

ОТНОШЕНИЯТА МЕЖДУ ЕСПЧ И СЪДА НА ЕС И НАЦИОНАЛНИТЕ НАКАЗАТЕЛНИ СЪДИЛИЩА В СВЕТЛИНАТА НА КОНЦЕПЦИЯТА ЗА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА¹

Иво Хинов²

Резюме: Концепцията за правата на човека е в основата на общуването между двата наднационални съда – ЕСПЧ и СЕС – и националните юрисдикции. Това общуване е сложно по своя характер, като включва както възприемане, така и противопоставяне на правните разрешения, възприети от наднационалните юрисдикции.

Но със сигурност то утвърждава естеството на правата на човека като свръхправо, върховен императив и критерий за преценка на законосъобразност на национален закон и съдебна практика.

Ключови думи: права на човека, наднационални и национални съдилища, взаимоотношения

Правата на човека и националният закон

1. В българския правен ред концепцията за правата на човека не е обективирана в отделен правен акт. По-скоро тя намира проявление в определени правни норми, съдържащи се в различни законови актове. Това проявление се състои в начина на формулиране на правните институти – а именно степента на защита на правата на лицата, заинтересовани или засегнати от приложението им. По този начин, чрез материалноправните институти се дефинират правните интереси, признати като свързани с човешките права, а с процесуалните институти се създава подходящ процесуален ред за защитата на тези интереси.

2. Ако може да се говори за обединяване на едно място на конкретни правни норми, в които се обективират човешки права, то това е Глава 2 от Конституцията на Република България (КРБ)³ „Основни права и задължения на гражданите“⁴, макар че такива права се на-

¹ Докладът е представен на проведената на 28–29 април 2022 г. в Нов български университет конференция „Обучението по права на човека: между теорията и практиката“, организирана в рамките на проекта „Засилване на националния капацитет за изпълнение на решенията на ЕСПЧ“, който се изпълнява по Норвежкия финансов механизъм от Дирекция „Процесуално представителство на Република България пред Европейския съд по правата на човека“ към Министерството на правосъдието.

² Докторант към Института за държавата и правото на Българската академия на науките, съдия в Специализирания наказателен съд, ел. поща: ivo_hinov@mail.bg

³ Обн., ДВ, бр. 56 от 13.07.1991 г., посл. изм. и доп. ДВ, бр. 100 от 18.12.2015 г.

⁴ Това са право на гражданство по чл. 25, право на живот по чл. 28, на свобода по чл. 30, права на обвиняемия по чл. 31, право на личен живот по чл. 32–34 и др.

мират и в Глава 1 „Основни начала“, за които конституционният законодател е приел, че са основополагащи за правовия ни ред⁵. Също така някои от основните права са посочени самостоятелно в началото на определени закони, в главата „Основни принципи“ – например в НПК⁶ чл. 11–12 относно равенството, чл. 15 относно право на защита, чл. 16 относно презумпция за невинност, чл. 17 относно неприкосновеност.

3. Следователно не може да се говори за национален кодифициран акт, специално посветен на правата на човека – като например Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ)⁷ или Хартата на ЕС⁸; най-близката роля в тази насока играят глава 1 и 2 КРБ. При все това тези норми в КРБ в значителна степен остават декларативни въпреки непосредственото им действие (чл. 5, ал. 2), което се дължи на правната традиция при прилагането на закона (а именно съдът прилага съответния отраслов закон, но не и пряко КРБ), и също така при липса на по-широк достъп до конституционно правосъдие (чл. 150, ал. 2 КРБ дава такъв достъп само на Върховния касационен съд (ВКС) и Върховния административен съд (ВАС), при които не е честа практика да оспорят конституционносъобразността на определен закон въз основа на противоречието му с човешко право, посочено в КРБ).

4. При все това концепцията за правата на човека е обективно съществуваща юридическа реалност и е потенциален мощен регулатор на правните отношения най-често като лакмус за законосъобразност на позитивните технически законови норми и впоследствие като тяхно коригиращо приложение или дори неприложение. Това обаче става не пряко⁹, а косвено, опосредено от практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) и Съда на Европейския съюз (СЕС).

Така концепцията за правата на човека се оказва едно своеобразно „право над националното право“, доколкото е критерий за законосъобразност на националното право и по този начин го регулира. Както националното право регулира определени материални и процесуални правоотношения, така и концепцията за правата на човека като „свръхправо“ обуславя съществуването и определен вид приложение на конкретните практически националноправни разрешения.

