

European Commission
against Racism and Intolerance

ECRI
Commission européenne
contre le racisme et l'intolérance

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

CRI(2003)8 REV.
Version bulgare
Bulgarian version

**ЕВРОПЕЙСКА КОМИСИЯ
СРЕЩУ РАСИЗМА И НЕТОЛЕРАНТНОСТТА**

**ОБЩА ПОЛИТИЧЕСКА
ПРЕПОРЪКА N°7
НА ЕКРН**

**ЗА НАЦИОНАЛНОТО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО
ЗА БОРБА С РАСИЗМА
И РАСОВАТА ДИСКРИМИНАЦИЯ**

**ПРИЕТА НА 13 ДЕКЕМВРИ 2002 Г.
И ИЗМЕНЕНА НА 7 ДЕКЕМВРИ 2017 Г.**

Secretariat of ECRI
Council of Europe
F - 67075 STRASBOURG Cedex
Tel.: +33 (0) 3 90 21 46 62
E-mail: ecri@coe.int

Посетете нашата Интернет страница : www.coe.int/ecri

Европейската комисия срещу расизма и нетолерантността (ЕКРН):

Като се позовава на Декларацията на държавните и правителствени ръководители на държавите-членки на Съвета на Европа, приета на първата Среца на високо равнище във Виена на 8-9 октомври 1993 г.;

Като се позовава на Плана за действие срещу расизма, ксенофобията, антисемитизма и нетолерантността, разработен като част от тази Декларация, с който на Комитета на министрите бе препоръчано да се създаде Европейска комисия срещу расизма и нетолерантността, чийто мандат да включва, *inter alia*, формулирането на общи политически препоръки към държавите-членки;

Като се позовава също на Заключителната декларация и на Плана за действие, приети от държавните и правителствени ръководители на държавите-членки на Съвета на Европа по време на втората Среца на високо равнище в Страсбург на 10-11 октомври 1997 г.;

Като напомня, че Член 1 от Всеобщата Декларация за правата на човека провъзгласява, че всички хора се раждат свободни и равни по достойнство и права;

Като има предвид Международната Конвенция за премахване на всички форми на расова дискриминация;

Като има предвид Конвенция № 111 на Международната организация по труда относно дискриминацията във връзка със заетостта и упражняването на професия;

Като има предвид Член 14 от Европейската Конвенция за правата на човека;

Като има предвид Протокол № 12 към Европейската Конвенция за правата на човека, който съдържа обща клауза за забрана на дискриминацията;

Като има предвид съдебната практика на Европейския Съд по правата на човека;

Като има предвид Хартата за основните права на Европейския съюз;

Като има предвид Директива 2000/43/ЕС на Съвета на Европейския съюз, която утвърждава принципа за еднакво третиране на всички лица независимо от техния расов или етнически произход, и Директива 2000/78/ЕС на Съвета на Европейския съюз, която въвежда обща рамка за еднакво третиране във връзка със заетостта и упражняването на професия;

Като има предвид Конвенцията за преследване и наказване на престъплението геноцид;

Като се позовава на Общата политическа препоръка № 1 на ЕКРН за борба с расизма, ксенофобията, антисемитизма и нетолерантността, и на Общата политическа препоръка № 2 на ЕКРН за органите по въпросите на равенството за борба с расизма и нетолерантността на национално равнище;

Като подчертава, че в своите доклади по страни ЕКРН редовно препоръчва на държавите-членки да приемат ефективни юридически мерки, насочени към борба с расизма и расовата дискриминация;

Като напомня, че в Политическата декларация, приета на 13 октомври 2000 г. на заключителната сесия на Европейската конференция срещу расизма, правителствата на държавите-членки на Съвета на Европа се ангажираха да приемат и приложат, там, където това е необходимо, национално законодателство и административни мерки, които изрично и конкретно да противодействат на расизма и да забраняват расовата дискриминация във всички области на обществения живот;

Като се позовава също така на Декларацията и Програмата за действие, приети от Световната Конференция срещу расизма, расовата дискриминация, ксенофобията и свързаните с тях прояви на нетолерантност, проведена в Дърбан, Южна Африка, от 31 август до 8 септември 2001 г.;

Съзнавайки, че законите сами по себе си са недостатъчни, за да бъдат премахнати расизмът и расовата дискриминация, но с убеждението, че законите са от първостепенно значение в борбата срещу расизма и расовата дискриминация;

Препоръчва на правителствата на държавите-членки:

- а. да приемат законодателство срещу расизма и расовата дискриминация, ако такова още не съществува или съществува, но е непълно;
- б. да осигурят присъствието на изложените по-долу ключови компоненти в това законодателство.

Като подчертава жизнената важност на подходящи юридически мерки за ефикасна борба срещу расизма и расовата дискриминация, осъществявана по начин, който едновременно да има възпиращо действие и доколкото това е възможно, да се възприема от жертвата като задоволителен;

Убедена, че действията на държавния законодател срещу расизма и расовата дискриминация играят също така и възпитателна роля в обществото, като предават внушителното послание, че в общество, управлявано от закона, няма да се толерират никакви опити за узаконяване на расизма и расовата дискриминация;

В стремежа си успоредно с останалите си усилия, предприети на международно и на европейско равнище, да подпомага държавите-членки в тяхната борба срещу расизма и расовата дискриминация, като разработи в кратък и точен вид ключови елементи, които следва да бъдат включени в подходящо национално законодателство;

Ключови елементи на националното законодателство за борба с расизма и расовата дискриминация

I. Дефиниции.

1. За целите на настоящата Препоръка следва да се прилагат следните дефиниции :

а) “расизъм” означава убеждението, че на основания като раса¹, цвят, език, националност или национален или етнически произход, може да се обоснове презрение към лице или група от лица, или схващане за превъзходство на лице или група от лица.

