

Тема 3

ПРИЛАГАНЕ НА ЕВРОПЕЙСКАТА КОНВЕНЦИЯ ЗА ПРАВАТА НА ЧОВЕКА ОТ НАЦИОНАЛНИЯ СЪД

I. Диалогът между ЕСПЧ и националните съдилища.

През последните години активно се дискутира ролята на националните съдилища в изпълнение на ангажимента за осигуряване защита на основните права и свободи чрез прякото прилагане на нормите на Конвенцията или чрез тълкуването на националния закон в светлината на нейните разпоредби. Ролята на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) е водеща в тълкуването на Конвенцията, но се подчертава субсидиарният характер на производството пред него.

Стандартите и очакванията, съдържащи се в Европейската конвенция за правата на човека, могат да се прилагат в цяла Европа, но субсидиарната природа на защитния механизъм – жалба пред съда в Страсбург – категорично налага националните решаващи органи, преди всичко националните съдилища, да осигурят прилагането на тези права в националното законодателство и практика.

Националните съдилища играят основна роля и са първи измежду задължените по силата на чл.1 от Конвенцията, които следва да осигурят ефективни вътрешноправни средства за защита на засегнатите лица – т.е. възможност защитата срещу твърдените нарушения да се случва преди всичко на национално равнище. Между националните съдилища и Европейския съд по правата на човека се осъществява важен диалог чрез обмена на идеи и принципи, изразени в решенията, в който първата реплика имат националните съдилища. Те разглеждат спорове, повдигнати пред тях на основание разпоредби на Конвенцията, чрез прякото им приложение или чрез тълкуване на националните норми в светлината на нейните изисквания. Ако националните съдилища вземат под внимание принципите на Конвенцията и практиката на Съда и ги обсъждат в техните решения, Съдът от своя страна може както да оказва влияние, така и да бъде повлиян от този анализ. Това обогатява и разширява действието на ролята на Съда за автентично тълкуване на Конвенцията.

В самата практика на Европейския съд се коментират решения на националните съдилища, в които са разгледани оплаквания за нарушение на Конвенцията. Анализът обхваща най-важните решения, отразяващи достигнатите принципи и стандарти по даден въпрос, които не са непременно

и само по отношение на конкретната държава –ответник.

II. Практиката на ЕСПЧ.

Косвената /тълкувателна/ сила на решенията на ЕСПЧ за всички Държави - страни по Конвенцията произвежда непосредствен ефект първо на плоскостта на международното публично право. Но нейното действие навлиза и във вътрешното право, в съответствие с начина, регламентиран от съответната правна система и от подхода на съдилищата. Доколкото в България Конвенцията е част от вътрешното право и има пряко приложение, тълкувателната действие на решенията на ЕСПЧ е пряко, тъй като то се използва при прилагане разпоредбите на Конвенцията директно.

Тъй като Държавата е отговорна за нарушения на Конвенцията, извършени от всички нейни органи, то съобразяването с решенията на ЕСПЧ е задължително. В практиката особено решаваща е позицията на Конституционния съд, който традиционно и систематично прилага ЕКПЧ, като се ръководи от тълкуването ѝ, съдържащо се в решенията на ЕСПЧ. Съдилищата също все повече прилагат Конвенцията и практиката на Съда в Страсбург - множество решения на ВКС и ВАС са категорични в тази насока.

С оглед на разпоредбата на чл.32 от Конвенцията, даваща изключителното право на ЕСПЧ да се произнася и по всички въпроси, засягащи тълкуването и прилагането на конвенцията, следва извода, че **решенията на Съда по конкретното дело са косвено задължителни и за всички останали държави-страни по конвенцията.** Така Конвенцията по своя замисъл отрежда на Съда роля, която отива отвъд дейността по решаването на конкретни дела. Чрез своите решения по тези дела Съдът изяснява и детайлизира смисъла и обхвата на задълженията, произтичащи за страните по Конвенцията от нейните текстове. (Мак Кан и др. с/у Великобритания, Асенов и др. с/у България - относно процесуалните задълженията, произтичащи за Държавата от чл.2 и чл.3 от ЕКПЧ; доразвити са гаранциите по чл.6 – право на справедлив процес чрез решенията за достъп до съд - Голдър с/у Великобритания и относно изпълнението на окончателни решения - Хорнсби с/у Гърция.)