Правата на човека и Европейският съд (ЕСПЧ и СЕС)

5. За разлика от националните ни съдебни органи, които никак или в най-добрия случай неохотно възприемат концепцията за правата на човека като непосредствен и пряк правен регулатор на конкретните материалноправни и процесуални отношения, двата наднационални съда – ЕСПЧ и СЕС, подхождат по различен начин. Така те разглеждат определени измерения на правата на човека като императивни правила и пряко ги прилагат в практиката си. При все това следва да се признае, че това става най-вече при преценка на европей-

⁵ Например чл. 6 относно свободата и равенството на хората, чл. 12 за сдруженията, чл. 13 за вероизповеданието, чл. 16 за правото на труд, чл. 17 за правото на собственост, чл. 19 за свободната стопанска инициатива.

⁶ Наказателно-процесуален кодекс (Обн., ДВ. бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. доп. ДВ, бр. 62 от 05.08.2022 г.).

⁷ Конвенция за защита правата на човека и основните свободи, Съвет на Европа, 1950.

⁸ Харта на основните права на Европейския съюз (ОВ С 202, 07.06.2016 г., 389–405).

⁹ В настоящото изложение е напълно пропусната практиката на Конституционния съд (КС), доколкото авторът не е компетентен да я коментира. Когато се говори за национални съдилища, се има предвид инстанционните съдилища, занимаващи се с наказателни дела. При все това следва да се посочи, че в почти всички решения на КС основен критерий за преценка на конституционна съобразност на оспорени текстове в Наказателния кодекс (НК) и Наказателно-процесуалния кодекс (НПК) е именно спазването на определено човешко право, обикновено с позоваване на практиката на ЕСПЧ.

ската законосъобразност на националния закон и съдебна практика, респективно на европейските законодателни актове, но по-рядко като пряк източник на правно регулиране на първичните материални и процесуални отношения.

6. Това е най-видимо относно ЕСПЧ, който разрешава правни спорове единствено с оглед на правата на човека, предвидени в ЕКПЧ; но също така се наблюдава и в практиката на СЕС, когато тълкува европейското право в светлината на Хартата и именно в този аспект го съпоставя с националното право. В този случай се проявява характерът на концепцията за правата на човека като „свръхправо“, като критерий за законосъобразност на конкретните отраслови закони, регулиращи определени материални или процесуални отношения.

Отношения между националните и наднационалните юрисдикции

7. По този начин решенията на ЕСПЧ и на СЕС оказват въздействие върху практиката на националните съдилища. Това въздействие е обусловено от принципното положение, че тези решения са задължителни за националните юрисдикции. Като резултат решенията на ЕСПЧ и СЕС или мотивират националния съд да се съобрази с тях, или да им се противопостави, което почти винаги става по мълчалив начин.

8. Така се оформя следното взаимодействие между националните юрисдикции и наднационалните ЕСПЧ и СЕС; то се осъществява на полето на правата на човека.

В основата на това взаимодействие е конкретно национално правно положение, което потенциално е в нарушение на определено проявление на правата на човека. Това национално правно положение може да се базира на текста на закона или на трайната съдебна практика.

9. На първо място е актът на националния съд. Възможни са два вида съдебни акта – пасивен или активен.

Пасивният съдебен акт е типичен национален съдебен акт с процесуално или материалноправно значение, постановен в рамките на обичайното национално съдопроизводство. Той условно се нарича пасивен, доколкото като странична и евентуална негова последица са въпросите, които възникват във връзка с правилното приложение на правата на човека при постановяването му. Чрез този съдебен акт се прилага националното правно положение и поради това потенциалното му противоречие със свръхправото, наречено „правата на човека“, става актуално. Респективно недоволната страна по националното дело може да подаде жалба до ЕСПЧ, като поиска установяване на това противоречие. В случая съдът има една пасивна позиция – той прилага националното право, с което прилага (правилно или погрешно) правата на човека; въз основа на неговия акт частен субект предприема активното действие – а именно недоволната страна по главното дело може да сезира ЕСПЧ.

Активният съдебен акт е предназначен именно да установи съответствието или липсата на такова съответствие между националното правно положение и определено проявление на правата на човека. Той е постановен от самия съд, разглеждащ делото, преди да приложи на практика това национално правно положение. Това е винаги решение на самия съд, независимо от евентуалното становище на страната по делото. Тук съдът има активна позиция при установяване дали националният закон и/или съдебна практика противоречат на правата на човека. Касае се за задаване на преюдициално запитване.

10. На второ място това е съответното произнасяне от страна на ЕСПЧ и СЕС. Първият от тях винаги, а вторият често разглежда правния проблем от аспекта на спазване на правата на човека. Всеки един от двата съда основава решението си въз основа на нормативния акт, в който са обективирани правните норми, дефиниращи тези права – а именно ЕКПЧ и Хартата, като се позовава и на своята собствена практика в това отношение. Също така

СЕС трайно тълкува Хартата в светлината на ЕКПЧ, респективно възприема правните разрешения на ЕСПЧ.