б) “пряка расова дискриминация” означава всяко различно третиране на основания като раса, цвят, език, религия, националност или национален или етнически произход, което няма обективно и разумно оправдание. Различното третиране няма обективно и разумно оправдание, ако не преследва законна цел или ако не съществува разумна връзка на пропорционалност между използваните средства и целта, която се преследва.

в) “косвена расова дискриминация” означава случаи, в които привидно неутрален фактор като разпоредба, критерий или практика не може да бъде изпълнен лесно от лица, принадлежащи към група, определяна на основания като раса, цвят, език, религия, националност или национален или етнически произход, или ги поставя в неизгодно положение, освен ако този фактор няма обективни и разумни оправдания. Последните ще са налице, ако се преследва законна цел и ако съществува разумна връзка на пропорционалност между използваните средства и целта, която се преследва.

II. Конституционно право.

2. Конституцията трябва да закрепва принципа за еднакво третиране и ангажимента на държавата да насърчава равноправието и правото на индивидите да не бъдат дискриминирани на основания като раса, цвят, език, религия, националност или национален или етнически произход. Конституцията може да предвижда възможността в закона да се въвеждат изключения от принципа за еднаквото третиране, при условие, че те не представляват дискриминация.

¹ Тъй като всички хора принадлежат към един и същ вид, ЕКРН отхвърля теориите, които се основават на съществуването на различни “раси”. Същевременно, ЕКРН използва този термин в настоящата Препоръка, за да бъде сигурна, че хората, които обикновено и погрешно са възприемани като принадлежащи към “друга раса”, няма да бъдат изключени от закрилата, предвидена от закона.

3. Конституцията трябва да предвижда възможността за ограничаване упражняването на свободата на словото, на събранията и сдружаването, за целите на борбата срещу расизма. Всички подобни ограничения следва да бъдат съобразени с Европейската Конвенция за правата на човека.

III. Гражданско и административно право.

4. Законът трябва ясно да дефинира и забранява пряката и косвена расова дискриминация.
5. Законът трябва да предвижда, че забраната на расовата дискриминация не може да възпрепятства запазването или приемането на временни специални мерки, предназначени да предотвратят или компенсират ущърб, понесен от лица, определени на изброените в параграф 1 б) основания (отсега нататък: изброените основания), или да улеснят пълноценното им участие във всички области на живота. Тези мерки не трябва да бъдат продължавани, след като планираните цели бъдат постигнати.
6. Законът трябва да предвижда следните актове, *inter alia*, да бъдат разглеждани като форми на дискриминация: сегрегацията; дискриминацията по асоциация; оповестеното намерение за дискриминиране; инструктирането на друго лице да дискриминира; подбуждането на друго лице към дискриминиране; подпомагане на друго лице да дискриминира.
7. Законът трябва да предвижда забраната на дискриминацията да се прилага към всички държавни органи, а също така и към всички физически и юридически лица, както в държавния, така и в частния сектор, и във всички области, а именно: заетостта; членството в професионални организации; образованието; обучението; жилищното настаняване; здравеопазването; социалната закрила; стоките и услугите, предназначени за обществено ползване, и обществените места; упражняването на икономическа дейност; общественото обслужване.
8. Законът трябва да задължава държавните органи да насърчават равенството и да предотвратяват дискриминацията при изпълнението на техните функции.
9. Законът трябва да задължава държавните органи да следят дали страните, с които те сключват сделки, на които отпускат заеми, субсидии или други облаги, спазват и насърчават политика на недискриминация. По-конкретно, законът трябва да предвижда задължение за държавните органи да обвързват сключването на сделки и отпускането на заеми, субсидии или други облаги, с условието за спазване и насърчаване на политика на недискриминация от другата страна. Законът трябва да предвижда, че нарушаването на това условие може да доведе до прекратяване на сделката, субсидията или другите облаги.
10. Законът трябва да осигурява на всички жертви на дискриминация лесен достъп до съдебни и/или административни процедури, включително до помирителни такива. В неотложни случаи жертвите

на дискриминация трябва да имат достъп до бързи процедури, водещи до временни съдебни решения.

11. Законът трябва да предвижда, че ако лицата, които смятат, че с тях са постъпили несправедливо чрез извършване на дискриминационен акт, докажат пред съд или пред всеки друг компетентен орган факти, от които може да се допусне, че е била извършена пряка или косвена дискриминация, то ответникът е този, който трябва да докаже, че не е била извършена дискриминация.
12. Законът трябва да предвижда ефективни, пропорционални и разубеждаващи санкции за случаите на дискриминация. Такива санкции трябва да включват заплащане на компенсации както за материалните, така и за моралните щети на жертвите.
13. Законът трябва да предвижда необходимите юридически инструменти за постоянен контрол на съответствието на всички закони, наредби и административни разпоредби на национално и местно равнище със забраната на дискриминацията. Законите, наредбите и административните разпоредби, които се окажат в несъответствие със забраната на дискриминацията, трябва да бъдат изменени или отменени.
14. Законът трябва да предвижда, че дискриминационните разпоредби, които са включени в индивидуални или колективни договори или споразумения, вътрешни правилници на предприятия, устави, управляващи сдружения със стопанска или с нестопанска цел, и устави, управляващи свободни професии и работнически и работодателски организации, да бъдат изменени или обявени за нищожни и загубили законна сила.
15. Законът трябва да предвижда забрана на тормоз, свързан с някоя от изброените основния.
16. Законът трябва да предвижда задължение за прекратяване на държавното финансиране за организации, насърчаващи расизма. Там, където съществува система за държавно финансиране на политическите партии, такова задължение трябва да включва прекратяването на държавното финансиране за политически партии, насърчаващи расизма.
17. Законът трябва да предвижда възможност за разпускане на организации, насърчаващи расизма.

