Национален институт на правосъдието
"Повишаване капацитета на съдебната система и обучение по Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи в Националния институт на правосъдието"
Договор № 93-00-42/20.02.2013 НФМ 2009-2014

ПРАКТИКА НА ЕСПЧ ОТНОСНО ПРИЛАГАНЕТО НА ЧЛЕН 14

Канстантин Дзехтиару, старши лектор по Право,
Университета вСъри, Великобритания

гр. Пловдив, 2014 г.

Този документ е създаден с финансовата подкрепа на Норвежкия финансов механизъм 2009-2014. Цялата отговорност за съдържанието на документа се носи от Националния институт на правосъдието и при никакви обстоятелства не може да се приема, че този документ отразява официалното становище на Програмния оператор или на Донора.

ДНЕВЕН РЕД

- Общ преглед на член 14
- Критерии
- Забранени основания за дискриминация
- Групово сравнение
- Непряка дискриминация
- Диференцирано третиране
- Обосновка
- Положение на децата
- Отглеждане на дете и отпуск по бащинство
- Промяна на имената

ЧЛЕН 14

- Упражняването на правата и свободите, изложени в тази Конвенция, следва да бъде осигурено без всякаква дискриминация, основана на пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение или друг някакъв признак.

ЧЛЕН 1 ОТ ПРОТОКОЛ № 12 – ОБЩА ЗАБРАНА ЗА ДИСКРИМИНАЦИЯ

- 1. Упражняването на всяко право, предвидено в закона, следва да бъде осигурено без всякаква дискриминация, основана на пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение или друг някакъв признак.
- 2 Никой не може да бъде дискриминиран от който и да е орган на властта на каквото и да е основание, включително посочените в параграф 1.
- **НО**
- България не е подписала и не е ратифицирала Протокол № 12.

КРИТЕРИИ

- Стъпка 1.
- Дали жалбата попада в приложното поле на Конвенцията?
- Позоваване на член 14 е допустимо само във връзка с друго право по Конвенцията, не и самостоятелно!

КРИТЕРИИ

- Стъпка 2
- Имало ли е дискриминация?
  - Имало ли е диференцирано третиране на някое от забранените основания по член 14?
  - Може ли жалбоподателят да съпостави себе си с друга група лица, които са третирани по по-благоприятен начин?
  - Имало ли е обективно и разумно основание за дискриминацията? Преценка с оглед на целите и последиците, легитимната цел, пропорционалността.

  Тежест на доказване:
  - Жалбоподателят носи тежестта да докаже, че е имало дискриминация.
  - Държавата носи тежестта да докаже, че дискриминацията е била разумно и обективно обоснована.

ПРИМЕР: БЕЛГИЙСКИЯТ ЛИНГВИСТИЧЕН КАЗУС

- Белгийски лингвистичен казус (1968 г.)
- Факти
  - Белгия е двуезична държава и се разделя на езикови региони.
  - Жалбата е подадена от ученици франкофони, които живеят във фламандски региони
  - Държавата:
    - Не е изградила френски училища
    - Не е предоставила право на независимите франкофонски училища да издават дипломи за завършено училище
    - Не им разрешава да изпращат тези ученици в близки френски училища
  - Сложен въпрос, който засяга около 625 възрасти и 1550 ученици
  - Жалба по член 8, член 2 от Протокол № 1 и член 8 във връзка с член 14

БЕЛГИЙСКИЯТ ЛИНГВИСТИЧЕН КАЗУС

- Правителството твърди, че
  - Това е много деликатен „вътрешен“ въпрос („запазена територия“)
  - Белгия не би ратифицирала Конвенцията, ако знае, че тези въпроси ще бъдат разглеждани от Съда
  - Правото на образование според белгийската конституция е по-широко, но разглежданият закон е конституционен

- Съдът не приема тези доводи и констатира нарушение:
- Белгийският закон „не съответства на изискванията на член 14 от Конвенцията във връзка с изречение първо на член 2 от Протокола, доколкото не позволява на някои деца, единствено поради местоживеенето на техните родители, да посещават френскоезични училища, каквито съществуват в шестте общини в околностите на Брюксел…“

БЕЛГИЙСКИЯТ ЛИНГВИСТИЧЕН КАЗУС

- Важни последици от делото:
  - Учение за ефективните права
  - Положително задължение – правото на образование може да включва положителен иск срещу държавата
  - Не съществува задължение за създаване на училища, но трябва да съществува недискриминационна схема за достъп до съществуващите държавни училища. Следователно само едно по-маловажно нарушение
  - Еволюционен подход по отношение правото на образование
  - Балансиране между публичния и частния интерес

