

АЗ ИМАМ ПРАВО ДА КАЖА

**Адвокат Нели Цанкова, регистрирана и като Европейски адвокат във
Великобритания, член на Адвокатска колегия - град Стара Загора, 6000,**

Лондон, + 447944106089, e - mail: nellycankova@hotmail.com

I HAVE A RIGHT TO SAY

**Attorney - At - Law Neli Tsankova, registered EU Lawyer in UK, member of Bar
Association - Stara Zagora, 6000,**

London, + 447944106089, e - mail: nellycankova@hotmail.com

ABSTRACT

In one proceeding, concerning the rights and interests of a child, a major role will play a first concretization of the case with its specific circumstances, and their role of protecting the child so far, not a blanket motivated from the standpoint of law components that there is no legal requirement to be considered from the standpoint of the actual and specific to the case.

***Key words:** Convention on the Rights of the Child, principle of Law the child to be heard „a voice“, the best interest of the child, related to the child's right to be heard; the relation interest – right of the child to be heard concerns decisions that offers itself to protect the best interest of the child*

Насърчаването на децата да вземат решения, които оказват влияние върху живота им не е нов опит в световната практика да се инвестира по този начин в добрите политики и практики за детето и то конкретно с неговото пряко участие и зачитане на самостоятелно поети от него решения, които то само е преценило като особено важни за неговото развитие и живот.

Много държави през годините са отдали сериозна значимост на правото на детето да бъде изслушано по възлови проблеми на живота му, с цел да се вземе неговото автономно решение при зачитането и разрешаването на някои въпроси, които са пряко свързани с иманентните характеристики по някои ключови принципи за защита на неговите права и интереси. Така например, принципът, визиран от чл. 3 на Конвенцията на ООН за правата на детето, касае вземането на решение на всяко държавно, частно и обществено ниво, единствено и само в интерес на детето, който интерес се явява висшо и първостепенно съображение за всяко едно от тези решения. Това важи особено за производителите на бюджета, политиката и правото. Конвенцията на ООН за правата на детето се състои от 54 члена и е ръководена от 4 фундаментни и основни принципа, които са известни като принципите на „**Every child, everywhere (Article 1)**“; „**The best interests of the child**“ (Article 3); „**Survival, development and protection**“(Article 6); „**A voice**“

(Article 12).

Правото на глас на детето е детерминирано в чл. 12 от Конвенцията за правата на детето. То е свързано, както със степента на неговото узряване, така и с нуждата от зачитане на детето като човешки индивид със самостоятелни права и интереси, различни от тези, които го поставят в светлината на пасивен обект на грижа и благотворителност. Цененето на детето като субект, активен носител на права е заложено в редица изключителни по своята важност международни инструменти на правото, но също така и най - вече в Конвенцията за правата на детето, която регистрира и редица други взаимопроизводни права в защита на детската личност, индивидуалност и съзряване. Пряко относимите права към правото на детето на глас, са визирани от разпоредбите на чл. 12, 13, 14 и 15 от Конвенцията на ООН за правата на детето, означаващи на практика правото на детето да бъде винаги чуто, когато аргумент от това е нуждата да бъдат взети принципно най - важните решения в негов интерес. Правото на детето на глас, което право е предмет на четвъртия ключов принцип по отношение разбирането и спазването на правата на детето, е може би и най - важното от гледище на неговата роля за разглеждането на детето не само като пасивен субект на грижата за него, а като субект, активно участващ в процеса на нейното формиране и прилагане.

В основата на идеята за участието на детето като активен субект в процеса на вземане на решения, които самото то е преценило като значими за своя живот, стои идеята за реализирането на по - добри мерки в защита на децата на всяко едно държавно, обществено и частно ниво, съответстващи и на по - добрия интерес на детето за тях. Интересът на детето не е изрично и формално изчерпателно детерминиран от Конвенцията за правата на детето. Дефинирането на „най - добрия интерес на детето“ съгласно Конвенцията за правата на детето е генерално и неизчерпателно. Това създава неудобство при формиране на формалната и материална логика на съдебното или административното решение, в производствата по постановяването на решения, засягащи пряко или косвено детския интерес. Интересът на детето е предмет на спорна аргументация и в редица разпоредби на различните национални законодателства, опитали се да формират неговата същност и предметен обхват.