По този начин чрез акт на наднационален съд – ЕСПЧ и СЕС – се установява дали и до каква степен националното правно положение е в съответствие с концепцията за правата на човека. Произнасянето на ЕСПЧ и СЕС е задължително и обвързващо – както за националния съд, така и за законодателя, като всеки един в рамките на своята компетентност следва да предприеме мерки по спазването на точно това тълкуване на практическите проявления на това конкретно измерение на правата на човека.

11. На трето място (което е най-важно) е отговорът на националната юрисдикция – а именно начинът, по който тя прилага в своята правораздавателна дейност правното разрешение на ЕСПЧ и СЕС. Такъв отговор е дължим, както ако наднационалните юрисдикции приемат, че националното правно разрешение е в съгласие, така и ако приемат, че е в противоречие с правата на човека, макар че именно при втория случай отговорът става много по-ясно видим.

12. Така, ако ЕСПЧ и СЕС приемат, че националният закон и съдебна практика съответстват на ЕКПЧ и Хартата, тяхната констатация може да послужи като допълнителна мотивация за приложението им от националния съд. Това най-вече е така при отправено преюдициално запитване, при което съдът, който го е отправил, прилага отговора на СЕС в своето национално дело. По-рядко това е така относно произнасянето от ЕСПЧ, като това произнасяне може да послужи само като допълнителен довод, който се изтъква при възражение на защитата.

13. Респективно, ако ЕСПЧ и СЕС приемат наличие на несъответствия и противоречия между тяхното тълкуване на правата на човека и националното правно положение, то отговорът на националния съдебен орган е в значителна степен по-определен – но само по главното дело, в което е допуснатото нарушение. При отправено преюдициално запитване националният закон и съдебна практика се оставят без приложение; при решение на ЕСПЧ делото се възобновява – чл. 422, ал. 1, т. 4 НПК¹⁰. Относно останалите дела този отговор е по-неясен и в значителна степен факултативен. А именно зависи от усмотрението на съответния съдия дали да го приложи или не.

14. Понякога се наблюдава и четвърти етап от това взаимодействие – при което националният съд се противопоставя на решението на ЕСПЧ и СЕС, като го оспорва. Това може да бъде по явен или мълчалив начин. Явното оспорване става чрез изричен съдебен акт, с който се изразява несъгласие с правното разрешение на ЕСПЧ и СЕС, като се възприема алтернативно виждане относно конкретното приложение на правата на човека; при мълчаливото противопоставяне предложеното правно разрешение на ЕСПЧ и СЕС се игнорира.

При явното противопоставяне, в зависимост от естеството му (т.е. дали е под формата на преюдициално запитване или не; дали ще има нова жалба до ЕСПЧ или не) може да има и съответен отговор от ЕСПЧ и СЕС, с който националният съд ще може да се съобрази, или отново да не се съобрази.

15. По този начин се формира специфичното взаимодействие между националните и наднационалните съдилища. Налице е диалог между съдии; конкретното материално или процесуално правоотношение и проблемите, които възникват от него, са поводът за този диалог; действителен предмет на диалога е определено проявление на правата на човека – относно точното му измерение, характеристики и практическо приложение в даден фактически и правен контекст. Макар и ЕСПЧ и СЕС да имат преимущество на последна инстанция, доколкото тяхното становище е задължително, все пак националният съд прилага

¹⁰ НПК, Обн., ДВ, бр. 86 от 28.10.2005 г., посл. доп., ДВ, бр. 62 от 05.08.2022 г.

на практика предложеното от тях правно разрешение, поради което може и да не го приложи; също така би могъл и да оспори вече даденото тълкуване.

Така се наблюдава определен баланс на силите – ЕСПЧ и СЕС дават формално задължителни и обвързващи указания относно спазването на определено проявление на правата на човека; но националният съд решава дали и доколко да ги спази.

16. В този диалог между съдии ролята на ВКС е от уникално значение. Съобразно нашата правна традиция именно ВКС е отговорен за еднаквото и правилно приложение на закона, за тази цел може да издава задължителни тълкувателни решения (ТР) – чл. 124 КРБ и чл. 124 Закон за съдебната власт (ЗСВл)¹¹. Ала дори и без тях практиката му има фактическа задължителна сила за по-долните съдилища.

