на Общността/Съюза, за да се отбележи, че държавите-членки на ЕС в отношенията помежду си (или между тях и Европейската общност/съюз) не могат да се позовават на правата и задълженията, произтичащи пряко от Конвенцията. Формулировката на изключващата клауза в член 43, параграф 3 от Конвенцията за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие съвпада напълно с одобрения през 2005 г. от КОРЕПЕР текст.

Глава XII определя реда за изменение на Конвенцията, а *глава XIII* – подписването и влизането ѝ в сила (чл. 45); присъединяването към Конвенцията (чл. 46); териториалното ѝ приложение (чл. 47); резерви (чл. 48); денонсиране на Конвенцията (чл. 49) и нотифициране (чл. 50). Съгласно член 45, параграф 1, Конвенцията е отворена за подписване от държавите-членки на Съвета на Европа; за държавите, които не са членки, но които са участвали в процеса на нейното изготвяне; както и за Европейската общност. Тя подлежи на ратификация, приемане или одобряване от подписалите я страни. Както е отбелязано в началото на изложението, Конвенцията влиза в сила след изтичане на определения в член 45, параграф 3 срок след датата, на която 5 страни, подписали Конвенцията, от които най-малко 3 трябва да са държави-членки на Съвета на Европа, са изразили съгласието си да бъдат обвързани от Конвенцията. Ако държава, посочена в чл. 45, параграф 1 (а именно – държава-членка на Съвета на Европа, или държава, която не е членка, но която е участвала при изготвяне на Конвенцията), или Европейската общност изрази по-късно съгласието си да бъде обвързана от Конвенцията, последната ще влезе в сила по отношение на нея, в първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на депозиране на акта за ратификация, приемане или одобряване.

След влизане в сила на Конвенцията, Комитетът на министрите, след съответните консултации и получаване на съгласие от всички страни по Конвенцията, може да покани *всяка държава*, която не е членка на Съвета на Европа и не е участвала в изработването на Конвенцията, да се присъедини към нея.

Задълбоченото запознаване с новия правен инструмент на Съвета на Европа за борба със сексуалната експлоатация и насилието срещу деца води до заключението, че той безспорно установява високи стандарти за закрила на децата срещу този вид посегателства, като същевременно поставя предизвикателство пред всички държави-членки за предприемане на решителни практически действия в та-

зи насока чрез ратифицирането му. Изработването на Конвенцията е неоспорим израз на нетърпимостта на съвременните общества към сексуалните посегателства срещу деца, но само по себе си не е достатъчно за успешната борба и предотвратяването на тези прояви. Държавите-членки, както и всяка друга държава, която желае да ратифицира Конвенцията по предвидения с последната ред, трябва неминуемо да направят изменения в наказателните си закони, които са оправдани и очаквани от гледна точка на най-добрия интерес на детето. Именно чрез ратифициране на Конвенцията, чрез въвеждането на новите ѝ елементи в националните правни системи и преди всичко – чрез ефективното им прилагане, всяка държава може да демонстрира реално своите действия за защита на едни от най-уязвимите си граждани – децата. Същевременно децата са носители на всички основни права и свободи наравно с пълнолетните лица, но безспорно се нуждаят от подкрепата на последните при упражняването и спазването им. Нуждаят се и от прилагането на съществуващите законови гаранции за упражняването на техните права, както и от закрила в случаите, когато са засегнати правата и законните им интереси. Посегателствата срещу половата неприкосновеност на децата са определяни от всички съвременни общества като една от най-сериозните форми на нарушаване на правата на човека. Изключително обезпокоителен е фактът, че статистическите проучвания на Съвета на Европа сочат, че средно между 10% и 20% от всички деца в света са сексуално малтретирани в детството си под различни форми, като например изнасилване, трафик с цел сексуална експлоатация, въвличане в проституция, порнография, инцест, принудителни бракове и др. В същата насока е и независимо проучване на американската телевизия CNN, според което на всеки половин час в порнографските компютърни мрежи по света се появява образът на ново дете – жертва на този вид експлоатация. Неоспорим е и фактът, че травмите от преживяното сексуално насилие у децата са с едни от най-дълготрайните последици, като засягат психическото и физическото им здраве, както и нормалното им развитие.

Първата крачка в посока повишаване на закрилата на децата и криминализиране на новите форми на сексуални посегателства срещу тях вече е направена – новата Конвенция е факт. Остава предизвикателството да превърнем разпоредбите ѝ в практика, както и да повишаваме обществената осведоменост по феномена „сексуална експлоатация и насилие на деца“, за да можем да се борим с него. Влизането в сила на новата Конвенция на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие безспорно ще допринесе за подобряване ефективността на борбата с тази форма на насилие срещу деца, както и ще усъвършенства мерките за превенция в тази връзка. Това се дължи на факта, че Конвенцията съдържа разпоредби относно изработването и прилагането на *ефективни програми или мерки* за действие по отношение на лицата, извършили такъв вид престъпления; *мерки за закрилата* на децата; съдържа конкретни *състави на престъпления*, като формулира „добавена стойност“ в тази насока; както и съдържа разпоредби за *ефективно разследване* на този вид престъпления, основани на най-добрия интерес на детето, и норми относно ефективното наказателното преследване на извършителите на този вид престъпления.

CRIMINALISATION AND PROSECUTION OF CONTEMPORARY FORMS OF SEXUAL EXPLOITATION AND ABUSE OF CHILDREN IN THE FRAMES OF THE COUNCIL OF EUROPE CONVENTION ON THE PROTECTION OF CHILDREN AGAINST SEXUAL EXPLOITATION AND SEXUAL ABUSE CET 201

SUMMARY

Getting a profound knowledge on the new Council of Europe instrument in the field of combating sexual exploitation and abuse of children, undoubtedly proves that the Convention sets higher standards for children protection against these types of violations, and in the same time poses a great challenge to Member States in view of undertaking practical and decisive actions in this regard by ratifying the Convention. The elaboration of the Convention is an indisputable sign of the intolerance of each modern society to all forms of sexual exploitation of children, but the fact of the elaboration of the Convention itself is not sufficient for the successful prevention of and the counteraction to these violations. Precisely by the ratification of the Convention, the introduction of its new elements in the national legal systems, and above all through their actual application, each Member State may demonstrate its genuine activities aimed at the protection of one of its most vulnerable group of citizens – the children.

КОНВЕНЦИЯ НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА ЗА ЗАКРИЛА НА ДЕЦАТА СРЕЩУ СЕКСУАЛНА ЕКСПЛОАТАЦИЯ И СЕКСУАЛНО НАСИЛИЕ

*(приета от Комитета на министрите на 12 юли 2007 г.,
по време на 1002-та среща на представителите на министрите)*

Държавите-членки на Съвета на Европа и другите страни по настоящата конвенция;

Като взеха предвид, че целта на Съвета на Европа е да постигне по-голямо единство между неговите членове;

Като взеха предвид, че всяко дете има право да получи от страна на семейството си, на обществото и на държавата мерките за закрила, които изисква положението му на непълнолетен;

Като констатират, че сексуалната експлоатация на децата, по-специално под формата на детска порнография и проституция, както и всички форми на сексуално насилие, засягащи децата, включително, когато деянието е извършено в чужбина, поставят в сериозна опасност здравето и психо-социалното развитие на детето;

Като констатират, че сексуалната експлоатация и сексуалното насилие, засягащи децата, вземат тревожни размери както на национално, така и на международно ниво, по-специално, когато става въпрос за нарасналото използване на комуникационните и информационните технологии от децата и от извършителите на престъпления, и че предотвратяването им и борбата с тях изискват международно сътрудничество;

Като взеха предвид, че благоденствието и най-добрият интерес на децата са основни ценности, които се споделят от всички държави-членки и трябва да бъдат развивани без каквато и да е дискриминация;

Като припомнят Плана за действие, приет по време на Третата среща на върха на държавните и правителствените ръководители на Съвета на Европа (Варшава, 16–17 май 2005 г.), който препоръчва изработването на мерки за преустановяване на сексуалната експлоатация на децата;

Като припомнят по-специално следните препоръки на Комитета на министрите: Препоръка R (91) 11 относно сексуалната експлоатация, порнографията, проституцията и трафика на деца и младежи и Препоръка Res (2001) 16 за закри-

лата на децата от сексуална експлоатация и Конвенцията за престъпления в кибернетичното пространство (ETS № 185) и по-специално нейния член 9, както и Конвенцията на Съвета на Европа за борбата с трафика на хора (ETS № 197);

Като вземат предвид Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (1950 г., ETS № 5), Европейската социална харта (ревизирана) (1996, ETS № 163), Европейската конвенция за упражняване правата на детето (1996, STE № 160);

Като вземат предвид също така Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на детето, в частност член 34, Факултативния протокол относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография, Протокола за превенция, противодействие и наказване на трафика на хора и по-специално на жени и деца, допълващ Конвенцията на ООН срещу транснационалната организирана престъпност, както и Конвенцията на Международната организация на труда относно забраната и незабавни действия за ликвидирането на най-тежките форми на детския труд;

Като вземат предвид Рамковото решение на Съвета на Европейския съюз относно борбата със сексуалната експлоатация на деца и детската порнография (2004/68/ПВР), Рамковото решение на Съвета на Европейския съюз относно положението на жертвите в наказателното производство (2001/220/ПВР) и Рамковото решение на Съвета на Европейския съюз относно борбата с трафика на хора (2002/629/ПВР);

Като вземат предвид надлежно други международни правни актове и програми, които имат значение в тази област, и по-специално Декларацията и Програмата за действие от Стокхолм, приети по време на Първия световен конгрес срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел (27–31 август 1996 г.), Глобалния ангажимент от Йокохама, приет по време на Втория световен конгрес срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел (17–20 декември 2001 г.), Ангажимента и Плана за действие от Будапеща, приети в резултат на Подготвителната конференция за Втория световен конгрес срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел (20–21 ноември 2001 г.), Резолюцията на Генералната асамблея на Организацията на обединените нации S-27/2 „Един свят, достоен за деца“ и тригодишната програма „Да изградим Европа за и с децата“, приета в резултат на Третата среща на върха и представена на конференцията в Монако (4–5 април 2006 г.);

Решени да допринесат ефективно за осъществяване на общата цел, състояща се в закрила на децата от сексуална експлоатация и сексуално насилие, независимо кои са техните извършители, и да осигурят помощ на жертвите;

Като вземат необходимостта от изработване на всеобхватен международен акт, който да бъде насочен към аспектите, свързани с превенцията, закрилата и наказателното право, по въпросите на борбата с всички форми на сексуална ек-

сплоатация и сексуално насилие по отношение на деца, и който да въведе специфичен механизъм за контрол;

се споразумяха за следното:

Глава I – Цели, принцип за забрана на дискриминацията и определения

Член 1 – Цели

1. Тази конвенция има за цел:

- а. да предотвратява и да се бори със сексуалната експлоатацията и сексуалното насилие срещу децата;
- б. да защитава правата на децата, жертва на сексуална експлоатация и сексуално насилие;
- в. да насърчава националното и международното сътрудничество в борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата.

2. За да гарантира ефективно прилагане на нейните разпоредби от страните, настоящата конвенция създава един специфичен механизъм за контрол.

Член 2 – Принцип за забрана на дискриминацията

Прилагането на настоящата конвенция от страните и, по-специално, ползването на мерките, целящи да защитят правата на жертвите, трябва да се гарантира без никаква дискриминация, основана на какъвто и да е признак, като напр. на пола, на расата, на цвета на кожата, езика, религията, политическите или каквито и да е други убеждения, националния или социален произход, принадлежността към едно национално малцинство, материалното състояние, произхода, сексуалната ориентация, здравословното състояние, увреждането или което и да е друго положение.

Член 3 – Определения

По смисъла на настоящата конвенция:

- а. терминът „дете“ означава всяко лице на възраст под 18 години;
- б. терминът „сексуална експлоатация и сексуално насилие срещу децата“ включва действията, посочени в чл. 18–23 от настоящата конвенция;
- в. изразът „жертва“ означава всяко дете, обект на сексуална експлоатация или сексуално насилие.

Глава II – Превантивни мерки

Член 4 – Принципи

Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да се предотврати всяка форма на сексуална експлоатация или сексуално насилие срещу децата и за тяхната закрила.

Член 5 – Набиране, обучение и повишаване на осведомеността на лицата, които работят с деца

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими за насърчаване на осведомеността по въпросите, свързани със защитата на правата на детето, на лицата, които се налага да имат редовни контакти с деца в сферата на образованието, на здравеопазването, на социалната закрила, на правоприлагачите и съдебните органи, както и в секторите, свързани със спортните, културни и развлекателни дейности.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да имат лицата, посочени в параграф 1, подходящи познания по проблемите на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата, за средствата за откритието им и за възможността, предвидена в член 12, параграф 1.

3. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, в съответствие с нейното вътрешно право, за да могат условията за достъп до професиите, чието упражняване предполага обикновено контакти с децата, да осигуряват гаранции, че кандидатите за тези професии не са били осъждани за действия, представляващи сексуална експлоатация или сексуална злоупотреба по отношение на децата.

Член 6 – Обучение на децата

Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да получават децата по време на първоначалното и средното образование информация, съобразена с тяхното развитие, за опасността от сексуална експлоатация и сексуално насилие, както и за начините, по които да се предпазят. Тази информация, предоставяна съвместно с родителите, когато е уместно, се включва в една по-обща информация за сексуалността и обръща особено внимание на рисковите положения, по-специално на тези, които са резултат от използването на новите информационни и комуникационни технологии.

Член 7 – Програми или мерки за превантивна намеса

Всяка страна гарантира, че лицата, които се опасяват, че могат да извършат едно от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, могат да имат достъп, когато това е уместно, до ефективни програми или мерки за

въздействие, насочени към оценяване и предотвратяване на опасността от извършване на престъпление.

Член 8 – Мерки, насочени към обществеността

1. Всяка страна насърчава или осъществява кампании за повишаване на осведомеността, които информират обществеността за явленията сексуална експлоатация и сексуално насилие, засягащи децата, както и за превантивните мерки, които могат да бъдат взети.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да се предотврати или забрани разпространението на материали, които рекламират престъпленията, установени въз основа на настоящата конвенция.

Член 9 – Участие на децата, на частния сектор, на медиите и на гражданското общество

1. Всяка страна насърчава участието на децата, съобразно степента на тяхното развитие, в изготвянето и привеждането в действие на политиките, програмите или други инициативи, които се отнасят до борбата със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата.

2. Всяка страна насърчава частния сектор, по-специално секторите на комуникационните и информационните технологии, туристическата индустрия, банковия и финансов сектор, както и гражданското общество, да участват в изработването и прилагането на политиките на превенция на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата и да прилагат вътрешните норми, посредством саморегулирането или съвместното регулиране.

3. Всяка страна насърчава медиите да предоставят подходяща информация относно всички аспекти на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата, като се съобразява с независимостта на медиите и свободата на печата.

4. Всяка страна насърчава финансирането, включително, когато е уместно, чрез създаването на фондове, на проекти и програми, с които се ангажира гражданското общество, с цел предотвратяване и защита на децата от сексуална експлоатация и сексуално насилие.

Глава III – Специализирани органи и органи за координиране

Член 10 – Национални мерки за координиране и сътрудничество

1. Всяка страна приема необходимите мерки, за да осигури координирането на национално или на местно ниво между различните институции, които отговарят за закрилата на децата, превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата, по-специално в сектора на образованието и на здравеопазването, на социалните служби, правоприлагащите и съдебните органи.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими за създаването или определянето на:

а. национални или местни независими институции, компетентни да утвърждават и да защитават правата на детето, като следят да им бъдат предоставени подходящи средства и отговорности;

б. механизмите за събиране на данни или сведения на национално или на местно ниво и в сътрудничество с гражданското общество, които дават възможност, при спазване на изискванията, свързани със защитата на личните данни, за наблюдение и оценяване на явленията сексуална експлоатация и сексуално насилие срещу деца.

3. Всяка страна насърчава сътрудничеството между компетентните държавни институции, гражданското общество и частния сектор, за да може по-добре да предотвратява и да се бори със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу децата.

Глава IV – Мерки за закрила и подпомагане на жертвите

Член 11 – Принципи

1. Всяка страна изработва ефективни социални програми и създава мултидисциплинарни структури, имащи за задача да предоставят необходимата подкрепа на жертвите, на техните близки роднини и на тези, на които те са поверени.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да може в случай на съмнения относно възрастта на жертвата, и когато има основания да се смята, че тя е дете, да му бъдат осигурени мерките на закрила и подпомагане, предвидени за децата, докато неговата възраст бъде проверена и установена.

Член 12 – Съобщаване на подозрения за сексуална експлоатация или сексуално насилие

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да не бъдат правилата за поверителност, наложени от вътрешното право на някои професионалисти, на които се налага да работят с деца, пречка за тези професионалисти да съобщят на службите, натоварени със закрилата на децата, всяко положение на дете, за което има разумни основания да се смята, че е жертва на сексуална експлоатация или насилие.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими за насърчаването на всяко лице, което знае или подозира добросъвестно наличие на сексуална експлоатация или насилие срещу деца, да ги съобщи на компетентните служби.

Член 13 – Линии за помощ

Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да насърчи и поддържа въвеждането на комуникационни услуги, като телефонни или интернет линии, предоставящи възможност да се дават съвети на обаждатите се лица, дори поверително или при запазване на тяхната анонимност.

Член 14 – Подпомагане на жертвите

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да се подпомагат в краткосрочен или дългосрочен план, жертвите, за да се гарантира тяхното физическо и психо-социално възстановяване. Предприеманите въз основа на настоящия параграф мерки надлежно вземат предвид гледната точка, нуждите и тревогите на детето.

2. Всяка страна приема мерки, в съответствие с условията, предвидени от нейното национално законодателство, за да си сътрудничи с неправителствените организации, други компетентни организации или други представители на гражданското общество, ангажирани с подпомагането на жертвите.

3. Когато родителите или лицата, на които детето е поверено, са свързани с действията на сексуална експлоатация или сексуално насилие, извършени спрямо него, процедурите за действие, осъществени въз основа на параграф 1 на член 11, включват:

- възможност за отстраняване на предполагаемия автор на действията;
- възможност за извеждане на жертвата от нейната семейна среда. Условията и продължителността на това извеждане се определят съобразно най-добрия интерес на детето.

4. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да могат близките на жертвата да се ползват, когато това е необходимо, от терапевтична помощ, по-специално – от спешна психологическа подкрепа.

Глава V – Програми или мерки за действие*Член 15 – Общи принципи*

1. Всяка страна предвижда или насърчава, в съответствие с вътрешното си право, ефективни програми или мерки за действие за лицата, посочени в член 16, параграфи 1 и 2, за да бъдат предотвратени и да бъде намален рискът от извършване на престъпления от сексуален характер по отношение на деца отново. Тези програми или мерки трябва да бъдат достъпни във всеки момент от производството, в местата за лишаване от свобода и извън тях, в съответствие с условията предвидени от вътрешното право.

2. Всяка страна предвижда или насърчава, в съответствие с вътрешното си право, развитието на партньорства или на други форми на сътрудничество между

компетентните органи, по-специално здравните и социалните служби, съдебните и други органи, отговарящи за контрола на лицата посочени в член 16, параграф 1 и 2.

3. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство извършването на оценка на опасността и на риска от евентуални повторения на нарушенията, установени в съответствие с настоящата конвенция, на лицата посочени в член 16, параграфи 1 и 2, за да определи подходящите програми или мерки.

4. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство, извършването на оценка на ефективността на въведените програми и мерки за действие.

Член 16 – Лица, за които са предназначени програмите и мерките за намеса

1. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство, лицата, които са преследвани за някое от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, да могат да имат достъп до програмите или мерките посочени в член 15, параграф 1, при условия, които нито им вредят, нито противоречат на правото на защита и на изискванията за един справедлив и безпристрастен процес, и по-специално, при спазване на правилата, които определят принципа на презумпцията за невинност.

2. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си право, лицата, които са осъдени за това, че са извършили някое от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, да могат да имат достъп до програмите или мерките, посочени в член 15, алинея 1.

3. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство, програмите или мерките за действие да бъдат разработвани или адаптирани, за да отговорят на нуждите, свързани с развитието на децата, които са извършили престъпления от сексуален характер, включително тези, които не са достигнали възрастта, за да бъдат наказателноотговорни, за да бъдат решавани проблемите на тяхното сексуално поведение.

Член 17 – Информирание и съгласие

1. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство, лицата, посочени в член 16, на които са предложени програмите или мерките за действие, да бъдат напълно информирани за причините за това предложение и да дадат съгласието си за тази програма или мярка, като бъдат напълно информирани за тях.

2. Всяка страна предвижда, в съответствие с вътрешното си законодателство, лицата, на които програмите или мерките за действие са били предложени, да

могат да ги откажат и, ако става въпрос за осъдени лица, те да бъдат информирани за евентуалните последици, които биха могли да бъдат свързани с техния отказ.

Глава VI – Материално наказателно право

Член 18 – Сексуално насилие

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да предвиди, че следните умишлени действия са криминализирани:

- а. извършването на сексуални действия с дете, което, в съответствие с приложимите разпоредби на вътрешното законодателство, не е достигнало законната възраст, за да има сексуален живот;
- б. извършването на сексуални действия с дете:
 - чрез използване на принуда, на сила или на заплахи, или
 - чрез използването на положение, признато за пораждащо доверие, авторитет или влияние върху детето, включително вътре в семейството, или
 - чрез злоупотреба с положение на особена уязвимост на детето, по-специално поради физическо или умствено увреждане или поради положение на зависимост.

2. За прилагането на параграф 1 всяка страна определя възрастта, под която не е разрешено да се извършват сексуални актове с едно дете.

3. Разпоредбите на член 18, параграф 1.а нямат за предмет регулирането на доброволните сексуални актове между деца.

Член 19 – Престъпления, свързани с детската проституция

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да предвиди, че следните умишлени действия са криминализирани:

- а. набирането на едно дете, за да започне то да проституира, и улесняването на участието на едно дете в проституция;
- б. принуждаването на едно дете да проституира или извличането на полза от това, или използването на едно дете по какъвто и да е друг начин за такива цели;
- в. използването на услугите на дете, което проституира.

2. По смисъла на настоящия член изразът „детска проституция“ означава използването на едно дете за сексуални действия, като се дават или обещават пари или каквато и да е друга форма на възнаграждение, на заплащане или на облага, независимо дали това възнаграждение, това плащане, това обещание или тази облага се прави на детето, или на трето лице.

Член 20 – Престъпления, свързани с детската порнография

1. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да предвиди, че следните умишлени действия са криминализирани, когато са извършени без да е налице право на това:

- а. производството на детска порнография;
- б. предлагането или предоставянето на детска порнография;
- в. разпространението или излъчването на детска порнография;
- г. снабдяването за лично ползване или на други лица с детска порнография;
- д. притежаването на детска порнография;
- е. съзнателният достъп, посредством съобщителните и информационни технологии, до детска порнография.

2. За нуждите на този член изразът „детска порнография“ означава всеки материал, който представя в образи дете, което се отдава на недвусмислено сексуални действия, реални или симулативни, или всяко представяне на половите органи на едно дете, основно за сексуални цели.

3. Всяка страна може да си запази правото да не прилага, изцяло или отчасти, параграф 1. а и 1. д, по отношение на производството и притежаването:

- на порнографски материали, представляващи изключително симулативно представяне или реалистични изображения на дете, което не съществува;
- на порнографски материали с участие на деца, достигнали възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2, когато тези изображения са произведени и държани от тях, с тяхно съгласие и само за тяхно частно ползване.

4. Всяка страна може да си запази правото да не прилага, изцяло или отчасти, параграф 1. е.

Член 21 – Престъпления, свързани с участието на дете в порнографски дейности

1. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да предвиди, че следните умишлени действия са криминализирани:

- а. набирането на дете, за да участва в порнографски дейности, или улесняване на участието на едно дете в такива дейности;
- б. принуждаването на едно дете да участва в порнографски дейности или извличането на печалба от това, или използването на едно дете по какъвто и да е друг начин за такива цели;
- в. съзнателното присъствие на порнографски дейности с участие на деца.

2. Всяка страна може да си запази правото да ограничи прилагането на параграф 1. в само по отношение на случаите, в които деца са били набирани или принудени, в съответствие с параграф 1. а или б.

Член 22 – Развращаване на деца

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да предвиди, че е криминализирано умишленото деяние, изразяващо се в това да бъде наказано едно дете, ненавършило възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2, да присъства за сексуални цели, дори и без да участва, на сексуално насилие или на сексуални актове.

Член 23 – Склоняване на деца със сексуална цел

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да предвиди, че е криминализирано умишленото предлагане от възрастно лице, чрез използване на съобщителните и информационни технологии, на среща на едно дете, ненавършило възрастта, определена въз основа на член 18, параграф 2, с цел да извърши по отношение на него някое от престъпленията, установени в съответствие с член 18, параграф 1. а или член 20, параграф 1. а, когато това предложение е било последвано от фактически действия, водещи до тази среща.

Член 24 – Съучастие и опит

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да бъде обявено за нарушение, преследвано от наказателното право, всяко съучастие, когато е било извършено умишлено с оглед осъществяването на едно от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да бъде обявен за нарушение, преследвано от наказателното право, всеки умишлен опит за извършване на едно от нарушенията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

3. Всяка страна може да си запази правото да не прилага, изцяло или частично, параграф 2 по отношение на нарушенията, установени в съответствие с член 20, параграф 1. б, г, д и е, с член 21.1. в, с член 22 и с член 23.

Член 25 – Юрисдикция

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да определи юрисдикцията си за всяко от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, когато престъплението е извършено:

- а. на нейната територия; или
- б. на борда на кораб, плаващ под флага на тази страна; или
- в. на борда на въздухоплавателно средство, регистрирано според законите на тази страна; или
- г. от неин гражданин; или
- д. от лице, което има обичайно местопребиваване на нейната територия.

2. Всяка страна полага усилия, за да приеме законодателните или други мерки, необходими за установяване на юрисдикцията си за всяко престъпление, установено в съответствие с настоящата конвенция, когато престъплението е извършено по отношение на неин гражданин или на лице, което има обичайно местопребиваване на нейната територия.

3. Всяка страна може, към момента на подписване или депозиране на нейния инструмент за ратификация, приемане, одобряване или присъединяване, в декларация, отправена до Генералния секретар на Съвета на Европа, да заяви, че си запазва правото да не прилага или да прилага само при специални случаи или условия правилата за юрисдикцията, определени в параграф 1. *д* от настоящия член.

4. За преследването на престъпленията, установени в съответствие с член 18, 19, 20, параграф 1. *а*, и член 21, параграф 1. *а* и *б* от настоящата конвенция, всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да не бъде установяването на нейната юрисдикция въз основа на буква *г* от параграф 1 поставено в зависимост от условието действията да бъдат наказуеми също и в мястото, където са били извършени.

5. Всяка страна може, при подписване или депозиране на нейния акт за ратификация, приемане, одобряване или присъединяване, в декларация, отправена до Генералния секретар на Съвета на Европа, да заяви, че си запазва правото да ограничи прилагането на параграф 4 от настоящия член относно престъпленията, установени в съответствие с член 18, параграф 1. *б*, второ и трето тире, до случаите, в които нейният гражданин има обичайно местопребиваване на нейната територия.

6. За преследването на престъпленията, установени в съответствие с член 18, 19, 20, параграф 1. *а* и член 21 от настоящата конвенция, всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да не бъде установяването на нейната компетентност въз основа на букви *г* и *д* от параграф 1 поставено в зависимост от условието преследването да бъде предхождано от оплакване от страна на жертвата или от съобщаване от страна на държавата на мястото, където са били извършени действията.

7. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими за установяване на нейната юрисдикция за всяко престъпление, установено в съответствие с настоящата конвенция, когато предполагаемият извършител се намира на нейната територия и не може да бъде екстрадиран към друга страна единствено поради неговото гражданство.

8. Когато няколко страни претендират, че имат юрисдикция по отношение на едно предполагаемо престъпление, установено в съответствие с настоящата конвенция, заинтересованите страни съгласуват действията си, когато е уместно, за да определят най-подходящата юрисдикция за наказателното преследване.

9. Без да се накърняват общите правила на международното право, настоящата конвенция не изключва наказателноправната юрисдикция, упражнявана от една страна в съответствие с нейното вътрешно право.

Член 26 – Отговорност на юридическите лица

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да могат юридическите лица да носят отговорност за престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, когато те са извършени в тяхна полза от което и да е физическо лице, действащо или самостоятелно, или като член на орган на юридическото лице, който упражнява управленски правомощия в него, въз основа на:

- a. представителна власт на юридическото лице;
- б. право да взема решения от името на юридическото лице;
- в. право да упражнява контрол в юридическото лице.

2. Освен вече предвидените в параграф 1 случаи, всяка страна предприема законодателните или други мерки, необходими, за да гарантира, че на едно юридическо лице може да бъде търсена отговорност, когато липсата на надзор или на контрол от страна на физическо лице, посочено в параграф 1, е направила възможно извършването на престъпление, установено в съответствие с настоящата конвенция, за сметка на това юридическо лице, от физическо лице, действащо под негово ръководство.

3. В зависимост от юридическите принципи на страната отговорността на едно юридическо лице може да бъде наказателна, гражданска или административна.

4. Тази отговорност се установява, без да се накърнява наказателната отговорност на физическите лица, извършили нарушението.

Член 27 – Санкции и мерки

1. Всяка страна предприема необходимите законодателни или други мерки, за да бъдат престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, наказуеми с ефективни, пропорционални и разубеждаващи санкции, отчитащи тяхната сериозност. Те трябва да включват наказания с лишаване от свобода, които могат да бъдат основание за екстрадиция.

2. Всяка страна предприема необходимите законодателни или други мерки, за да бъдат предвидени за юридическите лица, отговорни в съответствие с член 26, ефективни, пропорционални и разубеждаващи санкции, които включват парични наказателни или ненаказателни глоби и евентуално други мерки, по-специално:

- a. мерки, изразяващи се в лишаване от възможност за ползване на дадено предимство или на дадена помощ от публичен характер;
- б. мерки, изразяващи се във временна или окончателна забрана за упражняване на търговска дейност;

- в. поставяне под съдебно наблюдение;
- г. съдебна заповед за прекратяване.

3. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими:

а. за да бъдат възможни изземването и конфискацията:

- на имущества, документи и други материални средства, използвани за извършване на престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, или за улесняване на тяхното извършване;
- на приходи от тези престъпления или тяхната стойност;

б. за да бъде възможно временното или окончателно затваряне на всяко предприятие, използвано за извършване на едното от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, без да се накърняват правата на добросъвестните трети лица, или да се забрани на извършителя на тези престъпления, временно или окончателно, да упражнява професионална или благотворителна дейност, предполагаща контакт с деца, по повод на която те са били извършени.

4. Всяка страна може да приеме други мерки по отношение на извършителите, като лишаване от родителски права или наблюдение или надзор на осъдените лица.

5. Всяка страна може да приеме, че приходите от престъплението или имуществото, конфискувано в съответствие с този член, могат да бъдат предоставени на специален фонд за финансиране на програмите за превенция и подпомагане на жертвите на някое от престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

Член 28 – Утежняващи вината обстоятелства

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да могат изложените по-долу обстоятелства, доколкото те не представляват конститутивни елементи на престъплението, да бъдат взети предвид, съобразно със съответните разпоредби на вътрешното законодателство, като утежняващи вината обстоятелства при определянето на санкциите за престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция:

- а. престъплението е увредило сериозно физическото или душевно здраве на жертвата;
- б. престъплението е предхождано или съпроводено от актове на мъчение или сериозно насилие;
- в. престъплението е било извършено по отношение на особено уязвима жертва;
- г. престъплението е било извършено от член на семейството, от лице, което живее заедно с детето, или от лице, злоупотребило с влиянието си;
- д. престъплението е било извършено от няколко лица, действащи заедно;
- е. престъплението е било извършено в рамките на престъпна група;
- ж. извършителят вече е бил осъждан за престъпления от същия характер.

Член 29 – Предходни осъждания

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да се предвиди възможността при определяне на наказанието да се вземат предвид окончателните присъди, постановени в друга страна, за престъпления, установени в съответствие с настоящата конвенция.

Глава VII – Разследване, наказателно преследване и процесуално право

Член 30 – Принципи

1. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да могат разследването и наказателното производство да протичат съобразно с най-добрия интерес и при зачитане на правата на децата.

2. Всяка страна приема подход на закрила към жертвите, осигурявайки, че разследването и наказателното производство не утежняват травмата, преживяна от детето, и че наказателноправният отговор е придружен от подпомагане, когато това е уместно.

3. Всяка страна гарантира, че разследването и наказателното производство се провеждат с предимство и без неоправдано забавяне.

4. Всяка страна гарантира, че мерките, приложими в съответствие с настоящата глава, не засягат правото на защита и изискванията за един справедлив и непристрастен процес, в съответствие с член 6 от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи.

5. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, в съответствие с основните принципи на нейното вътрешно законодателство, за да:

- гарантира ефективно разследване и наказателно преследване на престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, даващи, ако се налага, възможност за провеждане на дискретни разследвания;
- даде възможност на отделите или службите за разследване да идентифицират жертвите на престъпленията, установени в съответствие с член 20, по-специално чрез изследване на материалите с детска порнография, като фотографии и аудиовизуални записи, предавани или достъпни посредством съобщителните и информационни технологии.

Член 31 – Общи мерки за защита

1. Всяка страна предприема необходимите законодателни или други мерки, за да защити правата и интересите на жертвите, включително специалните им потребности като свидетели във всички фази на разследването и наказателното производство, по-специално:

- а.* като ги информира за техните права и за услугите на тяхно разположение, и ако те не желаят да получават такава информация, за резултата от тяхната жалба, за обвиненията, за общото протичане на разследването или на наказателното производство и за тяхната роля в него, както и за взетото решение;
 - б.* като гарантира, най-малко в случаите, когато за жертвите и за техните семейства може да възникне опасност, те да могат да бъдат уведомени, ако това се окаже необходимо, когато обвиненото или осъденото лице е освободено временно или окончателно;
 - в.* като им дава възможност, по начин, съобразен с процесуалните норми на вътрешното законодателство, да бъдат изслушани, да представят доказателства и да изберат средствата, чрез които техните възгледи, нужди и притеснения да бъдат представени и разгледани, пряко или чрез използване на посредник;
 - г.* като им предоставя подходяща помощ, за да могат техните права и интереси да бъдат надлежно представени и взети предвид;
 - д.* като защитава личния им живот, тяхната самоличност и техния образ и като взема мерки, съобразени с вътрешното законодателство, за да предотврати публичното разпространение на каквато и да е информация, която може да доведе до тяхното идентифициране;
 - е.* като гарантира, че те и техните семейства и свидетелите по обвинението са предпазени от заплашване, от отмъщение или от ново малтретиране;
 - ж.* като гарантира, че контактът между жертвите и извършителите на престъпленията в помещенията на разследващите служби и в съдебните помещения се избягва, освен ако компетентните органи не решат друго, с оглед най-добрия интерес на детето или за нуждите на разследването или на производството.
2. Всяка страна гарантира, че още при първия им контакт с компетентните органи жертвите имат достъп до информация за съответните съдебни и административни производства.
3. Всяка страна предвижда жертвата да има достъп, безплатен, когато това е оправдано, до правна помощ, когато жертвата може да има качеството на страна в наказателното производство.
4. Всяка страна предвижда възможност за съдебния орган да определи специален представител на жертвата, когато, по силата на вътрешното законодателство, той/тя може да има качеството на страна в наказателното производство и когато лицата, упражняващи родителските права, са лишени от възможността да представляват детето в това производство вследствие на конфликт на интереси между тях и жертвата.
5. Всяка страна предвижда посредством законодателни или други мерки и в съответствие с условията, предвидени от нейното вътрешно законодателство, възможността за групи, фондации, сдружения или правителствени или неправителствени организации да подпомагат и/или да подкрепят жертвите, които са съгласни

с това, по време на наказателните производства относно престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

6. Всяка страна гарантира, че информацията, дадена на жертвите в съответствие с разпоредбите на настоящия член, се предоставя по начин, съобразен с тяхната възраст и с тяхната степен на зрялост, и на език, който те могат да разберат.

Член 32 – Образуване на производството

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да не бъдат разследванията или наказателните преследвания на престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, поставени в зависимост от представянето на обвинение, изхождащо от жертвата, и за да може производството да продължи, дори ако жертвата се откаже от своите показания.

Член 33 – Давност

Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да осигури, че срокът на давност за започване на преследване по обвинение за престъпленията, установени в съответствие с член 18, 19, параграф 1. *а* и *б* и член 21, параграф 1. *а* и *б*, ще бъде достатъчно дълъг, за да даде възможност за ефикасното започване на преследването, след като жертвата е навършила пълнолетие, и който срок е съизмерен с тежестта на съответното престъпление.

Член 34 – Разследване

1. Всяка страна приема мерките, необходими, за да бъдат лицата от отделите или службите, натоварени с разследванията, специализирани в борбата със сексуалната експлоатация и насилие срещу деца, или за да бъдат обучени хора за тази цел. Тези служби или отдели трябва да разполагат с достатъчни финансови средства.

2. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да не бъде несигурността относно действителната възраст на жертвата пречка за започването на наказателно разследване.

Член 35 – Изслушване на детето

1. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да:
- а.* се проведат изслушванията на детето без неоправдано забавяне, след като фактите са били съобщени на компетентните органи;
 - б.* се проведат изслушванията на детето, ако това е необходимо, в създадени или приспособени за тази цел помещения;
 - в.* се провеждат изслушванията на детето от обучени за тази цел професионалисти;

- г. бъде детето разпитвано от едни и същи лица, ако това е възможно и когато това е подходящо;
- д. бъде броят на изслушванията възможно най-малък и колкото е необходимо за целите на наказателното производство;
- е. може детето да бъде придружено от своя законен представител или, когато е уместно, от пълнолетно лице, избрано от него, освен при наличието на мотивирано решение в обратен смисъл, взето по отношение на това лице.

2. Всяка страна предприема необходимите законодателни или други мерки, за да осигурят, че всички изслушвания на жертвата или, когато е уместно, и тези на едно дете – свидетел, могат да бъдат видеозаписани и този запис да може да бъде допустим като доказателствено средство в съдебното производство, в съответствие с правилата, предвидени от нейното вътрешно законодателство.

3. В случай на съмнение относно възрастта на жертвата и когато съществуват основания да се смята, че тя е дете, мерките предвидени в параграф 1 и 2, се прилагат в течение на проверката и установяването на неговата възраст.

Член 36 – Съдебно производство

1. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки при спазване на правилата, които регулират автономията на юридическите професии, за да може обучения по въпросите на правата на детето и борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца да бъдат поставени на разположение на лицата, които имат функции в производство, по-специално съдии, прокурори и адвокати.

2. Всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да може, според правилата, предвидени от вътрешното право,:

- а. съдията да разпреди заседанието да се проведе при закрити врати;
- б. жертвата да бъде изслушана в съдебната зала, без да присъства в нея, по-специално – чрез използване на подходящи комуникационни технологии.

Глава VIII – Записване и съхранение на данните

Член 37 – Записване и съхранение на националните данни за осъдените извършители на сексуални престъпления

1. За целите на превенцията и преследването на престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция, всяка страна приема законодателните или други мерки, необходими, за да събира и съхранява, съобразно съответните разпоредби за защитата на личните данни и другите приложими правила и гаранции, така както са предвидени във вътрешното законодателство, данните относно самоличността, както и относно генетичния профил (ДНК) на лицата, осъдени за престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

2. Всяка страна, при подписването или при депозирането на нейните инструменти за ратификация, приемане, одобряване или присъединяване, съобщава на Генералния секретар на Съвета на Европа наименованието и адреса на националния орган, отговорен по смисъла на параграф 1.

3. Всяка страна предприема необходимите законодателни или други мерки, за да могат сведенията, посочени в параграф 1, да бъдат предадени на компетентния орган на друга страна, в съответствие с условията, установени от нейното вътрешно законодателство и съответните международни актове.

Глава IX – Международно сътрудничество

Член 38 – Общи принципи и мерки за международно сътрудничество

1. Страните си сътрудничат, в съответствие с разпоредбите на настоящата конвенция, както и чрез прилагане на съответните приложими международни и регионални актове, договорености, постигнати на основата на тяхното еднакво законодателство или на взаимност, и на тяхното вътрешно законодателство, във възможно най-голяма степен с цел:

- а.* да предотвратяват и да водят борба със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца;
- б.* да защитават и подпомагат жертвите;
- в.* да водят разследвания или производства относно престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

2. Всяка страна приема необходимите законодателни или други мерки, за да могат жертвите на едно престъпление, установено в съответствие с настоящата конвенция, на територията на страна, различна от тази, в която те пребивават, да подадат жалба пред компетентните органи на държавата по пребиваване.

3. Ако една страна, която осъществява взаимна правна помощ по наказателни дела или екстрадиция в зависимост от съществуването на договор, получи молба за правна помощ или за екстрадиция от страна, с която тя не е сключила такъв договор, тя може да счита настоящата конвенция като законна основа за взаимна правна помощ по наказателни дела или за екстрадиция за престъпленията, установени в съответствие с настоящата конвенция.

4. Всяка страна полага усилия, за да интегрира, ако е уместно, превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца в програмите за подпомагане на развитието, предоставяни в полза на трети държави.

Глава X – Механизъм за контрол

Член 39 – Комитет на страните

1. Комитетът на страните се състои от представителите на страните по Конвенцията.

2. Комитетът на страните се свиква от Генералния секретар на Съвета на Европа. Неговата първа среща трябва да се проведе в срок от една година след влизането в сила на настоящата конвенция за десетата подписала я страна, която я е ратифицирала. Впоследствие той ще се събира по искане на най-малко една трета от страните или на Генералния секретар.

3. Комитетът на страните приема свой процедурен правилник.

Член 40 – Други представители

1. Парламентарната асамблея на Съвета на Европа, Комисарят по правата на човека, Европейският комитет по проблемите на престъпността (CDPC), както и други подходящи междуправителствени комитети на Съвета на Европа посочват по един представител в Комитета на страните.

2. Комитетът на министрите може да покани други органи на Съвета на Европа да посочат представител в Комитета на страните, след като се консултират с последния.

3. Представители на гражданското общество, и по-специално неправителствени организации, могат да бъдат приети като наблюдатели в Комитета на страните съгласно процедурата, предвидена в съответните правила на Съвета на Европа.