За концепцията относно интереса на детето, според думите на професора по гражданско право Жан Карбоние¹: "Това е една магическа концепция! Няма нищо помъгляво, разтегливо, неопределимо, обтекаемо за насърчаване на произволните и необосновани съдебни решения. Трябва философите да кажат ясно най - сетне, че интересът не може обективно да бъде определян, та да не могат съдиите да решават какъв е той за другите. Детето е благородно, пластично, и остатъкът от това понятие и интересът му служи единствено като подготовка за зрялата му възраст: за това, което е било посято в детството му, и което ще му позволи по - късно да се превърне в зрял индивид и коя

¹ Доклад на СЕДИФ „За защита на детето”, превод от френски Борис Танушев

псевдонаука се е била произнесла та да си позволява един съдия, въз основа на нея, да пророкува къде бил интересът на детето“.

Дефинирането на „най - добрия интерес на детето“ съгласно Конвенцията за правата на детето е общо и самата Конвенция придава особено значение на дадено национално право, което детерминира и организира по по - добър начин спазването на този интерес. Доколкото, този въпрос не е приключил като процес на детерминиране от гледище на световната концепция и разбиране за „най - добрия интерес на детето“, самата законова хипотеза към момента включително и в националното законодателство на Р България налага някои специфични разисквания, а с това и конкретни критики.

Интересът на детето е пряко свързан с правото на детето да бъде чуто и взети под внимание решенията, който самото то предлага в защита на своя интерес. Това право може да бъде реализирано самостоятелно, както по отношение на конкретното дете, така и по отношение на децата в групата или общността, в която те съжителстват и се развиват в резултат на определящите за това обстоятелства. От гледище на Конвенцията на ООН за правата на детето, всяко дете, можещо да формира свои собствени възгледи, следва да бъде чуто във всяко едно производство, засягащо неговите права и интереси и по начин, който съответства на необходимите и взети за това законодателни мерки на национално ниво. За българското национално законодателство, възрастта, определена за изслушване на детето е 10 навършени години и по реда, предвиден за това в Закона за закрила на детето. Текстовете, които уреждат това право за детето са предмет на на уредбата от глава втора, параграф „Участие в процедури“, чл. 15 и сл. от Закона за закрила на детето /Обн. ДВ. бр.48 от 13 Юни 2000г./. В случаите, когато детето е пряк участник в производството, засягащо неговите права и интереси, законодателното детерминиране, макар и проблематично, е безсилно да загърби този интерес, който е обективно приложен и доказан и чрез останалите за Конвенцията ключови принципи. На това място следва да се спомене особеното значение и на третия генерален и ключов принцип на защитата на детските права, визиран от чл. 6 от Конвенцията и свързан с оцеляването, развитието и защитата на детето и необходимостта детето пряко да участва в разрешаването на тези въпроси.

Проблемът за най - добрия интерес на детето възниква, когато детето не може да бъде чуто и неговия глас трябва да бъде заместен от мотивите на съдебното решение или решението на социалния работник. В тези случаи правото на детето да бъде чуто и да вземе кокретно становище по най - добрия за него интерес, бива практически заместено от законодателната представа за последния, която бива в частност предмет и на направеното по - долу обсъждане.

Съгласно параграф 1, точка 5 от Допълнителните разпоредби на Закона за закрила на детето (нова - ДВ, бр. 14 от 2009 г.), "най-добър интерес на детето" е преценка на: а) желанията и чувствата на детето; б) физическите, психическите и емоционалните потребности на детето; в) възрастта, пола, миналото и други характеристики на детето; г) опасността или вредата, която е причинена на детето или има вероятност да му бъде

причинена; д) способността на родителите да се грижат за детето; е) последиците, които ще настъпят за детето при промяна на обстоятелствата; ж) други обстоятелства, имащи отношение към детето. Прави впечатление, че никъде в легалната дефиниция на закона, не се отчитат обстоятелствата, които са защитавали интересът на детето до момента и които органът по закрилата следва безусловно да има предвид при разрешаването на конкретния случай. Производствата, в които са замесени правата на детето и неговите интереси и в които поради възрастта си, то не може да бъде изслушано, са най - разнообразни. Те касаят определено фактическо положение за детето до момента, което по един или друг начин е защитавало неговия интерес. Класацията на компонентите на интереса на детето според законодателя включва основно характеристики на състоянието на детето, което поради незначителната си възраст и невъзможността да бъде изслушано, не би могло дори да препотвърди. Стига се до инвазия и заместване на чисто лични психически чувства и потребности на детето с волята и позицията на друго лице спрямо тях. Конфликтът се задълбочава от факта, че компонентите на легалната дефиниция са наредени в ред, който подчертава смисъла на заместването и от това генерално правило, следва да бъде изведена концепцията за конкретния случай за най - добър интерес на детето.