IV. Наказателно право

18. Законът трябва да наказва следните деяния, когато са извършени умишлено:
 - а) публичното подстрекаване към насилие, омраза или дискриминация;
 - б) публичните обиди и клеветата, или
 - в) заплахите,

насочени срещу лице или съвкупност от лица на основание на техните раса, цвят, език, религия, националност или национален или етнически произход;

- г) публичното изразяване с расистки цели на идеология, която отстоява превъзходството на, или която подценява или охулва съвкупност от лица на основание на техните раса, цвят, език, религия, националност или национален или етнически произход;
- д) публичното отричане, грубото банализиране, оправдаването или оневиняването с расистки цели на престъпления на геноцид, на престъпления срещу човечеството или военни престъпления;
- е) публичното разпространение или раздаване, или производство или съхранение с цел публично разпространение или раздаване с расистки цели, на писмени, изобразителни или други материали, съдържащи прояви, обхванати от параграфи 18 а), б), в), г) и д);
- ж) създаването или предводителството на група, подкрепяща расизма; оказване подкрепа на такава група; участие в нейните дейности с намерението да се допринесе за престъпленията, обхванати от параграф 18 а), б), в), г), д) и е);
- з) расовата дискриминация при упражняване на обществена служба или професия.

- 19. Законът трябва да наказва геноцида.
- 20. Законът трябва да предвижда наказуемост за умишлено подстрекаване, подпомагане, подбудителство или опит за извършване на всяко от наказателните престъпления, обхванати в параграфи 18 и 19.
- 21. Законът трябва да предвижда, че мотивацията основана на расизъм представлява отегчаващо вината обстоятелство за всички наказателни престъпления, непредвидени в параграфи 18 и 19.
- 22. Законът трябва да предвижда възможност за подвеждане на юридически лица под наказателна отговорност за престъпленията, изложени в параграфи 18, 19, 20 и 21.
- 23. Законът трябва да предвижда ефективни, пропорционални и разубеждаващи санкции за престъпленията, изложени в параграфи 18, 19, 20 и 21. Законът също така трябва да предвижда допълнителни или алтернативни санкции.

V. Общи разпоредби

- 24. Законът трябва да предвижда създаване на един или повече органи по въпросите на равенството за борба с расизма и нетолерантността, както това е определено в Общата политическа препоръка № 2 на ЕКРН.

25. Законът трябва да предвижда възможността организации като сдружения, профсъюзи и други юридически лица, които в съответствие с критериите, установени от националното законодателство, имат законен интерес от борбата с расизма и расовата дискриминация, да могат да започват граждански дела, да участват в административни дела или да внасят наказателни жалби, дори и без да се позовават на конкретна жертва. Ако се позовават на конкретна жертва, трябва да бъде необходимо получаване на нейното съгласие.
26. Законът трябва да гарантира безплатна юридическа помощ и когато това е необходимо, служебно назначен адвокат за жертвите, които желаят да се явят пред съда като ищци или тъжители и които нямат необходимите за това средства. Ако е необходимо, трябва да се осигурят и безплатни услуги на преводач.
27. Законът трябва да предвижда закрила срещу всякакви ответни мерки за отмъщение срещу лица, които твърдят, че са жертви на расови закононарушения или расова дискриминация, лица, съобщаващи за такива действия, или лица, осигуряващи доказателства.
28. Законът трябва да предвижда създаване на един или повече независими органи, на които да се възложи разследването на предполагаеми актове на дискриминация, извършени от служители на полицията, на граничните служби, на армията и на затворите.

Обяснителен меморандум към Общата политическа препоръка № 7 на ЕКРН за национално законодателство за борба с расизма и расовата дискриминация

Въведение

1. Тази Обща политическа препоръка (оттук нататък: Препоръка) е съсредоточена върху ключовите елементи на националното законодателство за борба с расизма и расовата дискриминация. Въпреки че ЕКРН съзнава, че само юридически средства са недостатъчни за тази цел, тя вярва, че националното законодателство срещу расизма и расовата дискриминация е необходимо за ефективната борба с тези явления.
2. В рамките на своя подход по страни ЕКРН редовно препоръчва на държавите-членки на Съвета на Европа да приемат ефективни юридически мерки, насочени към борба с расизма и расовата дискриминация. Целта на тази препоръка е да представи общ преглед на тези мерки и да уточни и допълни препоръките, формулирани в тази връзка в докладите на ЕКРН по страни. Препоръката също така си поставя за задача да отрази общите принципи, залегнали в международните инструменти, посочени в преамбюла.
3. ЕКРН вярва, че подходящото законодателство за борба с расизма и расовата дискриминация трябва да включва разпоредби във всички отрасли на правото, т.е., в конституционното, гражданското, административното и наказателното право. Само такъв интегриран подход ще даде възможност на държавите-членки да третират тези проблеми по начин, който да бъде възможно най-изчерпателен, ефективен и задоволителен от гледна точка на жертвата. В областта на борбата с расизма и расовата дискриминация гражданските и административните закони често предвиждат гъвкави юридически средства, които могат да улеснят обръщането на жертвите към съда. Наказателният закон има символично действие, което повишава общественото съзнание за сериозността на расизма и расовата дискриминация, и силно разубеждаващо действие при условие, че се прилага ефективно. ЕКРН взема предвид факта, че възможностите, предоставени от различните отрасли на правото, са взаимодопълващи се. Що се отнася по-конкретно до борбата срещу расовата дискриминация, ЕКРН препоръчва държавите-членки на Съвета на Европа да приемат разпоредби на конституционното, гражданското и административното право, а в някои случаи, да приемат допълнително и наказателноправни разпоредби.
4. Юридическите мерки, необходими за борба с расизма и расовата дискриминация на национално равнище, са представени под формата на ключови компоненти, които би трябвало да присъстват в националното законодателство на държавите-членки. ЕКРН подчертава, че мерките, които тя препоръчва, са съвместими с