Разглеждането на някои ключови дела, които се срещат в съдебната практика, ни помага да разберем, че текстът на Конвенцията е само отправна точка към разбирането на тази гаранция. Ето защо познаването на съдебната практика е много важно. Както отбелязва един бивш Председател на Съда, Европейският съд по правата на човека (Съдът в Страсбург) прилага една „умерена доктрина на прецедентната система“, за да даде насоки на националните съдилища и другите решаващи органи за развитието на защитата на правата на човека. Тази „доктрина на прецедента“ е необходима с оглед на правната сигурност и равенството пред закона. Но тя е „смекчена“ от необходимостта да се гарантира, че Конвенцията ще продължи да отразява

промените в очакванията и ценностите на обществото. Ето защо Конвенцията е „жив инструмент“, развиваща се система.

Изследването на съдебната практика позволява също така и оценка на основните ценности, залегнали в тази практика. Тези основни положения дават възможност от решенията на Съда в Страсбург да се изведат принципи, които трябва да бъдат следвани от националните съдилища и от държавните органи. Практиката на Съда в Страсбург притежава и този аспект на предвидимост, благодарение на който дори да не може да бъде открит непосредствено приложим прецедент за прилагане от националните органи, основният смисъл и принципи трябва да ги насочват и вдъхновяват.

Практиката на националните съдилища не е ограничена до прякото прилагане на Конвенцията или до съобразяване на юриспруденцията на Съда в Страсбург. Съдилищата във Великобритания например следят хода на регистрираните в Страсбург жалби срещу Обединеното кралство и в някои случаи постановяват спиране на висящите пред тях аналогични спорове, за да съобразят мнението на ЕСПЧ в по-нататъшната си практика и да не допускат повторение на допуснатото нарушение. По този начин се реализира превантивната роля на съдилищата за избягване нарушения на основни права и свободи на лицата под тяхна юрисдикция.

Пряко позоваване на разпоредбите на Конвенцията в рамките на обикновено производство пред националния съд

В българската правна система правата по Конвенцията са включени в националния правен ред, а Конвенцията има предимство пред националното право, затова тя се прилага пряко от съдилищата в хода на обикновените съдебни производства. Разпоредбите на Конвенцията са пряко приложими и могат да бъдат използвани пряко пред всички български съдилища. Те имат предимство в случай на конфликт с разпоредбите на националното законодателство.

Националните съдилища трябва да тълкуват и прилагат тези права, да вземат предвид съдебната практика на Европейския съд по правата на човека, която предоставя автентично тълкуване на Конвенцията.

Така например, в Обединеното кралство съд или трибунал, който решава въпрос, възникнал във връзка с правата по Конвенцията, е длъжен да вземе предвид (без да бъде формално обвързан с) практиката на Съда, което всъщност означава, че националните съдилища и трибунали следват тълкуването на Съда, освен ако не е налице конкретна причина да се отклонят от него.

Това може да допринесе за предотвратяване на нарушения на

Конвенцията и за подобряване ефективността на вътрешноправните средства за защита, без нарушенията да бъдат изрично констатирани от ЕСПЧ по жалба срещу конкретна държава.

Не само решенията на Съда срещу България, но и всички *достижения на правото (acquis)* на Съда в Страсбург следва да се познават и вземат предвид при тълкуване на правата по Конвенцията.

Върховният съд на Норвегия е заявил в няколко съдебни решения, че националните съдилища трябва да използват същия метод като Съда при тълкуването на Конвенцията, като по този начин вземат предвид неговата практика. Ако има съмнение относно обхвата на решенията на Съда, съдилищата трябва да преценят дали фактите и правото са съпоставими в практиката на Съда и в делото пред националния съд. Това означава, че националните съдилища следват съдебната практика на Съда.

Съществуват случаи, при които производствата или решенията на националните съдилища и трибунали могат сами по себе си да съставляват нарушения на Конвенцията. Това може да бъде избегнато, ако самите национални съдилища вземат предвид принципите на Конвенцията, както са тълкувани от Съда в неговата практика.

Например, швейцарският федерален трибунал, с цел да изпълни задълженията си по член 13 от Конвенцията, се е обявил за компетентен да разглежда жалби, за които няма правно средство за защита в рамките на съответното федерално право.