Поради което, ако ЕСПЧ и СЕС установят противоречие на национален закон и/или съдебна практика с тяхното тълкуване на определено измерение на правата на човека, то тяхното установяване може да има реално практическо значение, а това означава да бъде взето предвид от масовата съдебна практика само ако бъде потвърдено от ВКС. Така се оказва, че произнасянията на ЕСПЧ и СЕС сами по себе си нямат практическо значение; те може да имат такова значение само ако бъдат опосредени от акт на ВКС.

По този начин, при конфликтни тълкувания на правата на човека от страна на националния съд и на двата наднационални съда, в чисто практически аспект последното решение на национално ниво се взема от върховната национална юрисдикция.

17. Следва да се дадат няколко примера, при които ВКС приема да спази правното разрешение на ЕСПЧ и СЕС, респективно – при които не го прави.

ВКС, чрез ТР, официално отчита практиката на ЕСПЧ, за да утвърди закона и/или съдебната практика

18. Съобразно чл. 207, ал. 2 НПК (отм.) понастоящем чл. 219, ал. 3, т. 4 НПК в постановлението, с което определено лице е привлечено като обвиняем, се посочват доказателствата, на които се основава обвинението, ако това няма да затрудни разследването. Това означава, че ако разследващият орган прецени, че посочването на тези доказателства ще затрудни разследването, тези доказателства не следва да се посочват. Това правно разрешение е обсъдено в т. 4.1 от ТР 2/02, като е цитирана практиката на ЕСПЧ, за да се мотивира, че то е съответно на определено проявление на правата на човека – а именно на правото на защита на обвиняемия.

19. Съобразно чл. 141 вр чл. 123, ал. 2, т. 2 НПК е възможно да се запази в тайна самоличността на определен свидетел. В т. 5 от ТР 2/09 се обсъжда въпросът дали ако този свидетел е пострадал от деянието, така се нарушава правото на защита на обвиняемия. За да защити националното правно разрешение, ВКС се позовава на практиката на ЕСПЧ.

20. Съобразно чл. 189, ал. 3 НПК осъденото лице дължи разноски за служебния защитник. За да защити това национално правно разрешение, в ТР 4/10 ВКС се позовава на практиката на ЕСПЧ. Останалите на особено мнение съдии също така се позовават на правото на справедлив процес по чл. 6 ЕКПЧ, ала без да сочат конкретна съдебна практика.

21. Подобно нещо се наблюдава и в практиката на ВКС като касационна инстанция; отново с цел утвърждаване на взетото решение по прилагане на националния закон, както и в отговор на доводите на защитата понякога се цитира практиката на ЕСПЧ.

¹¹ Обн., ДВ, бр. 64 от 07.08.2007 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 62 от 05.08.2022 г.

ВКС, чрез ТР, официално отчита практиката на ЕСПЧ като основен мотив за отказ от традиционното национално правно разрешение и възприемане на ново, различно правно разрешение

22. В ТР 1/13 се коментира въпросът за съдбата на гражданския иск при прекратяване на наказателното обвинение; за да приеме решението си, което очевидно е в нарушение на чл. 88, ал. 3 НПК, ВКС се позовава на практиката на ЕСПЧ, която задължава да се осигури определена ефективност при упражняването на правото на пострадалия да получи обезщетение за претърпените от него вреди от деянието, квалифицирано като престъпление. В особеното мнение също така се цитира практиката на ЕСПЧ, като се прилага алтернативно тълкуване, утвърждаващо буквалния прочит на чл. 88, ал. 3 НПК.

18.2. В ТР 3/15 се коментира принципът *non bis in idem* при наказване за едно и също деяние по административен и наказателен ред. Националната норма на чл. 24, ал. 1, т. 6 НПК е тълкувана по нов начин, изцяло в светлината на чл. 4 от Протокол № 7 към ЕКПЧ и относимата практика на ЕСПЧ, като се достига до качествено ново правно разрешение при изоставяне на старата съдебна практика на ВС.

Това решение на ВКС е оспорено от главния прокурор, който е иницирал ново ТР - № 4/18 г. В него отново ВКС прави анализ на практиката на ЕСПЧ и именно въз основа на нея потвърждава решението си в ТР 3/15.

Така в т. 4 се посочва: „В кореспонденция с признатата от Република България юрисдикция на ЕСПЧ при тълкуване на разпоредбите в материята на правата на човека трябва да е съобразено в най-висока степен с даденото от Съда тълкуване на нормите на ЕКПЧ. Изискването за съответстващо тълкуване включва и задължението за националните съдилища, включително и за върховната съдебна инстанция, да коригират съдебната практика при несъответствие с установените в Конвенцията стандарти, както и с практиката на ЕСПЧ по тяхното прилагане и тълкуване“.