различни правни системи, независимо дали последните са обичайно-правни, гражданско-правни или смесени. Нещо повече, тези компоненти, които ЕКРН смята за ключови с оглед създаването на ефективна юридическа рамка срещу расизма и расовата дискриминация, могат да бъдат адаптирани към конкретните условия на всяка държава. Така те могат да бъдат изложени само в един специален акт или да бъдат вписани в различни области от националното законодателство (гражданско право, административно право и наказателно право). Тези ключови компоненти могат също така да бъдат вписани в по-широко законодателство, включващо в себе си борбата срещу расизма и расовата дискриминация. Например, когато приемат юридически мерки срещу дискриминацията, държавите-членки могат да забранят освен расовата дискриминация, и други форми на дискриминация на основания като пол, сексуална ориентация, недъг, политически или други убеждения, социален произход, имущество, потекло или друг статус. В крайна сметка в редица области държавите-членки могат просто да прилагат общите норми, които следователно не е необходимо да бъдат излагани в тази Препоръка. Такава е ситуацията например в гражданското право - във връзка с множествената отговорност, отговорността за друго лице и определянето размера на щетите; в наказателното право – с условията за отговорност и структурата на наказанията, а в процедурната област – с организацията и юрисдикцията на съдилищата.

5. Във всички случаи, тези ключови компоненти представляват само един минимален стандарт; това означава, че те са съвместими с юридически разпоредби, осигуряващи по-високо равнище на закрила, които са приети или предстоят да бъдат приети от държава-членка, и в никакъв случай не могат да станат основание за намаляване равнището на закрила срещу расизма и расовата дискриминация, което вече е въведено от държава-членка.

I. Дефиниции

Параграф 1 от Препоръката

6. В Препоръката терминът “расизъм” следва да се разбира в широк смисъл, като включващ явления като ксенофобия, антисемитизъм и нетолерантност. По отношение на основанията, изложени в определенията за расизъм и за пряка и косвена расова дискриминация (параграф 1 от Препоръката), в добавка към основания като раса, цвят и национален или етнически произход, които обикновено са обхванати от съответните юридически инструменти в областта на борбата с расизма и расовата дискриминация, Препоръката обхваща и езика, религията и националността². Включването на тези признаци в дефинициите на расизма и расовата дискриминация е свързано с мандата на ЕКРН за борба с расизма, антисемитизма, ксенофобията и нетолерантността. ЕКРН смята, че тези понятия, които се изменят във времето, днес обхващат прояви, насочени към лица или групи

² ЕКРН разбира термина “националност” така, както той е дефиниран в Член 2 а). от Европейската Конвенция за националността: “<националност> означава юридическата връзка между лице и държава и не посочва етническия произход на дадено лице”. (неофициален превод)

от лица, на основания като раса, цвят, религия, език, националност и национален или етнически произход. Като резултат изразите “расизъм” и “расова дискриминация”, използвани в Препоръката, обхващат всички явления, покрити от мандата на ЕКРН. Националният произход понякога се тълкува като включващ понятието за националност. Същевременно, за да бъде наистина обхванато това понятие, то е изрично включено в списъка от основания за расизъм, в добавка към националния произход. Употребата на израза “на основания като” в дефинициите на расизма и на пряката и косвената расова дискриминация е с цел да се представи отворен списък на основания, който по този начин да може да се развива заедно с обществото. Същевременно, в наказателното право може да бъде съставен изчерпателен списък на основания, за да се спазва принципът на предвидимост, който управлява този отрасъл от правото.

7. За разлика от дефиницията на расовата дискриминация (параграфи 1 б) и в) от Препоръката), която следва да бъде включена в закона, дефиницията на расизма се предлага за целите на Препоръката, а държавите-членки могат да решат или да не решат да дефинират расизма в своите закони. Ако изберат да направят това, те могат, в рамките на наказателното право, да приемат по-точна дефиниция от изложената в параграф 1 а), за да бъдат спазени основните принципи на този отрасъл на правото. За да има наличие на расизъм, не е необходимо едно или повече от основанията, изложени в списъка, да представляват единствен или определящ фактор, водещ до презрение или до понятие за превъзходство; достатъчно е тези основания да са измежду факторите, довели до изразяване на презрение или до понятие за превъзходство.
8. Дефинициите за пряка и косвена расова дискриминация, които се съдържат в параграф 1 б) и в) от Препоръката, се вдъхновяват от дефинициите, дадени в Директива 2000/43/СЕ на Съвета на Европейския съюз, която утвърждава принципа на еднакво третиране на всички лица независимо от техния расов или етнически произход, и в Директива 2000/78/СЕ на Съвета на Европейския съюз, която въвежда обща рамка за еднакво третиране в рамките на заетостта и упражняването на професия, както и от съдебната практика на Европейския Съд по правата на човека. В съответствие с тази съдебна практика различното третиране представлява дискриминация, ако за него няма обективни и разумни основания. Този принцип се прилага при различно третиране на всяко едно от основания, изброени в дефиницията на расовата дискриминация. Все пак различното третиране основано на раса, цвят и етнически произход може да има обективни и разумни основания само в крайно ограничен брой случаи. Например в областта на заетостта, в която цветът представлява действително и определящо изискване за упражняване на професия поради естеството на конкретните професионални дейности, за които става въпрос, или поради контекста, в който те се осъществяват, различното третиране по такъв признак може да има обективно и разумно основание. В по-общ смисъл понятието за обективно и разумно основание следва да се тълкува възможно най-ограничително по отношение на различното третиране на всяко едно от изброените основания.