4. Представителите, определени въз основа на параграф 1–3 по-горе, участват в срещите на Комитета на страните без право на глас.

Член 41 – Функции на Комитета на страните

1. Комитетът на страните осъществява контрол по отношение на прилагането на настоящата конвенция. Процедурният правилник на Комитета на страните определя правила за оценка на прилагането на настоящата конвенция.

2. Комитетът на страните улеснява събирането, анализа и обмяна на информация, опит и добри практики между държавите, за да подобри тяхната способност да предотвратяват и да се борят със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие срещу деца.

3. Комитетът на страните, когато е уместно, също:

- а. улеснява или подобрява ефективното използване и прилагане на настоящата конвенция, включително установяването на всеки проблем, свързан с това, както и резултатите от всяка декларация или резерва, направени по настоящата конвенция;
- б. дава становище по всеки въпрос относно прилагането на настоящата конвенция и улеснява обмена на информация за важни правни, законодателни или технически подобрения.

4. Комитетът на страните се подпомага от секретариата на Съвета на Европа при упражняване на неговите функции, произтичащи от настоящия член.

5. Европейският комитет по проблемите на престъпността (CDPC) се уведомява периодично за дейностите предвидени в параграф 1, 2 и 3 от настоящия член.

Глава XI – Връзка с други международни актове

Член 42 – Връзка с Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на детето и Факултативния протокол към нея относно продажбата на деца, детската проституция и детската порнография

Настоящата конвенция не засяга правата и задълженията, произтичащи от разпоредбите на Конвенцията на Организацията на обединените нации за правата на детето и Факултативния протокол към нея относно продажбата на деца, детската проституция и детската порнография, и има за цел да засили защитата, въведена с тези актове, както и да развие и допълни нормите, които те въвеждат.

Член 43 – Връзка с други международни актове

1. Настоящата конвенция не засяга правата и задълженията, които произтичат от разпоредбите на други международни актове, по които страните по настоящата конвенция са страни или ще станат, и които съдържат разпоредби относно въпросите, регулирани с настоящата конвенция, и които гарантират една по-голяма защита и подпомагане на децата, жертви на сексуална експлоатация и сексуално насилие.

2. Страните по конвенцията могат да сключат помежду си двустранни или многостранни споразумения по въпросите, регулирани с настоящата конвенция, за да допълнят или засилят разпоредбите ѝ, или за да улеснят прилагането на принципите, които тя постановява.

3. Страните, които са членове на Европейския съюз, прилагат в своите взаимоотношения правилата на Общността и на Европейския съюз, доколкото съществуват правила на Общността или на Европейския съюз, които регулират конкретния разглеждан въпрос и са приложими по отношение на конкретния случай, без това да накърнява предмета и целта на настоящата конвенция и без да засяга нейното пълно прилагане по отношение на другите страни.

Глава XII – Изменения на Конвенцията

Член 44 – Изменения

1. Всяко предложение за изменение на настоящата конвенция, представено от една страна, трябва да бъде съобщено на Генералния секретар на Съвета на Европа и да бъде предадено от него/нея на държавите-членки на Съвета на Европа, на всяка държава, подписала Конвенцията, на всяка държава – страна по Конвенцията, на Европейската общност, на всяка държава, която е била поканена да подпише настоящата конвенция в съответствие с член 45, параграф 1, и на всяка държава, поканена да се присъедини към настоящата конвенция в съответствие с разпоредбите на член 46, параграф 1.

2. Всяко изменение, предложено от една страна, се съобщава на Европейския комитет по въпросите на престъпността (CDPC), който представя на Комитета на министрите становището си по предложеното изменение.

3. Комитетът на министрите разглежда предложеното изменение и становището, представено от CDPC, и след консултиране с държавите-нечленки, които са страни по настоящата конвенция, може да приеме изменението.

4. Текстът на всяко изменение, прието от Комитета на министрите в съответствие с параграф 3 от настоящия член, се предава на страните за приемане.

5. Всяко изменение, прието в съответствие с параграф 3 от настоящия член, влиза в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от един месец след датата, на която всички страни са информирали Генералния секретар, че са го приели.

Глава XIII – Заключителни разпоредби

Член 45 – Подписване и влизане в сила

1. Настоящата конвенция е отворена за подписване от държавите-членки на Съвета на Европа, от държавите, които не са членки, но които са участвали при нейното изготвяне, както и от Европейската общност.

2. Настоящата конвенция подлежи на ратификация, приемане или одобряване. Актовете за ратификация, приемане или одобряване се депозират при Генералния секретар на Съвета на Европа.

3. Настоящата конвенция ще влезе в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата, на която 5 страни, подписали Конвенцията, от които най-малко 3 държави-членки на Съвета на Европа, са изразили съгласието си да бъдат обвързани от Конвенцията в съответствие с разпоредбите на предходния параграф.

4. Ако държава, посочена в параграф 1, или Европейската общност изрази по-късно съгласието си да бъде обвързана от Конвенцията, последната ще влезе в сила по отношение на нея на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на депозиране на нейния акт за ратификация, приемане или одобряване.

Член 46 – Присъединяване към Конвенцията

1. След влизането в сила на настоящата конвенция, Комитетът на министрите на Съвета на Европа може, след консултации със страните по Конвенцията и след като е получил единодушното им съгласие, да покани всяка държава, която не е членка на Съвета на Европа и която не е участвала при изготвянето на Конвенцията, да се присъедини към настоящата Конвенция с решение, взето с мнозинството, предвидено в член 20. 2 от Статута на Съвета на Европа, и с единодушие на гласовете на представителите на договарящите се държави, които имат право да заседават в Комитета на министрите.

2. За всяка присъединяваща се държава Конвенцията ще влезе в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на депозиране на акта за присъединяване при Генералния секретар на Съвета на Европа.

Член 47 – Териториално приложение

1. Всяка държава или Европейската общност може, към момента на подписването или при депозирането на нейния акт за ратификация, приемане, одобряване или присъединяване, да посочи територията или териториите, по отношение на които ще се прилага настоящата конвенция.

2. Всяка страна може, във всеки следващ момент, с декларация, отправена до Генералния секретар на Съвета на Европа, да разшири прилагането на настоящата конвенция по отношение на всяка друга територия, посочена в тази декларация, за чиито международни отношения тя е отговорна или от името на която тя е оправомощена да поема ангажменти. Конвенцията влиза в сила по отношение на тази територия на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на получаване на декларацията от Генералния секретар.

3. Всяка декларация, изготвена по силата на двата предходни параграфа, може, по отношение на всяка територия, посочена в тази декларация, да бъде оттеглена чрез нотификация, представена на Генералния секретар на Съвета на Европа. Това оттегляне влиза в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на получаване на нотификацията от Генералния секретар.

Член 48 – Резерви

Не се приемат никакви резерви по отношение на разпоредбите на настоящата конвенция, с изключение на резервите, които са изрично предвидени. Всяка резерва може да бъде оттеглена по всяко време.

Член 49 – Денонсиране

1. Всяка страна може във всеки момент да денонсира настоящата конвенция, като представи нотификация на Генералния секретар на Съвета на Европа.

2. Това денонсиране влиза в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три месеца след датата на получаване на нотификацията от Генералния секретар.

Член 50 – Нотификация

Генералният секретар на Съвета на Европа нотифицира държавите-членки на Съвета на Европа, всяка държава – подписала Конвенцията, всяка държава, страна по Конвенцията, Европейската общност, всяка държава, поканена да подпише настоящата конвенция в съответствие с разпоредбите на член 45, и всяка държава, поканена да се присъедини към конвенцията в съответствие с разпоредбите на член 46, за:

- а. всяко подписване;
- б. депозирането на всеки акт за ратификация, приемане, одобряване или присъединяване;
- в. всяка дата на влизане в сила на настоящата конвенция в съответствие с член 45 и 46;
- г. всяко изменение, прието в съответствие с член 44, както и за датата на влизане в сила на такова изменение;
- д. всяко денонсиране, направено по силата на разпоредбите на член 49;
- е. всеки друг акт, нотификация или съобщение, имащо отношение към настоящата конвенция;
- ж. всяка резерва, направена по силата на член 48.

В доказателство за което долуподписаните надлежно упълномощени представители поставиха собственоръчен подпис под настоящата конвенция.

Подписана в ХХ, на [дата], на английски и на френски език, като и двата текста са еднакво автентични, в един-единствен екземпляр, който ще бъде депозиран в архивите на Съвета на Европа. Генералният секретар на Съвета на Европа ще предаде заверено копие на всяка от държавите-членки на Съвета на Европа, на държавите, които не са членки, участвали при изготвянето на настоящата конвенция, на Европейската общност и на всяка друга държава, поканена да се присъедини към настоящата конвенция.

*КОНВЕНЦИЯ НА СЪВЕТА НА ЕВРОПА ЗА ЗАКРИЛА
НА ДЕЦАТА СРЕЩУ СЕКСУАЛНА ЕКСПЛОАТАЦИЯ
И СЕКСУАЛНО НАСИЛИЕ
CETS NO. 201*

ОБЯСНИТЕЛЕН ДОКЛАД

I. Комитетът на министрите на Съвета на Европа взе под внимание настоящия Обяснителен доклад на 1002-рото си заседание на ниво заместници на 12 юли 2007 г. Конвенцията бе представена за подписване в Лансароте (Испания) на 25 октомври 2007 г. по повод 28-та Конференция на европейските министри на правосъдието.

II. Текстът на обяснителния доклад не е инструмент, който предоставя авторитетно тълкуване на Конвенцията, въпреки че би могъл да има такъв характер, за да улесни прилагането на разпоредбите от Конвенцията.

I. ВЪВЕДЕНИЕ

a. Сексуална експлоатация и насилие на деца и авторитетни международни инструменти

1. Сексуалната експлоатация и сексуалното насилие са едни от най-тежките форми на насилие срещу деца. По данни на УНИЦЕФ около два милиона деца се експлоатират в „секс индустрията“ всяка година. Съществуват над един милион снимки на десет до двадесет хиляди сексуално насилвани деца, които са публикувани в интернет.

2. От тези десет-двадесет хиляди деца само няколкостотин са идентифицирани. Останалите са анонимни, изоставени и най-вероятно насилвани.

3. Няма статистически данни за общия брой сексуално насилвани деца в Европа, но е добре известно, че съществува значително разминаване между броя случаи на сексуално насилие на деца, съобщени в полицията и социалните служби, и действителните случаи. Също така е известно, че децата обикновено изпитват огромни затруднения да съобщят за сексуално насилие, защото много често пъти те са насилвани от лице от техния близък социален или семеен кръг или защото са заплашвани. Така наличните данни показват, че в страните от Съвета на

Европа повечето случаи на сексуално насилие срещу деца са извършени в семейния кръг, от лица, близки до детето, или от лица от социалното обкръжение на детето.

4. Главният съществуващ международен инструмент в областта на закрила на правата на децата, включително срещу сексуална експлоатация, е Конвенцията за правата на детето на ООН (наричана за краткост по-долу КПД, ООН, 1989 г.). Тя защитава децата от всички форми на сексуална експлоатация и насилие, отвличане, търговия и трафик, както и от всякаква друга форма на експлоатация и на жестоко и нечовешко отношение. Приложимите разпоредби на КПД, като тези в чл. 1, 11, 21 и 32–37, са формулирани в общ и широк смисъл.

5. Член 34 от КПД изисква страните-членки да защитават децата срещу „всички форми на сексуална експлоатация и сексуално насилие“, включително подбуждане или принуждаване на дете да се занимава с каквато и да е незаконна сексуална дейност, експлоатация на деца с цел проституция или друга незаконна сексуална практика и експлоатация на деца с цел производство на порнографски представления и материали.

6. По отношение на сексуалната експлоатация на деца единственият универсален договор, свързан конкретно с тази тема, е Факултативният протокол към Конвенцията за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография (ООН, 2000 г.). Протоколът криминализира определени актове, свързани с продажбата на деца, детската проституция и детската порнография, включително опита, съучастието и участието. Протоколът не обхваща обстойно и подробно въпроси като съдебни процедури, съобразени с децата, въпреки че постановява минималните стандарти на закрила на деца – жертви, в наказателно производство. Протоколът предвижда правото на жертвите да претендират за компенсация. Той насърчава укрепването на международното сътрудничество и подпомагане и приемането на извънтериториални закони, но не предвижда освобождаването от принципа на двойна наказуемост.

7. Спазването на КПД и Протоколите към нея се наблюдава от Комитета по правата на детето, който стигна до заключението, че децата в Европа не са достатъчно защитени срещу сексуална експлоатация и насилие. По-точно Комитетът подчерта липсата на обстойно национално наказателно право в тази област в държавите-членки, особено по отношение на трафика на деца, „секс туризма“ и детската порнография, липсата на ясно определена минимална възраст за доброволни сексуални отношения и липсата на закрила на децата срещу насилие в интернет. Комитетът например препоръча на държавите да развият ефективна система за съобщаване и разследване в рамките на следствена и съдебна процедура, съобразена с децата, като се избегнат повторните разпити на деца – жертви, за да се осигури по-добра закрила на децата – жертви, включително защита на правото им на лична тайна.

8. Европейската социална харта (ETS 035, Съвет на Европа, 1961 г., преработена през 1996 г.) предвижда в член 7 децата и младежите да имат право на

специална закрила срещу физическа и морална опасност, на която са изложени. Член 17 на Ревизираната социална харта (ETS 163) съдържа правото на децата и младежите на подходяща социална, правна и икономическа защита. Точка 1 б на член 17 постановява, че правителствата ще предприемат всички подходящи и необходими мерки за защита на децата и младежите срещу липсата на грижи, насилие и експлоатация.

9. Европейският комитет за социални права тълкува разпоредбите на Хартата като право на децата на защита срещу всички форми на сексуална експлоатация, по-точно въвличане в „секс индустрията“. Комитетът формулира дефиниции за детска проституция, детска порнография и трафик на деца с цел сексуална експлоатация. Всички тези форми на експлоатация ще бъдат криминализирани, ако детето е под 18-годишна възраст. Комитетът също така взе предвид еволюцията на технологиите, като желае доставчиците на интернет услуги да бъдат отговорни за контрола върху материалите, които публикуват, и да осигуряват най-добрата система за мониторинг на дейностите в интернет и на процедурите за влизане.

10. Конвенцията за престъпления в кибернетичното пространство (ETS 185, Съвет на Европа, 2001 г.) съдържа конкретна разпоредба в член 9, която криминализира детската порнография при употреба на компютърна система. Тя съдържа дефиниция на детската порнография и призовава държавите-членки да криминализират производството, предлагането/предоставянето на достъп, разпространението/пренасянето, предоставянето и притежаването на детска порнография. Важните процедурни и свързани с международното сътрудничество мерки в тази конвенция също се отнасят също и до други престъпления, извършени с помощта на компютърна система и събирането на доказателства в електронна форма на престъпление (напр. по дело за сексуална експлоатация или сексуално насилие на деца).

11. През май 2005 г. се приема Конвенция на Съвета на Европа за действие срещу трафика на хора (CETS 197). Конвенцията съдържа дефиниция на трафика на хора в член 4, като обръща специално внимание на жертвите под 18 години. Тя включва няколко защитни механизма за жертвите на трафик, като право на период за възстановяване и размисъл и право на разрешение за пребиваване. Тя съдържа конкретни разпоредби по отношение на децата – жертви на трафика, например правото на достъп до образование. Също така по време на и след разследването, както и по време на съдебните процедури, жертвите получават специална защита. По отношение на децата се взема предвид най-добрият интерес на детето.

12. През 2001 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа приема Препоръка (2001) 16 за защита на децата срещу сексуална експлоатация. Тя призовава за криминализиране на актове, които представляват сексуална експлоатация на деца, по-точно детска проституция, детска порнография и трафик на деца с цел сексуална експлоатация. Тя предвижда също така държавите да осигурят специални мерки за децата – жертви на сексуална експлоатация, по време на съдебните процедури и да гарантират, че правата на детето са защитени по време на произ-

водството, че съдебните органи ще разглеждат тези дела с приоритет и че срокът на давност за наказателно производство започва да тече, когато детето стане пълнолетно. Тя също така призовава за по-добро международно сътрудничество, за приемането и изпълнението на извънтериториално законодателство без изискване за двойна наказуемост.

13. Съветът на Европейския съюз прие през 2003 г. Рамково решение за борба със сексуалната експлоатация на деца и детската порнография (2004/68/ПВР), съгласно което държавите-членки трябва да криминализират подобно поведение и да осигурят минимума от максималните санкции за подобно престъпление. Престъпления, свързани със сексуална експлоатация, се отнасят до проституция и използване на физическа сила/заплахи или позиция на доверие/авторитет за сексуални отношения. Престъпления, свързани с детската порнография, се криминализират независимо дали включват употребата на компютърна система. Също така подбуждане, съучастие, подстрекаване и опити, свързани с горепосочените престъпления, се криминализират. Рамковото решение постановява, че ще бъде въведено извънтериториално законодателство чрез принципа „*aut dedere aut judicare*“ и че жертвите се считат за особено уязвими по време на наказателното производство (с позоваване на Рамковото решение на ЕС относно правното положение в наказателното производство на жертвите на престъпления).

14. През 2001 г. Съветът на Европейския съюз прие Рамково решение относно правното положение в наказателното производство на жертвите на престъпления (2001/220/ПВР), в което са предвидени специални защитни мерки за жертвите на престъпления. Когато е необходимо да се защити жертва от даване на показания в открито заседание, съдът може да реши жертвата да свидетелства по начин, който позволява това. Държавите ще насърчат персонала, участващ в производството или работещ с жертвите, да премине през специално обучение, по-точно по отношение на най-уязвимите групи.

15. Съветът на Европейския съюз също така прие Рамково решение за борба с трафика на хора (2002/629/ПВР), което предвижда по-точно хармонизиране на престъпленията в тази област.

16. Член 3 от Конвенцията относно забраната и незабавни действия за ликвидирането на най-тежките форми на детски труд (1999 г.) на Международната организация на труда включва „използването, доставянето или предлагането на дете за проституция, за производство на порнография или порнографски изяви“ в дефиницията на най-тежките форми на детски труд.

17. Специално внимание трябва да се обърне на двата световни конгреса срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел, проведени в Стокхолм през 1996 г. и в Йокохама през 2001 г., тъй като напредъкът в изпълнението на техните заключения се наблюдава от Съвета на Европа. Тези конгреси приемат Декларацията и Плана за действие от Стокхолм и Глобалния ангажимент от Йокохама.

18. Декларацията и Планът за действие от Стокхолм насърчава сътрудничество между държавите и всички обществени сектори и включва препоръки за криминализиране на сексуалната експлоатация на деца с търговска цел и други форми на сексуална експлоатация на деца, както и за наказване на извършителите. Извършителите на престъпления ще подлежат не само на правни санкции, но ще им бъдат предложени и възможности за реабилитиране. Декларацията и Плана за действие също така препоръчва държавите да въведат извънтериториално законодателство. Тя разработва стандарти за съдебни процедури, съобразени с децата, и подсилва правата на жертвите на правна помощ и съдебни защитни мерки. Тя призовава за изработването и изпълнението на национални планове за действия и национални фокусни центрове. Също така тя предвижда жертвите да имат достъп до персонал, ориентиран към децата, и служби на подкрепа във всички сектори, особено в правната, социалната и здравната област.

19. Глобалният ангажимент от Йохохама, приет на 2-ия световен конгрес, утвърждава повторно Декларацията и Плана на действие от Стокхолм. Той постановява също така, че всички участници трябва да предприемат необходимите мерки, насочени към отрицателните страни на новите технологии, по-точно детската порнография по интернет.

20. Преди 2-ия световен конгрес Съветът на Европа организира подготвителна среща за Европа и Централна Азия, която прие Ангажимента и Плана за действие от Будапеща. Документът се опитва да укрепи мрежите на сътрудничество между националните и международните правоприлагащи агенции и да насърчи изработването на международни заповеди за арест на трафикантите. Съветът на Европа е назначен да наблюдава напредъка на изпълнението на тези ангажименти и да подкрепи държавите в това.

21. Последваща среща след Йохохама се провежда в Любляна през 2005 г. В заключенията на тази конференция за преглед на Йохохама се подчертават добрите практики в изпълнението на ангажиментите от Стокхолм и Йохохама и се поставя ударение върху новите и зараждащите се проблеми. Една от работните групи набляга върху съдебните процедури, съобразени с децата, като препоръчва изготвянето на нова конвенция, която конкретно да разглежда този проблем.

б. Действие на Съвета на Европа

22. Съветът на Европа полага огромни усилия в продължение на повече от 15 години, за да помогне на държавите-членки да се борят с разрушителното явление на сексуална експлоатация и сексуално насилие на деца. Той разработва редица текстове, които адресират конкретно тези въпроси. Съветът на Европа взема активно участие в двата световни конгреса срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел, проведени в Стокхолм през 1996 г. и Йохохама през 2001 г. На 27 септември 2002 г. Парламентарната асамблея на Съвета на Европа приема Резолюция 1307 (2002) относно сексуалната експлоатация на деца: нулева толерантност. Асамблеята призовава държавите-членки на Съвета на Европа да приемат динамична политика срещу безнаказаността заедно с процедури, което

дават предимство на правата на децата – жертви, и техните възгледи и са насочени към арестуването на престъпници, без да им дават и най-малката възможност да избегнат правосъдието.

23. Политическият ангажимент на държавите-членки на Съвета на Европа към борбата срещу сексуалната експлоатация на деца се потвърждава на Втората среща на върха на държавните и правителствени глави (Страсбург, ноември 1997 г.). Планът за действие, приет по време на тази среща на върха, призовава държавите-членки да преразгледат националното законодателство с цел да се осигурят общи стандарти за закрилата на деца, страдащи от или в опасност от нечовешко отношение, за да разширят сътрудничеството си в рамките на Съвета на Европа с оглед предотвратяването на всички форми на експлоатация на деца, включително чрез производството, продажбата, рекламирането и притежаването на порнографски материал с участие на деца.

24. Държавните и правителствените глави на държавите-членки на Съвета на Европа потвърждават своя ангажимент на третата среща на върха във Варшава през май 2005 г. На тази среща на върха защитата на деца от всички форми на насилие се обявява за главен приоритет в рамките на организацията. Планът за действие съдържа следното:

Ние ще предприемем конкретни действия да унищожим всички форми на насилие срещу деца. Затова решихме да инициираме тригодишна програма на действие, която да разглежда социалните, правни, здравни и образователни измерения на различните форми на насилие срещу деца. Също така ще изработим мерки да спрем сексуалната експлоатация на деца, включително правни инструменти, ако се налага, и да включим гражданското общество в този процес. Сътрудничеството с Организацията на обединените нации в тази област е съществено, особено във връзка с продължението на Факултативния протокол към Конвенцията за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография.

25. В продължение на този План за действие Съветът на Европа инициира програма с името „Да изградим Европа за и с децата“. Това е отговорът на мандата на Организацията да се гарантира интегриран подход за утвърждаване правата на детето, който обхваща социалните, правните, образователни и здравни измерения, отнасящи се до закрилата на деца от различни форми на насилие. Програмата включва две тясно свързани позиции: утвърждаване правата на децата и закрила на децата от насилие. Главната цел на програмата е да помогне на всички лица, вземащи решения, и заинтересовани участници да изготвят и изпълнят национални стратегии за закрила на правата на децата и превенция на насилието срещу деца.

в. Конвенция на Съвета на Европа за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие

26. През 2002 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа назначи група от специалисти за закрила на децата срещу сексуалната експлоатация (PC-S-ES). Тази група PC-S-ES изготви образец на задание за националните фокусни центрове за закрила на децата срещу сексуална експлоатация. Тя също така извърши оценка на законодателството на държавите-членки в тази област. Поради затрудненията за предоставянето на изчерпателна и задоволителна оценка, обаче, експертната група реши да разработи логическа рамка, която да бъде изпратена за попълване на държавите.

27. Инструментът, който позволява на държавите да изпълнят различните ангажименти, които са поели в областта на борбата срещу сексуалната експлоатация и насилието върху деца – „Реакция срещу сексуалната експлоатация и насилие на деца“ (REACT), се изготвя и изпраща на държавите-членки през 2004 г. Документът изброява всички ангажименти, поети от държавите в горепосочените инструменти, и осигурява също така възможност на държавите да представят допълнителна информация.

28. В края на 2004 г. 23 държави отговарят и отговорите се анализират от независим експерт в началото на 2005 г. Анализът показва, че в много отношения изпълнението на ангажиментите, поети от държавите-членки, не е напълно постигнато. Предава се група от препоръки на държавите-членки чрез Европейския комитет по наказателноправни проблеми.

29. Въз основа на анализа на REACT, групата от специалисти организира последваща конференция по време на 2-ия Световен конгрес срещу сексуалната експлоатация на деца с търговска цел. Конференцията „Преглед на Йокохама за Европа и Централна Азия – борба със сексуалната експлоатация на деца“ се провежда в Люблина през юли 2005 г. Някои от препоръките на работните групи и семинарите се предават на Съвета на Европа за последващи действия. Специално се набляга на препоръката Съветът на Европа да изготви обвързващ инструмент по отношение на съдебните процедури, съобразени с децата, в случаи на сексуална експлоатация и насилие.

30. След заключенията на Третата среща на върха на държавните и правителствени глави на Съвета на Европа, проведена във Варшава през май 2005 г., която призовава за развитие на мерките за прекратяване на сексуалната експлоатация на деца, включително на правните инструменти, ако се налага, Комитетът на министрите приема на 22 март 2006 г. конкретни насоки, с които се създава Комитет на експертите за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и насилие (PC-ES), който има задачата да проведе „преглед на прилагането на съществуващите международни инструменти за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и, ако е необходимо, инструменти за правно сътрудничество с оглед оценяване на потребността от допълнителен международен правно обвързващ инструмент, съдържащ последващ механизъм, или необвързващ инструмент и/или

изменения на съществуващите инструменти“, и „ако се установи потребността от допълнителен инструмент, да го изготви след одобрението на Европейския комитет по наказателноправни въпроси“.

31. През май 2006 г. Комитетът на експертите започва работата си, като преглежда разпоредбите и изпълнението на ангажиментите и международните инструменти, свързани със сексуалната експлоатация на деца:

- Конвенция за правата на детето на Организацията на обединените нации;
- Факултативен протокол към конвенцията за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография;
- Конвенция № 182 на Международната организация на труда относно забраната и незабавни действия за ликвидирането на най-тежките форми на детски труд;
- Европейска социална харта (ревизирана);
- Конвенция за престъпления в кибернетичното пространство;
- Конвенция на Съвета на Европа за действие срещу трафика на хора;
- Рамково решение на Съвета на европейския съюз за борба със сексуалната експлоатация на деца и детската порнография;
- Рамково решение на Съвета на Европейския съюз относно правното положение в наказателното производство на жертвите на престъпления;
- Декларация и План за действие от Стокхолм;
- Глобален ангажимент от Йокохама;
- Ангажимент и План за действие от Будапеща;
- Препоръка (2001) 16 относно закрилата на деца срещу сексуална експлоатация.

32. Комитетът на експертите стигна до заключението, че е необходим нов обвързващ инструмент за закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие. Процедурата по изготвяне на новия инструмент стартира през септември 2006 г. Срещи на Комитета за изготвяне на текста се провеждат през май, септември, октомври, декември 2006 г., февруари и март 2007 г.

II. КОМЕНТАР ВЪРХУ РАЗПОРЕДБИТЕ НА КОНВЕНЦИЯТА

Преамбюл

33. Преамбюлът съдържа изброяване на най-важните международноправни инструменти, програми и планове за действие, които са пряко насочени към сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца в рамките на Съвета на Европа, Европейския съюз, Организацията на обединените нации и Международната организация на труда. По-специално трябва да се подчертае, както бе споменато по-горе, че Съветът на Европа е подготвил няколко важни инструменти за разследване и борба със сексуалната експлоатация и насилие на деца от различни страни. По време на процеса на договаряне на тази конвенция всички тези международноправни инструменти са взети под внимание.

34. Преамбюлът постановява основните цели на Конвенцията, които включват по-специално закрилата на деца срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие от всякакъв извършител, като се предоставя помощ на жертвите и се насърчава борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца главно заради увеличаващите се случаи.

35. Обръща се внимание на факта, че мерките, предвидени в Конвенцията, не изключват разработването на превантивни механизми, средства за разследване и форми на сътрудничество съгласно други международни конвенции, по-точно Конвенцията за престъпленията в киберпространството, която съдържа разпоредби, имащи за цел да улеснят предотвратяването и наказанието на детската порнография, разпространявана чрез употребата на компютърни системи.

36. Тези мерки не са в ущърб на положителните задължения на държавите да защитават правата, признати от Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи (наричана за краткост по-долу ЕКПЧ).

Глава I – Цели, принцип на недискриминация и дефиниции

Член 1 – Цели

37. Алиянея 1 представя целите на Конвенцията, като нейните две основни цели са превенцията и борбата срещу сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца (а) и закрила на правата на децата – жертви (б).

38. Точка „в“ разглежда националното и международното сътрудничество. Мерките за предприемане на национално ниво са представени в глава II (Превантивни мерки), глава III (Специализирани органи и координационни органи), глава IV (Защитни мерки и помощ на жертвите), глава V (Програми или мерки за интервенция), глава VI (Материално наказателно право), глава VII (Следствие, наказателно преследване и процедурно право) и глава VIII (Протоколиране и съхраняване на данни). Националните мерки подчертават важността на сътрудничеството и съдействието между отделните компетентни органи и служби, които могат да участват.

39. Международното сътрудничество съгласно Конвенцията (глава IX) не се ограничава единствено до наказателните въпроси, но също така участва в превенцията на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие и помощта и закрилата на жертвите.

40. Алиянея 2 подчертава, че Конвенцията постановява специален механизъм за мониторинг, за да гарантира ефективно изпълнение на разпоредбите ѝ от страните. Това е начин да се осигури, че страните ще спазват Конвенцията, и е гаранция за дългосрочната ѝ ефективност (вж. коментара върху глава X).

Член 2 – Принцип на недискриминация

41. Този член забранява дискриминацията при изпълнението на Конвенцията от страните и по-точно при прилагането на мерките за закрила и утвърждаване на правата на жертвите. Значението на дискриминация в член 2 е идентично на значението на термина съгласно член 14 на ЕКПЧ.

42. Понятието „дискриминация“ се тълкува последователно от Европейския съд по правата на човека в неговото прецедентно право, свързано с член 14 от ЕКПЧ. По-точно прецедентното право ясно изтъква, че не всяко различие или разлика в отношението представлява дискриминация. Както постанови Съда, например в своето решение по делото „Абдулазис, Кабалес и Балкандали срещу Обединеното кралство“, „различното отношение представлява дискриминация ако то „няма цел или разумно оправдание“ т.е. ако то не преследва „законна цел“ или ако няма „основателни отношения на пропорционалност между използваните средства и търсената за реализиране цел“.

43. Списъкът на основанията за недискриминация в член 2 е идентичен с този в член 14 от ЕКПЧ и списъка от Протокол № 12 към ЕКПЧ. Договарящите страни обаче искаха да включат и такива основания за недискриминация като сексуална ориентация, здравословно състояние и увреждания. Като се използва дефиницията на „дете“ съгласно Конвенцията за правата на детето на ООН, като тя обхваща и юноши, преживяващи първите си емоционални отношения и откриващи секса и сексуалната си ориентация, и предвид факта, че последните проучвания подчертават риска от сексуално насилие срещу и сексуално малтретиране и експлоатация на малолетни с хомосексуална ориентация, се взема решението „сексуалната ориентация“ да бъде включена сред факторите на недискриминация, изложени в този член. „Здравословно състояние“ включва по-точно ХИВ. Списъкът с основания за недискриминация не е изчерпателен, а индикативен. Важно е да се изтъкне, че Европейският съд по правата на човека прилага член 14 за основания за дискриминация, които не са изрично споменати в тази разпоредба (вж. например по отношение на основание за сексуална ориентация решението от 21 декември 1999 г. по делото „Салгеро да Силва Мута срещу Португалия“). Препратката към „или друг статут“ може да се отнася, например, до деца на бежанци или имигранти, или „бездомни деца“ с неясен правен статут.

44. Член 2 се отнася за „изпълнението на разпоредбите на тази конвенция от страните“. Тези думи се стремят да уточнят степента на забрана на дискриминацията. По-точно, член 2 забранява да се проявява дискриминация срещу дадена жертва при прилагането на мерките, предвидени в глава IV на Конвенцията, за защита на правата им.

Член 3 – Дефиниции

45. Член 3 предоставя няколко дефиниции, които се използват в цялата конвенция:

Дефиниция на „дете“

46. Дефиницията на „дете“ е същата като тази, постановена в Конвенцията на Съвета на Европа за действие срещу трафика на хора, т.е. всяко лице под 18 години. Трябва да се вземе предвид, че в определени членове на Конвенцията, свързани с престъпления, се посочва различна възраст. Например привличането на деца с цел сексуална експлоатация е престъпление единствено по отношение на деца под законната възраст, преди настъпването на която е забранено те да бъдат въвличани в сексуална дейност.

Дефиниция на „сексуална експлоатация и сексуално насилие на деца“

47. Член 3 б съдържа дефиниция на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца, което включва цялото поведение, посочено в чл. 18 до 24 от Конвенцията.

48. Международните инструменти вземат под внимание главно престъпления, извършени с търговска цел, при постановяване на правилата за закрила на децата (проституция, детска порнография, трафик на деца). Обаче практиката показва, че този подход е прекалено ограничен, за да гарантира закрила на децата срещу насилието, което който и да е било възрастен може да окаже върху тяхното физическо и психическо здраве. Децата могат да бъдат жертви в семейството си също толкова лесно, колкото в близкото си социално обкръжение. Подобни случаи, при които обикновено липсва търговският елемент, са въпреки това най-разпространени и статистиката показва, че извършителите на сексуално насилие върху деца са обикновено близки лица на жертвата (родители, баби и дядовци, съседни, учители и др.).

49. Главните съществуващи международни инструменти се позовават основно на „сексуално посегателство“ като общ термин за всякакъв сексуален тормоз на деца. Договарящите страни смятат, че е по-добре да се използва изразът „сексуално насилие“, който е по-подходящ в дадения контекст.

Дефиниция на „жертва“

50. Има много препратки към израза „жертви“, по-точно в глава IV (Защитни мерки и помощ на жертвите), която изброява няколко мерки в полза на децата. Договарящите страни смятат, че е важно да се определи този израз.

51. Жертва е „всяко дете – предмет на сексуална експлоатация или сексуално насилие“. Важно е да се отбележи, че обстоятелствата на сексуална експлоатация или насилие не трябва да бъдат установени преди детето да бъде сметнато за жертва.

Глава II – Превантивни мерки

52. Тази глава съдържа мерки, които трябва да се изпълнят на национално ниво. Политики или стратегии за превенция на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца, познаване на възможните сигнали, които децата могат да изпращат, както и предоставяне и лесен достъп до информация относно сексуалната експлоатация и сексуалното насилие, техния ефект, последици и как най-добре да бъдат преодоленни.

Член 4 – Принципи

53. Главната цел на Конвенцията – да предотврати случаите на сексуална експлоатация и сексуално насилие на деца, е отразена в този член.

Член 5 – Набиране, обучение и повишаване на осведомеността на лицата, които работят в контакт с децата

54. Алинея 1 и 2 имат за цел да гарантира, че лицата, които имат редовен контакт с децата, притежават достатъчно познания за правата на децата и тяхната закрила и достатъчно знания относно сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца. Тази разпоредба изброява участващите категории лица: такива, които се занимават с деца в областта на образованието, здравеопазването, социалната защита, съдебния и правоприлагащия сектор, както и лицата, занимаващи се с деца в спорта, културата и дейностите за отдих и развлечение. Разпоредбата не се отнася до професионални контакти с деца, но е открита за всеки, който работи с деца в това качество. Разпоредбата има за цел да обхване предимно лицата, които провеждат доброволни дейности с деца.

55. Позоваването на „правата на децата“ обхваща правата, както се постановени в Конвенцията за правата на детето на ООН, включително правото на живот (член 6), правото на закрила от икономическа експлоатация (член 32), правото на закрила от всякакви форми на физическо или умствено насилие, включително сексуално насилие (член 19).

56. Алинея 2 също така изисква лицата, имащи редовен контакт с децата, да притежават достатъчно познаване и разбиране, за да разпознаят признаци на сексуална експлоатация и сексуално насилие и възможността да известят отговорните служби за закрила на децата относно всякаква ситуация, за която имат основателни причини да смятат, че детето е жертва на сексуална експлоатация или сексуално насилие, както се предвижда в член 12, алинея 1. Трябва да се отбележи, че тази разпоредба не съдържа изискване за специфично обучение. Наличието на „достатъчно познаване“ може да се отнася до обучение или предоставяне на информация по друг начин за хората, които имат контакт с децата така, че децата – жертви на сексуална експлоатация или сексуално насилие, да могат да бъдат идентифицирани колкото се може по-рано. Решението, обаче, за това как да го постигнат, е предоставено на страните.

57. Алинея 3 постановява задължението на страните да осигурят, че кандидатите са внимателно проучени, преди да упражняват професии, свързани с редовен контакт с деца, за да се гарантира, че те не са били осъждани за актове на сексуална експлоатация или сексуално насилие на деца. В някои държави-членки това може да се прилага и за доброволните дейности. Допълнението „в съгласие с националното законодателството“ позволява на държавите да изпълнят разпоредбата по начин, който е съвместим с вътрешните правила, по-точно с разпоредбите за реабилитация и реинтеграция на престъпници. Също така тази разпоредба няма за цел да пречи на конкретните правни разпоредби в държавите, които предвиждат заличаването на криминалните досиета на престъпниците след определено време.

Член 6 – Възпитание на децата

58. Договарящите страни смятат, че родителите са главно отговорни да възпитават най-общо децата по въпросите на сексуалността и относно рисковете от сексуална експлоатация или сексуално насилие. Може обаче да има случаи, в които родителите да не са способни или да не желаят да го направят, като например случаи, когато родителят участва в насилие над дете или когато културните традиции на общността не позволяват подобни въпроси да бъдат открито обсъждани. Също така децата обръщат понякога по-голямо внимание на обясненията, получавани в друг контекст, различен от дома, главно в училище, където професионалисти (например учители, лекари, психолози) предоставят необходимата информация. Затова член 6 постановява задължението на държавите да осигурят възпитанието на децата на начално и средно ниво относно рисковете от сексуална експлоатация и сексуално насилие и как да се защитават и да поискат помощ.

59. Целта на тази информация е да даде възможност на децата по-добре да се защитават от риска от сексуална експлоатация и насилие. Подобна информация не трябва обаче да освобождава възрастните и държавните органи от задължението им да защитават децата срещу всякакви форми на сексуална експлоатация и сексуално насилие.

60. Този член се отнася до предоставянето на тази информация „по време на основното и средно образование“. Не се споменават училища, тъй като някои деца са възпитавани у дома и те са също обхванати от разпоредбата. Споменатата информация не е задължително да бъде част от образователната програма, а може да се предоставя в неофициален образователен контекст. Училището със сигурност има важна роля в това отношение, но сътрудничеството на родителите също се изисква, „където е подходящо“. Случаи, в които това не е подходящо, включват тези, при които детето е сирак или когато родителите са въввлечени в разследване или производство за сексуално насилие спрямо детето.

61. Договарящите страни смятат, че е важно децата да получат тази информация колкото се може по-рано в живота, като всяка информация им се предоставя във форма, която „отговаря на тяхната степен на развитие“, т.е. подходяща е за тяхната възраст и зрялост.

62. Предоставянето на изолирана информация относно сексуална експлоатация или сексуално насилие извън общия контекст на нормалната сексуалност може да бъде обръкваща за децата. Затова информацията относно риска от сексуална експлоатация и насилие трябва да се предоставя в рамките на общия контекст на сексуалното възпитание. Трябва да се обърне внимание тази информация да не подкопае статута на възрастните в очите на детето. Важно е децата да могат и да се доверяват на възрастните.

63. Последната част от члена се отнася до ситуации на риск, особено свързани с използването на новите информационни и комуникационни технологии. Те обикновено се считат за средство за разпространение на информация и се отнасят по-точно до употребата на интернет и технология от трето поколение (3G), която позволява достъп до интернет чрез мобилните телефони. Важни са образователни и познавателни програми за всички деца относно безопасната употреба на интернет.

Член 7 – Превантивни програми или мерки за интервенция

64. Договарящите страни искат да предоставят възможност на лицата, които се страхуват от това, че могат действително да бъдат въввлечени и да се държат по начин, който представлява престъпление от сексуален характер срещу деца, както и лицата – извършители на такива престъпления, които не са съобщени на властите, да се възползват, ако желаят, от програма или мярка за интервенция. Разпоредбата, която важи за хора, които не са разследвани, съдени или изтърпяващи присъда, и е превантивна като цел, е представена най-добре в главата за превантивните мерки. Както при програмите и мерките за интервенция, предвидени в глава V, договарящите страни не искат да наложат специални модели на държавите – страни по Конвенцията, които трябва просто да гарантират, че тези програми или мерки са на разположение на лицата, посочени в член 16, ако те искат да се възползват от тях, и да оценят при всеки индивидуален случай дали за лицето, кандидатствало за тях, може да са от полза.

Член 8 – Повишаване осведомеността на обществото

65. Член 8 изисква страните да насърчат или провеждат кампании за повишаване на осведомеността на обществото.

66. Алинея 2 има за цел да предотврати или забрани всякаква реклама на престъпленията, описани в Конвенцията. Изпълнението на тази разпоредба се оставя на страните, но те трябва също така да отчетат прецедентното право на Европейския съд по правата на човека, който въз основа на член 10 ЕКПЧ гарантира правото на свобода на словото, чието упражняване може да е обусловено от процедури, условия, ограничения или санкции, които са предвидени от закона и са необходими в едно демократично общество в интерес на националната и обществената сигурност, териториалната цялост, за предотвратяване на безредици или на престъпления, за защитата на здравето и морала.

Член 9 – Участие на децата, частния сектор, медиите и гражданското общество

67. Алинея 1 приема, че разработването на политики и мерки, включително планове за действие, за борба със сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца, трябва задължително да бъде съобразено със собствените възгледи и преживявания на децата в съответствие с тяхната развиваща се способност.