В някои държави съществуват механизми, чрез които националните съдилища се осведомяват за практиката на Европейския съд, включително и по делата срещу други държави; има центрове за разпространяване на препоръки за съобразяване с практиката на ЕСПЧ.

Функциите по прякото прилагане на Конвенцията от националните съдилища са възможни само при достатъчното ѝ познаване, постоянно следене развитието на юриспруденцията на Съда в Страсбург.

В заключение бих цитирала думите на предходния председател на Европейския Съд- Ролф Рисдал, че функционирането на системата по конвенцията през годините създава един правен корпус, който хвърля своето отражение отвъд пределите на отделните разрешени дела. Дадено решение има задължителен характер само за договарящите страни, които са били страни по делото, но останалите държави нерядко са се обръщали към

решения срещу други държави в търсене на насоки по отношение на съвместимостта на националното им право и практиката с Конвенцията. В редица случаи държава, която не е била страна по дадено дело, изменя законодателството и практиката си или адаптира съдебната си практика. Това е единствената възможност и за нашата страна да следи излизашите решения на Европейския съд, да съобразява законодателството си с тълкуванията дадени от Съда на отделни текстове на Конвенцията, да обучава правоприлагащите органи да постановяват своите актове не само в съответствие с вътрешното право, но и при противоречието му с ЕКПЧ, да се позовават на директния й ефект по чл. 5, ал.4 от Конституцията, като по този начин избягват възможността държавата ни да бъде осъждана в Страсбург.

III. Субсидиарният характер на защитния механизъм.

Европейският съд по правата на човека е със задължителна компетентност по въпроси, засягащи правата и свободите на човека, регламентирани в ЕКПЧ. Той е международен съд, функциониращ в рамките на Съвета на Европа, поради което и съдебните решения на ЕСПЧ пораждат непосредствено действие на плоскостта на международното право, като създават задължения за всяка една държава страна по Конвенцията. За разлика от един класически международен договор, **Конвенцията е директен източник на права за физически и юридически лица**. Съдът разглежда индивидуални жалби и решава дали тези техни права са нарушени. Решенията пораждат правен ефект както за държавата, така и за конкретни лица. Изпълнението им неизбежно налага последици във вътрешното право. Решението на ЕСПЧ е задължително за държавата-ответник по жалбата и за жалбоподателя /чл.46 ал.1 от ЕКПЧ/ и има сила на присъдено нещо по въпроса дали е извършено нарушение на Конвенцията.

Понятието субсидиарност е залегнало във всеки аспект на “страсбургската система” и е силно обвързано с принципа за националния суверенитет. **Защитата на предвидените в Конвенцията права и свободи пред ЕСПЧ (Съдът в Страсбург), е допустима само доколкото националните системи не са годни да ги гарантират в достатъчна степен.** Преди да може да се заведе дело пред Европейския съд, трябва да са изчерпани всички вътрешно правни средства за защита. - чл. 35 от ЕКПЧ, защото държавата ответник трябва да има възможност да предостави обезщетение за положението, което е обект на жалбата, със свои собствени средства и в рамките на своята национална правна система. С оглед все по

нарастващия брой на жалбите, предявени пред ЕСПЧ и търсенето на ефективен механизъм както на национално ниво, така и в производствата пред ЕСПЧ, на 16 май 2013 г. Комитетът на министрите на Съвета на Европа прие Протокол № 15 към Европейската конвенция за правата на човека, с който се внасят промени в текста на самата Конвенция. Протоколът бе приет в изпълнение на решенията на конференциите на високо ниво, проведени в Интерлакен (на 18 и 19 февруари 2010 г.) и в Брайтън (на 26 и 27 април 2011 г.)

В Преамбюла на Конвенцията се внася допълнение, че съгласно принципа на субсидиарността преди всичко **държавите членки** са тези, които трябва да гарантират спазването на правата и свободите, защитени от Конвенцията и нейните протоколи и че те разполагат със свобода на преценка под контрола на Европейския съд по правата на човека, конституиран от Конвенцията.

Националните власти носят основната отговорност за осигуряване на правата и свободите по Конвенцията. В този смисъл практиката на съда извежда като начало “процесуалното задължение” на държава членка според чл.чл. 2, 3, 8 от ЕКПЧ да проведе пълно и ефективно проучване.