18.3. В ТР 4/14 се обсъжда публичността на съдебното заседание, ако по делото са ползвани СРС. За да достигне до извода си, че ползването на СРС не е само по себе си основание за ограничаване на публичността, ВКС се позовава на практиката на ЕКПЧ, включително и на осъдителни решения срещу България.

ВКС се дистанцира от практиката на ЕСПЧ

19. В други случаи ВКС се дистанцира от практиката на ЕСПЧ, като фактически я оставя без приложение. Тези случаи обаче остават скрити. Липсва изрично противопоставяне в тази насока, а именно в ТР или в касационно съдебно решение да се посочи определено правно разрешение на ЕСПЧ и след това да се мотивира защо то ще бъде оставено без приложение. Подобен подход на явна конфронтация е несъвместим с националните правни традиции.

При все това може да се открият определени случаи, при които ВКС мълчаливо игнорира практиката на ЕСПЧ по български дела и по този начин мълчаливо утвърждава националното правно разрешение – независимо че то е възприето от ЕСПЧ като нарушаващо определено измерение на правата на човека.

Правна защита при претърсване от жилищен дом

20. Националното правно разрешение относно извършване на претърсване и изземване е това следствено действие да става с предварително разрешение или последващо одобрение от съдия; това се приема за достатъчно.

21. ЕСПЧ е на различно мнение, като изисква предоставяне на специфична правна защита на лицето, засегнато от това следствено действие – а именно да може да оспори пред съд законосъобразността на взетото решение за предприемането му, като иска обезщетение при липсата на такава законосъобразност (чл. 13 ЕКПЧ). Това е довело до констатации от ЕСПЧ по определени български дела, че националното право не отговаря на минималния стандарт за осигуряване на защита на личната сфера – делата – т. 70 от *Peev v. Bulgaria* № 64209/01 – претърсване на служебен кабинет; т. 59 от *Iliya Stefanov v. Bulgaria* № 65755/01 – претърсване от адвокатска кантора; т. 235–236 от *Gutsanovi v. Bulgaria* № 34529/10 – претърсване от жилищен дом; т. 162 *Slavov and others v. Bulgaria* № 58500/10 – претърсване от жилищен дом; т. 94 от *Govedarski v. Bulgaria* № 34957/12 – претърсване от жилищен дом; т. 86–87 от *Posevini v. Bulgaria* № 63638/14 – претърсване от жилищен дом.

22. При все това ВКС по никакъв начин не приема за нужно да коментира въпроса. По този начин, чрез своето мълчаливо игнориране, ВКС утвърждава своя собствен прочит на защита на правата на лицата, засегнати от това следствено действие (а именно достатъчна е съдебната защита при даване на предварително разрешение или последващо одобрение), като не е необходимо засегнатото лице да може да се обърне към съд, като оспори този съдебен акт.

Следва изрично да се посочи, че ВКС разполага с нужния инструментариум така да тълкува НПК и ЗОДОВ¹², че да позволи подобно правно средство за защита; показателна е цитираната по-горе практика на ВКС, НК¹³ при корективно тълкуване на закона, за да се отговори на практиката на ЕСПЧ.

Правна защита при изземване на чужда вещ, послужила като средство на престъплението

23. Националното правно разрешение при митническата контрабанда по чл. 242 НК е отнемане на стоката, пренасяна незаконно през границата, независимо чия собственост е; а също така и отнемане на превозното средство, послужило за извършване на деянието – независимо чия собственост е, освен ако стойността му явно не съответства на тежестта на престъплението – чл. 242, ал. 8 НК. Това става в рамките на производство, в което собственикът не може да вземе участие като страна и да защити интересите си.

Това правно разрешение е в очевидно противоречие с чл. 6, ал. 1 ЕКПЧ, който изисква да се проведе справедлив процес с предоставяне на ефективни правни средства за защита при определяне на гражданските задължения, включително и относно отнемане на вещи. Иначе казано – лицето, търпящо вреди от такова отнемане, различен от подсъдимия, следва да има възможност да вземе участие в производството и да се защити.

Това правно разрешение е в очевиден ущърб на правото на собственост, защитено от Протокол 1 към ЕКПЧ, доколкото е възможно трето лице да е собственик на превозното средство и по никакъв начин да не свързано с престъплението, за чието извършване то е било използвано. При все това, според националното разбиране за защита на правото на собственост в рамките на наказателния процес, това няма никакво значение.

24. ВКС очевидно споделя това виждане.