68. Алинея 2 изисква страните да насърчат сектора на информационните и комуникационните технологии, индустрията на туризма и пътуванията, както и банковия и финансовия сектор да участват в изработването и изпълнението на политики за превенция на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие спрямо деца.

69. Употребата на широкия термин сектор на „информационни и комуникационни технологии“, който гарантира обхващането на всякакви бъдещи развития в тази област, е насочен главно към доставчиците на интернет услуги, но също така и към операторите на мобилни телефонни мрежи и търсачките. Несъмнено интернет е средство, което се използва доста за целите на сексуална експлоатация и насилие спрямо деца. Употребата на интернет при производството и разпространението на детска порнография и трафика на деца с цел сексуална експлоатация е добре документирана и е обект на внимание от редица национални и международни органи. Поради тази причина е важно самите доставчици на интернет услуги да участват в предприемането на стъпки за повишаване осведомеността относно сексуалната експлоатация и е важно, доколкото е възможно, политиките да бъдат развити за регулиране на употребата на интернет чрез техните системи.

70. Индустрията на туризма и пътуванията е включена, за да се насочи по-конкретно към явлението на т.нар. детски секс туризъм. В някои държави – страни по Конвенцията, например, авиокомпаниите и летищата предоставят на пътниците аудиовизуални превантивни послания, представящи риска от наказателно преследване, на който са изложени извършителите на сексуални престъпления в чужбина.

71. Включването на финансовия и банковия сектор е много важно заради възможността финансовите институции в сътрудничество с правоприлагащите органи да нарушат функционирането на финансовите механизми, подкрепящи заплащането на достъп до уебстраници с детско насилие, и да допринесат за тяхното унищожаване.

72. Споменаването на изпълнението на вътрешните правила има за цел да обхване кодекси на поведение и харти на предприятията с цел закрила на децата от сексуална експлоатация и насилие. Пример на добра практика в тази област е „Кодексът за поведение за защита на децата от сексуална експлоатация при пътуване и туризъм“, инициран през 1998 г. от ЕСПАТ („Край на детската проститу-

ция, порнография и трафик за сексуални цели“) в сътрудничество със Световната организация по туризъм (СОТ), който в момента се изпълнява от над 45 компании, туроператори, туристически агенции, туристически сдружения и хотелски вериги в над 16 страни по света. Една от мерките е предоставянето на информация на туристите чрез каталози, плакати, брошури, филми по време на полета, билети, уебстраници и др. относно сексуалната експлоатация и сексуалното насилие спрямо деца.

73. „Саморегулиране“ е регулиране от частния сектор; „сърегулиране“ е регулация в контекста на партньорство между частния сектор и обществените власти.

74. Алинея 3 се отнася до ролята на медиите при предоставянето на подходяща информация относно всички аспекти на сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца. Тази функция трябва да се упражнява, като се обръща дължимото внимание на основния принцип на независимост на медиите и свобода на печата, по-точно относно оценяването на „подходящия“ характер на предоставената информация. Няма съмнение, че медиите играят важна роля при предоставянето на информация за децата и образите на детството като цяло, която оказва съществено влияние върху обществените стереотипи, допускания и познания за децата. Но също така те могат да имат положителна роля и да помогнат да се увеличи осведомеността относно деца – жертви на сексуална експлоатация или насилие, и относно самия характер на сексуалната експлоатация и насилие, и мащаба на проблема. Разпоредбата има също така за цел да обхване важния въпрос за зачитането на личната тайна на децата – жертви.

75. Алинея 4 изисква Страните да насърчат финансирането на проекти и програми, изпълнени от гражданското общество с цел превенция и закрила на децата от сексуална експлоатация и сексуално насилие. Договарящите страни искат да обърнат внимание и да подчертаят важната работа на неправителствените организации в тази област.

Глава III – Специализирани власти и координационни органи

Член 10 – Национални мерки за сътрудничество и съдействие

76. Първата алинея има за цел да утвърди подхода на мултидисциплинарно сътрудничество, като изисква от страните да вземат мерки за осигуряване на сътрудничество на национално и местно ниво между отделните агенции, отговорни за превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца, по-точно секторите на образование и здравеопазване, социалните служби, правоприлагащите и съдебни органи. Списъкът не е изчерпателен. По отношение на съдебните органи координацията на действията от споменатите сектори трябва да се извърши при пълното зачитане на тяхната независимост и на принципа на разделение на властите.

77. Няма съмнение, че е важно разработването на подход на много агенции и много дисциплини за справяне със сексуалната експлоатация и насилие спрямо

деца, въз основа на факта, че нито една агенция не би могла да разглежда проблем с такава сложност сама по себе си.

78. Споменаването на „местно“ ниво означава всяко ниво под националното ниво и се отнася по-конкретно до федералните държави.

79. Алинция 2 „а“ изисква страните да основат или назначат независими национални или местни институции за утвърждаване и закрила на правата на детето. За да се гарантира, че правата на детето са утвърдени и зачитани, държавите трябва да назначат независимо лице или агенция, което ще има задачата да насърчи обществената осведоменост относно сексуалната експлоатация и насилие на деца и дългосрочните отрицателни ефекти от това, както и да гарантира зачитане на правата на децата.

80. Редица страни имат такива длъжности, които са известни под различни имена и включват различни отговорности и функции – омбудсман за децата, адвокат на децата, комисар по правата на децата, Комитет по правата на децата и др. Съществуват много малко политики в социалния и политически живот, които да не засягат децата и една от функциите на Омбудсмана или Комисаря е да осигури всички съответни политики и практики на централно и местно управленско ниво да бъдат насочени към децата или да бъдат разработени в контекста на някаква форма на оценка на въздействието върху децата. Съществуват много малко политики в социалния и политически живот, които да не засягат децата, и една от функциите на омбудсмана или комисаря е да осигури всички съответни политики и практики на централно и местно управленско ниво да бъдат насочени към децата или да бъдат разработени в контекста на някаква форма на оценка на въздействието върху децата.

81. Също така е важно разработването на такъв подход да бъде осигурено с подходящите ресурси и с ясни отговорности.

82. Трябва да се вземе предвид, че в допълнение към назначаването на независими органи на ниво държави-членки, Парламентарната асамблея на Съвета на Европа предложи назначаването на европейско ниво на Европейски омбудсман за децата, което ще бъде силен ресурс за насърчаването на информираност относно положението на много деца из цяла Европа и за координиращите политики за по-голямо подобрене на живота и преживяванията им (вж. *Препоръка № 1460 (2000) на Парламентарната асамблея*).

83. Алинция 2 „б“ изисква страните да създадат или приложат механизми за събиране на информация или фокусни центрове на национално и местно ниво в сътрудничество с гражданското общество, за наблюдаване и оценяване на явленията сексуална експлоатация и насилие спрямо деца. Въпреки че несъмнено сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца са сериозен и разрастващ се проблем, няма достатъчно точни и надеждни статистически данни относно характера на явленията и броя на участващите деца. Възможно е политиките и мерките да не бъдат изработени по най-добрия начин и да не са най-подходящо ориенти-

рани, ако се разчита на неточна и подвеждаща информация. Задължението, предвидено в алинея 2 „б“, има за цел предприемане на мерки по отношение на липсата на информация.

84. Споменатите данни не включват лични данни на отделните лица, а само статистическа информация за жертвите и престъпниците. Въпреки това договарящите страни желаят да подчертаят важността на зачитането на правилата за защита на данните при събирането на всякаква информация, като включват фразата „с дължимото зачитане на изискванията за защита на личните данни“.

85. В алинея 3 по отношение на необходимостта от обстоен и мултидисциплинарен подход от държавите се изисква да насърчават сътрудничеството между компетентните държавни органи, гражданското общество и частния сектор в превенцията и борбата срещу сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца. Споменаването на гражданското общество е общ термин, който покрива неправителствените организации и доброволния сектор. Тази алинея, както и алинея 2 „б“, признава и подкрепя важната роля на гражданското общество за превенцията на сексуалната експлоатация и насилието спрямо деца. За много деца и семейства НПО са по-приемливи в търсенето на помощ, отколкото официалните държавни институции и органи. Поради тази причина, макар че са отговорни за изпълнението на задълженията съгласно член 10, страните трябва да включат и такива органи в изпълнението на превантивните мерки.

Глава IV – Превантивни мерки и помощ на жертвите

86. Макар че крайната цел в борбата срещу сексуалното насилие и сексуалната експлоатация трябва да бъде предотвратяване на такива действия, също така е важно да се осигури децата, които вече са жертви на такива престъпления, да получат най-добрата възможна подкрепа, защита и помощ, което е целта на членовете в тази глава.

Член 11 – Принципи

87. В алинея 1 договарящите страни желаят да подчертаят необходимостта от мултидисциплинарен подход към подпомагането и закрилата на децата – жертви на сексуални престъпления, както и на техните близки роднини, семейства и всеки, който се грижи за тях. Тези мерки за защита и помощ нямат за цел да подпомагат всички родители и членове на семейството в по-широк смисъл, а само онези, които могат да бъдат пряко засегнати поради близките им отношения с непълнолетното дете.

88. Идеята на алинея 2 е, че децата се нуждаят от специални мерки за защита, но понякога е трудно да се реши дали детето е над или под 18. Алинея 2 следователно изисква страните да приемат за дадено, че жертвата е дете, ако има основания да се допусне това и ако съществува несигурност относно възрастта им. Докато възрастта им не бъде проверена, те трябва да получат специални мерки за защита за деца.

Член 12 – Съобщаване на съмнение за сексуална експлоатация или сексуално насилие

89. Съгласно алинея 1 страните трябва да осигурят, че професионалистите, обвързани с правилата на професионалната тайна (като например доктори и психиатри), имат възможност да съобщят на службите за закрила на децата относно всякакъв случай, в който имат разумно основание да смятат, че детето е жертва на сексуална експлоатация или насилие. Въпреки че в много държави-членки съществуват системи за задължително съобщаване и те се считат за изключително важни за разкриването на насилие и превенцията по-нататъшно нараняване на децата, Конвенцията не налага задължението на такива професионалисти да съобщават за сексуална експлоатация или насилие на деца. Тя единствено предоставя възможността на тези лица да го направят без риск да нарушат поверителността. Важно е да се отбележи, че целта на разпоредбата е да осигури закрилата на децата, а не иницирането на криминално разследване. По тази причина алинея 1 предвижда възможността за уведомяване на службите за закрила на децата. Това не изключва възможността, предоставена в други държави, да се съобщава на други компетентни служби.

90. Всяка страна е отговорна да определи категориите професионалисти, за които тази разпоредба важи. Фразата „професионалисти, които са призвани да работят в контакт с деца“ има за цел да обхване професионалисти, чиито функции включват редовни контакти с деца, както и онези, които могат понякога да влязат в контакт с дете по време на работата си.

91. В алинея 2 страните се изисква да насърчават всяко лице, което притежава информация или се съмнява за сексуална експлоатация или насилие спрямо дете, да съобщи на компетентните служби. Всяка страна е отговорна за определянето на компетентните органи, на които подобни съмнения могат да се докладват. Тези компетентни органи не се ограничават до службите за закрила на децата или съответните социални служби. Изискването за „добронамерено“ съмнение цели да предотврати позоваването на разпоредбата, за да се позволи оповестяването на изцяло измислени или неверни факти по злонамерени причини.

Член 13 – Горещи телефонни линии

92. Този член е предназначен да важи главно за лица, които могат да попаднат в ситуация на сексуална експлоатация или сексуално насилие. Възможно е в този случай лицето, на което е поверено детето, да не знае как да реагира. Също така децата – жертви, може да искат да получат помощ или съвет, без да знаят към кого да се обърнат. Това подчертава необходимостта да се разработят средства, чрез които лицата да могат безопасно да разкрият, че знаят или че са били жертви на сексуално насилие или сексуална експлоатация, или да могат просто да говорят с човек извън тяхната обичайна среда. Затова страните трябва да насърчат и подкрепят създаването на такива информационни услуги, като горещи телефонни или интернет линии за предоставяне на съвети на хората, които се обаждат. Конвенцията предоставя на страните да решат какво да бъде продължението

на получените обаждания. Тези помощни услуги трябва да се разпространят в колкото е възможно по-широк мащаб. В някои държави, например, такива услуги са на разположение денонощно 7 дни в седмицата.

Член 14 – Помощ за жертвите

93. Член 14 определя мерките за помощ, които страните трябва да предоставят на жертвите на сексуална експлоатация и насилие. Целта на помощта, предвидена в алинея 1, е „да помогне на жертвите в краткосрочен и дългосрочен план за тяхното физическо и психо-социално възстановяване“. Затова властите трябва да организират мерките за помощ, като отчитат специфичния характер на тази цел.

94. Алинеята постановява, че жертвите трябва да получават помощ „в краткосрочен и дългосрочен план“. Всякаква вреда, причинена от сексуалната експлоатация или насилие спрямо детето, е важна и трябва да бъде разрешена. Естеството на нараняването от сексуалната експлоатация или насилие предполага тази помощ да продължи колкото е необходимо за пълното физическо и психо-социално възстановяване на детето. Въпреки че Конвенцията се отнася главно за деца, последиците от сексуалната експлоатация или насилие върху децата може да продължат, когато те пораснат. Затова е важно да се създадат мерки, които предоставят на възрастните, които са били жертви на сексуална експлоатация или сексуално насилие като деца, възможност да разкрият тези факти и да получат необходимата подкрепа и помощ, ако такава помощ все още е необходима.

95. Помощ на жертвите за тяхното „физическо възстановяване“ включва спешна помощ или друго медицинско лечение. Договарящите страни искат да обърнат специално внимание на факта, че предвид характера на престъпленията, постановени в Конвенцията, задължението може да включва всякакви форми на медицински изследвания, като специално се набляга върху болести, преносими по полов път, и инфекции с ХИВ, и върху тяхното последващо лечение.

96. „Психо-социална“ помощ е необходима, за да се помогне на жертвите да преодолеят травмата, която са понесли, и да се върнат към нормален живот в обществото.

97. Разпоредбата набляга на това, че възгледите, потребностите и тревогите на детето трябва да се вземат предвид при предприемането на мерки съгласно тази алинея.

98. НПО често играят важна роля за подпомагането на жертвата. Поради тази причина алинея 2 посочва, че всяка страна трябва да предприеме мерки съгласно условията, предвидени в националното законодателство, за сътрудничество с неправителствените организации, други свързани организации или други елементи на гражданското общество, участващи в помощта за жертвите. В много държави НПО работят с властите въз основа на партньорства и споразумения, регулиращи тяхното сътрудничество.

99. Алинея 3 предвижда възможността да се отдели предполагаемия извършител или жертвата от семейната среда, когато родителите или полагащите грижи за жертвата лица са въввлечени в дело за сексуална експлоатация или насилие. Важно е да се подчертае, че това отделяне трябва да се предвиди като защитна мярка за детето, а не като санкция за предполагаемия извършител. Отделянето на родител, който е предполагаем извършител на сексуално насилие срещу детето си, може да бъде добро решение, когато другият родител подкрепя детето – жертва. Другата възможност е да се отдели детето от семейната среда. В такъв случай продължителността на отделянето трябва да се определи в най-добрия интерес на детето.

100. Договарящите страни приемат, че прилагането на алинея 4 ще бъде ограничено, но смятат, че при някои особено тежки случаи ще бъде оправдано за лицата, близки на жертвата, включително за членове на семейството, например, приятели и съученици, да се възползват от спешна психологическа помощ. Тези помощни мерки нямат за цел да облагодетелстват предполагаемите извършители на сексуална експлоатация и насилие, които могат да се възползват от програмите и мерките за интервенция в глава V.

Глава V – Програми и мерки за интервенция

Член 15 – Общи принципи

101. Разпоредбите в тази глава са важен елемент с добавена стойност от Конвенцията. За предотвратяването на сексуалната експлоатация и насилие на деца, договарящите страни сметнаха за необходимо да изготвят разпоредби за предотвратяване на повторни престъпления срещу деца чрез програми или мерки за интервенция, насочени към извършителите на сексуални престъпления. Те приемат необходимостта от широк, гъвкав подход, който набляга върху медицинските и психо-социални аспекти на програмите или мерките за интервенция спрямо извършителите на сексуални престъпления и върху необвързващия характер на предложените интервенции или мерки. По отношение на необвързващия характер на грижите, това означава, че тези програми не са задължително част от наказателната система от санкции и мерки, но може да бъдат част от здравната и социалната система. Схемата, изложена в глава V, не трябва да пречи на националните схеми, създадени за лечението на хора, страдащи от психични разстройства.

102. Психологичната интервенция се отнася до няколко терапевтични методи, като например когнитивната поведенческа терапия или терапия, прилагана при психо-динамичния подход. Медицинската интервенция се отнася главно до анти-хормоналната терапия (медицинска кастрация). В заключение, социалната интервенция е свързана с мерки, насочени към регулирането и стабилизирането на социалното поведение на престъпника (например забрана за достъп до определени места или срещи с определени лица), както и със структурите, улесняващи повторната интеграция (като помощ по административни въпрос, търсене на работа).

103. Предвид широкият кръг от мерки, които биха могли да се изпълнят, и опита на държавите в тази област, договарящите страни се опитаха да гарантират, че тази разпоредба е много гъвкава, особено чрез честото позоваване на националното законодателство на страните. Затова разпоредбите на глава V просто постановяват основни принципи, без да разглеждат подробно мерките или програмите, които трябва да се въведат. От друга страна, държавите-членки трябва да оценяват повече или по-малко редовно ефективността и резултатите от изпълнените програми и мерки и тяхната научна адекватност.

104. Основните принципи, постановени в трите члена на глава V, са следните:

- Лицата, участващи в програми или мерки за интервенция, трябва да дадат предварителното си съгласие; никаква програма или мярка за интервенция не може да им се налага.
- Програмите или мерките за интервенция трябва да са на разположение колкото се може по-скоро, за да се увеличи шансът за успех.
- Трябва да има мерки за оценяване на това доколко са опасни участващите лица и какъв е рискът от повторно престъпление.
- Трябва да има уговорки за оценяване на програмите или мерките за интервенция.
- Специално внимание трябва да се обърне на участниците, които самите са деца.
- Трябва да се координират различните отговорни служби, по-точно здравните и социални служби, органите на затворите и, с дължимото зачитане на тяхната независимост – съдебните органи.

Член 16 – Бенефициенти на програмите или мерките за интервенция

105. Член 16 определя три категории лица, на които трябва да се предложат програмите или мерките за интервенция:

- лица, съдени за което и да е било престъпление, установено в съгласие с Конвенцията;
- лица, осъдени за което и да е било престъпление, установено в съгласие с Конвенцията;
- деца (лица под 18 години), които са извършили сексуални престъпления.

106. Не трябва да се забравя, че член 7 предвижда също така достъп до програми и мерки за интервенция за лицата, посочени в алинея 64 от този доклад.

107. В случай на лица, които са съдени, но все още не са осъдени, договарящите страни смятат, че трябва да бъде възможно да им се предложи (но не наложи) да се възползват от програми или мерки за интервенция по всяко време, докато трае разследването или процесът. Предвид принципа на презумпцията за невинност, договарящите страни заемат позицията, че не трябва да съществува никаква връзка между приемането на мярка за интервенция и решенията, взети по време на производството, и че замесените лица трябва да решат дали искат да се възползват от такава мярка. Член 16, алинея 1 се отнася до защитните мерки, га-

рантирани от правата на защита, изискванията за справедлив процес и необходимостта да се спазват правилата, свързани с принципа на презумпцията за невинност. При изпълнението на тези разпоредби се изисква страните да гарантират, че възможността за намалена присъда не представлява непропорционален натиск за преминаване през програми и мерки за интервенция.

108. „Осъдени“ лица са лицата, които са получили окончателна осъдителна присъда от съдия или съд.

109. Член 16, алинея 3, съдържа разпоредба, която специално разглежда програми или мерки за интервенция, предлагани на деца, които са извършили сексуални престъпления, за да се отговори на потребностите, свързани с тяхното развитие и да се лекуват техните проблеми в сексуалното поведение. Програмите и мерките за интервенция трябва да бъдат приспособени за малолетни.

Член 17 – Информация и съгласие

110. Член 17 поставя специално ударение върху необходимостта от пълното съгласие на лицата, на които се предлагат програмите или мерките за интервенция, защото успехът на последните очевидно зависи в повечето случаи от спазването на въпросното лице на изпълняваните мерки или програми. Алинея 1 подчертава, че пълно съгласие означава свободно и информирано съгласие, което предполага, че въпросното лице е информирано за причините, по които му се предлага програма или мярка за интервенция.

111. Изискването за съгласие означава, че въпросните лица трябва да бъдат свободни да откажат предлаганата програма или мярка, както се посочва в алинея 2. Обаче при осъдените лица националното законодателство на държавите може да постанови, че определени мерки за отлагане или облекчаване на присъдите (напр. условна присъда или условно освобождаване) зависят от участието в програма за интервенция. Условното освобождаване се определя в Приложението към Препоръка (2003) 22 на Комитета на министрите относно условното освобождаване (парол) като „предсрочно освобождаване на осъдени затворници при индивидуални условия за периода след освобождаването“. При тези обстоятелства въпросните лица трябва да бъдат напълно информирани за последиците от техния отказ, като неприлагането по закон, на мярката, облекчаваща присъдата.

Глава VI – Материално наказателно право

112. Членове 18 до 23 се занимават с инкриминирането на определени актове. Това хармонизиране улеснява борбата с престъпността на национално и международно ниво по няколко причини. Първо, хармонизацията на националното законодателство на държавите е начин да се избегне предпочитането за извършване на престъпления в страна, която преди е имала по-леки правила. Второ, така става възможно насърчаването на обмена на полезна обща информация и опит. Общите определения могат да помогнат за проучванията и да насърчат сравнимост на данните на национално и регионално ниво, като по този начин се

улеснява получаването на обща представа за престъпността. В заключение, това улеснява международното сътрудничество (по-точно екстрадицията и взаимната правна помощ) (вижте алинея 10 по-горе).

113. Престъпленията, посочени в тези членове, представляват минимален консенсус, който не изключва възможността за тяхното допълване или за установяването на по-високи стандарти в националното законодателство.

114. Тази глава съдържа още разпоредби, свързани с подпомагане или подстрекаване и опит (член 24), юрисдикция (член 25), корпоративна отговорност (член 26), санкции и мерки (член 27), утежняващи вината обстоятелства (член 28) и предишни присъди (член 29).

115. Предвид обширното национално законодателство и прецедентно право по този въпрос, договарящите страни не смятат за необходимо въвеждането в Конвенцията на разпоредби, свързани със знанието или незнанието на възрастта на жертвата от предполагаемия извършител на престъплението. Следователно този въпрос е оставен за разрешаване от законодателството или прецедентното право на всяка страна.

116. Нещо повече, договарящите страни признават, че при определени обстоятелства, когато малолетни лица извършват престъпления (когато например създават детска порнография помежду си и за своя лична употреба, но впоследствие разпространяват тези изображения или ги предоставят на разположение в интернет), може да съществуват по-подходящи методи за справяне с тях и наказателното производство трябва да бъде последната мярка.

Член 18 – Сексуално насилие

117. Член 18 визира престъплението сексуално насилие спрямо дете. Това престъпление трябва да бъде извършено умишлено, за да има наказателна отговорност. Тълкуването на понятието „умишлено“ се предоставя на националното законодателство, но изискването за умишлено поведение е свързано с всички аспекти на престъплението.

118. Член 18 различава два типа сексуално насилие спрямо малолетни.

119. Първо, алинея 1 „а“ криминализира участието на лице в сексуални дейности с дете, което не е достигнало възрастта съгласно националното законодателство, под която е забранено да се участва в сексуална дейност с него или нея.

120. Второ, алинея 1 „б“ криминализира участието на лице в сексуална дейност с дете, независимо от възрастта на детето, когато се използва принуждаване, сила или заплахи, или когато лицето злоупотребява с призната позиция на доверие, власт или влияние върху детето, или когато се злоупотребява с особено уязвимото положение на детето.

121. При оценката на съставните елементи на престъплението, страните трябва да вземат предвид и прецедентното право на Европейския съд по правата на човека; в това отношение договарящите страни пожелаха да припомнят, в зависимост на тълкуването, което може да се даде за това, решението по делото на „*M. C. срещу България*“ от 4 декември 2003 г., в което Европейският съд по правата на човека постанови, че той е „убеден, че всякакъв строг подход към съдебното преследване на сексуални престъпления, който изисква доказателство за физическата съпротива при всички обстоятелства, рискува да остави ненаказани определени типове изнасилване и по този начин да застраши ефективната закрила на сексуалната независимост на отделното лице“. В съгласие със съвременните стандарти и тенденции в тази област положителните задължения на държавите-членки съгласно чл. 3 и 8 от Конвенцията трябва да се разглеждат като изискващи наказанието и ефективното съдебно преследване на всякакъв насилствен сексуален акт, включително липсата на физическа съпротива от жертвата“ (§ 166). Съдът отбелязва също така следното: „Независимо от конкретната формулировка, избрана от законодателството, в редица страни съдебното преследване на насилствени сексуални актове при всички обстоятелства се осъществява на практика чрез тълкуването на съответните законови термини („принуждаване“, „насилие“, „принуда“, „заплаха“, „подвеждане“, „изненада“ и др.) и чрез оценка на доказателствата, съобразена с контекста (§ 161).

122. Съгласно първата точка при употреба на принуждаване, сила или заплахи липсата на съгласие за сексуални дейности се подразбира в случаи, когато детето е над възрастта, посочена в член 18, алинея 2.

123. Втората точка е свързана със злоупотребата на призната позиция на доверие, власт или влияние върху детето. Това може да се отнася, например, до ситуации, в които се установяват отношения на доверие с детето, когато такива отношения се установяват в контекста на професионална дейност (лица, предоставящи грижи в институции, учители, лекари и пр.), или други отношения, като например ситуация на физическа, икономическа, религиозна или социална неравнопоставеност.

124. Втората точка предвижда закрила за децата при определени взаимоотношения, даже когато са достигнали законната възраст за сексуална дейност и участващото лице не прибегва до принуждаване, сила или заплаха. Това са ситуации, в които лицата злоупотребяват с отношения на доверие с детето в резултат на естествена, социална или религиозна власт, която им позволява да контролират, наказват или възнаграждават детето емоционално, икономически или дори физически. Подобни отношения на доверие обикновено съществуват между детето и неговите/нейните родители, членове на семейството, приемни родители или осиновители, но могат да съществуват по отношение на лица, които:

- имат родителски или свързани с полагане на грижи функции; или
- възпитават детето; или
- предоставят емоционална, духовна, терапевтична или медицинска грижа; или
- наемат или притежават финансов контрол над детето; или

- упражняват по друг начин контрол над детето. Доброволците, които се грижат за децата в свободното си време или по време на доброволни дейности, например ваканционни лагери или младежки организации, могат също да се разглеждат като заемащи позиции на доверие. Списъкът не е изчерпателен, но цели да опише широкия кръг от признати позиции на доверие, власт или влияние.

125. Споменаването на израза „включително в семейството“ определено има за цел да подчертае сексуалното насилие, извършвано в семейството. Проучванията показват, че това е една от най-честите и най-психологически травмиращи форми на сексуално насилие срещу деца с дългосрочни последици за жертвата. Също така терминът „семейство“ се отнася до семейния кръг от роднини.

126. Третата точка е свързана със злоупотребата с особено уязвимото положение на детето, главно поради психически или физически увреждания или ситуация на зависимост. Уврежданията включват деца с физически и сетивни увреждания, умствени увреждания, аутизъм и психично болни деца. „Ситуация на зависимост“ се отнася не само до деца, страдащи от зависимост към алкохол или наркотици, но включва също така ситуации, в които детето е опиянявано с алкохол или наркотици, независимо дали чрез собствени действия, или от извършителя, и с чиято последваща уязвимост се злоупотребява. Терминът „зависимост“ включва също така и други ситуации, в които детето няма друга реална или приемлива алтернатива освен да се подчини на злоупотребата. Причините за такива ситуации могат да бъдат физически, емоционални, свързани със семейството, социални или икономически, като например несигурно или незаконно административно положение, ситуация на икономическа зависимост или крехко здравословно състояние. В такива случаи детето може да се съгласи на сексуални отношения, но неговата/нейната ситуация на уязвимост правят способността за съгласие невалидна. Формите на особена уязвимост на детето и ситуацията на зависимост могат също така да обхващат действия, извършени срещу детето в рамките на дейности в секти, отличаващи се с физическа и психическа изолация на детето, което е откъснато от външния свят и много често пъти преминава през различни форми на „промиване на мозъка“. Ситуацията на малолетни мигранти без придружители също така може да попадне под категорията на ситуация на особена зависимост или уязвимост.

127. Терминът „сексуални дейности“ не се определя в Конвенцията. Договарящите страни предпочитат да предоставят на страните определянето на значението и обхвата на този термин.

128. Алинея 2 повторно утвърждава за целите на правната сигурност изискването всички страни по Конвенцията да определят възрастта, под която е забранено да се участва в сексуални дейности с дете. Договарящите страни обмислиха възможността за хармонизиране на наказателното право в тази област чрез установяване на правна възраст за сексуални отношения в Конвенцията, но тази възраст варира значително в държавите-членки на Съвета на Европа (от 13 до 17 години) и дори в рамките на отделна държава-членка, в зависимост от връзката,

която може да съществува между извършителя и детето – жертва. Поради тези причини бе взето решението да се остави определението на всяка отделна страна.

129. Тази конвенция няма за цел да криминализира сексуалните дейности на младите подрастващи, които откриват своята сексуалност и участват в сексуални преживявания помежду си в рамките на сексуалното развитие. Тя няма за цел да обхваща и сексуалните дейности между лица с еднаква възраст и степен на зрялост. Поради тази причина алинея 3 постановява, че Конвенцията няма за цел да управлява доброволните сексуални дейности между малолетните, дори ако те са под законната възраст за извършване на сексуални дейности, която е предвидена в националното законодателство. Страните трябва да решат как да определят „малолетен“.

Член 19 – Престъпления, свързани с детската проституция

130. Този член постановява, че определени типове поведение, свързани с детската проституция, са престъпления, включително наемането или принуждаването на дете да се занимава с проституция или „прибягването“ до детска проституция, с други думи употребата на „сексуални услуги“ от проституиращо дете.

131. Търсенето на проституиращи деца се увеличи значително и често пъти то е свързано с организираната престъпност и трафика на хора. В по-голяма степен, отколкото проституцията при възрастните, секс търговията с деца зависи от хората, които я насърчават, организират и печелят от нея. Затова този член установява връзка между търсенето и предлагането на проституиращи деца, като изисква налагането на наказателни санкции върху наемачите лица и клиентите на проституиращи деца. Сред децата, въвличани в проституция, много са в затруднена ситуация, като например избягали, изоставени деца и деца без материална или морална подкрепа. Вербуващите лица използват примамки и натиск, за да тласнат детето към проституция, като се възползват от психологичното и емоционалното им страдание. Порази сериозната вреда, понасяна от проституиращите деца, договарящите страни смятат, че е оправдано да се налагат санкции върху клиентите на проституиращи деца.

132. Определението „детска проституция“ се представя в алинея 2. Използването на услугите на проституиращо дете може да бъде от време на време и всякакъв тип възнаграждение или облага, не само парично заплащане (например лекарства, убежище, дрехи, храна и др.), независимо дали дадени, или обещани, е достатъчно, за да отговаря на правните изисквания за наличие на престъпление. Освен това заплащането или възнаграждението, или обещанието за такова, не е задължително отправено към детето, а към трета страна, например лицата, които получават финансова полза от детската проституция.

Член 20 – Престъпления, свързани с детската порнография

133. Член 20 относно детската порнография е вдъхновен от Конвенцията за престъпленията в кибернетичното пространство на Съвета на Европа (член 9 –

престъпления, свързани с детска порнография), които цели да усилят защитните мерки за децата чрез актуализиране на разпоредбите на наказателното право, за да се предотврати употребата на компютърни системи за по-голямо сексуално насилие и експлоатация на деца.

134. В настоящата конвенция престъплението не се ограничава само до детска порнография, извършена чрез употребата на компютърна система. Въпреки това предвид все по-голямата употреба на интернет, това е главният инструмент за търговия на подобен материали. Общоприето е, че подобни материали и онлайн практиките играят роля за подкрепата, насърчаването и улесняването на сексуалните престъпления срещу деца.

135. Алинея 1 „а“ криминализира производството на детска порнография и постановява необходимостта от борба с актовете на сексуално насилие и експлоатация в източника им.

136. Алинея 1 „б“ криминализира „предлагането или предоставянето на разположение“ на детска порнография. Това предполага, че лицето, което предлага материалите, може всъщност да ги осигури. „Предоставяне на разположение“ има за цел да обхване например публикуването на детска порнография в интернет за употребата на другите чрез създаване на уебстраници за детска порнография. Тази алинея има за цел да обхване също така създаването или съставянето на хиперлинкове към уебстраници за детска порнография с цел улесняване на достъпа до детска порнография.

137. Алинея 1 „в“ криминализира дистрибуцията или предаването на детска порнография. „Дистрибуция“ е активното разпространение на материала. Изпращането на детска порнография чрез компютърна система до друго лице, както и продажбата или предоставянето на детски порнографски материали, като снимки или списания, се обхваща от термина „предаване“.

138. Терминът „осигуряване за себе си или за друг“ в алинея 1 „г“ означава активното придобиване на детска порнография за лична употреба или за друго лице, например чрез сваляне на компютърни данни или чрез закупуване на детски порнографски материали като филми или снимки.

139. Притежаването на детска порнография чрез всякакви средства, като списания, видеокасети, DVD или портативни телефони, включително съхранявана в компютърна система или на носител на данни, както и на преносимо запаметяващо устройство, дискета или CD, се криминализира в алинея 1 „д“. Ефективен начин за намаляването на производството на детска порнография е да се предвидят наказателни последици за поведението на всеки участник във веригата от производството до притежаването.

140. Алинея 1 „е“ въвежда нов елемент в конвенцията. Тя има за цел да залавя лицата, които гледат детски изображения в интернет чрез достъп до детски порнографски уебстраници, но без да свалят материали, и които по тази причина

не могат да бъдат обвинени в престъплението на осигуряване или притежаване в някои юрисдикции. За да носи отговорност, лицето трябва да е влязло в страница, на която се предлага детска порнография, и да знае, че такива изображения могат да се намерят там. Санкциите не трябва да се налагат на лица, които несъзнателно са получили достъп до уебстраници, съдържащи детска порнография. Умишленият характер на престъплението главно може да се заключи от факта, че то се извършва повторно или че престъпленията се извършват чрез служба в замяна на заплащане.

141. Терминът „без право“ позволява на страните да предоставят защита по отношение на поведение, свързано с „порнографски материали“, които притежават художествени, медицински, научни или подобни достойнства. Това също така позволява дейности, осъществени съгласно националните законодателни правомощия, като законното притежаване на детска порнография от властите, за да могат да инициират наказателно производство. Също така това не изключва правната защита или аналогични принципи, които освобождават дадено лице от отговорност при определени обстоятелства.

142. Алинея 2 се основава върху *Факултативния протокол към Конвенцията за правата на детето на ООН*. Тя определя термина „детска порнография“ като всяко нагледно изображение на дете, въввлечено в реално или симулирано изразено сексуално поведение, или всяко изображение на половите органи на детето „главно за сексуални цели“. Подобни изображения се подчиняват на националните стандарти, свързани с физическите вреди, или класифицирането на материалите като неприлични или в разрез с обществения морал. По тази причина материал, който притежава художествени, медицински, научни или други достойнства, т.е. при който отсъства сексуалната цел, не попада в обсега на тази разпоредба. Нагледното изображение включва данни, съхранявани на дискета или на друг електронен носител, или други запамятаващи устройства, които могат да ги превръщат в нагледно изображение.

143. „Изразеното сексуално поведение“ трябва да се определи от страните. То обхваща поне следните реални или симулирани актове: а) полов акт, включително генитално – генитален, орално – генитален, анално – генитален или орално – анален между деца или между възрастен и дете от същия или от противоположния пол; б) секс с животни; в) мастурбация; г) садизъм или мазохизъм в сексуален контекст; или д) предизвикващо сексуално желание излагане на гениталиите или областта на пубиса на детето. Не е от значение дали представеното поведение е реално или симулирано.

144. Алинея 3 позволява на страните да правят уговорки по отношение на алинея 1 „а“ и „д“, т.е. правото да не криминализират производството или притежаването на изображения, които или се състоят изцяло от симулирани изображения или реалистични изображения на дете, което всъщност не съществува реално, или които включват деца, достигнали законната възраст за сексуални дейности съгласно националното законодателство, като изображенията са произведени и притежавани от тях с тяхното съгласие и единствено за тяхна лична употреба.

Двете възможности за уговорки в алинея 3 съществуват единствено по отношение на производството и притежаването на такива порнографски материали. Когато държавите-членки проявяват такива резерви, обаче, те трябва да са наясно с бързото развитие на технологиите, което позволява производството на изключително реални изображения на детска порнография, когато в действителност никакво дете не е участвало, и трябва да избягват да включват такова производство в тяхната уговорка.

145. По отношение на алинея 4 договарящите страни включват възможността за уговорка, изцяло или частично свързана с алинея 1 „е“. Възможността за уговорка, свързана с тази разпоредба, се приема главно заради факта, че тя въвежда ново престъпление, което изисква страните да приспособят своето законодателство и практика.

Член 21 – Престъпления, свързани с участието на дете в порнографски действия

146. Конвенцията за правата на детето на ООН в член 34 изисква страните да предприемат всички необходими мерки за превенцията на „експлоатацията на деца в порнографски изяви“. По същия начин Рамковото решение на Съвета на Европейския съюз относно борбата със сексуалната експлоатация на деца и детската порнография (2004/68/ПВР) предвижда в член 2 (б) престъплението склоняване на дете за участие в порнографски действия. Тези инструменти не предоставят определение за това какво представляват порнографските изяви с деца.

147. По същия начин договарящите страни решават да оставят всякакво определение на порнографски изяви на страните, например като вземат предвид публичния или частния или търговския или нетърговския характер на действието. Разпоредбата обаче е насочена главно срещу организираните действия на живо на деца, участващи в открито сексуално поведение.

148. Член 21 инкриминира определени типове поведение, свързани с участието на деца в порнографски изяви. Алинея „а“ и „б“ са елементи, свързани с организирането на порнографски изяви с участието на деца, докато алинея „в“ е свързана със зрителите. Както и при детската проституция и детската порнография, разпоредбата установява връзка между предлагането и търсенето, като налага наказателна отговорност на организатора на такива порнографски изяви, както и на клиента. В зависимост от страните тази разпоредба може да обхваща случая на лица, които са зрители на порнографски изяви с участието на деца чрез такива средства за комуникация като уебкамери.

149. За подвеждане под наказателна отговорност всички актове трябва да бъдат извършени умишлено. Терминът „съзнателно“ е въведен, за да подчертае умишления характер на престъплението, което означава, че лицето трябва не само да посети такава порнографска изява, но трябва и да знае, че порнографската изява ще включва деца.

150. Алинея 2 разрешава на страните да си запазят правото на ограничено прилагане на алинея 1 „в“ в случаи, когато децата, участващи в порнографски изяви, са били склонени или принудени да участват в такива изяви.

Член 22 – Покваряване на деца

151. Член 22 предвижда ново престъпление, което има за цел да разглежда поведение, при което детето е заставено да наблюдава полови актове или да участва в такива актове в присъствие на деца, което може да доведе до увреждане на психологичното здраве на жертвата, като съществува риск за сериозно увреждане на тяхната личност, включително изкривена представа за секса и за личните взаимоотношения.

152. Този член криминализира умишленото заставяне на дете под законната възраст за сексуална дейност да наблюдава сексуално насилие върху други деца или възрастни, или сексуални дейности. Не е необходимо детето да участва по какъвто и да е било начин в сексуалните дейности.

153. Престъплението трябва да бъде извършено умишлено и „със сексуална цел“.

154. Конвенцията оставя страните да тълкуват термина „заставяне“, но това може да включва всякакъв начин, по който детето е накарано да наблюдава такива актове, като например чрез сила, принуждаване, склоняване, обещание и др.

Член 23 – Предлагането на деца с цел сексуална експлоатация

155. Член 123 въвежда ново престъпление в Конвенцията, което не присъства в други съществуващи международни инструменти в областта. Предлагането на деца с цел сексуална експлоатация е известно по-често като „груминг“ (подготовка). Договарящите страни смятат, че е важно Конвенцията да отразява отскоро появилото се, но все по-тревожно явление на деца, които са сексуално наранявани при срещи с възрастни, с които те първоначално са се запознали в интернет пространството, по-точно в интернет чат форумите или страниците за игри.

156. Терминът „груминг“ (подготовка) се отнася до подготовката на дете за сексуално насилие, мотивирано от желанието да се използва детето за сексуално задоволяване. Това може да включва сприятеляването с дете, често от възрастен, който се представя за друг младеж, като въвлича детето в обсъждане на лични въпроси и постепенно излага детето на открито сексуални материали, за да намали съпротивата му или задръжките му относно секса. Детето може също така да бъде въвлечено в производството на детска порнография чрез изпращането на компрометиращи лични снимки с помощта на цифрова камера, уебкамера или камера в телефона, които предоставят на подготвящото лице средства за контрол на детето чрез заплахи. Когато се урежда физическа среща, детето може да бъде сексуално насилвано или по друг начин наранено.

157. Договарящите страни смятат, че просто воденето на сексуални разговори с дете, макар като част от подготовката на дете за сексуално насилие, не е достатъчно само по себе си за подвеждане под наказателна отговорност. Необходимо е друг елемент. По тази причина член 23 изисква страните да криминализират умишленото „предложение на възрастен да се срещне с дете, което не е достигнало до възрастта, постановена при прилагането на член 18, алинея 2“, с цел извършването на което и да е било от престъпленията, установени съгласно член 18, алинея 1 „а“ или член 20, алинея 1 „а“ срещу детето. По този начин контактите, създаващи отношения, трябва да бъдат последвани от предложение за среща с детето.

158. Всички елементи на престъплението трябва да бъдат извършени умишлено. Освен това „целта“ на предложението за среща с детето за извършването на което и да е било от посочените престъпления трябва да се установи преди подвеждането под наказателна отговорност.

159. Престъплението може да бъде извършено единствено „чрез употребата на информационни и комуникационни технологии“. Други форми на подготовка чрез реални контакти или неелектронни комуникации са извън обхвата на разпоредбата. Предвид особената опасност от употребата на такива технологии, поради трудното следене, договарящите страни желаят да наблегнат в разпоредбата изключително върху най-опасния метод на подготовка на деца по интернет и чрез използването на мобилни телефони, до които дори много малки деца имат все повече достъп.