Прякото приложение на ЕКПЧ се проявява в следните насоки:

1. Всеки може да се позове пред националния съд директно на право, установено в Конвенцията и националния съд е длъжен да я приложи /р-е №495/20.05.2003 год. по гр.д.№ 384/2002 год. на ВКС, определение № 706/29.01.2004 год. по адм.д.№ 11313/ 2003 год. на ВАС, ТР №1/25.06.2002 год. на ОСНК на ВКС/;

2. По силата на чл.5, ал. 4 от Конституцията, нормите на ЕКПЧ стават част от вътрешното право на страната и имат предимство пред тези норми на вътрешното законодателство, които им противоречат. Когато говорим за разпоредбите на Конвенцията, следва да имаме предвид, че **гарантирането на правата и свободите, прогласени от нея, е преди всичко задача на националните органи на договарящите държави.** Ето защо отличното познаване на стандартите, установени от ЕСПЧ при тълкуването и прилагането на конвенцията е от изключително значение за практиката на българските магистрати.

Това налага и извеждането на **основните принципи** при тълкуването и прилагането на ЕКПЧ, установени от ЕСПЧ да бъдат посочени като примери за субсидиарното действие и едновременно с това за пряката приложимост на разпоредбите на Конвенцията във вътрешното ни право и съдебна практика, които ще бъдат общовалидни и за българските магистрати, които тълкуват и прилагат Конвенцията:

1. Принцип на ефективността - разпоредбите на Конвенцията следва да се тълкуват и прилагат така, че да направят защитата на правата, установени от нея, практическа и ефективна /Ейри срещу Ирландия/. Позовавайки се на този принцип, ЕСПЧ прилага разширително тълкуване на съдържанието и обхвата на правата и свободите по конвенцията:

-включващо права, които не са изрично формулирани в текстовете на Конвенцията-например правото на безплатна защита по всеки спор, свързан с гражданско право, не се включва в съдържанието на чл.6, но понякога тази разпоредба може да задължи държавата на предвиди участието на адвокат в рамките на изискването за ефективен **достъп до съд** /Ейри срещу Ирландия/;

-извеждащо **позитивни задължения** на държавите –не само да се въздържат от нарушаване на правата, но и да предприемат конкретни действия за тяхното ефективно упражняване-например държавата е длъжна да предприема оперативни мерки за защита на лицата, чийто живот е подложен на риск от криминално нападение /Осман с/у България; М.Ч. с/у България/; държавата също така е длъжна да установи конкретни гаранции във вътрешното си право, които да позволяват интегрирането на детето в семейството му от момента на раждане /Маркс с/у Белгия/;

-позитивните задължения на държавите включват и осигуряване на защита на личността от посегателства от трети лица /**хоризонтален ефект**-например невъзможността на човек с умствено увреждане да образува наказателно производство срещу лицето, което я е изнасило, съставлява нарушение на зачитането на правото ѝ на ефективно зачитане на личния живот /Х и У срещу Холандия/;

-възприема се понятието „**потенциална жертва**” –дори когато не може да се позове на конкретната засегнала го мярка, лицето следва да има възможност да се отнесе до Съда, щом същността на оплакването е секретността на мерките за наблюдение, които лицето не може да докаже: да се използва тази негова невъзможност като аргумент за отхвърляне на жалбата му би било не само противно на логиката, но и също би разрушило ефективността на контрола,осъществяван от Съда /Клас с/у Германия, Екимджиев с/у България/

-възприема се и понятието за „**потенциални нарушения**”-когато при екстрадиране или експулсиране жалбоподателят е изправен пред действителен риск от отнасяне или наказание в нарушение на чл.3 в приемащата страна /Съоринг с/у Великобритания, Крус Варас с/у Германия/;

-процесуално право да се отнесе до ЕСПЧ-от първостепенно значение за ефективното действие на системата на индивидуална жалба е потенциалния жалбоподател да има възможност свободно да комуникира със ЕСПЧ, без да бъде подлаган на каквато и форма на натиск от властите да оттегли или измени жалбата си /Асенов с/у България, Кембъл с/у Великобритания, Акдивар с/у Турция/;

За допустимостта на жалбата не е нужно изчерпване на онези вътрешно правни средства,които са само теоретични /Акдивар с/у Турция/