В ТР 2/11 се обсъжда отнемането в полза на държавата на предмета на престъплението „подкуп“ по реда на чл. 307а НК. За да обуслови тезата си, че не следва да се отнема този предмет, ако е бил осигурен от изнудваното лице или от МВР, ВКС се позовава на нормата

¹² Закон за отговорността на държавата и общините за вреди (ЗОДОВ), Обн., ДВ, бр. 60 от 05.08.1988 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 94 от 29.11.2019 г.

¹³ Наказателен кодекс (НК), Обн., ДВ, бр. 26 от 02.04.1968 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 53 от 08.07.2022 г.

на чл. 242, ал. 7 НПК, която изисква задължително отнемане независимо чия собственост е вещта. Т.е. ползва чл. 242, ал. 7 НК като ориентир, за да достигне до своя извод.

В т. 2 от ТР 2/12 се приема като правило, че обезпечение може да се наложи само спрямо имуществото на обвиняем; като изключение е посочена възможността по чл. 242, ал. 7 НК, при която е възможно такова обезпечение и върху чужда вещ.

В тези ТР законосъобразността (от гл. т. на свръхправото „права на човека“) на нормата на чл. 242, ал. 7 НК не е поставена под съмнение; обратното – приема се за нормално подобен начин на правно регулиране.

25. ЕСПЧ е на различно становище. Така по делото *Ünsped Paket Servisi San. Ve Tic. A.Ş. v. Bulgaria* № 3503/08 г приема в т. 32, че когато се отнема средството на престъплението, това може да стане само при съответствие с изискванията на чл. 1 от Протокол 1, които включват необходими процесуални гаранции. Това означава да се извърши преценка какъв е приносът на собственика на тази вещ към извършване на деянието; а също така и предоставяне на възможност да вземе участие в производството по отнемане на вещта му. Счита в т. 37, че изискването за законност изключва произвола. Уточнява в т. 38, че всяка намеса при ползване на собствеността следва да отчита „справедливия баланс“ между интересите на обществото и защита на основните права (правото на собственост). Когато е конфискувана собственост, която е била незаконно ползвана (като средство на престъплението), този баланс зависи от много фактори, които включват поведението на собственика – степен на вина, положени грижи или поне отношение между поведението му и престъплението. Поради което и лицето, чиято собственост е засегната от определени мерки, следва да има възможност да се обърне към компетентните власти, за да ги оспори, включително, като се позове на незаконосъобразно, незаконно или произволно решение (за конфискация на неговата вещ).

Основен акцент ЕСПЧ поставя на обстоятелството, че отнемането не е осъществено в процедура, в която дружеството е можело да изложи становището си пред съда, като дори подобна процедура не съществува на национално ниво (т. 46).

ЕСПЧ заключава, че дружеството е понесло изключителна тежест (с отнемането на камиона му), която може да е оправдана само ако е имало възможност да оспори по ефективен начин отнемането на своята собственост като резултат на наказателен процес, в която не е било страна; ала то не е имало тази възможност; поради това справедливият баланс между защитата на неговите права и обществения интерес е бил нарушен, в нарушение на чл. 1 от Протокол № 1 (т. 47).

26. Националният орган, отговорен за изпълнението (Министерството на правосъдието, Отдел по изпълнение на решенията на ЕСПЧ), е уведомил ВКС за това решение.

С писмо изх. № R-4/25.11.2015 г Председателят на ВКС, НК съответно е уведомила председателите на съдилищата. Преразказва съдържанието му, включително и установените пороци – неспазване на законовото изискване за съответствие между тежестта на престъплението и стойността на отнеманото средство на престъплението, както и липса на възможност на засегнатото лице да вземе участие в процеса и да изрази своето становище. Дадени са указания: „при приложение на разпоредбата на чл. 242, ал. 8 НК е необходимо да изследват справедливия баланс между стойността на превозното или преносното средство, послужило за превозването или пренасянето на стоките, предмет на престъплението по чл. 242 НК, и стойността на контрабандните стоки“.

27. Следователно веднага след решението по делото *Ünsped* ВКС е бил официално сезиран от Министерството на правосъдието (МП) относно посочения недостатък на националното право. Респективно ВКС ясно е възприел и идентифицирал проблема – а именно автоматично прилагане на чл. 242, ал. 8 НПК от съда, без да има възможност както засег-

натото лице да вземе участие в производството по отнемане на вещта му, послужила като средство за престъплението, така и съдът да извърши преценка за наличието и естеството на приноса на това лице при извършване на престъплението.

Но този проблем не е намерил съответното правно разрешение. Дадени са указания на съдилищата само относно съотношението между стойностите на отнеманото МПС и на контрабандните стоки, т.е. утвърждаване на националното правно разрешение по чл. 242, ал. 8 НК. Вторият проблем остава висящ, което означава, че не е намерено за нужно да се промени националната съдебна практика, като тя бъде съобразена с тълкуването на ЕСПЧ.