160. В допълнение към горепосочените елементи, престъплението е извършено единствено ако предложението за среща „е последвано от физически действия, водещи до такава среща“. Това изисква конкретни действия, като например пристигането на извършителя на мястото на срещата.

Член 24 – Подпомагане или подбуждане, или опит

161. Целта на този член е да установи допълнителни престъпления, свързани с подпомагането или подбуждането на престъпленията, посочени в Конвенцията и опитът за тяхното извършване.

162. Алинея 1 изисква страните да установят като престъпления подпомагането или подбуждането към извършване на което и да е било от престъпленията, установени съгласно Конвенцията. Отговорността за подпомагане или подбуждане възниква, когато лицето, извършило престъплението, е подпомагано от друго лице, което също е възнамерявало престъплението да бъде извършено.

163. По отношение на алинея 2, относно опита, договарящите страни смятат, че третирането на определени престъпления или елементи от престъпления като опит води до концептуални затруднения. Още повече, че някои правни системи ограничават престъпленията, при които опитът е наказуем. Поради тези причини алинея 3 позволява на страните да си запазят правото да не криминализират

опита за извършване на следните престъпления: предлагане или предоставяне на разположение на детска порнография, осигуряване детска порнография за себе си или за друго лице, притежаване на детска порнография и съзнателно получаване на достъп, чрез информационни и комуникационни технологии до детска порнография (член 20, алинея 1 „б“, „г“, „д“ и „е“); съзнателно посещаване на порнографски изпълнения с участието на деца (член 21, алинея 1 „в“); покваряване на деца (член 22) и предлагане на деца с цел сексуална експлоатация (член 23). Това означава, че всяка страна, която прави уговорки по отношение на разпоредбата, няма да бъде задължена да криминализира въобще опита или може да избере престъпленията или частите от престъпления, за които могат да се налагат наказателни санкции по отношение на опита. Уговорката има за цел да позволи най-широката възможна ратификация на Конвенцията, като в същото време разрешава на страните да запазят някои от техните основни правни понятия.

164. Както при всички други престъпления, постановени съгласно Конвенцията, подпомагането или подбуждането и опитът трябва да бъдат умишлени.

Член 25 – Юрисдикция

165. Настоящият член постановява различните изисквания, с които страните трябва да установят юрисдикция над престъпленията, които Конвенцията разглежда.

166. Алинея 1 „а“ се основава на принципа на териториалност. Всяка страна се изисква да накаже престъпленията, установени съгласно Конвенцията, когато са извършени на нейната територия.

167. Алинея 1 „б“ и „в“ се основава на вариант на принципа на териториалност. Тези точки изискват всяка страна да установи юрисдикция над престъпленията, извършени на кораби под нейния флаг или на самолети, регистрирани съгласно нейните закони. Това задължение вече е в сила в законодателството на много страни, като корабите и самолетите често са под юрисдикцията на държавата, в която са регистрирани. Този тип юрисдикция е особено полезна, когато корабът или самолетът не се намира на територията на страната, когато е извършено престъплението, в резултат на което алинея 1 „а“ не би могла да се използва като основа за утвърждаване на юрисдикцията. В случай на престъпление, извършено на кораб или самолет извън територията на страната на флага или регистриране, може да се окаже, че без това правило няма да има страна, способна да упражни юрисдикция. Освен това, ако престъпление е извършено на борда на кораб или самолет, който просто преминава през водите или въздушното пространство на друга държава, може да съществуват съществени практически препятствия за упражняването на юрисдикцията от тази държава и затова е полезно държавата на регистриране също така да има юрисдикция.

168. Алинея 1 „г“ се основава на принципа на националност. Теорията за националността най-често се прилага от страните с традиции в гражданското право. Съгласно този принцип гражданите на една страна са длъжни да спазват законите

й даже ако са извън нейната територия. Съгласно точка „г“, ако даден гражданин на страната извърши престъпление в чужбина, страната е длъжна да може да го преследва съдебно. Договарящите страни смятат, че това е една особено важна разпоредба в контекста на борбата срещу секс туризма. Всъщност някои държави, в които деца са жертви на насилие или експлоатация, нямат волята или необходимите ресурси, за да провеждат успешно разследване, или нямат подходящата правна рамка. Алинея 4 позволява тези дела да бъдат разглеждани пред съда, даже когато не са криминализирани в държавата, в която престъплението е извършено.

169. Алинея 1 „д“ се отнася за лица, чието обичайно пребиваване е на територията на страната. Тя предвижда страните да установят юрисдикция, за да разследват актове, извършени в чужбина, от лица с обичайно пребиваване на тяхната територия, като по този начин допринасят за наказанието на „секс туризма“. Тъй като обаче критериите за привързаност на въпросното лице към държавата са по-слаби отколкото критериите за националност, алинея 3 позволява на страните да не изпълняват тази юрисдикция или да го правят само в конкретни случаи или при конкретни условия.

170. Алинея 2 е свързана с националността на жертвата и отъждествява конкретните интереси на националните жертви с общите интереси на държавата. Следователно съгласно алинея 2, ако гражданин или лице, което обичайно пребивава в страната, е жертва на престъпление в чужбина, страната ще се постарее да установи юрисдикция, за да започне производството. Не се налага обаче никакво задължение на страните, както личи от употребата на израза „опит“.

171. Алинея 4 представлява важен елемент на добавена стойност в тази конвенция и основна стъпка напред в закрилата на децата от определени актове на сексуална експлоатация и насилие. Наредбата заличава по отношение на най-тежките престъпления в Конвенцията обичайното правило за двойна наказуемост, при което актовете трябва да бъдат криминални престъпления на мястото, където са извършени. Тази алинея цели да се бори с явлението „секс туризъм“, при което дадени лица могат да отидат в чужбина, за да извършат актове, които се определят като престъпления в страната на тяхната националност. Алинея 4 позволява тези дела да бъдат разглеждани пред съда, даже когато не са криминализирани в държавата, в която престъплението е извършено. Тази алинея се прилага изключително към престъпленията, посочени в член 18 (сексуално насилие), член 19 (престъпления, свързани с детска проституция), член 20, алинея 1 „а“ (производство на детска порнография) и член 21, алинея 1 „а“ и „б“ (престъпления, свързани с участието на дете в порнографски изяви) и извършени от гражданите на въпросната държава-членка.

172. В алинея 5 договарящите страни искаха да въведат възможността за страните да си запазят правото на ограничение на прилагането на алинея 4 по отношение на престъпленията, установени съгласно член 18, алинея 1 „б“, точка втора и трета. По тази причина запазването може да се прилага единствено по отношение на ситуации, в които се злоупотребява с призната позиция на доверие,

власт или влияние върху детето, включително в неговото/нейното семейство или когато се злоупотребява с особено уязвимото положение на детето. Приема се, че тези типове престъпления обикновено не се извършват от „секс туристите“. По този начин страните трябва да имат възможността да ограничат приложението на алинея 4 до случаи, в които дадено лице действително има постоянно пребиваване в държавата на националността и е пътувало до страната, в която престъплението е извършено. Подобни уговорки не трябва да включват случаите на лица, които работят в чужбина за ограничен срок от време, като лицата, участващи в хуманитарна или военна служба или други подобни мисии.

173. Алинея 6 забранява подчиняването на иницирането на производството в държавата на националност или на обичайно пребиваване на условията, които обикновено се изискват за жалба на жертвата или осъждане от властите на държавата, в която престъплението е извършено. Всъщност определени държави, в които децата са сексуално насилвани или експлоатирани, невини притежават необходимата воля или ресурси, за да проведат разследване. При тези условия изискването за официално разобличаване или жалба на жертвата често пъти представлява пречка за съдебното преследване. Тази алинея се прилага изключително към престъпленията, посочени в член 18 (сексуално насилие), член 19 (престъпление, свързани с детска проституция), член 20, алинея 1 „а“ (производство на детска порнография) и член 21, алинея 1 „а“ и „б“ (престъпления, свързани с участието на дете в порнографски изяви).

174. Алинея 7 е свързана с принципа *aut dedere aut judicare* (екстрадиция или наказателно преследване). Юрисдикцията, установена въз основа на алинея 6, трябва да осигури, че страните, които отказват екстрадирането на гражданин, имат правната способност да предприемат разследване и производство в страната, ако бъдат помолени за това от страната, която е поискала екстрадирането съгласно условията на съответните международни инструменти.

175. В определени случаи на сексуална експлоатация или насилие върху деца може да се окаже, че повече от една страна има юрисдикция над някои или всички от участниците в престъплението. Например дете може да бъде склонено към проституция в една страна, а след това да бъде превозено и експлоатирано в друга. За да се избегне препокриването на процедурите и ненужното неудобство за свидетелите, или за да се улесни въобще ефективността или справедливостта на производството, засегнатите страни трябва да се консултират, за да се определи подходящото място на наказателното преследване. В някои случаи ще бъде най-ефективно за тях да изберат едно място за наказателно преследване; в други може да бъде най-добре за дадена страна да иницира наказателно преследване на някои от предполагаемите извършители, докато друга или повече други страни преследват другите извършители. Всеки метод е позволен съгласно тази алинея. В заключение, задължението за консултиране не е абсолютно; консултирането трябва да се осъществи, „където е най-подходящо“. Така например, ако една от страните знае, че консултирането не е задължително (напр., ако е получила потвърждение, че другата страна не планира да предприеме действия), или ако даде-

на страна смята, че консултацията може да наруши разследването или производството, тя може да се забави с или да отхвърли консултацията.

176. Основите на юрисдикцията, посочена в алинея 1, не са изключителни. Алинея 9 на този член позволява на страните да установят други типове наказателна юрисдикция съгласно тяхното национално законодателство. Така по въпросите на сексуалната експлоатация и насилие на деца, някои държави упражняват наказателна юрисдикция независимо от мястото на престъплението или националността на извършителя.

Член 26 – Корпоративна отговорност

177. Член 26 е в съгласие с настоящата правна тенденция спрямо признаването на корпоративната отговорност. Целта е да се подвежат под отговорност търговски дружества, сдружения или подобни юридически лица за престъпленията, извършени от тяхно име от страна на лице на ръководна позиция в тях. Член 26 също така предвижда отговорност, когато лице на ръководна позиция не осъществи надзор или проверка спрямо служител или агент на дружеството, като по този начин му позволи да извърши което и да е било от престъпленията, установени в Конвенцията.

178. Съгласно алинея 1 четири условия трябва да бъдат спазени за подвеждане под отговорност. Първо, едно от престъпленията, описани в Конвенцията, трябва да бъде извършено. Второ, престъплението трябва да бъде извършено в полза на дружеството. Трето, лицето на ръководна позиция трябва да е извършило престъплението (включително подпомагане и подбуждане). Терминът „лице на ръководна позиция“ означава лице, което е висшестоящо в организацията, като например директор. Четвърто, лицето на ръководна позиция трябва да е действало съгласно едно от неговите/нейните правомощия (независимо дали, за да представлява дружеството или да взема решения, или за да осъществява надзор), което показва, че това лице е действало съгласно неговите/нейните правомощия, за да понесе отговорността на дружеството. Накратко, алинея 1 изисква страните да могат да налагат отговорност на юридически лица единствено за престъпления, извършени от такива лица на ръководни позиции.

179. В допълнение алинея 2 изисква страните да могат да подвеждат под отговорност юридическо лице, когато престъплението е извършено не от лицето на ръководна позиция, описано в алинея 1, но от друго лице, което действа от името на дружеството, т.е. един от служителите или агентите, действащи в рамките на техните пълномощия. Следните условия трябва да бъдат изпълнени, преди да се подвежда под отговорност: 1) престъплението да е извършено от служител или агент на юридическото лице; 2) престъплението да бъде извършено в полза на дружеството; 3) извършването на престъплението да е станало възможно поради неуспеха на лицето на ръководна позиция да осъществи надзор върху служителя или агента. В този контекст липсата на надзор трябва да се тълкува като включваща непредприемането на подходящите и разумни стъпки за предотвратяване участието в криминални дейности на служителите или агентите от името на дру-

жеството. Такива подходящи и разумни стъпки могат да бъдат определени в зависимост от различни фактори, като типа бизнес, размера, приложимите правила и добрите практики.

180. Отговорността по настоящия член може да бъде наказателна, гражданска или административна. Всяка страна има свободата да предвиди съгласно правните си принципи която и да е било или всички форми на отговорност, при условие че изискванията на член 27, алинея 2 са спазени, по-точно санкцията или мярката да бъде „ефективна, пропорционална и разубеждаваща“ и да включва парични санкции.

181. Алинея 4 показва ясно, че корпоративната отговорност не изключва личната отговорност. При определен случай може да съществува отговорност на няколко нива едновременно, например отговорност на един от органите на юридическото лице, отговорност на юридическото лице като цяло и личната отговорност във връзка с едното или другото.

Член 27 – Санкции и мерки

182. Този член е тясно свързан с членове 18 до 23, които определят различните престъпления, които могат да бъдат наказуеми съгласно наказателното право. В съгласие със задълженията, наложени от тези членове, член 27 изисква от страните техните действия да съответстват на тежестта на престъпленията и да определят наказателни санкции, които са „ефективни, съразмерни и разубеждаващи“. В случай на отделно лице, извършило престъпление, страните трябва да предвидят присъди за изтърпяване на наказание лишаване от свобода, които могат да доведат до екстрадиране. Трябва да се отбележи, че съгласно член 2 от Европейската Конвенция за екстрадиция (ETS № 24) екстрадицията се предоставя по отношение на наказуеми престъпления, съгласно законодателството на помолената и молещата страна, с лишаване от свобода или на основание заповед за задържане за максимален период от поне една година или при по-тежка санкция.

183. Юридическите лица, чиято отговорност трябва да се установи съгласно член 26, трябва също така да подлежат на санкции, които са „ефективни, съразмерни и разубеждаващи“ и които могат да имат наказателен, административен или граждански характер. Алинея 2 изисква страните да предвидят възможността за налагане на парични санкции върху юридическите лица.

184. В допълнение алинея 2 предвижда други мерки, които могат да се предприемат по отношение на юридическите лица, като конкретните примери включват: изключване от право на обществени ползи или помощ; временно или постоянно дисквалифициране от практиката на търговска дейност; поставяне под съдебен надзор или съдебна заповед за прекратяване на дейността. Списъкът с мерки не е задължителен или изчерпателен и страните са свободни да предвидят и други мерки.

185. Алинея 3 изисква страните да осигурят възможността за предприемане на мерки, свързани с изземването и конфискуването на определени документи, стоки или постъпления, получени от престъпленията. Настоящата алинея трябва да се чете в контекста на Конвенцията относно изпиране, издирване, изземване и конфискация на облагите от престъпление (ETS № 141), която се основава върху идеята, че конфискуването на облагите от престъпление е ефективно оръжие за борба с престъпността. Тъй като е сигурно, че престъпленията, свързани със сексуална експлоатация на деца, особено детската проституция, често пъти се извършват заради финансова печалба, определено са необходими мерки, лишавачи престъпниците от авоарите, свързани със или получени в резултат на престъплението и в тази област.

186. Конвенцията не съдържа определения на термините „конфискация“, „средства за извършване на престъпления“, „облаги“ и „собственост“. Същевременно член 1 от Конвенцията относно изпиране, издирване, изземване и конфискация на облагите от престъпление предоставя определение за тези термини, които могат да се използват за целите на Конвенцията. „Конфискация“ означава санкция или мярка, наредена от съда вследствие производство във връзка с престъпление или престъпления, която води до окончателно лишаване от собственост. „Средства за извършване на престъпления“ обхващат целия кръг от средства, които могат да се използват или са предназначени да се използват по всякакъв начин, изцяло или частично, за извършването на престъпления. „Облаги“ означава всякакво икономическо предимство или финансови спестявания от престъпление. То може да представлява всякаква „собственост“ (вж. тълкуването на термина по-долу). Формулировката на алинеята отчита факта, че могат да съществуват разлики в националното право относно типа собственост, която може да се конфискува след престъпление. Могат да бъдат конфискувани вещи, които са (преки) облаги от престъплението или друга собственост на престъпника, която макар не пряко придобита от престъплението, е равна като стойност на преките облаги от него („заместващи активи“). „Собственост“ трябва да се тълкува в този контекст като всякаква собственост, материална или нематериална, движима или недвижима, и правните документи или инструменти, които доказват собствеността или участието в такава собственост. Трябва да се отбележи, че страните не са длъжни да предвидят конфискация в наказателното право на заместващите активи, тъй като думите „или лишавам по друг начин“ позволяват „гражданска“ конфискация.

187. Алинея 3 „б“ на член 27 предвижда закриването на което и да е било заведение, което се използва за извършването на което и да е било от престъпленията, установени в Конвенцията. Тази мярка е идентична с член 23, алинея 4 от Конвенцията на Съвета на Европа за борба с трафика на хора. Също така разпоредбата разрешава да бъде забранено на извършителя временно или постоянно да провежда дейността, включваща контакт с деца, независимо дали професионално, или доброволно, по време на която престъплението е било извършено.

188. Конвенцията предвижда такива мерки, за да могат да се предприемат действия срещу заведения, които могат да се използват за параван за сексуална експлоатация или насилие спрямо деца, като брачни агенции, агенции за наемане

на работа, туристически агенции, хотели или служби за съпровождане. Наред с това, мерките целят да намалят риска от бъдещи жертви, като закриват помещението, в които е известно, че жертви са набирани или експлоатирани (като кабарета, барове, хотели или ресторанти), и забраняват на съответните лица да осъществяват дейности, които те използват, за да участват в актове на сексуална експлоатация или насилие спрямо деца.

189. Тази разпоредба не изисква от страните да предвидят закриването на заведенията или забрана на дейността, включваща контакти с деца, като криминална санкция. Страните могат например да използват административни мерки за закриване или забрана на дейност, включваща контакти с деца. „Заведение“ означава всяко място, в което се осъществява каквото и да било аспект на сексуална експлоатация или насилие спрямо деца. Разпоредбата се отнася за всеки, който притежава заведението, независимо дали това е юридическо лице, или физическо лице.

190. За да се избегне наказването на лица, които не участват в сексуална експлоатация или насилие спрямо деца (например собственика на заведение, в което е била осъществена сексуална експлоатация или насилие без неговото/нейното знание), разпоредбата уточнява, че закриването на заведенията е „без да се засягат на правата на добросъвестните трети лица“.

191. Конвенцията предвижда също така възможността страните да приемат други мерки по отношение на извършителите, като отнемане на родителски права. Тази мярка може да се предприеме, например, по отношение на лице, което е било отделено от семейната среда, като помощна мярка за жертвата съгласно член 14, алинея 3.

192. Други мерки, които имат за цел да направят възможни наблюдението и надзора спрямо осъдени извършители на престъпления, могат да се обмислят, например, за да се улесни оценката на риска от повторно нарушение или да се гарантира, че програмите и мерките за интервенция да успешни. Такива мерки могат да включват поставяне под надзор на осъдени лица, лица с условни присъди или условно освобождаване, както и лица, които са изтърпяли присъдите си.

193. Алинея 5 предполага, че страните могат да отделят постъпленията от престъпност или конфискуваната собственост в специален фонд за финансиране на програми за превенция и подпомагане за жертвите на което и да е от престъпленията съгласно настоящата конвенция. Тази разпоредба може да се свърже с разпоредбата в член 9, алинея 4, която насърчава финансирането на проекти и програми, проведени от гражданското общество с цел превенция и закрила на децата от сексуална експлоатация и насилие.

Член 28 – Утежняващи вината обстоятелства

194. Член 28 изисква страните да осигурят, че определени обстоятелства (споменати в точките от „а“ до „ж“) могат да бъдат отчетени като утежняващи ви-

ната обстоятелства при определянето на наказание за престъпленията съгласно настоящата конвенция. Тези обстоятелства не трябва вече да бъдат част от съставните елементи на престъплението. Принципът важи за случаи, в които утежняващите вината обстоятелства са вече част от съставните елементи на престъплението в националното законодателство на държавата-членка. Например утежняващото вината обстоятелство по точка „в“ не може да бъде релевирано по отношение на престъплението сексуално насилие спрямо деца, когато се злоупотребява с изключително уязвимото положение на детето, в съгласие с член 18, алинея 1 „б“, защото злоупотребата с особено уязвимото положение на детето е съставен елемент от самото престъпление.

195. С употребата на фразата „може да бъде взето предвид“ договарящите страни подчертават, че Конвенцията постановява задължение на страните да осигурят наличието на утежняващи вината обстоятелства за съдиите, които съдиите да вземат под внимание при осъждането на извършителите, въпреки че съдиите не са длъжни да ги прилагат. Споменаването на „в съгласие със съответните разпоредби на националното законодателство“ има за цел да отрази факта, че различните правни системи на Европа имат различни подходи към утежняващите вината обстоятелства и позволяват на страните да запазят някои от основните си правни понятия.

196. Първото утежняващо вината обстоятелство е, когато престъплението сериозно уврежда физическото или психическо здраве на жертвата. Някои от престъпленията в тази конвенция може да не включват „физическо“ увреждане на дете, като например покваряването на дете с цел сексуална експлоатация или предлагането на дете с цел сексуална експлоатация, но психологическото въздействие може да има дълбоки и дългосрочни последици. В допълнение, инфекция с ХИВ, например, в резултат на престъплението трябва да се приема за сериозно увреждащо физическото и психическото здраве на жертвата.

197. Второто утежняващо вината обстоятелство е, когато престъплението се предхожда или съпровожда от актове на мъчение или тежко насилие. Член 3 от ЕКПЧ пази свята свободата на всички хора от изтезания или нечовешко или унищително отношение или наказание. В делото на „Ирландия срещу Обединеното кралство“ (1978 г.) Европейският съд по правата на човека определи изтезанието като „преднамерено нечовешко отношение, което причинява тежко и жестоко страдание“. Нечовешкото отношение или наказание се определя като „причиняване на силно физическо и психическо страдание“. Споменаването на изтезанието в тази алинея включва както физическото, така и психическото страдание, понесено от жертвата преди или по време на извършването на престъплението. При много малко дете, например, определени действия, свързани с отвличане и изолиране, могат да причинят тежко физическо и психическо страдание.

198. Третото утежняващо вината обстоятелство е, когато престъплението е извършено срещу особено уязвима жертва. Примери на уязвимост включват: деца с физически или психически увреждания или социално затруднени; деца без родителска грижа, като бездомни деца или малолетни имигранти без придружител;

много малки деца; деца в състояние на опиянение под въздействието на наркотици или алкохол.

199. Четвъртото утежняващо вината обстоятелство е свързано със случаите, когато престъплението е извършено от член на семейството, лице, което живее заедно с детето или лице, което е злоупотребило с властта си. Тук се включват всякакви ситуации, в които престъплението е извършено от родител или друг член на семейството на детето, включително роднини, или което и да е било лице *in loco parentis*, като детегледачка или друго лице, предоставящо грижи. Лицето, което живее заедно с детето, може да бъде партньор на родителя на детето или други лица, които живеят в същото домакинство. Лице, което има власт, може да бъде всяко лице, което е в позиция на старшинство над детето, включително например учител, работодател, по-голям брат или сестра, или друго по-голямо дете.

200. Петото утежняващо вината обстоятелство е, когато престъплението е извършено от няколко хора, действащи заедно. Това означава колективен акт, извършен от повече от едно лице.

201. Шестото утежняващо вината обстоятелство е, когато престъплението включва престъпна организация. Конвенцията не определя „престъпна организация“. При прилагането на тази разпоредба, обаче, страните могат да получат насока от други международни инструменти, които определят понятието. Например, член 2 (а) от Конвенцията на Организацията на обединените нации срещу транснационалната организирана престъпност определя „организирана престъпна група“ като „структурирана група от три или повече лица, която съществува от определено време, и действа съвместно с цел извършване на едно или повече тежки престъпления или нарушения, установени съгласно Конвенцията, или за да получи, пряко или непряко, финансова или друга материална облага“. Препоръка (2001) 11 на Комитета на министрите към държавите-членки относно ръководните принципи в борбата с организираната престъпност и Общо действие от 21 декември 1998 г., прието от Съвета на европейския съюз въз основа на член К. 3 от Договора за Европейския съюз относно обявяването на участие в престъпна организация за престъпление в държавите-членки на Европейския съюз, предоставят много сходни определения на „организирана престъпна група“ и „престъпна организация“.

202. Седмото утежняващо вината обстоятелство е, когато извършителят има предишни присъди за престъпления от същия характер. Като включват това обстоятелство, договарящите страни обръщат внимание на особения риск от рецидивизъм на лицата, които извършват сексуални престъпления срещу деца.

Член 29 – Предишни присъди

203. Сексуалната експлоатация или сексуалното насилие спрямо деца понякога се извършва транснационално от престъпни организации или от отделни лица, които са били съдени и осъждани в повече от една страна. На национално ни-

во много правни системи предвиждат различна, често по-сурова санкция, когато дадено лице има предишни присъди. Като цяло само присъда от национален съд се приема за предишна присъда. Традиционно предишни присъди от чуждестранни съдилища не са вземани предвид поради факта, че наказателното право е национален въпрос и поради това, че могат да съществуват разлики в националното право, както и заради степента на съмнение в решенията от чужди съдилища.

204. Такива аргументи имат по-малка сила днес, тъй като интернационализацията на стандартите в наказателното право, в допълнение към интернационализацията на престъпността, се стреми към хармонизирането на законодателството на различните страни. Освен това в течение на няколко десетилетия страните приемат инструменти като ЕКПЧ, чието изпълнение помага за изграждането на солидна основа от общи гаранции, които вдъхват по-голямо доверие в правосъдните системи на всички участващи държави.

205. Принципът на международния рецидив е установен в редица международноправни инструменти. Съгласно член 36 (2) (iii) от Конвенцията от Ню Йорк от 30 март 1961 г. по упойващите вещества, например, чуждестранните присъди трябва да се вземат предвид, за да се установи рецидив, съгласно конституционните разпоредби, законодателната система и националното законодателство на всяка страна. Съгласно член 1 от Рамково решение на Съвета от 6 декември 2001 г. за изменение на Рамково решение 2000/383/ПВР за повишаване на защитата чрез наказателни санкции срещу подправянето във връзка с въвеждането на еврото държавите-членки на Европейския съюз трябва да признаят като поражаващи рецидив окончателни присъди, постановени в друга държава-членка, за подправяне на валута.

206. На международно ниво продължава да липсва едно стандартно понятие за рецидив, а законодателството на някои страни въобще даже няма понятие за това. Фактът, че присъдите в чужбина невинаги се довеждат до знанието на съдилищата при осъждане, е допълнително практическо затруднение. Член 3, обаче, от проекта на Рамково решение на Съвета относно вземането предвид на присъдите в държавите-членки на Европейския съюз в хода на ново наказателно производство, който бе политически приет на 4 декември 2006 г., за първи път установи най-общо, без ограничение до конкретни престъпления, задължението да се вземе предвид предишна присъда, произнесена в друга държава (-членка).

207. Затова член 29 предвижда възможността да се вземат предвид окончателните присъди, произнесени от друга страна, при определянето на присъдата. За да се спази разпоредбата, страните могат да предвидят в националното си законодателство, че предишни присъди на чуждестранни съдилища могат да доведат до по-тежка санкция. Също така те могат да предвидят, че съгласно общите им правомощия да преценяват обстоятелствата по дадено дело при определянето на присъдата съдилищата трябва да отчитат тези присъди. Тази възможност трябва да включва и принципа, че към извършителя не трябва да се проявява по-лошо отношение, отколкото би било налице, ако предишната присъда е била национална присъда.

208. Тази разпоредба не налага никакво положително задължение върху съдилищата или службите за съдебно преследване да предприемат стъпки, за да разберат дали лицата, срещу които е възбудено наказателно преследване, са получили окончателни присъди от съдилищата на друга страна. Въпреки това трябва да се отбележи, че съгласно член 13 от Европейската конвенция за взаимопомощ по наказателноправни въпроси (ETS 30) съдебните органи на дадена страна могат да изискат от друга страна извадки и информация, свързана със съдебните протоколи, ако е необходимо по даден наказателен въпрос.

Глава VII – Следствие, наказателно преследване и процесуално право

209. В тази глава, която разглежда аспекти, свързани с етапите на следствието и наказателното преследване на актове, свързани със сексуална експлоатация и сексуално насилие спрямо деца, договарящите страни искат да подчертаят изключителното значение на това да се гарантира, че процедурите надлежно отчитат особената уязвимост на децата, които преминават през такива процедури като жертви или свидетели (вж. алинея 10 по-горе).

210. Няколко въпроса, които биха предоставили добавена стойност, са определени по отношение на:

- а. предприемането на конкретни мерки, свързани със следствието и наказателните процедури, които гарантират, че потребностите на детето са взети предвид (например в областта на закрила на личната тайна и изслушване с участие на деца);
- б. срокове на давност за определени престъпления, установени съгласно Конвенцията (потвърждаване на принципа, съгласно който срокът на давност трябва да продължи след като детето стане пълнолетно);
- в. обучение на персонала, отговорен за съдебните процедури (специализиране на службите или отделните лица, отговорни за разследването и производството, в областта на сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца);
- г. закрила на децата, която гарантира, че те са защитени от рисковете на репресивни мерки или повторно измъчване.

Член 30 – Принципи

211. Съществуващите международноправни инструменти по закрилата на децата единствено намеждат за необходимостта от специална съдебна процедура, пригодена за детето – жертва. Препоръка (2001) 16, която е със сигурност най-подробният такъв инструмент, напомня по-конкретно за необходимостта да се защитят правата на децата – жертви, без да се нарушават правата на заподозрените; необходимостта да се зачита личния живот на децата – жертви и да се предоставят специални условия за съдебно разглеждане с участието на деца. Факултативният протокол към Конвенцията за правата на детето, който се занимава изключително с търговията с деца, детската проституция и детската порнография, предвижда в член 8 признаването на уязвимостта на децата – жертви, приспособяване на процедурите към специалните им потребности, тяхното право да бъдат инфор-

мирани за напредъка на производството и да бъдат представлявани, когато интересите им са засегнати, закрила на личната им тайна и най-накрая – закрила от сплашване и отмъщение. В Резолюция 1307 (2002) Парламентарната асамблея на Съвета на Европа призовава държавите-членки да отделят приоритетно внимание на правата на децата – жертви, които не могат да изразят мнението си.

212. Освен тези цели определението и изпълнението на процедурните правила, приспособени за децата – жертви, са оставени на преценката и инициативата на всяка държава. Последните анализи, включително REACT, подчертават разликите и разминаванията в тази област.

213. Договарящите страни взеха предвид, че редица разпоредби трябва да бъдат приети, за да се изпълни съобразена с децата защитна процедура за децата – жертви в наказателното производство. Алинея 4 обаче подчертава, че тези мерки не трябва да нарушават правата на защита и принципите на справедлив процес, както са постановени в член 6 ЕКПЧ.

214. Централният въпрос е свързан със свидетелските показания на детето, които представляват основно предизвикателство в процедурите на много държави, както е видно от редица дела, които са получили значително внимание от медиите и в промените, които наказателнопроцесуалните системи са претърпели през последните години. В този контекст за държавите е изключително наложително да приемат процедурни правила, гарантиращи и защитаващи свидетелските показания на децата.

215. По тази причина алинея 1 и 2 постановяват два общи принципа, че следствието и съдебното производство при актове на сексуална експлоатация и сексуално насилие спрямо деца трябва винаги да бъдат провеждани по начин, който защитава по най-добрия начин интересите и правата на децата, и трябва да се стремят да избегнат влошаването на травмата, която те вече са преживели.

216. Алинея 3 признава принципа, съгласно който следствието и производството трябва да се разглеждат като приоритетни и без неоправдано забавяне, тъй като прекалената продължителност на производството може да бъде изтълкувана от децата – жертви, като отхвърляне на техните показания или отказ да бъдат изслушани и това може да усилва травмата, която те вече са преживели. Договарящите страни искаха да подчертаят, че тази разпоредба отразява принципа, постановен в Член 6 на ЕКПЧ, който гласи, че „всеки има право на (...) гледане на неговото дело в рамките на разумен срок“ и че в производство, в което участват деца, този принцип трябва да се прилага с особено внимание. Това е особено вярно, когато са предприети мерки, включващи отделяне на предполагаемия извършител или жертвата от неговото/нейното семейство.

217. Алинея 5, точка първа, постановява, че страните трябва да предприемат необходимите законодателни или други мерки, за да се осигури ефективно следствие и наказателно преследване на престъпленията съгласно Конвенцията. Това е общо задължение, което важи за всички престъпления, установени в Конвенцията.

Страните трябва да решат за методите на разследване, които ще се използват. Обаче страните трябва да позволят провеждането на секретни операции, където е подходящо, и в съгласие с основните принципи на международното право. Страните трябва да решат кога и при какви обстоятелства подобни методи на разследване следва да бъдат разрешени предвид, *inter alia*, принципа на пропорционалност, свързан с правилата за доказателства и естеството и тежестта на разследваните престъпления.

218. Втората точка насърчава страните да развият техники за изследване на материали, съдържащи порнографски изображения, за да могат по-лесно да идентифицират жертвите. Важно е да се използва всяко възможно средство, за да се улесни тяхното идентифициране в рамките на сътрудничеството между държавите, както е предвидено допълнително в член 38, алинея 1.

Член 31 – Общи мерки за закрила

219. Този член съдържа неизчерпателен списък на процедурите, съобразени с децата, с цел закрилата им по време на производството.

220. Тези общи мерки на закрила важат за всички етапи на производството, както по време на разследването (независимо дали са проведени от полицейска служба, или от съдебен орган) и по време на съдебното производство.

221. Първо, този член постановява правото на децата (и техните семейства или законни представители) да бъдат информирани за развитието на следствието и производството, в което те участват като жертви. В това отношение разпоредбата предвижда жертвите да бъдат информирани за правата им и услугите на тяхно разположение, освен ако те не желаят да получат такава информация, както и за последващите действия по тяхната жалба, обвиненията, общият напредък на следствието или производството и ролята им, както и решението, произнесено по делото им. Договарящите страни подчертаха значението на задължението да се информират децата, семействата им, когато лице, което е съдено или осъдено за сексуални престъпления срещу въпросното дете, е пуснато на свобода, поне в случаите, когато това е необходимо (например в случаите, когато съществува риск от отмъщение или сплашване, или когато жертвата и извършителят могат да се сблъскат лице в лице, защото живеят близо един до друг). Тази информация трябва да се предостави „по начин, съобразен с“ възрастта на детето.

222. Този член продължава с изброяване на редица процедурни правила, имащи за цел изпълнението на общите принципи, постановени в член 31: възможността жертвите да бъдат изслушани, да дадат показания, да имат право тяхната лична тайна, особено тяхната самоличност и външен вид, да бъдат защитени, и да получат закрила срещу всеки риск от отмъщение и повторно измъчване. Договарящите страни искаха да подчертаят, че защитата на идентичността на жертвата, външния вид и личната тайна обхваща и риска от „обществено“ оповестяване и че тези изисквания не трябва да пречат информацията да бъде оповестена в контекста на действителното производство, за да бъдат спазени принципът за

изслушване на двете страни и изконните права на защита по време на наказателно съдебно преследване.

223. Алинея 1, точка „ж“ има за цел да защити децата, които са жертви на сексуална експлоатация или сексуално насилие, по-точно да предотврати допълнително травмиране чрез контакт с предполагаемия извършител на престъплението в помещенията на следствените служби и в съда. Тази разпоредба важи за всички етапи на наказателното производство (включително следствието) с определени изключения: следствените служби и съдебните органи трябва да могат да се откажат от това изискване в най-добрите интереси на детето (например, когато детето иска да присъства на изслушването) или когато контактът между детето и предполагаемия извършител е необходим или полезен, за да се гарантира, че производството се осъществява по удовлетворителен начин (например, когато е необходима очна ставка).

224. Алинея 2 обхваща също така административното производство, тъй като процедурите за обезщетяване на жертвите често пъти са от този тип в някои държави. Най-общо съществуват ситуации, в които защитните мерки, даже в контекста на наказателното производство, трябва да бъдат делегирани на административните органи.

225. Алинея 3 предвижда безплатен достъп, където е гарантиран, до правна помощ за жертвите на сексуална експлоатация и сексуално насилие. Договарящите страни искаха да отчетат условията, на които се подчинява предоставянето на правна помощ съгласно националното законодателство на страните, тъй като те значително варират от една страна в друга. Съдебните и административните процедури са често пъти изключително сложни и затова жертвите се нуждаят от помощта на юрист, за да могат да защитят правата си удовлетворително. Тази разпоредба не предоставя на жертвите автоматично право на безплатна правна помощ. Условията, при която такава помощ се предоставя, трябва да бъдат определени от всяка страна по Конвенцията, когато жертвата има право да бъде страна в наказателно производство.

226. В допълнение към член 31, алинея 3 страните трябва да вземат предвид член 6 ЕКПЧ. Въпреки че член 6, алинея 3 „в“ ЕКПЧ предвижда безплатна помощ от служебно назначен адвокат по защитата единствено в случая на лица, обвинени в престъпление, прецедентното право на Европейския съд по правата на човека (решението *Ейри срещу Ирландия*, 9 октомври 1979 г.) признава при определени обстоятелства правото на безплатна помощ от служебно назначен адвокат на защитата в граждански производства съгласно член 6, алинея 1 ЕКПЧ, който се тълкува като утвърждаващ правото на достъп до съда с цел получаване на решение относно гражданските права и задължения (решението по делото *„Голдър срещу Обединеното кралство“*, 21 февруари 1975 г.). Съдът прецени, че ефективният достъп до съда може да изисква безплатната помощ на адвокат. Например Съдът обмисли необходимо ли е да се установи дали е ефективно за въпросното лице да се появи пред съда без помощта на адвокат, т.е. дали лицето би могло само да се защитава по правилния и удовлетворителен начин. За тази

цел Съдът взе предвид сложността на производството и чувствата, които то засяга – които биха могли да бъдат несъвместими с необходимата степен на безпристрастност, за да се пледира пред съда – за да определи дали въпросното лице е в състояние да отстоява ефективно само собствените си права и да постанови, че ако той не е способен, трябва да може да получи безплатна помощ от служебно назначен адвокат на защитата. По този начин дори в отсъствието на законодателство, което предоставя достъп до служебно назначен адвокат по защитата при граждански дела, съдът трябва да прецени дали в интересите на справедливостта не трябва да се предостави на бедна страна, неспособна да си позволи да заплати хонорара на адвокат, правна помощ.

227. Алинея 4 предвижда възможната ситуация при делата за сексуално насилие в семейството, при която носителите на родителски права, макар отговорни за защита на интересите на децата, участват под някаква форма в производството, по което детето е жертва (когато съществува „конфликт на интереси“). В такива случаи разпоредбата предоставя възможност на детето да бъде представявано в съдебното производство от специален представител, назначен от съдебните органи. Такъв може да е случаят, когато например носителите на родителска отговорност са извършители или съизвършители на престъплението, или характерът на тяхната връзка с извършителя е такъв, че не може да се очаква да защитят интересите на детето – жертва, безпристрастно.

228. Алинея 5 предвижда възможността различни организации да подкрепят жертвите. Позоваването на условията, предоставени от националното законодателство, подчертава факта, че страните трябва да решат да предвидят помощ или подкрепа, но че те са свободни да направят това в съгласие с правилата, постановени в техните национални системи, като например изискват удостоверението или одобрението на съответните организации, фондации, сдружения или други органи.

229. Алинея 6 от този член се отнася за писмени или други материали, които трябва да бъдат на разположение на най-разпространените езици в страната.

Член 32 – Инициране на производство

230. Член 32 има за цел да позволи на обществените органи да заведат дело за престъпленията, установени съгласно Конвенцията, без да е необходимо жертвата да подаде жалба. Целта на тази разпоредба е да улесни наказателното преследване, по-точно като гарантира, че жертвите няма да оттеглят жалбите си поради натиск или заплахи от извършителите на престъпленията.

Член 33 – Срок на давност

231. Тази разпоредба се приема за съществен елемент с добавена стойност в Конвенцията. Тя предвижда, че срокът на давност продължава да тече за определен период от време, за да позволи съдебното дело да бъде успешно заведено, след като детето стане пълнолетно. Всъщност се признава, че много деца – жертви на сексуално насилие, не са способни по различни причини да съобщят за

престъпленията, извършени срещу тях, преди да достигнат пълнолетие. Изразът „достатъчен срок от време, който да позволи съдебното дело да бъде успешно заведено, след като детето стане пълнолетно“ означава, първо, че детето трябва да разполага с достатъчно време, за да подаде жалба и, второ, че съдебните органи трябва да са в състояние да заведат съдебно дело срещу въпросните престъпления.

232. За да отговорят на изискванията за пропорционалност, които важат в наказателното производство, обаче, договарящите страни ограничиха прилагането на този принцип до престъпления, предвидени в член 18, 19, алинея 1 „а“ и „б“ и член 21, алинея 1 „а“ и „б“, по отношение на които е оправдано да се удължи срокът на давност.

Член 34 – Разследване

233. Член 34 постановява принципа, че професионалните лица, отговорни за наказателното производство срещу сексуална експлоатация или сексуално насилие на деца, трябва да бъдат обучени в тази област.

234. Предвид ролята на различни агенции, които са отговорни най-общо за разследването на сексуална експлоатация и сексуално насилие на деца (полиция, прокуратура, служби за закрила на детето и здравни служби), страните биха могли да създадат междудисциплинарни служби, които да провеждат разследването, с цел укрепване на професионалната компетентност и предотвратяване на ре-виктимизация на жертвата чрез непрекъснати процедури. Всестранни и включващи множество агенции служби във връзка с децата – жертви, могат например да обединят усилията си (често под формата на т.нар. детски дом).

235. Като отчетат разнообразието от държави, налични ресурси и системи за организиране на разследващите служби, договарящите страни искаха да направят тази разпоредба гъвкава, като целта е да бъде възможно мобилизирането на специализиран персонал или служби за разследване на сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца. Така член 34 предвижда специализирани отдели, служби или просто лица, например, когато въпросната държава не е толкова голяма, че да се налага учредяването на специална служба.