2. Принцип на еволютивното тълкуване: Произтича от идеята за ефективност на защитата на правата и свободите по Конвенцията във връзка с обществените и икономически промени в обществото; поради това Съдът възприема актуалните за съответното дело обществени възгледи; Конвенцията се тълкува и прилага като „жив инструмент” /Тайрър с/у

Великобритания/;

3. Принцип на автономията: Някои термини в Конвенцията се възприемат като понятия с особено, самостоятелно значение, което е независимо и не винаги съответства на значението на идентични или сходни термини в националното право на договарящите държави. Ето защо и националното понятие е от значение по конкретното дело, но решаващо е съдържанието, което Съдът влага в него;

4. Принцип на пропорционалност: Допустимите отклонения от гарантираните основни права и свободи следва да са в съответствие с правомерните нужди и интереси, които са ги предизвикали; прилага се основно във вторите алинеи на чл.чл.2-11; гаранцията за недискриминация по чл.14 и защитата на правото на собственост в чл.1 от Протокол №1;

5. Принцип на свобода на преценка: Защитният механизъм на Конвенцията има субсидиарен характер – преди всичко държавите са длъжни да осигурят правата и свободите във вътрешното си законодателство и административна и съдебна практика; до свобода на преценка за съответната държава се стига тогава, когато поставеният въпрос по Конвенцията изисква балансиране на интересите, т.е когато интересът на жалбоподателя следва да се съпостави с интереса на обществото или на други физически лица. Това е така, тъй като поради прекия и продължителен контакт с действителността в страните си, държавните органи са в по-добра позиция да преценяват нуждата от едно ограничение или наказание /Хендисайд с/у Великобритания/. Съществува и различен обхват, който зависи например от характера на правото или дейността на индивида – по-голяма свобода при ограничаване на правото на собственост, отколкото на свободата на изразяване на мнение; при свободата на словото е налице по висока степен на контрол, когато мярката ограничава свободния и публичен дебат по въпроси от обществен интерес, за разлика от свободата на търговското слово /Маркт Интерн с/у Германия/; от целта на мярката и контекста, в който е взета-по широка е свободата на преценка по делата свързани с националната сигурност /Леандер с/у Великобритания/. Следва да се съобразява и практиката на ЕСПЧ, че свободата на преценка върви ръка за ръка с европейския контрол;

6. Субсидиарност: Субсидиарен е и характерът на конвенцията по отношение на националните законодателства, тъй като съгласно чл.35 от ЕКПЧ допустимостта на жалбата пред ЕСПЧ се обуславя от изчерпването на вътрешно правните средства за защита. Субсидиарността на Страсбургския механизъм е тясно свързана с принципа ”право на преценка”. Европейският съд оставя известна възможност за преценка на националните власти при посрещане на нуждите на обществата си. Националните власти са именно тези, които правят първоначалната преценка дали е необходима някаква

намеса в право по конвенцията, те преценяват представените пред тях доказателствени средства, като тяхната допустимост е преди всичко обект на регламентиране от националното право, следователно Съдът оставя на договарящите страни право на преценка, както на националните законодатели, така и на органите, включително и съдебни, призвани да тълкуват и прилагат действащите закони. Цялостният напредък на правото и практиката на Европа може да доведе до приемане на заключение от Съда, че неизменното законодателство на държава, срещу която вече са постановени няколко осъдителни решения за нарушения на конкретни разпоредби на Конвенцията, само по себе си представлява подобно нарушение, без да съществува задължение за по-обстойно изследване на случая.

Посочените по горе принципи са изведени от над 50-годишната практика на ЕСПЧ и са резултат на приложението и тълкуването на ЕКПЧ като „жив инструмент” - те са валидни и като насока за практиката на българските магистрати, пред които се повдигат оплаквания за нарушения на права, гарантирани от Конвенцията или пред които страните в производството се позовават на разпоредби на Конвенцията или на практика на ЕСПЧ.

Наложително е както доброто познаване на текстовете и практиката по ЕКПЧ, така и принципите, изведени по тълкувателен път от ЕСПЧ, най-вече с оглед на приетото от България пряко приложение на разпоредбите на ЕКПЧ.

Изготвил : съдия Диана Коледжикова