28. Същевременно е имало възможност националното право да се тълкува по такъв начин, че да отговаря на изискванията на ЕСПЧ. Това е въпрос, изцяло в компетентността на ВКС, НК, като е можело да стане с ТР.

Така, пряко позовавайки се на решението на ЕСПЧ, ВКС, НК, чрез ТР можеше да приеме нужните правила, за да отговори националният закон на ЕСПЧ. Именно по този начин, чрез позоваване на практиката на ЕСПЧ, бе постановено ТР 3/15 относно принципа *non bis in idem*. С него директно се противопоставя националното право с ЕСПЧ и се дава приоритет на ЕСПЧ.

На второ място е било възможно ВКС, вместо със съответно и коригиращо тълкуване, да подходи към директна конфронтация с НК, като се позове на решението на ЕСПЧ и задължението си по чл. 46 ЕСПЧ да го изпълни на национално ниво. Така е било възможно да приеме, че нормата на чл. 242, ал. 8 НК противоречи на основните начала на нашето право. Наказателната отговорност е лична, поради което трето лице, което няма никаква връзка с инкриминираното деяние и дееца, не може да носи отговорност по НК, свързана с отнемането на негова собствена вещ, ползвана за пренасянето или превоза на контрабандната стока – без значение, че по националните критерии тази отговорност не се назовава „наказателна“.

На последно място всеки един състав на ВКС е имал правомощието по чл. 150, ал. 2 КРБ да сезира КС с преюдициален въпрос дали е налице несъответствие между Конституцията и чл. 242, ал. 8 НК.

29. Очевидно е, че е имало различни правни разрешения за изпълнение на решението на ЕСПЧ с оглед спазване на правото на собственост по чл. 1 от Протокол 1 към ЕСПЧ и на правото на справедлив съдебен процес и ефективни правни средства за защита по чл. 6, ал. 1 ЕСПЧ. При все това не е пристъпено към нито едно от тях. Този проблем е останал прикрит. Едва след отговора на СЕС на преюдициалното запитване от АС Пловдив (дело С-393/19) той е станал видим и е намерил легитимното си разрешение с произнасянето на КС.

ВКС се дистанцира от практиката на СЕС

30. Налице са няколко примера, при които ВКС игнорира с мълчание определени особености на националния закон и съдебна практика, за които СЕС е приел, че противоречат на националния закон. Следва да се обсъди само един от тях – именно относно посочването на имената на съучастниците в споразумение.

31. Така по С-377/18 СЕС е приел, че при сключване на споразумение от едно лице, в текста на това споразумение е допустимо да се посочат като извършители на деянието и други лица (обвиняеми или подсъдими, срещу които производство продължава), само при определени условия. Те са следните: ако това посочване е необходимо за определяне на юридическата отговорност на сключилия споразумението и също така в самото споразумение ясно е указано, че вината на тези лица не е установена, доколкото срещу тях се води наказателно производство.

32. Това решение на СЕС е постановено в контекста на национална съдебна традиция в текста на споразумението да се посочват по един и същи начин както онзи обвиняем или подсъдим, който сключва споразумението, така и останалите, които не сключват такава. Те се посочват с трите им имена и ЕГН. Обичайно се преписва текстът на Постановлението по чл. 219 НПК или диспозитивът на обвинителния акт. Поради това, ако споразумение сключват няколко лица, а други няколко не сключват такава, от текста му по никакъв начин не може да се отграничат първите от вторите – всички те са индивидуализирани по един и същи начин.

Това противоречи на презумпцията за невиновност – доколкото в съдебен акт определен обвиняем или подсъдим се посочва за виновен, въпреки че този съдебен акт не установява вината му.

33. Решението на СЕС е в значителна степен неопределено. То посочва, че при определено условие е възможно в споразумението да се посочи съобвиняемият/съподсъдимият – а именно ако това посочване е нужно, за да се ангажира наказателната отговорност на сключилия споразумението. Поради което е нужна преценка в кои случаи това условие е налице. А именно дали самоличността на съучастника е елемент от фактическия състав на деянието; или е достатъчно само посочване на определено негово типово качество (например определено длъжностно лице); или е достатъчно само съществуването на такъв съучастник, без значение кое е това лице. Следователно в различните случаи е нужно различно по тип посочване на съучастника, като винаги е нужно това посочване да е под формата на три имена и ЕГН.

34. И именно тук е ролята на ВКС чрез ТР да определи различните случаи, при които съучастникът следва да се посочва в споразумението – с пълна самоличност, с определено свое съставомерно качество или само съществуването му.