Член 35 – Разпити на детето

236. Тази разпоредба е свързана с разпитите на детето по време на разследването и по време на съдебното производство. По време на разследването тя важи независимо от типа орган (полиция или съдебна власт), провеждащ разпита. Главната цел на разпоредбата е същата като тази, описана по-общо във връзка с член 30: да защити интересите на детето и да осигури, че то няма да бъде допълнително травмирано от разпитите. За тази цел, както е предвидено в алинея 3, трябва да бъде възможно изпълнението на въпросните мерки, когато има съмнение относно възрастта на жертвата и не може да се установи със сигурност дали жертвата е навършила пълнолетие.

237. За да се постигнат тези цели, член 35 постановява редица правила, които трябва да ограничат броя на последователните разпити на деца, които ги карат да преживяват повторно страданията, които са изпитали, и да позволят децата да бъдат разпитвани от едни и същи лица, обучени за тази цел, в подходящи помещения и в успокояваща обстановка, главно предвид присъствието на законния представител на детето или лице по негов/неин избор, където е подходящо.

238. Алинея 2 гарантира, че разпитите на дете – жертва, или, където е подходящо, на дете – свидетел, могат да бъдат записани на видеокасета, за да се използват като доказателство по време на наказателното производство. Главната цел на тази разпоредба е да защити децата от риска да преживеят повторна травма. Разпитът, записан на видеокасета, може да послужи за много цели, включително медицински преглед и терапевтични услуги, като по този начин се улеснява целта да бъде ограничен броят на разпитите, доколкото е възможно. Това отразява успешно развити практики през последните няколко години в много страни.

239. Същевременно договарящите страни приеха, че изпълнението на разпоредбите на настоящия член изисква определена гъвкавост, за да се вземат предвид възрастта на детето, наличието на специализиран персонал, изискванията, свързани с наказателното производство, и всички други потребности, свързани с ефективността на разследването. Тази гъвкавост е отразена в употребата на такива изрази, като „където е възможно“, „ако е възможно“, „където е подходящо“, „ако е подходящо“. Едновременно с това договарящите страни приемат, че компетентните органи трябва да могат да откажат на законния представител или лицето, избрано от детето, да присъства, когато обстоятелствата по делото са такива, че има основание да се смята, че присъствието на въпросното лице е нежелателно, например, защото лицето е участвало в престъплението или защото има конфликт между интересите на това лице и интересите на детето.

Член 36 – Наказателно съдебно производство

240. Този член съдържа разпоредби, които се отнасят конкретно до наказателното съдебно производство.

241. Алинея 1, която утвърждава повторно член 34, алинея 1, постановява принципа, че лицата, участващи в съдебното производство (по-точно съдиите, прокурорите и адвокатите), трябва да могат да получат обучение по правата на детето и в областта на сексуалната експлоатация и сексуалното насилие спрямо деца. Задълженията на държавите-членки в това отношение трябва естествено да отчитат изискванията, произтичащи от автономността на съдебните професии и независимостта при организирането на обучението на техния персонал. По тази причина алинея 1 не изисква да се предоставя обучение, но постановява, че то трябва да бъде предоставено като възможност на професионалистите, които желаят да го получат.

242. Алинея 2 съдържа разпоредби, които приспособяват определени принципи, ръководещи наказателното производство, към защитата на децата и улесня-

ването на разпита им. Така тази точка позволява на даден съдия да нареди разглеждането на делото да се осъществи при закрити врати, а точка „б“ позволява детето да бъде изслушано, без да е необходимо то да се сблъска с физическото присъствие на предполагаемия извършител, и по-конкретно – чрез използването на видеоконферентна връзка.

Глава VIII – Протоколиране и съхраняване на данни

Член 37 – Протоколиране и съхраняване на национални данни за осъдените сексуални престъпници

243. Целта на договарящите страни е да гарантират, че определена информация за извършителите на престъпления, определени в Конвенцията, се протоколира и съхранява за целите на превенцията и наказателното преследване на такива престъпления. Това задължение важи единствено за данни, свързани със самоличността и генетичната информация (ДНК) на осъдените лица, а не за самата проба, които данни се оказват изключително полезни в наказателното производство при идентифициране на престъпници – рецидивисти. Данни, разкриващи сексуална наклонност, медицински данни или данни, свързани с предишни присъди, се считат съгласно член 6 от Конвенцията за защита на физическите лица по отношение на автоматичната обработка на лични данни (ETS 108) за чувствителни данни, изискващи специална защита.

244. Договарящите страни приемат, че Конвенцията трябва да предостави колкото се може повече гъвкавост на страните при определяне модалностите на изпълнение на това задължение.

245. Член 37 не налага създаването на база данни, а още по-малко – единна база данни. Съответните данни и историята на предишни осъждания на въпросните лица могат да бъдат включени в отделни бази данни. Това означава, че е възможно информация за сексуални престъпници да бъде съхранявана в бази данни, които не е задължително да съдържат единствено информация за такива престъпници.

246. Алинея 1 от настоящата разпоредба постановява, че информацията за лицата, осъдени за престъпления, посочени в тази конвенция, трябва да се протоколира и съхранява „в съгласие със съответните разпоредби за защита на личните данни и други подходящи правила и гаранции, както са предписани от националното законодателство“ във всяка държава. По отношение на предишния аспект е необходимо позоваване на Конвенция ETS 108.

247. Член 5 конкретно постановява, че „личните данни, преминаващи през автоматична обработка“: а) са получени и обработени справедливо и законно; б) се съхраняват за конкретни и законни цели и не се използват по начин несъвместим с тези цели; в) са подходящи, уместни и не са прекомерни по отношение на целите, за които се съхраняват; г) са точни и, където е необходимо, поддържани актуални; д) се съхраняват по начин, който позволява идентифицирането на

обектите на данните не по-дълго, отколкото се изисква за целите, за които тези данни се съхраняват“. Обяснителният доклад постановява, че „различните разпоредби на дадения член имат за цел да изпълнят два основни правни стандарта. От една страна, информацията трябва да бъде вярна, уместна и не прекомерна по отношение на целта. От друга страна, нейната употреба (събирането, съхраняването, разпространението) трябва също така да бъде правилно“. Освен това „позоваването на „цели“ в точки „б“ и „в“ посочва, че не трябва да се разрешава съхраняването на данни за неопределени цели. Начинът, по който се уточнява законната цел, може да варира в зависимост от националното законодателство“. В заключение, „изискването в точка „д“ относно времевите рамки за съхраняване на данни във формуляра за определено име не означава, че данните трябва след известно време да бъдат безвъзвратно разделени от името на лицето, за което се отнасят, а само, че не трябва лесно да се свързват информацията и идентификаторите“.

248. Когато става въпрос за сигурност на данните, обяснителният доклад към Конвенцията ETS 108 постановява, че „трябва да бъдат взети конкретни мерки за сигурност по всяко дело, като се отчитат степента на уязвимост, необходимостта да се ограничи достъпа до информацията в организацията, изискванията относно дългосрочното съхраняване и т.н. Мерките за сигурност трябва да са подходящи, т.е. да бъдат пригодени за конкретната функция на делото и свързаните с него рискове. Те трябва да се основават върху съществуващи съвременни методи за сигурност и техники в областта на обработката на данни“.

249. Позоваването на „подходящи правила и гаранции, както са постановени от националното законодателство“ на всяка държава взема предвид различните национални правила за събирането и съхраняването на ДНК. Те съдържат, например, точни критерии за идентифицирането на „физическото или юридическо лице, обществен орган, агенция или друг орган, който е компетентен съгласно националното законодателство да реши каква е целта на делата с автоматично обработена информация, какви категории лични данни трябва да се съхраняват и какви операции трябва да се прилагат към тях“ (член 2 от Конвенцията ETS 108).

250. Предвид факта, че сексуалните престъпници могат понякога да бъдат пътуващи и да са извършили престъпления в няколко държави, е много важно държавите да позволят обмен на данни, свързани със самоличността и генетичния профил. Алинея 3 създава изискването страните да установят механизми, които да позволят съответните данни да бъдат доставени на другите страни съгласно правилата, приложими за международен пренос на лични данни за целите на превенцията и наказателното преследване на престъпността.

Глава IX – Международно сътрудничество

251. Глава IX постановява разпоредбите за международното сътрудничество между страните по Конвенцията. Разпоредбите не се ограничават до съдебно сътрудничество по наказателноправни въпроси. Те са свързани и със сътрудни-

чество за предотвратяването на сексуална експлоатация и насилие на деца и закрила и подпомагане на жертвите (вижте алинея 10 по-горе).

252. По отношение на съдебното сътрудничество в наказателноправната област Съветът на Европа вече разполага със значителен брой инструменти за определяне на стандарти. Тук трябва да се спомене Европейската конвенция за екстрадиция (ETS 24), Европейската конвенция за взаимна правна помощ по наказателни дела (ETS 30), техните допълнителни протоколи (ETS 86, 98, 99 и 182) и Конвенцията относно изпирване, издирване, изземване и конфискация на облагите от престъпления (ETS 141). Тези договори са междусекторни инструменти, приложими към огромен брой престъпления, и могат да бъдат изпълнени, за да позволят съдебно сътрудничество по наказателноправни въпроси в рамките на процедури, насочени срещу престъпленията, установени в Конвенцията.

253. Поради тази причина договарящите страни решиха да не преповтарят в тази конвенция разпоредби, подобни на тези, които са включени в междусекторните инструменти като горепосочените. Например те не желаеха да въвеждат отделни клаузи за взаимна помощ, които биха заменили другите приложими инструменти и клаузи, поради факта, че ще бъде по-ефективно да се разчита по принцип на клаузите, въведени от вече съществуващите договори за взаимна помощ и екстрадиция, с които практикуващите специалисти са напълно запознати. Затова тази глава включва единствено разпоредби, които добавят към съществуващите конвенции.

254. Също така страните могат да приемат да си сътрудничат на базата на съществуващите международни инструменти, по-точно гореспоменатите конвенции на Съвета на Европа, а при държавите-членки на Европейския съюз – инструментите, приети в тази връзка, особено Рамково решение на Съвета от 13 юни 2002 г. относно европейската заповед за арест и процедурите за предаване между държавите-членки. Те могат също така да се договорят за сътрудничество чрез споразумения, основаващи се върху унифицирано или реципрочно законодателство. Принципът съществува в други конвенции на Съвета на Европа, по-точно Европейската конвенция за екстрадиция (ETS 24), за да позволи на страни със система на екстрадиция, основаваща се на унифицирано законодателство, а именно – Скандинавските страни, или страни със система, основаваща се на реципрочно приложение на законодателството, каквито са Ирландия и Обединеното кралство, да основават взаимните си отношения единствено върху тази система.

Член 38 – Общи принципи и мерки за международно сътрудничество

255. Член 38 постановява общите принципи, които трябва да управляват международното сътрудничество.

256. Първо, той задължава страните да си сътрудничат на широка основа и по-точно да намалят колкото е възможно повече препятствията пред бързото разпространение на информация и доказателства. Механизмът за мониторинг, предвиден в Конвенцията (глава X) може, *inter alia*, да обхваща изпълнението на този

принцип и начинът, по който съществуващите инструменти за сътрудничество се прилагат за закрилата на деца срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие.

257. Член 38 пояснява след това, че задължението за сътрудничество има общ обхват: то обхваща превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие на деца (първа точка), закрилата и предоставянето на помощ на жертвите (втора точка) и следствените действия или процедури, свързани с престъпленията, установени съгласно конвенцията (трета точка).

258. Алинея 2 се основава на член 11, алинея 2 и 3 от Рамково решение на Съвета на Европейския съюз от 15 март 2001 г. относно правното положение в наказателното производство на жертвите на престъпления. Тя има за цел да улесни възможността жертвите да подават жалба, като им позволи да я подадат до компетентните органи в държавата на пребиваване.

259. Тези органи могат или да заведат съдебно дело, ако законодателството им позволява, или да предадат жалбата на органите на държавата, в която престъплението е извършено, в съгласие със съответните разпоредби на инструментите за сътрудничество, приложими за въпросните държави.

260. Алинея 3 позволява на страна, която предоставя взаимна помощ по наказателни дела или екстрадиция единствено въз основа на договор, да приеме Конвенцията като правна основа за съдебно сътрудничество със страна, с която тя няма сключен договор. Разпоредбата, която не служи на определена цел между държавите-членки на Съвета на Европа, заради наличието на Европейски конвенции за екстрадиция и взаимна правна помощ по наказателни дела от 1957 г. и 1959 г., както и на Протоколи към тях, е от значение заради възможността, предоставена на трети страни, да се присъединят към Конвенцията (вж. член 46).

261. В заключение, съгласно алинея 4 страните трябва да се опитат да включат превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и сексуалното насилие спрямо деца в програми за подпомагане на развитието в полза на трети страни. Много държави-членки на Съвета на Европа провеждат подобни програми, които обхващат такива различни области, като възстановяване или консолидиране на върховенството на закона, развитие на съдебните институции, борба с престъпността и техническа помощ при изпълнението на международните конвенции. Някои от тези програми могат да се проведат в страни, които се сблъскват с много случаи на сексуална експлоатация и сексуално насилие спрямо деца. В този контекст изглежда е подходящо програмите за действие да вземат предвид и надлежно да включват въпроси, свързани с превенцията и наказанието на тази форма престъпление.

Глава X – Механизъм за мониторинг

262. Глава X от Конвенцията съдържа разпоредби, които имат за цел да осигурят ефективното изпълнение на Конвенцията от страните. Системата за мониторинг, предвиждана от страните, се основава главно върху един орган

Комитета на страните, съставен от представители на страните по Конвенцията, включително представители на страните, които могат да се присъединят към Конвенцията съгласно член 45 и 46.

Член 39 – Комитет на Страните

263. Този член предвижда създаването на комитет съгласно Конвенцията – Комитета на Страните, който е орган с горепосочения състав, отговорен за редица последващи задачи, основаващи се на Конвенцията.

264. Комитетът на Страните ще бъде свикан за първи път от Генералния секретар на Съвета на Европа в рамките на една година от влизането в сила на Конвенцията чрез 10-та ратификация. След това комитетът ще се събира по молба на една трета от страните или на Генералния секретар на Съвета на Европа.

265. Трябва да се подчертае, че договарящите страни искаха да позволят на конвенцията да влезе в сила бързо, докато отлагаха въвеждането на механизма за мониторинг до момента на ратификация на Конвенцията от достатъчен брой държави, за да може да функционира при удовлетворителни условия, с достатъчно представителни държави-членки, които да осигурят неговата ефективност.

266. Създаването на този орган ще осигури еднакво участие на всички страни в процеса на вземане на решения и в процедурата на мониторинг по Конвенцията и ще укрепи сътрудничеството между страните, за да гарантира надлежното и ефективно изпълнение на Конвенцията.

267. Комитетът на страните трябва да приеме процедурни правила, постановяващи начина, по който системата на мониторинг на Конвенцията ще функционира при условието процедурните правила да бъдат изготвени по такъв начин, че страните по Конвенцията, включително Европейската общност, да бъдат ефективно наблюдавани.

Член 40 – Други представители

268. При изготвянето на този член договарящите страни искаха да предадат важно послание, свързано с участието на органи, различни от самите страни, в механизма за мониторинг на Конвенцията. Затова те първо се позоваха на трите институции на Съвета на Европа – Парламентарната асамблея, Комисаря по правата на човека и Европейския комитет по наказателноправни въпроси (ЕКНВ), които са посочени в този член, и, второ, на редица комитети, които поради своите отговорности със сигурност ще имат голям принос, като участват в работата по наблюдението на Конвенцията. Тези комитети са Европейския комитет за правно сътрудничество (CDCJ), Европейския комитет по социални права (ECSR), Консултативния съвет за младежта (CCJ) и Европейския комитет за социална кохезия (CDCS), с особен акцент върху Координационния комитет по правата на човека (CDDH).

269. Значението, което се придава на участващите представители на гражданското общество в работата на Комитета на страните, е несъмнено една от най-важните силни страни на системата за наблюдение, осигурена от договарящите страни. Възможността за допускане на представители на неправителствени организации и други органи, които участват активно в превенцията и борбата със сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца, беше силно подкрепена и се счита за съществена, ако наблюдението върху прилагането на Конвенцията бъде наистина ефективно.

Член 41 – Функции на Комитета на страните

270. При изготвянето на тази разпоредба договарящите страни искаха да въведат колкото е възможно по-прост и гъвкав механизъм, съсредоточен върху Комитета на страните с една по-широка роля в правната дейност на Съвета на Европа за борба със сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца. По този начин Комитетът на Страните е предопределен да служи като център на събирането, анализа и споделянето на информация, опит и добри практики между страните, за да подобрят политиките си за превенция и борба със сексуалната експлоатация и насилие спрямо деца.

271. По отношение на Конвенцията, Комитетът на страните притежава традиционни последващи компетенции и:

- а. има роля за ефективното изпълнение на Конвенцията, като отправя предложения за улесняване или подобрене на ефективната употреба и изпълнение на Конвенцията, включително идентифицирането на всякакви проблеми и ефекта от всякакви декларации, създадени съгласно Конвенцията;
- б. изпълнява важна съвещателна роля по отношение на Конвенцията, като изразява мнение по всеки въпрос, свързан с приложението на Конвенцията;
- в. служи като информационен център и улеснява обмена на данни относно съществени правни, свързани с политиката или технологични развития, свързани с прилагането на разпоредбите на Конвенцията.

272. Алинея 5 постановява, че Европейският комитет по наказателноправните въпроси (CDPC) трябва периодично да бъде информиран относно дейностите, споменати в алинея 1, 2 и 3 на член 41.

Глава XI – Връзка с други международни инструменти

Член 42 – Връзка с Конвенцията за правата на детето на ООН и Факултативния протокол към Конвенцията за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография

273. Целта на член 42 е да изясни връзката между Конвенцията и Конвенцията за правата на детето на ООН и Факултативния протокол към Конвенцията за правата на детето относно търговията с деца, детската проституция и детската порнография.

274. Член 42 има две главни цели: (i) да гарантира, че Конвенцията не преци на правата и задълженията, произтичащи от разпоредбите на Конвенцията за правата на детето на ООН и Протокола към нея; и (ii) да посочи ясно, че Конвенцията утвърждава закрилата, предоставена от тези инструменти на ООН, и развива стандартите, заложи в тях.

Член 43 – Връзка с други международни инструменти

275. Член 43 разглежда връзката между Конвенцията и други международни инструменти.

276. В съгласие с Виенската конвенция за правото на договорите от 1969 г. член 43 се стреми да гарантира, че Конвенцията съществува в хармония с други договори – независимо дали многостранни, или двустранни – или инструменти, които разглеждат въпроси, които Конвенцията също обхваща. Това е особено важно при международни инструменти, които гарантират по-голяма закрила и помощ на децата – жертви на сексуална експлоатация и насилие. Всъщност тази конвенция има за цел да укрепи закрилата на децата срещу всички форми на сексуална експлоатация и насилие. Тя също така е изготвена, за да осигури помощ на жертвите на сексуална експлоатация и насилие. Поради тази причина член 43, алинея 1 цели да осигури, че Конвенцията не накърнява правата и задълженията, произтичащи от други международни инструменти, по които страните по Конвенцията са също така страни или ще бъдат страни, и които съдържат разпоредби по въпроси, уредени от тази конвенция. Разпоредбата ясно показва още веднъж общата цел на Конвенцията да защитава правата на децата – жертви от сексуална експлоатация и сексуално насилие, и да им осигури най-високото ниво на закрила.

277. Член 43, алинея 2 постановява положително, че страните могат да сключат двустранни или многостранни споразумения – или каквото и да е било друг правен инструмент – свързани с въпросите, разглеждани в Конвенцията. Формулировката обаче ясно показва, че страните нямат право да сключват всякакво споразумение, което частично отменя Конвенцията.

278. След подписването на Меморандума за разбирателство между Съвета на Европа и Европейския съюз на 23 май 2007 г. Европейският комитет за наказателноправни въпроси отчете, че „правното сътрудничество трябва да бъде допълнително развито между Съвета на Европа и Европейския съюз с оглед гарантиране съгласуваността между общностното право и правото на ЕС и стандартите на конвенциите на Съвета на Европа. Това не пречи на общностното право и на правото на Европейския съюз да приемат правила с по-трайни последици“.

279. По отношение на алинея 3 на член 43, при приемането на Конвенцията Европейската общност и държавите-членки на Европейския съюз приеха следната декларация:

„Европейската общност/Европейският съюз и неговите държави-членки повторно утвърждават, че тяхната цел в молбата им за включване на „клауза за отделяне“, е да се вземе предвид институционалната структура на Съюза при присъединяването към международни конвенции, особено при прехвърляне на суверенни права от държавите-членки на Общността.

Тази клауза няма за цел да ограничи правата или да увеличи задълженията на страни, които не са членки на Европейския съюз, спрямо Европейската общност/Европейския съюз и неговите държави-членки до толкова, доколкото последните са също страни по Конвенцията.

Клаузата за отделяне е необходима за онези части от конвенцията, което попадат в компетенцията на Общността/Съюза, за да се покаже, че държавите-членки на Европейския съюз не могат да се обръщат към или да прилагат правата и задълженията, произтичащи от Конвенцията, пряко помежду им (или между тях и Европейската общност/Европейския Съюз). Това не накърнява факта, че Конвенцията се прилага изцяло между Европейската общност/Европейския съюз и неговите държави-членки, от една страна, и другите страни по Конвенцията, от друга страна; Общността и държавите-членки на Европейския съюз ще бъдат обвързани с Конвенцията и ще я прилагат като всяка друга страна по Конвенцията, ако е необходимо, чрез законодателството на Общността/Съюза. Това ще гарантира пълното зачитане на разпоредбите на Конвенцията спрямо страните, които не са членки на Европейския съюз.“

В качеството си на инструмент, изготвен във връзка със сключването на договор по смисъла на член 31, алинея 2 (б) от Виенската конвенция за правото на договорите, настоящата декларация представлява част от „контекста“ на тази конвенция.

280. Европейската общност ще бъде в позиция да предостави единствено с цел прозрачност необходимата информация относно разделянето на отговорността между Общността и нейните държави-членки в областта, обхваната от настоящата конвенция, доколкото това не води до допълнителни задължения за мониторинг, наложени върху Общността.

Глава XII – Изменения на Конвенцията

Член 44 – Изменения

281. Изменения на разпоредбите на Конвенцията могат да се предлагат от страните. Те трябва да бъдат съобщени на всички държави-членки на Съвета на Европа, на всяка участваща страна, на всяка страна, на Европейската общност и на която и да е било страна, поканена да подпише или да се присъедини към Конвенцията.

282. Комитетът на Страните, съставен съгласно член 39, ще изготви становище по предложеното изменение, което ще бъде предадено на Комитета на министрите. След като се разгледа предложеното изменение и представеното становище от Комитета на страните, Комитетът на министрите може да приеме изменението. Преди да вземе решение за изменението, Комитетът на министрите трябва да се консултира и да получи единодушното съгласие на всички страни. Подобно изискване признава, че всички страни по Конвенцията трябва да могат да участват в процеса на вземане на решения относно измененията и че всички са в еднакво положение.

Глава XIII – Заключителни клаузи

283. С някои изключения, член 45 до член 50 се основават главно върху Образеца на заключителни клаузи за конвенции и споразумения, сключени в рамките на Съвета на Европа, който Комитетът на министрите одобри на 315-та сръща на заместниците през февруари 1980 г.

Член 45 – Подписване и влизане в сила

284. Конвенцията е открита за подписване от държавите-членки на Съвета на Европа, Европейската общност и държавите, които не са членки на Съвета на Европа, но които са участвали в изготвянето на Конвенцията (Канада, Ватикана, Япония, Мексико и САЩ). След като Конвенцията влезе в сила съгласно алинея 3, други държави, които не са членки, могат да бъдат поканени да се присъединят към Конвенцията съгласно член 46, алинея 1.

285. Член 45, алинея 3 постановява броят ратификации, одобрения или съгласия, необходими за влизането в сила на Конвенцията, да бъде пет. Броят не е много голям, за да не се забавя излишно влизането в сила на Конвенцията, като същевременно отразява убеждението, че е необходима минимална група от държави за успешното разглеждане на основното предизвикателство – закрила на децата срещу сексуална експлоатация и сексуално насилие. От петте държави, които ще доведат до влизането в сила на Конвенцията, поне три трябва да бъдат членки на Съвета на Европа.

Член 46 – Присъединяване към Конвенцията

286. След консултиране със страните и получаване на единодушното им съгласие, Комитетът на министрите може да покани всяка държава, нечленка на Съвета на Европа, която не участва в изготвянето на Конвенцията, да се присъедини към нея. Това решение изисква две-трети мнозинство, предвидено в член 20 „г“ от Устава на Съвета на Европа и единодушното гласуване на страните по Конвенцията, които имат право да участват в Комитета на министрите.

Член 47 – Териториално приложение

287. Член 47, алинея 1 определя територията, за която Конвенцията важи. Тук трябва да се изтъкне, че ще бъде в разрез с предмета и целта на Конвенцията държавите – страни по нея, да изключват части от техните територии от прилагане на Конвенцията без основателна причина (като например съществуването на различни правни системи, които важат по въпросите, които Конвенцията разглежда).

288. Член 47, алинея 2 предвижда разширяването на приложението на Конвенцията да обхваща територии, за чиито международни отношения страните са отговорни, или от чието име те са упълномощени да поемат ангажименти.

Член 48 – Уговорки

289. Член 48 постановява, че страните могат да използват уговорките, изрично разрешени от Конвенцията. Никакви други уговорки не могат да се правят. Договарящите страни желаят да подчертаят факта, че такива уговорки могат да бъдат оттеглени по всяко време.

Член 49 – Отхвърляне

290. Член 49 позволява на която и да е страна да отхвърли Конвенцията.

Член 50 – Уведомления

291. Член 50 изброява уведомленията, които Генералният секретар на Съвета на Европа трябва да направи в качеството си на пазител на Конвенцията, и определя получателите на тези уведомления (държавите, Европейската общност).

*РЕГЛАМЕНТИРАНЕ НА ПРОЦЕДУРАТА ЗА РАЗВОД
В ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ. ОПИТ ЗА ХАРМОНИЗИРАНЕ
НА ОБЩНОСТНОТО ПРАВО В ОБЛАСТТА НА
РАЗВОДА ПО ОТНОШЕНИЕ НА МЕЖДУНАРОДНАТА
КОМПЕТЕНТНОСТ И ПРИЛОЖИМОТО ПРАВО*

*Надежда Тодорова**

I. УВОД

В резултат на свободното движение на хора в държавите-членки се пораждаат множество сложни правоотношения в областта на гражданското право. Многообразието на националните култури и традиции в Общността обуславят и различния правов ред при уреждането на семейните и наследствени правоотношения.

Съгласно чл. 61 (с) и чл. 65 от Договора за създаване на Европейската общност следва да бъдат създадени правила относно международната компетентност, признаването и изпълнението на съдебни решения и да се уеднаквят правилата при стълкновение на закони в областта на семейното и наследственото право. Към настоящия момент регламентите Брюксел I и Брюксел II съдържат процесуални правила по отношение на брачните правоотношения, родителската отговорност и задълженията за издръжка, но не и за приложимото право.

Според статистическите данни, изнесени от Европейската комисия, всяка година са налице 170 000 развода с международен елемент, които съставляват 20% от броя на всички разводи в рамките на Европейския съюз. Особен случай е Малта, чието законодателство не познава института на развода, но признава решения за развод, произнесени от чужди съдилища.

Две са основните предимства в полза на хармонизирането на международното частно право в областта на развода. От една страна, едно и също материално право ще бъде прилагано при идентични фактически обстоятелства, независимо от това в коя държава-членка е подадена молбата за уреждане на правоотношенията. От друга страна, възможността за избор на компетентен съд и приложимо право допринася за по-голяма свобода на съпрузите и по-голяма правна сигурност при сключване на споразумения, които да регламентират правоотношенията между тях.

* Държавен експерт в дирекция „Международно правно сътрудничество и европейски въпроси“.

В тази връзка по време на финландското председателство на 17 юли 2006 г. Комисията представи предложение¹ за регламент на Съвета за изменение на Регламент (ЕО) № 2201/2003, т.нар. Брюксел Па по отношение на компетентността и за въвеждане на правила, отнасящи се до приложимото право при брачни дела („Рим III“)².

II. МЕЖДУНАРОДНА КОМПЕТЕНТНОСТ ПО ДЕЛАТА ЗА РАЗВОД И СЪДЕБНА РАЗДЯЛА

1. Действаща правна уредба: Регламент 2201/2003 г. на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент 1347/2000 г.

Когато двама души с различна националност или такива, които не живеят вече в една и съща държава-членка, пожелаят да се разведат, възниква въпросът към кои съдилища или органи да се обърнат и къде да направят това. През 2000 г. Съветът прие Регламент 1347 (Брюксел II) относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, определящ кои съдилища в държавата-членка са компетентни да дадат решение по процедура за развод и съответно как разводи, постановени в една държава-членка, се признават в другите държави-членки. Този регламент засяга разтрогването на брака. Той се отнася и до решенията относно родителската отговорност за децата от двамата родители, при условие че подобни решения са взети по време на развода. В обхвата му не попадат обаче въпроси, свързани с издръжката или имуществените отношения на съпрузите. Регламент 1347/2000 г. е заменен с Регламент № 2201/2003 на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност (т.нар. Брюксел Па), който влезе в сила на 1 март 2005 г. Новият регламент не изменя правилата по семейните въпроси и се прилага за решенията за развод, постановени след тази дата. Той се отнася и до съдебната раздяла и анулирането на брака, но отново не урежда въпросите, свързани с издръжката или имуществените отношения на съпрузите. Той не определя кое национално законодателство трябва да приложат съдилищата. В някои случаи съдилищата на една държава-членка трябва да приложат законодателството на друга държава. Това зависи от националното законодателство на всяка от държавите-членки.

Регламентът не е приложим в Дания.

Правилата за компетентност, съдържащи с в чл. 3 на Регламент 2201/2003 г. (Брюксел Па) създават пълен набор от критерии, за да се определят съ-

¹ Док. 11818/06 JUSTCIV 174.

² В съответствие с членове 1 и 2 от Протокола относно позицията на Дания, приложен към Договора за Европейския съюз и към Договора за създаване на Европейската общност, Дания не участва в приемането на предложението за регламент, не е обвързана от него и не се задължава да го прилага.

дилищата на коя държава-членка са компетентни да се произнесат по иски за развод и съдебна раздяла, а именно:

Съдилищата са компетентни да постановят решение за развод:

- в държавата-членка по обичайното местопребиваване на съпрузите;
- в държавата-членка по обичайно местопребиваване на ответника;
- ако съпрузите не живеят вече в една и съща държава-членка, в държавата-членка, в която последно е било обичайното им местопребиваване, при условие че единият от тях все още живее в нея;
- в случаите на съвместна молба за развод – в държавата-членка, в която пребивава единият или другият съпруг;
- при определени обстоятелства – в държавата-членка по обичайно местопребиваване на ищеца;
- в държавата-членка, на която съпрузите са граждани.

Посочените критерии не са подредени в йерархичен ред, а са представени като възможности за избор на компетентен съд от съпрузите. Страните обаче не могат да изберат съдилища, различни от упоменатите по-горе. Тази компетентност е *изключителна* в смисъл, че иск срещу съпруг, с обичайно местопребиваване на територията на държава-членка или гражданин на държава-членка (или гражданин, който има своя домицилий³ във Великобритания или в Ирландия), може да бъде предявен пред съда на друга държава-членка само в съответствие с разпоредбите на чл. 3 и 4 от регламента. В подкрепа на казаното може да бъде посочен следният пример:

Гражданин на държава-членка А е сключил брак с жена, гражданин на държава-членка Б. Двойката има своето обичайно местопребиваване в държава-членка В. След няколко години брак тяхната връзка е изчерпана и съпругата желае развод. Двойката може да предяви иск за развод само пред съдилищата на държавата-членка В съгласно разпоредбата на чл. 3 от Регламента, тъй като двамата съпрузи имат последното обичайно местопребиваване в тази държава В. Жената като гражданин на държавата-членка Б не може да сезира съдилищата на държавата-членка Б, тъй като член 3 поставя изискване за общо гражданство на двамата съпрузи.

Когато се касае за компетентност по дело за развод, по което ответникът не е нито лице, което пребивава в държава-членка, нито гражданин на държава-членка, следва да се посочи решение на Съда (трети състав) от 29 ноември 2007 г. по (преюдициално запитване от Högsta domstolen – Швеция)⁴, във връзка

³ *Domicile* – местоживее, настоящ адрес.

⁴ Дело C-68/07: Решение на Съда (трети състав) от 29 ноември 2007 г. (преюдициално запитване от Högsta domstolen – Швеция) – Kerstin Sundelind Lopez/Miguel Enrique Lopez Lizazo (Регламент (ЕО) № 2201/2003 – Член 3, 6 и 7 – Компетентност – Признаване и изпълнение на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност – Компетентност по дела за развод – Ответник, който е гражданин на трета държава и живее в трета държава – Национална правна уредба, която предвижда прекомерен обхват на компетентност).

с Дело С-68/07 относно тълкуване на член 3, 6 и 7 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент (ЕО) № 1347/2000. Диспозитивът на решението гласи, че член 6 и 7 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27 ноември 2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент (ЕО) № 1347/2000 (съответно изменен с Регламент (ЕО) № 2116/2004 на Съвета от 2 декември 2004 г. по отношение на договорите със Светия престол), трябва да се тълкуват в смисъл, че в рамките на производство за развод, когато ответникът няма обичайно местопребиваване в държава-членка и не е гражданин на държава-членка, съдилищата на дадена държава-членка не могат да основат на националното си право своята компетентност, за да се произнесат по този иск, ако съдилищата на друга държава-членка са компетентни по силата на член 3 от посочения регламент.

Разпоредбата за пророгация на компетентност на чл. 12 предвижда:

Съдът на държава-членка, компетентен по силата на член 3 по молбите за развод, съдебна раздяла и унищожаване на брака, е компетентен по всички въпроси, които се отнасят до родителската отговорност, свързани с тази молба при определени условия:

„а) поне единият от съпрузите притежава родителска отговорност за детето;

и

б) компетентността на съдилищата е била изрично или по друг недвусмислен начин приета от съпрузите или от носителите на родителска отговорност към момента на сезирането на съд и е във висш интерес на детето“.

Следва да се има предвид, обаче, че посредством посочените критерии Регламентът определя само държавата-членка, чиито съдилища са компетентни, но не прецизира компетентния съд в тази държава-членка, т.е. въпросът за местната подсъдност се урежда от вътрешното процесуално право на всяка държава-членка.

В случай че искът е предявен в съдилищата на повече от една държава-членка, съдът, в който искът е предявен за първи път, се смята за компетентен. С други думи, ако едно дело е заведено в определен съд, този съд все още е компетентен, дори и ако делото впоследствие е заведено в друг съд, последният следва да се десезира. Разпоредбата на чл. 19, параграф 1 предполага висящ процес и цели да избегне паралелни действия и възможност за несъвместими решения. Член 19, параграф 1 съдържа две хипотези:

а) когато производствата за развод, съдебна раздяла или унищожаване на брака имат един и същи предмет, между едни и същи страни и са заведени пред съдилища в различни държави-членки,

б) когато производствата за развод, съдебна раздяла или унищожаване на брака не се отнасят до един и същи предмет, а до „произтичащи от тях дейности“ (напр. отнасят се до родителската отговорност), и са подадени пред съдилищата на различни държави-членки.

2. Бъдеща правна уредба на международната компетентност и приложимото право, с цел гарантиране на правната сигурност в областта на семейното право и осигуряване на по-ефективен достъп до правосъдие

Усъвършенстването на уредбата на *международната компетентност* по делата за развод в рамките на ЕО продължи с предложението на Комисията за регламент относно компетентността и приложимото право по брачни дела (Рим III), изменящ Регламент (СЕ) 2201/2003 от 27 ноември 2003, т.нар. Брюксел Па. Рим III въвежда възможност за избор на компетентен съд в материята на развода и съдебната раздяла⁵. Създава се и субсидиарна норма, която не се подчинява на уредбата на международното частно право на държавата-членка. Разпоредбата на чл. 7 от Регламент 2201/2003 се заменя с нов текст, съгласно който компетентен ще бъде съдът на държавата-членка и ако съпрузите са имали общо обичайно местопребиваване в държава-членка в някакъв предходен спрямо предявяването на иска период или един от тях е гражданин на тази държава.

С проекта на Регламент Рим III за първи път се въвеждат норми относно *приложимото право* по отношение на развода и съдебната раздяла. **Допуска се избор на приложимо право от страните** между няколко закона:

- правото на държавата, в която съпрузите имат обичайно местопребиваване;
- правото на държавата, в която съпрузите са имали последното обичайно местопребиваване, ако един от тях все още пребивава там към момента на сключване на споразумението;
- правото на държавата, чийто гражданин е единият от съпрузите (или, ако се отнася до държава, в която понятието „domicile“ се използва като свързващ фактор при делата за развод и съдебна раздяла, правото на държавата, в която е „domicile“ на единия от съпрузите);
- правото на държавата, пред чийто съд е предявен искът.

Споразумение за определяне на приложимото право може да бъде сключено и изменено по всяко време, но не по-късно от момента на сезиране на съда. Това споразумение се изготвя в писмена форма, с вписване на дата и полагане на подписи от двамата съпрузи. Ако правото на сезирания съд предвижда това, съпрузите могат също да определят приложимото право пред съда в хода на съдебното производство. В такъв случай е достатъчно споразумението да бъде отбелязано в протокола на съда съгласно правото на сезирания съд.

При липса на избор от страните на приложимо право, разводът и съдебната раздяла се уреждат от правото на държавата съгласно следните привързки:

- а) правото на държавата, в която съпрузите имат обичайно местопребиваване към момента на сезиране на съда, или, ако това не е изпълнено;
- б) правото на държавата, в която съпрузите са имали последното обичайно местопребиваване, при условие че този период е приключил не повече от

⁵ Вж. работен документ 9712/08 JUSTCIV 106.

- една година преди сезирането на съда, ако един от тях все още живее там към момента на сезиране на съда или, ако това не е изпълнено;
- в) общото отечествено право на двамата съпрузи (или, ако се отнася до държава, в която понятието „domicile“ се използва като свързващ фактор при делата за развод и съдебна раздяла, държавата, в която двамата съпрузи имат „domicile“) към момента на сезиране на съда.

Ако не е налице нито едно от горните условия, прилага се правото на сезирания съд. Следва да се има предвид, че както избраното право, така и посоченото приложимо право може да бъде на държава-нечленка на Европейския съюз. По този начин се предвижда да се създадат уеднаквени разпоредби на международното частно право на държавите-членки и се изключва препращането.

А. Предистория и актуални моменти при преговорите по проекта на Регламент Рим III

Разпоредбите на проекта на Регламент Рим III се обсъждат в Комитета по граждански въпроси от октомври 2006 г. и този акт е приоритетен за тройката последващи председателства на Германия, Португалия и Словения.

Целта на проекта на Регламент Рим III е да създаде ясна и обширна правна рамка за уеднаквяване на стълкновителните норми в областта на семейните правоотношения, а именно чрез създаване на правила за приложимото право по брачни дела и чрез разрешаване на страните на по-голяма свобода при избор на компетентен съд и приложимо право.

Правното основание на предложението за регламент на Съвета е член 61, буква в) от Договора за създаване на Европейската общност. Предложението е свързано със съдебното сътрудничество по гражданскоправни въпроси съгласно определението в член 65 от Договора, като „аспектите, свързани със семейното право“, се разбират по смисъла на член 67, параграф 5, второ тире. Следователно процедурата за съвместно вземане на решения не е приложима и регламентът ще трябва да бъде приет с единодушие от Съвета след консултация с Европейския парламент. Европейският парламент все още не е дал становището си.

Целта на Европейския съюз е с проекта на Регламент Рим III да се уеднаквят стълкновителните норми в областта на семейните правоотношения, да се създадат условия за по-голяма гъвкавост при избор на приложимо право и компетентен съд по брачни дела за съпрузи с различно гражданство, живеещи в държава-членка или в трета страна, и да се запълни празнината в общностната регламентация относно приложимото право по отношение на разводите.

На заседанието на Съвета на министрите по правосъдие и вътрешни работи на 19–20 април 2008 г. са представени от германското председателство и одобрени от министрите ръководни принципи и насоки за продължаването на преговорите по Рим III за намиране на приемливи разрешения за всички делегации по въпросите за избор на компетентен съд и приложимо право от страните, както и

относно приложимото право при липса на избор от страните и зачитане на законите и традициите на държавите-членки в областта на семейното право. По време на неформалната среща на министрите на правосъдието и вътрешните работи на 26 януари 2008 г. в Бърдо, Словения, по-голяма част от министрите се споразумяха, че на общостно ниво на съпрузите и бившите съпрузи следва да бъде предоставена възможност за постигане на съгласие относно избор на компетентен съд и приложимо право за развода им. Една държава-членка (Дания) се противопостави относно предоставянето на възможност за избор на приложимо право.

По време на *словенското председателство* продължава техническото обсъждане на текстовете на проекта Рим III на основата на съвместно изработения от германското и португалското председателство документ.

На заседанието на Съвета на министрите по правосъдие и вътрешни работи на 5–6 юни 2008 г. Съветът отбеляза липсата на единодушие за продължаването на преговорите и довеждане до успешен край на Регламента Рим III и съществуването на непреодолими пречки за постигане на единодушие към момента и в обозримо бъдеще. Констатирано бе, че целите на Рим III не биха могли да бъдат реализирани в разумен срок, прилагайки подходящите разпоредби на ДЕО и ДЕС. Обърна се внимание също, че голямо мнозинство от държавите-членки биха могли да утвърдят текста на регламента, представен в документ 9712/08 (вж. Приложението) и затова Комитетът по гражданско право е натоварен да продължи проучването на условията за евентуалното въвеждане на механизъм за засилено сътрудничество между държавите-членки.

Б. Трудности при обсъждането на акта в заседанията на Комитета по гражданско право

Дискусиите достигнаха до своя решителен етап, когато се пристъпи към обсъждане на текста по проекта на Регламент Рим III, съдържащ се в документ 9712/08 като няколко държави-членки обявиха, че наличието на специфични проблеми в текста прави невъзможно за тях приемането на Регламента, а именно:

Швеция подчертава, че е политически неприемливо за шведското правителство да приеме правила, които ще доведат до приложението на чуждо материално право относно развода от шведските съдилища. Швеция би желала нейните съдилища да прилагат привръзката на правото на сезирания съд (*lex fori*). Някои други държави-членки (*Финландия*) също желаят правото на сезирания съд да се прилага като основен критерий по отношение на приложимото право относно развода. От друга страна, мнозинството от държавите-членки считат, че въпросът за приложимото право е основен елемент на Регламента и се обявяват за прилагането на критерия на привързване, съдържащ се в текста на проекта Рим III – съдилищата да прилагат правото на държавата, с която съпрузите имат най-тясна връзка, т.е., когато е необходимо, да се приложи и съответното чуждо право.