ПРИМЕР: ДЕЛО STEC И ДРУГИ СРЕЩУ ОБЕДИНЕНОТО КРАЛСТВО

- Дискриминация по отношение на възрастта за пенсиониране
- Член 1 от Протокол № 1 не създава право на придобиване на собственост
- НО
- Ако законодателството признава право на собственост, тогава това право попада в обхвата на член 1 от Протокол № 1
- Няма нарушение

ПРИМЕР: ДЕЛО ZARB ADAMI СРЕЩУ МАЛТА

- Факти
  - Жалбоподателят е призован да заседава като съдебен заседател
  - Не се явява
  - Глоба – 240 евро

  - Жалба – член 14 във връзка с член 4

ДЕЛО ZARB ADAMI СРЕЩУ МАЛТА

- Основни констатации на Съда
  - Работата като съдебен заседател попада в обхвата на член 4, параграф 3, буква d)
  - Задължението за плащане на глоба също попада в обхвата на член 4, параграф 3, буква d)
  - Делото обаче е по член 4 във връзка с член 14
  - 2 въпроса:
    - 1. Имало ли е разлика в третирането?
    - 2. Основателна ли е тази разлика?
- Решение: нарушение на член 4+14

ЗАБРАНЕНИ ОСНОВАНИЯ ЗА ДИСКРИМИНАЦИЯ

- **Член 14 съдържа неизчерпателен списък на основанията**
- Пол, раса, цвят на кожата, език, религия, политически и други убеждения, национален или социален произход, принадлежност към национално малцинство, имущество, рождение **или друг някакъв признак.**
- **Какво означава „друг някакъв признак“?**
- Според определението на това понятие по **дело *Kjeldsen, Busk Madsen и Pedersen* (1976 г.),** разликата в третирането трябва да се основава на „ лична характеристика, по която лица или групи лица могат да бъдат разграничени едни от други“ (точка 56).
- Това включва особености на сексуалната ориентация, страна на местопребиваване, семейно положение…

ЗАБРАНЕНИ ОСНОВАНИЯ ЗА ДИСКРИМИНАЦИЯ

- **Възможно ли е това да включва всичко? Какви са границите?**
  - **• По дело *Sidabras и Dziautas срещу Литва* (2004 г.)** [нарушение14+8 ЕКПЧ] се атакува национален закон, който забранява бивши агенти на КГБ да бъдат наемани на работа в публичния и частния сектор
  - Легитимна цел (национална сигурност), но непропорционална (верността към държавата не е от съществено значение за работа в частния сектор)
  - Съдът взема предвид факта, че и двамата жалбоподатели са работили в миналото като агенти за КГБ

    - **Трябва да съществува връзка между характеристиката и разликата в третирането**

ГРУПОВО СРАВНЕНИЕ

- Дали жалбоподателят е третиран по различен начин в сравнение с друга група лица
- Жалбоподателят и групата за сравнение трябва да бъдат сходни във всички материални аспекти, освен в личната характеристика
- В такъв случай може да се направи извод, че разликата между тях произтича от личната характеристика (=дискриминация)
- напр. дело **Burden** и **Burden** срещу Обединеното кралство (2006 г.) [няма нарушение]
- Две сестри, които живеят заедно, искат да им бъде признато положение като на семейните двойки или на живеещите на семейни начала (които не плащат данък върху наследството!)
- Съдът: положението не е сходно
- Съществена разлика във връзката между братя и сестри (брак и съжителство на семейни начала между тях са невъзможни) и тази между съпрузи или лица, живеещи на семейни начала
- Няма нарушение.

Този документ е създаден с финансовата подкрепа на Норвежкия финансов механизъм 2009-2014. Цялата отговорност за съдържанието на документа се носи от Националния институт на правосъдието и при никакви обстоятелства не може да се приема, че този документ отразява официалното становище на Програмния оператор или на Донора.

НЕПРЯКА ДИСКРИМИНАЦИЯ

- **Пряка дискриминация:** признакът (напр. раса) е изрично посочен като основание за различно третиране
- **Непряка дискриминация:** неутрално правило, което въпреки това води до дискриминационни последици

ПРИМЕР: ДЕЛО DH СРЕЩУ ЧЕШКАТА РЕПУБЛИКА

Факти

- Жалбоподателите са ученици – чешки граждани от ромски произход
- Преместени са в специални училища за деца със затруднения в ученето
- Това е направено от директора въз основа психологически тест и със съгласието на законен представител
- Жалбоподателите твърдят, че това е широко разпространена практика, която води до расово разделение
- Жалба по член 14 във връзка с член 2 от Протокол № 1