Законодателната промяна, която е наложителна, следва да сведе тази инвазия до минимум, опирайки се на максимално обективни стандарти, които да изключат заместването на действителния интерес на детето с този на институцията или съда. Тези стандарти биха могли да почиват на конкретни фактически обстоятелства, които до този момент са играли градивна роля в живота на детето и ще продължават да играят такава в процеса на негово съзряване и формиране като завършен индивид. Така например в едно производство, засягащо правата и интересите на дете, основна роля ще изиграе на първо място конкретизацията на един случай с неговите специфични обстоятелства и ролята им на защита за детето до този момент, а не бланкетно мотивираните от гледище на закона компоненти, за които няма законово изискване да бъдат разгледани от гледище на действителните и специфични за конкретния случай обстоятелства. Така според решенията на ЕС за правата на човека,² се стига до естествена критика на редица върховни решения, в които „липсва какъвто и да било индивидуализиращ белег относно конкретизиращите факти по случая, който да ги свърже с конкретния казус, освен инициалите на жалбоподателите и номерата на делата на предходните такива“. Необходима е базисна промяна в закона, която да свърже компонентите на дефиницията от гледище на закона с всички онези конкретни фактически положения и за всеки конкретен случай, които към момента са изиграли важна роля за защита на интереса на детето в положителен и обективен аспект. Органът на закрилата следва да извърши идентификация на случая и извлече ролята на конкретни факти и обстоятелства, които до момента са играли съществена и положителна роля при формирането на самия детски интерес. А не да да отчита механично дали са изпълнени компонентите на законовата дефиниция, която не налага никакви други изводи, освен извод за заместване на определена детска воля, поради невъзможността на детето да бъде чуто и изслушано в конкретния за него процес.

² 10.02.2015 ЕС по правата на човека постанови решението „Пенчеви срещу България“

Една от добрите форми на участие при формирането и превенцията на едно по обективно и истински съответстващо на по - добрия интерес на детето законодателство, е даването на широка платформа на участие на детските мнения и възгледи при разрешаването на редица въпроси, имащи отношение към едни от най - важните аспекти в развитието на детето, с отражение директно върху живота, здравето и неговото благоденствие.

През месец март, 2015 година УНИЦЕФ България стартира публична кампания „Моят глас е важен“. Това е информационна и социална инициатива, която цели промяна на обществените нагласи по отношение на правото на детско участие - т.е. даването на възможност на децата и младежите да изразяват свободно своето мнение по всички въпроси, които ги касаят пряко или косвено (в семейството, училището, градската среда, обществото и държавата като цяло). Целта е техните мненията на децата да бъдат взети под внимание, да станат стълб и социално – политическа база и относно актуализираната по - късно през годината Национална стратегия за детето – 2008 - 2018 г. Компанията регистрира различни способы за регистрирането на всеки детски глас от пряк контакт с децата, които са със затруднен достъп до интернет и децата от маргинализирани групи до децата, които желаят да изразят свободно своето мнение и становище на сайта на кампанията.

Този така ефективен метод за разпознаване и разрешаване в ранен етап на детските проблеми, в това число и със законодателни мерки, е добре познат през годините при разрешаването на редица въпроси за децата, в т.ч. и по законодателен път в страни като Австралия, Нова Зеландия, Америка и др. Мнението и зачитането на мирогледа на съвременното дете напълно изключва варианти, при които то да бъде елеминирано от разрешаването на онези въпроси, на които то е съвременник и които са дори по - добре познати за него, отколкото за прилагачите ги на практика и разрешение възрастни. Това налага ново мислене и отношение към децата и към тяхното самоопределяне, като активни участници във всички области на вземането на решения, които пряко засягат техния живот и просперитет.