Председателството се опита да намери приемливо решение за всички делегации по въпроса за приложимото право, без да нарушава целите на регламента, но безуспешно.

а) предложение за въвеждане на *opt-out* клауза (клауза за изключване)

На заседанията от 4 април и 8 май 2008 г. на Комитета по гражданско право бяха обсъдени възможностите за въвеждане на *opt-out* клауза въз основа на две различни предложения, изхождащи от две делегации (Швеция и Финландия). Въвеждането на подобна клауза цели да се допусне възможност за дерогация, т. е. чрез едностранна декларация техните съдилища да не бъдат задължени по принцип (Швеция) или при определени обстоятелства (Финландия) да прилагат чл. 20a и 20b от Регламента Рим III, т. е. главата за приложимото право.

Комитетът по гражданско право обаче заключи, че допускането на подобна дерогация в контекста на общностното право, целящо хармонизиране на националните правила за приложимо право между държавите-членки, е обективно необосновано и неоправдано.

В края на словенското председателството се отбеляза, че липсва единодушие между държавите-членки относно разпоредбите в Регламента Рим III, отнасящи се до приложимото право, както и по отношение на предложението за дерогация. Една държава-членка (Швеция) категорично декларира, че няма да приеме никога шведските съдилища да прилагат по отношение на развода право, различно от правото на сезирания съд *lex fori*.

б) механизъм за „засилено сътрудничество“

Комитетът по гражданско право (Рим III) в началото на френското председателство постави за обсъждане сред държавите-членки и въпросът за въвеждане на механизма за засилено сътрудничество в Регламента Рим III.

Разпоредбите на чл. 43–45 ДЕС и чл. 11–11a ДЕО, регламентиращи материята на засиленото сътрудничество, позволяват най-малко 8 на брой държави-членки да влязат в по-тясно сътрудничество в определени области, по отношение на които не всички държави-членки имат готовност или желание да участват на дадения етап, като реализират това сътрудничество, спазвайки институционалната рамка на договора, т.е. чрез процедурите и институциите на Европейския съюз.

Това е мярка, която се предприема от държавите-членки в краен случай, за да продължат преговорите по съответния акт при спазване на посочените в ДЕС и ДЕО условия. Предвид становището на правната служба на Съвета относно въвеждането на механизма за засиленото сътрудничество това е възможност за продължаване на преговорите по Рим III, но правните и техническите условия за осъществяването ѝ следва да бъдат допълнително изяснени и проучени.

Предвид горното, френското председателство предложи на КОРЕПЕР и съответно на Съвета по правосъдие и вътрешни работи през юни и юли 2008 г. да приеме следните заключения по разглеждания акт:

а) да отбележи, че по пътя на компромиса по-голяма част от държавите-членки могат да подкрепят текста на проекта на Регламент Рим III, представен в документ 9712/08 JUSTCIV 106;

б) да има предвид, че липсва единодушие за продължаване на преговорите по Рим III и че са налице непреодолими пречки, които правят невъзможно постигането на единодушие понастоящем и в обозримото бъдеще;

в) да установи, че целите на регламента Рим III не могат да бъдат постигнати в рамките на разумен период чрез прилагане на съответните разпоредби на Договорите;

г) да даде указания на Комитета по гражданско право (Рим III) да продължи да проучва условията и последиците относно въвеждането на механизма за засилено сътрудничество между държавите-членки и да докладва на Съвета при първа възможност.

След съветите по правосъдие и вътрешни работи, проведени на 5 и 6 юни 2008 г. и на 24 и 25 юли 2008 г., и обмисляне на приетите заключения, осем държави-членки: Република Гърция, Кралство Испания, Република Италия, Великото херцогство на Люксембург, Република Унгария, Република Австрия, Румъния и Република Словения в съответствие с член 43 и 43а от Договора за Европейския съюз и член 11 от Договора за създаване на Европейската общност отправят искане до Комисията за установяване на засилено сътрудничество в областта на приложимото право при брачни дела.

Поставяйки си въпроса „за“ или „против“ въвеждането на opt-out клауза (клауза за изключване) и прилагането на механизъм за „засилено сътрудничество“ в проекта на Регламент Рим III, позицията на Република България от самото начало се изразява в поддържането на тезата, че въвеждането на разпоредби относно избор на приложимото право чл. 20а и чл. 20б в Регламента Брюксел IIа е необходимо с цел гарантиране на по-голяма гъвкавост при приложението на съгласителните разпоредби за разводите с международен елемент и осигуряване на възможност на страните за по-голяма свобода при избора на компетентен съд по брачни дела за съпрузи с различно гражданство, живеещи в държава-членка или в трета страна. В тази връзка допускането на opt-out клаузи в регламента Рим III чрез декларации по отношение на приложимото право ще противоречи на общностния характер на европейското право. Макар и въвеждането на механизма за засилено сътрудничество да не противоречи на чл. 43г ДЕС, тъй като не се отнася до област, попадаща в кръга на изключителната компетентност на Общността, а остава в рамките на правомощията на Съюза, предварително изразяването ни становище е, че не подкрепяме въвеждането на този механизъм в Регламента Рим III, предвид факта, че това е мярка, която следва да бъде предприета само като краен вариант, защото в противен случай ще се създаде практика в европейското право, с която ще се допуска възможност за резерви по отношение на европейските актове от една или повече държави-членки, и това ще е в противоречие с основните принципи на европейското право и неговия

унитарен характер, които го отличават от международното право. Подобна позиция се споделя многократно и от по-голяма част от останалите държави-членки.

Вземайки предвид заключенията на съветите по правосъдие и вътрешни работи през юни и юли 2008 г., както и в съответствие с член 11 (1) от Договора за създаване на Европейската общност, Република България също заяви интереса си за присъединяване към изпратените искания на посочените по-горе държави, обръщайки се към Европейската комисия да представи на Съвета за одобрение, възможно най-бързо, предложение за установяване на засилено сътрудничество между гореспоменатите държави-членки и всяка държава-членка, която направи подобно искане преди Съвета да вземе решение, след като проведе консултация с Европейския парламент.

Възниква въпросът: подобно действие от страна на Република България не съставлява ли отстъпление от първоначално поддържаната ни позиция за въвеждането на механизма за засилено сътрудничество по отношение на приложимото право в Рим III? Отговорът е многозначен, тъй като липсата на гъвкавост в позицията за въвеждането на засиленото сътрудничество ще доведе до прекратяване на преговорите по Регламента Рим III, и съответно – до преустановяване обсъждането на въпроса за приложимото право при развод, което ще е изключително в ущърб на европейския гражданин с оглед съществуващата празнота в общностната регламентация относно приложимото право при развод. Именно поради тази причина проявяваме гъвкавост и се присъединяваме към предложени механизъм за засилено сътрудничество, за да продължат преговорите и да се приеме общностен акт, регламентиращ материята относно компетентността и приложимото право по брачни дела, изменящ Регламент (CE) 2201/2003, който ще преодолее съществуващата празнота в общностната регламентация и ще създаде по-голяма сигурност и предвидимост на последиците за брачните партньори. От друга страна, допускането на подобен механизъм в общностен акт създава прецедент в общностното право и поражда множество въпроси, като напр. какво ще е бъдещето на европейското право. Оставяме на усмотрението на европейския законодател да реши дали изборът на приложимо право при развод, предвидено в Рим III, и европеизацията на семейното право ще стигнат далеч в своето развитие, имайки предвид, че предвиденият начин за вземане на решения в областта на семейното право съгласно Договора от Лисабон е отново чрез единодушие.

Приложение: работен документ 9712/JUSTCIV 106

**REGLEMENTATION DU DIVORCE AU SEIN DE L'UNION EUROPEEN.
ESSAI D'HARMONISATION DU DROIT COMMUNAUTAIRE EN MATIERE DU
DIVORCE CONCERNANT LA COMPETENCE INTERNATIONALE ET LE
DROIT APPLICABLE**

Cet article comprend une brève revue de la réglementation actuelle du divorce en droit communautaire. La Proposition de règlement du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 2201/2003 en ce qui concerne la compétence et instituant des règles relatives à la loi applicable en matière matrimoniale (Rome III), qui représente un essai du législateur européen d'harmonisation du droit international privé en matière de divorce, et a abouti à un mécanisme de coopération renforcée afin de concilier les normes communautaires en matière matrimoniale, y est aussi mentionnée.

СЪВЕТ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ

Брюксел, 23 май 2008 г. (30.05) (OR. en)
Междуинституционално досие: 2006/0135 (CNS) 9712/08 LIMITE
JUSTCIV 106
БЕЛЕЖКА

от: **Председателството**

до: Комитета по гражданскоправни въпроси („Рим III“)

№ предх. док.: **8587/08 JUSTCIV 73**

№ предл. Ком.: **11818/06 JUSTCIV 174**

Относно: Предложение за регламент на Съвета за изменение на Регламент (ЕО) № 2201/2003 по отношение на компетентността и за въвеждане на правила, отнасящи се до приложимото право при брачни дела

Приложено се изпращат на делегациите текстът и съображенията, изготвени от председателството в резултат на заседанието на Комитета по гражданскоправни въпроси („Рим III“) от 8 май 2008 г.

ПРЕДЛОЖЕНИЕ ЗА

РЕГЛАМЕНТ НА СЪВЕТА*

за изменение на Регламент (ЕО) № 2201/2003 по отношение на компетентността и за въвеждане на правила, отнасящи се до приложимото право при брачни дела

СЪВЕТЪТ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ,

като взе предвид Договора за създаване на Европейската общност, и по-специално член 61, буква в) и член 67, параграф 1 от него,
като взе предвид предложението на Комисията,
като взе предвид становището на Европейския парламент⁶,
като взе предвид становището на Европейския икономически и социален комитет⁷,
като има предвид, че:

* Публикуваният текст представлява неокончателен, работен вариант на превод на Регламента, който е в процес на уточняване от международна експертна група.

⁶ ОВ С, с..

⁷ ОВ С, с..

(1) **Общността** си е поставила за цел да поддържа и развива (...) пространство на свобода, сигурност и правосъдие (...). За да **напредне** в създаването на такова пространство, **Общността** трябва да приеме (...) мерки в областта на съдебното сътрудничество по гражданскоправни въпроси с **трансгранично значение в степената, необходима** за правилното функциониране на вътрешния пазар.

(1а) Съгласно разпоредбите на член 65, буква б) от Договора тези мерки трябва да включват мерки за засилване на съвместимостта на приложимите в държавите-членки правила относно стълкновението на закони и на юрисдикция.

(1б) На заседанието си във Виена от 11–12 декември 1998 г. Европейският съвет отправи искане в срок от пет години след влизането в сила на Договора от Амстердам да се обсъди възможността за създаване на правен инструмент, свързан с приложимото право при развод, а на заседанието си в Тампере от 15–16 октомври 1999 г. Европейският съвет потвърди принципа на взаимно признаване на съдебни и други решения на съдебните органи като крайгълен камък на съдебното сътрудничество по гражданскоправни въпроси и прикани Съвета и Комисията да приемат програма от мерки за прилагане на принципа на взаимно признаване.

(1в) На 30 ноември 2000 г. Съветът прие съвместна програма от мерки на Комисията и Съвета за прилагане на принципа на взаимно признаване⁸ на решения по граждански и търговски дела. Програмата определя мерки, свързани с хармонизирането на правилата относно стълкновението на закони, като например мерки за улесняване на взаимното признаване на съдебни решения.

(2) Понастоящем няма общностни правила в областта на приложимото право при брачни дела. Регламент (ЕО) № 2201/2003 от 27 ноември 2003 г. постановява правила относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и дела, свързани с родителска отговорност, но не включва правила за приложимото право.

(3) Европейският съвет, който се проведе в Хага на 4 и 5 ноември 2004 г., прикани Комисията да представи през 2005 г. Зелена книга относно стълкновението на закони, свързани с развода („Рим III“).

(4) В съответствие с политическия си мандат Комисията представи на 14 март 2005 г. Зелена книга относно приложимото право и компетентността при делата за развод. Зелената книга постави началото на широки обществени консултации за намиране на решения на проблемите, които могат да възникнат в сегашната ситуация.

⁸ ОВ....

(5) Настоящият регламент следва да предостави ясна и изчерпателна правна рамка за делата за развод и съдебна раздяла в Европейския съюз и да осигури на гражданите подходящи решения от гледна точка на правната сигурност, предвидимостта, гъвкавостта и достъпа до правосъдие.

(5а) Ако Общността приеме предложението за регламент относно компетентността, приложимото право, признаването и изпълнението на съдебни решения и сътрудничеството по дела, свързани с издръжката⁹, материалноправният обхват и разпоредбите на настоящия регламент следва, доколкото е възможно, да се тълкуват в съответствие с него, като се има предвид различният контекст на двата инструмента.

(5в) В няколко разпоредби регламентът се позовава на гражданството като свързващ фактор. Въпросът как да се постъпва в случаите на множество гражданство следва да бъде оставен на националното законодателство.

(6) Увеличаващата се мобилност на гражданите изисква по-голяма гъвкавост, от една страна, и по-голяма правна сигурност, от друга страна. Ето защо настоящият регламент следва да засили автономията на страните при дела за развод и съдебна раздяла. С цел да се увеличат правната сигурност, предвидимостта, гъвкавостта и достъпът до правосъдие, настоящият регламент следва да въведе възможността съпрузите да избират компетентния съд в производството за развод и съдебна раздяла. Той също така следва да предостави на страните известна възможност да избират приложимото право при развод и съдебна раздяла. Това би било особено полезно при развод по взаимно съгласие. Такава възможност не следва да се предоставя при унищожаване на брака, което е тясно свързано с условията за действителност на брака и при което автономията на страните не е целесъобразна.

(6а) Въпреки че настоящият регламент следва да се отнася само за международни дела, това не следва да е пречка съпрузите да могат да избират в споразумението помежду си съд в държава-членка или съдилищата в държава-членка като цяло.

(6б) Следва да се въведат някои предпазни мерки, за да се гарантира, че съпрузите осъзнават последствията от своя избор. Като минимално изискване споразумението за избор на съд или споразумението за избор на приложимо право следва да бъде изготвено в писмена форма с дата и подписи на двете страни. Ако обаче правото на държавата-членка, където е обичайното местопребиваване на двамата съпрузи, предвижда допълнителни изисквания за форма, тези изисквания следва да бъдат спазени. Например подобни допълнителни изисквания за форма могат да съществуват

⁹ COM (2005) 649 окончателен – 2005/0259 (CNS).

ват в държава-членка, в която споразумението се включва в брачен договор.

(...)

(9) Член 6 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 следва да се заличи. Заличаването на член 6 не следва да променя изключителния характер на разпоредбите относно компетентността.

(9-0-a) Член 7 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 следва да бъде заменен с хармонизирано правило за субсидиарна компетентност с цел да се увеличат предвидимостта и достъпът до съдилища за съпрузи, пребиваващи в трета държава, които не са граждани на една и съща държава-членка. Това правило следва да даде възможност на съпрузите (...) да сезират съд в държава-членка, с която имат тясна връзка по силата на гражданството на единия от съпрузите или на последното си общо място на обичайно пребиваване.

(9a) В конкретни изключителни случаи регламентът следва да предвиди възможност за *forum necessitatis*. Целта на този *forum necessitatis* следва да бъде да предостави съд в случаите, когато съдилищата на дадена държава-членка, които са компетентни по смисъла на регламента, не могат да постановят развод поради специфични причини. Само при такива специфични изключителни случаи съпрузите следва да имат възможността да подадат молба за развод в държавата-членка, в която е сключен бракът помежду им или чийто гражданин е един от тях. При всички случаи от съда на държавата-членка, чието право не предвижда възможност за развод или не признава въпросния брак с оглед постановяването на развод, не следва да се изисква да определя кой друг съд е компетентен. Освен това думата „юрисдикция“, посочена в член 7a, не следва да се отнася до конкретен орган, а по-скоро до общата правна система на съответната държава-членка.

(9б) Там, където в регламента се посочва, че приложимото право не предвижда развод, това следва да се тълкува по начин, че приложимото право изобщо не познава понятието „развод“.

(10) Член 12 от Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета следва да бъде изменен, за да се гарантира, че съдът, определен по дело за развод по силата на членове 3a [и 7], е компетентен и по въпросите за родителската отговорност, свързани с молбата за развод, стига да са спазени условията, посочени в член 12 от същия регламент, и по-конкретно компетентността да е в най-добрия интерес на детето.

(10a) Съпрузите следва да имат възможност да избират като приложимо право при развод и съдебна раздяла правото на държава, с която имат особена връзка, или правото на сезирания съд. Изискванията за форма за този избор следва да са същите като тези, които регламентът предвижда относно избора на съд. Въпреки това, когато съпрузите определят прило-

жимото право пред съда в хода на съдебното производство, е достатъчно това определяне да бъде отбелязано в протокола на съда съгласно правото на сезирания съд, като параграфи 2 и 3 от член 20а не се прилагат.

(10б) (предх. 7) При липса на избор на приложимо право настоящият регламент следва да въведе хармонизирани стълкновителни норми въз основа на скала от свързващи фактори, за да се гарантират правната сигурност и предвидимост и за да се предотврати „втурване към съда“. Такива свързващи фактори следва да бъдат избрани по начин, гарантиращ, че производството за развод или съдебна раздяла се ръководи от право, с което **съпрузите имат близка връзка.**

(10б-1) В определени ситуации следва да се прилага правото на сезирания съд; по-конкретно, където приложимото право не предвижда развод, където то не осигурява на единия от съпрузите, поради неговия или нейния пол, равен достъп до развод или съдебна раздяла или където съдът е сезиран в съответствие с член 7а, буква а) или б). Това обаче не следва да засяга клаузата за обществения ред (*ordre public*).

(10в) При определяне на приложимото право въз основа на гражданството следва да се отчита фактът, че в някои държави с обща правна система понятието „domicile“ се използва вместо „гражданство“ като свързващ фактор при делата за развод или съдебна раздяла.

(10г) (предх. 8) По съображения от обществен интерес е оправдано на съдилищата на държава-членка да се даде възможност при изключителни обстоятелства да пренебрегват прилагането на чуждото право, когато това е в явно противоречие с обществения ред на сезирания съд.

(10д) Когато даден съд трябва да приложи правото на друга държава-членка, той може, в частност, да прибегне до Европейската съдебна мрежа по граждански и търговски дела, за да получи информация относно разпоредбите на това право.

(10е) Комисията ще представи предложение относно реда и условията, при които при единични и изключителни обстоятелства държавите-членки ще имат право да водят преговори и да сключват от свое име споразумения с трети държави, които се отнасят до секторните въпроси, попадащи в обхвата на настоящия регламент.

(11) Ето защо Регламент (ЕО) № 2201/2003 следва да бъде съответно изменен.

(12) Тъй като целите на **настоящия регламент (...)** не могат да бъдат постигнати в достатъчна степен от държавите-членки, а поради обхвата и **последните на настоящия регламент** могат да бъдат по-добре постигнати на общностно равнище, Общността може да приеме мерки в съответствие с принципа на субсидиарност, уреден в член 5 от Договора. В съответствие с принципа на про-

порционалност, уреден в същия член, настоящият регламент не надхвърля необходимото за постигане на тези цели.

(13) Настоящият регламент зачита основните права и съблюдава принципите, признати в частност от Хартата на основните права на Европейския съюз като основополагащи принципи на правото на Общността. По-специално той цели да гарантира пълно зачитане на правото на справедлив процес, признато от член 47 от Хартата.

(14) **В съответствие с членове 1 и 2 от Протокола** относно позицията на Обединеното кралство и Ирландия, приложен към Договора за Европейския съюз и Договора за създаване на Европейската общност, **и без да се засяга член 4 от посочения Протокол, Обединеното кралство и Ирландия не участват в приемането на настоящия регламент и не са обвързани с него или неговото прилагане.**

(15) В съответствие с членове 1 и 2 от Протокола относно позицията на Дания, приложен към Договора за Европейския съюз и Договора за създаване на Европейската общност, **Дания не участва** в приемането на настоящия регламент и не е (...) обвързана с него или неговото прилагане.

ПРИЕ НАСТОЯЩИЯ РЕГЛАМЕНТ:

Член 1

Регламент (ЕО) № 2201/2003 се изменя, както следва:

(1) Заглавието се заменя със следното:

„Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и дела, свързани с родителската отговорност, както и относно приложимото право при дела за развод и съдебна раздяла“.

(2) Създава се следният член 3а:

„Член 3а

Избор на съд от страните при производства за развод и съдебна раздяла

1. Съпрузите могат да се споразумеят съд или съдилища в държава-членка да бъдат компетентни по производство за развод или съдебна раздяла между тях, при условие че (...) е налице съществена връзка между тях и тази държава-членка по силата на факта, че

а) (...) ¹⁰

б) (...) ¹¹

в) **към момента на сключване на споразумението** единият от съпрузите е **гражданин** на тази държава-членка; **или**

¹⁰ Вж. буква д).

¹¹ Вж. буква г).

- г) към момента на сключване на споразумението това е държавата-членка на обичайното (...) (...) местопребиваване на съпрузите за период, не по-малък от три години, при условие че този период е приключил не повече от три години преди сезирането на съда; или
- д) към момента на сезиране на съда същият е компетентен съгласно член 3.

2. Споразумението за предоставяне на компетентност може да бъде сключено и изменено по всяко време, но не по-късно от момента на сезиране на съда.

3. Това споразумение се изготвя в писмена форма, с вписване на дата и полагане на подписи от двамата съпрузи. Всяко общуване по електронен път, което осигурява траен запис на споразумението, е равностойно на „писмена форма“.

Ако обаче правото на държавата-членка, в която е обичайното местопребиваване на двамата съпрузи към момента на сключване на споразумението, предвижда допълнителни изисквания за форма на такива споразумения (...) тези изисквания (...) трябва да бъдат изпълнени. Ако обичайното местопребиваване на съпрузите е в различни държави-членки и правните системи на тези държави-членки предвиждат различни изисквания за форма, споразумението се смята за действително, ако отговаря на изискванията на правото на една от двете държави-членки.

4. Компетентността, предоставена по силата на дадено споразумение, е изключителна, освен ако съпрузите не са се споразумели за друго.

5. Независимо от разпоредбите на споразумение за предоставяне на изключителна компетентност, съдът на държава-членка, пред който се явява ответникът, е компетентен дотолкова, доколкото иначе би бил компетентен съгласно настоящия регламент в съответствие с членове 3, 5 или 7. Това правило не се прилага в случай на явяване за оспорване на компетентността“.

(3) В член 4 думите „член 3“ се заменят с думите „членове 3, 3а, 7 и 7а“.

(3а) В член 5 думите „член 3“ се заменят с думите „членове 3, 3а и 7“.

(4) Член 6 се заличава.

(5) Член 7 се заменя със следното:

„Член 7

Субсидиарна компетентност

Когато нито един от съпрузите няма обичайно местопребиваване на територията на държава-членка и съпрузите не са граждани на една и съща държава-членка, съдилищата на дадена държава-членка са компетентни по силата на факта, че:

а) съпрузите са имали **предходно (...)** обичайно местопребиваване на територията на тази държава-членка за период не по-малък от три години, **при условие че този период е приключил не повече от три години преди сезирането на съда, или**

б) единият от съпрузите е гражданин на тази държава-членка“.

(5а) Създава се следният член 7а:

„Член 7а

Forum necessitatis

Когато всички съдилища, които са компетентни по силата на членове 3, 3а и 7, се намират в държави-членки, чието право не предвижда развод или не признава въпросния брак с оглед постановяването на развод, единият или двамата съпрузи могат да подадат молба за развод:

а) в съдилищата на държавата-членка, чийто гражданин е един от съпрузите; или

б) в съдилищата на държавата-членка, под чиято юрисдикция е сключен бракът“.

(6) В член 12, параграф 1 думите „член 3“ се заменят с думите „членове 3, 3а [и 7]“.

(7) Създава се следната глава IIа:

„ГЛАВА IIа

Приложимо право по дела за развод и съдебна раздяла

Член 20а

Избор на приложимо право от страните

1. Съпрузите могат да се договорят да определят приложимото право при развод и съдебна раздяла, при условие че то е едно от следните:

(а1) правото на държавата, в която съпрузите имат обичайно местопребиваване към момента на сключване на споразумението, или

а) правото на държавата, в която съпрузите са имали последното обичайно местопребиваване, ако един от тях все още живее там към момента на сключване на споразумението, или

б) правото на държавата, чийто гражданин е единият от съпрузите [или, ако се отнася до държава, в която понятието „domicile“ се използва като свързващ фактор при делата за развод и съдебна раздяла, правото на държавата, в която е „domicile“ на единия от съпрузите] към момента на сключване на споразумението, или

в) (...)

г) правото на сезирания съд.

2. Без да се засяга параграф 4, споразумение за определяне на приложимото право може да бъде сключено и изменено по всяко време, но не по-късно от момента на сезиране на съда.

3. Това споразумение се изготвя в писмена форма, с вписване на дата и полагане на подписи от двамата съпрузи. Всяко общуване по електронен път, което осигурява траен запис на споразумението, е равностойно на „писмена форма“.

Ако обаче правото на държавата-членка, в която е обичайното местопребиваване на двамата съпрузи към момента на сключване на споразумението, предвижда допълнителни изисквания за форма на такива споразумения (...), тези изисквания (...) трябва да бъдат изпълнени. Ако обичайното местопребиваване на съпрузите е в различни държави-членки и правните системи на тези държави-членки предвиждат различни изисквания за форма, споразумението се смята за действително, ако отговаря на изискванията на правото на една от двете държави-членки.

4. Ако правото на сезирания съд предвижда това, съпрузите могат също да определят приложимото право пред съда в хода на съдебното производство. В такъв случай е достатъчно споразумението да бъде отбелязано в протокола на съда съгласно правото на сезирания съд.

Член 20б

Приложимо право при липса на избор от страните

При липса на избор по смисъла на член 20а разводът и съдебната раздяла се уреждат от правото на държавата:

- а) в която съпрузите имат обичайно местопребиваване към момента на сезиране на съда¹⁷, или, ако това не е изпълнено,
- б) в която съпрузите са имали последното обичайно местопребиваване, при условие че този период е приключил не повече от една година преди сезирането на съда, ако един от тях все още живее там¹⁸ към момента на сезиране на съда, или, ако това не е изпълнено,
- в) чиито граждани са двамата съпрузи¹⁹ (...) [или, ако се отнася до държава, в която понятието „domicile“ се използва като свързващ фактор при делата за развод и съдебна раздяла, държавата, в която двамата съпрузи имат „domicile“] към момента на сезиране на съда, или, ако това не е изпълнено,
- г) в която е сезираният съд.
(...)

Член 20б-1

Прилагане на правото на сезирания съд

1. Когато приложимото право по силата на членове 20а и 20б не предвижда развод или не осигурява на единия от съпрузите, поради неговия или нейния пол, равен достъп до развод или съдебна раздяла, се прилага правото на сезирания съд.

2. Независимо от разпоредбите на член 20б, когато съдът е сезиран по силата на член 7а, буква а) или б), се прилага правото на сезирания съд.

Член 20в

Прилагане на чуждо право

(заличен)

Член 20в-1***Всеобщо прилагане***

Правото, определено по силата на настоящия регламент, се прилага независимо от това дали е правото на държава-членка.

Член 20г***Изключване на препращане***

Прилагането на правото на дадена държава, определено като приложимо съгласно настоящия регламент, означава прилагане на правните норми (...) **в сила в тази държава**, с изключение на тези на международното частно право.

Член 20д***Обществен ред***

Прилагането на разпоредба на правото, определено като приложимо съгласно настоящия регламент, може да бъде отказано, само ако това прилагане е явно несъвместимо с обществения ред (*ordre public*) в държавата на сезирания съд.

Член 20д-1***Различия в националното право***

Нито една разпоредба на настоящия регламент не задължава съдилищата на държава-членка, чието право не предвижда развод или не признава въпросния брак за целите на производството за развод, да постановяват развод по силата на прилагането на настоящия регламент.

Член 20е***Държави с две или повече правни системи***

1. Когато една държава включва няколко териториални единици, всяка от които има собствен правен режим в областта на развода и съдебната раздяла, всяка териториална единица се счита за държава за целите на определянето на приложимото право съгласно настоящия регламент.

2. От държава-членка, в която различните териториални единици имат собствен правен режим в областта на развода и съдебната раздяла, не се изисква да прилага настоящия регламент към стълкновения единствено между правните режими на такива единици.

Член 20ж***Информация от държавите-членки***

1. До.....¹² държавите-членки съобщават на Комисията за разпоредбите в тяхното национално законодателство, ако съществуват такива, относно:

а) формалните изисквания за споразумения относно избора на съд и избора на приложимо право; и

б) възможността за определяне на приложимото право в съответствие с член 20а, параграф 4.

¹² 3 месеца след датата на прилагане на настоящия член.

Държавите-членки уведомяват Комисията за всички последващи изменения на тези разпоредби.

2. Комисията оповестява изпратената съгласно параграф 1 информация по подходящ начин, по-специално чрез уебсайта на Европейската съдебна мрежа по граждански и търговски дела.

Член 1а

Преходни разпоредби

1. Разпоредбите на настоящия регламент се прилагат за образувани съдебни производства и за споразумения, посочени в членове 3а и 20а, сключени след датата на прилагане в съответствие с член 2.

2. Въпреки това, споразумение за избор на съд или за избор на приложимо право, сключено в съответствие с (...) правото на държава-членка преди датата на прилагане на настоящия регламент (...), също поражда действие, при условие че са изпълнени условията, посочени в първата алинея от параграф 3 от членове 3а или 20а.

3. Настоящият регламент не засяга споразуменията за избор на приложимо право, сключени в съответствие с (...) правото на държавата-членка, в която е сезираният съд, преди датата на прилагане на настоящия регламент.

[Член 1б

Връзка със съществуващи международни конвенции

Настоящият регламент не засяга прилагането на международните конвенции, по които една или няколко държави-членки са страни в момента на приемането на настоящия регламент [и които съдържат разпоредби от приложимото право], в области, уредени с настоящия регламент.

Член 2

Влизане в сила

Настоящият регламент влиза в сила на двадесетия ден след (...) публикуването му в *Официален вестник на Европейския съюз*.

Регламентът се прилага от [...] ¹³, с изключение на член 20ж, който се прилага от [...] ¹⁴.

¹³ 12 месеца след датата на приемане на настоящия регламент.

¹⁴ 6 месеца след датата на приемане на настоящия регламент.

Настоящият регламент е задължителен в своята цялост и се прилага пряко във всички държави-членки в съответствие с Договора за създаване на Европейската общност.

Съставено в Брюксел
За Съвета
Председател
[...]

МЕХАНИЗМИ ЗА ВРЪЩАНЕ НА ДЕТЕ И МЕЖДУНАРОДНИ ИНСТРУМЕНТИ В ТАЗИ ОБЛАСТ

*Лесталина Черногорова**

Един от основните принципи на демократичните общества и една от основните свободи в Европейския съюз е свободното движение на хора.

С нарастване на мобилността на гражданите на държавите-членки на Европейския съюз и с повишаване на готовността им да живеят в друга държава-членка се увеличава значително и броят на случаите на международно отвлечане на деца от единия родител.

Механизмите за връщане на дете се съдържат в следните международни актове:

1. Хагската конвенция за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца от 25.10.1980 г. (Хагската конвенция);
2. Европейската конвенция за признаване и изпълнение на решения за упражняване на родителски права и възстановяване упражняването на родителските права от 20.05.1980 г. (Люксембургската конвенция);
3. Регламент (ЕО) № 2201/2003 на Съвета от 27.11.2003 г. относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност, с който се отменя Регламент (ЕО) № 1347/2000 (Регламент № 2201/2003).

От така изброените актове най-важно значение за България, като страна-член на Европейската общност, има Регламент № 2201/2003, поради прякото приложение на регламентите.

Хагската конвенция и Люксембургската конвенция са ратифицирани, обнародвани и влезли в сила и са част от вътрешното ни законодателство съгласно чл. 5, ал. 4 от Конституцията на Република България, и техните разпоредби имат приоритет пред разпоредбите, съдържащи се в националното ни законодателство които им противоречат.

Механизъм за връщане на дете по Хагската конвенция

Основният международен акт, който се прилага в случаите на връщане на дете, това е Хагската конвенция.

* Младши експерт в отдел „Международноправна закрила на детето“ в дирекция „Международноправна закрила на детето и международни осиновявания“.

Хагската конвенция е акт на Хагската конференция по международно частно право и е приета на 25.10.1980 г.

Република България е член на Хагската конференция от 1999 г.

Хагската конвенция е ратифицирана от Народното събрание на Република България със закон за ратифициране, обнародван на 04.03.2003 г., като с декларация по чл. 6 от Хагската конвенция за централен орган по конвенцията е определено Министерството на правосъдието.

Хагската конвенция е в сила за България от 1.08.2003 г. и се прилага между Република България и други 47 държави.

Особеност на прилагането на Хагската конвенция е, че за да се приложи между присъединилите се държави не е достатъчно държавите – страни по конвенцията, да са я ратифицирали съгласно вътрешното си законодателство. За да влезе в сила между две държави – страни по конвенцията, е необходимо по-рано присъединилата се държава да приеме присъединяването на по-късно присъединилата се.

Така съгласно чл. 38, ал. 3 от Хагската конвенция присъединяването поражда действие само в отношенията между договарящите държави, които направят декларация, че приемат присъединяването ѝ.

Досега по отношение на България декларации по чл. 38, ал. 3 от Хагската конвенция са направили 47 държави, като в момента тече процедурата по приемане присъединяването на България към Хагската конвенция от страна на Обединеното кралство, което предстои да приключи в края на 2008 г.

Недостатъкът на този текст се състои в това, че при случаи, в които детето е отведено в държава, ратифицирала Хагската конвенция, но която не е депозирала декларация, с която приема присъединяването ни, или детето е доведено от такава държава, конвенцията е блокирана и не може да се приложи поради липсата на взаимно признаване. Така в случаи на извеждане на деца от България в Канада, Румъния, Македония или обратно – на довеждане на деца в България от тези и други държави, които са ратифицирали Хагската конвенция преди Република България, но не са ни признали, конвенцията не може да бъде приложена.

В случаите, когато другата държава е член на Европейския съюз, се прилага Регламент № 2201/2003. В останалите случаи се прилага двустранен договор за правна помощ, ако има подписан такъв.

На следващо място, при прилагане на Хагската конвенция следва да се има предвид, че понятието „отвличане на деца“ се използва в този тесен смисъл на думата, когато детето е отведено от единия си родител без съгласието на другия в друга държава. Затова именно отвличането в този тесен смисъл се разглежда само от гледна точка на гражданскоправния му аспект, поради това, че законодател-

ството на някои държави не предвижда наказателно преследване срещу родителя, отвел собственото си дете на територията на друга държава.

Случаите, когато детето е отвлечено от трето лице, което не е негов родител, остават извън приложното поле на Хагската конвенция, поради това, че деянието в тези случаи има наказателноправен характер и представлява престъпление.

Хагската конвенция борави с понятието „незаконно прехвърляне на дете“ – което е синоним на използваното в заглавието на конвенцията „незаконно отвлечане на дете“.

В приложното поле на Хагската конвенция попадат и случаите на незаконно задържане на дете, като в тези случаи детето може да бъде изведено законно – например в случаите, когато другият родител правомерно е упражнил правото си на лични отношения, съобразно постановено от компетентен съд съдебно решение, но след изтичане на определения в режима за лични отношения период, родителят отказва да върне детето. В този случай липсва незаконно извеждане на детето, но е налице незаконното му задържане.

И на последно място, за да се приложи Хагската конвенция, е необходимо детето, което подлежи на връщане, да не е навършило 16 години, тъй като съгласно чл. 4, изречение последно от Хагската конвенция, конвенцията престава да се прилага, след като детето навърши 16-годишна възраст.

Характерно за Хагската конвенция е, че тя не изисква наличието на съдебно решение, с което да са предоставени родителските права на единия родител, в нарушение на което другият родител да е извел детето от държавата на обичайното му местопребиваване.

За да се разгледа молба по Хагската конвенция, е достатъчно да са налице формалните основания за наличие на обстоятелствата по чл. 3 от конвенцията, а именно – прехвърлянето или задържането да се счита за незаконно. В този смисъл е достатъчно извеждането на детето да е извършено в нарушение на правото на ефективно упражняване на родителските права, като родителските права не е необходимо да произтичат винаги от съдебно решение, а могат да произтичат от закон или по силата на административно решение.

Така Хагската конвенция се прилага в случаите на фактическа раздяла между двамата родители, когато единият желае да промени обичайното местопребиваване – своето и това на детето си, без съгласието на другия родител. Целта на процедурата по Хагската конвенция не е да се препятства свободното движение на родителите и възможността да избират къде да живеят, а по-скоро съдът по обичайното местопребиваване на детето да се произнесе относно предоставянето на родителските права, като се даде възможност на двамата родители и на детето, ако то е в подходящата възраст за това, да бъдат изслушани.

Производството по реда на Хагската конвенция няма за цел да изследва въпроса относно родителските права по същество. Съдът изследва само обстоятелствата дали е налице незаконно прехвърляне или задържане и въпроса за обичайното местопребиваване на детето преди прехвърлянето му. Въз основа на доказването на тези обстоятелства и момента на сезиране на административния орган от страна на родителя, на когото е отнето детето, е възможно съдът да се произнесе със съдебно решение, с което да разпореди:

- незабавното връщане на детето, когато от датата на подаване на молбата пред съдебния или административния орган на договарящата държава, в която се намира детето, е изтекъл период от време, по-малък от една година от датата на незаконното прехвърляне или задържане на детето;

- в случай че е изтекъл период, по-голям от една година, съдът изследва дали детето се е приспособило към новата си среда и въз основа на това постановява решение за връщане на детето или съответно отказ да бъде върнато;

- отказ да бъде върнато детето, ако молителят не е упражнявал ефективно родителските си права по отношение на детето или ако съществува сериозна опасност връщането на детето да го изложи на заплахата от психическо или физическо увреждане или да го постави в неблагоприятна ситуация.

Компетентен орган да се произнесе по въпроса за връщане на дете по реда на Хагската конвенция, когато детето е отвлечено на територията на България, е Софийският градски съд. Съгласно чл. 11 от Хагската конвенция компетентен да се произнесе по въпроса дали следва да бъде върнато детето е съдът или административният орган на замолената държава.

Хипотезите, уредени от Хагската конвенция, са следните:

1. връщане на дете – по чл. 8 от Хагската конвенция; и
2. съдействие по организирането и закрилата на ефективното упражняване на правото на лични отношения – по чл. 21.

Процедура за връщане на детето по Хагската конвенция

По реда на Хагската конвенция са налице входящи и изходящи случаи. Входящи са случаите, когато детето е изведено незаконно от молещата държава и е доведено на територията на Република България.

Изходящи са случаите, когато детето е изведено от територията на Република България и пребивава на територията на замолената държава.

Входящи случаи

Производството по реда на Хагската конвенция има административна и съдебна фаза.

Административна фаза

В административната фаза на производството, за която е отговорен отдел „Международна правна закрила на детето“ към дирекция „Международна правна закрила на детето и международни осиновявания“, се извършват всички действия, които биха улеснили и ускорили съдебното производство. Така в административната фаза се установява местонахождението на ответника и детето и се изготвя социален доклад от българските социални служби, необходим за съдебната фаза на производството.

За съдебното производство са необходими следните документи: удостоверение за раждане на детето, удостоверение за сключен граждански брак (в случай че родителите са сключили такъв) и удостоверение от регистъра на общината, където е пребивавало детето, преди да бъде доведено в България, с оглед доказване на обстоятелствата по чл. 3 и чл. 4 от Хагската конвенция, а именно какво е било обичайното местопребиваване на детето преди неговото прехвърляне.

Необходимите документи, които се прилагат, са свързани с ангажирането на доказателства за процесуалната легитимация на страните – доказване качеството им на родител чрез удостоверението за раждане, и във връзка с доказването на обстоятелствата по чл. 3 и 4 от Хагската конвенция относно обичайното местопребиваване на детето, непосредствено преди прехвърлянето му и незаконното му прехвърляне и задържане.

В съда се представят оригиналите на всички документи на езика, на който са изготвени и в превод на български език.

Съдебна фаза

Съдебната процедура по Хагската конвенция е регламентирана в чл. 22а и сл. от Закона за закрила на детето. Молбата за връщане за дете, основаваща се на Хагската конвенция, се разглежда от Софийския градски съд в открито заседание, в което участват Министерството на правосъдието, заинтересованите лица и прокурор.

В случаите, когато молбата е постъпила в Министерството на правосъдието като централен орган на Р България по смисъла на чл. 6 от Хагската конвенция, компетентен да разгледа делото е СГС.

Всички дела по Хагската конвенция се разглеждат от I-во гражданско отделение на Софийския градски съд.

Делото следва да се насрочи в кратки срокове с оглед предвидените такива в Хагската конвенция и да се разгледа по реда на бързото производство.

Компетентният съд разглежда делото в открито заседание с призоваване на страните. Молителят може лично да присъства и да участва на съдебното заседа-

ние, като дава обяснения относно обстоятелства по делото. Когато молбата е постъпила чрез централния орган, и има пълномощно по чл. 28 от Хагската конвенция, процесуалното представителство пред съда се осъществява от юрисконсулт от отдел „Правни дейности“ в дирекция „Административно-правно обслужване и човешки ресурси“.

В съдебното производство задължително присъства юрисконсулт на Министерството на правосъдието. В случай че молителят желае, би могъл да си назначи и адвокат. За заплащане на адвокатските разходи Министерството на правосъдието не поема ангажимент, съгласно направената от страна на Република България резерва по чл. 26, ал. 3 в съответствие с чл. 42, ал. 1 от Хагската конвенция. Когато молителят е назначил адвокат, който да го представлява по делото, той се представлява едновременно от двама процесуални представители, за което няма пречка съгласно българското законодателство.

В производството съдът може по своя инициатива да събира доказателства, както и да подпомага страните за упражняване на техните процесуални права. Според Закона за закрила на детето съдът задължително изисква представянето на социален доклад за детето от българските социални служби и изслушва детето, ако то е във възраст, в която е подходящо да бъде изслушано.