ПРИМЕР: ДЕЛО DH СРЕЩУ ЧЕШКАТА РЕПУБЛИКА

- Изискване за специална закрила на ромското малцинство
- Статистически довод: до 90% от учениците в специалните училища са от ромски произход
- Следователно съществува предположение за непряка дискриминация
- Необходимо е обективно основание
- Съгласно критерия не са взети предвид особени характеристики на учениците от ромски произход
- Съдът не е убеден, че съгласието на родителите е било информирано
- Нарушение на член 2 от Протокол № 1

ПРИМЕР: ДЕЛО HORVÁTH И KISS СРЕЩУ УНГАРИЯ

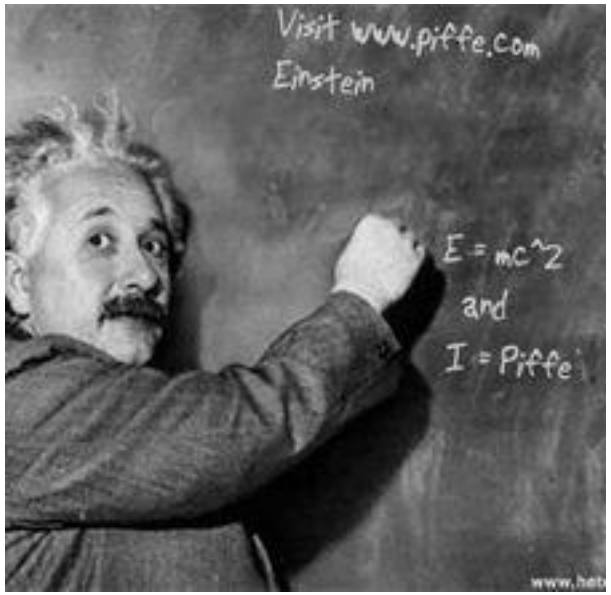
- Фактите са сходни с тези по делото DH
- Съдебното решение подчертава следния принцип от делото DH:
  - Статистическите данни са доказателство prima facie за непряка дискриминация
  - Това размества тежестта на доказване
- Намерението не е от основно значение за дискриминацията в държавна образователна институция
- Ако е съществувала дискриминация в миналото, държавата следва да предприеме положителни действия: „държавата има особени положителни задължения да прекрати продължаваща дискриминация от миналото или дискриминационни практики, скрити зад привидно неутрални критерии“ (точка 116).
- Критериите: използваните критерии, както и тяхното прилагане на практика , могат да определят „справедливо и обективно“ способностите за учене на жалбоподателите (точка 117).
- Нарушение на член 14 във връзка с член 2 от Протокол № 1

ДИФЕРЕНЦИРАНО ТРЕТИРАНЕ

- **Не само когато лица в сходно (относително сходно/аналогично) положение биват третирани по различен начин…**
- **…но и когато лица в много различно положение биват третирани по един и същи начин.**
- **Дело *Thlimmenos срещу Гърция* (2000 г.) —** Свидетел на Йехова не е одобрен за експерт-счетоводител поради предишно осъждане (отказал се по съвест от военна служба заради религиозни убеждения)
- Съдът констатира, че при обосноваване на изключението, Гърция не е направила разграничение между лицата, осъдени по религиозни причини, и лицата с други присъди.
- Констатира: нарушение на член 14 във връзка с член 9 от ЕКПЧ.

ОБОСНОВКА

- Обосновка е възможна, когато дискриминацията е **обективна** и **разумна…• напр. дело Belgian Linguistics (1968 г.)** [няма нарушение] • постигане на езиково единство в тези части на Белгия, където голямото мнозинство от хората говори един език
- **„Съмнителни“ групи** (напр. групите, посочени в член 14) необходими са много убедителни мотиви, за да бъде обоснована дискриминация по отношение на „съмнителна“ група • напр. пол, сексуална ориентация, националност, семейно положение и рождение извън брак
- В тези случаи свободата на преценката ще бъде ограничена



ПОЛОЖЕНИЕ НА ДЕЦАТА

- **Дело *Marckx срещу Белгия* (1979 г.)** „незаконни“ деца, които не са признати автоматично за деца на майката; майката трябвало да ги припознае, за да стане техен настойник
- дори след припознаването: по-неблагоприятно положение в сравнение с това на „законните деца“, по-специално по отношение на правото на наследяване
    - **Констатира:** нарушение на член 8 и на член 14 във връзка с член 8 от ЕКПЧ. Липсва обективно и разумно основание за различно третиране

ОТГЛЕЖДАНЕ НА ДЕТЕ И ОТПУСК ПО БАЩИНСТВО

- **Дело *Petrovic срещу Австрия* (1998 г.)** [няма нарушение] баща на новородено дете иска отпуск по бащинство, какъвто е предвиден само за майките
  - **Съдът:** намесата по член 14 във връзка с член 8 в този случай води до дискриминация, основана на пола, поради което са нужни много убедителни мотиви, които да обосноват дискриминацията
  - НО: свобода на преценката: към съответния момент (края на 80-те) в Европа на съществува общ стандарт