Понастоящем ВКС не е предприело нищо в тази насока.

35. Поради това и съдебната практика продължава по същия начин, а именно масово в споразуменията се посочват трите имена и ЕГН на всички съучастници, включително и тези, които не сключват такава споразумение. Това има за пряк резултат накърняване на признато им от закона право – презумпцията за невинност.

36. Следователно мълчанието на ВКС относно практическото приложение на решението на СЕС по С-377/18 води до неговото игнориране.

А в това решение изрично е посочено, че ако все пак се посочват данните на несклучилите споразумението по съучастници, това посочване следва да е придружено с указанието, че вината на тези лица не е установена и производството срещу тях продължава. Такова посочване обичайно няма в съдебните актове, одобряващи споразуменията. Поради това игнорирането на решението на СЕС по С-377/18 е пълно.

37. Задължение на ВКС е да следи за точното и еднакво спазване на законите – чл. 124 КРБ и чл. 124 ЗСВл. Липсата на съответно произнасяне от страна на ВКС – а именно чрез ТР – да разграничи различните хипотези, при които е възможно в едно споразумение да се посочват данните на съучастниците, които не са страни по него, води до продължаващо нарушение на презумпцията за невинност.

Оспорване на решенията на СЕС

38. На последно място следва да се маркират и някои случаи, при които определени решения на СЕС, свързани със защита на правата на човека, са били оспорени от националния съд. Това се наблюдава в случаите, когато е зададено преюдициално запитване, което цели да накара СЕС да преразгледа вече постановено от него решение и да постанови дру-

го решение по същия въпрос. Т.е. и в тези случаи концепцията за правата на човека се прилага като „свръхправо“, основание една национална юрисдикция, която по принцип дължи прилагане на закона така, както е тълкуван от СЕС, да се позове на него и да потърси друго, различно тълкуване.

Примери за това са запитванията:

– относно естеството на обосноващото предположение по чл. 63, ал. 1 НПК, като със запитването по С-8/19 се оспорва решението на СЕС по С-310/18;

– относно възможността за обжалване на решението на националния съд да бъде извършено претърсване и изземване или разпит на свидетел чрез европейска заповед за разследване (ЕЗР) в друга държава членка, като със запитването по С-852/19 се оспорва решението на СЕС по С-324817;

– относно правото на информация относно националния акт за задържане и възможностите за обжалването му при издаване на европейска заповед за арест (ЕЗА), като със запитването по С-105/21 се оспорва решението на СЕС по С-649/19.

При първите две от тях новото произнасяне отчита до определена степен доводите, свързани с приложението на правото на човека.

39. Изводи

Правата на човека са общият език, на който си общуват националните и наднационални юрисдикции. Това общуване е сложно по своя характер – дистанционно, свързано със сътрудничество или противопоставяне, с цел постигане на свои собствени или общи цели. Формалната задължителност на тълкуването на ЕСПЧ и СЕС невинаги има за пряк резултат приложението на това тълкуване от националните съдилища.

Като всяко общуване и това крие своите проблеми. Но все пак е несъмнено, че такова юридическо общуване съществува. И това общуване е именно относно правата на човека. Те са общата ценност, която обединява наднационалните съдебни юрисдикции и десетките европейски национални юрисдикции, включително и българската.

Така правата на човека се оказват не само общ юридически език, на който протича това общуване, но също така и смисъл и цел на това общуване. Те са свръхправо, критерий за законосъобразност на закони и съдебна практика, върховен и безусловен императив, на който се подчиняват всички. До известна степен концепцията за правата на човека има такава роля за съвременното общество, каквато е имала религията през Средновековието – обединяваща спойка между различните индивиди и общности, предоставяща смисъл, цел и оттам ценностни критерии за частната и публичната дейност.

THE RELATIONSHIP BETWEEN ECtHR AND CJEU AND NATIONAL CRIMINAL COURTS IN THE LIGHT OF THE CONCEPT OF HUMAN RIGHTS

Ivo Hinov¹⁴

Abstract: The concept of human rights is at the heart of the relationship between the two supranational courts – ECtHR and the CJEU – and the national jurisdictions. This relationship is complex in nature involving both the perception of and opposition against the legal solutions adopted by supranational

courts. But its result is clear – it affirms the human rights as super-right, a supreme imperative and a criterion for assessing the legality of national law and case law.

Keywords: human rights, supranational and national courts, relationship

¹⁴ PhD student at the Institute for the State and the Law of the Bulgarian Academy of Science, judge at the Specialized Criminal Court, e-mail: ivo_hinov@mail.bg