Решението на първоинстанционния съд – Софийски градски съд, подлежи на обжалване пред Софийския апелативен съд, който в едномесечен срок от постъпването на жалбата, се произнася с решение, което е окончателно.

Изпълнение

След постановяване на окончателното съдебно решение и след влизането му в сила, юрисконсултът на Министерството на правосъдието, в качеството му на процесуален представител на молителя, в случай че решението е в негова полза, подава молба за издаване на изпълнителен лист.

Изпълнителното производство се води от държавен съдебен изпълнител. Българският Граждански процесуален кодекс съдържа изрична разпоредба относно изпълнение на задължение за предаване на дете. Задължителна фаза от изпълнителното производство е доброволното изпълнение.

Съдебният изпълнител може да поиска от дирекция „Социално подпомагане“ съдействие за отстраняване на пречките за своевременното изпълнение на задължението и за разясняване на длъжника, а при необходимост и на детето – на предимствата на доброволното изпълнение и неблагоприятните последици от неизпълнението на съдебното решение. Съдебният изпълнител може да поиска от дирекция „Социално подпомагане“ да предприеме подходящи мерки по Закона за закрила на детето, а при необходимост – и съдействие от страна на полицейските органи.

Ролята на централния орган за безопасното връщане на детето

Отдел „Международна правна закрила на детето“, отговарящ за административната фаза на производството, съдейства и за безопасното връщане на детето. Съдействието се изразява главно чрез координация с другите органи на територията на Република България, от чиято компетентност е закрилата на детето – Държавната агенция за закрила на детето и социалните служби в България. Изисква се също съдействието на полицейските органи, ако има необходимост от това.

Изходящи случаи

В случаите, когато Министерството на правосъдието бъде сезирано, че е налице извеждане на дете от пределите на Република България, се изпраща писмо с указания на молителя, придружено с образец на молбата по чл. 8 или по чл. 21 от Хагската конвенция. Задължително се изисква пълномощно по чл. 28 от Хагската конвенция, с което се упълномощават както българския централен орган, така и централния орган на държавата, в която е отведено детето.

След комплектоване на преписката и превеждането ѝ на съответния език, тя се препраща на централния орган за започване на производство по Хагската конвенция пред компетентния орган по местопребиваване на детето.

В случаите на връщане на дете от друга държава в България се изисква и съдействието на посолството на Република България на територията на държавата, където то е изведено.

Механизъм за връщане на дете по Люксембургската конвенция

Люксембургската конвенция е акт на Съвета на Европа и е приета на 20.05.1980 г.

Люксембургската конвенция е ратифицирана от Народното събрание на Република България със Закон за ратифициране, обнародван на 07.03.2003 г., като с декларация по чл. 2 от конвенцията за централен орган по конвенцията е определено Министерството на правосъдието.

Люксембургската конвенция е в сила за България от 1.10.2003 г. и се прилага между Република България и другите 36 ратифицирали я държави-членки на Съвета на Европа, и не е ратифицирана от нито една държава извън Съвета на Европа.

Люксембургската конвенция се прилага директно между държавите, които са я ратифицирали без да е необходимо допълнително приемане на новоприсъденилите се държави. Съгласно чл. 22 от Люксембургската конвенция, за всяка държава членка, която впоследствие изрази съгласие да се обвърже с конвенцията, тя влиза в сила на първия ден от месеца, следващ изтичането на период от три ме-

сеца след датата на депозиране на документа за ратификация, приемане или утвърждаване.

Люксембургската конвенция се прилага в случаите, когато е налице влязло в сила съдебно решение за упражняване на родителските права в държавата, от която е изведено детето.

Целта на Люксембургската конвенция е признаване и изпълнение на решения за упражняване на родителските права, като в този смисъл Люксембургската конвенция урежда вторично въпроса за връщане на дете, когато то е незаконно прехвърлено от един от двамата си родители. В този случай се минава през фаза на признаване на съдебното решение в замолената държава, като връщането на детето е последица от изпълнението на съдебното решение и възстановяване на фактическото положение съгласно валидното съдебно решение.

Люксембургската конвенция съдържа изчерпателна дефиниция на понятието „неправомерно прехвърляне на дете“.

Така по смисъла на Люксембургската конвенция неправомерно прехвърляне е прехвърлянето на детето през международна граница в нарушение на решение за упражняване на родителските права над него, което е постановено в договаряща държава и подлежи на изпълнение в такава държава.

За неправомерно прехвърляне се счита и невръщането на дете през международна граница след изтичане на срока на упражняване на правото на лични отношения с детето или на всяко друго временно пребиваване на територия, различна от тази, където се упражняват родителските права.

За неправомерно прехвърляне се счита и това, когато към датата на прехвърляне на дете през международна граница няма подлежащо на изпълнение решение относно родителските права, постановено в договаряща държава, но впоследствие е постановено решение за родителските права над детето, което решение обявява прехвърлянето за неправомерно.

В чл. 13 от Люксембургската конвенция изчерпателно са посочени и документите, които следва да се приложат към молбата за признаване или изпълнение на решението.

Съдебна процедура

Съдебната процедура по Люксембургската конвенция е регламентирана в чл. 22з и сл. от Закона за закрила на детето. Молбата за признаване и допускане на изпълнение на решение на чуждестранен съд или на друг чуждестранен орган за упражняване на родителски права и за възстановяване упражняването на родителски права при неправомерно прехвърляне на дете, основаваща се на Люксембургската конвенция се разглеждат от Софийския градски съд в открито

заседание, в което участват Министерството на правосъдието, страните по чуждестранното решение и прокурор.

Според Закона за закрила на детето съдът задължително изисква представянето на социален доклад за детето от българските социални служби и изслушва детето, ако то е във възраст, в която е подходящо да бъде изслушано.

Изчерпателно са изброени случаите, в които съдът спира производството, с цел да не бъдат постановени две противоречиви съдебни решения от съдилища на две договарящи държави.

Съдът се произнася с решение в едномесечен срок от постъпването на молбата.

Решението на съда подлежи на обжалване пред Софийския апелативен съд.

Софийският апелативен съд се произнася с решение в едномесечен срок, като решението е окончателно.

Механизъм за връщане на дете по Регламент № 2201/2003

Регламент № 2201/2003, подобно на Люксембургската конвенция, урежда въпросите относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения за упражняване на родителските права и урежда вторично въпроса за връщане на дете, когато то е незаконно прехвърлено от един от двамата си родители.

Регламент № 2201/2003 предвижда, че Хагската конвенция трябва да продължи да се прилага, така както е допълнена с определени условия от регламента, които влизат в сила в случаите на отвлечане на деца между държавите-членки.

В случая следва да се има предвид, че правилата на Регламента са с предимство пред разпоредбите на Хагската конвенция в отношенията между държавите-членки по въпросите, обхванати от Регламента.

Допълнените от Регламент № 2201/2003 условия в случаите на отвлечане на дете предвиждат, че съдилищата на държавата-членка по произход запазват юрисдикцията за решаване на въпроси относно родителската отговорност, независимо от отвлечането.

Основни принципи на новите разпоредби при отвлечане на дете по Регламент № 2201/2003:

1. Юрисдикцията по отношение на родителските права остава на съдилищата от държава-членка по произход, от която е изведено детето;
2. Съдилищата на замолената държава-членка трябва да осигурят бързото връщане на детето;
3. Ако съдът на замолената държава-членка, от която е изведено детето, реши да не върне детето, той трябва да изпрати копие на своето решение

до компетентния съд в държавата-членка, от където е изведено детето, който трябва да уведоми страните.

4. Ако съдът на държавата-членка, от където е изведено детето, реши, че детето трябва да бъде върнато, с това решение се премахва екзекватурата и то се изпълнява незабавно в замолената държава-членка.
5. Съдилищата на държавите-членки и централните органи, ангажирани със съответния казус, трябва да си сътрудничат помежду си.

Процедура по Регламент № 2201/2003

За да се спре родителското отвличане на деца между държави-членки и да не се стига до постановяване на две противоречиви решения, чл. 10 от Регламент № 2201/2003 предвижда, че съдилищата на държавата-членка, в която детето е имало обичайно местопребиваване преди извеждането му, остават компетентни при решаване на въпроса за родителските права и след отвличане на детето. Компетентността може да бъде дадена на съдилищата на замолената държава-членка само при следните условия:

- детето е придобило обичайно местопребиваване в замолената държава-членка и всички лица, които упражняват родителски права са се съгласили с това; или
- детето е придобило обичайно местопребиваване в замолената държава-членка, като е живяло там най-малко 1 година след като лицето, имащо право на родителски права, е научило или е можело да научи местонахождението на детето, детето се е приспособило към новата си среда и е изпълнено едно от следните условия:
 - не е подадена молба за връщане на детето в срок от 1 година, след като родителят е научил или е можел да научи местонахождението на детето;
 - подадена е молба за връщане на детето, която впоследствие е оттеглена, и не е подадена нова такава в 1-годишния срок;
 - случаят е бил закрит, съгласно чл. 11 (7) от Регламент № 2201/2003, т.е. страните не са направили постъпки в 3-месечния срок от уведомяването;
 - компетентният съд е издал решение за родителски права, което не разпорежда връщане на детето.

Съдебна процедура

Имайки предвид, че разпоредбите на Регламента се прилагат пряко от държавите-членки, процедурата за връщане на дете обхваща следните етапи:

След като съдът получи молбата, трябва да прецени дали са налице предпоставките и дали е налице отвличане, съгласно терминологията на Регламента.

Съдът следва винаги да нарежда връщане, ако се предвидят гаранции, че детето може да бъде защитено в държавата-членка, от която е изведено. В съответствие с изследване на тези обстоятелства се изготвят доклади относно родител-

ския капацитет на родителя в държавата, от която е изведено детето. Социалните служби в съответната държава, освен че е необходимо да посочат съществуващите процедури за защита на детето, трябва да докажат, че са предприели конкретни мерки за закрила на детето при евентуално негово връщане.

По този начин Регламент № 2201/2003 засилва принципа, че съдът следва да разпореди незабавно връщане на детето, като ограничава изключенията на чл. 13 от Хагската конвенция, съгласно който съдът може да постанови отказ за връщане на детето при определени условия.

Регламент № 2201/2003 предвижда задължително изслушване на детето и на молителя, като в случая могат да се използват и възможностите, уредени в Регламент (ЕС) № 1206/2001, за сътрудничество между съдилищата на държавите-членки при вземане на свидетелски показания по граждански и търговски дела. Допустимо е и използването на видео- и теле-конферентни връзки.

Според Регламент № 2201/2003 съдът следва да се произнесе с решение в 6-седмичен срок от датата на подаване на молбата, който срок може да бъде превишаван само при изключителни условия.

Ако компетентният съд реши, че детето не следва да бъде върнато, той трябва да предаде пряко или чрез централните органи на съответните държави копие от своето решение заедно със съответните документи на компетентния съд в държавата-членка, от която е изведено детето. Документите трябва да включват преписи от протоколите от съдебните заседания, в които са били изслушани детето и молителят, както и най-важните документи, въз основа на които съдът е взел решение да откаже връщане на детето.

Съдът по произход в държавата, от която е изведено детето, следва да съобщи информацията на страните и да ги покани да представят своите бележки в съответствие с националното си законодателство, в срок от 3 месеца от съобщението, за да покажат дали желаят съдът по произход да разгледа по същество въпроса относно родителските права върху детето.

Ако страните не представят своите бележки в 3-месечния срок, съдът следва да приключи делото.

В случай че някоя от страните представи свои бележки, съдът по произход трябва да образува дело относно упражняването на родителските права, в което трябва да бъдат изслушани детето и двете страни в производството.

Ако съдът по произход постанови решение относно родителските права, което не изисква връщане на детето, делото приключва.

Ако съдът по произход вземе решение относно родителските права, което изисква връщане на детето, това решение се признава и изпълнява незабавно в другата държава-членка, при условие че е съпроводено с удостоверение.

Чрез така уредената в Регламент № 2201/2003 процедура за връщане на дете може да се направи следният извод – ако помоленият съд реши, че детето не следва да се връща, то съдът по произход има последната дума дали детето трябва да бъде върнато, или не. И ако съдът по произход вземе решение в този смисъл за връщане на детето, е важно да се гарантира, че това решение може да бъде изпълнено бързо в държавата-членка. Значението на тази разпоредба е, че не се прилага екзекватура, от една страна, и от друга, че не е възможно да се възрази срещу признаването на съдебното решение. Единствената възможност е да се възрази срещу издаването на удостоверение в случай на допусната грешка, но не и срещу окончателно постановеното решение.

Изпълнението на така постановеното решение не се урежда от Регламент № 2201/2003, а от националното законодателство, като е необходимо да се прилагат разпоредбите, осигуряващи бързина и ефективност.

Така представените производства за връщане на дете се прилагат и в случаите на осигуряване на съдействие за осъществяване на лични отношения между единия родител и детето. При прилагане на процедурите е важно административните и съдебните органи винаги да отчитат интереса на детето, който да е от първостепенно значение при разглеждане на делото. Закрилата на интереса на детето е нужна и с оглед на това, че децата обикновено са заложници при уреждане на отношенията между родителите при спор между тях.

***PROCEDURES FOR RETURN OF CHILDREN AND INTERNATIONAL
MULTILATERAL LEGAL INSTRUMENTS IN THIS SPHERE***

SUMMARY

The article describes the procedures of return of children on the basis of the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction of 25.10.1980 (Hague Convention), the European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions, concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children of 20.05.1980, and on Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning the jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the issues of parental responsibility, which repealed Regulation (EC) No. 1347/2000. The article explores the correlation between the international multilateral legal instruments and the differences between them.

The Council regulation No. 2201/2003 has the greatest importance because of its direct applicability. The Regulation reinforces the principle that the court shall order the immediate return of the child by restricting the exceptions of Article 13 (b) of the Hague Convention to a strict minimum. The principle is that the child shall always be returned if he/she can be protected in the Member State of origin.

In view of the fact that the Hague Convention is the basic international multilateral legal act which regulates return of children, the procedure under the Hague Convention is described in detail.

The procedure under the European Convention is analysed in relation to the fact that the return of a child is a result of the recognition and enforcement of decisions concerning the custody of children.

III.
МЕЖДУНАРОДНИ ПРОГРАМИ

*ПОДОБРЯВАНЕ
НА ПРАВНОТО
ПОЛОЖЕНИЕ
НА ПОСТРАДАЛИТЕ
ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ
В БЪЛГАРИЯ*

Педро Барселó (Испания)*

В продължение на векове пострададалите от престъпления са били почти забравени от наказателната система, превръщайки се в много случаи в обикновени свидетели на обвинението срещу извършителя на дадено престъпление.

По тази причина в голям брой законодателства правното положение на пострадалия не е равнопоставено на това на извършителя на престъплението и пострадалите са поставени на второ място, без да имат гарантирани същите права като обвиняемите. В действителност, наред с останалите пропуски, следва да се посочи, че: пострадалите не получават адекватна информация относно действията, които е необходимо да предприемат, в случай че станат жертва на престъпление; не е адекватно гарантирана личната им неприкосновеност; нямат достъп до безплатна правна помощ и не са информирани относно хода на наказателния процес или относно постановените съдебни решения,

* Магистрат, постоянен съветник по туининг проект BG/06/IB/JH/02 „Изграждане и укрепване на национална система за подпомагане на пострадали от престъпления“

*IMPROVEMENT
OF THE CRIME
VICTIMS' SITUATION
IN BULGARIA*

Pedro Barceló (Spain)*

Over the centuries, victims have always been the forgotten one in the penal system, becoming in lots of occasions ordinary witnesses against the author of the infringement.

Because of that in a big number of legislations the victims' standings are not equal in comparison to the offenders and that the victims are situated in second position, not having the same rights than the accused. Actually among other failings should be pointed out that the victims do not have adequate information about how to do in case of suffering crimes, their privacy is not respected adequately, they don't have access to free of charge judicial aid, they are not informed about the course of the penal proceedings or of the pronounced judgments that can affect them, they don't have right to receive psychological aid and there are not enough normative provisions in order to have the opportunity

* Senior Judge, Resident Twinning Adviser of Twinning Project BG/06/IB/JH/02 „Establishment and Strengthening of a National System for Support of Crime Victims“

които ги засягат; не е гарантирано правото им на психологическа помощ и липсва достатъчно нормативна база, която осигурява възможността за получаване на съответни компенсации при наличие на щети.

Все пак това схващане започва да се променя в края на XX век, когато се наблюдава процес на преоткриване на пострадалия като действащо лице в наказателната система и когато процесуалните норми установяват нуждата от специална закрила за пострадалите от престъпления в хода на наказателния процес.

Какво разбираме днес под понятието „пострадали от престъпления“? Според Декларацията относно основните принципи на правосъдието по отношение на жертвите на престъпления и жертвите на злоупотреба с власт, одобрена от ООН през 1985 г., пострадалите от престъпления са „лицата, които индивидуално или колективно са претърпели щети, включително физически или умствени увреждания, емоционално страдание, финансови загуби или съществено ограничаване на техните основни права, като следствие на действия или бездействия, нарушаващи действащото наказателно законодателство“. Както виждаме, става въпрос за обстойна дефиниция, допускаща много разновидности: тероризъм, домашно насилие или насилие, основано на полов признак, престъпления срещу сексуалната свобода, икономически престъпления, имуществени престъпления и др.

Освен точното дефиниране на пострадалия от престъпление, най-важното в споменатата декларация е, че признава на международно ниво трите общи категории права в полза на

to receive the correspondent compensations for the suffered damages.

Nevertheless, this concept starts to change at the end of XXth century, where the victims was rediscovered to be protagonist in the penal system, the procedural norms ascertaining the need to specially protect the victims during the penal proceedings progress.

But what do we mean nowadays by „victims“? According to the „Declaration of basic principles of justice for victims of crime and power abuse“, adopted by the United Nations in 1985, „Victims“ are the persons who, „individually or collectively have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative“. As we could see this is a vast definition that admits multiple modalities: terrorism, home violence or gender violence, crimes against the sexual liberty, against the patrimony, economic crimes, etc.

More than giving a good definition of victim, the most important thing about the above quoted Declaration is that it recognizes, at international level the three general categories of rights in

пострадалите, които, с по-голям или по-малък успех, се прилагат оттогава по света, а именно правото да се отнасят с тях в съответствие с качеството им на пострадали от престъпления, правото на закрила и подпомагане и правото на възстановяване на понесената щета, като за отправна точка се приема принципът за ефективния съдебен надзор.

Що се отнася до България, в предишния туининг проект „Съдебно сътрудничество по наказателноправни и гражданскоправни въпроси“, по който също имах честта да съм постоянен туининг съветник, експертите предложиха изменения в българското законодателство относно пострадалите от престъпления, в изпълнение на европейските норми, с цел укрепване позициите на пострадалите от престъпления в хода на съдебния процес и гарантиране на правата им да бъдат третираны наравно с обвиняемите. Законът за подпомагане и финансова компенсация на пострадалите от престъпления беше приет и влезе в сила през януари 2007 г.

Целите, които си поставя настоящият туининг проект „Изграждане и укрепване на национална система за подпомагане на пострадали от престъпления“, в съответствие с Националната стратегия, одобрена от Министерския съвет, са подобряване действието на Закона за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления и институционалното укрепване на националната система за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления, за да може със законови средства да се повлияе за преодоляване на негативните резултати от престъпленията.

favour of the victims, that have been applied since, more or less successfully all over the world: like the **right to be treated in accordance to their capacity of victims, the right to protection and assistance and the right to compensation for the harm suffered**, taking as starting point the principle of effective judicial guardianship.

Concerning Bulgaria, in the previous Twinning Project named „Judicial Cooperation in Penal and Civil Matters“, in which I had the honour to work as Resident Twinning Adviser too, the experts proposed amendments in the Bulgarian legislation regarding crime victims, incorporating the European normative in order to strengthen their position in the proceedings receiving the necessary rights and warranties to stay at the same level as the accused. So it was adopted the Crime Victims Assistance and Financial Compensation Law, in force since January 2007.

The objective of the present twinning project „Establishment and Strengthening of a National System for Support of Crime Victims“, according to the National Strategy approved by the Council of Ministers, is to improve the practical implementation of the Crime Victims Assistance and Financial Compensation Law and the strengthening of the national system for support of crime victims, in order to achieve the enforcement of legal counteraction to effects of crime.

Дейностите по проекта са структурирани в пет компонента (описани по-долу) и ще се провеждат съвместно от български и испански експерти, както и експерти от други държави-членки на ЕС с водещ опит по отделните теми.

Компонент 1: Обща изследователска част. Подготвителна проучвателна дейност.

Целта на този компонент е да се анализират резултатите от прилагането на българския Закон за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления и да се получи всеобхватна информация относно различните системи в ЕС за подкрепа на пострадалите от престъпления във връзка с:

- компенсации за пострадалите от престъпления, включително при трансгранични случаи;
- информация и помощ (медицинска, социална, психологическа и правна помощ) за пострадали от престъпления;
- намеса на неправителствени организации при подпомагането на пострадалите от престъпления;
- обучение на служителите и други лица, които работят с пострадали от престъпления;
- обществени информационни кампании за пострадалите от престъпления.

Дейностите по този компонент се състоят от няколко работни срещи, учебни посещения и един семинар за анализ на прилагането на българския закон.

The Project activities are structured in five components (described below with more details) that will be carried out by experts from Bulgaria, Spain and other leading Members States in the different topics.

Component 1: Common exploratory part. Preparatory research activity.

The aim of this component is to analyze the results of the implementation of the Bulgarian Victim's Law and to obtain a complete knowledge about the different systems for the support of victims of crimes existing in EU, concerning:

- Compensation for victims of crime, including the cross-border cases.
- Information and help (medical, social, psychological and legal aid) to victims of crime.
- Intervention of Non-Government Organizations in the support of victims of crime.
- Training staff and other people working with victims of crime.
- Public campaigns of information system for the victims of crimes.

The activities of this first component will consist in several workshops, study visits and one seminar for analyzing the implementation of the Bulgarian Law.

Компонент 2: Създаване на структурата на системата за подпомагане на пострадали от престъпления.

Този компонент е разделен на три части:

Част 1 – Подпомагане на пострадали от престъпления. В края на работните срещи експертите ще изготвят документ, който включва конкретни предложения за промени в законодателството и практиката или препоръки за разработването на правата на пострадали да получат помощ (по-специално, необходимите документи, институции и лица, компетентни за предоставянето на тези услуги, разходите и начините за осигуряването им), като за целта се имат предвид нуждите и настоящото положение в България.

Част 2 – Компенсации за пострадали от престъпления. След анализа на настоящото положение във връзка с предоставянето на компенсации на пострадали от престъпления в България и сравнението му с това в други държави-членки, по проекта ще се изготвят предложения за евентуални промени в законодателството и практиката или препоръки за разработването на всички аспекти, свързани с правата на жертвите да изискват дължимите им финансови компенсации (по-специално – бюджет, необходими документи и процедури).

Част 3 – Национален съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления. Целта е да се разработи специален нормативен акт за организацията, дейността и развитието на компетенциите на Националния съвет, предвидени в закона, като се имат предвид нуждите от човешки и мате-

Component 2: Structuring of the system for support of crime victims.

This component has been divided in three parts:

Part 1 – Assistance to victims of crime. At the end of the workshops the experts will elaborate a document including the concrete proposals for legislative amendments or practical needed changes or recommendations for developing the assistance rights of victims (in particular, needed documents, institutions and persons competent for providing these services, costs and ways to do it) taking account the needs and the current situation of Bulgaria.

Part 2 – Compensation to victims of crime. After the analysis of the current situation in Bulgaria and its comparison with relevant Member States on compensation of victims, the Project will elaborate proposals for possible legislative amendments or practical needed changes or recommendations for developing all the aspects concerning the financial compensation rights of the victims entitled to demand them (in particular budget, needed documents and procedures.)

Part 3 – National Council for assistance and compensation to victims of crime. The aim is to elaborate an special regulatory act for the organization, activity and development of the competences of the National Council foreseen in the law, taking into account the personnel and material needs, techni-

риални ресурси, техническите спецификации и икономическите разходи, изготвянето на протоколи, споразумения или други документи, за да се постигне адекватна координация между различните участващи институции и да се развие гъвкава, практична и икономична система.

Компонент 3: Обучение на служителите.

Целта на този компонент е да бъдат обучени около 200 служители, работещи в сферата на компенсациите и психологическата и емоционална подкрепа на пострадали от престъпления.

Програмите ще бъдат изготвени след проучване на практиките на държавите-членки в областта на обучението на служители, които работят с пострадали от престъпления и извършват изследвания в тази област. Проучванията ще бъдат съсредоточени върху подкрепата на пострадали от престъпления и администрирането на компенсациите, като се имат предвид нуждите и законодателството в България, поспециално Законът за подпомагане и финансова компенсация на пострадали от престъпления и глава 8 на НПК, Законът за домашно насилие, както и Рамковото решение от 15 март 2001 г. относно правното положение на пострадали от престъпления в наказателния процес, Директивата от 29 април 2004 г. относно компенсирането на пострадали от престъпления. Съгласно чл. 14 от Рамковото решение специално внимание трябва да се отдели на най-уязвимите групи пострадали от престъпления и на съответните решения на Европейския съд за правата на човека и на Съда на Европейските общности, свързани с пострадали от престъпления.

cal specifications and the economic costs, elaborating protocols, agreements or other documents to achieve an adequate coordination between the different institutions involved and to find an agile, practical and economic system.

Component 3: Training of the staff.

The aim of this part is to train approximately 200 officials working on compensation and psychological and emotional support of victims of crimes.

The programs will be agreed after a research on the practice in Member States on training of officials, working with victims of crimes and victimological studies, and will be focused on the support of victims of crimes and the administration of their compensation considering the Bulgarian needs and the Bulgarian legislation, in particular the Crime Victim Assistance And Financial Compensation Law, Chapter VIII of the Penal Procedure Code, the Law for Domestic Violence as well as on the Framework Decision of 15 March 2001 on the standing of victims in criminal proceedings, the Directive of 29 April 2004 relating to compensation of crime victims. According to art. 14 of the Framework Decision a special reference concerning the most vulnerable groups of victims and the main content of relevant decisions of the European Court of Human Rights and of The European Court of Justice concerning victims will be done.

Освен това ще се разгледат и текстовете, свързани с пострадалите от престъпления, в Конвенцията за взаимопомощ по наказателни дела от 29 май 2000 г. и в други международноправни документи и ще бъде включен въпросът за медиацията в наказателния процес.

Ще се разработи програма за обучение на обучители и ще се проведат семинари.

Компонент 4: Методология за комуникация на системата.

В този компонент експертите ще изработят най-подходящата стратегия за провеждане на комуникационна програма и PR кампания с цел информиране на обществото за правата на пострадалите от престъпления и начините за компенсация.

Ще бъде създадена интернет страница, ще се изготвят бюлетини и други материали за информиране на обществеността по тези въпроси.

Информационната кампания има за цел не само да информира за правата на пострадалите, но и да повиши чувствителността на гражданите по отношение на насилието и да засили нагласата им за противодействие. Кампанията трябва да доведе и до укрепване на доверието в публичната администрация в България, за да може гражданите да имат увереността, че ако станат жертва на престъпление, институциите ще реагират по положителен начин.

Besides, references concerning the victims of crimes that are foreseen in the Convention on mutual assistance in penal matters of 29 May 2000 and other international normative of interest and mediation in penal procedures will be included.

Programs for training of trainers shall also be elaborated and seminars will take place in this respect.

Component 4: Communication of the system methodology.

In the present component the experts will agree the best strategy for developing a communication program and PR-campaign for informing the society in order to raise citizens' awareness on their rights as victims of crimes and the way to be compensated.

It will be elaborated a web-page, and published leaflets and other materials for informing the public in these topics.

The information campaign, more than letting know the rights of the victims, should achieve to improve the sensibility and the refusal of the citizens to determined forms of violence. Also it should lead to an improvement of the confidence of the citizens in the Bulgarian Public Administration, in particular in the Justice Administration, knowing that the institutions will react in a positive way in case they become crime victims.

Компонент 5: Заключителна конференция.

Последната дейност по проекта е заключителна конференция, на която ще бъдат представени и обсъдени документи, предложения, препоръки и изводи относно изграждането и укрепването на националната система за подпомагане на пострадали от престъпления в резултат от изпълнението на този проект.

Сред дейностите, които вече са изпълнени до октомври 2008 г., бихме искали за открийм тези от Компонент 4, свързан с изработване на стратегия за обществена кампания с цел повишаване осведомеността на българските граждани относно правата им, в случай че пострадат от престъпления. В този смисъл организирахме няколко работни срещи с участие на експерти от България, Испания и Португалия.

Експертите стигнаха до следните заключения:

„До настоящия момент в България не е разработена ефективна комуникационна политика по отношение на пострадалите от престъпления и това е причината всеки път, когато те се появяват в различните средства за комуникация, да бъдат третираны сензационно, без изобщо да се спазват правата на пострадалите, признати в международен план, както и от самия български закон.

За целта би било необходимо да се установи активна комуникационна политика, която да привлече всички институции, представени в Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления, както и всички органи, свързани със

Component 5: Final Conference.

The last activity of the project will consist in the celebration of a large final conference in order to present and discuss the documents, proposals, recommendations and conclusions elaborated for the establishment and strengthening of a national system for support of crime victims through this project.

Between the activities already implemented till October 2008, we would like to underline the ones of Component 4 related with the strategy for elaborate public campaigns to raise the Bulgarian citizens on their rights in case of becoming victims of crimes. In this respect has been carried out some workshops with the participation of Bulgarian, Spanish and Portuguese experts.

The conclusions agreed by the experts are the following:

„To the present moment Bulgaria hasn't developed yet an effective communicative policy regarding victims and this makes that each time they appear in different mass media, their treatment is sensationalistic without any respect of the rights recognized to victims in international level and by Bulgarian law.

Therefore, it would be necessary to establish active communicative policy that implies to all institutions forming part of the National Council of Victims, as well as to all authorities, involved in protecting victims' rights, with view to achieve changing this reality and making

защита на правата на пострадалите от престъпления, с цел да се промени съществуващото положение и да се накара обществото да възприема пострадалите такива, каквито са – по-уязвими хора, които са жертва на престъпление. Ето защо е необходимо гражданите, и по-специално самите пострадали, да познават своите права, за да ги търсят.

Тук средствата за комуникация играят важна роля като генератори на съзнание и обществено мнение, защото благодарение на тях хората се информират и изграждат своите виждания. Ето защо е нужна специализация за хората, които представят информацията по тези теми. Трябва да се постави акцент върху ОБУЧЕНИЕТО.

За да стане възможно това, трябва да започне разработването на комуникационни стратегии за информиране на гражданите. Все пак тук не всичко е от полза, защото обикновено средствата за комуникация винаги отразяват онези новини, които са свързани с насилие, с деца, извършили престъпление, или безпризорни деца, но от журналистическа и социална позиция. Така например в пресата тези новини намират място в репортажи, интервюта или аналитични статии, както и в други секции, неотразяващи сензации. А в телевизията подобни случаи се превръщат в „звездите“ на забавните програми, където информацията се поднася без каквато и да е точност. Вредата, причинена по този начин, има непоправими последици за честта и юридическите права на засегнатия или засегнатите във въпросния случай.

Въпреки критиките за този нарастващ интерес на медиите към сензационното, те обикновено оказват голяма съпротива, когато трябва да про-

that the society perceives the victims the way they are – more vulnerable persons suffered crime. That is why it would be precise that citizens and especially victims themselves know their rights in order to insist on them.

The mass media plays an important role as generator of conscience and opinion, because thanks to it people are informed and form their beliefs. That is why it is necessary to train people writing the news on this subject. It should be insisted on TRAINING.

In order to make this possible, it should be started developing communicative strategies to inform the citizens. But not everything is worthy because normally mass media make use of information related to violence and minor criminals or unprotected, but from the journalistic and social view. So for example in the press there are interviews, items or articles but also in other sections that are not reflecting sensations. And on television these are converted in the „stars“ of the entertainment programmes, where information isn't precise at all. The damage provoked in this way could result irreparable for the honour and other juridical assets of or to the people implied in the correspondent case.

Although there are some critics to the increasing interest of the mass media on sensations, these often show great resistance at the hour of modifying it con-

менят съдържанието на своя продукт и начина, по който представят своите изложения или новини, свързани с пострадали от престъпления, като привеждат три основания:

- **Икономическите интереси** на големите медийни групи, които осигуряват добър резултат чрез голямата аудитория, като винаги се позовават на „свободата на словото“. Това, което се „продава“, е нездравото, и затова институциите трябва да се противопоставят, като предлагат на медиите мнението на експерти (криминолози, съдебни лекари, съдии, прокурори, психолози) и изпращат уточняващи материали по определени въпроси, отнасящи се до уязвими лица. Ето защо би било целесъобразно да се изгради мрежа от експерти в различните области, имащи отношение към пострадали от престъпления и защитата на техните права.

- **Липсата на знания и подготовка по тези теми.** Трябва да се постави началото на разнообразни инициативи за обучение на журналистите по различни съдебни, социални или психологически теми, които да поставят акцент върху уважението към пострадали от престъпления и техните проблеми.

- **Рутината и производственият процес,** които задължават упражняващите журналистическата професия много често да възпроизвеждат новините от агенциите, без да са документирани, без да се сравняват източниците.

Трябва да направим така, че средствата за комуникация да станат съюзници на пострадали от престъпления, да разбират техните проблеми,

и начина на третиране на техните истории или статии, свързани с жертви, базирани на три аспекта:

- **Economic interests** of big mediation groups that assure good results through big audiences, always base their statements on the „freedom of expression“. What „sells“ is the gruesome one and that why institutions should contradict, facilitating to the media the experts' opinion (criminologist, forensics, judges, prosecutors, psychologists), sending clarifying press releases on determine issues where vulnerable persons are implied. Therefore, it would be convenient to elaborate a Network of experts in distinct areas that cover the treatment and protection of victims' rights.

- **Lack of knowledge and training on the subject.** Different initiatives should be started in order to train journalists in different juridical, social and psychological issues that make emphasis on the respect towards victims and their problems.

- **The routines and production proceedings** that oblige journalists to reproduce many times agency news without having documents, contrast with sources.

The mass media should be made ally of the victims that could understand their problems, necessities and specific characteristic and that face it in a re-

потребности и специфични характеристики и да подхождат отговорно към тях. Това се постига с работа за повишаване на съзнанието и чувствителността от страна на отговорните лица в различните институции, свързани със защита на правата на пострадалите от престъпления, а в България по-конкретно – споменатият Национален съвет за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления, но без да се забравят другите органи и асоциации, свързани със защитата на същите тези интереси (Министерството на правосъдието, прокуратурата, неправителствените организации и др.).

За очертаване на тази комуникационна кампания е необходимо да се определят няколко фронта:

• *Граждански фронт*

Абсолютно необходимо е българското общество да се запознае и да разбере кои са правата и потребностите на пострадалите от престъпления. Тук биха могли да се планират институционални кампании за предаване на това послание (брошури с обяснения, анонси в средствата за комуникация и др.), които трябва да бъдат изготвени на прост, достъпен и разбираем за всички език.

• *Медиен фронт*

Да се разработи политика за по-активна комуникация, която да включва разгласяване в различните средства за информация. Няма никаква полза от разгръщане на възпитателни, разяснителни и образователни кампании, ако не успеем да стигнем до широката аудитория. За това са необходими институционални кампании, които да поощряват ценностите и да поставят ак-

сponsible way. This could be achieved by sensitizing and becoming conscious on behalf of the different institutions implied in the crime victims' defence, in the case of Bulgaria the quoted National Council for assistance and compensation to victims of crime, without forgetting the rest of organisms and associations implied in the defence of mentioned interests (Ministry of Justice, Prosecutor's Office, NGO, etc.).

Regarding this communicative campaign there is need to fix several fronts:

• *Citizens' front*

It is important that Bulgarian society knows and understands which are the victims' rights and needs. Institutional campaigns could be determined in order to promote this message (explicative leaflets, announcements in mass medias, etc.). These should be prepared in a simple and accessible language that all could understand.

• *Mediators front*

To develop more active communication policy that involves publicity in different mass media. Lots of the educative, training and propagation campaign won't be that useful if the public isn't reached. That is why it is precise to organize institutional campaigns that promote values and insist on victims' rights and of socially unprotected persons.

цент върху правата на пострадалите и на най-беззащитните в социално отношение хора.

Успоредно с това е необходимо организирането на семинари по юридически въпроси, насочени към журналистите, които отразяват социални теми, свързани с пострадалите от престъпления. Лектори би трябвало да бъдат онези лица, които работят в администрацията, задължена да защитава интересите на пострадалите. **С това се постигат две цели:** повишаване нивото на познание у хората, представящи информация по тези въпроси, от което обществото печели, както и лично запознанство с журналистите, занимаващи се с тези проблеми, защото така намаляват различията между двата свята.

• *Кино, радио и телевизия*

Организиране и подготовка на семинари, насочени изключително към сценаристи в киното, радиото и телевизията, които разглеждат проблемите на пострадалите от престъпления от мултидисциплинарна гледна точка. Трябва да се направи така, че в програмите с най-голяма аудитория да се включат някои новини, факти или истории, които да отразяват проблемите на пострадалите от престъпления, с цел повишаване на съзнанието, а не от зрелищна гледна точка, за да не им се навреди.

• *Образователен фронт*

Децата и младежите са утрешните граждани. Удачно е да им се обръща специално внимание, да се стимулират чрез творчески инициативи, като по този начин проблемите на пострадалите няма да останат извън училищата.

In parallel, it is necessary to organize training seminars in the field of justice, directed to journalists that write on social subjects related to victims. These should be shared by those persons working in the Administration, taking care of victim interests' protection. **Two objectives are reached this way:** elevation of the level of journalists' knowledge in this field, making the society win and be acquainted personally to journalists writing on the subject, reducing in this way the differences between both worlds.

• *Cinema, radio, television*

Organization and design of seminars, directed expressly to script-writers in cinema, radio and television, covering problems related to victims from a multidisciplinary point of view. It should be reached that programs having major audience include some news, facts or stories, treating victims' problems in order to raise peoples' consciousness and not making a spectacle, so that these are not harmed.

• *Educational front*

Minors and growing-ups are the citizens of tomorrow. It is convenient to pay them attention especially through starting creative initiatives related to crime victims' issues in schools.

Ето някои от предложенията, които могат да бъдат осъществени:

Да се поканят експерти по темата за пострадалите в училищата, за да обяснят на децата по прост начин и на техния език какво представляват пострадалите от престъпления, как биват приемани от обществото и какво могат да направят, за да им помогнат.

Не бива да се забравя, че и самите деца могат да станат жертви на малтретиране от страна на деца. Ето защо е необходимо да се разгръщат подобни информационни кампании, за да могат те, бидейки по-уязвими, защото са деца, да знаят какво означава малтретиране и, ако е необходимо, (да знаят) къде да отидат, за да подадат жалба. Ако са добре разгласени, този вид инициативи биха могли да се приемат добре от медиите и да създадат положителен образ.

ВЪТРЕШНА КОМУНИКАЦИЯ

Всяко усилие, колкото и голямо да е то, би останало безрезултатно без специалната подкрепа на отговорните ръководители на Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления и без помощта на неговите членове във връзка с всички въпроси на комуникацията.

Да се организират периодични семинари с участието на отговорните лица от Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления и журналистите, отразяващи тези теми, в които да се разглеждат проблемите, разединяващи двете общности, с цел уеднавяване на критериите.

These are some of the proposals:

Send experts on the issue in schools to explain to minors in a simple way and in their language what are victims, the way these are perceived by the society and who can help them.

It shouldn't be forgotten that minors could be victims themselves of children ill-treatment. Therefore it would be precise to develop such information campaigns so that they as being most vulnerable persons because of being minors, to know what ill-treatment is and if needed, to know where to go to report it. This kind of initiatives well advertised could have good mediation reception and to gain positive image.

INTERNAL COMMUNICATION

Each effort, the big it is, could result useless without the explicit support by the people in charge of the National Council for assistance and compensation to victims of crime and collaboration of its members in each communication field.

To start organising periodic seminars of the functionaries in charge of the National Council for assistance and compensation to victims of crime and the journalists that cover such subjects, where to discuss the problems that separate both collectives to the end of unifying the criteria.

ИНТЕРНЕТ

„Мрежата на мрежите“ е много използван инструмент в наши дни. Той е евтин, бърз и до него имат достъп почти всички, макар че в България, все още не се използва достатъчно добре. Като се има предвид това, би било целесъобразно да се създаде едно пространство, насочено към аудиторията изобщо, разработено на език, който да е разбираем. В това пространство могат да се създават:

- *периодични издания или електронни бюлетени*, в които пострадали могат да споделят с други пострадали преживяното от тях, да изразяват своите съмнения, да се запознаят с правата си, да получават съвети и т.н.

- *една електронна страница*, където да се изложат някои от инициативите, свързани с проблемите на пострадали от престъпления, информационни кампании, законодателство и др.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Целта на всички тези инициативи е да се промени начинът, по който гражданите възприемат пострадали от престъпления, техните права, действащата нормативна уредба, икономическата помощ, предоставяна им от закона, които към настоящия момент са практически непознати за българското общество. Не можем да позволим това да продължава занапред. Държавата, а в конкретния случай – Националният съвет за подпомагане и компенсация на пострадали от престъпления, има задължението да предприеме специални мерки, насочени към гарантиране пра-

INTERNET

The networks' network is a very used tool nowadays. It's cheap, phase and it has access to almost the whole world, although still in Bulgaria it isn't too popular. Taking into account it would be convenient to create a space, directed to the public in general, done in an understandable language. In this space could be created:

- *Newsletter or electronic bulletins* where victims could share experience with other victims, to state their doubts, to know their rights, to receive consultancy, etc.

- *A webpage* where some of the initiatives in the field of crime victims could be uploaded like information campaigns, legislation, etc.

CONCLUSION

The objective of all of these initiatives is to change the perception that citizens has to victims, their rights, norms in force, compensation granted according to the Crime Victim Assistance and Financial Compensation Law, that to the present moment are practically unknown by the Bulgarian society. We could not let this to go on. The State and in this particular case the National Council for Assistance and Compensation to Victims of Crime is obliged to adopt special measures directed to guarantee the victims' rights and to achieve that these rights are known by everybody, always

вата на пострадалите, и да направи така, че тези права да бъдат разбрани от всички, като се разчита винаги на сътрудничеството на всички институции, свързани с този процес. Трябва да се направи така, че към пострадалите да се отнасяме в това им качество, да се зачита тяхното достойнство и да се спазват правата им, с цел да се попречи на така наречената *вторична виктимизация*. Нещо, което е много важно – да не се позволява контактът на пострадалите със съдебната система и, защо да премълчаваме – контактът със средствата за комуникация, да засилва болката, чувството за несигурност и разочарование, причинени от престъплението, извършено срещу тях. Ето защо е необходимо да работим много, за да осъществим всичко това по най-добрия начин.