ОТГЛЕЖДАНЕ НА ДЕТЕ И ОТПУСК ПО БАЩИНСТВО

- Дело **Konstantin Markin** срещу Русия
- Жалбоподателят е военнослужещ
- Иска отпуск по бащинство и получава отказ
- Нарушение на член 14+8

ПРОМЯНА НА ИМЕНАТА

- Дело **Burghartz** срещу Швейцария (1994 г.) [нарушение на член 14+8]
- Жалба по член 8 (самостоятелно) и член 8 във връзка с член 14
- С жалбата се оспорва невъзможността за промяна на семейното фамилно име и фамилното име на съпруга.
- Съдът разглежда първо доводите по член 8 във връзка с член 14 поради „естеството на жалбата“ (различно третиране, основано на пола)
- Така Съдът променя предишния си подход (да разглежда първо различната от член 14 разпоредба) и подхода по делото **Chassagnou** срещу Франция (1999 г.) (да разгледа делото по член 14, ако „основен аспект на делото е явна неравнопоставеност в третирането при упражняване на въпросното право“ (точка 89)
- Констатира: нарушение на член 8+14 ЕКПЧ.

ОСИНОВЯВАНЕ

- **Три възможни варианта** Индивидуално осиновяване (само от един партньор)
- Осиновяване от втори родител (единият партньор осиновява дете на другия)
- Съвместно осиновяване (и двамата осиновяват)

- •**Дело *Fretté срещу Франция* (2002 г.) [индивидуално осиновяване]** [няма нарушение] Френското законодателство позволява осиновяване на дете от несемейни лица
  - Жалбоподателят (гей) получава отказ поради „избрания от него начин на живот“. Следователно е налице неравнопоставеност
  - **Но:** не е констатирано нарушение поради свобода на преценката. В различните държави функционират различни режими: липсва консенсус
  - Научните мнения относно въздействието върху децата се различават

ОСИНОВЯВАНЕ

- **Дело *Е.В. срещу Франция* (2008 г.) [индивидуално осиновяване]** [нарушение на член 14+8] Жалбоподателката живее в стабилна връзка с лице от същия пол
- Получава отказ да осинови дете поради своята хомосексуална ориентация (по подразбиране)
  - Съдът: (по подразбиране) противоположно на делото *Fretté* Различието се основава единствено на сексуалната ориентация
  - Неприемливо

ОСИНОВЯВАНЕ

- **Дело *Gas и Dubois срещу Франция* (2012 г.) [осиновяване от втори родител]** [няма нарушение] Регистрирани еднополови партньори (т. нар. „PACS“, отворени както за разнополови, така и за еднополови партньори)
- Единият от партньорите зачева дете чрез метод на асистирано възпроизводство (=майка на детето)
- Другият партньор иска да осинови детето, но това е невъзможно съгласно френското законодателство
- За съпружески двойки: това е възможно
- **Съдът:** не е съпоставимо, тъй като не е открито за хетеросексуални двойки, които имат PACS ;следователно няма дискриминация

ОСИНОВЯВАНЕ

- **Дело *X срещу Австрия* (2013 г.) [осиновяване от втори родител]** [нарушение на член 14+8 по отношение на различното третиране в сравнение с хетеросексуалните несъпружески двойки, които искат да осиновят дете на партньора; не е установено нарушение при съпоставяне със съпружеска двойка, която иска да осинови дете на съпруга/съпругата…] Жени, които живеят заедно и едната от тях зачева дете
- Осиновяването от другия партньор ще бъде възможно само ако бъде прекъсната правната връзка между биологичната майка и детето
- Хетеросексуалните двойки със и без сключен брак имат право на осиновяване от втори родител
- **•Съдът:** сексуалната ориентация е „съмнително“ основание, следователно много ограничена свобода на преценката

ОСИНОВЯВАНЕ

- **Дело *X срещу Австрия* (2013 г.) Освен това:** законодателството в Австрия е непоследователно Възможно индивидуално осиновяване от лице с хомосексуална ориентация
- Но ако това лице с хомосексуална ориентация се намира в регистрирано партньорство, е необходимо съгласието на партньора
- Следователно законът предполага, че деца, отгледани от хомосексуални партньори

- Липсата на европейски консенсус е ирелевантна: От значение е разликата в третирането в Австрия!

- **Заключение:**
- Шансовете за успех на едно дело зависят до голяма степен от прецизната правна уредба в съответната държава!

БЛАГОДАРЯ!
НЯКАКВИ ВЪПРОСИ?