II. Конституционно право

9. В Препоръката терминът “конституция” следва да се разбира в широк смисъл, като включващ основните закони и писаните или неписани основни норми. В параграфи 2 и 3 Препоръката предвижда някои принципи, които трябва да залегнат в конституцията; такива принципи следва да се прилагат чрез закони и подзаконови разпоредби.

Параграф 2 от Препоръката

10. В параграф 2 от Препоръката се посочва възможността в закона да се въведат изключения от принципа за еднакво третиране, при условие, че те не представляват дискриминация. За да бъде изпълнено това условие в съответствие с дефинициите, изложени в параграфи 1б) и в) на Препоръката, изключенията трябва да имат обективни и разумни основания. Този принцип се прилага към всички изключения, включително и към тези, които въвеждат различно третиране на основание на националност.

Параграф 3 от Препоръката

11. В съответствие с параграф 3 от Препоръката, конституцията следва да предвижда, че упражняването на свободата на словото, на събранията и сдруженията може да бъде ограничено за целите на борбата с расизма. В членове 10 (2) и 11 (2) Европейската Конвенция за правата на човека изброява целите, които могат да послужат като основания за ограничаването на тези свободи. Независимо че борбата срещу расизма не е спомената между тези цели, в своята съдебна практика Европейският съд по правата на човека е приел, че тя е включена в тях. В съответствие с гореспоменатите членове на Конвенцията, тези ограничения трябва да бъдат разпоредени от закона и да представляват необходими мерки в едно демократично общество.

III. Гражданско и административно право

Параграф 4 от Препоръката

12. В параграф 4 Препоръката предвижда необходимостта в закона ясно да се дефинира и забрани пряката и косвена расова дискриминация. Тя предлага дефиниция на пряката и косвена расова дискриминация в параграф 1 б) и в). Смисълът на израза “различно третиране” е широк и включва всяко различие, изключване, ограничение, предпочитание или пропускане, независимо дали то е минало, настояще или потенциално. Терминът “основание” трябва да включва реални или предполагаеми основания. Например, ако дадено лице бъде зле третирано поради презумпция, че той или тя е мюсюлманин, когато в действителност това не е така, това третиране все пак ще представлява дискриминация на основание на религия.
13. Дискриминационните действия рядко се базират само на едно или на няколко от изброените основания, а по-скоро на съчетанието на тези основния с други фактори. Следователно, за да е налице дискриминация, е достатъчно едно от изброените основания да

представлява един от факторите, водещи до различно третиране. Ето защо трябва да се избягва използването на ограничителни изрази като “разлика в третирането *единствено* или *изключително* основана на ...”.

Параграф 5 от Препоръката

14. В параграф 5 Препоръката предвижда възможност за въвеждане на временни специални мерки, предназначени било да предотвратят или компенсират ущърб, понесен от лица, определяни по изброените основания, или да улеснят пълноценното им участие във всички области на живота. Пример за временни специални мерки, предназначени да предотвратят или да компенсират ущърб, свързан с изброените основания: собственик на фабрика, който няма чернокожи служители сред управленския си персонал, но има много чернокожи служители сред работниците си, може да организира курс за обучение на чернокожи работници, желаещи повишение. Пример за временни специални мерки, предназначени да улеснят пълноценното участие във всички области на живота на лица, определяни по изброените основания: полицията би могла да организира кампания за набиране на служители, която да е така замислена, че да насърчава кандидатури в частност на членове на определени етнически групи, които са недостатъчно представени в полицията.

Параграф 6 от Препоръката

15. В параграф 6 Препоръката специално назовава някои деяния, които следва да се разглеждат в правото като форми на дискриминация. На теория прилагането на общите правни принципи и дефиницията на дискриминацията би трябвало да позволят обхващането на такива деяния. Същевременно, практиката показва, че тези деяния често остават незабелязани или биват изключени от обхвата на приложение на закона. Ето защо с оглед на ефективността, в закона може да бъде полезно да се предвиди изрично, че тези деяния се разглеждат като форми на дискриминация.
16. Измежду деянията, които Препоръката споменава конкретно като форми на дискриминация, следните изискват кратко обяснение:
 - Сегрегация е деяние, чрез което лице (физическо или юридическо) отделя други лица на едно от изброените основания без обективни и разумни оправдания за това, в съответствие с предложената дефиниция на дискриминацията. Като резултат от това, ако дадено лице се отдели доброволно от други лица на едно от изброените основания, това не представлява сегрегация.
 - Дискриминация по асоциация е налице, когато дадено лице е дискриминирано на базата на неговите или нейните връзки или контакти с едно или повече лица, означени на едно от изброените основания. Такъв би бил случаят, например, при отказ да се назначи на работа лице, защото той/ тя е женен/ омъжена за лице, принадлежащо към определена етническа група.

- Оповестеното намерение за дискриминиране следва да се разглежда като дискриминация дори и при липса на конкретна жертва. Например, обява за работа, в която се посочва, че роми/ цигани трябва да се въздържат от кандидатстване, ще попадне под обхвата на закона, дори и ако нито един ром/ циганин не е подал кандидатурата си.