Изброените тук стратегии са мотивирани от туининг проект по програма Фар – „Изграждане и укрепване на национална система за подпомагане на пострадали от престъпления“, а след неговото приключване би трябвало да продължат своето действие, за постигане на ефективно обществено осъзнаване на правата на пострадалите от престъпления в наказателното производство.

Би било необходимо да се координира този Стратегически план с всички институции, представени в Националния съвет за подпомагане и компенсация на пострадалите от престъпления, с цел да придобие законова сила (да бъде утвърден) и да се задействат стратегиите, посочени в него“.

counting on the collaboration between the institutions involved in the process. It should achieve to treat victims in such conditions that respect their dignity and the exercise of their rights to the end of impeding the so called „*secondary victimization*“. Or, to impede that the victim's contact to the judicial system and, why not mention it, with the mass media that would help decrease the pain, the sense of insecurity and frustration, caused by the crime suffered. Therefore, it is necessary to start to work in order to make it happen in effective way.

The strategies specified above were motivated by the Phare Twinning Project: „*Establishment and Strengthening of a National System for Support of Crime Victims*“, and after its ending these should continue functioning in order to make social conscience on crime victims in criminal proceedings effective.

It would be precise to coordinate this Strategic plan with all institutions forming part of the National Council on Victims, in order to validate it and start the abovementioned strategies functioning“.

IV.
МЕЖДУНАРОДНИ ОРГАНИЗАЦИИ

*ДОКЛАД НА СВЕТОВНАТА БАНКА № 42159-BG
БЪЛГАРИЯ:
РЕСУРСИ ЗА ФУНКЦИОНИРАНЕТО И ОТЧЕТНОСТТА
НА СЪДЕБНАТА СИСТЕМА.
ПРЕГЛЕД НА ПУБЛИЧНИТЕ РАЗХОДИ
И ИНСТИТУЦИИТЕ НА СЪДЕБНАТА СИСТЕМА*

РЕЗЮМЕ

1. *Състояние.* Присъединяването на България към Европейския съюз (ЕС) на 1 януари 2007 г. бе предшествано от важни стъпки за модернизиране на съдебната система на страната. Бяха приети значителни конституционни, законодателни и процедурни промени, които оказаха влияние върху нейната структура и функциониране. Част от тях бяха свързани с (а) изясняване на отговорностите на Висшия съдебен съвет (ВСС) и на Министерството на правосъдието (МП); (б) подобряване на прозрачността в сектора на правосъдието; (в) укрепване на Главна прокуратура (ГП); и (г) осигуряване на по-ефективно съдебно изпълнение. Наред с това, трайният ангажимент на държавата към подобряване на работата на съдебната власт намери израз в нарастване на бюджета на институциите в сектора на правосъдието: значителни средства бяха отделени за увеличаване на заплатите на съдиите; за обучение на съдии, съдебни служители, прокурори и следователи; за подобряване на инфраструктурата на съдебната власт (материална база и информационни технологии). Като цяло обаче реформите бяха съсредоточени върху законодателните и процедурните промени, докато мерките за подобряване на работата на съдебната власт бяха в известна степен частични.

2. *Сравнителният анализ на българската съдебна система* показва, че като цяло тя е съпоставима с тази в други европейски страни, що се отнася до ресурсните показатели, които са от значение за нейното функциониране. В България обаче броят на новозаведените дела на глава от населението е по-висок, отколкото в други наскоро присъединили се държави към ЕС, особено по отношение на гражданските и административните дела. Въпреки че бюджетът, отпуснат от законодателния орган за българската съдебна власт, бележи траен ръст, средствата се изразходват основно за увеличаване и поддържане на заплатите на работещите в системата. Одобреният от парламента бюджет за необходимите капиталови разходи традиционно е по-нисък от заявления от съдебната власт. Това, изглежда, се отразява негативно на функционирането на съдебната власт, която в някои отношения бележи известно подобрене, но в други сякаш се влошава, както личи от показателите, свързани с решаването на делата, тяхното разпределение и съотношението между възнаградението на един съдия и броя на гледаните от него де-

ла. Изводът се потвърждава и от данни от социологически проучвания на нагласите на фирмите и гражданите относно ефективното функциониране и авторитета на българските съдилища, проведени в различни периоди и в различни страни от региона.

3. Именно затова съдебната реформа остава ключов приоритет за българските власти дори след присъединяването на страната към ЕС. С оглед на слабостите на върховенството на закона и правната система по-специално, Европейската комисия създаде специален механизъм за сътрудничество и проверка на напредъка на България след получаване на пълноправно членство, част от който засяга и съдебната власт. Съществуват разногласия между законодателната, изпълнителната и съдебната власт относно причините за бавния напредък в подобряване на ефективността и цялостната работа на съдебната власт. Представителите и на трите власти в държавата обаче са съгласни, че консенсусът между тях за приоритетите в модернизацията на съдебната власт, размера на необходимите средства и целевите показатели за ефективност е от съществено значение за ускоряване, продължаване и проследяване на напредъка.

4. *Институционална среда.* В настоящия доклад са изследвани причините, поради които, въпреки нарастващия бюджет на съдебната власт, резултатите от нейната работа, изглежда, не се подобряват достатъчно. Потърсено е обяснение за разногласията относно причините за бавния напредък в подобряване на ефективността и цялостното функциониране на системата, като се анализират институционалната среда, в която тя работи, и основните стимули, от които се ръководят политиките и действията на главните институционални участници.

5. *Анализ на търсенето и предлагането.* С помощта на този подход са изследвани предизвикателствата пред повишаването на ефективността на съдебната система, като от гледна точка на предлагането акцентът е поставен върху разпределението на ресурсите и върху някои въпроси, засягащи управлението, а от гледна точка на търсенето – върху броя на новите дела. Този подход дава възможност да се разгледат факторите на търсенето и на предлагането, които оказват влияние върху работата на съдебната власт, и да се предложат мерки и промени в политиката, които биха позволили търсенето да се управлява по-ефективно, като същевременно се подобри достъпът до правосъдие.

6. *Анализ на основните фактори на предлагането.* Що се отнася до предлагането, притокът на средства в съдебната власт нараства от 2003 г. насам, което навежда на мисълта, че финансовото състояние се е подобрило през този период. Необходимо е обаче това състояние да се изследва по-обстойно както от гледна точка на приходите, така и на разходите.

7. Системите за управление на обществените финанси имат политически, управленски и фискални измерения. Субектите, ангажирани с управлението на обществените средства в българската съдебна система, са много. И все пак някои аспекти на процеса и особено така важното стратегическо планиране все още не са засегнати в достатъчна степен. Липсата на стратегически елемент във формиране-

то на бюджета на съдебната власт намалява възможностите ѝ да отстоява аргументирано исканията си за ресурси. Желателно е този пропуск в системата да бъде отстранен, като се установят ясни процедури за стратегическо планиране в сектора – особено за длъжностните лица на високо равнище, които определят политиката. Впоследствие може да бъде въведена по-оперативна процедура, която да изисква от всички бюджетни разпоредители в съдебната власт (включително и съдилищата) да представят многогодишни стратегически планове, от които да става ясно какъв е постигнатият от тях напредък по определен набор от критерии и какви конкретни цели за подобряване на работата си поставят за следващите три години.

8. Новият процес на стратегическо планиране предполага висока степен на сътрудничество между ключовите фигури в сектора. Сътрудничество е необходимо и при самото изготвяне на основния бюджет, независимо дали в него са въведени стратегически елементи, или не. През 2007 г. ВСС, МП и МФ започнаха неформални консултации помежду си за подготовката на бюджета за 2008 г. и това беше отразено с най-малките промени през годините между искания от МП бюджет и мнението на МФ по това искане. Този процес изглежда ще бъде повторен при подготовката на бюджет 2009. Това развитие трябва да бъде приветствано.

9. Желателно е ВСС и МП да установят институционализиран модел за сътрудничество за съвместно изготвяне на бюджета на съдебната власт. Съществува сериозна необходимост от съвместни действия за подобряване на системата в сегашния ѝ вид, като се започне от основните документи и процеси. Належача е нуждата и от по-стратегически ориентирани указания за изготвяне на проектобюджетите, разработени съвместно от ВСС и МП, които биха могли да се превърнат също във важен механизъм за координация. По-добрите указания ще позволят да се водят и по-конструктивни преговори за бюджета. По-стратегическият подход към изготвянето на бюджета ще подобри неговото качество, което от своя страна ще укрепи възможностите на съдебната власт да настоява аргументирано за исканията си за ресурси.

10. Капацитетът за изготвяне на бюджети за капиталови разходи трябва да бъде повишен. Това предполага познания за дългосрочно планиране на капиталовите разходи, разработване на реалистични и целенасочени бюджети, оценка на целесъобразността на заявките за капиталови инвестиции, изготвяне на документи, свързани с капиталови проекти, управление на конкурсите за възлагане на обществени поръчки и тяхното изпълнение, контрол върху осъществяването на проектите, създаване и поддържане на база данни за сградния фонд и текущите проекти, изготвяне на отчети за състоянието на материалната база и напредъка по отделните проекти и т.н. Възможно е МП да не е в състояние да поеме всички необходими функции самостоятелно, затова подходът към изграждане на капацитет би могъл да включва разделяне на отговорностите между различните участници.

11. Управлението на паричните средства буди известна тревога. Изглежда никой не може да отговори еднозначно как се разпределят средствата между първостепенните и второстепенните разпоредители с бюджетни кредити, нито как

собствените приходи (като например съдебните такси) се събират и прехвърлят към ВСС (както се изисква). Докладите на Сметната палата навеждат на мисълта, че този процес не е стандартизиран за всички бюджетни разпоредители и различните практики създават предпоставки за неефективно изразходване на ресурсите и за възникване на проблеми с отчетността. Подобна тревога се изразява и по отношение на практиката по възлагане на обществени поръчки. Както изглежда, много може да се желае във връзка с подобряването на нейната прозрачност и ефективност.

12. Политиката за управление на човешките ресурси и свързаните с нея процеси също изглежда, че не се прилагат систематично, въпреки че се създава усещането за централизиран контрол. Фактите показват, че управлението на човешките ресурси е силно децентрализирано. Препоръчително е на централно равнище да бъде направен анализ на различията в числеността на личния състав и размера на възнагражденията и да се разработят ясни правила за управление на човешките ресурси в съдебната власт. Счетоводството, отчетността и управлението също се нуждаят от укрепване. Предприетите напоследък действия да се подобрят тези функции са правилната стъпка напред.

13. Структурата на разходите е от голямо значение и съществуват различни възможности за подобряването ѝ в сектора на правосъдието в България. Заплатите и другите разходи за персонал са защитени, но останалите бюджетни пера не са, в резултат на което гласуваният от парламента бюджет, изглежда, оставя някои финансови нужди непокрити, от което особено страдат капиталовите инвестиции.

14. Числеността на личния състав се е увеличила рязко, което води до нарастване на разходите за персонал. Увеличеният личен състав несъмнено е разширил възможностите на сектора да раздава правосъдие, но това очевидно има своята цена. Ръстът на заплатите се е отразил много по-сериозно върху разходната част на бюджета, отколкото разкриването на нови работни места. Тези разходи отразяват една стратегия към увеличаване на капацитета на човешките ресурси, която изглежда целесъобразна и добре замислена. Фактите показват необясними разлики в подхода към назначаването на нови хора. От данните се налага изводът, че нови работни места за съдии в съдилищата се разкриват, където управлението не е добро, а увеличаването на щата не влияе особено върху резултатите. В структурата на заплатите също се наблюдават недотам целесъобразни вариации.

15. Буди тревога фактът, че в бюджета се предвижда допълнително нарастване на разходите за персонал. Желателно е този подход да бъде преразгледан и да се ограничи ръстът на тези разходи. За да се прецени дали съществува необходимост от по-нататъшно увеличение на щата в правосъдния сектор, би било от значение да се проведе дълбочинно изследване на разходите за човешки ресурси, необходими за придвижване на различните категории дела. Такова изследване би установило подходящите норми (нормирано натоварване), което в съответствие с очакваните тенденции на търсене на съдебни услуги би предоставило ясна пред-

става за подходящите равнища на численост на персонала в съдебния сектор. В съответствие със статистическата информация за обема и структурата на натоварването на всеки отделен съд, нормите на натоварването биха спомогнали за по-стратегическото разпределяне на щатни места в съдилищата, насочено към намаляване на старите дела и повишаване на ефективността на правораздаването. И накрая, нормираното натоварване би могло също така да представлява част от рамката за функциониране на съдебния сектор.

16. Междувременно, от полза би било да се извърши преглед на структурата на разходите за персонал в съдебната власт, след което да се определят целеви показатели, като се съпостави общият брой на делата с броя на щатните длъжности, реално заетите длъжности, работните места на квадратен метър от съответната сграда и съотношението на приключените дела. Подобен анализ ще даде възможност да се установят онези органи и съдилища, които действително се нуждаят от повече персонал или от по-високи заплати, и онези от тях, в които числеността на персонала и размерът на трудовото възнаграждение не са основният проблем. Анализът ще покаже също кои съдилища се стремят да попълнят щата и кои имат стратегия за управление на човешките ресурси, която допринася за подобряване на резултатите от работата на съдилищата.

17. Подобен преглед ще допринесе и за разработването на информиран и целенасочен подход към управлението на разходите за персонал в сектора, от което има належаща нужда. Прегледът на разходите за персонал ще помогне също така да се открият реалните нужди на сектора от капиталови инвестиции. Установявайки защо новоразкритите позиции не се заемат, а по-големият щат не води до нарастване на броя на приключените дела, властите ще добият по-ясна представа за материалната база, от която съдебната система се нуждае.

18. Недостатъчното работно пространство е тревожен проблем, с който бъдещите бюджети трябва да се занимават. Изготвяните в миналото проектобюджети за капиталови инвестиции не са достатъчно убедителни, за да бъдат удовлетворени исканията за по-високи капиталови разходи. Твърде е вероятно, обаче, българската съдебна система действително да се е нуждаела от повече инвестиции в материална база през последните десет години и да се наложи липсата на такива инвестиции да бъде компенсирана в бъдещите бюджети в рамките на общата средносрочна бюджетна рамка. В настоящия доклад са предложени някои методи за изчисляване на необходимите средства за материална база.

19. Първата стъпка към изготвянето на по-приемливи проектобюджети за капиталови разходи е по-реалистичната представа какви средства реално могат да бъдат изразходвани. Втората стъпка предполага приоритизация на нуждите, а третата – по-добра защита на проектобюджета. Необходимостта от капиталови инвестиции може да бъде аргументирана по-добре дори в краткосрочен план. Основният подход е да се покаже как с исканите средства за капиталови разходи ще се постигнат резултати, които логично би следвало да повишат ефективността и да помогнат на сектора да постигне целите си. Този метод предполага екипите,

изготвящи проектобюджетите, реално да използват данните за управлението и цялостната дейност, с които разполагат – нещо, което не се е правело в миналото.

20. След 2008–2009 г. този стратегически подход може да бъде институционализиран в програмно-ориентиран бюджетен процес. Конкретна препоръка в това отношение е да се подобри планирането на капиталовите разходи. Много са компонентите, които съдебната власт трябва да вземе предвид, за да разработи многогодишен план за капиталовите инвестиции.

21. Потенциалът на информационните технологии да допринесат за подобряване на ефективността и цялостната работа на съдебната власт се признава от факторите, които определят политиката в България. В най-краткосрочен план би било от полза МП да съсредоточи управленските, техническите и финансовите си ресурси за завършване на четирите ключови информационни системи, които все още се изграждат. Няколко други дейности, повечето от които ръководствата на МП и ВСС вече обмислят, е необходимо също да бъдат осъществени. Първо, напредъкът в стандартизацията на бизнес процесите и техническата инфраструктура ще подобри качеството на съдебните услуги и управлението на съдебната власт. Препоръчително е да бъдат предприети по-нататъшни стъпки за стандартизиране на оперативните процеси, ключовите информационни системи, системите за управление на данни и техническата инфраструктура. Второ, необходимо е да се предприемат спешни мерки за укрепване на институционалния капацитет на дирекция „Информационно обслужване и технологии“ на МП. Трето, би било от полза МП да определи дейностите, които могат да бъдат възложени на външен изпълнител. Дори и с привличането на външни изпълнители, обаче, МП и съдебната система все пак ще имат нужда от екип от специалисти в областта на бизнес анализа, дизайн на специализирани системи, управлението на проекти, управлението на договори и работата с доставчици. Една обща политика за цялата съдебна власт, която да помага на мениджърите в съдилищата да управляват по-добре тези специализирани дейности, би била от полза за МП и за съдебната власт. Четвърто, желателно е да се разработи политика за управление на човешките ресурси, която да отчита съществуващия недостиг на компютърни специалисти на пазара на труда и да предвижда съответните стимули за привличане и задържане на висококвалифицирани кадри, способни да удовлетворят нуждите на съдебната власт от информационно обслужване. И накрая, започването на консултации за осъвременяване на Информационната стратегия на съдебната система ще допринесе значително за постигането на консенсус относно мерките за подобряване на информационното обслужване и технологии.

22. Все по-голяма част от средствата за съдебната власт се отпускат от държавния бюджет, докато дялът на собствените приходи в бюджета на съдебната власт намалява. Това е следствие от политиката за подобряване на достъпа до правосъдие, която обаче оказва влияние и върху съотношението между търсене и предлагане в съдебната власт. Данните за броя на заведените и решените дела показват, че има сериозно разминаване между търсенето и предлагането на съдебни услуги в България. И това разминаване се дължи отчасти на ценовите ефекти на размера на собствените приходи и бюджетната субсидия.

23. Българските власти трябва да поставят на систематично обсъждане разработването на политика спрямо търсенето и предприемането на конкретни мерки за неговото ограничаване, наред с мерките за подобряване на ефективността и цялостната работа на съдебната власт, които ще допринесат за нарастване на предлагането. Мерки спрямо търсенето могат да бъдат предприети в две посоки, които взаимно се допълват:

- От гледна точка на политиката, желателно е ВСС да възложи извършването на „анализ за управление на търсенето“, чрез който да се направи преглед на структурата и размера на съдебните такси и на другите източници на собствени приходи за съдебната власт. Резултатите могат да бъдат от полза при разработването на политика за коригиране на размера на таксите и другите плащания, с която експлозивният ръст в завеждането на граждански и административни дела да се управлява чрез по-високи такси за ограничаване или намаляване на притока на значителни по обем, но с нисък интерес дела, които биха могли да задръстят системата. Такъв анализ може да разкрие също така нуждата от законодателни промени за извеждане на някои дела (например тези, които бележат най-висок ръст през последните години – обжалване на актове на данъчните власти, обжалване на актове за глоби при пътнотранспортни нарушения, дела на фирми срещу дребни длъжници и др.) извън съдебната власт и прехвърлянето им към административни или квазисъдебни инстанции. Данните за връзката между размера на съдебните такси и броя на заведените дела подкрепят този аргумент.
- Наред с това изпълнителната власт трябва да гарантира достъпа до правосъдие, особено на бедните и уязвимите групи, включително чрез предоставянето на субсидирана правна помощ за участници в съдопроизводството, които отговарят на определени критерии. МП вече е поело инициатива в тази насока и осигурява правна помощ за наказателни дела и за някои категории граждански дела. Тази практика заслужава адмирации и трябва да бъде развита колкото е възможно по-бързо, особено в селските и отдалечените райони на България.

24. *Текущо наблюдение на напредъка.* Въз основа на направения в този доклад анализ и предложените примерни показатели, институциите в съдебната система биха могли да постигнат съгласие за набор от основни показатели за наблюдение на напредъка в подобряването на ефективността и цялостната работа на съдебната власт. Препоръчително е да се разработи комбиниран набор от показатели, включващ (а) показатели, вътрешни за всеки от трите елемента на съдебната власт¹, и външни² за тях; и (б) показатели за системата като цяло и за отделните

¹ Например показатели, свързани с процеса (среден процент на приключени дела, своевременно приключване на делата), показатели, свързани с ефективното използване на ресурсите (средни разходи на приключено/решено дело), и т.н.

² Например показатели, измерими чрез социологически проучвания, подобни на използваните в ВЕЕPS, свързани с ефективността (бързина), авторитета (честност/корупция, справедливост и безпристрастност), разходите (финансова достъпност) и с това дали съдебната система представлява пречка за бизнеса.

съдебни инстанции. В набора могат да бъдат включени също показатели, които отразяват условията, при които работи системата. Всички тези показатели засягат предлагането, тъй като са съсредоточени върху предоставянето на съдебни услуги. Желателно е към тях да бъдат добавени показатели, свързани с търсенето, подобни на представените в таблица 1, които да се прилагат в системата като цяло и на ниво отделни съдилища. Сред тях трябва да бъдат включени също допълнителни показатели, измерими чрез социологически проучвания, които да отразяват ефективността на правната помощ и мнението на потребителите по въпроси като достъп, качество и удовлетвореност от съдебните услуги.

25. *Рамка за оценка на ефективността на съдебната система.* Взети заедно, тези показатели биха очертали рамката за оценка на ефективността на съдебната система, по която да се следи въздействието на реформите и мерките за модернизация. Ако бъде оповестена публично и се осъвременява ежегодно, тази рамка може да се превърне в мощен инструмент, чрез който съдебната система да подкрепи аргументите си за повече ресурси и да покаже своя ангажимент към ефективност и отчетност.

26. *Един по-различен подход.* От казаното дотук следва, че подобряването на функционирането на съдебната власт изисква да се премине от стремеж към увеличаване на общото равнище на ресурсите към подходи, които не налагат допълнителна тежест върху държавния бюджет. Основното предизвикателство, пред което днес е изправена българската съдебна система, е да продължи осъществяването до този момент реформи, като разработи, финансира и осъществи програма за модернизация на цялата съдебна власт, която да осигури устойчивост на промените и да покаже резултата от тях чрез измерими показатели за оценка на ефективността. Информацията и анализът в настоящия доклад, с които ръководството на съдебната, изпълнителната и законодателната власт в България до голяма степен е запознато, могат да допринесат за постигането на консенсус между трите власти относно размера на средствата, които съдебната система реалистично би могла да получи, и относно резултатите, които се очаква тя да постигне при съществуващите ограничения на ресурси и капацитет. Ако акцентът в този диалог се постави единствено върху независимостта на съдебната власт, съществува риск да бъде отклонено вниманието от конкретни мерки, необходими да се осигурят достатъчно ресурси за функционирането на съдебната система и да се създадат механизми за ефективното им използване и за подобряване на функционирането ѝ. Независимостта на съдебната власт наистина е основополагащ принцип, гарантиран от Конституцията и законите на България и спазван безусловно по отношение на правораздавателните функции на съдебната власт. Съсредоточаването на вниманието върху постигането на по-добра ефективност, обаче, би било от огромна полза за съдебната власт в дългосрочен план не само от гледна точка на по-големия размер бюджетни средства, но което е по-важно, от гледна точка на по-голямото доверие на обществото.

REPORT NO. 42159-BG
BULGARIA
RESOURCING THE JUDICIARY FOR PERFORMANCE
AND ACCOUNTABILITY
A JUDICIAL PUBLIC EXPENDITURE AND
INSTITUTIONAL REVIEW

EXECUTIVE SUMMARY

1. *The Setting.* Bulgaria's accession to the European Union (EU) on January 1, 2007 was preceded by important steps to modernize its judiciary. Significant Constitutional, legislative and procedural changes have impacted the judiciary's structure and functioning. These include (i) clarifying the responsibilities of the Supreme Judicial Council (SJC) and the Ministry of Justice (MOJ); (ii) increasing transparency in justice sector functioning; (iii) strengthening the Prosecution Office of the Republic of Bulgaria (PORB) and (iv) enforcing judicial decisions more effectively. In addition, policymakers' consistent commitment to improve judicial functioning has been reflected in increased budget allocations: significant amounts have been spent on salary increases for judges; training of judges, court staff, prosecutors and investigators; and judicial infrastructure (premises and information technology). Overall, though, the reforms have concentrated on legislative and procedural changes, while measures to improve judicial performance have so far been somewhat fragmented.

2. *Benchmarking Bulgaria's judiciary* indicates that overall it is comparable to other European countries in terms of resource indicators important for judicial functioning. Crucially, though, Bulgaria has a higher case inflow per capita than other new EU members – especially in regard to civil and administrative cases. While the funds appropriated by the legislature for Bulgaria's judiciary have been steadily increasing, they have mainly been used to raise and sustain judicial salaries. Legislative appropriations for needed capital expenditures have been consistently less than judiciary requests. This seems to have constrained judicial performance which shows modest improvements, but in some areas seems to be deteriorating, demonstrated by indicators pertaining to case disposition, case allocation, and average cost per case. This is also confirmed by survey evidence on how firms and the public view the performance of Bulgarian courts, both over time and comparatively in the region, with respect to efficiency and integrity.

3. Judicial reform therefore remains a key focus of Bulgaria's policymakers even after Bulgaria's accession to the EU. In view of weaknesses in the rule of law and the judicial system in particular, the European Commission introduced a special

cooperation and verification mechanism to track Bulgaria's post-accession progress, elements of which relate to the judiciary. There have been conflicting opinions between the legislature, the executive and the judiciary on the reasons for slow progress on judicial performance and efficiency. However, policymakers across the three branches of state agree that consensus between all branches of the state on judicial modernization priorities, financing needs and performance benchmarks is now essential to accelerate, sustain and track progress on judicial performance.

4. *The institutional environment.* This report examines why, given the increasing resources allocated to the judiciary, there seem to have been only modest improvements in judicial performance. It lifts the veil on the conflicting opinions on the reasons for slow progress on performance and efficiency by analyzing the institutional environment within which the judiciary functions and the key incentives propelling the policy stances and actions of major institutional actors.

5. *A supply-demand approach* is then used to review the challenges behind improving judicial performance, focusing on resource allocation and management issues on the supply side and on case inflow on the demand side. This perspective enables consideration of both supply and demand issues impacting judicial performance and offers an opportunity to suggest actions and policy responses that could enable policy makers to manage demand more effectively while strengthening access to justice.

6. *Examining the key supply factors.* On the supply side, resources have actually been flowing rapidly to the judiciary since 2003 – suggesting improved financing over the period. Attention to the details of this financing, on both the revenue and expenditure sides is, however, warranted.

7. Public financial management systems have political, managerial and fiscal significance. There are many entities engaged in Bulgaria's judiciary's public financial management processes. Some process areas are not yet well represented or addressed, however, particularly the foundational strategic planning steps. The lack of a strategic budgeting element weakens the judiciary's ability to advocate for resources. It would be desirable to fill this systems gap by introducing a clear strategic planning process in the sector – especially for high-level policymakers. This could be followed by a more operational process in which all budget entities in the judiciary (including the courts) submit a strategic multi-year plan that shows their past performance against set criteria and identifies specific targets for performance improvement in the coming three years.

8. The new strategic planning processes will require high levels of collaboration from the key role players in the sector. Collaboration is also required in basic budget preparation itself, whether new strategic elements are introduced or not. In 2007 the SJC, MOJ and MOF began informal upstream consultations for the preparation of the 2008 budget – and this was reflected in the lowest variation in years between the MOJ budget request and the MOF opinion on that request. This process looks set to be repeated for the 2009 budget preparation process as well – and is a very welcome development.

9. It would be desirable for the SJC and MOJ to formalize a collaborative model through which they jointly prepare the judiciary's budget. There is significant room for a collaborative agreement to improve the system as it currently exists, starting with basic documents and processes. A more strategic set of budget preparation guidelines – jointly issued by the SJC and MOJ – is urgently required and could act as a crucial coordination mechanism. Improved guidelines will also allow more constructive budget negotiations. A more strategic approach to budget preparation can improve budget quality – enhancing the judiciary's ability to advocate for resources.

10. Capacity to budget for capital spending will need improvement. It would also be desirable to strengthen capital management capacity, covering long-term capital planning, developing realistic and targeted budgets, assessing the validity of capital spending requests, contracting documents pertaining to capital projects, managing project procurement and execution, project oversight, developing and maintaining a facilities and project database, and reporting on facility quality. The MOJ may not be able to perform all the required functions on its own – thus a partnership-cum-capacity building approach could split responsibilities across relevant actors.

11. There are some concerns about cash management processes. Consistent answers do not seem to be available about how cash is distributed across first and second level spending units, and how own revenues (such as court fees) are collected and transferred to the SJC (which is a requirement). National Audit Office reports suggest that such processes are not standardized for budget users and that system variation does raise concerns about inefficient resource use and accountability breakdowns. Similar concerns have been raised regarding procurement practices. There appears to be significant scope to improve procurement transparency and efficiency.

12. Personnel management policies and processes also seem quite ad hoc, even though there is a perception of central control. Evidence indicates that personnel management conditions are highly decentralized. A central review of staffing and remuneration variations and the development of a clear judicial personnel management regime is strongly suggested. Accounting, accountability and management functions also require strengthening. Recent steps to strengthen these functions are strongly endorsed.

13. Expenditure patterns do matter, however, and there are various opportunities for improvement in Bulgaria's judicial sector. Salaries and other staffing expenditures have been protected, but other items have not.

14. Staff numbers have risen rapidly, contributing to the increased personnel expenditures. The increased staff numbers have certainly expanded the sector's ability to supply justice, though obviously at a cost. Salary increases have been an even bigger cost driver than new positions, however. These expenditures reflect a judicial strategy to expand human resource capacity, which appears to be purposeful and well-conceived. But evidence suggests unexplained variation in appointment decisions. In the absence of a weighted caseload formula, quantitative data seem to indicate that the creation of new judicial positions in courts tend to follow weak management, and that

new positions are having a limited impact on results. Salary patterns also reveal less than purposeful variation.

15. It is a matter of concern that personnel expenditures are budgeted to continue increasing. It would be desirable to reconsider this approach and slow down personnel expenditure increases. In order to assess whether there is a need for further increasing the number of judicial personnel, it would be important to undertake an in-depth study of the human resource inputs required for processing different categories of cases. Such a study would identify appropriate norms (weighted caseload), which – in conjunction with projected trends in demand for judicial services – would provide a clearer notion of the appropriate levels of judicial staffing. In conjunction with statistical data on the size and composition of particular courts' caseload, the weighted caseload norms could also help to allocate staff positions among courts in a more strategic manner, targeted at reducing case backlogs and increasing efficiency in the administration of justice. Finally, weighted caseload norms may also form part of the performance framework for the justice sector.

16. In parallel, a review of personnel expenditure patterns across Bulgaria's judiciary would be helpful, whereby a benchmarking exercise relates caseload to allocated positions, actually filled positions, positions per square meter in housing facility, and to case completion ratios. Such an exercise could allow identification of those bodies and courts that are truly in need of more staff or higher salaries, and those where staff numbers and salary levels are not the major constraint. The exercise could also reveal which courts are struggling to fill positions and which courts appear to have a human resource management strategy that encourages performance.

17. Such a review could also inform a targeted approach to personnel spending in the sector, which is urgently needed. Reviewing personnel expenditures will also assist the sector to identify its capital needs. The authorities could gain a fresh understanding of judicial facilities needs through a review of why new positions are not being filled and why new staff numbers are not translating into improved case completion ratios.

18. Insufficient space is a concern that future budgets will need to address. Past capital budget requests have failed to justify requests for higher capital allocations. It is likely, though, that Bulgaria's judiciary actually required more facilities expenditure over the past decade, and a catch-up may be needed in future budgets consistent within the overall medium-term budget framework. The report suggests approaches to estimate facilities financing requirements.

19. The first step to improve capital budget requests involves being more realistic about how much can be spent. The second step would require real prioritization, and the third would require improved advocacy of the request. Better arguments can be made for capital requests, even in the short-run. The basic approach involves showing how capital requests provide inputs that one can reasonably assume will improve performance and help the sector meet its objectives. This method would require that

budget preparation teams actually use the management and performance metrics at their disposal – something not done in the past.

20. Beyond 2008–2009 this strategic approach could be formalized into a more programmatic budgeting method. A specific recommendation relates to the need for improved capital planning. There are a number of components the judiciary will need to put in place to develop a multi-year capital investment plan.

21. The potential contribution of information technology to judicial efficiency and performance is recognized by Bulgaria's policy makers. In the immediate term, it would be helpful for the MOJ to focus managerial, technical and financial resources to complete the four key application systems still under development. Several other actions – most already taken on board by the MOJ and SJC leadership – are clearly desirable. First, progress on standardization of business processes and technical infrastructure would strengthen provision of judicial services and judicial governance. Further standardization would be helpful in business processes, key application systems, data management and technical infrastructure. Second, urgent steps to strengthen the institutional capacity of the IT Department of the MOJ would be helpful. Third, it would be helpful for the MOJ to identify specific functions that could be outsourced. Even with outsourcing, however, the MOJ and judiciary would still need to maintain a core skill set on business analysis, system design, project management, contract management and vendor management. The MOJ and judiciary would benefit from a judiciary-wide policy to assist court managers in managing this special skill set. Fourth, it would be desirable to develop a human resource policy considerate of the existing market constraints for informatics professionals and appropriate incentives to guarantee a stable and high-skilled set of informatics personnel for the judiciary's IT needs. Lastly, launching a consultation process to update the IT Strategy for the judiciary could significantly contribute to consensus-based system improvement.

22. The national budget increasingly resources the judiciary – with judicial own revenues playing a diminishing role. The decreasing own revenue share reflects policies promoting access to justice, but these policies also impact the relationship between judicial demand and supply. The data suggests a significant gap between case demand and supply in Bulgaria. And this gap is influenced by the pricing effects of own revenue and central budget subsidy levels.

23. *Demand-side policy and process interventions* now need to be systematically considered by Bulgaria's policy makers to complement supply-side actions to improve judicial performance and efficiency. Demand-side interventions could take two complementary and mutually reinforcing forms:

- On the policy front, it would be desirable for the SJC to commission a 'demand management analysis' to review the structure and level of judicial fees and other sources of judiciary own revenues. The results could facilitate formulation of a policy that could permit adjustment of the levels of fees and other charges and thereby manage the explosive rise in the filing and inflow of civil and administrative cases, using higher fees to restrict or reduce the inflow of high-volume small-value cases which may be clogging judicial

dockets. Such an analysis could also reveal a need to introduce additional mediation practices for certain categories of cases (e. g. those that have seen major increases in past years such as some appeals in tax cases, traffic fine challenges, and actions firms bring against small debtors) out of the judicial system and perhaps into an administrative or quasi-judicial forum. The argument is strengthened by evidence of a correlation between collected court fees and caseload.

- In parallel, on the process side, the executive will need to ensure that access to justice, especially for the poor and vulnerable, is strengthened, including through subsidized legal aid arrangements for eligible categories of litigants. The MOJ has begun an initiative on this, including provision of legal aid in criminal cases and some categories of civil cases. This is very welcome and needs to be scaled up as rapidly as possible, especially in rural and remote areas of Bulgaria.

24. *Monitoring progress.* Based on the analysis in the report and examples of indicators, it would be feasible for the judiciary to agree on a set of core indicators to track progress on judicial performance and efficiency. A mix of indicators is suggested, comprising (a) indicators internal to each of the three elements of the judiciary¹ and those external² to them, and (b) indicators for the system as a whole and also those focusing on individual courts. Other indicators that track system conditions would also form part of the indicator set. All of these are supply-side indicators as they focus on the supply of judicial services. It would be desirable to complement the supply-side indicators with a set of demand-based indicators, such as those in Table 1 at system and individual court levels. This set could also include additional survey-based indicators on the efficacy of legal aid and user-provided feedback on issues such as access to, quality of and satisfaction with judicial services.

25. *A performance framework for the judiciary.* Together such an indicator set could constitute a performance framework for the judiciary to track the impact of reform and modernization actions. Published and updated on an annual basis, the performance framework would be a powerful tool for the judiciary to strengthen its advocacy for resources and demonstrate its commitment to performance and accountability.

26. *A different approach.* Overall, therefore, improving judicial performance now requires a shift from increasing the overall level of resources to approaches that do not increase the burden on the central budget. The key challenge now confronting Bulgaria's judiciary is to build on the reforms so far by developing, financing and implementing a judiciary-wide modernization program to sustain the transformation and demonstrate impact through monitorable indicators of performance. The informa-

¹ E. g. process-based indicators (average case disposition rates, timeliness of disposition); indicators pertaining to the efficiency of resource use (average cost per case disposed/decided); etc.

² E. g. survey-based indicators such as those used in BEEPS pertaining to efficiency (speed), integrity (honesty/corruption; fairness and impartiality), cost (affordability) and whether the judiciary is considered a hindrance in doing business.

tion and analysis in this report – much of it familiar to the leadership of Bulgaria’s judiciary, executive and legislature could facilitate a consensus between the three branches of power on the resources that the judiciary could realistically expect to receive, and on the results that it can be expected to achieve, given existing resource and capacity constraints. In this dialogue, an exclusive focus on judicial independence could risk diverting attention from concrete measures needed to ensure that the judiciary is adequately resourced and that mechanisms to ensure the efficient use of resources and improved performance are in place. Indeed, judicial independence is a fundamental principle guaranteed by the Constitution and laws of Bulgaria, and unconditionally respected with regard to the judiciary’s adjudicative functions. However, sustained focus on the achievement of performance goals could have important potential long-term benefits for the judicial system, not only in terms of increased budgetary resources, but more importantly in terms of increased public trust and confidence.

СЪДЪРЖАНИЕ

I. СТАТИИ**Елена Вичева**

- АКАДЕМИЯТА ПО ЕВРОПЕЙСКО ПРАВО В ТРИР –
ОТГОВОР НА НАРАСТВАЩАТА ПОТРЕБНОСТ
ОТ ПОВИШАВАНЕ НА КВАЛИФИКАЦИЯТА
В ОБЛАСТТА НА ЕВРОПЕЙСКОТО ПРАВО 7
- УСТАВ НА ФОНДАЦИЯ „АКАДЕМИЯ ПО ЕВРОПЕЙСКО
ПРАВО – ТРИР“ 14

**II. МЕЖДУНАРОДНИ АКТОВЕ И АКТОВЕ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ
СЪЮЗ****Ирена Борисова**

- КРИМИНАЛИЗИРАНЕ И НАКАЗАТЕЛНО ПРЕСЛЕДВАНЕ
НА СЪВРЕМЕННИТЕ ФОРМИ НА СЕКСУАЛНА
ЕКСПЛОАТАЦИЯ И НАСИЛИЕ СРЕЩУ ДЕЦА
В РАМКИТЕ НА КОНВЕНЦИЯТА НА СЪВЕТА
НА ЕВРОПА ЗА ЗАКРИЛА НА ДЕЦАТА
СРЕЩУ СЕКСУАЛНА ЕКСПЛОАТАЦИЯ
И СЕКСУАЛНО НАСИЛИЕ СЕТ 201 25

Надежда Тодорова

- РЕГЛАМЕНТИРАНЕ НА ПРОЦЕДУРАТА ЗА РАЗВОД
В ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ. ОПИТ ЗА ХАРМОНИЗИРАНЕ
НА ОБЩНОСТНОТО ПРАВО В ОБЛАСТТА НА РАЗВОДА
ПО ОТНОШЕНИЕ НА МЕЖДУНАРОДНАТА
КОМПЕТЕНТНОСТ И ПРИЛОЖИМОТО ПРАВО. 124

Лесталина Черногорова

- МЕХАНИЗМИ ЗА ВРЪЩАНЕ НА ДЕТЕ И МЕЖДУНАРОДНИ
ИНСТРУМЕНТИ В ТАЗИ ОБЛАСТ 147

III. МЕЖДУНАРОДНИ ПРОГРАМИ

Педро Барсело (Испания)

ПОДОБРЯВАНЕ НА ПРАВНОТО ПОЛОЖЕНИЕ
НА ПОСТРАДАЛИТЕ ОТ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ
В БЪЛГАРИЯ 163

IV. МЕЖДУНАРОДНИ ОРГАНИЗАЦИИ

РЕЗЮМЕ НА ДОКЛАДА НА СВЕТОВНАТА БАНКА
ЗА БЪЛГАРСКАТА СЪДЕБНА СИСТЕМА ОТ 4 ЮНИ 2008 181

CONTENTS

I. ARTICLES***Elena Vicheva***

- THE ACADEMY OF EUROPEAN LAW IN TRIER – RESPONDING TO THE NEED OF KNOWLEDGE IN THE FIELD OF EUROPEAN LAW* 7
- THE STATUTE OF THE FOUNDATION „ACADEMY OF EUROPEAN LAW – TRIER“* 14

II. INTERNATIONAL ACTS AND ACTS OF THE EUROPEAN UNION***Irena Borisova***

- CRIMINALIZATION AND PROSECUTION OF CONTEMPORARY FORMS OF SEXUAL EXPLOITATION AND ABUSE OF CHILDREN IN THE FRAMES OF THE COUNCIL OF EUROPE CONVENTION ON THE PROTECTION OF CHILDREN AGAINST SEXUAL EXPLOITATION AND SEXUAL ABUSE CET 201* 25

Nadezhda Todorova

- REGLEMENTATION DU DIVORCE AU SEIN DE L'UNION EUROPEEN. ESSAI D'HARMONISATION DU DROIT COMMUNAUTAIRE EN MATIERE DU DIVORCE CONCERNANT LA COMPETENCE INTERNATIONALE ET LE DROIT APPLICABLE* 124

Lestalina Chernogorova

- PROCEDURES FOR RETURN OF CHILDREN AND INTERNATIONAL MULTILATERAL LEGAL INSTRUMENTS IN THIS SPHERE* 147

III. INTERNATIONAL PROGRAMMES

Pedro Barceló

*IMPROVEMENT OF THE CRIME VICTIMS' SITUATION
IN BULGARIA* 163

IV. INTERNATIONAL ORGANIZATIONS

*SUMMARY OF THE WORLD BANK REPORT ON BULGARIA'S
JUDICIARY FROM 4 JUNE 2008* 181

Гледните точки в публикуваните статии представят личните мнения на авторите и не изразяват официалната позиция на Министерството на правосъдието.

Разпространението се извършва безплатно.