Параграф 7 от Препоръката

17. В съответствие с параграф 7 от Препоръката забраната на дискриминацията следва да се прилага във всички области. В областта на заетостта, забраната на дискриминацията следва да обхваща достъпа до работа, упражняването на професия и работа за своя сметка, както и условията на труд, възнагражденията, повишенията и уволненията.
18. Във връзка с членството в професионални организации, забраната на дискриминацията следва да обхваща членството в организация на работници или на работодатели, или във всяка организация, чиито членове упражняват конкретна професия; ангажирането в такива организации; и привилегиите, осигурявани от такива организации.
19. Във връзка с образованието, забраната на дискриминацията следва да обхваща предучилищното, началното, средното и висшето образование, както държавно, така и частно. Освен това достъпът до образование не трябва да зависи от имиграционния статус на децата или на техните родители.
20. Във връзка с обучението, забраната на дискриминацията следва да обхваща първоначалното и продължаващо професионално обучение, всички типове и всички нива на професионална ориентация, професионалното усъвършенстване и преквалифициране, включително придобиването на практически трудов опит.
21. Във връзка с жилищното настаняване, дискриминацията следва да бъде забранена по-конкретно във връзка с достъпа до жилище, условията на живот и прекратяването на договорите за наем.
22. Във връзка със здравеопазването, дискриминацията следва да бъде забранена по-конкретно във връзка с достъпа до здравни услуги и лечение, както и с начините, по които се предоставят здравни услуги и се лекуват пациентите.
23. Във връзка със социалната закрила, забраната на дискриминацията следва да обхваща общественото осигуряване, социалните придобивки, социалните помощи (жилищна помощ, помощи за подрастващи и пр.), както и начина, по който са третирани лицата, които се ползват от социална закрила.
24. Във връзка със стоките и услугите, предназначени за обществено ползване, и обществените места, дискриминацията следва да бъде забранена, например, при купуване на стоки в магазин, при кандидатстване за заем от банка, както и при достъпа до дискотеки, кафенета или ресторанти. Забраната на дискриминацията трябва да е насочена не само срещу онези лица, които предоставят стоки и

услуги на други лица, но също и срещу лицата, получаващи стоки и услуги от други лица, какъвто би бил случаят с компания, която подбира доставчиците на дадена стока или услуга на някое от изброените основния.

25. Във връзка с упражняването на икономическа дейност, тази област обхваща законите за конкуренцията, взаимоотношенията между предприятията и взаимоотношенията между предприятията и държавата.
26. Областта на общественото обслужване включва дейностите на полицията и на други длъжностни лица, отговорни за спазване на правния ред, на граничните служители, на военните и на служителите в затворите.

Параграф 8 от Препоръката

27. В съответствие с параграф 8 от Препоръката законът трябва да задължат държавните органи да насърчават равенството и да предотвратяват дискриминацията при изпълнението на техните функции. Задълженията, които се възлагат на такива органи, трябва да бъдат формулирани по възможно най-ясен начин в закона. За тази цел държавните органи могат да бъдат задължени да създават и прилагат „програми за равенство“, изготвени със съдействието на органа по въпросите на равенството, за който става дума в параграф 24 от Препоръката. Законът следва да предвижда редовно оценяване на програмите за равенство, мониторинг на техните резултати, а също и ефективни механизми за прилагане и възможност за налагане на изпълнението на тези програми, по-конкретно чрез националния специализиран орган. Една програма за равенство би могла например да включва назначаването на лице за контакти, което да се занимава с проблемите на расова дискриминация и тормоз, или организиране на обучение за служителите по въпросите на дискриминацията. Що се отнася до задължението за насърчаване на равенството и предотвратяване на дискриминацията, Препоръката обхваща само държавните органи; все пак би било желателно частният сектор също да бъде поставен под подобно задължение.

Параграф 10 от Препоръката

28. В съответствие с параграф 10 от Препоръката при неотложни случаи жертвите на дискриминация трябва да имат достъп до бързи процедури, водещи до временни съдебни решения. Тези процедури са важни в случаите, в които незабавните последици от предполагаемия дискриминационен акт са особено сериозни или дори непоправими. Така например жертвите на дискриминационно изваждане от жилище трябва да могат да суспендират тази мярка посредством временно съдебно решение до окончателната присъда по случая.

Параграф 11 от Препоръката

29. Като се имат предвид трудностите, които срещат тъжителите при събиране на необходимите доказателства в случаи на дискриминация, законът трябва да улеснява доказването на

дискриминацията. Поради тази причина, в съответствие с параграф 11 от Препоръката, законът следва да предвиди разделяне на доказателствената тежест при такива случаи. Разделената доказателствена тежест означава, че тъжителят трябва да установи факти, позволяващи да се допусне наличие на дискриминация, след което доказателственото бреме се прехвърля на ответника, който трябва да докаже, че не е имало дискриминация. Така в случай на предполагаема пряка расова дискриминация ответникът трябва да докаже, че различното третиране е имало обективни и разумни основания. Например, ако на деца от ромски/ цигански произход е бил отказан достъп до плувен басейн, за тъжителя ще бъде достатъчно да докаже, че на тези деца е бил отказан достъп, какъвто е бил разрешен на други деца, които не са от ромски/ цигански произход. Оттук нататък ответникът ще трябва да докаже, че този отказ на достъп се е базирал на обективни и разумни основания, като например на факта, че въпросните деца не са имали плувни шапки, каквито се изискват за посещаване на плувния басейн. Същият принцип следва да се прилага и към предполагаеми случаи на косвена расова дискриминация.

30. Що се отнася до събирането на необходимите доказателства и сведения, съдилищата трябва да могат да се ползват от всички адекватни правомощия в това отношение. Такива правомощия следва също така да бъдат дадени на всеки орган по въпросите на равенството, компетентен да се произнася по индивидуална жалба за дискриминация (виж параграф 21 от Обща политическа препоръка № 2).

Параграф 12 от Препоръката

31. Параграф 12 от Препоръката постановява, че законът трябва да предвижда ефективни, пропорционални и разубеждаващи санкции за случаите на дискриминация. Освен заплащането на компенсация за материални и морални щети, тези санкции трябва да включват и мерки като възстановяване на изгубени права. Например, законът трябва да дава право на съда да постанови възстановяване във фирма или в жилище, при условие, че са спазени правата на трети страни. В случай на дискриминационен отказ за наемане на лице, в закона следва да се предвижда възможността, в зависимост от обстоятелствата, съдът да може да нареди на работодателя да предложи работа на дискриминираното лице.
32. В случай на дискриминация от частно училище, законът следва да предвижда възможност за отнемане на дадената на училището акредитация или за непризнаване на издадените от него дипломи. В случай на дискриминация от обществено заведение, законът трябва да предвижда възможност за отнемане на лиценза и затваряне на заведението. Например, в случай на дискриминация от дискотека, трябва да бъде възможно да й се отнеме лицензът за продажба на алкохол.
33. Непаричните форми на обезщетение, като например, публикуването на целия текст или на откъси от съдебно решение, могат да играят важна роля при раздаването на правосъдие в случаи на дискриминация.

34. Законът трябва да предвижда възможност за налагане на програма с позитивни мерки на дискриминатора. Това е важно средство за насърчаване на дългосрочни промени в дадена организация. Например, дискриминиращото лице би могло да бъде задължено да организира за своите служители конкретни програми за обучение, насочени към борба с расизма и расовата дискриминация. Органът по въпросите на равенството трябва да участва в изработването и в надзора над такива програми.

Параграф 15 от Препоръката

35. В съответствие с параграф 15 от Препоръката, законът трябва да предвижда забрана на тормоз, свързан с някое от изброените основния. Тормозът се изразява в поведение, свързано с някое от изброените основания, което има за цел или за резултат да накърни достойнството на лицето и да създаде заплашително, враждебно, опозоряващо, унижително или оскърбително обкръжение. Доколкото това е възможно, закрилата срещу тормоз, свързан с някое от изброените основния, трябва да е насочена не само срещу поведението на извършителя на тормоза, но също така и към това на други лица. Например, трябва да бъде възможно работодателят да бъде държан отговорен, там, където това е приложимо, за тормоз от страна на колеги, на други служители или на трети лица (като клиенти и доставчици).

Параграф 16 от Препоръката

36. Параграф 16 от Препоръката постановява, че законът трябва да предвижда задължение за прекратяване на държавното финансиране за организации, насърчаващи расизма. Например, трябва да се отказва държавно финансиране за предизборните кампании на подобни партии.

Параграф 17 от Препоръката

37. Параграф 17 от Препоръката постановява, че законът трябва да предвижда възможност за разпускане на организации, насърчаващи расизма. Във всички случаи разпускането на такива организации може да следва единствено от решение на съда. Въпросът за разпускането на такива организации е разгледан също така в Раздел IV – Наказателно право (виж параграфи 43 и 49 от настоящия Обяснителен меморандум).

IV. Наказателно право

Параграф 18 от Препоръката

38. Препоръката ограничава обхвата на някои престъпни деяния, изложени в параграф 18, с условието те да са извършени “публично”. В действителност практиката показва, че в някои случаи поведението на расизъм не се преследва, тъй като не се смята за притежаващо публично естество. Поради това държавите-членки трябва да осигурят спазването на условието за “публично” извършване да не бъде много трудно. Така например това условие следва да се смята за изпълнено в случаите на изказвания,

произнесени по време на събрания на неонацистки организации, или на изказвания, разменени в дискуссионни форуми в Интернет.

39. Някои от престъпленията, изложени в параграф 18 от Препоръката, засягат поведение, насочено към “съвкупност от лица”. Практиката показва, че правните норми, насочени към санкционирането на поведението на расизъм, често не обхващат подобно поведение, освен ако то не е насочено срещу конкретно лице или група от лица. В резултат на това често тези норми не обхващат изразите, насочени към по-големи съвкупности от лица, като например към лица, търсещи убежище, или изобщо към чужденци. Поради тази причина в параграф 18 а), б), в) и г) от Препоръката се говори не за “група”, а за “съвкупност” от лица.
40. Терминът “клевета”, който е използван в параграф 18 б), следва да се разбира в широк смисъл, като включващ по-конкретно злословие и дифамация.
41. Параграф 18 д) от Препоръката визира престъплението геноцид, престъпленията срещу човечеството и военните престъпления. Престъплението геноцид следва да се разбира така, както е дефинирано в Член II от Конвенцията за преследване и наказване на престъплението геноцид, и в член 6 от Устава на Международния наказателен съд (виж параграф 45 от настоящия Обяснителен меморандум). Престъпленията срещу човечеството и военните престъпления следва да се разбират така, както са дефинирани в Членове 7 и 8 от Устава на Международния наказателен съд.
42. Параграф 18 е) от Препоръката визира разпространението, раздаването, производството или съхранението на писмени, изобразителни или други материали, съдържащи прояви на расизъм. Тези понятия включват и разпространението на такива материали чрез Интернет. Подобни материали включват музикални носители като плочи, аудиокасети и компактни дискове, компютърни принадлежности (напр. дискети, софтуер), видеокасети, DVD и игри.
43. Параграф 18 ж) от Препоръката предвижда криминализиране на някои деяния, свързани с групи, подкрепящи расизма. Понятието за група включва по-конкретно *de facto* групи, организации, сдружения и политически партии. Препоръката предвижда да бъде забранено създаването на група, подкрепяща расизма. Тази забрана включва също така поддържането или възстановяването на вече забранена група. Въпросът за разпускане на група, подкрепяща расизма, е разгледан също така в Раздел III – Гражданско и административно право (виж параграф 37 от настоящия Обяснителен меморандум), а също и по-долу (виж параграф 49 от настоящия Обяснителен меморандум). Освен това понятието за “подкрепа” включва деяния като осигуряване на финансиране за групата, задоволяване на други материални нужди, представяне или получаване на документи.
44. В параграф 18 з) от Препоръката се казва, че правото трябва да наказва расовата дискриминация при упражняване на обществена служба или професия. По този въпрос дефинициите, съдържащи се в параграфи 1 б) и в) и 5 от Препоръката, се прилагат *mutatis mutandis*. Расовата дискриминация при упражняване на обществена

служба или професия включва по-конкретно дискриминационен отказ на услуга, предназначена за обществено ползване, като например, дискриминационен отказ от страна на болница да окаже здравни услуги на дадено лице, или дискриминационен отказ за продажба на стока, отпускане на банков заем или даване на достъп до дискотека, кафене или ресторант.

Параграф 19 от Препоръката

45. Параграф 19 от Препоръката предвижда, че законът трябва да наказва геноцида. За тази цел престъплението "геноцид" следва да бъде разбирано така, както е дефинирано в Член II от Конвенцията за преследване и наказване на престъплението геноцид, и в член 6 от Устава на Международния наказателен съд, а именно, като "всяко едно от следните деяния, извършени с цел да се унищожи, отчасти или изцяло, една национална, етническа, расова или религиозна група като такава; убиване на членове на групата; причиняване на сериозни телесни или душевни повреди на членовете на групата; умишлено налагане на групата на условия за живот, целящи физическото ѝ унищожаване изцяло или отчасти; мерки за предотвратяване раждаемостта на групата; насилствено предаване на деца от групата на друга група." Препоръката визира само наказването на геноцида, а не и на военни престъпления и престъпления срещу човечеството, тъй като последните не са непременно от расистко естество. Същевременно, ако те притежават такова естество, следва да бъдат приложени отегчаващите вината обстоятелства, предвидени в параграф 21 от Препоръката.

Параграф 20 от Препоръката

46. Параграф 20 от Препоръката предвижда подстрекаването, подпомагането, подбудителството или опита за извършване на всяко от наказателните престъпления, обхванати в параграфи 18 и 19, да бъдат наказуеми. Тази препоръка се прилага само за тези престъпления, при които са възможни подстрекаване, подпомагане, подбудителство или опит за извършване.

Параграф 21 от Препоръката

47. В съответствие с параграф 21 от Препоръката, мотивацията на извършителя на престъпления основана на расизъм, различна от обхванатите в параграфи 18 и 19, трябва да представлява отегчаващо вината обстоятелство. Освен това законът може да наказва и общите престъпления, които обаче имат мотивация основана на расизъм, като специални престъпления.

Параграф 22 от Препоръката

48. В съответствие с параграф 22 от Препоръката, законът трябва да предвижда наказателна отговорност за юридически лица. Тази отговорност трябва да бъде ангажирана, когато престъплението е извършено за сметка на юридическото лице от всякакви други лица, по-конкретно действащи като орган на юридическото лице (например, председател или директор) или като негов представител. Наказателната отговорност на юридическо лице не изключва наказателната отговорност на физическите лица.

Държавните органи могат да бъдат изключени от наказателната отговорност като юридически лица.

Параграф 23 от Препоръката

49. В съответствие с параграф 23 от Препоръката, законът трябва да предвижда допълнителни или алтернативни санкции. Като примери за такива санкции могат да се посочат общественополезен труд, участие в обучение, лишаване от някои граждански или политически права (например, право на упражняване на някои професии или функции; право на глас или избираемост) или публикуване на пълния текст или на части от присъда. По отношение на юридическите лица, списъкът на възможните санкции може да включва, освен глоби, също и: отказване или спиране на държавни привилегии или помощи, лишаване от право на упражняване на търговска дейност, поставяне под съдебен надзор, затваряне на заведението, в което е било извършено престъплението, конфискуване на материалите, използвани за извършване на престъплението, както и разпускане на юридическото лице (по последния пункт виж параграфи 37 и 43 от настоящия Обяснителен меморандум).

V. Общи разпоредби

Параграф 24 от Препоръката

50. Подробностите във връзка със създаването на органи по въпросите на равенството са изложени в Общата политическа препоръка № 2 на ЕКРН.

Параграфи 51-55 са заличени с ОПП № 2, приета на 7 декември 2017 г.

Параграф 25 от Препоръката

56. В своя параграф 25 Препоръката предвижда да бъде дадена възможност на организации като сдружения, профсъюзи и други юридически личности, които имат законен интерес, да могат да внасят иски в съда. Тази разпоредба е важна например в случаите, когато жертвата се страхува от отмъщение. Освен това възможността за такива организации да завеждат дело за расова дискриминация, дори и без да се позовават на конкретна жертва, е от основно значение за разглеждането на случаи на дискриминация, в които е трудно да се идентифицира подобна жертва, или за случаи, които засягат неопределен брой жертви.

Параграф 27 от Препоръката

57. В съответствие с параграф 27 от Препоръката, законът трябва да предвижда закрила срещу всякакви ответни мерки за отмъщение. Такава закрила трябва да бъде осигурявана не само за лицето, което е започнало процедура или е внесло жалба, но също така трябва да бъде разширена и до лицата, които осигуряват доказателства, сведения или друг вид съдействие във връзка със съдебната процедура или с жалбата. Такава закрила е жизненоважна за насърчаване на жертвите на расови закононарушения и дискриминация да представят жалбите си пред

властите, а също и за насърчаване на свидетелите да дават показания. За да бъдат ефективни, правните норми за закрила срещу мерки за отмъщение трябва да предвиждат подходяща и ясна санкция. Това може да включва възможността посредством съдебно разпореждане да бъдат спрени мерките за отмъщение и/или жертвите на подобни актове да бъдат обезщетени.

